TÍTULOS VALORES

CÉSAR DARIO GÓMEZ C.

EDITORIAL TEMIS
OBRAS JURÍDICAS

TÍTULOS-VALORES
Parte general

CÉSAR DARÍO GÓMEZ CONTRERAS
Profesor de la materia en la Universidad Libre de Cúcuta.

TÍTULOS-VALORES

Parte general

EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2021

© César Darío Gómez Contreras, 2021.
© Editorial Temis S. A., 2021
Calle 17, núm. 68D-46, Bogotá
www.editorialtemis.com
correo elec.: gerencia@editorialtemis.com

Hecho el depósito que exige la ley.

ISBN 958-35-0093-3
ISBN e-book 978-958-35-1329-9

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, por medio de cualquier proceso, reprográfico o fónico, especialmente por fotocopia, microfilme, offset o mimeógrafo.

Esta edición y sus características gráficas son propiedad de Editorial Temis S. A.

A MIS HIJ0S:

Salvador Enrique
César Darío
Claudia Beatriz
Luis Carlos
Vladimir Jacob
Zamira Marcela
y a Carmen Yolanda Carrillo Sánchez de Gómez, cuya colaboración hizo posible esta obra.

EXORDIO DEL AUTOR

La teoría general de los títulos-valores se propone determinar el fundamento de esta categoría jurídica, sus caracteres esenciales, y su clasificación. La institución se presenta relacionada con otras, y refunde en la práctica principios diversos, dirigidos a facilitar la movilización del crédito a merced de las garantías de certeza y seguridad, que dan a los títulos-valores su fuerza expansiva y su prestigio.

La doctrina ha elaborado el concepto unitario de los títulos-valores y creado una teoría general[1], que sin desconocer las peculiaridades propias de cada título, se propuso fijar los principios reguladores comunes e individualizar los caracteres especiales de cada título en particular.

La elaboración de un concepto unitario inicialmente vacilante, y además polémico, debido a la amplitud de la categoría jurídica a la que está referido, es un esfuerzo del pensamiento, cuya sistematización reconoce la ciencia jurídica y la economía, no obstante las objeciones y la propuesta vigente, de revisión del grado de aplicabilidad de la teoría general a todo el concierto de documentos que la inspira y justifica.

El Código de Comercio, a semejanza de otros ordenamientos legales, contiene preceptos normativos de la disciplina de los títulos-valores (en especial los cambiarios) y sanciona una serie de principios válidos para toda la categoría de estos instrumentos. Su conocimiento es necesario al estudioso y al operador práctico del derecho, facilita la mejor comprensión de la normativa específica dictada para cada título-valor contemplado por el legislador, y sirve a los fines de calificar si determinado documento corresponde a una figura típica y puede someterse a la misma reglamentación.

Del análisis de estas reglas se ocupa el presente volumen, reelaboración de las exposiciones en la cátedra de Derecho Comercial regentada en la Universidad Libre de Colombia, seccional de Cúcuta.

El trabajo desecha las explicaciones no relacionadas directamente con la teoría general, en lo cual se imita y aprovecha la experiencia metodológica de autores modernos, sin descuidar el ajuste de la exposición a la eficacia práctica del derecho positivo, presupuesto necesario de toda dogmática fructuosa.

Sigue el volumen dedicado al estudio específico de los títulos cambiarios, por ser estos los más antiguos instrumentos de movilización de la riqueza, su difusión en la práctica cotidiana y constituir el prototipo de los títulos de crédito o títulos-valores.

Se ha creído conveniente no suprimir el desarrollo de alguna temática prescindible en obras de esta índole, que el docto puede dejar de lado, y aquí se conservan para auxiliar a quienes se inician en el estudio del Derecho Cambiario.

[1] Según Giuseppe Ferri , *Titoli di credito*, 2ª ed., Torino, 1965, pág. 3, nota 1; "La reconstrucción unitaria del concepto de título de crédito se debe a Vivante, 1896, y Bonelli, 1897".

Del arsenal de teorías cambiarias, se utiliza el indispensable, en razón a que la certeza de la disciplina solo puede derivar de conceptos elaborados rigurosamente. En otro aspecto, la índole de la materia no es susceptible de ser circunscrita a lo local en su interpretación y aplicación,

La formulación de conceptos abstractos, que parece connatural al discurso cambiario, se pone a prueba con la realidad vital de los casos concretos y en el conflicto de intereses jurídicos. No es casualidad. El autor, abogado litigante, no huye a la voz de alerta que clama en el drama del litigio, que el derecho solo encuentra su razón de ser en su aplicación. Repetida verdad, y propósito del libro que no exento de imperfecciones se entrega a los lectores. En la conciencia de las imperfecciones está la esperanza de hacer obras mejores.

Laus deo.

Cúcuta, 28 de abril de 1995.

ÍNDICE GENERAL

Capítulo I

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA LETRA DE CAMBIO

PÁG.

1. Introducción 1

Sección I. *Los orígenes*

2. Antecedentes romanísticos 2
3. Hipótesis tradicionales 3
4. Necesidades del tráfico monetario medieval 4
5. El cambio manual y el cambio trayecticio 4
6. Los banqueros de los siglos XII y XIII 4
7. El contrato de cambio 5
8. La documentación del contrato de cambio 5
9. Cronología de la documentación cambiaria privada 8
10. Los personajes de la letra de cambio 10

Sección II. *Desarrollo renacentista y moderno*

11. Influencia de los usos de feria 11
12. La doctrina de la usura y la forma de la letra 12
13. Provisión, aceptación y protesto 13
14. El endoso 14
15. La letra en blanco 16
16. La letra de cambio como documento de negocios de crédito 16
17. Evolución legislativa durante los siglos XVI y XVII 17
18. La evolución en Inglaterra (siglos XIV a XVIII) 17
19. El derecho cambiario alemán en los siglos XVII y XIII 18

Sección III. *Tercer período: las ordenanzas alemanas del siglo XIX*

20. Situación del derecho cambiario en el siglo XIX. Generalidades 20
21. Las afimaciones de Einert 21
22. La ordenanza de 1848 (ADWO) 23

PÁG.

23. La influencia de la ordenanza alemana 26
24. El derecho inglés en el siglo XIX 26
25. El derecho cambiario de Norteamérica en el siglo XIX 27
26. Recapitulación 27
27. Tratamiento informático de la letra 28

Capítulo II

LOS SISTEMAS CAMBIARIOS

1. Noción de sistema cambiario 33
2. El sistema francés 33
3. El sistema germano 35
4. El sistema angloamericano 36
5. Los sistemas cambiarios y el panorama latinoamericano 38
6. La unificación internacional del derecho cambiario 38
7. Conferencia de Ginebra 41
8. Congreso Internacional de Derecho Privado de 1950 43
9. Anteproyecto y proyecto de ley uniforrne centroamericana de títulos valores 43
10. Ley Uniforme de Títulos Valores para América Latina 44
11. Comisión de las Naciones Unidas para el Comercio Internacional 45
12. Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de letras de cambio, pagarés y facturas 46
13. Recapitulación 46

Capítulo III

EL DERECHO CAMBIARIO EN COLOMBIA

1. La legislación anterior a 1853 49
2. Los códigos de 1853 y 1887 49
3. La ley de instrumentos negociables (46 de 1923) 51
4. El proyecto de Código de Comercio de 1958 53
5. El Código de Comercio (decreto 410 de 1971) 54

Capítulo IV

FUNCIÓN DE LOS TÍTULOS VALORES

1. El crédito y su circulación 59
2. Diversas formas de la circulación de los bienes 59
3. Los instrumentos jurídicos de la circulación 60

Capítulo V

CONCEPTO DE TÍTULO VALOR

PÁG.

1. De la denominación 67
2. La definición y sus dificultades 68
3. La definición de Vivante 69
4. Otras definiciones de título valor 70
5. La definición del artículo 619 del Código de Comercio de Colombia 76
6. La crisis de la concepción unitaria de los títulos valores 77
7. El título valor, documento 78
8. Eficacia procesal de los títulos valores 84
9. El título valor, cosa mueble 84
10. Relación entre el documento como "cosa" y el crédito como derecho: la incorporación, significados y efectos 86
11. Derechos reales sobre el título 87
12. La incorporación en el derecho colombiano 89
13. Clasificación de los títulos valores según el derecho que se incorpora ... 89
14. Los títulos valores son actos de comercio por naturaleza 91
15. Ubicación de la normativa de los títulos valores en el derecho mercantil colombiano 91

Capítulo VI

CARACTERES ESENCIALES DE LOS TÍTULOS VALORES

1. Enumeración de los caracteres del derecho incorporado 94

Sección I. *Caracteres comunes a todos los títulos valores*

2. Carácter necesario del documento 94
3. Carácter literal del derecho 95
4. Autonomía 99
5. La autonomía de las declaraciones cambiarias singulares 107
6. La autonomía en el derecho colombiano 110

Sección II. *Características propias de ciertos títulos valores*

7. Documentos causales y documentos abstractos 111
8. El negocio abstracto 111
9. La abstracción como característica de ciertos títulos valores 114
10. Estructura del negocio abstracto 114
11. La causa 115

PÁG.

12. La causa en los títulos valores abstractos 116
13. Tipicidad de la causa 118
14. Abstracción y autonomía de los títulos valores 122
15. Completividad 122
16. El título valor causal 122

Capítulo VII

TITULARIDAD Y LEGITIMACIÓN

1. Generalidades 125
2. Conexión entre propiedad del documento y titularidad del crédito y entre posesión del título y legitimación para el ejercicio del derecho 125
3. Fundamentos de la legitimación cartular 127
4. Evaluación de la teoría de la propiedad o incorporación 128
5. La legitimación activa 128
6. La legitimación pasiva 131
7. La legitimación aparente 132
8. Legitimación e investidura 134
9. Títulos impropios o documentos de legitimación 135

Capítulo VIII

FUNDAMENTOS JURÍDICO DE LA OBLIGACIÓN CAMBIARIA REQUISITOS GENERALES

Sección I. *La obligación cambiaria*

1. El origen de la obligación 137
2. Teoría contractual 137
3. La orientación unilateralista o creacionista sobre la fuente de la obligación cambiaria 140
4. Teorías intermedias 145
5. Teoría procesalista 150
6. Teorías no negocialistas 150

Sección II. *Heterogeneidad del fenómeno cambiario*

7. Valoración crítica de las doctrinas cambiarias 155
8. Momento en que nace la obligación cambiaria 158

Sección III. *La declaración cartular*

PÁG.

9. Requisitos esenciales de la declaración cartular 160
10. La conversión de títulos valores 161

Sección IV. *Rigor formal de la declaración cambiaria*

11. Requisitos generales de los títulos valores 163

Sección V. *La declaración cambiaria incompleta*

12. Títulos en blanco 171

Sección VI. *Interferencia entre la relación fundamental y el negocio cartular*

13. Verificación entre la relación ftmdamental y la relación cartular 181

Sección VII. *La solidaridad cambiaria*

14. Aspectos generales 184
15. Designación alternativa o indistinta de varios tomadores o endosatarios 189

CAPÍTULO IX

EL CICLO DE LA CIRCULACIÓN CARTULAR

1. Generahdades 191
2. Creación del título 193
3. Emisión del título 193
4. Circulación del título 196
5. Buena fe simple y buena fe exenta de culpa 200
6. El ejercicio del derecho cartular 203
7. Inoponibilidad de las excepciones 203
8. Excepción y defensa. Precisión terminológica 206
9. Enumeración taxativa de las excepciones cambiarias 207
10. Criterios de clasificación de las excepciones cambiarias 208
11. Otros criterios de clasificación de las excepciones cambiarias 212
12. Desarrollo del examen de las excepciones cambiarias 213

Sección. I. *Las excepciones reales*

13. Ámbito de las excepciones reales 215
14. La excepción de falsificación 216

PÁG.

15. La excepción de incapacidad del deudor 219
16. La excepción derivada de falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado 223
17. Las excepciones fundadas en la omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no supla expresamente 227
18. Las excepciones relativas a la no negociabilidad del título 229
19. Las excepciones fundadas en quitas o en pago total o parcial 230
20. Las que se funden en la consignación del importe del título conforme a la ley o en el depósito del mismo importe hecho en los términos de este título 232
21. Las que se funden en la cancelación judicial del título u orden judicial de suspender su pago 237
22. La prescripción o caducidad y las que se funden en la falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción 238
23. La caducidad 238
24. La prescripción 241
25. .. La excepción de falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción 245

Sección II. *Las excepciones personales*

26. Ámbito de las excepciones personales 246
27. La extinción del título valor 257
28. La circulación del título valor después del cumplimiento de la prestación . 259

CAPÍTULO X

CLASIFICACIÓN DE LOS TÍTULOS VALORES

1. Observaciones generales 261
2. Títulos públicos y privados 261
3. Títulos simples y complejos 261
4. Títulos completos, incompletos y en blanco 262
5. Títulos singulares y títulos seriales 263
6. Clasificación según el contenido del derecho 263
7. Títulos causales y títulos abstractos 264
8. Clasificación según la ley de circulación 265
9. Títulos nacionales y extranjeros 268

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA

1. Abuso de firma en blanco 275

PÁG.

2. Alteración material del título 275
3. Alteración material relativa al título con espacios en blanco 277
4. Apariencia y legitimación 278
5. Aplicación de tratados y convenios mercantiles no ratificados 279
6. Bono de prenda. El bono de prenda es un título de contenido crediticio . 279
7. Caducidad de la acción cambiaria proveniente del cheque 279
8. Caducidad de la acción cambiaria y el contrato de cuenta corriente 280
9. Caducidad y prescripción 291
10. Causa. No es necesaria expresarla 282
11. Causa. Presunción legal: todo contrato tiene causa 282
12. Cesión del título aparente 282
13. Diferencia existente entre título en blanco y papel firmado en blanco 282
14. Documento constitutivo 283
15. Efectos sobre la obligación originaria cuando se paga con títulos-valores 283
16. "Error común" creador de derechos 291
17. Estipulación para otro 291
18. Excepción de caducidad en la acción cambiaria del cheque (art. 729) 292
19. Excepciones cambiarias en particular 292
20. Excepciones, cesión de crédito y compensación 293
21. Excepciones personales y causales 293
22. Excepciones personales y cesión de crédito 294
23. Falsedad 294
24. Forma cambiaria. Excepción 4ª: las fundadas en la omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no supla expresamente 295
25. Formalidad. Condiciones formales de la acción ejecutiva 295
26. Formalidad de los actos cambiarios 296
27. Incorporación. No es posible el ejercicio del derecho cambiario mediante la "copia" del título-valor 296
28. Intrucciones. Pagaré bancario 296
29. Instrumento idóneo para la firma de un título-valor. Ningún precepto legal la especifica 297
30. Instrumentos negociables. Advertencia 297
31. Instrumento extranjero allegado como título-valor 300
32. Intervención por acomodamiento 302
33. Legitimación 303
34. Legitimación (falta de legitimación) 303
35. Legitimación (pago hecho de buena fe) 304
36. Legitimación cuando se entregan títulos-valores como pago de una obligación, según lo autoriza el art. 882 del Código de Comercio 304
37. Literalidad 305
38. Mandato aparente 306
39. Negociabilidad del título. Excepciones relativas a la negociabilidad del título (art. 784, num. 6) 306

PÁG.

40. Pago hecho de buena fe al poseedor de un título 308
41. Presentación oportuna del cheque. Caducidad (C. de Co., arts. 717, 718, 729) 308
42. Prueba de la demencia. Presunción de derecho de incapacidad del interdicto. Presunción legal de capacidad del no interdicto 309
43. Prueba de que el título se llena contraviniendo la autorización 310
44. Reposición de un título-valor 311
45. Representación (alcance de la representación) 312
46. Superintendencia Bancaria 312
47. Teoría de la causa 312
48. Título creado en el extranjero para ser pagado en el extranjero 313
49. Título con espacios en blanco y firma de un papel en blanco 314
50. Títulos en blanco 315
51. Títulos de legitimación impropios 315

APÉNDICE

Tratado de Montevideo de 1889 319
Tratado de derecho comercial internacional 320
Ley Uniforme de Ginebra sobre la letra de cambio del 7 de junio de 1930 320
Tratado de Montevideo de 1940 343
Proyecto de Ley Uniforme de títulos-valores para América Latina 345
Bibliografía 375
Índice de autores 381
Índice de disposiciones 385
Índice de materias 389

Capítulo I

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA LETRA DE CAMBIO

1. Introducción

Se afirma que el derecho mercantil constituye una categoría histórica. En primer lugar, como disciplina autónoma no ha existido siempre; por el contrario, su aparición se produce en un momento histórico determinado. En segundo lugar, porque nace como rama del derecho privado, al lado del derecho civil, por circunstancias y exigencias históricas. Y, finalmente, porque su transformación hasta alcanzar su contenido actual es el resultado de una serie de factores (económicos y sociales) de gran trascendencia. Por todo ello, la historicidad del derecho mercantil significa que su separación del derecho civil no es un hecho permanente, e implica además, que surge como derecho especial para satisfacer concretas exigencias de la realidad económica. Estas afirmaciones son verificables en el registro de la aparición de las diversas instituciones de derecho mercantil, entre otras, la aparición tardía de la letra de cambio, que se revela como instrumento del tráfico mercantil, cuando el medio ofrecido por el derecho común (el contrato) resultó insuficiente para satisfacer las exigencias del comercio, por lo que la revelación de este documento viene a proporcionar la necesaria movilidad a la riqueza y a permitir la circulación más rápida y ágil de toda clase de derechos, al superar las formas de circulación lentas del derecho civil.

La historia de los títulos valores es en buena parte la de la letra de cambio, que no se configuró tal y como hoy se muestra; de ahí que el examen, desde el origen medieval hasta su moderna configuración, se impone como antecedente inexcusable para la comprensión de la actual letra de cambio y su función económica y jurídica. Las antiguas jurisprudencias no parecerán inútiles a quien admita que en su función de precedentes son decisivas en el proceso de consolidación de las instituciones, y según sabio lugar común, nadie llegará jamás a ser jurista si ignora el origen del derecho, si no sabe quiénes fueron los autores, y en qué época fue establecido. Sobre los materiales que ofrece la experiencia histórica y sobre su selección, se proyectan el juicio y la valoración jurídica. El proceso documental de la letra de cambio y del pagaré ha suscitado

profundos estudios[1]. Este intento nuestro es un resumen, vislumbre apenas de una compleja historia.

Sección I. *Los orígenes*

2. Antecedentes romanísticos

En Roma no hubo derecho mercantil especializado, es decir, un sistema de derecho mercantil, entre otras razones por la elasticidad del derecho pretorio y por la elaboración de las instituciones denominadas *juris gentium*, a través de las cuales se satisfacían las exigencias internacionales, a las que en sus orígenes respondió el derecho mercantil.

En las legislaciones modernas los caracteres comunes a las instituciones jurídicas mercantiles son:

1) Presunción de solidaridad para todas las obligaciones mercantiles;
2) Presunción de onerosidad;
3) Materialización de las obligaciones;
4) Simplificación del procedimiento, y
5) Supresión de las formalidades para la perfección de los contratos.

Algunos de estos medios no eran desconocidos en Roma. El principio de solidaridad de las obligaciones funciona entre los *argentarii, institor, magister navi*, armadores, fondistas, etc. El de la presunción de la onerosidad, aparece en Roma al transformarse el mutuo, que era gratuito, en el *foenus*, siempre retribuido. La materialización de las obligaciones, se refleja en la existencia de los *Chirographa* o instrumentos de las obligaciones contratadas por los peregrinos y que son esencialmente títulos comerciales. De la simplificación del procedimiento comercial, Séneca refiere en su carta 106 que se habían tomado precauciones para decidir rápidamente las controversias entre los comerciantes (procedimientos del pretor peregrino y de los *reciperatores*). Por lo que se refiere a la supresión de formalidades, el viejo formalismo de los primeros tiempos de Roma se suaviza al idearse nuevas formas de contratación, más libres, como sucede en los contratos reales, consensuales, innominados, pactos pretorianos, etc. Los principios, en estado embrionario de desarrollo, existían en Roma[2].

[1] Para la bibliografía e historia de la letra de cambio véase, Giovanni Cassando, voce "Cambiale", *Enciclopedia del Diritto*, t. V, Milano, Giuffrè, págs. 938 y ss. También, Barchet Aguilera, *Historia de la letra de cambio en España. Seis siglos de práctica trayecticia,* Madrid, Ed. Tecnos, 1989; Jean Hilaire, *Introduction historique au droit commercial*, Paris, Presses Universitaires de France, 1986.

[2] José Benito Mampel, *Estudios de derecho mercantil*, en Homenaje a Rodrigo Uría, Madrid, Civitas, 1978.

No obstante, la noción abstracta de la obligación como valor susceptible de negociación no existía en los primeros siglos de Roma y solo era conocida la situación del obligado, sometido por fuerza, *vinte ligati*[3]. La obligación era expresada por la imagen de una ligadura: *obligatio, obligare*, vocablo que alude a la situación material en que se hallaban los deudores encadenados. Pero, como lo hace anotar IHERING, "la obligación abstracta se reproduce en todas las épocas y en todas las fases del desenvolvimiento del derecho, en la Roma más antigua como en la Edad Media y en nuestros días, y esto a pesar de la resistencia que la legislación y la teoría le han opuesto con frecuencia"[4]. El principio de la obligación abstracta encarnó en la estipulación (*stipulatio*), su prototipo en el derecho clásico.

La forma sacramental era constitutiva de derecho —son los primeros pasos hacia el formalismo y el rigor ejecutivo— afirmados después en el derecho cambiario sin que pueda decirse que allí se genere la institución.

El derecho romano conoció el intercambio manual o real y el cambio local, y el "trayecticio" o ultramarino, pero no se conoció el concepto de un derecho de crédito incorporado a una cosa[5] mueble, como es el papel en que se hace constar.

3. HIPÓTESIS TRADICIONALES

Hay quienes remontan la invención de la letra a la antigüedad en Babilonia, Fenicia, Roma y Atenas; a los árabes y a los persas; a los chinos en la época de los Tang (618-906) según noticia que divulga Marco Polo a finales del siglo XIII; a los judíos arrojados de Francia en el siglo XII, y a los gibelinos venidos a Florencia en el siglo XIII. Toda esta conjetura se basa en coincidencias que documentos muy antiguos aproximan a la técnica que siglos después tipificará la letra de cambio.

Los orígenes de la letra de cambio, en opinión de los historiadores del derecho mercantil hay que buscarlos, como la mayor parte de sus instituciones, en la Edad Media, cuando comienza a formarse la economía capitalista y florece el tráfico de los mercaderes en la Europa Occidental, al paso que se transforma la estructura social y agraria, y las instituciones del *ius civile* resultan insuficientes al prevalecer la sociedad burguesa que desarrolla un nuevo espíritu de empresa y una nueva organización de los negocios.

[3] LUIS MARÍA REZZONICO, *Estudio de las obligaciones*, t. V, Buenos Aires, 1966, pág. 13.

[4] IHERING, *L'esprit du droit romain,* t. IV, pág. 209, citado por JOSÉ CASTÁN TOBEÑAS, *Derecho civil español, común y foral*, t. IV, *Derecho de obligaciones*, Madrid, Reus, 1977, pág. 824.

[5] GIUSEPPE GUALTIERI e IGNACIO WINIZKY, *Títulos circulatorios*, Buenos Aires, Ed. Víctor P. de Zavalía, 1976, pág. 50.

4. Necesidades del tráfico monetario medieval

En los siglos XII y XIII las necesidades del comercio tropiezan con dos dificultades:

a) La diversidad de monedas, agudizada por la competencia entre ciudades de distinta soberanía, y en las que cada príncipe y ciudad emitían monedas diversas, a veces de un mismo nombre (marcos, libras, besantes), pero de valor desigual.

b) Los inconvenientes del transporte de la moneda metálica, agravada por las prohibiciones de los gobiernos, resueltos a impedir la fuga de la moneda de sus territorios.

5. El cambio manual y el cambio trayecticio

Inicialmente, el comercio terrestre medieval, circunscrito a las relaciones entre ciudades vecinas, utiliza el trueque directo de monedas para resolver lo imperioso del cambio, en operaciones de alcance restringido y local, por oposición al cambio trayecticio. Más tarde se recibe dinero contante, pero no se devuelve dinero contante, sino la promesa de la entrega de monedas equivalentes en otro lugar geográfico y en monedas que circulen en dicho lugar, y se consolida así un nuevo tipo de mercader, el cambista o *campsor*, especialista en valorar los cambios de las diversas monedas. Esta actividad se denominará "cambio propiamente dicho", "cambio manual", o *cambium minutum*. Su monopolio permitirá exigir una remuneración por los servicios y la denominada "provisión", que resulta de la diversidad interna y externa de las monedas y de la oportunidad de la operación y que se extenderá al cambio trayecticio —de las mesas de los cambistas a los bancos de giro y de depósitos— al orientar el negocio del cambio manual hacia operaciones cuyo fin consistirá en efectuar pagos y transferencias por cuenta de los clientes que depositaban dinero o a quienes concedían créditos.

6. Los banqueros de los siglos XII y XIII

La actividad de los cambistas se remonta a los notarios genoveses, cuyos primeros registros son del siglo XII y de los cuales se desprende que inicialmente se dedicaron al cambio manual. Posteriormente, extendieron su actividad por medio de la aceptación de depósitos pagaderos a la vista y efectuaron sus pagos por transferencia según las órdenes recibidas de sus clientes, hasta llegar a acordar para ellos adelantos en cuenta corriente. Los cambistas fueron transformándose en bancos de depósitos o giros, evolución que se cumplió a fines del siglo XII. El comercio exterior estaba en manos de los mercaderes, ya que

los cambistas se dedicaban a la actividad local y el negocio sobre letras de cambio era ajeno al cambio de monedas.

Los banqueros-mercaderes provenientes de Génova y Marsella son los principales proveedores de fondos y los financistas de obligaciones pagaderas en las ferias de Champagne y otras. A partir del siglo XIV combinan el comercio de mercaderías con el negocio de las letras de cambio, doble actividad que desaparecerá para limitarse a la sola actividad bancaria. En Florencia y Venecia, y en las ferias de Francia y España, ocurre otro tanto.

7. El contrato de cambio

El contrato más antiguo de una operación de cambio se encuentra en el cartulario del notario Giovanni Scriba, en Génova (1155-1164)[6], que llama la atención por su contenido jurídico a propósito del cambio. El 8 de junio de 1156, dos hermanos, Raimundo y Ribaldo Boleto, reconocen haber recibido 115 libras (moneda de Génova) de Ribaldo Boleto y prometen reembolsar el contravalor, esto es, cuatrocientos sesenta besantes, un mes después de su llegada a Constantinopla (o a la corte del emperador, si esta se encontrase en otra ciudad). Si el pago no se efectúa en la forma prevista, el acreedor tendrá derecho a quinientos besantes, pagaderos en el Levante, en Toussaint. Si los acreedores no cumplen en esta fecha (es decir, si hay prórroga), deberán pagar al acreedor en Génova antes del 1º de agosto del año siguiente a razón de diez sueldos de Génova por besante, o sean 250 libras de Génova. Un tercero, Amico Grillo, es garante de la ejecución del contrato.

En este documento la cláusula penal obligaba a los deudores a pagar en Constantinopla en la fecha señalada, y se determinaban los intereses, más una compensación, como en el cambio marítimo, que cubría el riesgo asumido por el acreedor.

A partir de 1180 los contratos de este género son cada vez más frecuentes en operaciones que se realizan en términos breves, ante el recelo de la elevación de la tasa de cambio.

8. La documentación del contrato de cambio

Si el contrato de cambio se estructura a finales del siglo XIII y principios del XIV, la letra de cambio inicia su consolidación en el campo de la autonomía económico-monetaria con un valor jurídico propio solo hasta el siglo XVI, y en el siglo XVII, las primeras aproximaciones de su independización jurídica, que se consuma en las primeras décadas del siglo XIX. Lo que sí aparece desde

[6] Hilaire, ob. cit., núm. 158, pág. 255.

la etapa de la baja Edad Media es la tendencia a fijar por escrito el contenido de la convención cambiaria, inicialmente con la intervención notarial, cuando el uso de la escritura se populariza entre los comerciantes, que preferirán el documento privado, instante en el que para buena parte de la historiografía cambiaria puede hablarse del nacimiento de la letra de cambio.

La tendencia a la escrituración de las operaciones mercantiles se observa también en los contratos de cambio trayecticio de carácter público notarial. En Venecia se les denomina *breve recordationis et testificationis, vadimonium*, y a veces, *instrumentum*. En Bolonia, se utilizan indistintamente los términos *confessio, promissio* o *cautio*, pero la mención que acaba por prevalecer fue la de *instrumentum ex causa cambii,* o más precisamente *instrumentum ex causa cambii*.

Las partes, al someter el contrato de cambio a la forma notarial, se otorgaban un documento probatorio. Con esta finalidad incluían cláusulas dirigidas a facilitar el cumplimiento de la obligación, entre otras la renuncia a la impugnación por defectos causales, la estipulación de una pena convencional para el retraso en la devolución de la suma pactada, el establecimiento de la solidaridad activa y pasiva de los participantes en la operación, y la oportunidad de citar al deudor en cualquier plaza mercantil. Con el objeto de facilitar el pago solía estipularse que el deudor pudiese pagar válidamente no solo a su acreedor sino también a su legítimo representante, lo que venía establecido con la fórmula: *per mel vel meum missum tibe vel tuo certo dare promitto*. La mención descrita sería la de mayor trascendencia, por cuanto constituiría el antecedente de la cláusula a la orden, según GOLDSCHMIDT, interpretación que resulta excesiva, en opinión de DE ROOVER[7]. Está fuera de duda que los *instrumenta ex causa cambii* innovaron, en la medida en que como consecuencia de la intervención del notario, la obligación resultante del contrato de cambio trayecticio tendió a identificarse con el documento que la registraba y que, jurídicamente, facilitaba su ejercicio. Esta transformación aparece tempranamente. En los archivos italianos del siglo X se encuentran instrumentos en los que se impone al acreedor la obligación de presentar, al momento de la ejecución, el documento que recogía la deuda a fin de proceder, *a scpsare et taliare* el propio instrumento, con la finalidad de demostrar que ya no tenía eficacia. En el curso del siglo XII se generaliza una práctica similar: una vez cancelada una obligación, solía exigirse la redacción de un recibo expedido por el propio notario que hubiese otorgado el documento, en el que constaba la relación principal. Esta es la práctica en Génova desde el siglo XIII, según numerosos recibos que se conservan, en los casos en los que el acreedor no pudo restituir el documento inicial, de lo cual se deduce la relación que existía ya en esa época, entre el documento y el dere-

[7] GOLDSCHMIDT y DE ROOVER, citados por BARCHET AGUILERA, ob. cit., pág. 51.

cho en él recogido. La intervención de los notarios fue decisiva para la configuración de los aspectos formales de la operación trayecticia[8].

El proceso de escrituración de los contratos de cambio, iniciado en el siglo XII, que alcanza un importante desarrollo en el siglo XIII, y se multiplica en el siglo XIV. Las operaciones mercantiles masificadas propenden a la simplificación de los mecanismos de intercambio. El proceso de esta masificación es objeto de vivas controversias. Según la hipótesis formulada por L. GOLDSCHMIDT, junto al documento notarial que inicialmente reflejaba la constitución de la obligación trayecticia, aparece otro documento privado en virtud del cual el librador invitaba al librado a pagar al tomador o a su representante la suma entregada por concepto de cambio. Esta carta privada (*lettera di pagamento*) que al principio no desempeña papel alguno en la ejecución de la operación trayecticia —que solo podía basarse en el *instrumentum*— y tenía por tanto carácter extracambiario, adquiere la mayor importancia jurídica cuando la referencia que en dicha *lettera di pagamento* se hacía al *instrumentum* deja de tener función enunciativa o informativa para pasar a convertirse en el elemento causal que permitía ejecutar la obligación trayecticia con base en el propio documento privado, sin necesidad de recurrir al propio instrumento notarial. Este proceso, para GOLDSCHMIDT se habría consolidado en el siglo XIV[9].

Para SCHAUBE no existió una letra primitiva como la descrita por GOLDSCHMIDT, sino que la operación privada habría surgido espontánea a través de la correspondencia intercambiada por las sucursales de las grandes casas mercantiles, establecidas en las más importantes plazas europeas. Inicialmente, un simple mandato acabó por transformarse en la cambial propiamente dicha, cuando incorporó la referencia causal a la operación trayecticia.

Con la misma finalidad de SCHAUBE, demostrar la falta de conexión privada trayecticia y los *instrumenta*, pero partiendo de una base diferente, FREUNDT, situó el surgimiento de la letra de cambio en la práctica financiera de los soberanos y autoridades públicas, haciéndola derivar directamente de la *littera clausa* (carta oculta), instrumento crediticio usado por los soberanos del siglo XIII, práctica habitual de Federico II de Hohenstauffen (1220-1250), príncipe que para hacer sus pagos dirigía dos cartas a su tesorero: una descubierta (*patens*) y otra oculta (*clausa*). En la primera se registraba la deuda, su naturaleza y origen, las particularidades del compromiso financiero, la indicación de los beneficiarios o de las personas que podían hacerse cargo del crédito, las cláusulas penales que preveían los intereses de mora y otras similares. La carta oculta solo recogía de forma abreviada el compromiso a través de una referencia expresa a la *littera patens*, que tenía una función legitimadora en la medida en

[8] BARCHET AGUILERA, ob. cit., pág. 52.

[9] GOLDSCHMIDT, citado por BARCHET AGUILERA, ob. cit., pág. 52.

que el cobro solo podía materializarse con la presentación de ambos documentos. La existencia de esta dualidad de misivas hizo reflexionar a FREUNDT sobre la posibilidad de que los mercaderes, copiando la práctica principesca, hubieran empezado a enviar una "carta de aviso" dirigida al librado en la que instaban a pagar la deuda a la persona que les presentase una segunda carta legitimándose para recibir el importe del crédito. La tesis, sin embargo, es objeto de rechazo unánime por la historiografía ante la evidencia de la práctica de la *littera clausa*, que se desenvolvió por cauces autónomos, conforme a los documentos que permiten afirmar que no existió relación entre una y otra prácticas. Por estas razones, la tesis que más apoyo encuentra es la de GOLDSCHMIDT, y se acoge como más que probable la derivación de la forma privada cambiaria del primitivo documento notarial. Así es asentido por los autores que escudriñaron los fondos documentales antiguos de las grandes plazas comerciales europeas, para quienes no solo cabe percibir una relación de hecho entre ambas formas de instrumentar la relación cambiaria en las propias fuentes documentales, sino que, el examen documental permite deducir la existencia de una vinculación jurídica. ALEJANDRO LATTES escribió: "En todo contrato de cambio trayecticio, esto es, entre dos cantidades de moneda que no se cambian de mano a mano, sino a término y, en la mayor parte de los casos de plaza a plaza, es natural y lógica la función de dos documentos: una confesión de deuda entre el librador y el librado (usando estos dos términos de origen posterior, para evitar circunloquios inútiles) y una invitación del librador al librado para que pague. No son necesarias para la naturaleza del contrato, pero son conformes al uso y conveniencia común, ya que aquel debe realizarse por un término y en un lugar lejano. La aguda y genial distinción establecida por GOLDSCHMIDT entre la *littera cambii*, prueba del contrato y la *littera pagamenti*, acto de ejecución del mismo, responde al orden normal de las relaciones entre las partes, aunque una y otra escritura puedan en alguna ocasión, omitirse por circunstancias particulares"[10].

9. CRONOLOGÍA DE LA DOCUMENTACIÓN CAMBIARIA PRIVADA

En la indagación de los orígenes de la letra de cambio, es preciso situar cronológicamente —desde luego en forma aproximada—, la aparición de los primeros documentos cambiarios privados. Como queda visto, es entre finales del siglo XII y principios del XIII, que se consolida la tendencia a recoger por escrito la operación trayecticia, a través de la forma público-notarial. La letra de cambio con la forma privada que acabará generalizándose al final de la Edad Media, no surge hasta un momento que puede situarse entre los últimos años

[10] ALEJANDRO LATTES, *Note per la storia del diritto commerciale,* ensayo citado por JESÚS RUBIO, *Derecho cambiario,* Madrid, 1973, pág. 88.

del siglo XIII y las primeras décadas del XIV, según puede deducirse de los ejemplares más antiguos que se conservan, y de la aparición de los primeros textos legislativos. Pero es solo hasta la segunda mitad del trescientos que el giro de letras se convierte en una práctica habitual en las más importantes plazas mercantiles de Europa, y comienza la recepción que hace la literatura jurídica bajo-medieval de la institución cambiaria.

El primer autor que hace alguna referencia al cambio es SINIBALDUS FISCUS (1190-1254) —más tarde Inocencio IV— que en un comentario a una decretal de Gregorio IX, defiende que quien traslada por mar una cantidad de numerario puede percibir una legítima compensación, independientemente de que asuma o no los riesgos del transporte, remuneración que no puede ser calificada de usuraria por derivar de la propia naturaleza de la operación, que para el decretalista constituye un *locatio operarum*. ROLANDINO PASSAGERI (1210-1303), aunque recoge el caso de un préstamo efectuado a dos estudiantes franceses de la Universidad de Bolonia, quienes se comprometen a devolverlo en la siguiente feria de Provins (Champaña) dando en prenda dos libros escolares escritos en pergamino, no recoge en su obra ningún modelo de *instrumentum ex causa cambii* a pesar de que este tipo de documentos era habitual en la época. BARTOLO DE SASSOFERRATO (1311-1357) no hace referencia al contrato de cambio trayecticio, limitándose a plantear el problema de la aceptación de la letra desde el punto de vista de su repercusión sobre la responsabilidad del librador, y es necesario esperar a BALDO DE UBALDI (1327-1400) para encontrar la primera referencia expresa a la institución cambiaria, inclusive a la letra de cambio, uno de cuyos ejemplares, fechado en 1325, aparece transcrito en uno de sus *Consilia*."Las anteriores consideraciones permiten constatar, además, un hecho importante, cual es el de que la institución cambiaria es prácticamente desconocida para los postglosadores. Si la letra de cambio aparece en los países mediterráneos, en el período cronológico descrito, configurada como un instrumento comercial nuevo, formado esencialmente por la práctica comercial para satisfacer las exigencias de la creciente expansión mercantil europea, las elaboraciones doctrinales de canonistas y romanistas no tienen una participación decisiva en el proceso de su configuración inicial. Si no puede afirmarse con certeza que la obligación del deudor trayecticio inicialmente recogida en un documento notarial pasara, como apuntó GOLDSCHMIDT, a venir exclusivamente reflejada en una misiva privada de ejecución, secundada por una carta de carácter informativo en la que en una forma detallada se recogían los extremos del contrato cambiario, lo que sí resulta indudable es que la letra de cambio no fue el resultado de un proceso de elaboración dogmática-jurídica"[11]. La cambial se integra en sus elementos en el uso repetitivo y la adecuación al pragmatismo de los mercaderes bajo-medievales, que permitieron el surgimiento de

[11] BARCHET AGUILERA, ob. cit., págs. 54 y 55.

un hecho histórico nuevo, al que se sumaron un conjunto de factores económicos, sociales, jurídicos, políticos, morales, culturales y hasta religiosos.

10. Los personajes de la letra de cambio

El contrato de cambio en su desarrollo inicial, cuya finalidad es sustituir el traslado físico del dinero, tiene desde el punto de vista jurídico la peculiaridad de concertarse en una plaza determinada y de concluirse en una plaza distinta, normalmente por sujetos diferentes de aquellos que intervienen en la estipulación inicial.

En la primera fase, una persona (deudor) se obliga a satisfacer a otra (acreedor) una suma de dinero en lugar diferente de aquel donde se concierta el compromiso. Para que este mecanismo opere, el acreedor ha entregado previamente al deudor una suma equivalente a la que quiere recibir en otro lugar y ha recibido de este último un documento que le permitirá exigir el pago estipulado. En la segunda fase, sigue existiendo un acreedor y un deudor, aunque por la misma estructura trayecticia del negocio de cambio suele ser frecuente que los sujetos que desempeñen estos papeles en el lugar de pago no coincidan con aquellos que inicialmente concertaron la operación. La doctrina distinguió en esta fase de conclusión del contrato de cambio otros dos elementos distintos del acreedor y deudor iniciales: la persona que puede exigir el cobro, que se constituye en el lado activo de la relación cambiaria en esta segunda etapa, y la persona a quien se dirige la orden de pago, que representa el lado pasivo. Estos cuatro personajes aparecen claramente designados en los documentos cambiarios. Ahora bien: en algunos casos, una de las funciones puede no ser necesaria; en otras, existe la posibilidad para que una misma persona desempeñe funciones diversas.

La posibilidad de la desaparición del beneficiario se acoge desde el siglo XVII al admitirse que el tomador, en vez de cobrar la letra de un tercero, lo haga por sí mismo, desplazándose para ello al lugar del pago. Este traslado del tomador era infrecuente en esa época, no solo por los impedimentos del viaje, sino también por las finalidades del giro. "Se introduce en consecuencia, cuando aún no ha aparecido el mecanismo del endoso, una forma irregular de la *adjectio*, que va a calificar a la letra *remissa* utilizada en ferias por cambistas profesionales para, en caso necesario, librar la oportuna letra de resaca. Paralelamente al librado, el beneficiario es normalmente, aun para las letras no mundiales y hasta finales del siglo XVII, cuando se generaliza el endoso, un corresponsal del librador"[12].

[12] Rubio, ob. cit., pág. 92.

Sección II. *Desarrollo renacentista y moderno*

11. Influencia de los usos de feria

El desarrollo del tráfico posrenacentista, la multiplicación de los negocios cambiarios y la imposibilidad para la mayoría de los comerciantes de organizar filiales o corresponsalías en todas las grandes plazas, se reflejan en la utilización de las ferias como elemento esencial del mercado financiero europeo. En los siglos anteriores al siglo XVI, las ferias como lugares de reunión de mercaderes y *campsores*, habían constituido el centro adecuado para la negociación y compensación cambiarias. El ciclo de las ferias de Champaña constituye el ejemplo más notable de la Europa medieval, y comercialmente el más importante. Endemann señala que en este período aparece la letra emitida o pagadera en feria que viene a constituir un nuevo medio financiero y, consiguientemente, la existencia de una diferencia entre los procedimientos bancarios en uso en la feria y los usados en otras plazas. Las liquidaciones en feria se hacían por giro y compensación, usaban una moneda ideal denominada escudo de marca, que permitía convertir a este las monedas reales y efectivas, y finalmente apareció una nueva especie de cambio, llamado cambio con la *ricorza*. Para de Roover, estas compensaciones por liquidación o giro ya se usaban en las ferias de Lyon y Besançon, que permitían liquidar por asientos contables las obligaciones, y requerían la aplicación de la cuenta corriente para extinguir las deudas y los créditos, lo que ya habían hecho los cambistas de la Edad Media[13].

Las ferias tienen varias características que se van a reflejar en la utilización de la letra:

a) El rigor *mundinarum* del que tanto habría de tomar el denominado, "rigor cambiario". La seguridad en el cumplimiento de las obligaciones que la letra documenta tiene que descansar en el aparato procesal. A este mismo propósito, los créditos nacidos en feria llevaban aparejada ejecución mediante procedimiento sumario.

b) La unificación de la jurisdicción en la feria por medio de un magistrado especial con poderes de policía y justicia (*custodes mundinarum*, citado por primera vez en el año 1174). Esta jurisdicción itinerante sesiona en el mismo lugar de la feria y tiene competencia para juzgar —por razón de la materia— las violaciones a la conducta de la feria, y decide los litigios que tienen que ver con obligaciones contractuales de feria; y, —por razón de las personas— la jurisdicción se limitaba a las personas protegidas por la conducta de feria.

c) Los procedimientos seguidos comportaban derogaciones notables al derecho común, siendo el más importante el rigor de la ejecución. Los deudores

[13] Endemann y de Roover, autores citados por Jorge N. Williams, *Letra de cambio y pagaré,* t. I, Buenos Aires, 1981, págs. 32 y 33.

de feria respondían tácitamente con su cuerpo y sus bienes. Si no prestaba garantía a las obligaciones contraídas, de inmediato era declarado "fugitivo de feria", y la ejecución se extendía al lugar donde estuvieran sus bienes y se encontrara el fugitivo. Además, no volvía a ser admitido en las ferias y quedaba sometido así a una especie de interdicción represiva.

d) La letra no se giraba en las variadísimas especies de monedas, sino en el escudo de marca (*scuties mercarum*), para facilitar la compensación. El comerciante que tenía un saldo deudor buscaba el número de escudos necesario para liquidarlo, y quien tenía un saldo acreedor recibía una letra de "retorno de feria", sobre el lugar de su residencia[14].

12. La doctrina de la usura y la forma de la letra

La letra de cambio ha sido desde sus orígenes no solo medio de pago a través del contrato de cambio trayecticio, sino también y de modo predominante instrumento de la realización de operaciones de crédito. Desde la aparición del endoso, la letra se utilizó casi exclusivamente para la concesión y transmisión de los créditos. La tesis de que el dinero no puede fructificar, y la condena del interés, que hace sospechoso de usura cualquier negocio de crédito, fue pesando más y más en el desarrollo de la institución cambiaria a consecuencia de una dinámica abocada a superar los límites establecidos por las autoridades eclesiásticas y la legislación real en punto del tipo legítimo de las operaciones de cambio, para lo cual se recurre a crear modalidades de cambios que bajo una falsa cobertura trayecticia encubrían un mutuo remunerado.

En los siglos XIV, XV y XVI, los teólogos italianos y españoles analizaron en forma minuciosa las causas de la remuneración lícita de los cambios. La Iglesia y las autoridades de los países católicos combaten las operaciones trayecticias cuya remuneración resultaba excesiva, como los cambios falsos o mutuos remunerados encubiertos. Ni doctores ni teólogos lograron obtener un concepto definido del cambio seco, como se deduce de las numerosas clasificaciones y subdivisiones de la doctrina del Quinientos. Esa imposibilidad de encontrar un concepto claro y objetivo de cambio seco propiciaría la intervención del legislador a efectos de salvaguardar la seguridad del tráfico mercantil. Tres aspectos retuvieron la atención del legislador: la diferencia de especies monetarias (*differentia rei*), la separación entre las plazas de emisión y de recepción de los efectos cambiarios (*distancia loci*), y la modalidad de giro temporal de la letra. La letra era un instrumento destinado a facilitar el cambio de especies monetarias; por ello los cambios celebrados entre plazas comerciales con una misma moneda se consideró que eran ilegales. Por otro lado, reviviendo la idea de la finalidad de la operación trayecticia, cual era evitar el traslado físico de

[14] Hilaire, ob. cit., pág. 32.

dinero metálico, se calificaron de cambios falsos aquellos que se emitían y ejecutaban en la misma plaza. Finalmente, la remuneración del cambio, se consideró que debía responder a una serie de factores objetivos (oscilaciones del tipo de cambio, gastos del cambiador, etc.). Por ello se calificaron como cambios secos aquellos que no indicaban con claridad la cuantía del cambio, los lugares entre los que se giraba la letra y el tiempo de vencimiento. En el curso del siglo XVI determinados aspectos formales cobran importancia jurídica (las condiciones de lugar y de tiempo) como consecuencia de la prohibición usuraria, y se empezó a exigir una forma obligatoria para la emisión de las letras[15]. La primera disposición que en Europa recoge una exigencia de esta índole es la ordenanza francesa de 1673, cuyo artículo primero del título V trata "De la forme en la quelle les lettres de change doivent être aceptées".

La aparición del endoso en el siglo XVI determinó la exigencia de referirse con claridad a la causa de la letra, requisito por el que debían aparecer el tomador y el beneficiario, así como el valor entregado al librador, al ser elemento indispensable que la letra se asentase sobre una causa cierta, para asegurar que las sucesivas transmisiones se verificaran con solidez causal.

13. Provisión, aceptación y protesto

De acuerdo con lo expuesto para las relaciones intersocietarias que originariamente atendía la letra de cambio, el librado era corresponsal del librador. Pero cuando el tráfico cambiario se diversifica, y la letra pasa de servir operaciones financieras a constituir instrumento de negocios mercantiles, los banqueros y comerciantes que la libran y aquellos sobre quienes se libran son independientes —al menos jurídicamente— y la orden de pagar no se justifica porque el librado actúe al servicio interno del librador, sino porque este es acreedor de aquel, es decir, por haberle hecho provisión de fondos. Parece que este proceso se produce a finales del Cuatrocientos, repercute sobre la naturaleza de la aquiescencia del librado, que hasta entonces se limitaba a un simple acuse de cortesía, y va a tomar la significación al admitir su condición de deudor, según la fórmula romana de la delegación, haciendo suya la deuda del librador.

Cuando el librado no hubiera aceptado la letra o aceptándola no la hubiese pagado, el presentante debía hacerlo constar en acta notarial y solemne, en breve plazo. Servía el protesto para fijar el curso del cambio en el momento de producirse, e incidía directamente sobre el librado, finalidad que hizo posible que la presentación y el protesto lo cumplimentase el propio escribano, sin necesidad de la directa intervención del tenedor[16]. La *protestatio* servía de base

[15] Barchet Aguilera, ob. cit., pág. 415.

[16] Jesús Rubio, ob. cit., pág. 100.

al giro de recambio o a la reclamación del librador, sin perjuicio de que se intentara buscar a un tercero quien, por tener relaciones de negocios con aquel y confiado en la solvencia, acepta o paga en lugar del librado. En otras ocasiones, es este mismo el que *super protestum* hace honor al documento reservándose la acción de regreso.

14. El endoso

Para algunos autores, el origen del endoso se encuentra en las delegaciones de cobro y compensaciones que se operaban con las letras de cambio en las ferias medievales. La hipótesis se ha refutado porque precisamente aquellas operaciones se llevaban a cabo, no para transmitir los créditos, sino para extinguirlos. Las nuevas circunstancias del tráfico exigían la transmisión rápida y eficaz del crédito cambiario, de donde resultaba indispensable asegurar la posición de los sucesivos titulares, y que el cesionario quedara garantizado por la responsabilidad de los cedentes anteriores, logrando una posición directa sobre el crédito, independiente de las contingencias jurídicas que pudieran afectar a aquellos y apoyada en la declaración de cesión documentada sobre la propia letra. Esto se consigue a través de la fórmula del endoso, "el puente entre la letra de cambio medieval y la letra moderna", al decir de Nobak[17]. El presentante o la persona designada por este pasan de ocupar la posición de *adjectus solutionis causa* y más tarde la de *procuratur in rem suam* a la de último cesionario del crédito cambiario.

¿Cómo se cumple esa evolución, que va a producir la desaparición del presentante? La variedad de estudios ha dado lugar a las hipótesis más diversas. Por ejemplo, algunos buscan el origen de esa técnica en la propia *scontration*, y hacen derivar el endoso de aquellas letras feriales que al reunir varios créditos optaban por documentar en título único que, además, recogía las deudas y créditos resultantes de la liquidación final e insertaba las firmas de los diferentes cambiadores intervinientes en las operaciones. Como estas firmas múltiples garantizaban, igualmente, el pago de la deuda recogida, esta práctica recibió la denominación de giro-aval. Por otros se considera que el endoso surge cuando desaparece el cuarto personaje cambiario (el beneficiario) y se reconoce al tomador la facultad de nombrar sucesivamente diferentes tenedores mediante la llamada "cláusula a la orden". Para Ferrara, el endoso derivaría de la costumbre que tenían algunos cambiadores de hacer sus pagos a través de los bancos o cambios, asentando el importe de las letras en el correspondiente libro contable[18].

[17] Citado por Jesús Rubio, ob. cit., pág. 101.

[18] Barchet Aguilera, ob. cit., págs. 529 y ss.

En el estatuto de Génova de 1589, estudiado por SCACCIA, ya aparece en forma balbuciente la institución del endoso, y por ello se piensa que este debió de nacer en Italia a finales del siglo XVI. Inmediatamente, el endoso se asocia —en el derecho cambiario— a la cláusula a la orden, porque la suma representada en el documento no se paga al tomador, sino a su orden, es decir, no a él mismo, sino a la persona que él designe (a él mismo, si lo desea), a quien él quiera que le sustituya, sin o con efectos transmisorios, esto es, para que el que cobra perciba el importe de la letra en su propio beneficio, o simplemente en comisión, por representación o garantía de otra obligación principal. Esta orden de pago, descrita aquí en la forma más simple, es el endoso, que nace verdaderamente cuando la cláusula a la orden se independiza de la que hasta entonces había: la mera orden de pago de la cambial, que no había conferido al portador sino el carácter de simple mandatario del tomador, pero en cambio viene a servir ahora para transferir íntegramente a otra persona todos los derechos cambiarios, principalmente el crédito representado en la letra. Es decir, el endoso se perfecciona en el momento en que en vez de ser un simple "páguese a la orden de fulano" y ese fulano es un mero mandatario del tomador de la letra, y se convierte en una fórmula de transmisión de todos sus derechos y acciones a una persona absolutamente independizada de aquel tomador; porque mientras este "páguese a la orden" fue un simple mandato que investía de las facultades de mandatario a este representante, podían oponérsele al intentar el cobro de la letra las mismas excepciones, incluso personales, que eran oponibles a su mandante o a su representado. Pero, cuando el endoso pasó a constituir una fórmula de transmisión del crédito cambiario y de los derechos y acciones a él inherentes, e incorporar al título esa nueva e independiente personalidad del endosatario, se reconoció a favor de este un derecho autónomo, desligado del negocio bilateral que hubiera dado origen al endoso. La doctrina del derecho autónomo del endosatario considera que la declaración del propietario de la letra transmite sus derechos irrevocablemente a un tercero (no como antes, de encargar a un tercero para cobrar por su cuenta) se expuso en varias decisiones del Tribunal de la Rota romana, que falló, de acuerdo con la teoría expuesta por ANSALDO, quien en estas ocasiones fue el abogado de los endosatarios ante el Tribunal. Según DE SEMO, esas jurisprudencias —sentencias de 19 de junio de 1690, 27 de febrero de 1692 y 26 de junio de 1693— confieren la mayoría de edad al endoso como medio de transmitir válida y perfectamente el título cambiario y los derechos y acciones correspondientes[19]. Más tarde CASAREGIS, perfecciona hasta sus límites actuales el endoso, al considerar a todos los intervinientes en la letra como solidariamente obligados. Para CASAREGIS, el endosante era, en definitiva, un nuevo librador de la cambial, y como este, promitente de la opera-

[19] DE SEMO, citado por JUAN DIEGO HERNÁNDEZ, *Letra de cambio,* t. II, Barcelona, 1977, pág. 4.

ción *pro solvendo*; el endosante, como en el nacimiento de cada letra de cambio lo hace el librador, se compromete a garantizar la aceptación y pago de la letra[20].

15. La letra en blanco

Lo que se denomina letra de cambio en blanco, nace en Italia impuesta por la práctica mercantil a raíz de la supresión de la cláusula "al portador" a fines del siglo XVI y principios del XVII.

En Francia[21] se utiliza por el comercio la cláusula "al portador", con apoyo en las jurisprudencias romanizantes que consideraban al portador un simple "apoderado" del cedente y no como propietario del crédito. La comodidad que representa este género de título hizo que se utilizara el "pagaré en blanco". El pagaré era suscrito sin el nombre del beneficiario, y la circulación operaba hasta cuando el último "portador", escribía su nombre para realizar el pago. El portador se encontraba investido de un derecho propio y directo contra el deudor, que podía ser demandado. De hecho, esta práctica comportaba riesgos y abusos, servía para disimular la usura y defraudar el fallido a los acreedores. Por todo ello la jurisprudencia consideró que adolecían de nulidad dichos documentos, y un reglamento del Chatelet prohibió los "pagarés en blanco" y también una ordenanza de 1629 (*infra*, cap. VII núms. 12 y ss.).

16. La letra de cambio como documento de negocios de crédito

La letra de cambio ha servido indistintamente para instrumentar operaciones de pago y de crédito, que la doctrina prospecta por medio del contrato de cambio trayecticio. La evolución económica y jurídica, hace cada vez más necesaria y fácil la utilización de la letra para documentar negocios crediticios y, desde la aparición del endoso, para la circulación de los créditos. Ya no es necesario recurrir al contrato de cambio, que sin duda fue el preferido por banqueros y negociadores de la letra de cambio. Son otros los contratos, compraventa o arrendamiento con precio aplazado y sobre todo, el mutuo, durante siglos calificado pecaminoso, los que se van a ejecutar y a asegurar por medio de la documentación cambiaria. La aparición del endoso hace que la letra de cambio pase de instrumento de crédito a documento para la transmisión de los créditos, que sirva al comercio al por mayor y a largo plazo, que intervengan personas desconocidas entre sí, que se refuerze la tutela jurídica y que se apoye la negociación en la presencia del banquero. Al crédito de aceptación va a suceder el crédito de descuento, que recibe impulso definitivo en el siglo XVIII

[20] Casaregis, citado por Juan Diego Hernández, ob. cit., pág. 4.

[21] Hilaire, ob. cit., núm. 278.

en Inglaterra a iniciativa de PATTERSON (fundador del Banco de Inglaterra) y en Francia a iniciativa de TURGOT (con la fundación de la Caja de Descuento). Esta generalización de la letra de cambio multiplica los riesgos inherentes al pago, y el desarrollo del crédito de descuento produce la necesidad de asegurar jurídicamente la posición de los terceros endosatarios ajenos al negocio de emisión. En prevención, los banqueros obtienen la consagración de tres reglas favorables a sus intereses:

a) La del carácter abstracto del título; b) La de inoponibilidad de excepciones derivadas de relaciones anteriores que el tercero no tiene por qué conocer (*infra*, cap. IX, núm. 7), y c) La atinente a la responsabilidad de los firmantes de la letra cuyo valor han recibido del endosatario (transmisión de la provisión)[22].

17. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DURANTE LOS SIGLOS XVI Y XVII

La evolución legislativa en materia de letra de cambio durante estos siglos fue extraordinaria. Basta recordar las ordenanzas de Rotterdan de 1635, 1660 y 1720, de Amberes de 1677, de Leipzig de 1682, de Hamburgo de 1711, de Bremen de 1712, de Suecia de 1617 y 1784, de Dinamarca de 1781, de Francia de 1673 (ordenanza de Colbert), de Prusia de 1794, y de España de 1737 (ordenanzas de Bilbao), entre otras, que codificaron los usos cambiarios en beneficio del comercio del mundo occidental. Entre los estatutos se destaca la ordenanza de Colbert, que liga la letra al contrato de cambio, cuya existencia era supuesta para la emisión, y que tenía siempre el carácter de acto de comercio, con lo cual se inició la tendencia a dar carácter objetivo al derecho mercantil, pues se presumía que era comerciante todo aquel que la expedía, y se daba, en el régimen de la ordenanza, gran importancia a la provisión, también en el Código de Comercio francés de 1807 (*infra*, cap. II, núm. 2) y en las legislaciones que lo tuvieron por modelo; es decir, que toda letra presupone un valor en manos del girado y de propiedad del librador.

18. LA EVOLUCIÓN EN INGLATERRA (SIGLOS XIV A XVIII)

La letra de cambio fue introducida en Inglaterra por los mercaderes lombardos que se establecieron a finales del siglo XIII. Durante el Medievo dominaron la plaza de Londres y ejercieron el monopolio de las operaciones bancarias.

A finales del siglo XIV los mercaderes ingleses, a imitación de los italianos, emplearon unos documentos parecidos a la letra de cambio o *lettera di*

[22] MICHEL JEANTIN, *Instruments de paiement et de crédit. Entreprises en difficulté,* 1988, num. 226.

pagamento italiana. Parecida, pues los comerciantes ingleses no la usaban del mismo modo que los italianos ni trataban directamente con Venecia o Florencia, sino dentro de un tráfico limitado que no pasaba de Calais y de los Países Bajos. Esta letra inglesa era generalmente emitida por un corredor sobre su patrón o a la inversa, y se diferenciaba de la *tratta* italiana en que no tenía todavía forma predeterminada y era frecuente el uso de la cláusula alternativa "pagadera a fulano o al portador". Este período se suele llamar en el derecho inglés, período de MALYNES, que en su obra *Lex Mercatoria,* publicada en 1622, se quejaba de la rigidez del derecho común. Solo más adelante se comenzó a distinguir el documento denominado *inland bill* de la letra de cambio (período de MARIUS). MARIUS publicó en Londres en 1651 una guía práctica del uso de la cambial, *Pratical Advice,* que contiene los lineamientos esenciales de la letra de cambio moderna; se infiere que el endoso fue introducido en Inglaterra por esos años.

Los principios del derecho común, *Common Law*, dificultaban la circulación de los efectos de comercio por su rigidez característica, conforme a la máxima *choses in action are no asignable.* En los comienzos del siglo XVII las cortes del *Common Law*, por medio del *writ of assumpsit* se declararon competentes en materia cambiaria, pero resultó imposible el *terms of assumpsit*, el fundamento de la obligatoriedad del vínculo asumido con base en el título, todo lo cual se refleja en la imposibilidad de sistematizar el derecho cambiario de manera independiente y se sitúa en la costumbre de los comerciantes la fuente de la obligación asumida en la letra de cambio.

Los fallos de las cortes durante el siglo XVI eliminaron la exigencia en la letra de cambio de la *distancia loci*, la cláusula valor recibido y la exigencia del protesto para el ejercicio de la acción de regreso. Hacia 1794 ya se reconocía la letra de cambio al portador[23]. El empirismo inglés, remitiéndose expresamente a la *custom of merchants*, superó las dificultades procesales que significaban para el reconocimiento del derecho de terceros poseedores los términos del *system of asumpsit* y se adelantó en un siglo al sistema francés respecto a la *distancia loci*, la supresión de la valuta y la necesidad del protesto para el ejercicio de la acción de regreso. A esta evolución contribuyó la despreocupación de los tribunales ingleses por la dogmática jurídica (la romana pesó sobre la doctrina continental hasta fines del siglo XIX), como el creciente engranaje de la letra de cambio en la actividad bancaria[24].

19. EL DERECHO CAMBIARIO ALEMÁN EN LOS SIGLOS XVII Y XVIII

Al igual que en Inglaterra, el derecho cambiario en Alemania es efecto de recepción en los siglos XII y XIII, época en que los mercaderes italianos intro-

[23] ANGELO GRISOLI, *La cambiale in diritto inglese*, 1957, 3.

[24] RUBIO, ob. cit., pág. 100.

dujeron sus costumbres en Europa Occidental. La operación se concretaba en un contrato de cambio. A diferencia de Francia, que realiza en 1673 la unificación del derecho privado por imposición de una monarquía unida, en Alemania regían diversas ordenanzas, y eran las principales las de Leipzig de 1682 y la de Saxe (*Corpus juris cambialis saxonici*), menos rígidas que la ordenanza francesa y más propicias a los imperativos del comercio. En ese momento la letra presentaba los siguientes elementos característicos: a) la denominación *Wechsel* es obligatoria; b) no se requieren diferencias de lugares; c) la cláusula de valor tiende a desaparecer; d) los juristas justifican la ineficacia respecto de los terceros de la cláusula de valor, en la teoría del contrato *litteris* que en el siglo XVIII tiene por adeptos en Alemania a Bohner, Leyser, Hommel y Heineccius[25]. Según sus partidarios, las relaciones entre el librador y el remitente (tomador) constituyen el centro de las obligaciones cambiarias; estas obligaciones tienen su fuente en un contrato, pero la letra de cambio tiene carácter autónomo.

Heineccius, en su obra *Elementa juris cambii*, publicada en Nuremberg en 1764, reafirma el principio que había comenzado a abrirse paso en la obra de Casaregis, para quien la posición del tercer poseedor calificado y de buena fe del título circulatorio, es autónoma respecto de todos los poseedores precedentes y no admite, por lo tanto, la oponibilidad de excepciones fundadas en las transferencias anteriores[26]. Para Heineccius, el contrato literal existe entre el librador-remitente; el endoso es un contrato consensual y la aceptación es un mandato; es decir, existe un contrato preparatorio al contrato de cambio, por el que una de las partes contrae el compromiso de obligarse por la letra de cambio y la otra el de proveer el valor, pero no son obligaciones cambiarias. La obligación cambiaria resulta del contrato de cambio (*infra*, cap. VIII, núm. 2.1). Este es literal, se forma por mutuo acuerdo en la redacción de un documento según las exigencias legales, redacción por la que una parte remite el escrito y la otra paga el valor, ejecutándose así la obligación primitiva; y es unilateral en sus efectos porque, garantizado el pago a su vencimiento, el librador, al firmar la letra contrae una nueva obligación.

La teoría del contrato literal tiene efectos importantísimos:

a) Al considerar literal el contrato de cambio, permitió el desarrollo del principio de la abstracción de la obligación cambiaria (*infra*, cap. VI, núm. 13).

b) La causa que obliga al libramiento y a la remesa del título, resulta indiferente, y la obligación que deriva del título, independiente. Esta nace solo de la forma y se basta a sí misma, con independencia de la contraprestación.

[25] Conforme Léon Dabin, *Fondements de droit cambiaire allemand*, pág. 7, citado por Jorge N. Williams, *Letra de cambio y pagaré,* t. I, ed. cit., pág. 305.

[26] Giuseppe Gualtieri e Ignacio Winizky, *Títulos circulatorios,* Buenos Aires, 1976, pág. 57.

c) Estima que la causa de la obligación del librador es independiente del pago del valor, y aquel queda obligado desde el momento en que firma y remite el título, pero dicha obligación no queda afectada por los vicios de la prestación de su contratante. Por eso, el librador no podrá oponer al tercer poseedor una excepción que derive de un contrato en que este no ha sido parte. Por el contrario, la *exceptio non numeratae pecuniae* es oponible al contratante directo. Así, desaparecen la cláusula de valor y la remesa de plaza a plaza, y la letra se convierte en verdadero instrumento de crédito.

e) El escrito, soporte de la obligación del librador, es extendido a los demás obligados cambiarios, en especial al girado, cuya aceptación tomó importancia por el desarrollo del endoso.

f) KUNTZE concluirá más tarde que la abstracción es suficiente para explicar el principio de la inoponibilidad de las excepciones[27].

g) Finalmente, la teoría del contrato literal contribuyó a la formación de un verdadero derecho cambiario que se desarrolla fuera del derecho procesal.

Sección III. *Tercer período: las ordenanzas alemanas del siglo XIX*

20. SITUACIÓN DEL DERECHO CAMBIARIO EN EL SIGLO XIX. GENERALIDADES

A pesar del avance que para el derecho cambiario representa el sistema tradicional francés (*infra*, cap. II, núm. 2), este se revela insuficiente al verse flanqueado por las relaciones de valuta y provisión, inseparables en la vieja fórmula del contrato de cambio. Por sobre todo, el contrato de cambio no era la sola causa de la emisión de la letra de cambio, que encontraba causa en los más variados negocios. La *distancia loci* continuaba siendo uno de sus requisitos esenciales en el artículo 116 del Código de Comercio de 1807, al propio tiempo que la doctrina y la jurisprudencia encontraban innecesaria esta exigencia, porque la letra había dejado de constituir instrumento de cambio para convertirse en instrumento de crédito. En lo que respecta a la exigencia de la indicación del valor y la existencia de la provisión, también un criterio amplio se revelaba contra la tradición jurídica, para la cual las relaciones entre librador y el emitente (tomador) constituyen el centro de las relaciones cambiarias. Estas obligaciones tienen su fuente en un contrato, pero la letra presenta un carácter autónomo (*infra*, núm. 15).

En Alemania, las numerosas ordenanzas cambiarias mantenían singularidades locales, pero varias de ellas coincidían en el espíritu de abstracción anti-francés. El tratamiento jurídico doctrinal es objeto de especial estudio a

[27] JORGE WILLIAMS, ob. cit., t. I, pág. 111.

partir de los trabajos preparatorios de la promulgación de la ordenanza de 1848. CHALMERS, el gran legislador inglés, subraya en 1883 su importancia en un doble aspecto: por constituir el más elaborado y perfecto de todos los Códigos extranjeros sobre la materia, y por significar un ordenamiento internacional y no simplemente nacional o local. El tiempo no ha hecho sino ratificar el juicio de CHALMERS, el derecho cambiario de la ordenanza alemana ha repercutido sobre el de Europa entera a impulso del gran desarrollo del comercio y de la industria alemanes a lo largo del proceso de unificación del Imperio, en la segunda mitad del siglo XIX y principios del XX; y, sobre todo, de florecimiento de la ciencia jurídica germánica por los mismos lustros. Ya directamente, ya a través de la preceptiva que va a prevalecer en el proceso de unificación acometido a principios del siglo y que se concreta en los convenios de Ginebra de 1930[28].

KUNTZE, por su parte, considera que la ordenanza inaugura una nueva era en la historia de la letra de cambio, que puede dividirse en tres períodos: en el primero, hasta 1650, la letra es exclusivamente un medio de cambio, de donde toma su nombre; en el segundo, hasta 1848, es un medio de pago al servicio de todos; en el tercero, una carta de crédito al servicio de todos. La primera es la época italiana, la segunda, francesa, y la tercera, alemana[29].

Con proximidad cronológica a la ordenanza, aparece la obra de EINERT, *Derecho cambiario según las necesidades del negocio de cambio en el siglo XIX*, que marca para la doctrina una época en el proceso de la ciencia cambiaria. No faltan voces autorizadas[30] que estiman escasa la influencia de las opiniones de EINERT sobre la redacción definitiva de la *Wechselordnung*, e inferior a lo que en Alemania y fuera de Alemania se supone.

21. LAS AFIRMACIONES DE EINERT

Las principales afirmaciones de EINERT afectan la teoría cambiaria de su época, así[31]:

a) La letra de cambio en su estructura constituye una promesa unilateral de pago. El librado desaparece del círculo cambiario y con él cualquier referencia a la provisión. El librador no se obliga de ningún modo a cumplir deter-

[28] RUBIO, ob. cit., pág. 115.

[29] KUNTZE citado por DAVID SUPINO y JORGE DE SEMO, *De la letra de cambio y el pagaré,* en BOLAFFIO, ROCCO y VIVANTE, *Derecho comercial*, t. VIII, vol. I, pág. 11.

[30] LÉON DABIN, citado por RUBIO, es uno de los críticos de EINERT, y afirma que este tiene a la vista casi exclusivamente el derecho anglosajón para oponerlo al francés, mientras la W.O, supone una síntesis de las tradiciones cambiarias generales de todos los territorios de la lengua germánica.

[31] Este resumen es tomado de RUBIO, ob. cit., págs. 115 y 116.

minadas actividades o prestaciones en relación con el librado que hagan más fácil o probable la aceptación o el pago, sino simplemente a responder de que una y otra se produzcan.

b) La tesis francesa de la doble relación es absolutamente incompatible con el comercio y el funcionamiento del cambio.

c) Es innecesaria la mención del valor. La solución de la ordenanza de 1673 y la del Código napoleónico, son inútiles a más de ser fuente de contradicciones, e inconvenientes para la discreción del comercio. Este planteamiento se remonta a la Ordenanza de Leipzig de 1682, que declaraba en su art. 3º que la letra de cambio sería válida y eficaz, expresase o no el valor recibido. Del mismo modo, el derecho alemán en ningún momento impone la *distancia loci* exigida en el artículo 110 del Código de Comercio, requisito que la práctica rechazaba y encontraba incomprensible.

d) La letra representa una promesa unilateral en favor del legítimo poseedor del documento, que ni siquiera tiene como destinatario a un individuo, sino a la generalidad y que puede de este modo invocarse autónomamente por cualquier adquirente, porque la letra no supone un contrato.

e) Las tesis de EINERT se identifican con las doctrinas del contrato literal ya expuestas, por lo que las relaciones cambiarias se desplazan del negocio al documento. A partir de su propio tenor: "contra esta letra de cambio pagará ...", ningún juez podrá obligar al pago si no se le presenta la letra original y el correspondiente recibo. Se le exige la presentación del papel porque se considera la promesa de pago emitida en relación con el documento y en tal sentido opera como un derecho real del titular, si el pago se hubiera prometido al documento mismo y este fuera el que trasmite su derecho al poseedor". "Esto no es nuevo —añade EINERT—, adelantándose a la doctrina unitaria de los títulos valores: pensemos en las entradas de teatro o de cualquier otro espectáculo, en los billetes de lotería, en las acciones de sociedades anónimas y, en general, en todo título emitido al portador". Y extremando su argumentación dice: "Por regla general, todo título de esta clase, perdido o destruido, es un derecho perdido o destruido... También la letra de cambio perdida es un derecho perdido". Y para salvar la realidad jurídica circundante, argumenta con un distingo conceptual que ciertamente hoy mismo no ha perdido su vigencia: "Ya que si bien puede ser concedida acción al titular de una letra perdida o destruida para el cobro de su crédito, no es en todo caso una acción cambiaria"[32].

f) Estas características, abstracción respecto de cualquier negocio que provoque la emisión del documento y literalidad plena en el sentido de incorporación del derecho al título, sirven de postulado a EINERT para formular la conclusión más conocida y brillante de su doctrina: la equiparación de la letra de cambio al papel moneda. "Solo admitiendo su condición de papel moneda

[32] Conforme RUBIO, ob. cit., pág. 118.

puede explicarse jurídicamente el que no quepa oponer al poseedor sucesivo las excepciones que cabría invocar contra sus predecesores". De la misma manera que la emisión por el Estado o por un banco de sus billetes oficiales, así la letra constituye una promesa al público, si bien no basada en la solvencia del tesoro, sino en la de la casa comercial comprometida. La letra de cambio es en su momento —según EINERT— la moneda de pago de los comerciantes. El comprador pagó con letras las mercancías y el comprador que compra se considera pagado cuando recibe títulos. Otras conclusiones corresponden, naturalmente, al tráfico anormal.

22. La ordenanza de 1848 (ADWO)

El proyecto prusiano de 1847 fue el antecedente de la ordenanza de 1848. Del proyecto sobresalen varios aspectos, entre estos, el relativo a los requisitos de la letra que son los mismos del art. 1º de la L.U. de Ginebra, se descarta la cláusula de valor por considerar que no es de la esencia de la letra de cambio, ni tampoco lo es la provisión. La letra es un título que lleva en sí mismo la causa de la obligación; no es un reconocimiento de deuda, ni prueba de un contrato de cambio[33].

La ordenanza general de cambios de 1848 ha sido calificada como de carácter internacional, atenta a la diversidad de Estados de lo que luego se llamó Alemania. A partir del 16 de abril de 1871, se declaró ley imperial y adquirió fuerza obligatoria en toda Alemania.

DABIN[34] ha sintetizado el sistema de la ordenanza general de 1848, así:

a) *Caracteres esenciales de la letra de cambio*. La ordenanza consagra una ruptura con la tradición francesa que consideraba la letra de cambio como instrumento del contrato de cambio. Los alemanes, por sobre todo un instrumento de circulación en interés del comercio.

b) *Formalismo cambiario*. La ADWO considera a la letra de cambio como una obligación literal y la libera de toda vinculación formal con el contrato de cambio.

En el art. 4º[35], la ley prevé los requisitos de la letra sin los cuales no nace la obligación cambiaria. Se destaca la exigencia de la denominación, la cláusula *Wechsel*. Se descartan el valor recibido y la remesa de plaza a plaza.

[33] Cfr. WILLIAMS, ob. cit., pág. 115.

[34] DABIN, citado por WILLIAMS, ob. cit., págs. 120 a 124.

[35] *Art. 4º*. Toda letra de cambio deberá contener necesariamente los siguientes requisitos:

1º) La denominación letra de cambio expresada en la letra misma, o bien si la letra estuviere redactada en una lengua extranjera, la expresión equivalente en esta lengua.

2º) La cantidad a pagar.