



Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

www.juridicas.unam.mx

PRIMERA PARTE

EXIGENCIAS ECONOMICAS Y PROBLEMAS JURIDICOS EN LOS TITULOS DE CREDITO

SUMARIO: 1. Los títulos de crédito.—2. Certeza y seguridad jurídicas.—3. Los títulos de crédito y las exigencias de certeza.—4. La circulación de las cosas muebles.—5. La circulación de los créditos.—6. Obstáculos a la circulación de los créditos.—7. Necesidad de ella.—8. Importancia del crédito en la economía moderna.—9. Dificultad del crédito sin la circulación respectiva.—10. Deficiencia de las reglas del derecho común.—11. Los títulos de crédito.—12. Método y programa de la obra.

1.—Si nos preguntasen cuál es la contribución del derecho comercial en la formación de la economía moderna, tal vez no podríamos apuntar otra que haya influido más típicamente en esa economía, que la institución de los títulos de crédito. La vida económica moderna sería incomprensible sin la densa red de títulos de crédito; a las invenciones técnicas habrían faltado medios jurídicos para su realización social adecuada; las relaciones comerciales tomarían necesariamente otro aspecto. Gracias a los títulos de crédito el mundo moderno puede movilizar sus propias riquezas; gracias a ellos el derecho consigue vencer tiempo y espacio, transportando con la mayor facilidad, representados en estos títulos, bienes distantes y materializando en el presente las posibles riquezas futuras.

Fruto de la práctica, los títulos de crédito también deben su sistematización, en no pequeña parte, al esfuerzo de la doctrina, pudiendo los estudiosos reconocer en el resultado de ese esfuerzo, una de las mejores demostraciones de la capacidad creadora de la ciencia jurídica en los últimos siglos.

Sin embargo no se debe considerar a los títulos de crédito aisladamente en el sistema de derecho. Al contrario, se les debe estudiar en las conexiones que tienen con instituciones más generales, y solamente por este medio es posible, por un lado, aclarar algunos de los problemas que les son peculiares, y por otro, fertilizar el terreno de la teoría general del derecho, con los principios ya consagrados en materia de títulos de crédito.

No hay duda que el camino es arduo, pues con frecuencia la explicación y la sistematización jurídicas del fenómeno de los títulos de crédito tienen complejidades, debiéndose recurrir a los más delicados principios de la dogmática moderna, tal vez tanto más delicados cuanto más simple y general sea su carácter, pues esa simplicidad sólo se obtiene mediante paciente investigación.

Sea cual fuere la opinión que se tenga sobre las esporádicas referencias a la existencia de los títulos de crédito, en todos los derechos, la verdad es que la institución jurídica de los títulos de crédito, no es de las que se encuentran en todos los tiempos y en todos los derechos; se han reglamentado diversamente, pero con trazos comunes fundamentales, derivados de la relación común con universales y constantes exigencias económicas.

Nos encontramos frente a una institución jurídica cuyo nacimiento fue relativamente tardío, inconcebible fuera de una sociedad de economía compleja y desenvuelta; institución, en su conjunto, desconocida substancialmente por el derecho romano, fundamento de nuestra cultura jurídica; por eso es una institución ajena a los principios jurídicos más familiares, de tal modo que no es de extrañar que éstos sean insuficientes en esta materia.

Si me fuera lícito volver a tomar el paralelo del progreso jurídico con el progreso técnico, osaría decir que así como muchas de las más audaces y útiles aplicaciones de la técnica moderna están basadas en principios matemáticos y físicos, en extremo perfeccionados, el delicado mecanismo jurídico de los títulos de crédito obliga a remontarnos a principios jurídicos más rigurosos y profundos que los que se necesitan para explicar otras instituciones.

Y si, en el esfuerzo por dominar lógicamente la realidad que nos cerca, tanto física, como social, naturalmente aspiramos a la conquista de principios cada vez más simples; tampoco debe olvidarse que simplicidad no quiere decir percepción inmediata, pues con frecuencia la explicación más simple es al primer examen la menos evidente.

2.—En efecto, en el título de crédito obró, de manera singularmente eficaz, la exigencia de certeza y seguridad jurídicas, que es esencial y característica en el derecho.

Al ser elaborada la norma legal, surge esa exigencia de certeza y seguridad, y queda en perenne contraste con las no menos justificadas exigencias de la equidad y de la justicia del caso concreto, contraste que el derecho supera en los diferentes casos según las diversas exigencias de las distintas instituciones.

Ese contraste de equidad y de certeza, se encuentra también, a cada paso, en la interpretación de la norma y en las siempre renovadas discusiones metodológicas, y extrac, de otra manera, el contraste entre la justicia del caso singular y la generalidad de la norma, entre la discrecionalidad del juez y el poder del legislador.

3.—Es la necesidad de certeza y seguridad, de certeza en el derecho y seguridad en su realización, la que lleva a las partes a crear o perfeccionar instituciones que satisfagan tal exigencia. Derecho incierto es derecho ine-

ficaz, elemento perturbador de las relaciones jurídicas, siendo por tanto benéficos los esfuerzos tendientes a volverlo cierto y eficaz.

Y esa exigencia de certeza y seguridad la satisface el título de crédito: certeza en la existencia del derecho, seguridad en su realización. Justamente por eso los derechos declarados en los títulos pueden considerarse con frecuencia, equivalentes a los bienes y a las riquezas a que se refieren, lo que puede realizar, por la circulación de tales títulos, la movilización de la riqueza ¹.

Esa certeza y seguridad son puestas en acción a través del procedimiento de simplificación analítica del presupuesto de hecho, que Rodolfo Ihering ilustró en páginas decisivas. Realmente por un procedimiento de simplificación analítica es por lo que el documento actúa como legitimador en el ejercicio del derecho; por el mismo procedimiento, la promesa contenida en el título se separa de su destinatario, y el derecho incorporado en el título se distingue de la relación fundamental y, en algunos títulos, se vuelve abstracto.

A la par que la simplificación de la especie jurídica está el formalismo jurídico, que domina en materia de títulos de crédito, imponiendo formas rigurosas para la constitución, la transmisión y el ejercicio del derecho.

Los que juzgan que el formalismo jurídico es un fenómeno que sólo ocurrió en el derecho primitivo, tal vez no advirtieron el renacimiento del formalismo que se puede observar en el derecho moderno, y especialmente, en el derecho comercial, aunque —es innecesario indicarlo— en virtud de consideraciones y necesidades distintas de las que prevalecían en los derechos antiguos. Sin faltar desde luego en los títulos de crédito, son justamente las relaciones del gran comercio nacional e internacional las que se van sujetando a formas siempre más rigurosas, en cuanto a la manifestación de la voluntad; son justamente los contratos derivados de esas relaciones, los que tienden a perder su cuño individual para entrar en esquemas predeterminados. Y más que por la acción de la ley, por la acción de la propia voluntad de las partes, que con frecuencia impone hasta formas innecesarias legalmente.

Es en este terreno donde se hacen sentir más intensamente las exigencias de la certeza y de la seguridad jurídicas, exigencias tanto más fuertes cuanto, como acontece en el gran comercio internacional, los derechos originarios de los diversos contratos son objeto de rápida, y frecuentemente, intensa circulación.

Por esto es que en la reglamentación de los títulos de crédito se encuentra

¹ Cf. también ahora a Valeri, *Diritto Cambiario*, Milán, Vallardi, 1936-1938, Vol. I.

un cuño formal, tanto sobre la tutela del acreedor, cuanto sobre la del deudor, y la historia precisamente pone de relieve que esta característica se acentúa en el desarrollo de los títulos de crédito, instrumento jurídico de la circulación de los derechos.

4.—En el derecho moderno, la circulación de las cosas muebles está regida por el principio de la protección a la posesión de buena fe: la posesión de buena fe equivale al título; el poseedor de buena fe es propietario de la cosa. El principio no se aplica a las hipótesis de cosas robadas o extraviadas; más aún, así limitado, ejerce una gran influencia en la circulación, que quisiera llamar saneadora. Realmente, poco importa que el enajenante no sea propietario. Su posesión es suficiente para que la propiedad sea adquirida por el accipiente poseedor de buena fe, que por eso es protegido y tutelado, siendo su propiedad independiente de la falta de poder de disposición por parte de su antecesor ².

5.—En la circulación de los créditos ya no ocurre lo mismo. Solamente será válida la transmisión del crédito cuando sea hecha por el verdadero acreedor. El adquirente de un crédito nunca estará absolutamente seguro de su adquisición, ni estará provisto de buena fe lo que haya obtenido ³. Y

² Ese principio en muchos derechos es tradicional. Cf. *Segré*, apéndice a la traducción italiana de *Baudry-Lacantinerie, Trattato di diritto civile*, Vol. X (*Prescrizione*), p. 664 (3ª Ed.) y a *Folleuille, Traité de la possession des meubles et des titres au porteur*, 2ª Ed., París, 1875. Sin embargo no fue aceptado por el derecho civil brasileño (V. art. 622 Cod. Civ. Bras.). Sobre el derecho portugués anterior, cf. a *Coelho Rocha, Instituições de direito civil português* (4ª E. Coimbra, 1867), párrafos 407 y 462. Sobre la historia del principio en los derechos ibéricos, cf. a *Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Datos para un estudio de las adquisiciones de un no titular*, México, D. F., 1939; *Manuel Paulo Merêa, Os limites da reivindicação mobiliária no antigo direito português* (en *Estudos de historia do direito*, Coimbra, 1923); *Ernst Mayer, Altspanisches Obligationenrecht na Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*, 1920 y 1921. *Merêa* sustenta la existencia del principio *possession de bonne foi* etc., en el antiguo derecho portugués, a pesar de que no aparece de la ley Euriciana ni de la visigothorum; *Mayer*, al contrario, se inclina por su inexistencia en el antiguo derecho ibérico.

Es sintomático que por lo que se refiere a la cambial, también ese principio haya sido aceptado substancialmente por el sistema brasileño (arts. 36 y 39, parágrafo 2º del D. 2044, de 31 de diciembre de 1908), lo que confirma su importancia en materia de títulos de crédito.

No es necesario agregar que el principio *en matière des meubles possession de bonne foi vaut titre*, es distinto de la tutela del adquirente de cosa mueble en remate o almoneda pública (art. 521 del cod. civ. bras.), aunque es obvio que existe relación entre las dos orientaciones.

³ Un examen reciente del problema en el derecho comparado, especialmente en lo relativo a las órdenes que se dan a un Banco por un cliente, a favor de un tercero,

no es eso sólo: el que adquiere un crédito, adquiere, en cierto modo, una caja de sorpresas, cuyo contenido real siempre es difícil, si no imposible de prever cuál sea. La adquisición hecha respecto de *determinado* crédito, nacido de *determinado* negocio, queda sujeta por tanto a las excepciones originarias de éste, y hasta (Artículo 1291 del Código Italiano; Artículo 1021 del Código Civil Brasileño) a la compensación con los créditos del deudor cesionario, contra el cedente, existentes antes de notificada o de aceptada la cesión.

En substancia, el derecho y, antes que él, la conciencia común, toman en cuenta en la circulación de las cosas muebles, a la "cosa" considerada objetivamente; en la circulación de los créditos al "derecho", lo mismo que aquello que se podría denominar su subjetivismo, esto es, en la parte en que se relaciona con la persona que fue el sujeto originario ⁴.

Y por eso es que la circulación de los créditos casi fue desconocida en los derechos primitivos. Realmente, ¿cómo admitir que el crédito, que es una relación personal entre A y B basada entre lo que personalmente ocurrió entre A y B, pueda ser gozado por C? Tanto el mundo romano, durante siglos, cuanto el primitivo derecho germánico, se detuvieron ante este obstáculo, y, en consecuencia, ignoraron hasta la posibilidad de la cesión de créditos. La remoción de esa dificultad fue hecha recientemente, y en su iniciación, por medios que, aun con el mismo fin, son hasta ahora conocidos y utilizados: la representación *in rem propriam* (al principio procesal) y el contrato a favor de tercero, son instrumentos aún hoy utilizados para la

es hecho por Nussbaum, *Money in the Law*, Chicago, 1939, pág. 109; en general cf. a Schumann, *Die Forderungsabtretung im deutschen, französischen und englischen Recht*, 1924.

Puede decirse que aun cuando no se reconoce el principio "possession en fait de meubles vaut titre", se admite la usucapión para las cosas muebles, que es inoperante para los créditos, lo que a su vez contribuye para dar una seguridad a la circulación de las cosas, que le falta a la circulación de los créditos.

⁴ Sea la disciplina de la tutela del titular despojado, sea la protección del poseedor de una cosa, de buena fe, así como la usucapión tienen su origen en esta consideración objetiva de la "cosa" como objeto de circulación; consideración que, al contrario, no se aplica a los créditos

Es sintomática sobre el problema general de la usucapión y de la prescripción, la posición del derecho inglés (cf. a Buckand & Mc. Nair, *Roman Law and Common Law*, Cambridge, 1936, pág. 93), que en los derechos reales admite la prescripción de la acción más fácilmente que la usucapión del derecho, al contrario de lo que sucedía en el derecho romano; sobre la diversidad de la teoría de la posesión, entre el derecho anglo-norte-americano y los derechos derivados del romano, cf. a Holmes, *Common Law*, edic. Boston, 1938. p. 206.

transmisión de créditos, dada la imperfección de la disciplina que regula la cesión de éstos ⁶.

6.—No se puede negar que la “circulación” del crédito sería imposible, o cuando menos prácticamente difícil, si el derecho crediticio continuara ligado a los que fueron los sujetos originarios de la relación jurídica, al negocio de que nace y al conjunto de las relaciones originadas entre aquellos sujetos. Entonces el derecho del cesionario quedará subordinado a la existencia del derecho del cedente y sujeto a las excepciones oponibles a éste, excepciones cuyo alcance y, algunas veces, cuya propia existencia, difícilmente podrá valorar el cesionario.

¿Qué seguridad tendrá el cesionario del derecho de crédito basado en la venta de cierta mercancía, si ese derecho eventualmente puede quedar como paralizado, ya por la falta de entrega de la mercancía o porque la entrega sea tardía, o con algún vicio; ya porque existan entre comprador y vendedor determinadas condiciones preestablecidas sobre prórroga del plazo de pago, sobre arreglos en la mercancía, etc.; finalmente por el hecho de que el comprador tenga un crédito contra el vendedor, compensable con o sin deuda a favor de éste?

Aunque jurídicamente posible, la cesión continúa prácticamente excepcional. Mucho más excepcional todavía, es la circulación del crédito por medio de varias cesiones, esto es, su transmisión a varios adquirentes sucesivos, ya que en esa hipótesis se aumentan los peligros, se multiplican las posibilidades de la existencia de excepciones oponibles a quien cobre el crédito.

7.—Y mientras tanto, la circulación del crédito se exige por la economía moderna, cuyos principios se remontan al renacimiento económico de la edad de las comunas.

Circulación de los créditos, equivale a decir el máximo de rapidez y de simplicidad en su transmisión a varios adquirentes sucesivos, con el mínimo de inseguridad para cada adquirente, que debe ser puesto, no sólo en condiciones de conocer rápida y eficazmente aquello que adquiere, sino quedar también a salvo de las excepciones cuya existencia no le fuese dado advertir fácilmente en el acto de la adquisición.

⁶ Holmes, *Common Law*, edición de Boston, 1938, p. 354, examinando el problema de la transmisión *inter vivos* en el derecho inglés, precisamente observa que “The difficulty in dealing with the subject is to convince the sceptic that there is anything to explain. Nowadays the notion that a right is valuable is almost identical with the notion that it may be turned into money by selling it. But it was not always so. Before you can sell a right, you must be able to make a sale thinkable in legal terms”. En la historia de la transmisión de los derechos, existe una profunda diversidad entre el derecho inglés y los derechos basados en el romano. En uno y otro caso, igualmente fue necesario vencer la dificultad de considerar al propio derecho como objeto de la transmisión.

La satisfacción de esa exigencia que se deja sentir profundamente en el mundo económico moderno, constituyó un factor de su desenvolvimiento.

8.—Se acostumbra decir que la economía moderna es una economía crediticia, esencialmente basada en el crédito.

No se satisface con tomar los frutos que la naturaleza espontáneamente pone a la disposición del hombre; quiere, por el contrario, obtener cada vez más y, para ese fin, recurre a la técnica y sagazmente emplea medios tendientes a forzar a la naturaleza a aumentar sus productos; quiere arrancar de las entrañas de la tierra los tesoros en ella escondidos; quiere aprovechar las fuerzas naturales y las vuelve sus aliadas para nuevas conquistas; quiere transformar los productos de la naturaleza en bienes que, destinados a satisfacer siempre mejor nuestras necesidades, representan justamente la producción de la riqueza.

Mas todo eso se traduce en la necesidad del crédito: crédito, esto es, posibilidad de disponer inmediatamente de bienes presentes, para poder realizar en los productos naturales las transformaciones que los volverá, en el futuro, aptos para satisfacer las más variadas necesidades; crédito, para crear los instrumentos de la producción (los bienes instrumentales, como dicen los economistas), cuya importancia crece a medida que se vuelve más compleja la obra de conquista y de transformación de los productos naturales.

El crédito a la producción, se volvió en el mundo moderno tan relevante que hizo pasar a segundo plano, en la conciencia común, el crédito llamado de consumo, al que se daba particular importancia en los siglos pasados ⁶.

⁶ El crédito de consumo era perseguido por la prohibición canónica de los intereses; de todos los intereses, no solamente de los llamados usurarios.

Del abandono de la prohibición canónica de los intereses, proviene históricamente el distinto concepto del derecho. Cf. *Pirenne, Historia económica y social de la edad media*, trad. cast., México, Fondo de cultura económica, 1942.

En vista de la sobresaliente importancia del crédito al "emprendedor" en la época moderna, se modificó el alcance social de las consecuencias de una desvalorización monetaria. Esta favorece y favoreció siempre a los deudores. En la antigüedad favorecía tanto a los deudores por préstamos de consumo, cuanto a los emprendedores, favoreciendo en este último aspecto la constitución de las burguesías en su lucha contra la sociedad feudal dominante entonces.

En el mundo moderno, en vista de la transformación del concepto de crédito, los efectos de la desvalorización, favorecen ante todo a los emprendedores, que a su vez constituyen en la economía moderna la clase económicamente dominante, y simultáneamente la de los mayores deudores, a la vez que los acreedores generalmente son pequeños capitalistas. En la actualidad, por la transformación en el concepto del crédito, por el conjunto del crédito a los emprendedores, la desvalorización de la moneda, acaba favoreciendo a la clase económicamente más poderosa, en perjuicio de las clases medias.

El crédito ya no es hoy, generalmente, un crédito al consumidor ⁷, sino un crédito al productor, para permitirle crear cultivos y mejorar la tierra; levantar fábricas y abrir establecimientos; construir vías de comunicación y excavar minas.

La situación no cambiará, en lo que nos interesa, si de la industria pasamos al comercio. Este también es dominado por la necesidad del crédito, felizmente a plazo más corto, que a plazo medio o largo. Si el comerciante tuviese que prescindir del crédito y mover tan sólo sus propios capitales, necesariamente tendría que restringir sus adquisiciones y reducir el número de aquellos a quienes provea de los bienes adquiridos, y tanto más, cuanto mayor sea la distancia hasta la fuente productora de tales bienes, cuanto más largo, difícil y tardío sea su transporte. Sin embargo, es función del comercio atender a las necesidades de numerosos consumidores, trayendo de los lugares más diversos los bienes que mejor satisfagan esas necesidades; obteniendo la disminución de los costos mediante la adquisición y el transporte de grandes cantidades de mercancías, al mismo tiempo; sugiriendo, eventualmente, la producción de bienes que puedan tener una mejor aceptación en el mercado. Todo eso, que un consumidor aislado no podría hacer, el comerciante lo hace.

Mas para hacerlo, necesita del crédito.

9.—El recurso del crédito en gran escala, exige la posibilidad de la circulación del crédito.

Son raros aquellos que pueden hacer un financiamiento, sin la posibilidad de "movilizar" después el financiamiento hecho, esto es, transferirlo a otros que los substituyan. El inversionista, al aplicar su dinero, tendrá más voluntad en hacerlo, cuanto más fácil le sea encontrar quien eventualmente tome su lugar ⁸.

A su vez, el vendedor o el productor, si conviene en vender cuando el comprador no puede pagar de contado, quiere tener la posibilidad de transmitir su crédito, aun cuando sea a corto plazo. Lo mismo para aquellos a quienes los terceros confían los créditos que no pueden utilizar inmediatamente, esto es, los banqueros, que estando obligados a devolver en corto

⁷ Jurídicamente ese tipo de crédito oscila, en la actualidad, entre dos formas, que, en la práctica, surgen con mayor frecuencia: la llamada usura, y la venta de prestaciones. El desenvolvimiento de las ventas de prestaciones, acentuado en los últimos decenios, es tal vez uno de los elementos característicos de la economía moderna.

Y por otro lado, es justamente en las ventas de prestaciones donde se esconden hoy, a veces, intereses y prácticas usurarias, contra las cuales las leyes comienzan una lucha justa contra la usura.

⁸ Cf. *Keynes, Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, trad. cast., México, Fondo de cultura económica, 1943, p. 157 (también sobre las consecuencias posteriores de esta posibilidad de movilización).

plazo las sumas recibidas, solamente las pueden emplear en operaciones de fácil liquidación y en créditos de corta duración (lo que en algunos aspectos viene a ser lo mismo) ⁹.

Esa necesidad de una fácil y pronta realización que da importancia al crédito concedido, no es sólo el primer acreedor el que la siente; también la sienten, y por las mismas razones, el segundo, el tercero y todos los demás

* Es así que en cuanto al problema de los títulos de crédito que llamaremos a largo plazo, o mejor dicho, de los *valeurs mobilières*, conforme a la terminología francesa, que se relaciona con la existencia de un mercado de los capitales que se pone de manifiesto en las bolsas de valores, el de los títulos de crédito a corto plazo o mejor dicho, de los *effets de commerce*, conforme a la terminología francesa, se relaciona con el problema de los bancos de depósito. En efecto, éstos son intermediarios entre el público que dispone de economías a corto plazo y los que necesitan de un crédito a corto plazo; por una parte reciben cantidades a corto plazo, y, por otro lado, aplican esas cantidades también a corto plazo. El banco, en efecto, apenas puede mantener "disponible" una parte de los depósitos, pues éstos, aunque sean a la vista, no se retiran todos de una vez, existiendo asimismo un flujo continuo de nuevos depósitos, y no sólo de retiro de fondos. Por eso el banco puede utilizar parte de los depósitos para conceder crédito, en cuanto éste sea a corto plazo, como en el caso del descuento de papel comercial.

Diversa es la organización en el financiamiento a medio (como por ejemplo en el crédito agrícola, cuyo plazo comprende al del ciclo de la producción agrícola) o a largo plazo (como por ejemplo en el crédito hipotecario; en los financiamientos industriales, etc.) y diversas las exigencias de las distintas especies de financiamientos a medio y a largo plazo.

Las inversiones a medio y largo plazo de la institución financiera, deben ser proporcionales a las economías confiadas a medio y a largo plazo a la misma institución.

Por eso las instituciones que efectúan operaciones de financiamiento a largo plazo consisten a veces en recoger del público las economías mediante la emisión de títulos a largo plazo en correspondencia con las inversiones a largo plazo que tratan de efectuar. Cf. más adelante, n. 141.

A su vez es diversa la organización de la mediación en los financiamientos de accionistas y obligacionistas; la institución entonces, funciona como intermediaria para la venta al público, de títulos a largo plazo (acciones, obligaciones) emitidos por la sociedad deudora. En esta hipótesis la institución desempeña una función económica de corretaje, a veces garantizando la distribución de los títulos entre el público y lucrando con la diferencia alcanzada entre el público y el precio que ha garantizado. Es especialmente, como consecuencia de estas operaciones que se crean relaciones, no sin peligros, entre sociedades anónimas e instituciones financieras.

En la tradición inglesa son de diversa especie las instituciones que desempeñan las distintas funciones; en otros lugares, los bancos de depósito también se dedican a veces a la distribución de acciones u obligaciones entre el público, o invierten los depósitos en la adquisición de acciones y obligaciones industriales, lo que puede ser muy peligroso.

En el examen de los diversos títulos de crédito, tendremos ocasión de examinar los títulos de crédito propios de cada forma de crédito y de su movilización: la letra de

acreedores. Por eso, con objeto de que la economía moderna pueda disponer de todo el crédito de que necesita, se hace indispensable que el crédito, o usando una expresión jurídica más amplia, que el derecho sea fácilmente transmisible, que circule con facilidad ¹⁰.

10.—Mas fue justamente en este punto, donde surgió el antagonismo entre las exigencias de la economía y las reglas del derecho común que permiten que el crédito sea (o mejor dicho, el derecho de crédito y la posición de socio) objeto de cesión, y no de circulación ¹¹, admitiendo tal antinomia.

La solución de esa dificultad se obtuvo por medio de los títulos de crédito y obtenida, trabajosamente, porque es evidente que sólo poco a poco la conciencia jurídica se podía apartar de los esquemas del derecho común.

Por eso, en la historia de los títulos de crédito, tanto como en las discusiones doctrinarias, encontraremos frecuentemente el recurso a instituciones del derecho común, casi tradicionalmente usadas, a fin de ahorrar los inconvenientes de la cesión del crédito, como el contrato a favor de tercero y la delegación. En vano se intentaría negar la utilidad y la importancia de esas instituciones ¹²; mas es preciso reconocer que son deficientes e imperfectas para los fines de la circulación del derecho.

Esta presupone necesariamente que el derecho, objeto de la circulación, sea, por así decir, un derecho rigurosamente delimitado y definido en cuanto

cambio en el crédito comercial; la cambial agrícola en el agrícola; las letras hipotecarias en el hipotecario; las obligaciones en el financiamiento industrial a largo plazo; y así sucesivamente.

¹⁰ Es innecesario agregar que la facilidad de la circulación acarrea, a su vez, una disminución del "costo" del crédito y de la finanza; facilita a un mayor número de personas la posibilidad de aplicar las economías ya directa, ya indirectamente, mediante la posibilidad que proporcionan los bancos, que a su vez recogen las economías del público.

¹¹ Cf. *Carnelutti, Teoria giuridica della circolazione*. Carnelutti habla de "circulación" con un sentido más amplio que el del texto, abarcando en general la transmisión de bienes y derechos.

En este estudio la expresión "circulación", se emplea en un sentido más restringido, y en contraposición a la cesión, para indicar el acto de que determinados derechos, normal y típicamente se destinan a ser objeto de una serie de transmisiones sucesivas, y a las peculiares exigencias que se vinculan a esta situación.

¹² Por ejemplo, el seguro por cuenta del asegurado, es justamente un seguro a favor del interesado en la conservación de la cosa (es, por tanto, un contrato a favor de terceros). Favorece a cualquiera que llegue a ser interesado (por ejemplo, en virtud de compra); en esa conservación se encubre una verdadera circulación del derecho a la indemnización por el seguro.

a la compleja relación económica entre las partes y, aún más, que al circular, quede sujeto fundamentalmente a las reglas de las cosas muebles ¹⁴.

Solamente cumplidas esas condiciones, el derecho podrá circular; sólo de esta manera, cada sucesivo adquirente podrá por lo menos, en los ~~casos~~ normales, estar seguro y estimar el derecho que le ha sido transmitido, cuyo valor y alcance podrá apreciar desde luego, con certeza y rapidez.

11.—Lo que acabamos de decir, proviene en substancia de un principio que podemos encontrar en embrión, en la propia institución de la cesión, del derecho común.

En ésta, realmente el derecho se considera como un objeto de transmisión, quedando por tanto —permítase la expresión— objetivado y despersonalizado, aunque en pequeña medida.

Ese es el camino que, como veremos, lleva a la concepción del título de crédito. El derecho acaba por quedar plenamente objetivado y despersonalizado, por considerársele como un bien, un valor, como tal, exactamente definido y delimitado, distinto de la relación económica de que se origina, y sujeto, por tanto, a las reglas de la circulación de los bienes muebles y no a aquellas relativas a la circulación de los derechos.

De este modo fue como el mundo moderno pudo realizar la “movilización” de la riqueza, y a la circulación de los bienes pudo sobreponer ¹⁴ una circulación de los derechos de crédito o sociales; fue justamente a través de esa movilización como se pudo satisfacer la necesidad del crédito del mundo moderno, lo que facilitó las realizaciones de la economía y la exploración de los inventos técnicos ¹⁵.

¹³ Veremos que la tutela al adquirente de buena fe, en los títulos de crédito, con frecuencia, hasta es más amplia que para las cosas muebles.

¹⁴ Al punto de servirse de la circulación del derecho (a la entrega de mercancía especificada), para realizar la circulación de la mercancía, como pasa con los títulos representativos; o para facilitar la circulación de cosas de gran valor y difícilmente divisibles materialmente, fraccionando el derecho respectivo en varias partes representadas por otros tantos títulos de crédito de menor valor y, por eso mismo, de más fácil negocio (como en substancia se verifica con las acciones, y desde el punto de vista económico, al menos en algunos aspectos, con las obligaciones); o para conseguir una unión de diversas fuerzas mediante la circulación autónoma de cada participación social o financiera, pudiendo así recurrir a un público más vasto (como nuevamente sucede con las acciones y las obligaciones).

¹⁵ A veces los autores ponen el fenómeno jurídico del título de crédito en relación con el “crédito” y no como hacemos, con la “circulación de los derechos”, trátase o no de derechos de “crédito”, en el sentido riguroso del término.

Sin embargo, entiendo que la justificación de la orientación del texto proviene de una triple consideración:

a).—La existencia y la importancia de títulos, que sólo impropriamente se pueden

No parezca, pues, una paradoja, la afirmación de que los "instrumentos" jurídicos concurren para caracterizar la economía actual; que por un lado se sujetan al que fue el desenvolvimiento histórico de ésta, y por otro lado, a los problemas que surgen en cuanto a su reforma.

12.—En los capítulos que siguen intentaremos trazar la teoría general de los títulos de crédito, esto es, fijar los principios que permiten la satisfacción de las exigencias a que rápidamente nos referimos. Y procuraremos fijar y precisar esos principios en su coordinación lógica, pues si la tarea del jurista presupone el exacto conocimiento de las exigencias económicas que deben satisfacerse, tampoco deja de consistir específicamente en la satisfacción de esas exigencias por medio de principios jurídicos, lógicamente coordinados en una unidad sistemática.

Por eso, en la construcción jurídica hay que mantener la distinción entre lo que en sentido lato se puede llamar de exigencias jurídicas, y lo que denominaré principios dogmáticos: las primeras son las que inspiraron al derecho y deben auxiliar al intérprete en la interpretación de la norma jurídica y en la apreciación de su alcance; los segundos constituyen el

poner en relación con el "crédito" aunque correspondan a la función de la circulación de los derechos y presenten características jurídicas que son propias de los "títulos de crédito";

b).—Las características de la institución que evidentemente están en relación, no con el simple fenómeno del crédito, sino con el de su circulación.

c).—Como tuve la libertad de referir, la observación de que la función de los títulos de crédito relacionada con el crédito mismo, consiste en facilitarlo a través de la posibilidad de su circulación. La función de la "cambial" en lo que respecta al "crédito", se basa justamente en la circulabilidad del título, y por eso en la posibilidad de que el acreedor cambiario movilice su crédito. Podrá conseguir inmediatamente, por medio del descuento, el importe correspondiente a su crédito cambiario, calculado a su valor actual, y por tanto, la utiliza independientemente del plazo de pago del título. La función económica de la cambial se relaciona justamente con la circulación del crédito que ella facilita; la cambial constituye un instrumento de crédito, precisamente en cuanto facilita la circulación de éste. Por eso la tesis de la conexión de los títulos de crédito con el "crédito", no es exacta pura y simplemente; no es exacta ni en cuanto a la cambial, que evidentemente constituye el fundamento de esa afirmación.

La institución jurídica de los títulos de crédito por eso a pesar del sentido gramatical de la palabra (cf. también Nos. 15, 16 y 270), no debe ser puesta en relación con el fenómeno del crédito, sino con el de la circulación de los derechos. Cf. *Carnelutti, Teoria giuridica della circolazione*. En igual sentido la doctrina brasileña, *Whitaker, Letra de cambio*, 3ª ed. São Paulo, 1942, pág. 14 y sigs.

Veremos que el conjunto de la disciplina de los títulos de crédito permite una circulación de derechos, imposible de otra manera, y que a través de esa circulación se hace posible un desenvolvimiento del crédito que de otra manera sería tal vez irrealizable, llegándose de este modo a una transformación de la propia estructura económica de la propiedad.

resultado, por así decir, el examen de las primeras, esto es, indican el principio contenido en la norma, a través del cual las exigencias jurídicas encontraron satisfacción, y los límites en que cada exigencia, frecuentemente opuesta a otras, fue satisfecha. En su coordinación los diversos principios jurídicos, deben constituir a su vez un sistema capaz de guiar al intérprete en la solución de los casos no previstos legalmente, sin confiar la búsqueda de esa solución a un sentido de la equidad, siempre vago, o a una apreciación personal de los intereses en conflicto; un sistema capaz de conservar la continuidad del derecho en su necesario desenvolvimiento interpretativo.

Al estudiar los títulos de crédito, sucesivamente nos ocuparemos de la naturaleza del derecho consignado en el título (derecho cartular), del titular activo, de la constitución, del ejercicio y de la extinción de ese derecho, para proceder, al final, a una reseña de las posibles y diversas categorías de los títulos de crédito.

El camino a recorrer no estará exento de obstáculos ni será corto; aunque evitadas de propósito, la fácil exposición de teorías como simple muestra de erudición, y las discusiones, que en el estado actual de los estudios, nos parecieron innecesarias ¹⁶.

El problema de los títulos de crédito es, más que cualquier otro, un problema de técnica jurídica, pues con frecuencia la dificultad no reside en la interpretación de la norma o en la individualización del fin propuesto, ni en la coordinación de la norma en el sistema general. Y justamente por eso recordamos que el problema de los títulos de crédito tiene origen en el contraste entre las exigencias de la circulación y las reglas del derecho común.

Es esa coordinación de las normas relativas a los títulos de crédito en el ámbito del sistema general, el único camino que puede conducir a la solución de los problemas no resueltos expresamente por la ley, y al perfeccionamiento de la institución a través de la formulación de sus principios generales.

La tarea del intérprete consiste justamente en partir, por su orden, de las normas singulares a los principios más generales, fecundos en nuevas consecuencias.

Y al hacerlo, principalmente en el derecho comercial, deben tenerse en cuenta, por una parte, las exigencias económicas a que debe corresponder

¹⁶ Siguiendo la misma orientación, limitaré el número de citas de autores. Por eso en muchos casos me sujetaré a citar, de entre los diversos autores consultados, al más reciente o a aquel que, por una u otra razón, preferí sobre determinada cuestión, siendo implícita la remisión al mismo para la bibliografía sobre tal cuestión.

la institución jurídica, y, por otra, la necesidad de satisfacer esas exigencias con principios jurídicos precisos.

Si obedeciendo al primer precepto se puede llegar a un derecho vivo y justo, es a través del segundo como se concurrirá para hacerlo cierto. Esas dos finalidades, aunque combinadas diferentemente, según los diversos momentos históricos y las características peculiares de las distintas instituciones, son inmanentes en nuestro trabajo cotidiano, de juristas prácticos y teóricos.