

Universidad Autónoma de Querétaro.
FACULTAD DE DERECHO

**De las Deficiencias actuales
más notables
de la Ley de Títulos de Crédito.**

TESIS

**QUE PARA SU EXAMEN PROFESIONAL DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

ARTURO MOLINA ARANDA.

Querétaro, Qro., año 1963.

No Adq. H 63658

No. Título _____

Clas. IS

D347.5

M722d

Universidad Autónoma de Querétaro.
FACULTAD DE DERECHO

**De las Deficiencias actuales
más notables
de la Ley de Títulos de Crédito.**

TESIS

QUE PARA SU EXAMEN PROFESIONAL DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

ARTURO MOLINA ARANDA.

Querétaro, Qro., año 1963.

No Adq. H 63658

No. Título _____

Clas. I 5

D347.5

M 722d

... ..

... ..

... ..

... ..

CON RESPETO Y CARIÑO

A TI PADRE, QUE EN GLORIA ESTES

A TI MADRE, QUE A MI LADO ESTAS

CON GRATITUD Y RESPETO

A TI MAESTRO, QUE ME INICIASTE EN EL CAMINO DEL SABER

A TI AMIGO, QUE ME ACOMPAÑAS POR EL CAMINO DE LA VIDA

INTRODUCCION

La vida jurídica comercial moderna hubiera sido imposible, sin el nacimiento y desarrollo de esa gran categoría de cosas mercantiles que son los títulos de crédito. Los inventos técnicos carecerían de medios y de disciplina --- para su adecuado funcionamiento social. El mundo moderno carecería, en síntesis, de medios para movilizar su riqueza y para superar los obstáculos del tiempo y espacio y materializar en el presente las riquezas del futuro.

Elaborados por la práctica y la costumbre, dichos títulos han logrado, en no pequeña parte, su propia disciplina, merced a los esfuerzos y resultados obtenidos por sus intérpretes. Y los estudiosos podrán ver en esta institución una de las mejores demostraciones de la capacidad --- creadora de la ciencia jurídica de los últimos siglos. Palabras éstas de Tulio Ascarelli, en su Appunti di Distretto Commerciale.

De ahí mi interés en hacer consistir esta mi tesis -- profesional, para adquirir mi título de Licenciado en Derecho, en llenar ciertas lagunas que la Ley de Títulos de --- Credito, presenta en la actualidad.

CAPÍTULO I.

DE LOS EFECTOS DE LA ADQUISICION DOLOSA DE UN TITULO DE CREDITO, FRENTE A LA PERSONA-QUE LEGALMENTE DEBA CUBRIRLO.

La Ley mexicana en su artículo 6º define los títulos de crédito, como los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna, encontrándose implícita en dicha definición la palabra autonomía.

Derivándose de tal definición sus principales características que son: la incorporación, la legitimación, la literalidad y la autonomía.

a).- La incorporación.

El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho, incorporación que aunque metafórica, es tan íntima que sólo quien poseé el título posee el derecho, y para ejercitar éste es necesario exhibir aquél.

Según Rocco, los títulos de crédito son aquéllos documentos a los que va unido un derecho de crédito, de modo que quien tiene el documento tiene también el crédito.

Incorporación tan íntima del derecho al documento, que el derecho se convierte en algo accesorio del documento.

Desde el momento que se opera la consagración del derecho en el título, irá el derecho prendido a él, por donde quiera que éste vaya, nutriéndose con su vida misma, corriendo su misma suerte, expuesto a sus propias contingencias y vicisitudes. En tal forma que si el título se destruye o se pierde, a un mismo tiempo se pierde o destruye el derecho.

b).- La legitimación.

Esta es una consecuencia de la incorporación. Para ejercitar el derecho es necesario legitimarse, exhibiendo el título de crédito. La legitimación tiene dos aspectos el activo y el pasivo.

La legitimación activa consiste en la propiedad o calidad que tiene el título de crédito de atribuir a su titu-

lar, es decir, a quien lo poseé LEGALMENTE, la facultad de exigir del obligado en el título el pago de la prestación que en él se consigna.

O sea que sólo el titular del documento puede legitimarse como titular del derecho incorporado y exigir el cumplimiento de la obligación relativa.

En su aspecto pasivo, la legitimación consiste en que el deudor obligado en el título cumple con su obligación y por tanto se libera de ella, pagando a quien aparezca como titular del documento.

Y la razón es que si el título anda circulando, el deudor no puede saber quién sea su acreedor, sino hasta el momento en que éste se presente a cobrar, legitimándose activamente con la sola posesión del documento.

Felipe de J. Tena afirma: precisamente porque se piensa que el derecho de crédito va incorporando en el título y es por lo mismo inseparable de él, la tutela del adquirente de buena fe suele presentarse en el sentido de que la adquisición del derecho interno depende de la adquisición del derecho externo.

Este es un error. Que de ciertos hechos la Ley haga depender, así la adquisición del uno como la adquisición del otro, no quiere decir, que todos los hechos idóneos para adquirir el primero hagan adquirir también el segundo, y visversa.

Error que se traduce según Carnelutti en afirmar que en la adquisición de los títulos de crédito, se verifique simultáneamente la adquisición de ambos derechos, esto es la adquisición del derecho de propiedad sobre el título y la titularidad del derecho en él incorporado.

Concomitantemente.- No basta poseer de cualquier modo un título de crédito para tener la propiedad material sobre el derecho en él incorporado.

Para ilustrar lo anterior veámoslo a la luz del siguiente ejemplo.

A, el tenedor de un título nominativo negociable lo abandona en un lugar al cuál tuvo acceso B, el cual se apo

dera ilícitamente del mismo, yo C, el obligado al pago del título, presencié tal apoderamiento por parte de B, a continuación B, falsificando la firma de A, lo endosa a su nombre, finalmente llegada la fecha de vencimiento, B trata de cobrármelo el título, el interrogante es: ¿debo yo pagar tal título?; conforme al artículo 38 de la Ley de Títulos de Operaciones de Crédito el tenedor de un título en que hubiere endosos, se considera propietario del título, siempre que justifique su derecho mediante una serie no interrumpida de endosos, en el presente caso la cadena de endosos es ininterrumpida, luego no se viola este precepto; a continuación el artículo siguiente del propio ordenamiento preceptúa: el que paga no está obligado a serolarse de la autenticidad de los endosos, ni tiene la facultad de exigir que ésta se le compruebe, pero sí verificar la identidad de la persona que presentó el título como último tenedor; así pues de conformidad con tales artículos, aunque me conste que B falsificó la firma de A, a fin de endosarlo a su nombre, y pretender posteriormente obtener el cobro del título, si yo deudor cumplo con el doble requisito, 1º de verificar la identidad de la persona que presentó el título como tenedor y 2º la continuidad de los endosos, debo concluir que legalmente el pago que yo verifique es jurídicamente válido.

Así pues la mala fé del poseedor no constituye por sí misma ningún impedimento para que el deudor verifique el pago.

Sin embargo tal conclusión se encuentra en evidente contradicción con el principio básico de la buena fé, que debe regir cualquier operación que se realice con títulos.

O sea en el caso a estudio, el pago que realice el deudor es válido a condición de que (este último) ignore que el presentante de el título es poseedor de mala fé, pues si el deudor no ignora que el presentante del título es poseedor de mala fé, el tenedor desposeído, podrá exigirme el pago del título, con base en el principio de que quien paga mal paga dos veces.

Y qué pago más mal realizado, que el verificado a sabiendas de que quien se ostenta como legítimo tenedor de un título, no lo es, y puedo probarlo.

Así pues en el presente caso el interrogante no resuelto en forma expresa por la Ley, es: debò pagar de conformidad con los artículos 38 y 39 de la Ley de Títulos de Operaciones de Crédito, que regulan la adquisición del derecho de propiedad sobre el título o bien, abstenerme de hacerlo oponiendo la excepción de dolo, como personal, con base en la fracción XI del artículo 80. del precitado ordenamiento.

Máxime que ninguna norma se descubre en la Ley de Títulos, en que se sancione una predominancia incondicional y absoluta de la apariencia sobre la realidad en el punto que tratamos, o sea predominancia absoluta de la propiedad formal sobre la propiedad material.

Al efecto las soluciones que los diferentes autores dan a este problema, son discrepantes entre sí.

Vivante afirma que el suscriptor no sólo tiene el derecho, sino también el deber de pagar a quien está en posesión del título en las formas prescritas por su ley de circulación, aunque sospeche que la posesión es hija de un abuso. A su juicio, sólo en dos casos la negativa del deudor es justificable: en el caso de oposición al pago, hecho legalmente, por el que se afirma propietario del título (lo que nadie discute y es ajeno, por lo demás al punto que se debate), y en el caso de que con el pago se propusiese el deudor ayudar al poseedor, reo de un delito, a aprovecharse del mismo. (Esto último demuestra que la teoría de Vivante comprende no sólo los casos de sospecha, sino aún los de certidumbre).

Arcangeli sostiene la tesis contraria, pues en su concepto, no pesa sobre el deudor la obligación de que se trata, quien puede reusar el pago, si bien quedando con la obligación de probar la mala fé del poseedor, una vez demandado por el mismo.

Para Bonelli, si el deudor conoce la mala fé del poseedor y está en posibilidad de probarla, debe reusar el pago,

pues sólo de esa posibilidad depende que se le pueda imputar HABER FAVORECIDO LA MALA FE DEL POSEEDOR. Fuera de este caso el deudor no está obligado a reusar el pago.

Finalmente con el pensamiento de Bonelli, coincide en el fondo el de Messineo, quien se expresa de este modo: El deudor debe, en principio, negarse a pagar, aunque en el terreno concreto de los hechos, y por razones de mera oportunidad, impuestas por exigencias de prueba, su actitud haya de ser diversa. Para decidirse por la abstención, o bien por el cumplimiento, influirá en la práctica la situación en cada caso concreto, ya que la abstención coloca en la necesidad de tener que demostrar la mala fé de el poseedor en la adquisición del título, de manera que tendrá que valorar las probabilidades que se le ofrecen en cuanto al éxito de la prueba; en tanto que, de optar por el cumplimiento, si bien gozará de la ventajosa situación de demandado frente al tenedor despojado del título satisfecho, y recaerá sobre el actor la carga de la prueba relativa a la mala fé con que se hizo el pago, quedará expuesto caso que el reivindicante obtenga éxito en cuanto a la prueba de la mala fé, de tener que reiterar al tenedor desposeído el pago hecho al poseedor ilegítimo.

Por las razones que expuse, las cuales son coincidentes con la teoría oportunista de Messineo y Bonelli, resuelvo el interrogante formulado, de la siguiente manera.

PUEDO PROBAR QUE EL TENEDOR ADQUIRIO EL TITULO POR MEDIOS ILEGITIMOS, O DELICTUOSOS, NO PAGÓ; NO PUEDO PROBAR, SI PAGO.

Tal tesis, debe dar lugar a un artículo, que englobado en la sección segunda DE LOS TITULOS NOMINATIVOS, a la altura del artículo 39, deberá quedar redactado en la siguiente forma.

Artículo 2.- SI AL DEUDOR DE UN TITULO DE CREDITO LE CONSTA Y PUEDE PROBAR, QUE EL TENEDOR ADQUIRIO EL TITULO POR MEDIOS ILEGITIMOS O DELICTUOSOS, NO DEBE PAGAR; LE CONSTA PERO NO PUEDE PROBAR TAL ADQUISICION IRREGULAR, DEBE PAGAR.

CAPITULO II.

DE LA DEGRADACION DE LOS TITULOS NOMINATIVOS,
DEBIDA A LA INCERSION DE LAS CLAUSULAS NO NE-
GOCIABLE, NO A LA ORDEN U OTRA EQUIVALENTE. -

El endoso transfigura la letra antigua, transformándola de relación inmóvil y circunscrita a determinadas personas, (como eran las que intervenían en el contrato de cambio trayecticio) en el medio ágil y vivo de transmisión de valores patrimoniales que es actualmente. La letra moderna, que al circular gracias al endoso, acrecienta sus propias fuerzas al multiplicar sus garantías con los sucesivos tras pasos.

El endoso presenta asi dos características fundamentales: la facilidad de transmisión de la letra, y el aumento de la garantía por la nueva obligación al pago de la misma, que van asumiendo los sucesivos endosantes.

El endoso, es definido por Garriguéz, como una cláusula accesoria e inseparable del título, por virtud de la ---cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar, transfiriéndole el título con efectos limitados o ilimitados.

De tal definición se deduce que los derechos y obligaciones nacidos del endoso, son derechos y obligaciones derivados de un acto unilateral, por el cual el tenedor coloca a otro en su lugar. Naturalmente que para que exista el --endoso deberá haber naturalmente un contrato subyacente, --pero de tal convención no derivan los derechos y obligaciones nacidas del endoso. Asi pues, el endoso por su naturaleza es: una declaración unilateral abstracta, con efectos propios, independientes del contrato que le dió origen, funcionando la autonomía y la abstracción.

Siendo los requisitos personales del endoso, el endosante y el endosatario. Es endosante, la persona que transfiere el título y endosatario la persona a quien el título se transfiere.

Sin embargo, el endoso no tiene por sí mismo eficacia-

traslativa, se necesita la tradición para completar el negocio de transmisión.

De ahí que constituyendo el endoso el acontecimiento -- más notable de la historia de la letra, por la facultad tan amplia de circulación que le dió, constituyéndola en un verdadero substitutivo del dinero, es por lo que me parece un -- verdadero absurdo, la disposición de la Ley de Títulos y --- Operaciones de Crédito, que en su artículo 25 establece que -- no obstante ser los títulos nominativos por su naturaleza, - a la orden, si algún tenedor desea que el título ya no se -- tramita por endosos, inscribiendo en el documento las cláusulas "no negociable", "no a la orden" u otra equivalente, - desde entonces el título sólo podrá ser transmitido en la -- forma y con los efectos de la cesión ordinaria. Con esto se afecta la esencia misma del título, produciéndose su degradación, ya que como consecuencia de ello, se pierden: a) elemento de la autonomía, pudiendo oponerse al adquirente las -- excepciones que se tenían contra el cedente; en tanto que -- en el endoso, el adquirente del título adquiere un derecho -- suyo, independiente del derecho que tenía o pudo tener quién le transmitió el título y por tanto no pueden oponérsele las excepciones que pudieron oponérsele al endosante. b) Tam--- bién desaparecen, agrega Tena, la legitimación, porque será necesario acompañar al título el documento donde se consigna la cesión; en tanto que el endoso debe constar precisamente -- en el título. c) La literalidad, porque puede darse el caso de que el obligado haya pagado al cedente una parte del título y podrá oponerse al cesionario la excepción relativa, -- por no funcionar la autonomía. En cambio, en el endoso por sí funcionar la autonomía, tal excepción de pago parcial no podrá ser opuesta al endosatario, pues en el caso de que tal pago conste en el cuerpo mismo del documento, el endoso se -- entenderá por la cantidad amparada en la letra, menos el --- importe del pago parcial realizado.

Además, quien transmite el título con la cláusula estudiada, no se obliga al pago de documento, pues tal efecto -- es impropio de la cesión.

A mayor abundamiento, un crédito puede ser cedido parcialmente, así como someterse a condición, en tanto que si yo tengo una letra de cambio, no la puedo endosar parcialmente, ni someterla a condición alguna. El endoso parcial dice la ley expresamente, es nulo, (Art. 31). En tanto que en el endoso condicional tal cláusula se tendrá por no escrita. Esto debido a que mientras la cesión es un contrato, el endoso, como dejé anotado, es una declaración unilateral de voluntad.

En el derecho alemán (Art. 9 de la Ordenanza sobre el Cambio), se considera que únicamente el emitente de la letra de cambio puede insertar la cláusula, porque siendo la letra un título negociable por su naturaleza, es su creador el único que tiene derecho de cambiar la naturaleza del título. Sistema este aceptado por la ley Uniforme de Ginebra, pero la ley mexicana torpemente se aparta en este punto.

En cambio, en el derecho italiano al igual que nuestra ley, considera que puede cualquier tenedor insertar en la letra la cláusula no negociable.

La doctrina con Vivante y Tena, han considerado que la incorporación de la cláusula "no a la orden" suerte efectos solo en favor de quien la inscribió, pero no así en favor de los signatarios subsiguientes, quienes sí quedarán obligados cambiariamente, resurgiendo para el título todas las características fundamentales de legitimación literalidad, autonomía y responsabilidad al pago de la letra.

Sin negar que la doctrina con Vivante y Tena presentan sobre nuestra Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, un gran adelanto, al aceptar que el título sólo se degrada en relación exclusiva a la persona que ponga en el título o en el endoso la cláusula "no negociable", yo, de acuerdo con la Ley Uniforme de Ginebra, con el derecho alemán y con los principios que en su oportunidad expuse y a fin de reintegrar a la letra de cambio y a los Títulos de Crédito a la Orden, su carácter eminentemente negociable y evitarles el estigma de su degradación, pongo a la atenta consideración de este jurado, que el artículo 25 de la Ley de Títulos y

Operaciones de Crédito, deberá reformarse en la siguiente forma:

LOS TITULOS NOMINATIVOS SE ENTENDERAN EXTENDIDOS SIEMPRE A LA ORDEN, SALVO LA VOLUNTAD EN CONTRARIO DEL CREADOR DEL MISMO, MANIFESTADA A TRAVES DE LA INSERCIÓN QUE EN EL TEXTO MISMO DEL DOCUMENTO O EN EL ENDOSO HAGA, DE LAS CLAUSULAS NO NEGOCIABLE, NO A LA ORDEN U OTRA EQUIVALENTE,

EN ESTE CASO, EL TITULO NOMINATIVO A LA ORDEN, POR SU NATURALEZA, SOLO PODRA SER TRANSMITIDO EN LA FORMA Y CON LOS EFECTOS DE LA CESION ORDINARIA.

CAPITULO III.

CONFUSION QUE LA LEY HACE EN ALGUNOS DE SUS ARTICULOS, AL CONSIDERAR SOLIDARIAS, A LAS OBLIGACIONES AUTONOMAS.

La autonomía de los títulos de crédito, se desprende de una manera general del precepto legal de que a quien adquiere de buena fe un título de crédito, no pueden oponérsele las excepciones que habrían podido ser opuestas a un anterior tenedor del documento.

Significa este principio, que el derecho que cada tenedor sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados, es distinto e independiente del derecho que tenía o pudo tener quien el transmitió el título.

Puede darse el caso, de que quien transmitió el título no sea poseedor legítimo y por tanto carezca de derecho para su transmisión. Sin embargo, si el que adquiere el documento es de buena fe, adquirirá un derecho que es independiente y diverso, es decir, autónomo del que pudo tener la persona que se lo transmitió.

Es así, que el derecho del tercer adquirente no es derecho derivado, sino un derecho nuevo, nacido originalmente en su persona.

Así entendemos la autonomía desde el punto de vista activo. Desde el punto de vista pasivo, debe entenderse que la obligación de cada uno de los signatarios de un título de crédito es autónoma, porque dicha obligación es independiente y diversa de la que tenían o pudo tener el anterior suscriptor del documento.

Es decir, que la obligación de cada uno de los signatarios, no es una obligación derivada, sino una obligación nueva, nacida originalmente en su persona.

Así pues, por virtud de la autonomía apuntada, es irrelevante para la validez de un título, la invalidez de una o varias de las obligaciones consignadas con el título,

pues basta una firma puesta por persona capaz, para crear una obligación distinta e independiente de las obligaciones que pudieran tener los demás signatarios.

Ahora bien y no obstante lo anteriormente expuesto, la Ley y la generalidad de los tratadistas erróneamente dicen que: "el suscriptor de un título de crédito se obliga solidariamente". Como acontece en los artículos 34, 90 y 154 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,

Para probar tal error, es necesario explicar someramente en qué consiste la solidaridad, para comparativamente de mostrar que las obligaciones incorporadas en los títulos de crédito no son solidarias, mas sí autónomas, como dejé plenamente probado.

Así el artículo 1904 del Código Civil para el Distrito y territorios Federales, dice que: "habrá mancomunidad cuando haya pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación". Y agrega el artículo 1987 del propio código, que "además de la mancomunidad, habrá solidaridad activa", cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir, cada uno de por sí, el cumplimiento total de la obligación; y pasiva cuando dos o más demandados reporten la obligación de prestar, cada uno de por sí, en su totalidad la prestación debida. Y el cuadro se completa con lo establecido por el artículo 1999, que en lo relativo dice "el deudor que paga por entero la deuda, tiene derecho a exigir de los otros codeudores la parte que a ellos les correspondan". Salvo convenio en contrario, los deudores solidarios están obligados entre sí por partes iguales.

De los indicados preceptos, se concluye que existirá solidaridad pasiva, cuando tratándose de una misma obligación, haya pluralidad de deudores, si cada uno está obligado a cumplirla totalmente y que en las relaciones internas entre los deudores, la obligación única se dividirá por partes iguales.

Ahora bien, en tratándose de títulos de crédito, no se trata de una sola y única obligación solidaria, sino que como dejé asentado al estudiar la característica de la autonomía, cada suscriptor del documento asume una obligación

suya, distinta de las obligaciones que puedan tener los demás obligados, o sea que en un título de crédito hay tantas obligaciones como obligados consten en el título. Esto explica cómo la nulidad de una de las obligaciones que se incorporan en el título, no afectará la validez de las demás obligaciones.

Y tan no es solidaria la obligación consignada en los títulos de crédito, que el deudor cambiario que paga el documento exige de los obligados anteriores, no la porción que le correspondería en su calidad de deudor solidario, sino la totalidad de la obligación.

El problema se aprecia con mayor claridad, si pensamos que eventualmente sí puede darse el caso de solidaridad respecto de una obligación cambiaria, en el caso de que varias personas suscriban un mismo acto. Por ejemplo: la letra tiene varios beneficiarios y todos firman el endoso. En este caso, quedarán obligados solidariamente al pago de la letra y si uno de ellos cubre el total, repetirá de los otros la porción que correspondan a los deudores solidarios. Pero la relación derivada de este endoso múltiple seguirá siendo independiente de las demás obligaciones que el título incorpore.

Así pues probado de manera indubitable, que los títulos de crédito no incorporan una obligación única solidaria, sino tantas obligaciones autónomas, como obligados haya en el documento. Propongo la reforma de los artículos 34, 90 y 154 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que indebidamente hablan de responsabilidad solidaria.

Los cuales deberán quedar redactados en la siguiente forma:

Artículo 34.- EL ENDOSO EN PROPIEDAD TRANSFIERE LA PROPIEDAD DEL TITULO Y TODOS LOS DERECHOS A EL INHERENTES, EL ENDOSO EN PROPIEDAD NO OBLIGA AL ENDOSANTE A RESPONDER DEL VALOR DEL DOCUMENTO, SINO EN LOS CASOS EN QUE LA LEY ESTABLEZCA EXPRESAMENTE TAL RESPONSABILIDAD.

CUANDO LA LEY ESTABLEZCA LA OBLIGACION DE LOS ENDOSANTES, A RESPONDER DEL VALOR DEL DOCUMENTO, ESTOS PUEDEN LI---

BRARSE DE ELLA MEDIANTE LA CLAUSULA "SIN MI RESPONSABILIDAD-
O ALGUNA OTRA EQUIVALENTE".

Artículo 90.- EL ENDOSO EN PROPIEDAD DE UNA LETRA DE --
CAMBIO OBLIGA AL ENDOSANTE ASI COMO A LOS DEMAS SUSCRIPTORES
DEL DOCUMENTO, A RESPONDER DEL VALOR DE LA LETRA. OBSERVAN-
DOSE, EN SU CASO, LO QUE DISPONE EL PARRAFO FINAL DEL ARTI--
CULO 34.

Artículo 154.- LAS OBLIGACIONES DEL ACEPTANTE, GIRADOR,
ENDOSANTES Y AVALISTAS, SON AUTONOMAS UNAS DE OTRAS AL PAGO-
TOTAL, DE LAS PRESTACIONES A QUE SE REFIEREN LOS DOS ARTICU-
LOS ANTERIORES.

El segundo y último párrafo de este artículo queda re--
dactado tal y como aparece actualmente en la Ley de Títulos-
y Operaciones de Crédito.

CAPÍTULO IV.

EFFECTOS DE LA ACEPTACION POR INTERVENCION, EN RELACION CON LOS SUSCRIPTORES DE LA -- LETRA.

En el derecho Mercantil, siempre se ha admitido, al decir de Bonelli, que si el girado se niega a aceptar, sencillamente porque no tenga motivo alguno para hacerlo o teniendo dolo niegue igualmente la aceptación, un tercero espontáneamente asuma la obligación de pagar a su vencimiento la letra, con el objeto inmediato de evitarle al girador y demás obligados en la vía de regreso, los perjuicios consiguientes al ejercicio de tal acción.

Siendo la intervención siempre un acto espontáneo de un tercero que, ante la negativa del girado a aceptar, él lo hace para salvar la responsabilidad y el buen crédito de alguno o algunos de los obligados en la letra.

El interventor, se coloca en la situación del girado aceptante, salvo que puede indicar por quien interviene y en este caso tiene acción cambiaria contra él y los obligados posteriores a él; pero no libera a los anteriores, ya que respecto de ellos ha faltado, dice la Ley, su aceptación. (Artículo 105 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito).

La consecuencia de la anterior disposición de la Ley, es bien extraña, ya que aunque falte mucho tiempo para el vencimiento de la letra, ésta se tiene por vencida para unos, a quienes puede exigirse desde luego y no vencida respecto a otros, a quienes el tenedor de la letra no podrá reclamar su importe sino hasta el vencimiento del plazo.

Esta situación tendría cierta explicación, si la Ley hiciera obligatoria para el tenedor el admitir la aceptación por intervención de cualquier tercero. Pero como la admisión de la aceptación es completamente libre para el tenedor de la letra, y siendo además el único que debe decidir acerca de la suficiencia de la garantía que significa la firma del aceptante, luego si en el caso concreto la acepta co-

no suficiente, la misma debe de librar a todos los suscriptores de la letra del protesto por falta de aceptación.

Comparativamente, si el girado hubiere aceptado la letra, ninguna acción de regreso le compete derivada de la falta de aceptación, así pues tampoco debe asistirle ninguna acción cuando a su satisfacción ha admitido como sustituto del girado, un aceptante por intervención, máxime que la propia Ley declara aplicables a la aceptación por intervención, todos los preceptos aplicables a la aceptación.

Por otra parte, es contrario a la equidad el permitir el establecimiento de preferencias, por romper la igualdad jurídica que debe regir a todos los responsables de la letra.

Así pues, creo que el legislador debió establecer la liberación de todos los obligados, una vez que el tenedor voluntariamente y a su plena satisfacción, admita la aceptación por intervención.

A igual resultado llegan Navarrini y Bracco,

El primero dice: "Me parece intolerable, por contrario al precepto fundamental que rige toda aceptación, el considerar una letra vencida para algunos, contra los cuales puede el portador proceder a cobrarla y por otra parte no vencida".

Bracco, a su vez se expresa en la siguiente forma: "Es ilógico en el caso de la intervención admitida voluntariamente, la existencia de un recurso contra los signatarios anteriores al favorecido".

Ya que teniendo el tenedor de la letra pleno derecho, para rechazar la aceptación, si la admite, ello significa que estima que puede fiar de ella. De ahí, para Bracco, la incoherencia de mantener, al lado de la aceptación voluntaria, la posibilidad de un recurso.

Así pues, por las razones que expuse y por coincidir con el criterio sustentado al respecto por Navarrini y Bracco, el artículo 105 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito debería reformarse, quedando redactado en la siguiente forma:

Artículo 105.- LA ACEPTACION POR INTERVENCION, EXTINGUE LA ACCION CAMBIARIA POR FALTA DE ACEPTACION, CONTRA TODOS LOS SIGNATARIOS DE LA LETRA.

LA VALUTA.- En los machotes de letras de cambio, encontramos siempre a continuación de la orden de pago, la mención: "valor recibido que sentará usted en cuenta según aviso de S.S."; e las expresiones: "valor entendido" cuando no se desea dar a conocer el motivo por el cual el girado debe aceptar o pagar, "valor en cuenta", u otra equivalente. Menciones llamadas cláusula de valor, cláusula valutaria o valuta. Y que expresan la primera y la última, el motivo por el cual el girado debe pagar: valor que ya recibió, valor que debe cargar en cuenta.

Cláusula innecesaria, que se conserva por inercia, como reminiscencia de la época en que la letra de cambio era un documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio, pero que al desvincularse de su causa y convertirse en un documento abstracto, resulta hoy un apéndice estorboso, sin trascendencia alguna para la letra, y que por lo mismo debe borrarse de su texto.

CAPITULO V.

CONFUSION DE LA LEY ACERCA DE LO QUE DEBE ENTENDERSE POR PRESCRIPCION Y CADUCIDAD.

La caducidad presupone la no ejecución de ciertos hechos. El obligado en la vía de regreso no es obligado propiamente hablando, su obligación está en potencia, responde de que la letra sea aceptada o pagada, pero no está obligado a pagarla, sino hasta que sea desatendida. Es entonces cuando surge su obligación, cuando se actualiza. Pero antes si no protesta la letra, o rechaza la aceptación o el pago por intervención de las personas respecto a las cuales está obligada a admitirlos, la obligación no llega a actualizarse, no tiene existencia, se dice que ha caducado.

Para Bolaffio, caducidad cambiaria no significa pérdida de un derecho que poseé, sino impedimento para adquirirlo. Así pues, la caducidad cambiaria impide que nazca el derecho cambiario, precisamente porque no se llenaron las formalidades requeridas para preservar la acción cambiaria,

Por el contrario, la prescripción cambiaria es la pérdida del derecho cambiario que ya se poseé. Pérdida determinada por el sólo transcurso de tres años sin que el legítimo poseedor del documento lo ejercite.

Entonces, la prescripción cambiaria supone que el derecho cambiario existe y que es ejercitable, pero no se hace valer dentro del término legal o convencional, pasado el cual, la falta de acción del acreedor, hace nacer en favor del deudor, el derecho a oponer la extinción del derecho cambiario.

La caducidad, por el contrario, impide que el derecho cambiario surja en virtud de la falta de realización de las condiciones exigidas para su existencia o para su ejercicio.

Desde el punto de vista práctico, es conveniente distinguir la prescripción de la caducidad, especialmente en el campo procesal. Técnicamente la prescripción es una ---

excepción perentoria, que destruye una acción que tuvo existencia. Pero como excepción que es, si ésta no es opuesta por el demandado, el Juez no podrá hacerla valer de oficio y el derecho continuará existiendo. Por el contrario, la caducidad por ser un hecho que impide el nacimiento de la acción y por impedir que ésta nazca, estará obligado el juez al estudiar los elementos constitutivos de la acción, a estudiar la caducidad aunque el demandado no la haya hecho valer.

En síntesis, que si se ejercita una acción prescrita, el juez deberá dar entrada a la demanda y declararla existente y operante, si el demandado expresamente no la destruye por la interposición de la excepción de prescripción. Si se ejercita una acción caduca, el juez deberá negar la entrada a la demanda, porque sencillamente el actor no tiene, ni ha tenido nunca, el derecho que afirma tener, por inexistente.

Finalmente, si no tuvo lugar la caducidad, porque oportunamente se levantó el protesto seguido de la notificación y avisos prescritos por la ley, tal acción existente y válida, ya sólo quedará sujeta a prescripción, caso de que el tenedor deje transcurrir el término necesario para la prescripción, sin que ejercite la acción de pago correspondiente.

La acción cambiaria directa en contra del aceptante y sus avalistas prescribe en tres años, contados a partir de la fecha de vencimiento de la letra.

Caduca la acción cambiaria del último tenedor de la letra contra los obligados en vía de regreso, según el artículo 160 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en sus incisos I a VI.

Inciso I.- Por falta de presentación de la letra para su aceptación o para su pago, en los términos de los artículos 91 a 96 y 126 al 128. A pesar de la terminante declaración de este primer inciso del artículo 160, la caducidad no se produce por la sola falta de presentación indicada, ya que lo único decisivo es la falta del protesto a que se

refiere el inciso segundo del mismo artículo que estoy examinando.

Al efecto, por la sola falta de presentación de la letra para su aceptación, se pierde la acción cambiaria por falta de aceptación, pero no así la acción para exigir su pago al vencimiento del documento, artículo 92 párrafo segundo; igualmente por la sola falta de presentación de la letra para su pago no caduca la acción cambiaria de regreso, pues si se protesta la letra dentro de los dos días siguientes a su vencimiento, nada habrá caducado, y la razón es que la Ley no establece sanción alguna para el caso de que la letra no se presente privadamente para su pago, en la fecha de su vencimiento.

Según el inciso III, caduca también la acción cambiaria de regreso por no haberse admitido la aceptación por intervención de los recomendatarios indicados en la letra y a los cuales se refiere el artículo 92. De acuerdo con el anterior precepto en su parte final, el tenedor que no cumpla tal obligación, provocará la caducidad de la acción cambiaria por falta de aceptación. En otros términos: pierde el tenedor la acción para el efecto de dar por vencida la letra por falta de aceptación; pero no para el efecto de exigir el pago al vencimiento del documento.

Conforme al inciso IV, por no haberse admitido el pago por intervención en los términos de los artículos 133 a 138.

O sea que si el tenedor reusare el pago por intervención del aceptante por intervención, de los recomendatarios o de un tercero, perderá por caducidad sus derechos contra la persona por quien el interventor ofrezca el pago y contra los obligados posteriores a ella, pero no así en contra de los obligados anteriores, respecto de los cuales conserva su acción para exigir el pago del documento; salvo que el que ofrezca pagar por intervención no indicare por quién paga y no hubiere aceptante, pues entonces se entenderá que lo hace por el girador, caso en que quedan liberados por caducidad todos los suscriptores del documento.

De acuerdo con el inciso V, caduca igualmente la acción

por no haberse ejercitado dentro de los tres meses siguientes al protesto ó a la presentación de la letra para su aceptación o para su pago.

PLAZOS PARA QUE OPERE LA PRESCRIPCIÓN

No debe extrañar que la acción indirecta solo pueda ejercitarse dentro de un plazo de tres meses, cuando la directa cuenta con el de tres años, que es el plazo fijado para la prescripción de la misma (artículo 165). Y digo que no es de extrañar, pues también la obligación de los fiadores en el derecho común dura mucho menos que la del deudor principal.

Con mayor razón debe acontecer algo semejante en el derecho cambiario, no sólo debido a la multiplicidad de las garantías, sino principalmente, por estar expuestas a sufrir en cualquier momento la reclamación de los obligados posteriores que hayan cubierto la letra, reclamación sobrecargada con los accesorios respectivos ocasionados por los múltiples regresos.

Pero lo esencial respecto a esta fracción, como tal se desprende de la distinción que hice entre prescripción y caducidad es: que una letra protestada por falta de aceptación o de pago o en caso de dispensa de protesto, la misma haya sido presentada en tiempo para su aceptación o pago, ya no puede hablarse de caducidad sino de prescripción, ya que, repitiendo, la caducidad presupone la no ejecución de ciertos presupuestos como es la falta de protesto. Pero caso de que los mismos se hayan realizado, la acción cambiaria de regreso habrá nacido, se habrá actualizado, tendrá plena posibilidad de ejercicio y únicamente quedará ya sujeta a prescripción, caso de que durante el plazo necesario para que la misma opere, el tenedor legítimo del documento no ejercite la acción de pago derivada de la misma.

La Ley uniforme de Ginebra, no incurre en el error de nuestro artículo 160 en sus fracciones V y VI, ya que para la misma la caducidad no existe sino en los casos en que el

tenedor omite los deberes de diligencia exigidos para la actualización o nacimiento de la acción, y que nuestra Ley comprendió en las cuatro primeras fracciones de nuestro artículo 160. El concepto de caducidad, contenido en la fracción V de la Ley mexicana, es para la Ley uniforme, prescripción.

Por lo que hace a la fracción final, ni la primera ni la segunda parte son correctas. La primera debió omitirse por innecesaria. Nadie ignora que extinguida la acción contra el aceptante, es imposible que subsista la acción contra los demás obligados, y además tratase de un caso de prescripción y no de caducidad, ya que de la letra misma se desprende que al prescribir la acción cambiaria directa existía la de regreso, pero que la prescripción de la primera acarreó la prescripción de la segunda.

La segunda parte de dicha fracción es todavía más censurable. Según ella, la acción de regreso caduca por que haya de prescribir la acción contra el aceptante dentro de los tres meses siguientes a la notificación de la demanda, o sea que esta fracción contiene un imposible, porque si se protesta la letra, la acción cambiaria de regreso prescribió a los tres meses de levantado el protesto y si no se protestó la letra, la acción cambiaria de regreso nunca tuvo oportunidad de ejercicio porque no llegó a nacer, es decir, caducó por la no ejecución de los presupuestos legales a su nacimiento. En síntesis, que cuando la acción contra el aceptante deba de prescribir dentro de los tres meses que sigan a la presentación de la demanda, la acción de regreso habrá prescrito o caducado según el caso de que se trate, muchos meses atrás.

Fracción esta última que simplemente deberá ser suprimida por absurda e imposible.

Así pues, el artículo 160 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, debería quedar reformado en su enunciado, en la forma siguiente:

Artículo 160.- LA ACCION CAMBIARIA DEL ULTIMO TENEDOR DE LA LETRA CONTRA LOS OBLIGADOS EN LA VIA DE REGRESO, CADUCA EN SUS CUATRO PRIMERAS FRACCIONES Y PRESCRIBE EN LAS DOS ULTIMAS.

CAPITULO VI.

ANACRONICA SUBSISTENCIA DE LAS INSTITUCIONES
DE LA PLURALIDAD DE EJEMPLARES Y DE COPIAS.

Cuando la letra de cambio comenzó a ser un título circulante, se encontró con la inseguridad de los caminos y la dificultad de las comunicaciones, lo cual trajo como resultado un fundado temor de que ésta llegare a extraviarse, caso de tener que remitirla para su aceptación a alguna plaza lejana, en que el girado tenía su domicilio. Ello aunado a que la tardanza en el retorno de la letra, podía impedir al tenedor la posibilidad de negociación de la letra, motivó la creación de la institución de la pluralidad de ejemplares.

Así pues, el nacimiento de dicha institución no fué motivada por exigencias derivadas de la naturaleza propia de la letra, sino por condiciones ya desaparecidas en la actualidad, como lo eran la inseguridad de los caminos y lo tardío de las comunicaciones.

Ahora bien, desaparecidas tales circunstancias absolutamente contingentes respecto a la esencia de la letra, la expedición de duplicados es nacónico y casi desconocido en la práctica.

En la institución de la pluralidad de ejemplares, una sola es la letra, como una sola es la obligación contraída por cada signatario, en virtud del principio de la autonomía y los diversos títulos no son sino reproducciones de la misma letra, sin más diferencia que la relativa al número ordinal que a cada una corresponde.

De donde debe inferirse, que aceptado un ejemplar debe negar la aceptación de los demás, pues de lo contrario quedará obligados tantas veces como ejemplares firme y pagado que sea un ejemplar debe negar el de los demás. Finalmente protestado uno por falta de aceptación o de pago, puede ejercitarse la acción de regreso valiéndose el tenedor del mismo ejemplar o de cualquier otro.

Pero si el texto de los distintos ejemplares es diverso,

con ello se rompe la unidad jurídica de que antes hablé, para encontrarnos con tantas letras distintas como ejemplares-diversos se emitan, pudiendo dar origen en relación a terceros de buena fe, a tantas obligaciones independientes como distintas sean en su redacción los ejemplares emitidos.

La firma de dos o más ejemplares por el aceptante, puede así dar lugar a diferentes situaciones injustas: que perdido uno de dichos ejemplares firmados, el que lo hubiere encontrado, se adelantase en su cobro al legítimo tenedor: bien que siendo el tenedor un sinvergüenza, pretenda judicialmente el cobro de ambos documentos, máxime que lo anterior será el justo castigo al girado, por su torpe actitud de firmar dos o más documentos, cuando solo debe firmar un ejemplar y rechazar la firma de los demás.

Así pues para evitar la exigencia por parte de un tenedor, de la expedición de la pluralidad de ejemplares, el girador debe incertar en la letra la cláusula "única".

Peró lo esencial dada la desaparición de las circunstancias contingentes, que en su tiempo justificaron la creación de la institución de la pluralidad de ejemplares, es la supresión en nuestra Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de los artículos 117 a 121.

Peró lo que resulta aún más anacrónico es el derecho del tenedor de una letra para hacer copias de la misma, pues siendo idénticos los motivos que determinaron el nacimiento de la institución de la pluralidad de ejemplares y de la pluralidad de copias y habiendo desaparecido en la actualidad tales circunstancias, nada justifica ya su existencia, máxime que la pluralidad de copias presenta aún mayores peligros que la pluralidad de ejemplares. En efecto: en la pluralidad de copias, la copia solo lo es en parte, ya que si bien reproduce el contenido íntegro de la letra, también comprende menciones y firmas originales, como son todas las que sigan a las palabras "hasta aquí la copia" u otra equivalente.

Ahora supongamos que la cláusula "hasta aquí la copia"

no aparece en la letra, pues la misma se omitió por el motivo que fuere, para el endosatario que la adquiriera de buena fe, la misma valdrá como letra de cambio, pero al pretender hacer valer las acciones que él creé derivan de la letra, se encontrará con que no tiene acción alguna contra los signatarios de la letra cuya firma fué copiada.

Así pues por las razones apuntadas en favor de la supresión de la pluralidad de ejemplares, aplicables al caso presente y por la razón que acabo de apuntar, deberían suprimirse de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, los artículos del 122 al 125.

CAPITULO VII.

LA SIN RAZON DE LA LEY, AL ESTABLECER QUE CUANDO EL GIRADOR Y EL GIRADO SON UNA MISMA PERSONA, LA LETRA DEBA SER GIRADA SOBRE PLAZA DISTINTA DE AQUELLA DONDE SE EXPIDE.

La letra de cambio es el tema central de todo estudio sobre títulos de crédito, por ser la institución alrededor de la cual se ha elaborado la parte medular de la teoría de tales documentos.

Los autores del derecho cambiario, admiten que los antiguos conocieron la letra de cambio como documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio, por medio del cual se transportaba o trasladaba dinero de una ciudad a otra.

Tratadistas hay que encuentran el origen de la letra de cambio en la época de los Asirios y Babilonios. Así se dice que Marco Polo encontró la institución en China, donde era usada desde época inmemorial. La letra de cambio fué usada por los Arabes. Ciceron habló de cartas que se giraban para situar dinero a ciudadanos romanos que se encontraban en ciudades griegas. Pero no es sino hasta la edad media italiana donde encontramos la letra moderna. Se desarrolla durante el gran movimiento de las cruzadas y se extiende con el gran auge comercial y marítimo de las cuencas del Mediterráneo y los mares del Norte y Báltico.

Aparece primero en los protocolos de los notarios, de donde es arrebatado por los comerciantes y banqueros y lo reglamentan antiguos cuerpos legislativos como los estatutos de Aviñón (1243) de Barcelona (1394) y Bolonia (1509). El primer documento de esta naturaleza que se conoce, se encuentra en el protocolo del notario de Genova, Scriba, y data del siglo XII.

Siendo como ya dejé asentado, un documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio, cambio que podría ser

de dos categorías, Cambio local, cuando se cambia una moneda por otra en el mismo lugar, sin que haya traslación del dinero de un sitio a otro. Cambio trayecticio, cuando se entrega dinero en una plaza o lugar, para ser recibido en plazas distintas de manos de sus corresponsales.

Su uso se debió a que en las ciudades comerciales italianas, era muy peligroso que el comerciante caminare de una ciudad a otro llevando consigo el dinero, porque los caminos eran inseguros, entonces el antiguo cambista italiano, realizó el citado contrato de cambio trayecticio.

A mediados del siglo XII la letra de cambio sufrió una radical transformación consistente en: de promesa que originalmente era, se convierte en una orden de pago. O sea que ya no se extiende una simple promesa de situación de dinero por el banquero, sino que se gira una orden de pago. Entonces se sustrae la institución de manos de los banqueros, para ser usada por los comerciantes en sus transacciones. Así pues, sale el documento de los protocolos notariales para convertirse en instrumento mercantil privado.

LA LETRA DE CAMBIO COMO INSTRUMENTO CIRCULANTE.

En el siglo XVII, aparece la institución del endoso, convirtiéndose la letra en un instrumento circulante, con un radio de acción ilimitado.

La ordenanza cambiaria francesa de Luis XIV de 1673, fué el primer ordenamiento que introdujo la modalidad del endoso, convirtiéndose como dije la letra en un instrumento circulante, sustitutivo del dinero, y de gran utilidad en las transacciones comerciales.

En México, las ordenanzas de Bilbao que rigieron durante la Colonia y después de la Independencia, reglamentó la letra como instrumento negociable. En el terreno Legislativo, fueron, por cierto, las citadas ordenanzas el primer código que reglamentó la letra de cambio. Ordenamiento sancionado por el Rey Felipe II en 1560.

LOS PRINCÍPIOS MODERNOS.

Llega la letra como instrumento circulante, pero sigue siendo un documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio, hasta el siglo XIX. Mas debido al gran desarrollo que las actividades comerciales alcanzan en este siglo, resultaban arcaicas las viejas instituciones. Por otra parte el funcionamiento del cambio entre los países, había sufrido grandes modificaciones inherentes al perfeccionamiento de los transportes, a la mayor seguridad de los caminos y concomitantemente a la transformación del crédito y de las finanzas. Máxime que el contrato de cambio no era la sola causa que podía dar nacimiento a la letra; este podía resultar de un contrato relativo a la conclusión de un negocio, de un contrato de pago, de un contrato de venta, de un contrato de crédito.

Por fuerza de lo anterior, surgen nuevas ideas.- Einert en 1839 publicó su obra "El Derecho Cambiario según las necesidades del siglo XIX", en el cual sostiene que la letra debe ser independiente del contrato de cambio, convirtiéndose en el papel moneda de los comerciantes. Sostiene así pues la abstracción de la obligación resultante de la letra.

Obra esta que influye grandemente en la ordenanza cambiaria alemana de 1848, en la cual se preceptúa que la letra es un documento abstracto, es un título que incorpora un derecho de crédito abstracto, sin hacer ya referencia a su causa, o sea al contrato subyacente, pues cualquiera que sea éste, no influye para nada ni en la vida jurídica ni en la eficacia de la letra. De la relación con el antiguo contrato de cambio trayecticio, no le queda a la letra de cambio sino su denominación, la cual no responde ya a la realidad jurídica de la institución, pero que se conserva por tradición.

Por lo que hace a nuestro derecho, las ordenanzas de Bilbao de que antes hablé, en su capítulo XVII reglamenta la institución como un documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio; a continuación el Código de Comercio de-

1854 la define como un instrumento que contiene el contrato de cambio y agrega que la letra es el documento donde se consigna dicho contrato. El último Código que en México reglamenta la letra como instrumento que contiene el contrato de cambio, fué el código de 1889. La Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932 ya reglamenta la letra como un título abstracto, independiente de su causa, del contrato originario, que queda así como una simple relación subyacente, que parana da influye ya en la vida y validéz de la letra.

La letra de cambio considera como documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio, contrato que tiene por objeto situar fondos en lugares diferentes, explica el que sea de la propia naturaleza de la letra, el contener una ---orden de pago girada a cargo de sus corresponsales, (o sea -a cargo de sí mismo) situados en diferentes ciudades.

Pero la exigencia actual de nuestra Ley de Títulos y --Operaciones de Crédito, en su artículo 82, inciso segundo, -no obstante ya no ser la letra un documento probatorio de un contrato de cambio trayecticio, exigir que el girador sólo -pueda girar una letra a cargo de sí mismo, cuando la misma -sea pagadera en lugar diferente del de su expedición, es unabsurdo que debe desaparecer por las razones apuntadas.

Por ello debería reformarse el artículo 82 de la Ley --de Títulos y Operaciones de Crédito, para quedar con la si---guiente redacción.

Artículo 82.- LA LETRA DE CAMBIO PUEDE SER GIRADA A LA -ORDEN DEL MISMO GIRADOR.

PUEDE SER IGUALMENTE GIRADA A CARGO DEL MISMO GIRADOR. -EN ESTE ULTIMO CASO, EL GIRADOR QUEDARA OBLIGADO COMO ACEP---TANTE Y SI LA LETRA FUERE GIRADA A CIERTO TIEMPO VISTA, SU -PRESENTACION SOLO TENDRA EL EFECTO DE FIJAR LA FECHA DE SU -VENCIMIENTO, OBSERVANDOSE RESPECTO DE LA FECHA DE PRESENTA---CION, EN SU CASO, LO QUE DISPONE LA PARTE FINAL DEL ARTICULO 98.

Otra solución aún más correcta que la anterior, es la -siguiente: Al coincidir en una misma persona girador y girado, es decir al girar alguien contra sí mismo, el título de-

be ser considerado PAGARE.

Ya que siendo el requisito esencial de la letra de cambio una orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero, requisito éste que marca la diferencia más notable con el pagaré, cuya característica esencial es una promesa incondicional de pago; al girarse una letra de cambio a cargo de sí mismo o sea al ordenarse así mismo pagar una suma determinada de dinero, lo que en realidad está haciendo, es una promesa incondicional de pago.

Por lo cual deberá redactarse un nuevo artículo, que -- incluido en el capítulo tercero.- DEL PAGARE. Deberá quedar redactado en la siguiente forma:

Artículo 2.- TODO DOCUMENTO GIRADO A CARGO DEL MISMO -- GIRADOR DEBERA SER CONSIDERADO PAGARE.

CAPITULO VIII.

DE LA ACCION CAMBIARIA EN CONTRA DEL LIBRADOR DEL CHEQUE.

Ordinariamente los documentos privados para aparejar -- ejecución, necesitan ser reconocidos judicialmente. En cambio en los títulos ejecutivos, no es necesario reconocer la firma del documento para que se despache ejecución, porque -- la ejecución va aparejada al documento mismo. Y el fundamento de esta ejecutividad, según Vivante, radica en la voluntad del signatario que ha firmado el documento, de crear un documento que ya sabe apareja en virtud de la Ley, especial -- rigor.

Ahora bien, la acción cambiaria es directa o de regreso. Será directa, cuando su fundamento lo sea una obligación --- cambiaria directa y de regreso, cuando por la misma se exija una obligación cambiaria de regreso.

Por disposición de la Ley de Títulos y Operaciones de -- Crédito, debemos equiparar al librador con el aceptante de -- la letra de cambio, pues en su contra se da la acción cam--- biaria directa. Creo sin embargo, que más bien debe equipararse al librador de la letra, y que en consecuencia la ---- acción en su contra debiera ser, coincidiendo con Massa, --- acción cambiaria de regreso. La razón de tal aseveración, -- es que la acción contra el girador que la Ley considera di-- recta, está sujeta a caducidad, siendo en consecuencia tal -- acción regresiva.

La caducidad de la acción contra el librador y sus ava- listas, está señalada en el artículo 191 fracción III que a- la letra dice: caduca tal acción, cuando teniéndose fondos -- disponibles en la institución durante la época de presenta- ción del cheque, el mismo no fué presentado para su cobro, -- dejándose posteriormente de pagar por causas ajenas al libra- dor.

Por ejemplo: libro un cheque al portador, el cual me -- es robado, por ser al portador no puedo ni cancelarlo, ni -- reivindicarlo, ni retirar fondos para evitar su pago, ni --

revocarlo. El mismo es endosado a un adquirente de buena fe, transcurren los quince días del plazo de presentación sin que el cheque sea presentado a su cobro, el librado quiebra y el cheque no es pagado. El tenedor habrá perdido por caducidad, su acción contra el librador.

Así pues, probado de manera indubitable que la acción en contra del librador de un cheque caduca, y que por tanto tratase de una acción cambiaria de regreso, debe reformarse el artículo 191 fracción III de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, debiendo quedar redactado como sigue: -- Artículo 191.- Por no haberse presentado o protestado el cheque en la forma y plazos previstos en este capítulo, caducan:

Fracción III.- LA ACCION DE REGRESO CONTRA EL LIBRADOR Y SUS AVALISTAS, SI PRUEBAN QUE DURANTE EL TERMINO DE PRESENTACION TUVO AQUEL FONDOS SUFICIENTES EN PODER DEL LIBRADO Y QUE EL CHEQUE DEJO DE PAGARSE POR CAUSA AJENA AL LIBRADO, SOBREVENIDA CON POSTERIORIDAD A DICHO TERMINO,

CAPÍTULO IX.

DE LA RESPONSABILIDAD DEL LIBRADOR AL PAGO DEL CHEQUE.

El librador responde de que el cheque sea pagado, y en caso de que éste se presente en tiempo y no sea cubierto por causa que le sea imputable, deberá pagar al tenedor, además del importe del cheque y los gastos legítimos, los daños y perjuicios que no serán inferidos al 20% del valor del cheque.

Creo que no se trata de daños, sino de una pena impuesta por la Ley al librador, en favor del tenedor del cheque, ya que el tenedor puede exigir daños y perjuicios por la cantidad que se le hayan causado, pero hasta el 20% del valor del cheque no necesitan ser probados ni es necesario que se hayan causado. Artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Peró además de dichas penas, de naturaleza puramente Civil, la Ley ha establecido una sanción penal, para castigar a quienes emitan cheques irregulares, como es el caso de que los cheques no sean pagados porque el librador no tenga fondos, o no sean suficientes, carezca de autorización de la institución bancaria para librar cheques, o haya retirado los fondos para evitar el pago de los títulos.

El artículo 193 establece que en estos casos, el girador sufrirá la pena correspondiente al delito de fraude.

Es esta una sanción penal, que la Ley ha juzgado necesario establecer para garantizar la circulación de los cheques como instrumentos de pago sustitutivos del dinero. Figura jurídica ésta, que trae de cabeza a los penalistas, quienes discuten que clase de delito es: si delito formal, si delito de peligro, si delito de fraude, etc.

Pero es así que de la simple lectura del artículo 193 se deduce que no se trata de ningún delito, sino tan sólo que se aplicará la PENA CORRESPONDIENTE al delito de fraude, y una cosa es que se aplique la pena correspondiente al delito de fraude y otra que se cometa el delito de fraude.

Trátase pues, de una figura Mercantil para la cual esta rama del derecho ha tomado la sanción penal: pero sin que pueda la doctrina penal explicar la naturaleza jurídica de esta figura.

Conforme a su noción doctrinal penal, el fraude es un delito PATRIMONIAL que consiste, en obtener mediante falacias o engaños, o por medio de maquinaciones o falsos artificios, la usurpación de cosas o derechos ajenos.

Siendo la esencia del delito de fraude, el engaño, o sea la mutación o alteración de la verdad, a fin de inducir a error o mantener en él a una persona, con el objeto de apropiarse el bien de otro y obtener un lucro indebido.

Así pues el fraude no es un delito más que cuando sirve para hacerse ilícitamente del bien de otro; y en el caso del artículo 193, tal perjuicio a un tercero no es necesario para que se aplique la sanción prevista por el mismo. Por ejemplo: El librador gira un cheque al portador, va a cobrarlo, pero en el trayecto le es robado el documento. Entonces él, para evitar que el ladrón cobre el cheque retira los fondos, el librador irá a la cárcel, a pesar de que al firmar el documento no hubo dolo, ni obtuvo lucro alguno, y si el robado fué él. Es que al crear el documento, el girador creó un valor económico, del cual responde por su creación aunque entre a la circulación en contra de su voluntad.

Otros penalistas pretenden que se trata de un delito especial, distinto del fraude, al que han llamado "delito de expedición de cheques sin fondos". Tal concepto es erróneo, desde la denominación del pretendido delito, porque éste no se integraría, en todo caso en el momento de la expedición del cheque, sino en el momento de su presentación y no pago. Pues bien pudiera suceder que el librador efectivamente no tuviera fondos en el momento de expedir el cheque; pero si los tuviera al ser presentado, y entonces no habrá delito. Pero a mayor abundamiento, para los efectos del 193, el dolo, elemento esencial de todo delito, no tiene ninguna importancia.

Veámos el siguiente ejemplo: yo suscribo un cheque al portador, para explicar los elementos del cheque con un ejem

plo, por un descuido lo abandonó, y éste va a parar a manos de un tercero de buena fe, quien pretende cobrarlo, y se encuentra con que no tengo fondos. La ausencia de dolo en la expedición del cheque no salvaría mi responsabilidad.

Así pues el artículo 193 está mal redactado, principalmente porque él debió establecer una sanción resultante de una infracción, y no absurdamente hacer el envío a la pena de fraude.

Por lo que hace al criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ésta en una primera época se orienta a considerar el delito establecido por el artículo 193, como un delito formal, con elementos constitutivos propios, diferentes del fraude previsto en la fracción IV del artículo 386 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, tratándose de crear una tutela específica del cheque, dada su trascendencia en el terreno bancario y monetario.

En consecuencia, para la jurisprudencia de la Corte, la acción era punible independientemente de la existencia del dolo y de la obtención o no de un lucro indebido.

Esta tesis pudo haber sido cierta, si la misma fundárase en la distinción técnica entre delito simple y simple contravención. O sea que la emisión de un cheque sin fondos constituía una contravención. Siendo el carácter constitutivo de la contravención, la simple desobediencia a la Ley que prohíbe las acciones u omisiones constitutivas de la contravención.

Así sí se explicaría, el porqué, aunque el librador de un cheque no obrase dolosamente y no causase daño alguno, sería acreedor a la sanción prevista, porque para que se configure la contravención, no es necesario que la misma sea lesiva de un derecho, pues es precisamente de la naturaleza de la prohibición el prevenir la lesión de un derecho; y si éste sobreviniere, no puede hablarse ya de contravención, sino de un verdadero y propio delito. O sea que si con la emisión de un cheque sin fondos se pretende efectivamente enganar y de ese engaño obtener un lucro, entonces habrías

cometido el delito de fraude con independencia del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Esta tesis formalista, lo único que ha hecho es proteger la veracidad de los usureros, que exigen a sus deudores la expedición de cheques en blanco, o posdatados, para tener en contra de los mismos, en caso de no pago la amenaza de una sanción penal.

La más reciente jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha pronunciado en el sentido de que tal tipo de infracciones, en las que falta la figura delictiva del elemento daño, no encaja dentro de nuestro sistema Constitucional.

Sosteniendo al efecto que es insuficiente expedir un cheque, sin tener el girador fondos suficientes en el momento de expedirlo, para que el delito se considere cometido, independientemente de la obtención de un lucro y del propósito de engañar, pues ello sería eliminar del acto delictivo los elementos de culpabilidad e imputabilidad que lo integran, y que juntos representan la responsabilidad penal.

La existencia de un delito formal de fraude, tal y como se pretende crear por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, resulta atentatorio de las garantías individuales, consignadas en nuestra Constitución, pues ello equivaldría a declarar penalmente responsable a un hombre, que haya actuado sin intención delictuosa o imprudencia punible y sin daño a la sociedad o al individuo. -- Elementos que integran el acto ilícito penal.

Por lo tanto de acuerdo con esta nueva tesis jurisprudencial, el emisor de un cheque será responsable del delito de fraude, cuando efectivamente se cumplan los elementos constitutivos de tal delito.

En síntesis, el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, no tipifica un delito ni formal ni material de fraude, ni el delito de expedición de cheques sin fondos, haciendo simplemente un reembo a la Ley penal, para tomar de la misma tan sólo, la pena correspondiente al delito de fraude.

Así pues, por los argumentos que expuse, y por los argumentos de la Suprema Corte, en su tesis actual, sostengo el criterio de que la emisión de un cheque sin fondos, constituye una contravención, si en la emisión del mismo no hay intención dolosa, ni obtención de un lucro indebido en perjuicio de tercero; por ser el carácter constitutivo de la contravención, la simple desobediencia a la Ley que prohíbe las acciones u omisiones constitutivas de la contravención. Pero si en la emisión del cheque sin fondos se ha obrado dolosamente, y obtenido un lucro en perjuicio de tercero, se tipifica el delito de fraude, cuya represión es de la exclusiva competencia del derecho penal, haciendo innecesaria toda disposición Mercantil.

Así pues el artículo 193 debe quedar redactado en la siguiente forma:

Párrafo segundo.- POR LA EMISION DE UN CHEQUE NO PAGADO POR NO TENER EL LIBRADOR FONDOS DISPONIBLES EN LA INSTITUCION, POR HABER DISPUESTO DE LOS FONDOS QUE TUVIERE ANTES DE QUE TRANSCURRA EL PLAZO DE PRESENTACION O FINALMENTE POR NOTENER AUTORIZACION PARA EXPEDIR CHEQUES A CARGO DEL LIBRADO, SE COMETERA O UNA SIMPLE CONTRAVENCION A LA LEY, O BIEN EL DELITO DE FRAUDE.

Párrafo tercero.- HABRA SIMPLE CONTRAVENCION A ESTE ARTICULO, SI EN LA EMISION DEL CHEQUE EN LAS CIRCUNSTANCIAS ANOTADAS EN LA FRACCION ANTERIOR, NO HAY INTENCION DOLOSA, NI OBTENCION DE UN LUCRO INDEBIDO EN PERJUICIO DE TERCERO. PERO SI HAY DOLO, Y OBTENCION DE UN LUCRO INDEBIDO, SE COMETERA EL DELITO DE FRAUDE, CORRESPONDIENDO LA REPRESION DEL MISMO AL DERECHO PENAL.

AL RESPONSABLE DE UNA INFRACCION, SE LE IMPONDRA LA SIGUIENTE SANCION.....

CAPITULO X.

INACEPTABILIDAD DEL CHEQUE POR PARTE DEL LIBRADO.

La inaceptabilidad del cheque, deriva en nuestro derecho del artículo 196 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que en el mismo excluye como inaplicables a el cheque, todas las disposiciones aplicables a la letra de cambio relacionadas con la aceptación.

La ley uniforme de Ginebra, sobre el cheque, es aún más explícita que nuestra Ley, al establecer, al igual que la Ley italiana, "que toda mención y aceptación consignada en el cheque se tiene por no escrita". La razón es que el librado paga en nombre y por cuenta del librador, dentro del límite del saldo que exista a su favor en la institución, en virtud de la autorización que del girador recibe, a través de los cheques que libra a su cargo y no como falsamente asienta Magarrini, al afirmar que el librado paga los cheques en virtud de una obligación propia.

Mossa, al igual que la Ley uniforme de Ginebra, sobre el cheque, al igual que la ley italiana y al igual que nuestro artículo 196 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito; anota que la aceptación cambiaria o formal está proscribida del cheque. Tiénese por no escrita.

Así pues, la certificación, el visto bueno, la confirmación o cualquier otro acto equivalente del librado, acreditan simplemente como ya dejé asentado, la existencia de fondos y además la obligación a impedir que el librador los retire durante la época de presentación del documento, ello en acatamiento de una orden y autorización común de pago.

Máxime que el librado ninguna obligación tiene para con el tenedor del cheque, como tal se desprende del artículo 108, pues aún en el caso de que teniendo el librado en su poder fondos suficientes, se niegue sin justa causa a realizar el pago del cheque, su responsabilidad al pago de daños y perjuicios por tal falta de pago, será a cargo del-

librador y no del tenedor. Tan es así, que el librado no paga en virtud de una obligación propia, sino en virtud de una orden y autorización del librador, que se prohíbe el aval en favor del librado.

En síntesis que ningún precepto de nuestro Ordenamiento positivo alude siquiera, a la existencia de acción alguna del tenedor en contra del librado.

Ahora bien nuestra Ley contraviniéndose así misma y despreciando las más respetables legislaciones, preconiza en el artículo 199 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que "la certificación del cheque produce los mismos efectos que la aceptación de la letra de cambio". El librado resulta entonces un deudor directo en favor del tenedor del cheque; su obligación tendrá como contenido la suma cambiaria con sus accesorios; el librador será un obligado en la vía de regreso; antes de la aceptación por parte del girado, ninguna obligación tendrá al pago, etc.

El cheque certificado se utiliza generalmente cuando el tomador no tiene confianza en el librador, y así el beneficiario tomará el giro con la seguridad de que le será pagado. La certificación dice la Ley, no puede ser parcial, solo puede extenderse en cheques nominativos y no es negociable.

Pero pasamos al análisis de las consecuencias funestas que la aceptación del cheque produce: con relación a su revocación, una vez concluido su plazo de presentación; y al plazo para su prescripción.

El primer tropieso lo encuentra el legislador en el derecho de revocación del cheque que tiene el librador una vez transcurrido el plazo de su presentación, pues es peligroso que ande circulando un cheque aceptado por el banco.

Y digo tropieso porque el librador puede revocar un cheque ordinario, PERO NO ASI UN CHEQUE CERTIFICADO, pues una vez que el mismo ha sido aceptado por el banco, el principal obligado al pago del cheque lo constituye la propia institución bancaria.

Asi pues aceptar que el librador puede revocar el che-

que aceptado por el banco, equivaldría en un estudio comparativo con la letra de cambio, al absurdo de sostener que pasado determinado tiempo el girador de una letra pudiera revocar la obligación del aceptante, obligado principal al pago de la letra.

Y es que mientras en el cheque el fundamento de la obligación al pago del mismo, lo constituye el contrato de cheque celebrado entre el librador y el banco. En el cheque certificado el fundamento de la obligación al pago del mismo, lo constituye primordialmente al igual que en la letra de cambio, la aceptación que del documento hace el girado.

Consistiendo el contrato de cheque, en el depósito de fondos que el librado haga en el banco, autorizándolo este último para expedir cheques a su cargo y obligándose a pagarlos a la vista, dentro del límite del saldo que exista a favor del librador.

Así pues no pudiendo el librador revocar el cheque certificado, la Ley, creyendo enmendar su error cometió otro mayor, al establecer: para revocar el cheque certificado el librador deberá devolverlo al librado para su cancelación. Esto tiene la consecuencia de que, en caso de extravío o destrucción, el librado deberá seguir siempre el procedimiento de cancelación y mientras tal cancelación se tramita, tendrá congelados los fondos en el banco.

A continuación se encuentra la Ley con que la acción cambiaria contra el aceptante prescribía en tres años, en tanto que la acción derivada del cheque prescribe en seis meses. Por tanto dispuso que la acción contra el girado certificante prescribiera en seis meses.

Encontrándose entonces la Ley con que se cometía una gran injusticia, porque el librado se beneficiaría con la prescripción, cuando en el cheque, por la PROPIA NATURALEZA DEL TITULO, el principal obligado es el librador. Y entonces la Ley tratando de enmendar este último error, cometió un absurdo más, al disponer en su artículo 207, que dicha acción contra el girado certificante, no beneficiaría al girado, sino al girador. Es decir, estableció una prescrip-

ción extintiva que no es prescripción, puesto que no libera al obligado (librado) y liberarlo hubiera sido una injusticia, porque, insisto el principal obligado en el cheque es el librador, que al girar dispone de sus fondos disponibles, es decir líquidos y retirables a la vista.

Por los argumentos expuestos, es inaplazable enmendar la institución, dando a la certificación los efectos que le dan la Ley uniforme y la Ley italiana. Quedando reformado el artículo 199 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en la siguiente forma:

Párrafo cuarto.- LA CERTIFICACION PRODUCE EL EFECTO DE QUE EL LIBRADO NO PERMITA EL RETIRO DE FONDOS DURANTE LA -- EPOCA DE PRESENTACION DEL CHEQUE.

Párrafo quinto.- LA INCERSION DE LA PALABRA CERTIFICADO U OTRA EQUIVALENTE SUSCRITA POR EL LIBRADOR O LA SIMPLE FIRMA DE ESTE, SIGNIFICAN QUE EL LIBRADOR TIENE EN LA INSTI TUCION FONDOS SUFICIENTES PARA CUBRIR EL IMPORTE DEL CHEQUE.

I N D I C E .

	Pag.
1 - Dedicatorias.	
2 - Introducción.	
3 - De los efectos de la adquisición dolosa de un título de crédito, frente a la -- persona que legalmente deba cubrirlo.	1
4 - De la degradación de los títulos nomina <u>tivos</u> , debida a la inserción de las <u>---</u> cláusulas no negociable, no a la orden, u otra equivalente.	6
5 - Confusión que la Ley hace en algunos de sus artículos, al considerar solidarias, a las obligaciones autónomas.	10
6 - Efectos de la aceptación por interven <u>---</u> ción, en relación con los suscriptores de la letra.	14
7 - Confusión de la Ley acerca de lo que -- debe entenderse por prescripción y ca <u>---</u> ducidad.	17
8 - Anacrónica subsistencia de las institu <u>---</u> ciones de la pluralidad de ejemplares - y de copias.	22
9 - La sin razón de la Ley, al establecer - que cuando el girador y el girado son - una misma persona, la letra deba ser -- girada sobre plaza distinta de aquella <u>---</u> donde se expide.	25
10 - De la acción cambiaria en contra del -- librador del cheque.	30
11 - De la responsabilidad del librador al - pago del cheque.	32
12 - Inaceptabilidad del cheque por parte -- del librado.	37