

J. MORA VASQUEZ

INSTRUMENTOS NEGOCIABLES Y LEY SOBRE LETRAS DE CAMBIO

(Traducido del inglés, especialmente para la Revista Estudios de Derecho del texto del ilustre jurisconsulto americano doctor Falconbridge, páginas 467 y ss, 492, 659 y ss, 670 y ss, por el traductor oficial Jesús Mora Vásquez).

INSTRUMENTOS NEGOCIABLES

CESION Y NEGOCIABILIDAD.

El cesionario de un contrato sufre dos dificultades: Primero, porque puede tropezar con una defensa que hubiera estado bien en contra de su cedente. Esto —dentro de cierto límite si nó completamente— puede obviarse desde el ajuste de las primeras partes contratantes. Segundo, porque dicho cesionario tendrá que producir la prueba de su propio título y la de cesionarios intermediarios si los hubiere, para lo cual debe investigar el título de su inmediato cedente. En parte, pero sólo en parte, podrá evitarse ésto por anticipado en el ajuste de las partes.

La solución completa del problema para el cual es inadecuada la ley ordinaria del contrato, se logra con la ley mercantil en la forma siguiente:

1o. El beneficio absoluto del contrato va anexo a la propiedad del documento, que por fuerza de las reglas ordinarias sería únicamente evidencia del contrato.

2o. La prueba de propiedad surge en efecto de la prescripción de un método de transferencia que haga del instrumento mismo testimonio auténtico de transferencias sucesivas; este es el caso de los instrumentos transferibles por endoso.

3o. Finalmente, no se exige esta prueba por presumir que el tenedor de buena fe es el verdadero propietario del instrumento; este es el caso de los instrumentos transferibles por entrega.

Se obtiene como resultado que el contrato está plenamente incorporado para todos los fines prácticos en el instrumento que lo simboliza, y que el transferido de buena fe por el valor y sin aviso se priva de tener que oponer defensas que pudieran surgirle, exactamente como a cualquiera de los tenedores previos.

DOS SIGNIFICADOS DE "NEGOCIABLE".

Se emplea el término "negociable" por lo menos en dos sentidos, a saber: (1). Se dice de un instrumento que es negociable si puede transferirse por negociación, es decir, por endoso y entrega o por entrega simplemente, según sea pagadero a la orden o al portador. (2.) Se dice de un instrumento que es negociable si puede transferirse por negociación —en cuanto pueda conferirse al transferido, que lo es un tenedor por el valor, de buena fe y sin aviso— un título exento de defensas, que pueden surgir en su contra o contra cualquiera de los previos tenedores. Un instrumento puede ser negociable en el primer sentido aunque por estar vencido o por otro motivo no lo sea en el segundo caso.

Puede evitarse mucha confusión al observar esta diferencia entre los dos significados del término "negociable". La negociabilidad en el segundo sentido resulta del hecho de que un instrumento se expide con la intención —como lo demuestran su naturaleza y términos— de que será transferible exento de excepciones, es decir, destinado a ser ambulatorio. Por otra parte, la clase de instrumentos negociables en este caso no se limita a sólo letras, cheques y pagarés.

En la parte que falta de este capítulo se clasificarán varias clases de instrumentos negociables, o no negociables, en la última significación mencionada de la palabra "negociable".

BONOS PAGADEROS AL PORTADOR O A LA ORDEN

BONOS PAGADEROS AL PORTADOR

“En mi opinión”, dice Bigham, J., en el pleito de Edelstein contra Schuler, “ha pasado el tiempo en que la negociabilidad de bonos al portador —así se trate de bonos del gobierno, o bien de los bonos comerciales, extranjeros o ingleses— pueda ponerse en duda en nuestras cortes. La existencia de la costumbre ha sido probada tan frecuentemente y su conveniencia es tan obvia que por fuerza debe tomarse ahora como que hace parte de la ley. La misma expresión “bono al portador” denota la idea de negociabilidad, lógico es que en el momento de emisión al público se caractericen tales bonos en la clase de valores negociables”. (Los bonos en cuestión en Edelstein versus Schuler eran bonos de deuda, algunos emitidos por una compañía inglesa en Inglaterra, otros por corporaciones extranjeras en el exterior, en la forma ordinaria de dichos valores. Ambas clases de bonos fueron consideradas como negociables en grado suficiente para dar a un tenedor de buena fe y por el valor un título perfecto.

El caso de Crouch versus Crédit Foncier en cuanto se aleja de la doctrina expuesta no puede reputarse en adelante como ley, principalmente por la duda expuesta en el pleito de Goodwin v. Robarts, por la desaprobación expresada en el pleito de Bechuanaland Exploration Co. v. London Trading Bank, y por las doctrinas aquí expuestas.

BONOS PAGADEROS A LA ORDEN

En el caso de *in re General Estate Co.* la doctrina de negociabilidad fue adoptada para extenderla a bonos pagaderos a la orden de un individuo nombrado y endosados por él, distinguiendo en el caso de *in re Natal Company*, a base de redacción peculiar del bono en el caso precedente, que era una persona llamada “sus actores, administradores, o transferidos, o al tenedor actual de ese bono de deuda”. En el *Bank of Toronto v. Cobourg Ry. Co.*, la naturaleza de las obligaciones fue discutida, como también las obligaciones especiales en cuestión (pagaderas a la orden y expreso el hecho de o-

currir en consecuencia de un estatuto, con lo cual se establece un cargo sobre la propiedad de la compañía, con derecho a exclusión del que se tiene de redimir la cosa pignorada y su venta) y fueron caracterizadas como "estrictamente, por ante sí mismas, instrumentos negociables".

LA NEGOCIABILIDAD RESULTA DE LA COSTUMBRE

La calidad de negociable es incidente que anexa la costumbre del mercado de valores en que se transfieren los instrumentos, y no se determina por la ley del lugar de emisión.

La ley como dirigida por la costumbre conlleva carácter progresivo. Los instrumentos que en un mismo tiempo no son negociables, pueden por fuerza de la costumbre del mercado de valores llegar a serlo posteriormente. "Ya que hallamos puntos en los cuales la doctrina de la ley común ha modificado la pura ley mercantil en cuanto fuera aplicable a letras y pagarés, encontramos así puntos en los cuales la ley mercantil ha modificado los principios de la ley común aplicable a contratos análogos a letras y pagarés, más no dentro de su descripción aceptada".

DEFINICIONES

Por esta ley, a menos que el contexto requiera forma distinta se entiende:

Aceptación: Significa una aceptación que queda completa por entrega o notificación.

Acción: La acción incluye contra-demanda y reconvencción.

Banco: Significa un banco asociado o de ahorros que esté en operaciones en Canadá.

Portador: Significa la persona que tenga la posesión de una letra o pagaré que sea pagadera al portador.

Letra: Significa una letra de cambio, y pagaré significa papel de obligación que ha de pagarse en tiempo determinado.

Entrega: Significa traspaso de posesión, actual, o constructiva, de una persona a otra.

Tenedor: Significa el pagado o endosatario de una letra o pagaré, cuya posesión tiene, o bien el portador de dicha letra.

Endoso: Significa un endoso que se completa con la entrega.

Emisión: Significa la primera entrega de una letra o pagaré de forma completa a una persona que la toma como tenedor.

Valor: Significa un importe valuable.

Defensa: Defensa incluye contra-demanda.

Días feriados: Significa según esta ley, días que deben guardarse como días de fiesta legales o sea días no jurídicos.

NEGOCIACION DE LA LETRA

NEGOCIABILIDAD.

Toda letra que no contenga palabras que prohíban la transferencia o indiquen la intención de que no deberá ser transferible es negociable en el sentido de estar sujeta a negociación, siendo la negociación el traspaso adecuado por entrega o por endoso y entrega. Una letra negociable en su origen continúa siéndolo hasta que sea endosada restrictivamente, o cancelada por pago o de otra manera. Pero la negociabilidad en este sentido debe distinguirse de la que confiere al tenedor normal buen título para obtener el pago de acuerdo con el tenedor de la letra, y que aparece despojado o exento de defectos en el título del transmitente. La negociación en determinado sentido puede ocurrir de acuerdo con la ley a pesar de que la letra esté vencida, o por otros conceptos bajo circunstancias que la priven de la calidad de negociable en otro sentido diferente.

NEGOCIACION

La ley se refiere únicamente a transferencia por negociación, es decir, de conformidad con la ley mercantil. Deja intactas: (1). Las normas que regulan el traspaso de las letras por disposición legal; y (2) su transferencia como bien mueble que puede reivindicar de acuerdo con la ley general, es decir, la ley de cada país o provincia, aplicable a la transacción aludida.

Respecto de este tema de la negociación también debe hacerse referencia a los "acuerdos y reglas respecto a endosos", parte de un estatuto de la Asociación Canadiense de Banqueros en relación

con entidades de compensación. Tales acuerdos y reglas no entrañan compromisos forzosos excepto entre personas que convienen en quedar obligadas mediante ellos, como en efecto acontece entre bancos miembros de dicha asociación. Los adoptan con el fin de implantar el uso generalizado de endosos regulares y bien entendidos y de obtener un *máximum* de conveniencia en el intercambio bancario.

Transferencia: Una letra ha sido negociada cuando se traspasa de una a otra persona en forma que constituya al cesionario su tenedor.

Por entrega: Una letra pagadera al portador queda negociada mediante entrega.

Por endoso: Una letra pagadera a la orden queda negociada por el endoso del tenedor consumado con la entrega.

Una letra es pagadera al portador, debiendo expresar que lo es en tal forma, o cuando en ella el único o último endoso está en blanco.

La entrega de una letra al pagado es la emisión, no la negociación.

Una letra es pagadera a la orden cuando exprese que así lo es en efecto. También la que expresa ser pagadera a una persona particular y no contiene palabras que prohiban la transferencia o indiquen intención de que no deba ser transferible.

La ley de instrumentos negociables dispone que cuando se libre o endose un instrumento a una persona como "cajero" u otro empleo oficial de banco o corporación, deberá ser pagadero a la vista al banco o compañía a que pertenece dicho empleado, y que puede ser negociable sobre el endoso de tales entidades o del empleado.

EFFECTOS LEGALES DEL ENDOSO.

Según dice Russell (pág. 264), tres pueden ser los efectos legales producidos por un endoso: (1o.) La cesión de un *jus in rem*, es decir, la propiedad en la letra, cosa que puede ser la materia en una acción de derecho de repetir o recobrar la posesión; (2o.) La cesión de un *jus in personam*, es decir, el derecho de recobrar del aceptante el monto de la letra; y (3o.) La creación de un nuevo

jus in personam, o sea el derecho del endosatario para recobrar del endosante por falta de pago por el aceptante, siempre que los procedimientos de rigor relativos a deshonor hayan sido debidamente adoptados. El endosante puede, sin embargo insertar en el endoso una estipulación expresa para limitar o negar su propia responsabilidad; y en caso de endoso por un menor o corporación carente de capacidad para incurrir en responsabilidad respecto de una letra, el endoso, no obstante, capacita al tenedor para recibir el pago de tal letra y para forzarlo en contra de cualquiera otra parte interesada.

SIN ENDOSO

Cuando el tenedor de una letra pagadera a su orden transfiere por valor sin endosarla, la transferencia da al transferido título igual al que tenía el transmitente en la misma; por otra parte, el transferido adquiere además derecho al endoso por el transmitente.

CAPACIDAD REPRESENTATIVA.

Cuando una persona esté bajo obligación de endosar una letra con capacidad representativa puede hacerlo en los términos negativos de su responsabilidad personal.

TRANSFERENCIA SIN ENDOSO

El tenedor sin endoso de una letra pagadera a la orden, aun en el caso de que haya sido tomada por él de buena fe y por el valor, no tiene mejor título que la persona de quien la tomó y tal tenedor está afectado de fraude, de lo cual tiene aviso antes de obtener el endoso formal. La ley sobre instrumentos negociables al contemplar el caso dispone que a fin de determinar si el transferido es tenedor normal, la negociación tiene efecto a partir de la fecha en que incurra el endoso.

Antes de la vigencia de la ley estaba implantado que cuando una letra pagadera a la orden fuese transferida por valor sin endoso, el transferido podía obligar al transmitente a endosar, —pero no tenía derecho a endosar en nombre del transmitente—, y que

mientras careciera del endoso de éste no tenía derecho para demandar en su propio nombre o para negociar la letra.

Desde la vigencia de la ley se ha sostenido sin embargo, que el transferido tiene un buen título respecto de la letra *sin* endoso y puede cobrar del aceptante, a pesar de que nada hubiese logrado en la alzada legal. De tal suerte que bajo el imperio de la ley de instrumentos negociables ha regido que el único efecto de la carencia de endoso es que el transferido aun *sin* aviso adquiere materia para excepciones entre las partes originales (Crawford) p. 60: Brannan -p.50).

Por otra parte, se ha sostenido en otros casos que el transferido no tiene capacidad para demandar en su propio nombre, a menos que la transferencia entrañe prenda o seguridad colateral. El transferido puede no obstante, demandar en nombre del transmitente, y puede combinar el reclamo por el endoso consignando su petición en la demanda.

La transferencia por el valor de una letra pagadera a la orden confiere al transferido el derecho a endoso por su cedente, es decir, un endoso que traspase el título legal de la letra, pero el transmitente puede endosar *sin* recurso a menos que sea obligado en justicia o por contrato a asumir responsabilidad personal. El transferido podría reforzar su derecho a obtener el endoso del transmitente con sólo pedir una acción específica, y lograría este remedio únicamente a base de términos de equidad.

RESPONSABILIDAD PERSONAL NEGATIVA

El librador de una letra y cualquier endosatario pueden consignar en ella una estipulación expresa, negando o limitando su propia responsabilidad en favor del tenedor. No es suficiente con el fin de evitar responsabilidad personal agregar palabras únicamente a la firma indicativa de una persona a quien corresponde ejercer un carácter representativo.

ENDOSO RESTRICATIVO, EN QUE CONSISTE

Un endoso puede contener también condiciones que lo hagan restrictivo. Es restrictivo cuando prohíbe la ulterior negociación de

la letra, o cuando expresa que es mera autorización para su manejo de conformidad con lo que ella misma indica, y no una transferencia de su propiedad, como por ejemplo si fuere endosada así: "Páguese a D. únicamente" o "Páguese a D. por cuenta de X", o "Páguese a D. o a su orden, por cobro".

DERECHOS QUE DA EL ENDOSO

Un endoso restrictivo da al endosatario el derecho de recibir el pago de la letra, y a demandar cualquier parte interesada que su cedente hubiera podido demandar; pero no lo capacita para transferir sus derechos como endosado, a menos que se le autorice expresamente para hacerlo.

SI FUESE AUTORIZADA UNA TRANSFERENCIA ULTERIOR.

Cuando un endoso restrictivo autoriza endoso ulterior, todos los endosados subsiguientes toman la letra con iguales derechos y quedan sujetos a idénticas responsabilidades exactamente como ocurre respecto del primer endosatario del endoso restrictivo.

CAPACIDAD PARA TRANSFERIR Y NEGOCIABILIDAD

Todas las letras, cheques o pagarés son transferibles a menos que hayan sido endosados restrictivamente en grado suficiente para prohibir la transferencia, o que de otra manera contengan palabras que la prohiban efectivamente. Un cheque puede ser transferible en su origen, pero "no negociable" en el sentido estricto del vocablo, como en el caso de que haya sido cruzado como "no negociable"; pero se puede expedir un cheque como negociable y cruzarlo después como queda dicho.

Se comprende que una letra no puede ser girada de tal modo que en su origen sea transferible pero no negociable, sino que debe ser ampliamente negociable o no transferible en forma alguna en el momento de emisión; y que de la misma manera pudiera girarse un cheque como no transferible, lo que es distinto de no negociable. En los casos en que una letra sea originalmente negociable continúa siéndolo mientras no intervenga endoso restrictivo o quede vencida. Puede endosarse restrictivamente en grado a prohibir o

autorizar una transferencia ulterior. En el último caso es transferible como sujeta a excepciones solamente; en el primero, no es transferible de ninguna manera; en cualquiera de los dos casos no es negociable. El descargo de una letra por pago o en otra forma pone fin no sólo a su carácter de negociable sino a su existencia como bien mueble reivindicable (Byles-pg. 166).

ENDOSOS RESTRICATIVOS.

El objeto del endoso restrictivo se refiere a evitar que el dinero recibido proveniente de la letra sea puesto al uso de cualquier persona distinta de la indicada, a quien por otra parte puede pagarse en la confianza de que el dinero llega a la persona a cuyas manos va la letra, declarando dicho fideicomiso.

Todos los agentes son fideicomisarios en el sentido de que en último término son susceptibles de figurar al debe en el libro de cuentas de sus principales. El endosatario de un endoso restrictivo es probable que sea también, técnicamente, fideicomisario, porque el título legal del instrumento lo constituye como tal en grado a capacitarlo para demandar en su propio nombre y recibir el pago. Algunas formas de endoso restrictivo, por ejemplo, "Para el cobro", no se entienden comúnmente sin embargo más allá del hecho de que crean como una agencia — "una mera autorización para el servicio de la letra como en ella se indica, y no una transmisión de su propiedad" —. De si el endosado es más correctamente descrito como agente, según lo anota Chalmers, pg. 127, o si es fideicomisario, desde el punto de vista de Ames, la ley evita en su lenguaje la necesidad de prueba de fideicomiso técnico. Igual cosa es cierta en la ley sobre instrumentos negociables en cuanto previene que un endoso es restrictivo cuando (1) prohíbe la ulterior negociación del instrumento; (2) constituye al endosado agente del endosante, o (3) cuando inviste de título de fideicomiso al endosatario por o para el uso de otra persona. Brannan-pg. 43.

A pesar de que un endoso restrictivo puede ser aviso de que ninguna cantidad de dinero ha sido dada por el endosatario, la estipulación en un endoso de que su valor no ha sido satisfecho por ninguna otra persona distinta del endosatario, no lo hace restrictivo. Por ejemplo: Una letra endosada "Páguese a D. o a su orden valor

en cuenta con E" es en efecto un simple endoso a D. o a su orden. Chalmers, pg- 125; Byles pg- 180.

Un cheque pagadero al portador no puede mediante depósito ser endosado restrictivamente en grado bastante a comprometer al banco, obligado al pago de la cantidad al portador sin aviso de endoso. Una letra pagadera originalmente al portador continúa siéndolo a pesar de endoso subsiguiente.

Parece que una letra no puede ser endosada con la condición de que en cierto caso el endosatario no tenga capacidad para endosar. Por lo tanto un endoso puede ser condicional o restrictivo, pero nunca condicionalmente restrictivo. Byles pg- 173.

DERECHOS DEL ENDOSATARIO

DERECHOS DEL ENDOSATARIO BAJO ENDOSO RESTRICTIVO

Al respecto la ley sobre instrumentos negociables confiere al endosado bajo endoso restrictivo el derecho de promover cualquier acción dentro del derecho que asistiera al endosante con el mismo fin. La crítica de Ames se refiere a que según élla el endosatario no puede demandar a su endosante. Esto es justo cuando la letra esté transferida al endosatario para beneficio del endosante, pero injusto si el endoso lo fue por el valor en fideicomiso para tercera persona. En el último caso el endosatario debiera gozar de pleno derecho de acción contra el endosante y la ley es defectuosa a menos que pueda leerse como permisiva "únicamente y no exclusiva" Brannan p-44 y 257.

Una letra endosada "Páguese a D. por mi cuenta" o "para el cobro", debe ser pagada a D. personalmente. El único efecto de agregar "o a la orden" después del nombre de D es para obviar la dificultad de éste para atender personalmente a la obtención del pago, y capacitar a D. para que por el endoso de la letra autorice otra persona a recibir el dinero. La cantidad, es claro, se recibe para uso del endosatario. Sin embargo jamás se ha intentado hacer responsable al pagador en este caso por la correcta aplicación de los fondos de parte del endosatario, y es evidente que no es responsable.

El primer endosatario de un endoso restrictivo puede únicamente traspasar sus derechos en los casos en que la forma del endoso autoriza a hacerlo, como ocurre cuando hace que la letra sea pagadera a la orden, pero (empleando el léxico de la ley de instrumentos negociables) todos los endosados subsiguientes adquieren sólo el título del primer endosado bajo endoso restrictivo.

Un endoso por el pagado en un pagaré "Páguese a la orden del Banco D al crédito de el pagado", es restrictivo y el endosatario no tiene derecho a recobrar del librador que pagó de buena fe el importe del pagaré al pagado, no obstante que el pagaré ha sido endosado al Banco como seguridad colateral y que el Banco tomó antes amortización por valor, de buena fe y sin aviso.

Chalmers, pag 126 127 da las siguientes ilustraciones:

1. C endosa una letra "Páguese a D o a su orden para mi uso". D la endosa y descuenta a E por su propia cuenta. E la cobra a su vencimiento. C. puede recobrar el valor de la letra de E.

2. — C endosa una letra "Páguese a D o a su orden para el uso de F". D cobra la letra al vencimiento. Si D malversa el dinero, F no puede demandarlo. La acción puede ser instaurada por C.

3. — C endosa una letra "Páguese a D o a su orden por cuenta de F". D es el agente de F. D endosa la letra a E. quien la cobra. F puede demandar a E por el valor recibido en tal forma. Si D no ha sido el agente de F, C debe entablar la demanda.

4. — A gira una letra a cargo de B, y la endosa a C. C la endosa "Páguese a D o a su orden para mi uso". La letra queda luego deshonrada y D demanda a A. Si A tiene alguna defensa contra C puede establecerla a cargo de D.

CUANDO CESA LA NEGOCIABILIDAD

Si se negocia una letra en su origen continúa como negociable hasta que (a) medie endoso restrictivo, o (b) descargo por pago o en otra forma.

LETRA VENCIDA — EXCEPCIONES

Cuando se negocia una letra vencida puede serlo sólo con sujeción a cualquier defecto de título que la afecte a su vencimiento, y

de ahí en adelante nadie puede adquirir o dar título mejor del que tenía quien la hubo.

LETRAS A PRESENTACION — CUANDO LO SON

Una letra pagadera a presentación se considera estar vencida —dentro de la idea y el propósito de este título— cuando aparezca de élla que ha estado en circulación por tiempo de extensión irrazonable.

TIEMPO

Lo que se entiende por tiempo de irrazonable extensión a propósito de lo expuesto, es algo que salta a la vista.

FALCONBRIDGE