

086469

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

“ LA CARTA DE CREDITO ”

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

JUSTO ABARCA MONTESI

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

1977





U N I V E R S I D A D D E E L S A L V A D O R

RECTOR:

Dr.Carlos Alfaro Castillo.

SECRETARIO GENERAL:

Dr.Manuel Atilio Hasbún.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO:

Dr.Luis Domínguez Parada.

SECRETARIO:

Dr.Mauro Alfredo Bernal Silva.

TRIBUNALES EXAMINADORES

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES.

PRESIDENTE: Dr. José Ernesto Criollo.
1er. Vocal: Dr. Oscar Lacayo Rosales.
2do. Vocal: Dr. Juan Portillo Hidalgo.

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: MATERIAS PROCESALES Y LEYES
ADMINISTRATIVAS.

PRESIDENTE: Dr. Mauricio Alfredo Clará.
1er. Vocal: Dr. Román Gilberto Zúniga Velis.
2do. Vocal: Dr. Tomás Guerra Rivas.

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION
Y LEGISLACION LABORAL.

PRESIDENTE: Dr. Pablo Mauricio Romero Alvergue.
1er. Vocal: Dr. Armando Napoleón Albanez.
2do. Vocal: Dr. José Napoleón Rodríguez Ruiz.

ASESOR DE TESIS:

Dr. Mario Francisco Valdivieso Castaneda.

TRIBUNAL CALIFICADOR TESIS:

PRESIDENTE: Dr. Jorge Eduardo Tenorio.
1er. Vocal: Dr. Mauro Alfredo Bernal Silva.
2do. Vocal: Dr. Tomás Gilberto Zúniga Velis.

DEDICATORIA

Apartado el grado de importancia que puedan merecer las ideas expuestas en el presente trabajo, sirva el mismo para simbolizar - mi postrero esfuerzo al arribar a la meta anhelada. Hermosa coronación que, pleno de júbilo, dedico:

A MIS PADRES:

Dr. Justo Abarca Guzmán y
Elvira Montesi de Abarca,
con gratitud imperecedera.

A MI ESPOSA E HIJOS:

Carmen Prieto de Abarca,
Justo Alberto y
Adrián Ricardo,
con todo amor.

A MI HERMANA:

Dra. Elvira Cristina Abarca de Flores,
con fraternal afecto.

Al Dr. Rafael Flores y Flores y
al Cnel. y Dr. Roberto Escobar García,
con especial agradecimiento.

I N D I C E

Páginas

| | | |
|----------------|---|---------|
| CAPITULO I.- | Contenido:1)-Introducción.Ubicación de la Carta de Crédito dentro de la clasificación tradicional de las Operaciones de Crédito. 2)-Articulado correspondiente a la Carta de Crédito en el Código de Comercio de El Salvador. 3)-Determinación del concepto de operación de crédito y del elemento caracterizante de las operaciones de crédito,..... | 1 a 12 |
| CAPITULO II.- | Contenido:1)-Los antecedentes históricos de la Carta de Crédito,..... | 13 a 16 |
| CAPITULO III.- | Contenido:1)-Concepto de la Carta de Crédito. 2)-Denominación. 3)-Elementos personales que involucra su expedición. 4)-Fundamento. 5)-Formas de expedición en la práctica bancaria. 6)-Derechos y obligaciones que se derivan de las Cartas de Crédito. 7)-Terminación,..... | 17 a 28 |
| CAPITULO IV.- | Contenido:1)-Será la Carta de Crédito un Título Valor? 2)-Estudio comparado de distintos elementos de la Carta a través de las legislaciones centroamericanas y mexicana,..... | 29 a 50 |
| CAPITULO V.- | Contenido:1)-Conclusiones y recomendaciones que pueden hacerse respecto a la regulación del documento en estudio con base a todo lo tratado en los anteriores capítulos,..... | 51 a 59 |

CAPITULO I

CONTENIDO: 1)-Introducción. Ubicación de la Carta de Crédito dentro de la clasificación tradicional de las Operaciones de Crédito. 2)-Articulado correspondiente a la Carta de Crédito en el Código de Comercio de El Salvador. 3)-Determinación del concepto de operación de crédito y del elemento caracterizante de las operaciones de crédito.

1)-INTRODUCCION.UBICACION DE LA CARTA DE CREDITO DENTRO DE LA CLASIFICACION TRADICIONAL DE LAS OPERACIONES DE CREDITO.

Para iniciar el presente trabajo, relativo a la Carta de Crédito, señalaremos primeramente cuál es su ubicación dentro de la clasificación que de las operaciones crediticias vienen formulando los tratadistas de Derecho Mercantil. Esta clasificación "tradicional" como se le conoce, es acogida por el Código de Comercio que actualmente rige en nuestro país.(1)

Estimamos conveniente, pues, en esta parte introductiva, señalar el sitio que nuestro objeto de estudio ocupa en la referida clasificación. Antes es oportuno recordar algunos lineamientos acerca de la actividad bancaria.

Toda institución bancaria, para comenzar a operar legalmente, necesita de una autorización especial del Estado, la cual es otorgada por el Poder Ejecutivo en el Ramo de Economía -Art.23 Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares-, a las sociedades que reúnan ciertos re-

(1) Proyecto de Código de Comercio de El Salvador y Exposición de Motivos.Pág.353.

quisitos como son los de estar organizadas en forma de sociedad anónima, de capital fijo, dividido en acciones nominativas y un número no menor de diez socios -Art.12 de aquella -misma Ley-; su capital mínimo de fundación deberá ser de un millón de colones enteramente suscrito y pagado en dinero efectivo -Arts.14 y 42 misma Ley-; debiendo ser aprobados sus estatutos y bases constitutivas por el Ministerio de Economía -Art.22 misma Ley-.

De acuerdo a los conceptos contenidos en los Arts.2 y 7 de la Ley antes citada, las instituciones de crédito se caracterizan principalmente por ser intermediarias en el mercado financiero, en el cual actúan de manera habitual, haciendo llamamiento al público para obtener fondos a través de -operaciones pasivas de crédito, tales como la recepción de -depósitos o la emisión y colocación de títulos crediticios, con objeto de utilizar los recursos así obtenidos, total o parcialmente, en operaciones activas de crédito o de inversión.

Son Organizaciones Auxiliares de Crédito las que sin tomar dinero prestado del público, desarrollan actividades vinculadas al mercado financiero, prestando los servicios a que se refiere el Art.206 de dicha Ley, ellos son: I) Tesorería y caja, incluyendo pagos y cobros, custodia y transporte de especies monetarias y otros valores, así como alquiler de cajas de seguridad; II) Guarda y custodia de mercancías en almacenes generales de depósito; III) Transacción de negocios y

registro de operaciones en bolsas de valores y IV) Cualesquiera otros servicios que por disposición de la ley califiquen a una empresa como organización auxiliar de crédito.

Quienes sin tener autorización para efectuar operaciones pasivas de crédito o para prestar servicios que legalmente corresponden a las instituciones de crédito y a las organizaciones auxiliares se dediquen a tales actividades, aún sin hacer publicidad, serán sancionadas con multa de cien a cinco mil colones, sin perjuicio de los demás efectos legales. Art.8 de la Ley ya citada.

"El negocio bancario estriba en recibir dinero del público e invertirlo con provecho para la institución. El dinero depositado en los bancos pasa a ser propiedad de éstos, por ello es que pueden usar de ese dinero, pero tienen la obligación de devolverlo conforme a las cláusulas del contrato, en consecuencia, la disponibilidad del dinero queda sujeta a reglas que persiguen dar seguridad y liquidez a las carteras de los bancos. (2). Las instituciones de crédito mantendrán sus encajes mínimos en forma de depósitos de dinero a la vista en el Banco Central. Art.48 de la Ley ya citada.

El dinero que el banco recibe del público y a su vez invierte excede con frecuencia su capital social, tanto que, si en un momento dado la totalidad de clientes de los bancos decidiera retirar todo el dinero depositado es casi seguro que los bancos no podrían satisfacerlos en ese sentido, de -

(2) Introducción al Estudio del Derecho Mercantil. Dr. Roberto Lara Velado. Pág. 213.

allí que ha sido necesaria una regulación tendiente a evitar el incumplimiento del banco. En nuestro país el Banco Central de Reserva tiene facultades para adoptar las medidas que estime convenientes a ese respecto, encontrándose los bancos particulares sometidos a la vigilancia del Estado.

Pasemos a la clasificación que mencionamos al comienzo de este Capítulo. En el Título Séptimo del Libro Cuarto, del Código de Comercio de El Salvador, bajo el epígrafe "OPERACIONES DE CREDITO Y BANCARIAS" se tratan variadas operaciones referentes al crédito, al ahorro y a los servicios bancarios de carácter general. Es sobre toda esa gama de operaciones que en este Título aparece, la siguiente clasificación (3): OPERACIONES ACTIVAS DE BANCO, también denominadas OPERACIONES DE CREDITO. Llevan por objeto invertir, por medio del crédito, el dinero que la institución ha recibido del público. No son operaciones reservadas a los bancos y demás instituciones de crédito por tanto pueden ser realizadas por otras empresas y aún particulares. En el Código salvadoreño de Comercio encontramos reguladas:

La Apertura de Crédito (Arts.1105 y sigs.)

El Descuento (Arts. 1119 y sigs.)

Créditos Documentarios (Arts.1125 y sigs.)

Anticipo (Arts.1138 y sigs.)

Préstamo Mercantil (Art.1142)

Créditos a la Producción (Arts.1143 y sigs.)

Reporto (Arts.1159 y sigs.)

(3) Roberto Lara Velado, Ob.cit.Pág.213.

Cuenta Corriente (Arts.1167 y sigs.)

LA CARTA DE CREDITO (Arts.1178 y sigs.)

OPERACIONES PASIVAS DE BANCO, también llamadas OPERACIONES RESERVADAS DE BANCO. Como su misma denominación lo indica, estas operaciones pueden ser verificadas única y exclusivamente por los bancos. Mediante estas operaciones los bancos reciben dinero, invirtiéndolo posteriormente a través de las operaciones activas. El banco se constituye deudor del público por cantidades que a veces exceden de su capital social, quedando como garantía de los clientes la seguridad de las inversiones que el banco ha efectuado y la vigilancia que el Estado ejerce sobre esas instituciones. En el Código de Comercio se regulan: Depósitos de Dinero, Cheques y otros Títulos Valores (Arts.1186 y sigs.)

Depósitos en Cuenta de Ahorro (Arts.1203 y sigs.)

Emisión de Obligaciones Bancarias (Arts.1222 y sigs.)

Cédulas Hipotecarias (Arts.1226 y sigs.)

Bonos Bancarios (Arts.1229 y sigs.)

Fideicomiso (Arts.1233 y sigs.)

SERVICIOS DE CARACTER GENERAL U OPERACIONES NEUTRAS DE BANCO. Estas pueden ser verificadas por toda empresa que decida operar tales servicios. No constituyen la esencia del negocio bancario. Existen bancos que no se dedican a ello, tales operaciones son:

Pagos y Cobros (Arts.1264 y sigs.)

Servicios de Custodia (Arts.1267 y sigs.)

Cajas de Seguridad (Arts.1269 y sigs.)

De esta clasificación puede verse que la Carta de Crédito aparece entre las operaciones activas u operaciones de crédito, por tanto, como ya indicamos, puede constituir parte del giro bancario y demás instituciones de crédito, como también puede concertarse por otra empresa que acometa ese tipo de operaciones y aún por particulares, por cuanto no está reservada a los bancos. Está regulada por los Arts.1178 al 1183 del Código de Comercio de El Salvador. Debemos agregar que conforme a la teoría mercantil moderna, la Carta de Crédito puede regir entre comerciantes como también entre personas no comerciantes, cuando la expedición sirva para atender una negociación de tipo mercantil.

La teoría moderna del acto mercantil aparece plasmada en el Art.3 del Código salvadoreño de Comercio cuando prescribe que "Son actos de comercio. I) Los que tengan por objeto la organización, transformación o disolución de empresas comerciales o industriales y los actos realizados en masa por estas mismas empresas. II) Los actos que recaigan sobre cosas mercantiles. Además de los indicados, se consideran actos de comercio los que sean análogos a los anteriores".

Las operaciones activas de banco, son operaciones crediticias que no están reservadas para los bancos. La denominación, así como su inclusión entre las operaciones "Bancarias" se debe a que son los bancos quienes normalmente se dedican a

esas operaciones, pero igualmente pueden ser verificadas por otras empresas o personas.

2)-ARTICULADO CORRESPONDIENTE A LA CARTA DE CREDITO EN EL CODIGO DE COMERCIO DE EL SALVADOR.

El articulado correspondiente a la Carta de Crédito en el Código de Comercio de El Salvador es el siguiente:

Art.1178.- La Carta de Crédito debe expedirse en favor de persona determinada, por cantidad fija o por un máximo que se establecerá según los usos internacionales y no es negociable.

La Carta de Crédito no se acepta ni es protestable, ni confiere a su tenedor derecho alguno contra la persona a quien va dirigida.

Art.1179.-El tomador sólo tiene derecho contra el dador, cuando haya dejado en poder de éste el importe de la Carta de Crédito, o cuando sea su acreedor por igual valor, en cuyos casos el dador estará obligado a restituir el importe referido y a pagar los daños y perjuicios, si la carta no fuere pagada.

Si el tomador hubiere dado fianza o asegurado el importe de la carta y ésta no fuere pagada, el dador estará obligado al pago de los daños y perjuicios.

Los daños y perjuicios mencionados no excederán de la décima parte de la suma que no se haya pagado, además de los gastos del aseguramiento o fianza.

Art.1180.- El que expida una carta de crédito, salvo en el caso de que el tomador haya dejado el importe de la carta en -

su poder, lo haya afianzado o asegurado o sea su acreedor por ese valor, podrá anularla en cualquier tiempo, poniéndolo en conocimiento del tomador y de aquel a quien fuere dirigida.

Art.1181.- El que expide una carta de crédito, quedará - obligado hacia la persona a cuyo cargo la dió, por la cantidad pagada por la carta, dentro de los límites fijados en la misma.

Art.1182.- Salvo convenio en contrario, el plazo de la carta de crédito será de seis meses, contados desde la fecha de su expedición. Transcurrido el plazo, la carta quedará - cancelada.

Art.1183.- El tomador reembolsará sin demora al dador, - la cantidad recibida. Si no lo hiciere, podrá exigírsele con el interés legal y al cambio corriente en la plaza en que se hizo el pago, sobre el lugar en que se verifique el reembolso.

3)-DETERMINACION DEL CONCEPTO DE OPERACION DE CREDITO - Y DEL ELEMENTO CARACTERIZANTE DE LAS OPERACIONES DE CREDITO.

Para llegar a una determinación del concepto de operación de crédito conviene hacer una distinción de los diversos significados que conlleva la palabra "crédito".(4)

Crédito, en sentido moral, es "la buena reputación de - que goza una persona, la consideración favorable en que es - tenida en un ambiente social determinado, sea por su rectitud, por su habilidad profesional, por su sólida posición -

(4) Curso de Derecho Bancario.Paolo Greco.Pág.21.

patrimonial, o por las tres cosas a la vez".

Crédito, en sentido jurídico, indica "el derecho subjetivo que deriva de cualquiera relación obligatoria, y se contrapone al débito que incumbe al sujeto pasivo de la relación".

En sentido económico jurídico existe una operación de crédito "cuando, en una relación de dar o de poseer existente entre dos sujetos, se dá en un "primo tempo" para recobrar después, en "secondo tempo", lo que se ha dado". Este es un concepto sumario, apenas aproximado de la operación de crédito y precisa desarrollarlo en sus notas características.

Un elemento esencial de la operación de crédito radica en el término entre el nacimiento del derecho del acreedor y el vencimiento del deber del deudor, pero no constituye un elemento característico y exclusivo de la operación de crédito. El término aparece en todo derecho de crédito pues éste no se concibe sino cuando, nacido el derecho, la prestación no se efectúa sea porque no deba aún efectuarse -término legal- o porque, por fuerza mayor o por culpa del deudor, la prestación se retrarde -término de hecho, término de mora-.Respecto a esa función que tiene el término en el nacimiento de un derecho de crédito doctrinariamente se distinguen contratos -traslativos y contratos obligatorios, o bien entre efectos -traslativos y efectos obligatorios de los contratos.

El elemento "buena fé" tampoco es nota caracterizante de la operación de crédito, aunque hay autores que sostienen que sí la es. Lo cierto es que tanto la confianza, como el riesgo o la buena fé pueden aparecer en variadas relaciones jurí-

dicas. La confianza en el mandato, en el comodato, en el depósito regular, aunque en distintos grados representa un elemento decisivo, sin embargo, en tales relaciones no hay operación de crédito. Si bien la confianza es un elemento que normalmente se da en la operación de crédito no llega a ser esencial en toda operación de ese tipo. Podría concertarse por ejemplo un préstamo no necesariamente basado en la confianza, y objetivamente sería una operación de crédito.

"Bien considerado -opina el tratadista Paolo Greco- el elemento característico e indefectible que denota objetivamente la operación de crédito reside en el extremo de la transferencia actual de la propiedad de una cosa al acreedor, quedando diferida la prestación correlativa, por parte del deudor, de una cosa que representa el equivalente de la propiedad adquirida por él" (5)

Esa prestación correlativa del deudor excluye la posibilidad de que la transferencia de la propiedad sea a título gratuito. Si la transferencia de la cosa fuese a título gratuito no constituiría una operación de crédito sino una donación.

El mismo tratadista Paolo Greco diferencia operaciones de crédito a "contrapartida homogénea" y operaciones a "contrapartida heterogénea", según que el deudor deba restituir bienes del mismo género, especie y calidad, o deba devolver un bien diverso. Un mutuo pertenecería a la primera categoría; una venta a plazos a la segunda.(6). Debe aclararse que la -

(5) (6) Paolo Greco. Ob.cit.Págs.24 y 26.

"contrapartida homogénea" excluye la identidad entre la cosa dada y la que se restituye por cuanto una obligación de restituir idéntica cosa recibida no sería compatible con el traspaso de la propiedad, requisito necesario en la operación de crédito. De allí que en la operación de crédito se presupone la fungibilidad de la cosa, debiendo identificársele por el género a que pertenece y no por sus caracteres individuales. La fungibilidad da a entender que la utilidad que la cosa representa para el acreedor y su interés en recobrarla no se basan en los caracteres individuales de aquella cosa determinada, sino en sus requisitos genéricos. El deudor se convierte en propietario de la cosa, con facultad para disponer de ella, debiendo reintegrar al patrimonio del acreedor otra cosa del mismo género, especie y calidad.

Hemos determinado que en la operación de crédito es esencial un intervalo entre la dación y la restitución de la cosa respectivamente dada y tomada a crédito. Este intervalo no debe ser necesariamente un término fijo y preestablecido, que obligue a las partes a respetarlo, pudiendo ser un intervalo de hecho, dependiente de la discreción del acreedor.

"Podemos decir que hay crédito siempre que hay diferimiento de pago; no sólo existe crédito cuando se presta dinero que tiene el deudor la obligación de devolverlo dentro de cierto plazo, sino también existe crédito cuando se dá al deudor un plazo para que pague una obligación de variada procedencia, podría ser el precio de venta de algunos muebles que recibió el

deudor, etc." (7) El crédito mercantil se asemeja al mutuo civil pero son dos operaciones distintas; en el mutuo civil existe crédito ya que se dá un préstamo de dinero u otras cosas fungibles, con la obligación para el mutuario de devolver al vencimiento del plazo cosas de igual calidad y valor. En el préstamo mercantil también existe crédito pero en esencia son operaciones de diferimiento de pago; en la mayoría de los casos aparece una obligación de pago para una de las partes, la otra parte ya cumplió previamente con las prestaciones de la cual resultó la operación crediticia; hasta aquí podemos ver similitud entre el mutuo civil y la mayoría de operaciones de crédito. Pero existen contratos de crédito en que aparece una relación bilateral comprometiéndose una de las partes a determinada prestación y concediéndosele a la otra un plazo para cumplir con su obligación correlativa.

(7) Roberto Lara Velado. Ob.cit.Pág.214.

CAPITULO II

CONTENIDO: 1)-Los antecedentes históricos de la Carta de Crédito.

1)-LOS ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CARTA DE CREDITO.

Variedad de operaciones de tipo cambiario han surgido en la vida del Derecho, cuya finalidad ha sido darle regularidad y rapidez a la circulación de la riqueza, al intercambio de bienes y servicios.

La necesidad de trasladar dinero sin los riesgos que implica su transporte físico; la urgencia de verificar pagos en el extranjero; la celebración de "ferias" donde concurrían comerciantes y banqueros de las ciudades más importantes, hicieron que algunas personas se dedicaran al "cambio" como profesión habitual. Primeramente esta actividad se realizó en forma de cambio de monedas de distintas ciudades. Después -y entonces ya con algunas formalidades notariales- el "cambio" encerraba la promesa de pagar, en un lugar distinto, cierta cantidad previamente recibida. Quien deseaba transportar dinero entre dos plazas entregaba la cantidad al cambista y éste prometía pagar a la persona -o a su mandatario- directamente o por medio de otro, aquella misma suma o su equivalente en otra moneda "cambio trayecticio". Así nació la letra de cambio, Cuando el cambista se dirige a su corresponsal por escrito ordenándole hacer el pago; aquella carta contenía el mandato u orden a fa

vor de cierta persona y la constancia de que el cambista había recibido el dinero.(8)

La letra de cambio se vuelve en el Siglo XIII el medio más apto para realizar el contrato de cambio trayecticio. A medida que el comercio fué desarrollándose creció la necesidad de que existiera un título independiente de la relación que le diera origen. La letra de cambio pierde entonces su origen contractual y adquiere su propia naturaleza. Este desarrollo se debió a que el uso del documento no sólo se aplicó al dinero sino a mercaderías y al hecho de haberse generalizado el endoso, con lo cual la letra "circuló", correspondiéndole al tenedor actual del documento una posición diferente -autónoma- en relación con los anteriores poseedores del documento.

Con el transcurso del tiempo, todo lo que había venido desarrollándose en la práctica mercantil vióse regulado por Ordenanzas y Leyes. En los tiempos anteriores a la independencia de nuestro país, la legislación española era la vigente en estas tierras. De aquella época se dice fueron las Ordenanzas de Bilbao de las que más sobresalieron. Ellas fueron promulgadas en España durante el reinado de Felipe V e incorporadas a la legislación de los países americanos en el año 1795.

En las Ordenanzas de Bilbao aparecieron reglamentadas las "cartas de crédito" llamándoseles indistintamente "cartas-órdenes de crédito".

(8) De los Títulos Valores en General. Luis S. Hello Kattah. Pág.

Podemos considerar a las Ordenanzas de Bilbao como la "partida de nacimiento" de la operación objeto del presente trabajo, por lo que es oportuno hacer notar lo señalado en aquellas Ordenanzas.

El Capítulo Décimo Cuarto indicaba (9): X-Muchas veces acontece venir a esta Villa de tránsito, personas de éstos y otros reinos por mar y tierra con cartas de crédito para comerciantes de ella, no sólo para que se les franquee el dinero que pidieren, sino también para que se les den otras tales cartas para partes adonde caminan; por lo cual, atendiendo a que de darse semejantes cartas sin determinar cantidad pudieran resultar los inconvenientes y perjuicios que se dejan conocer, y se han experimentado; por evitarlos se ordena que en adelante ninguna persona de este comercio dé ni franquee cada orden de crédito que no exprese cantidad cierta, y en ella se pondrán las señales de la persona que hubiere de cobrarla; y al tiempo de pagársela si pudiere firmar, se le hará que firme a una con el dador de la carta orden para que el pagador coteje la firma"

XI- Y por lo que mira a las cartas de crédito que trajeren los que así vinieren, se encarga a las personas a quienes se remitan, vean y atiendan, así a las cantidades que hubieren de dar, como a que los sujetos portadores que las hubieren de recibir en su virtud, sean los mismos a cuyo favor fueren dados; de manera que no haya fraudes ni perjuicios tan considerables como muchas veces se han producido entre comerciantes".

(9) Enciclopedia Jurídica Española. Francisco Sei. Pág.868.

XIII- Así mismo suelen venir de continuo a esta dicha Villa diferentes personas, así de estos reinos, como de fuera de ellos con cartas de crédito, letras y libranzas, señalando cantidad determinada, cuyos portadores no suelen ser conocidos por los que deben pagar; por lo cual se ordena que el tal pagador haga al portador, le dé o nombre personas de esta villa de su satisfacción que le conozca y si supiera firme con él el recibo para el efecto prevenido en el número antecedente".

Las cartas de crédito -cartas órdenes de crédito o cartas órdenes de comercio- son documentos mercantiles que se conocen en la legislación española y en los Códigos de las Repúblicas Hispanoamericanas que han permanecido fieles a la tradición de origen, ya que las citadas Ordenes de Bilbao son el primer instrumento legal en que se trata de tales cartas, por lo que hemos considerado que aquellas Ordenanzas son la "partida de nacimiento" del objeto de este trabajo.

CAPITULO III

CONTENIDO:1)-Concepto de la Carta de Crédito. 2)-Denominación. 3)-Elementos personales que involucra su expedición. 4)-Fundamento. 5)-Formas de expedición en la práctica bancaria. 6)-Derechos y obligaciones que se derivan de las Cartas de Crédito. 7)-Terminación.

1)-CONCEPTO DE LA CARTA DE CREDITO.

En los Códigos Mercantiles de los demás países centroamericanos -al igual que en el nuestro- no hallamos un concepto o definición de Carta de Crédito. En la legislación mexicana apareció antes que "es un documento que da un comerciante - en favor de otra persona y contra otro comerciante, para que le entregue el dinero que le pida, hasta cierta cantidad determinada, y dentro de un plazo señalado expresamente".(10)

En el derogado Código de Comercio de El Salvador -Art. 464- igualmente se indicaba que las cartas órdenes de crédito serían expedidas "de comerciante a comerciante".

Mas, el Código de Comercio que actualmente rige en nuestro país señala simplemente que la carta de crédito se expide "en favor de persona determinada" (Art.1178) de donde se deduce que para el vigente Código es carta de crédito tanto la expedida de comerciante a comerciante, como también la expedida entre personas no comerciantes, siempre que sirva para una operación mercantil. Razonamiento que resulta acorde con la doc

(10) Art.564 del derogado Código Mexicano de Comercio. La actual Ley de Títulos y Operaciones de Crédito no incluye definición o concepto.

trina moderna del acto de comercio acogida por nuestro Código de Comercio, como antes se dijo en otro apartado del presente trabajo.

2)-DENOMINACION.

En el Código actual se le denomina "Carta de Crédito"; el derogado Código de Comercio le llamaba "Carta orden de Crédito."

Aún cuando en la Exposición de Motivos del vigente Código de Comercio de El Salvador (11) se indicó que la Carta de Crédito se regularía conforme a los preceptos contemplados por el Proyecto de Código Mexicano y por el capítulo que le correspondía en el derogado Código salvadoreño, la denominación que le dá el Código actual es "Carta de Crédito" y no "Carta orden de Crédito" como se le llama en dichos antecedentes. Estimamos que la denominación "carta orden de crédito" es más propia y debió haberse mantenido; ella evitaría, además, cualquier confusión con otro documento igualmente llamado "carta de crédito", que se usa en los Créditos Documentarios y están regulados en el Código Salvadoreño de Comercio en los Arts. 1125 al 1137 guardando relación con el Art.41 de las Reglas de Viena.

3)-ELEMENTOS PERSONALES QUE INVOLUCRA SU EXPEDICION.

Los elementos personales que involucra la expedición de una Carta de Crédito son tres: La persona que expide la Carta,

(11) Proyecto de Código de Comercio de El Salvador y Exposición de Motivos. Pág.354.

a quien se le denomina EXPEDIDOR, EMISOR, GIRADOR o DADOR de la Carta. Una segunda persona es el TOMADOR de la Carta, o - sea, el favorecido por el documento; también se le llama BENEFICIARIO. Y una tercera persona es el DESTINATARIO, aquel contra quien va dirigida la Carta, también se le conoce como CORRESPONSAL. Cabe aclarar que una misma carta puede contener varios destinatarios o corresponsales.

4)-FUNDAMENTO.

Don Joaquín Garrigues (12), al señalar el fundamento económico de la Carta de Crédito manifiesta lo siguiente: "Para evitar a la persona que viaja la necesidad de llevar consigo fuertes sumas de dinero y para dotarla de las diversas especies de moneda en curso en distintos lugares del extranjero, se acostumbra que los bancos expiden la Carta, la cual va dirigida a otros banqueros, permitiéndole al portador del documento obtener una suma determinada o varias sumas hasta el límite fijado por la carta".

5)-FORMAS DE EXPEDICION EN LA PRACTICA BANCARIA.

Los bancos expiden cartas de crédito al contado o a base de crédito. En la práctica bancaria existen, pues, dos formas de expedición; una, en la que el banco que entrega la carta no abre crédito porque el importe de la misma queda cubierto por un depósito sobre el cual se carga la cuantía de la carta concedida. La otra forma se da cuando el beneficiario obtiene la entrega de la carta mediante la apertura de un crédito que el emisor le hace.

(12) Tratado de Derecho Mercantil, Tomo II, Pág. 12.

Conforme a esta práctica podemos decir que es una carta dirigida por un banco a otro u otros de sus corresponsales autorizando al beneficiario del documento a librar giros o cheques contra el banco emisor y pidiendo a los corresponsales hacer efectivos esos giros cuando se les presenten al cobro. La carta confiere al beneficiario el derecho de librar cheques, y fija un límite al importe total de los giros que podrán librarse por medio de ella, teniendo además una fecha de expiración pasada la cual no puede usarla el dueño. Principalmente la carta se usa para los viajes al extranjero como antes apuntamos. Algunas cartas van dirigidas por el banco emisor hacia un solo corresponsal, otras deberán ser utilizadas por aquellos viajeros que piensan hacer recorridos - extensos y necesitarán fondos en varias ciudades extranjeras. El banco emisor redacta la carta y se hace responsable de los pagos hechos a su amparo. Existe un número relativamente grande de corresponsales de una carta de este segundo tipo tomándose en cuenta que el objeto es dar facilidades al beneficiario en distintos países que él se encuentre.

Alguna similitud podrá notarse entre la carta de crédito y el cheque de viajero, por lo que haremos una distinción entre estos documentos: Los cheques de viajero son una especie del cheque en general. Son librados por el banco emisor contra sí mismo para ser hechos efectivos tanto en sus sucursales como en cualquiera de sus corresponsales. El objeto que se persigue es similar al de la carta de crédito, o sea, que los via

jeros -que son quienes ordinariamente los adquieren- no lleven dinero en efectivo sino documentos de fácil negociación en el lugar o lugares hacia donde se dirigen. Se emiten por lo general en dólares u otra moneda de circulación internacional, pero al ser cobrado se paga en moneda del lugar donde se cobra, al cambio del día. Al pagarse el valor del cheque al banco emisor debe pagarse además al mismo una comisión por el servicio. El cheque de viajero es considerado como título valor, por cuanto es realmente un cheque; la carta de crédito no es título valor como más adelante distinguiremos. La carta de crédito expedida por un banco confiere al beneficiario el derecho de librar cheques, mientras que la venta de cheques de viajero proporciona al comprador los cheques ya extendidos.

El cheque de viajero es regulado por el Código salvadoreño de Comercio en la Sección de Cheques Especiales, (Arts.827 al 831).

Mencionemos que también existe otro cheque especial que se parece al de viajero por su forma de operar, es el "cheque con provisión garantizada o cheque limitado", regulado en el Código de Comercio en la misma Sección de Cheques Especiales (Art.832). Este título valor funciona como un cheque de viaje ro, con la variante que el tomador de un cheque de esta especie puede librarlo por cantidades inferiores a la fijada en cada fórmula. La entrega de un formulario por parte del banco emisor equivale a certificar que hay fondos suficientes para

cubrir el cheque hasta el máximo que fija su texto, durante el tiempo de circulación; cuando el tomador no necesite usar la cantidad total fija, puede librar el cheque por cantidad inferior a la que expresa el formulario. Son usados por comerciantes o viajeros que no saben qué cantidad exacta gastarán, adquiriendo formularios hasta por el valor máximo que eventualmente puedan utilizar.

Por ser la práctica bancaria quien mayormente utiliza en la actualidad la carta de crédito, agregaremos algo más sobre la forma en que los bancos acostumbran contabilizar el documento, ayudándonos de las enseñanzas del profesor L.H.Langston (13), en su obra Contabilidad Bancaria. Los bancos emiten cartas de crédito al contado o a base de crédito; cuando se extienden cartas a base de crédito no se produce de inmediato cambio real alguno en los recursos o pasivo del banco -no se sabe el grado en que se utilizará la carta, ni siquiera si se llegará a utilizar- por consiguiente no se hace asiento alguno cubriendo la emisión de una carta de crédito a base de crédito.

El asiento para registrar la entrega de una carta de crédito vendida al contado es como sigue:

| | | |
|-----------------------------------|-----------|------------|
| Cargo:Lo que el Banco recibe | ₡1.530.00 | |
| Abono:Carta de Crédito al contado | | ₡1.500.00 |
| Comisión | | " 30.00 |

Pago de Giros por el Banco Emisor. Cuando los bancos corresponsales hacen efectivos los giros librados en relación -

(13) Contabilidad Bancaria, Langston.Págs.49, 360.

con cartas de crédito en dólares, envían los giros al banco emisor para que se les abone. El corresponsal que ha efectuado un pago de esa índole desea se le abone en la cuenta de dólares que mantiene con el banco emisor, o sea, en la cuenta de deudas a bancos extranjeros. El cargo dependerá de las condiciones en que el emisor vendió la carta al beneficiario. Si se trata de una carta vendida al contado, se carga la cuenta de Carta de Crédito al contado. Si se vendió la carta al crédito el banco cobrará al beneficiario a medida que paga los giros, por lo general cargando a su cuenta de depósito el importe nominal y la comisión. Así, los asientos de Diario son:

a) Por un giro pagado a cuenta de una carta de crédito vendida al contado:

| | | |
|--|----------|----------|
| Cargo: Carta de crédito vendida al contado | ₡ 500.00 | |
| Abono: Deudas de Bancos Extranjeros | | |
| (Nombre del Banco remitente) | | ₡ 500.00 |

b) Por un giro pagado a cuenta de una carta de crédito vendida a crédito, deben cargarse los giros y las comisiones a la cuenta del beneficiario a medida que se paguen:

| | | |
|--------------------------------------|----------|----------|
| Cargo: Depósitos a la vista | | |
| (Nombre del beneficiario) | ₡ 202.00 | |
| Abono: Deudas con Bancos Extranjeros | | ₡ 200.00 |
| (Nombre del Banco remitente) | | |
| Comisión | | " 2.00 |

Pago de giros por el Banco extranjero librado.- El banco emisor recibe aviso de que un banco extranjero ha hecho efectivo un giro librado sobre él en relación con una de sus cartas de crédito en forma de un aviso en el que expone la can-

tividad pagada y la fecha en la que se carga el giro a la cuenta del banco emisor mantenida con el corresponsal extranjero librado. Ese aviso debe abonarse a la cuenta de Deudas de Bancos Extranjeros mantenida con el banco que envió el aviso. Como anteriormente, la naturaleza del cargo depende de las condiciones iniciales en que se vendió la carta. Si se trata de una carta no vendida al contado, el Banco cargará además al beneficiario el interés por el tiempo transcurrido entre el cargo del giro a su cuenta en el extranjero y el cobro al beneficiario.

a) Por el reembolso de un giro hecho a cuenta de una carta vendida al contado:

| | |
|--|----------|
| Cargo: Carta de Crédito vendida al contado | ₡ 500.00 |
| Abono: Deudas de Bancos Extranjeros | |
| (Nombre del Banco librado) | ₡ 500.00 |

b) Por el reembolso de un giro hecho a cuenta de una carta vendida al crédito, deben cargarse los giros, la comisión y los intereses a la cuenta del beneficiario a medida que se paguen los giros:

| | |
|-------------------------------------|----------|
| Cargo: Depósitos a la vista | ₡ 813.00 |
| (Individuales) | |
| Abono: Deudas de Bancos Extranjeros | ₡ 800.00 |
| Comisión | " 8.00 |
| Intereses | " 5.00 |

Giros librados a Cuenta de Cartas de Crédito emitidas por otros Bancos. Los giros librados contra un banco relativos a cartas emitidas por otros bancos se habrán negociado en diferentes ciudades. Es probable que casi todos ellos sean presentados por corresponsales del país, usando el correo, para que

los abonen. El cargo se hace a la cuenta del emisor; el abono a la cuenta del banco que envió el giro, para su abono. El asiento de Diario es así:

| | |
|--|-----------|
| Cargo:Deudas de Bancos Extranjeros | ₡2.000.00 |
| (Nombre del Banco Emisor | |
| Abono:Deudas a Bancos y banqueros del país | |
| (Nombre del Banco que envía el giro | |
| | ₡2.000.00 |

Pago de Giros amparados por Cartas emitidas por otros Bancos. Cuando un banco simplemente paga un giro librado al amparo de una carta expedida por algún otro banco, adquiere una partida en efectivo igual que cuando paga un cheque común.

Cartas emitidas a través de Bancos que actúan como Agentes de Venta. La contabilidad por la emisión de cartas por intermedio de otros bancos es análoga a la de los cheques de viajero. Si la carta se ha vendido al contado, el emisor hace el siguiente asiento de Diario:

| | |
|--|-----------|
| Cargo:Deudas a Bancos y banqueros del país | ₡4.000.00 |
| (Nombre del Banco que hace la venta) | |
| Abono:Carta de Crédito vendida al contado | ₡4.000.00 |

También existe un asiento por la comisión si el banco librado recibe una parte de ella. En relación con las cartas vendidas al crédito los asientos se harán a medida que se paguen los giros. El corresponsal ocupa el lugar del depósito individual que aparece en los literales b) explicados anteriormente. Esto es que los pagos y reembolsos de giros de los bancos extranjeros pagadores se cargarán a la Cuenta de Deudas a Bancos y Banqueros del país.

Cuando el agente vendedor expide una carta al contado, carga lo que recibe y abona a la cuenta del banco emisor el

importe nominal del crédito más la parte de comisión que corresponde a este último, si ha lugar, y abona a la cuenta de comisiones su parte de comisión. Al expedir una carta al crédito, no hace asiento hasta que se pagan los giros y se cargan a la cuenta del banco emisor.

Lo que interesa a un banco dado, al contabilizar cartas de crédito, son las operaciones que tienen origen en sus propias cartas. Casi todos los bancos pagan giros librados al amparo de cartas expedidas por otros bancos, esa operación simplemente representa el pago de un giro por la compra de una partida de cambio extranjero.

Fundamentalmente, las operaciones que efectúa un banco en base a cartas de crédito son de tres clases: 1)-Emisión de las Cartas. 2)-Reembolso de otros bancos. Por lo general bancos sucursales extranjeros, por los fondos que han entregado al pagar los giros librados por los beneficiarios. 3)-Obtener el reembolso de las cartas compradas.

Los ingresos derivados de las operaciones con cartas de crédito llegan al emisor en dos formas: comisión e intereses.

Tarjetas de Cartas de Crédito. Estas tarjetas son el registro principal para las cartas; muestran el número de la carta, el nombre del beneficiario, el importe; la fecha de emisión; la fecha de expiración; las condiciones de venta; los nombrés de los funcionarios que la firmaron; su objeto; espacio para información especial. Este es el encabezado de la tarjeta; el cuerpo de la misma muestra los detalles del pago; la fecha del giro; el nombre del banco que negocia el giro; la fecha -

en que se pagó; el conducto por el que se recibió; el importe del giro y el saldo disponible.

6)-DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE SE DERIVAN DE LAS CARTAS DE CREDITO.

El tomador de la carta de crédito carece de acción en virtud de dicha carta, para exigirle al destinatario el pago de la misma. El Art.1178 Com. prescribe que "no confiere derecho alguno contra la persona a quien va dirigida" y el Art.1179 - Com. aclara que "El tomador sólo tiene derecho contra el dador" y esto sólo en algunos casos que diremos a continuación, que conste.

Por regla general, el tomador de la carta que no es pagada, no tiene acción contra el dador a no ser -y este es el caso excepcional- que el tomador haya dejado, afianzado o asegurado el importe de la carta al dador o sea su acreedor - por ese importe, debiendo entonces restituir el importe de la carta y reconocer daños y perjuicios al tomador de esa carta que no fué pagada. Estos daños y perjuicios no excederán de la décima parte de la suma que no fué pagada más los gastos de aseguramiento o fianza cuando éstas hubieren sido otorgadas. Art.1179 Com.

El dador queda obligado frente al destinatario de la carta a pagar a éste la suma que haya entregado al tomador, dentro de los límites fijados en la misma. Art.1181 Com.

El dador, salvo el caso que el tomador haya dejado el importe de la carta en su poder, lo haya afianzado o asegurado

o sea su acreedor por ese valor, podrá anular la carta en cualquier tiempo poniéndolo en conocimiento del tomador y del destinatario. Art. 1180 Com.

En cuanto al derecho que asiste al destinatario, de qué acción dispone éste, cuando ha cumplido la carta, para exigir el reembolso? Tendrá acción contra el dador? Tendrá acción contra el portador? Contra ambos? En realidad el Código salvadoreño de Comercio no clarifica esa situación, limitándose a decir en el Art. 1181 "Que el que expida una carta de crédito quedará obligado hacia la persona a cuyo cargo la dió, por la cantidad pagada por la carta, dentro de los límites fijados en la misma". En el capítulo pertinente haremos nuestra recomendación sobre este aspecto.

Sobre el derecho que asiste al dador contra el tomador de la carta, el Art. 1183 prescribe que "El tomador reembolsará sin demora al dador, la cantidad recibida. Si no lo hiciera, podrá exigírsele con el interés legal y al cambio corriente en la plaza en que se hizo el pago, sobre el lugar en que se verifique el reembolso". En el capítulo próximo haremos un análisis de esa relación.

7)-TERMINACION.

En cuanto a la terminación de la carta, que alude al plazo de la misma, nos referiremos igualmente en el capítulo cuarto, por haberse tenido que tratar en el estudio comparado.

CAPITULO IV

CONTENIDO:1)-Será la Carta de Crédito un Título Valor? 2)-
Estudio comparado de distintos elementos de la -
Carta a través de las legislaciones centroameri-
canas y mexicana.

Explica el jurista don Luis S. Helo Kattah,(14), que a partir de la doctrina sostenida por el jurista italiano Vivante, se le atribuyó a una clase de documentos de especiales características, la denominación "títulos de crédito". Brunner utilizó en el año 1882 la expresión "título valor", es decir - "Die Wertpapiere" en idioma alemán. Otros países han adoptado otra terminología como "efectos de comercio" -Francia- o "instrumentos negociables" -los países del grupo anglosajón-. La expresión "título valor" en definitiva es sinónima de "título de crédito".

En doctrina mercantil se mencionan dos grupos o clases - de títulos: los "títulos de crédito" y los "instrumentos negociables", sin especificarse claramente su diferencia. La separación de esos dos grupos atiende a dos factores primordiales: la ley de su circulación y la naturaleza del derecho incorporado. De acuerdo al primer factor los títulos de crédito pueden ser nominativos, a la orden o al portador: de acuerdo al segundo factor, títulos valores representativos de mercaderías y títulos valores de participación. La denominación "instrumentos negociables" alude a aquellos títulos valores de conte-

(14) Helo Kattah.Ob.cit.Pág.21.

nido crediticio cuyo objeto es el pago en dinero.

La expresión "efectos negociables" es sinónima de "instrumentos negociables". Son aquellos documentos que revestidos de las formalidades legales tienen por objeto sustituir la moneda, garantizando el pago al portador legítimo, de una determinada cantidad de dinero en un día cierto. Se comprende sólo aquellos documentos representativos de dinero.

La terminología "efectos de comercio" se refiere a todas las obligaciones privadas, negociables o transmisibles por la vía del endoso, como letras de cambio, pagarés.

"Títulos de contenido crediticio" son aquellos que incorporan un derecho de crédito y facultan, por consiguiente, a su tenedor legítimo para exigir la entrega de una suma de dinero. Algunas legislaciones adoptan la denominación "instrumentos negociables", la doctrina "títulos obligacionales" o "títulos cambiarios". Pertenecen a esta clase, entre otros, la letra de cambio, el cheque, el pagaré, los bonos.

Títulos de Tradición o Representativos de Mercancías. La doctrina ha formulado varias definiciones. Don Joaquín Rodríguez (15), indica lo siguiente: algunos los definen como aquellos títulos valores que no sólo incorporan un derecho, sino, en cierta medida legalmente determinada, incorporan el dominio real sobre la cosa. Otros dicen que se trata de documentos en que se describe la mercandía y el que los posee - dispone de ella como si la tuviera en su poder. Hay quienes los definen como aquellos títulos en los que alguien se obli-

(15) Curso de Derecho Mercantil. Joaquín Rodríguez. Págs. 265, 403.

ga a la devolución de ciertas mercancías de tal modo que el título entregado por aquel que recibe las mercancías, que legitima para la obtención de las mismas, tiene mediante su tradición los mismos efectos que la tradición de las mercancías en cuanto a la adquisición de derechos sobre éstas. El propio Joaquín Rodríguez (16), los define como los títulos valores por los cuales una persona acredita la recepción de ciertas mercancías o bienes y se compromete a devolverlas, al tenedor legítimo, porque su tenencia o transmisión produce los mismos efectos que la tenencia o transmisión de aquéllos. Cervantes Ahumada (17), los define diciendo que son aquéllos cuyo objeto principal no consiste en un derecho de crédito, sino en un derecho real sobre la mercancía amparada por el título. Por eso se dice que representan a las mercancías.

Messineo (18), ha señalado las siguientes características de los títulos de tradición o representativos de mercancías: 1)- En cuanto a su contenido dan derecho no a una prestación en dinero, sino a una cantidad determinada de mercancías que se encuentran depositadas en poder del expedidor del documento. 2)- El poseedor del título representativo estará en posesión de las mercancías por medio de un representante, o sea el depositario, el cual a su vez posee las mercancías "nomine alieno". 3)- Por lo que respecta al derecho que incorporan, no atribuyen sólo un derecho de crédito, sino que en consecuencia

(16) Obra citada. Pág. 398.

(17) Títulos y Operaciones de Crédito. Pág. 17.

(18) Citado por Helo Kattah. Ob. cit. Pág.

y como derivación de la posesión de las mercancías, atribuyen un derecho actual de disposición sobre las mismas. El titular tiene la posibilidad de investir a otro del derecho de posesión sobre el título. Los títulos valores de tradición o representativos de mercancías incorporan, pues, dos tipos de derechos: el primero, un derecho real consistente en el derecho de disponer de las mercancías amparadas en el título y, el segundo, un derecho personal o de crédito para exigir del obligado la entrega de las mercancías o, en subsidio, el valor de las mismas cuando aquélla sea imposible. La función que en la vida económica desempeñan los títulos de tradición es enorme. Permiten el desplazamiento de los bienes y mercancías representadas en forma rápida, segura y eficaz. El tenedor de un título de tradición puede transferir las mercancías representadas mediante la simple transferencia del documento. El principio de la incorporación opera cabalmente al grado que la reivindicación, el secuestro o cualesquiera otras afectaciones o gravámenes sobre las mercancías representadas por el título, no surtirán efectos si no comprenden el título mismo materialmente. Los típicos títulos de esta clase son la carta de porte, el conocimiento de embarque y los certificados de depósito - expedidos por los almacenes generales de depósito.

Títulos Corporativos o de Participación. También denominados por la doctrina títulos personales.(19) Cervantes Ahumada los define como aquéllos cuyo objeto principal no es un de

(19)Obra cit.Pág.17.

recho de crédito, sino la facultad de atribuir a su tenedor una calidad personal de miembro de una corporación.

1)-SERA LA CARTA DE CREDITO UN TITULO VALOR?

Una característica del título valor es la necesaria posesión del documento para poder ejercitar el derecho que el mismo documento incorpora. La carta de crédito requiere la posesión del documento como condición inexcusable para ejercer el derecho. Podríamos inferir de esa semejanza que estamos ante un título valor?

El Art.623 del Código salvadoreño de Comercio indica que "Son títulos valores los documentos necesarios para hacer valer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna". Este concepto legal del título valor alude principalmente al elemento "incorporación", característico de esa clase de documentos. El título valor incorpora en forma escrita un derecho que no puede hacerse efectivo sin la exhibición del documento.

Los títulos valores son documentos mercantiles de naturaleza especial cuya aparición obedeció a dar facilidades y - garantía en cuanto a los derechos que incorpora el título - que se recibe. En el Código Mercantil salvadoreño se dispone un capítulo común a todos estos documentos -Disposiciones Generales- y posteriormente legisla en especial cada uno de ellos. Las características o elementos esenciales del título valor, que lo distinguen frente a otros, son las siguientes(20):

(20) Helo Kattah.Ob.cit.Pág.30.

Incorporación. El título valor supone la existencia de una relación jurídica previa por la cual una parte reconoce en favor de otra, determinada prestación. La relación jurídica preexistente es conocida como "relación causal". Cuando aquella obligación se mantiene a través de un título valor nace un derecho distinto e independiente de aquél que surgió motivado por la relación causal. Este nuevo derecho se confunde con el título mismo así que las prestaciones que de él derivan se fundan en la posesión y exhibición del referido título.

La incorporación atañe a esa relación existente entre el documento y el derecho incorporado.

En base a la relación entre el documento y el derecho que el mismo ampara, se ha formulado doctrinariamente la siguiente clasificación (21): A)-Documentos Probatorios; aquéllos que tienen por objeto servir de comprobante de la existencia de un derecho o relación jurídica. El documento se formaliza por el deseo de las partes en tener una prueba de la relación jurídica, pero el derecho ha nacido independientemente de la firma de ese documento. Sería el caso de un contrato consensual, -que ya es perfecto por el sólo acuerdo de voluntades- de las partes- pero éstas han hecho constar ese acuerdo en forma escrita. B) Documentos Constitutivos; aquéllos que deben observarse como formalidad indispensable para llegar a constituir el derecho. Sería el caso de un contrato solemne, que exige la ley formalizar un documento para que nazca el derecho. Otorgado el documento, pueden modificarse las con-

(21) Joaquín Garrigues. Ob. cit. Pág. 8.

diciones de existencia del derecho mediante otros actos, siempre que se cumplan los requisitos exigidos por la ley. C)-El título valor; el documento que vale por sí mismo; la relación más íntima entre derecho y documento. El derecho consignado en el título es este mismo documento el cual se torna indispensable para reclamar el derecho que incorpora. La titularidad del derecho se deduce de la legítima tenencia del documento. Verificado el traspaso del documento mediante las formalidades que la ley señala, el nuevo tenedor es dueño indiscutible del derecho. Ese derecho que el título valor incorpora se caracteriza por dos notas: la autonomía y la literalidad.

Literal significa "de acuerdo a la letra del texto", es decir, que el derecho tiene la extensión que expresa el mismo título (22). En consecuencia habrá de anotarse en el documento toda circunstancia que modifique, reduzca, aumente o extinga el derecho, por ejemplo, los gravámenes prendarios constituidos sobre el título; los pagos hechos a cuenta del título etc. El Art.634 del Código Mercantil salvadoreño prescribe "El texto literal del documento determina el alcance y modalidades de los derechos y obligaciones consignados. La validez de los actos que afecten la eficiencia de los títulos valores, requiere que consten precisamente en el cuerpo del documento, salvo disposición legal en contrario".

Autonomía. Hace referencia al derecho que tiene el actual titular y el que tuvieron anteriores poseedores.(23). "Signifi

(22) Helo Kattah.Ob.cit.Pág.34.

(23) Joaquín Garriguez.Ob.cit.Pág.60.

ca que el derecho que puede ejercer el actual poseedor del documento es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores; significa que es un derecho originario y no derivado". Al respecto el Art.635 de nuestro Código de Comercio determina que "La incapacidad de alguno de los signatarios de un título valor, el hecho que en éste aparezcan firmas falsas o de personas imaginarias; o la circunstancia de que, por cualquier motivo, el título no obligue a alguno de los signatarios o a las personas que aparezcan como tales, no invalidan las obligaciones derivadas del título en contra de las demás personas que lo suscriban".

Legitimación.(24). Es aquella característica que tiene el título valor de "facultar a quien lo posee para exigir del suscriptor el pago de la prestación que el título consigna y de autorizar al segundo para solventar válidamente su obligación cumpliéndola en favor del primero". Se dice que el acreedor está legitimado o sea facultado para exigir del obligado el pago de la prestación que el título consigna -o para disponer de él transfiriéndolo a un tercero- cuando lo exhibe y lo posee conforme a su ley de circulación.

La titularidad del derecho depende de la legítima tenencia del documento. Así, si el título es "nominativo" se exige la tenencia material del documento y el registro del mismo a favor del tenedor. Si el título es "a la orden" la tenencia material del título y la verificación del endoso. Si el título

(24) Helo Kattah. Ob.cit.Pág.68.

lo es "al portador" será suficiente la tenencia material del documento.

Debemos también indicar que la relación jurídica nacida de la emisión del título valor es conocida como "relación jurídica cambiaria" aludiendo a que sustituye en cierto modo la relación causal. No obstante, la emisión del título valor no constituye una novación, a menos que las partes así lo determinen. La relación causal no se extingue por la sola emisión del título valor, salvo que las partes o la ley expresamente lo establezcan. Así, cuando un comerciante gira a cargo de otro letras de cambio hasta por el monto de las obligaciones mercantiles que el librado tenga para con el librador, las obligaciones del librador se extinguen en la medida que el librado acepte dichas letras, ya que así lo señala la ley expresamente -Art.956 Com.

Cuando la relación causal y la relación cambiaria subsisten, igualmente acontece con las acciones que producen pero sólo pueden ejercitarse alternativamente, ya que de ser posible exigir el pago del título y hacer uso de la acción causal se estaría cobrando dos veces. El Art.648 del Código Mercantil nuestro soluciona esa situación ordenando que "Si de la relación que dió origen a la suscripción de un título valor, se deriva una acción, ésta subsistirá a pesar de aquélla, a menos que se pruebe que hubo novación. La acción causal procederá después de haber presentado inútilmente el título para su aceptación, si hubiere lugar, o para su pago. La

falta de protesto, para comprobar tales hechos, podrá suplirse por cualquier otro medio de prueba, inclusive la testimonial, rendida en el término correspondiente del juicio respectivo, cualquiera que fuere su naturaleza. Con la demanda debe presentarse el título".

Actos que son propios del Título Valor.

Aceptación. Es el acto mediante el cual la persona a cuyo cargo se ha emitido un título valor acepta las obligaciones que ese documento incorpora, convirtiéndose así en el obligado final. Si el librado no acepta, es el librador quien resulta obligado final al pago. En aquellos casos que el librado acepta, aún queda obligado el librador en forma solidaria y dispone de acción en vía de regreso contra el aceptante. Arts. 711 y 724 Com. de El Salvador.

La carta de crédito no está sujeta a aceptación previa -así lo prescribe el Art. 1178 Com.- ello se debe a que la emisión del documento no supone obligación alguna para el destinatario. La carta encierra una "invitación" que debe ser aceptada voluntariamente por el destinatario.

Protesto. Acto consistente en formalizar un acta notarial comprobando así en forma auténtica que un documento ha sido presentado en tiempo para su aceptación o para pago y no fué aceptado o pagado. Tiene por efecto constituir en mora al deudor y dejar expedito el uso de la acción cambiaria que deriva el título, la cual es ejecutiva. El acto del protesto no puede verificarse con la carta de crédito ya que el

Art.1178 Com. claramente dice que "no es protestable".

El mismo Art.1178 Com. agrega que la carta de crédito - "no es negociable". Esto indica que es un documento no destinado a "circular".

Endoso es el acto por el cual el tenedor legítimo de un título valor lo transfiere a otra persona; de esta manera el título puede ir "circulando" al pasar de un tenedor a otro. Existen varias clases de endoso, admitidas por nuestro Código de Comercio, siendo el "endoso en blanco" el que simplifica - al máximo las formalidades del traspaso del documento por - cuanto queda perfecto con la sola firma del endosante. Art. 665 Com. de El Salvador.

La carta de crédito no puede "circular", no puede endosarse. En otro apartado mencionaremos algo más sobre este aspecto. El Art.651 del Código Salvadoreño de Comercio ordena que las disposiciones del capítulo general referente a los - títulos valores no son aplicables a aquellos documentos "que no están destinados a circular".

De las notas que hasta aquí hemos venido relacionando - podemos observar que la carta de crédito tiene algunas semejanzas con el título valor pero también es evidente que hacen falta a la carta requisitos que son esenciales del título valor, además de resultar improcedentes aquellos actos que son propios del título valor. La carta de crédito, pues, no es un título valor.

2)-ESTUDIO COMPARADO SOBRE LOS DISTINTOS ELEMENTOS DE LA CARTA DE CREDITO, A TRAVES DE LAS LEGISLACIONES CENTROAMERICANAS, MEXICANA Y DOCTRINA MERCANTIL.

Ya anteriormente hicimos mención que en ninguna de las legislaciones centroamericanas, ni en la mexicana aparece actualmente concepto o definición de la carta de crédito.

Doctrinariamente se le conceptúa como una "asignación". Don Joaquín Garrigues (25), expone que es "una invitación unilateral hecha por el asignante al asignado para que éste realice una prestación al asignatario por cuenta del asignante".

Acerca del objeto de la operación, sólo en el Art.798 del Código guatemalteco de Comercio se menciona que las cartas - tienen por objeto "realizar un contrato de cambio condicional celebrado entre el dador y el tomador, cuya perfección depende de que éste haga uso del crédito que aquél le abre".

En relación con lo que el destinatario ha de entregar al tomador, el Art.564 del derogado Código mexicano de Comercio contenía un concepto no muy exacto sobre la carta el cual expresaba como "un documento que da un comerciante a favor de - otra persona y contra otro comerciante, para que le entregue el dinero que le pida, hasta cierta cantidad determinada, y dentro de un plazo señalado expresamente". Se hacía alusión en este concepto a una "entrega de dinero". Este concepto desapareció en la nueva Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito mexicana, seguramente por las inexactitudes que encerraba. Actualmente ninguna legislación específica que tal en-

(25) Obra cit.Pág.74.

trega deba consistir en dinero efectivo. Eso sí, todas están acordadas en cuanto a que debe expedirse "por cantidad determinada". En realidad debemos entender que la carta previene al destinatario para que dé al portador lo que necesitare hasta cierta cantidad determinada -que tiene necesariamente que expresarse en dinero- la cual puede traducirse en metálico ciertamente o en cualquier producto material de índole económica - con cierto valor en el mercado. Aclaremos este aspecto, por cuanto el dador quedará obligado a pagar al destinatario que ha atendido la "invitación" o sea que ha pagado al portador de la carta, así tendremos que si la carta fue expedida amparando la cantidad límite de un mil colones y en cumplimiento de ella se entregaron al portador muebles que ascendían hasta ese valor, no podría el dador eximirse frente al destinatario por no haber entregado éste la suma de un mil colones en efectivo.

En lo que toca al plazo de la carta, el Código salvadoreño -Art.1182- establece que "salvo convenio en contrario, será de seis meses, contados desde la fecha de su expedición. Transcurrido el plazo la carta quedará cancelada". Con excepción del Código guatemalteco, esta disposición referente al plazo es uniforme en las demás legislaciones centroamericanas y mexicana en cuanto fijan un plazo de seis meses desde la fecha de expedición de la carta si es que en la misma no se hubiere indicado otro plazo. Transcurridos aquellos seis meses la carta quedará anulada. El Código Mercantil guatemal

teco lo regula así: "Art.802.-En la carta orden de crédito se designará el tiempo dentro del cual el tomador debe hacer uso de ella. "Art.803.- Si la carta no expresare tiempo alguno - será señalado por el Juez correspondiente, atendidas las circunstancias del dador y del tomador y la naturaleza de la operación mercantil que tuvo por objeto la apertura del crédito".

El Código salvadoreño de Comercio nada ordena sobre el destino que debe correr aquella carta no utilizada dentro - del plazo convenido o el de los seis meses que el mismo Código fija. Sobre este aspecto, otras legislaciones -Guatemala y Costa Rica- ordenan lo siguiente: "Siempre que el tomador no haga uso de la Carta de Crédito en el término convenido deberá devolverla al dador tan luego como sea requerido al - efecto, o prestar fianza por su importe hasta que llegue la revocación a conocimiento del pagador, Art.813 Com.Guatemala". "Cuando el tenedor no hiciere uso de ella dentro del - término estipulado, deberá devolverla al dador o prestar garantía satisfactoria por el importe de la misma, la cual se mantendrá hasta que llegue a conocimiento del pagador la contra orden o revocación de la carta de crédito. Art.847 Com. Costa Rica. Entre nosotros convendría una disposición similar con objeto de evitar cualquier fraude, pues debemos agregar que ninguna exigencia consigna nuestro Código en cuanto a que tenga obligación el portador de identificarse ante el pagador si éste se lo exigiere. Sobre este particular los -

códigos costarricense y guatemalteco, en sus Arts.846 y 812 respectivamente, prescriben que "Si el pagador lo exigiere, el tenedor de la carta estará obligado a identificarse"; - "El portador de una carta orden de crédito está obligado a probar la identidad de su persona si el pagador se lo exigiere".

Respecto a los elementos que necesariamente debe llenar la carta de crédito, algunas legislaciones son determinantes al manifestar que la carta "que no contenga designación de cantidad será considerada como simple carta de introducción y recomendación; y el dador de ella no responderá al corresponsal a quien fuere dirigida, de las resultas de cualquier contrato que éste celebre con el tomador" -Art. 805 Com.Guatemala-. Notamos que sólo se ha hecho alusión al elemento "designación de cantidad" olvidando el de "en favor de persona determinada". Entre nosotros hace falta que nuestra ley indique cuál es su concepto sobre la carta que no llena todos esos requisitos. El Art.465 del derogado Código salvadoreño sí señalaba que las cartas expedidas sin reunir las antes dichas circunstancias serían consideradas "como simples cartas de recomendación"; desconocemos la razón por qué no se mantuvo esa disposición en el Código actual.

En cuanto a la forma de exigir el reembolso hacemos las siguientes consideraciones. De qué plazo goza el beneficiario para reembolsar al dador la cantidad percibida en virtud de la carta? En qué forma puede exigirse dicho reembolso al beneficiario?

El Art.1183 del Código salvadoreño prescribe que "El tomador reembolsará sin demora al dador, la cantidad recibida. Si no lo hiciere, podrá exigírsele con el interés legal y al cambio corriente en la plaza en que se hizo el pago, sobre el lugar en que se verifique el reembolso". Esta disposición está ordenando que el reembolso deberá hacerse "sin demora", por lo que entendemos que si no se le ha concedido expresamente un plazo al beneficiario, puede exigírsele desde el día siguiente de cumplida la carta. Señala además el mismo artículo que "Si no lo hiciere -el reembolso- podrá exigírsele con el interés legal etc...." Sí, podrá exigirse el reembolso con el interés legal pero; en qué forma, cabe preguntarse. Al respecto, algunos Códigos claramente expresan que tal reembolso puede exigirse "ejecutivamente" lo cual significa que le confieren fuerza ejecutiva al documento que estamos estudiando. Así por ejemplo los Arts. 814 y 815 del Código de Comercio de Guatemala indican que - "Pagada la carta de crédito, el portador deberá reembolsar sin demora al dador la cantidad que hubiera percibido en virtud de ella si antes no la dejó en su poder". "No haciéndolo, el dador podrá exigir ejecutivamente el reembolso de la cantidad entregada, más los intereses corrientes desde el día de la entrega y el cambio, también corriente, de la plaza en que fué verificada sobre el lugar donde deba hacerse el reembolso". El Art.848 del Código costarricense señala que "Si el tomador de la carta de crédito no la hubiere pagado -

anticipadamente al dador, o no hubiere hecho un depósito pa
ra responder al pago de la misma, o no hubiere rendido garan
tía que le permita gozar de un determinado plazo para pagar,
deberá cubrirla sin demora al ser requerido por medio de la
carta certificada por el dador. Si no pagare al ser requeri
do, el dador, mediante comprobación de haber sido pagada la
suma respectiva, tendrá acción ejecutiva contra el beneficia
rio para que le reembolse el principal e intereses legales a
partir del día en que se hiciere el pago de la carta, diferen
cia de cambio y gastos". Y conforme a la ley salvadoreña, se
rá procedente la demanda ejecutiva en base a una carta de cré
dito?

Para que un título tenga fuerza ejecutiva es requisito -
indispensable que un precepto legal expresamente la haya con
ferido ese rigor. De otra forma, por muy solemne que se mani
fieste la voluntad de las partes conviniendo que su acuerdo -
podrá hacerse cumplir ejecutivamente, no sería aquello sufi
ciente para hacer nacer la acción ejecutiva. La razón es que
las reglas procesales son de orden público, no pudiendo en -
consecuencia las partes disponer por si solas en aquel senti
do.

La fuerza ejecutiva del título valor. La fuerza ejecuti
va al título valor le ha sido concedida expresamente por la
ley. La acción ejecutiva es la acción cambiaria derivada de
la letra de cambio. Esta noción -como lo expone Helo Kattah-
(26) es válida para la acción derivada de cualquier título va
lor.

Ordinariamente -confirma Cervantes Ahumada-(27) los documentos privados, para aparejar ejecución necesitan ser reconocidos formalmente. En virtud del rigor cambiario, no es necesario reconocer la firma de la letra para que se despache la ejecución, porque la ejecución va aparejada al mismo documento, sin necesidad de reconocimiento. El fundamento de esta ejecutividad -indica Vivante (28)- radica en la voluntad del signatario que ha firmado el documento que ya sabe apareja, en virtud de la ley, especial rigor. Estas ideas son acogidas por nuestro Código Mercantil al prescribir en el Art.773 que "La acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios de la letra es ejecutiva por el importe de ésta y por el de los intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que reconozca -previamente su firma el demandado".

Sabemos que todo Juez, al presentársele una demanda ejecutiva, antes de toda otra providencia, se cerciora si quien demanda es portador legítimo del documento en base al cual se pide la ejecución y si tal documento es de aquellos títulos que la ley les ha conferido fuerza ejecutiva.

En nuestro país existe la Ley de Procedimientos Mercantiles, la que en su Art.49 enumera los documentos que en materia mercantil aparejan ejecución: I) Los comprendidos en los Arts.588, 589, 590 ordinales 1o. y 6o. y 591 del Código de Procedimientos Civiles.

(27) Ob.cit.Pág.77.

(28) Citado por Helo Kattah. Ob.cit.Pág.157.

II)- Los títulos valores, en las condiciones establecidas en el artículo siguiente.

III) Los documentos a que se refieren los Arts.51 y 52, en las condiciones que en tales artículos se establecen.

IV) Cualesquiera otros documentos a los cuales el Código de Comercio confiera fuerza ejecutiva, con los requisitos y alcances que el mismo Código determine.

La carta de crédito, ya concluimos, no es un título valor; por consiguiente, el numeral II no se puede referir a nuestro objeto de estudio. Tampoco está la carta de crédito incluida entre los documentos que señalan los Arts.51 y 52 de dicha Ley; en consecuencia el numeral III no puede aludir a la carta de crédito. Sí merece observar que los Arts.51 y 52 antes dichos confieren fuerza ejecutiva, sin previo reconocimiento de firma, a otros documentos que no son títulos valores. Respecto al numeral IV de este Art.49, tampoco va dirigido a la carta de crédito por cuanto no es un documento al cual la ley le haya conferido expresamente fuerza ejecutiva. Restan los casos que cita el numeral I de este Art. 49 -señalados por el Código de Procedimientos Civiles.

Conforme al Código de Procedimientos Civiles -Art.587- cuatro clases hay de documentos con fuerza ejecutiva: 1)- Los instrumentos públicos. 2)-Los auténticos. 3)-El reconocimiento. 4)-La sentencia.

Revisemos los casos que cita el numeral I del mencionado Art.49 -Ley de Procedimientos Mercantiles-: "Los compre

dados en los Arts.588 del Código de Procedimientos Civiles". Este artículo indica los instrumentos pertenecientes a la categoría de "públicos", ellos son: 1o.) Las escrituras públicas originales o de primera saca otorgadas según las leyes, y las copias posteriores sacadas del protocolo con las formalidades legales; 2o.) Las disposiciones testamentarias legalmente comprobadas en todo lo que no sea favorable a la testamentaría; 3o.) Los testimonios de tomas de razón de hipotecas expedidos en la forma debida; en el caso del Art.276 y los testimonios de la cabeza, pie e hijuela de partición; y 4o.) Los instrumentos públicos emanados de país extranjero, cuando se hubieren llenado las formalidades requeridas en el Art.261. "Los comprendidos en el Art.289 Pr.C.". Este artículo indica los instrumentos que forman la categoría de "auténticos", ellos son: 1o.)-El aviso de la Tesorería General o Administradores para el cobro de toda renta fiscal, acompañado del documento en que conste la obligación o de certificación de la partida del libro respectivo y 2o.)-Las planillas de costas judiciales visadas por el Juez respectivo, contra la parte que las ha causado, y también contra la contraria, si se presentaren en unión de la sentencia ejecutoriada que la condena al pago.

"Los comprendidos en el Art.590 ordinales 1o. y 6o. -- Pr.C.". Este artículo se refiere a los instrumentos que componen la categoría de "reconocidos", hallándose en los precisados ordinales: 1o.)- El instrumento privado reconocido con

juramento o sin él ante el Juez competente, o el que la ley da por reconocido en los casos de los números 1o. y 4o. del Art.265; lo mismo que los documentos y atestados reconocidos ante abogado; 6o.) Los documentos privados registrados en la Alcaldía Municipal correspondiente, con arreglo a lo prevenido en la ley de 19 de febrero de 1881.

"Los comprendidos en el Art.591 Pr.C." Este artículo se refiere a los instrumentos que integran la categoría de "sentencia", son ellos: 1o.) Las ejecutorias de las sentencias - de los Tribunales, Jueces de la Instancia y de Paz, árbitros y arbitradores con tal que no esté prescrita la acción ejecutiva; 2o.) Las sentencias a que la ley da apelación sólo en el efecto devolutivo; 3o.) Los libramientos de los Jueces contra los depositarios de los bienes embargados por su orden; 4o.) Los cargos declarados líquidos por autoridad competente y 5o.) La certificación del juicio conciliatorio en el caso del Art.179.

Vistos los distintos casos que engloba el numeral I del Art.49 -Ley de Pr.Mercantiles- podemos observar que la carta de crédito quedaría comprendida en el ordinal 1o. del Art.590 Pr.Civiles, o sea, que debe tenerse como un instrumento privado el cual necesita reconocerse previamente ante Juez o ante Notario para adquirir fuerza ejecutiva. En algunos casos que se dan actualmente en la práctica -y que mencionaremos más adelante- puede quedar enmarcada dentro del -

ordinal lo. del Art.588 Pr.Civiles, pero entonces la fuerza ejecutiva no surgiría de la propia carta sino de la escritura pública formalizada a raíz de la expedición de la c.rta.

CAPITULO V

CONTENIDO:1)-Conclusiones y recomendaciones que pueden hacerse respecto a la regulación del documento en estudio con base a todo lo tratado en los anteriores capítulos.

Hemos llegado al capítulo en que corresponde sacar conclusiones y señalar recomendaciones en relación al documento en estudio.

En base a todo lo tratado en los capítulos anteriores, haré un bosquejo de lo que actualmente es y lo que considero debiera ser la Carta de Crédito, aclarando que la formulación exacta del articulado que vendría a regular este documento debe ser objeto de un trabajo que posteriormente pueda realizarse en la medida que sea aceptado mi planteamiento.

Después de hacer un recuento de lo relacionado en los capítulos precedentes estimo que un Código Mercantil de avanzada, como aspira ser el de nuestro país, debe dar una nueva orientación a la operación comentada. Hasta hoy es evidente la poca importancia que el legislador ha dado a un documento que tiene todas las posibilidades de convertirse en gran auxiliar del tráfico mercantil; de allí que, no obstante la utilidad que podría prestar en el comercio, su práctica ha ido en mengua cada día.

Algunos talvez no acepten mis ideas en cuanto al planteamiento que a continuación esbozo. Sinceramente pienso que -

dada la función que desarrollaría la Carta de Crédito en el negocio mercantil diario, valdría la pena que se comprobaran los resultados en la práctica.

El documento en estudio está, a mi criterio, llamado y obligado a satisfacer una función económica, sólo así se justifica su persistencia en nuestro Código de Comercio. Más, - para cumplir cabalmente con esa función, se hace necesaria - una revisión de todas las disposiciones que lo regulan a fin de transformarlo en un documento confiable en sí mismo para todas las partes que involucra su expedición.

Reconociendo esa función, pero no en la amplitud que debe comprenderse, el legislador ha instituido la operación dentro del Código de Comercio, como una operación de crédito mercantil. Con gran acierto, se ha reservado dar concepto o definición de la carta de crédito, que de haberlo, no vendría mas que a dar base a interpretaciones erróneas sobre la aplicación del documento -como queda demostrado en otras legislaciones- mas, la regulación que el mismo Código prescribe al documento amerita se le aclare y precise a fin de procurar el resultado a que anteriormente aludo.

I)- Actualmente la carta de crédito se aplica mayormente como una operación propia del negocio bancario -Cartas - de Banco a Banco- utilizándosele por aquellas personas que - al viajar no confían llevar su dinero en efectivo. No obstante, ya hemos señalado que no es operación exclusiva de Banco y su ubicación en el Código entre las operaciones "Bancarias"

-Operación Activa de Banco- no obedece mas que, como antes -
apunté, a que son ellos quienes mas a menudo la conciertan.

II)- La Carta de Crédito es además un documento que puede ser emitido tanto entre comerciantes como también entre -
personas que no ostentan tal calidad, pero su expedición va
encaminada a concretar una operación de tipo mercantil.

III)- En cuanto al objeto que ha de entregar el destina
tario de la carta a su portador hemos determinado que aunque
sí es un requisito que la carta exprese una cantidad determi
nada de dinero, para cumplir con ella no necesariamente ha
de consistir la entrega en dinero en efectivo, pudiendo ha-
cerse si el portador así lo desea, en otros bienes que repre
senten aquella cantidad. Así considerado este aspecto, si se
piensa en el hombre de posibilidades económicas limitadas, -
que necesita la cooperación de sus semejantes para obtener -
los bienes que le son necesarios, puede vérsese a la Carta -
de Crédito un campo de aplicación aún no conquistado.

IV)- Estimo que sin hacerle perder el espíritu y objeto
que desde las Ordenanzas de Bilbao hasta el actual legisla-
dor le han señalado al documento, éste puede y debe prestar
su aporte al movimiento comercial usándosele en ese campo -
que arriba menciono, el cual no ha conquistado debido a la
ausencia de un articulado garante de los derechos que a ca-
da uno de los elementos personales corresponde dentro de la
operación.

V) Actualmente operan empresas o almacenes que expiden cartas de crédito o tarjetas de crédito como se les denomina, intentando acoplar el documento en ese campo a que me refiero, o sea, con el fin de dar facilidades al beneficiario para adquirir los bienes que necesite hasta determinada cantidad, los cuales puede retirar de ciertos establecimientos comerciales. Dichas empresas dan las referidas cartas o tarjetas abriéndole en realidad un crédito al tomador, por lo cual éste debe firmar un documento de mutuo -generalmente con formalidad que lo vuelve ejecutivo- por la cantidad límite de dinero que ampara la carta, estipulándose además intereses sobre esa cantidad. Si el tomador no reembolsara, dentro del plazo convenido, el precio de los artículos que obtuvo, podrá ser perseguido en base al documento de mutuo que dejó suscrito. Observamos que la intención ha sido darle vida a una carta de crédito propiamente tal, pero ante la falta de ejecutividad de ese documento, para garantía del emisor se recurre a otro contrato que le secunde. Se ve entonces la desventajosa posición que debe asumir el tomador de una carta de crédito. El beneficiario queda expuesto a cualquier abuso de un emisor inescrupuloso. Y contra éste, aquél no dispone de acción alguna.

Opino que la carta de crédito no debe continuar funcionando de esa manera. Tampoco debe continuar existiendo como una simple constancia o comprobante de una operación crediti-

cia. Que tampoco se le considere, en consecuencia, como una "asignación" en sentido jurídico, como se explica en el capítulo pertinente- la cual a nadie atribuye carácter de acreedor ni de deudor en estricto sentido jurídico.

VI)- Considero que la carta de crédito debe convertirse en el título mismo -título de crédito mercantil nominativo-. Un documento contentivo de la declaración contractual entre emisor y tomador, que constituya y demuestre fehacientemente los derechos que a cada uno de ellos ampara. Frente al "destinatario" ese documento debe seguir considerándosele como una "invitación al crédito", por cuanto el cumplimiento de parte suya siempre ha de ser voluntario; pero verificado éste nacerá en favor del destinatario su derecho a exigir el reembolso. La ley habrá de determinar si esta acción que asiste al destinatario procederá contra el emisor, contra el beneficiario o contra ambos solidariamente.

VII)- Es necesario que la ley delimite los derechos y obligaciones que a cada uno de los elementos personales corresponden y proveerles a todos ellos de una acción, que no puede ser otra que la acción ejecutiva, para el caso que el interesado tenga que echar mano a una forma eficaz y de pronta tramitación para el cobro.

VIII)- La obligación para el portador de la carta, de identificarse ante el destinatario debe consignarse en la ley, tanto para garantía del destinatario como garantía del propio beneficiario, pues podría ocurrir que otro intentare suplantarle para hacer uso del documento.

Como la posesión del título habrá de ser requisito necesario cuando tuviera que ejercerse la acción ejecutiva, la carta tendrá que formalizarse en dos tantos: uno para el emisor y otro para el tomador -elementos entre quienes originariamente nacen derechos y obligaciones-. Al destinatario que cumple la carta deberá el portador entregarle su tanto, para que aquél pueda, en caso necesario, hacer uso de la acción ejecutiva que le asiste.

IX.- Habrá que dársele celosa aplicación a lo prescrito por el Art.263 del Código de Procedimientos Civiles en cuanto a que no hará fé el documento roto o cancelado en parte -sustancial como en los nombres de los contratantes, fecha, cantidad, destinatario, o enmiendas que no estuvieren salvas antes de la firma. Debe igualmente expresar la ley cuál es el concepto de aquella carta que no reúna todos los requisitos que el mismo Código exija.

Ya expresamos que contra el destinatario, ni emisor ni beneficiario pueden exigir el cumplimiento de la carta. El emisor puede hacer uso, en caso necesario, de la acción ejecutiva únicamente contra el tomador de la carta que ha sido satisfecho y no ha reembolsado al emisor dentro del plazo legal o el pactado.

El tomador estará en posibilidad de ejercitar la acción ejecutiva sólo en contra del dador, cuando habiendo dejado el importe total o parcialmente en poder del dador éste decidiera anular o revocar la carta, pudiendo además exigirle daños

y perjuicios cuando tal revocatoria se haya hecho sin motivo justificado o con dolo para estorbar los negocios del tomador. También procedería cuando habiendo el tomador dejado total o parcialmente el importe de la carta en poder del dador, el destinatario no cumple la carta.

En cada caso particular, siempre será procedente exigir los intereses legales o pactados a que hubiere lugar, - por cuanto no puede darse operación de crédito a título gratuito.

Como podrá observarse, en todo juicio ejecutivo que origine una carta de crédito, es decir, que tenga por base una carta de crédito, la obligación que se perseguirá cumplir - consistirá en un "dare" -obligación de dar- sumas líquidas de dinero.

De tal suerte que, conferida por la ley la acción ejecutiva al documento, quedaría completo el marco de requisitos que el juicio ejecutivo exige: acreedor o persona con derecho para pedir; deudor cierto; deuda líquida; plazo vencido y documento que apareja ejecución.

En cuanto a la fuerza ejecutiva que debe dársele al documento, opino que lo debe ser, sin previo reconocimiento de firma, previo requerimiento por medio de Notario, quien deberá hacer constar en acta notarial la negativa del obligado. Ya la ley ha sentado un precedente al haberle conferido fuerza ejecutiva al título valor, sin previo reconocimiento de firma, pero debiéndose llenar un requisito previo

para preparar la vía ejecutiva cual es el protesto. El fundamento de la ejecutividad radicaría, como proclamó Vivante, "en la voluntad del signatario que ha firmado el documento que ya sabe apareja, en virtud de la ley, especial rigor".

El requerimiento tendría por objeto dar fe en cuanto a la renuencia del obligado y evitar, en algunos casos, promover ejecuciones innecesarias sea porque ya entonces se decida a cumplir voluntariamente el requerido o porque habiendo estado el obligado dispuesto a un cumplimiento voluntario, la otra parte sin previa consulta planteó su demanda.

La acción ejecutiva que venimos estudiando encontraría acogida en la Ley de Procedimientos Mercantiles por cuanto en su Art.49 expresa que en materia mercantil traerá apreja da ejecución "cualquier documento al cual el Código de Comercio confiera fuerza ejecutiva, con los requisitos y alcances que el mismo Código determine". Debe tenerse también en consideración que el Art.122 de esta misma Ley de Procedimientos Mercantiles ordena que "La sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada y deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio sumario la obligación mercantil que causó la ejecución".

Finalmente debo aclarar que este planteamiento no interfiere en la forma que los bancos u otra persona acostumbren controlar la expedición y desenvolvimiento de la carta-ya explicada con amplitud en el capítulo pertinente- es -mas, quedarían entonces perfectamente delimitados: documen-

to por un lado, y por otro, simples operaciones de cargo y abono, las cuales pueden ser verificadas de acuerdo a la técnica contable.

En los anteriores capítulos quedan fijadas otras observaciones que, aunque de menor entidad si se quiere, no deben olvidarse dentro del planteamiento que aquí se describe. Todo nos viene a demostrar que la regulación actual, referente al documento estudiado, necesita una revisión casi total -comenzando desde su propia denominación- para convertirlo en un documento confiable en sí mismo para los elementos personales que él involucra, real impulsor del negocio mercantil y a la vez un medio para lograr, dentro de ese movimiento, la satisfacción de necesidades humanas.

BIBLIOGRAFIA

- Curso de Derecho Bancario. Paolo Greco. Editorial Jus. México.
- Títulos y Operaciones de Crédito. Raúl Cervantes Ahumada. Editorial Herrero. México.
- Tratado de Derecho Mercantil. Joaquín Garrigues. Tomo II. Editorial Madrid.
- De los Títulos Valores en General. Luis S. Helo Kattah. Editorial Bogotá. 1973.
- Contabilidad Bancaria. L.H. Langston. Editorial Uthea.
- Introducción al Estudio del Derecho Mercantil. Roberto Lara Velado. Editorial Universitaria de El Salvador.
- Derecho Bancario. Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Editorial Porrúa. México.
- Enciclopedia Jurídica Española. Francisco Seix. Tomo IV-V. Editorial Barcelona.
- Teoría General de los Títulos de Crédito. Tullio Ascarelli. Editorial Jus. México.
- El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña. Humberto Tomasino. Editorial Universitaria de El Salvador.
- Ley de Procedimientos Mercantiles de El Salvador.
- Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, de El Salvador.
- Código de Comercio de El Salvador.
- Código de Comercio de Guatemala.
- Código de Comercio de Honduras.
- Código de Comercio de Nicaragua.
- Código de Comercio de Costa Rica.
- Código de Procedimientos Civiles de El Salvador.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, de México.

Proyecto de Nuevo Código de Comercio, de México.

Exposición de Motivos del vigente Código de Comercio de El Salvador.

-----oOo-----