

Derecho mercantil	328
-----------------------------	-----

Conclusión

Unos treinta años después de la adopción de la Convención Europea, el papel de la Comisión y de la Corte han demostrado la utilidad y la eficacia del documento firmado en 1950.

En efecto, si bien es cierto que la Comisión y la Corte generalmente juzgan, *stricto sensu*, la aplicación que se hizo al demandante de una reglamentación nacional de alcance general que afecta sus derechos, no es menos cierto que ambas hacen constar que esta legislación es violadora de la Convención. De ahí que el Estado interesado tendrá que modificar la ley incriminada, so pena de que todas las personas a quienes esta ley sigue aplicándose multipliquen los recursos ante la Corte.

No se trata de una hipótesis cómoda y optimista, sino de una realidad, y los ejemplos abundan. Limitémonos a mencionar que después del *arrêt Sunday Times* (26-4-79), el gobierno británico tuvo que revisar enteramente la reglamentación procesal del *Contempt of Court*; por su parte, como consecuencia del *arrêt Marcks* (13-6-79), el gobierno belga tuvo que legislar nuevamente en materia de filiación natural.

Monique LIONS

DERECHO MERCANTIL

ARAYA, Miguel Carlos, "Tipificación de los contratos bancarios", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 12, núm. 69, junio, 1979, pp. 257-267.

La tarea de incorporar los contratos bancarios al derecho positivo (tipificar), afirma el autor, ha correspondido a este siglo.

Pionera en legislar sobre la materia, ha sido la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) mexicana, publicada en el *Diario Oficial* de 27 de agosto de 1932 (artículos 259 y ss.).

Le han sucedido entre otros, el Código Civil italiano de 1942, el Código de Comercio etiope de 1960, y últimamente su homólogo boliviano de 1977.

Pero, a pesar de dichos esfuerzos, lamentase Araya no haberse conseguido todavía la uniformidad que era de esperar, en cuanto al contenido y extensión de dicha legislación.

En una segunda parte del trabajo, el autor describe la tipificación

de los contratos bancarios, primeramente en los códigos decimonónicos y luego en los ordenamientos del presente siglo.

En el siglo XIX, las operaciones de los bancos se consideraron como actos de comercio (criterio objetivo).

Dicha caracterización aparece en el artículo 3º del Código de Comercio italiano de 1882; en los artículos 175 y ss. del Código de Comercio español de 1885, en el que ya se habla de operaciones activas de mediación en el crédito y de intermediación en los pagos; en el artículo 8º del Código de Comercio argentino de 1859/1862 y en los artículos 791-797 del reformado Código de Comercio argentino de 1889.

En este siglo, varios países consagran en su legislación mercantil a los contratos bancarios, tales como México (LGTOC, 1932), Italia (Código Civil 1942), Honduras (Código de Comercio 1950), Guatemala (Código de Comercio 1970), El Salvador (Código de Comercio 1970), Colombia (Código de Comercio 1971) y Bolivia (Código de Comercio 1977).

Al cotejar estos códigos se desprenden ciertas características que no son coincidentes.

Primera. Ubicación de las operaciones bancarias en la legislación; México las incluye al regular los títulos de crédito. Italia en el derecho bancario. Los restantes ordenamientos, en las obligaciones y contratos comerciales.

Segunda. Denominación: operaciones de crédito (México y Guatemala); operaciones de crédito y bancarias (Honduras y El Salvador); operaciones y contratos bancarios (Bolivia); contratos bancarios (Italia).

El autor hace una atinada observación al precisar que las diversas designaciones implican, además de una cuestión semántica, una cuestión relativa a la extensión que se dé, en cada cuerpo normativo, a la materia.

Por un lado, la denominación de operaciones de crédito, resulta de contenido más amplio, en la medida que contenga contratos que los bancos no realizan. Pero es limitada, por cuanto existen operaciones bancarias neutras, extrañas al crédito.

Tercera. Extensión; escueta como la italiana (27 artículos); moderada como la mexicana (100 artículos) y prolija como la salvadoreña (197 artículos).

Adviértase, dice Araya, que una mayor extensión, implica un concepto más amplio que engloba operaciones bancarias, crediticias y servicios bancarios.

Dicho criterio permite incluir a los contratos de mutuo, habilitación o avío, cuenta corriente, pignoraticio, reporto y depósito. Al fideicomiso, al servicio de custodia, al de cajas de seguridad, etcétera.

Desde el punto de vista del contenido que los códigos regulan, éstos se clasifican en tres grupos: el primero se refiere a los contratos bancarios (Italia y Colombia); el segundo, a las operaciones de crédito (México, Honduras y El Salvador); y el tercero, adopta un criterio ecléctico, ya que regula a las operaciones y contratos bancarios (Bolivia).

Concluye el autor, con la afirmación de que la tipificación de los contratos bancarios, debe llevarse a cabo teniendo presente a la empresa financiera, sujeto profesional que efectúa masivamente la operación de intermediación en el crédito y presentación de servicios conexos. Pauta básica, implantada por el Código Civil italiano de 1942.

Finalmente, se señala como acertado, el esquema bajo el cual el Código de Comercio boliviano del 1977 reglamenta la temática, a saber: tres capítulos dedicados respectivamente a los créditos, depósitos y servicios bancarios.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

BACQUÉ, Jorge A. y Edgar I. JELONCHE, "Prescripción del derecho al canje de acciones", *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 13, núms. 76/77, octubre 1980, pp. 479-492.

Bacqué y Jelonche, autores de este escrito, han concluido que el derecho a reclamar la entrega de nuevas acciones liberadas y el derecho a canjear las que se hallen en circulación, es un derecho subjetivo y como tal sujeto a prescripción, según el principio general que rige a la prescripción en derecho civil argentino: todos los derechos subjetivos, excepto aquellos explícitamente señalados por la ley, tienen un plazo de prescripción.

Principio aplicable también al caso que nos ocupa y que se encuentra en el derecho corporativo argentino.

Se refieren a la prescripción liberatoria y no a la adquisitiva, ya que el patrimonio social no es susceptible de apropiación por parte de los accionistas, ni tampoco los nuevos títulos sino hasta que éstos son proporcionados.

Sin analizarlas, se mencionan dos tesis distintas a la sustentada por los autores: la que defiende la imprescriptibilidad del derecho y la que dice tratarse de una prescripción adquisitiva.

A lo largo de diez párrafos en los que se recurre al análisis de los conceptos: sociedad, persona jurídica y *status socii*; al estudio de las

relaciones entre los accionistas y la sociedad; al examen del principio general de la prescripción y de la categoría de los títulos de crédito; se busca explicar y justificar la tesis sustentada por los autores.

Para esclarecer el concepto de sociedad, se describe la teoría del contrato bilateral y la del contrato plurilateral que pretende superar a su antecesora.

En cuanto a la noción de persona jurídica, se expresa que dicha locución es creación jurídica: teoría de la ficción (primero Savigny; luego la escuela analítica del derecho, y finalmente Kelsen).

Por lo que respecta a estos dos conceptos muy vinculados entre sí, se infiere en definitiva, que es el derecho positivo (el que otorga personalidad jurídica a la sociedad y a los socios) quien atribuye a la sociedad y a los socios, derechos y obligaciones; y el que determina, si las normas generales de los contratos, se aplican o no, a la sociedad (naturaleza jurídica contractual).

Por lo que atañe a las relaciones entre accionistas y sociedad, ellas están regidas por preceptos del derecho corporativo, específicamente por los estatutos sociales y no en términos del derecho de propiedad (derechos reales).

Ciertos doctrinarios, en apoyo de la imprescriptibilidad del derecho a canjear las acciones, invocan la imprescriptibilidad del *status* de socio. Argumento que a juicio de los autores, debería ser la consecuencia del silogismo y no la premisa.

La noción de *status socii*, por lo demás no deja de ser un recurso técnico, de eficaz aplicación a la dogmática societaria, empleado para sistematizar y explicar mejor el ordenamiento jurídico.

La dogmática jurídica al pronunciarse sobre el tema, establece que la sociedad al ser persona jurídica, cuenta con un patrimonio distinto al de los socios, sobre el que ejerce completo dominio.

De este modo, se puntualiza, los socios tienen derecho de propiedad sobre las acciones, tienen derecho también al cobro de dividendos, distribución de saldos de revalúos, reservas y cuota de liquidación. Pero todo ello no implica una relación de apropiación directa sobre los bienes sociales, por lo que, acudir a la noción de perpetuidad del dominio de los bienes aportados a la sociedad, carece de fundamento, ya que además, éstos, una vez que entran al patrimonio social, son propiedad de la persona jurídica sociedad.

Así pues, reclamar la entrega de nuevos títulos, es un derecho personal (subjetivo) del accionista (derecho a pedir la cosa y no derecho sobre la cosa) y ponerlos a disposición de éste, es deber de la sociedad.

Señálase también, que la determinación de una asamblea, a canjear

acciones, es el *título* por el que los socios pueden exigir los nuevos documentos y, su *tradicción*, el modo de *adueñárselos*.

Por otra parte, bien sabido es que los derechos de un acreedor cambiario, pueden prescribir precisamente por no ejercitarlos; tal disciplina aplícase al caso que comentamos, por ser la acción un título de crédito.

Luego entonces, ordenado el canje y decretada la caducidad de los antiguos títulos; éstos ya no tienen validez y su poseedor podrá exigir a la sociedad, su reemplazo por unos nuevos, en un lapso de tres años, transcurrido el cual, aquélla queda liberada de su obligación.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

GÓMEZ GORDOA, "Marco jurídico y estructura institucional del Mercado de Valores", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, año 5, núm. 5, 1981, pp. 13-21.

Se trata de un breve artículo elaborado en un principio para un curso de actualización de derecho bursátil y el mercado de valores desarrollado por la Escuela Libre de Derecho.

El autor comienza su trabajo definiendo los términos relativos a "títulosvalor", que viene a ser como el objeto, una especie de mercancía, que alienta la operación del mercado de valores. También nos recuerda el significado común de la voz "mercado", como sinónimo de comprar, y como voz paralela de las viejas lonjas, parianes, bolsas, etcétera.

Originalmente, los valores aparecen como un medio para facilitar el comercio y que llegan a convertirse en documentos esenciales para el desarrollo de la empresa moderna; además constituyen una alternativa de versión confiable y aun son utilizados como instrumentos moderadores de todo el acontecer económico.

Las funciones que desempeñan los valores en el complejo contexto de las economías modernas sólo han podido cumplirse, subraya el autor, gracias al principio jurídico llamado de la seguridad jurídica, el cual presupone antes que nada de la existencia de un orden normativo que marque la actividad social y prevea su pacífica evolución y transformación.

La moderna legislación reguladora de esta materia comenzaría con la publicación de la ley que establece requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas de 30 de diciembre de 1939.

Esta primera disposición se complementó años después, en 1946, por el Decreto que creó la Comisión Nacional de Valores y el reglamento correspondiente, publicado este mismo año de 1946. Estas nuevas normas atribuían competencia a la Comisión en materia de valores bancarios y no bancarios y a la formación del Registro Nacional de Valores, competencia ampliada más tarde por la ley de 1953.

Después vino, según la secuencia de este trabajo de Gómez Gordoa, el reclamato especial para el ofrecimiento al público de valores no registrados en bolsa, del 15 de enero de 1947, que justamente sentó las bases para la regulación del mercado de valores extrabursátiles, mercado ya sujeto a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la cual clasificaba a estas operaciones como organizaciones auxiliares. Estas múltiples disposiciones hacían difícil y compleja dicha regulación. De aquí surgió la conveniencia de expedir una ley expresa sobre el mercado de valores, la cual será publicada el 2 de enero de 1975. Este sería, en esencia, el marco jurídico del mercado de valores.

Ahora bien, señala Gómez Gordoa, el instrumento encargado de regular dicho mercado es la Comisión Nacional de Valores, organismo descentralizado de la propia Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Para el desempeño de sus funciones la comisión cuenta con tres órganos: la Junta de Gobierno; la Presidencia de la Comisión, y el Comité Consultivo.

La Junta de Gobierno es el organismo superior de la Comisión y por medio de ella se ejercen las facultades legales que se le encomienda a ésta. Se trata de un órgano colegiado, compuesto de 9 vocales propietarios y otros tantos suplentes, más un secretario. Estos vocales son elegidos por parte de varias dependencias de entre personas ajenas a las mismas y que tengan conocimientos en materia financiera, industrial o comercial. Estas dependencias son la Secretaría de Hacienda, Comercio, el Banco de México, la Nacional Financiera y la Comisión Nacional de Seguros.

La Presidencia de la Comisión recae sobre uno de los vocales designados por la Secretaría de Hacienda y le corresponden las funciones de dirección administrativa de la Comisión; de representación legal; así como la de ejecutar los acuerdos de la Junta de Gobierno.

El Comité Consultivo se compone, por su parte de cinco miembros de organizaciones representativas del medio bursátil, bancario, de seguros, comercial e industrial. La presidencia del Comité corresponde al propio presidente de la Comisión. Este comité estudia y valora la política general que debe emplearse en esta materia.

Tal sería la estructura que presenta el mercado de valores. Cabe subrayar, como lo hace el autor, que este órgano desconcentrado posee

facultades enormes, y puede expedir disposiciones de carácter general —supuesto que dicho autor comenta con un mayor detalle—; estructura complementada en el mismo año de 1975 mediante la institucionalización del mercado de valores, dando a las bolsas de valores el rango de entidades financieras autónomas y el permitir la constitución de agentes de valores como sociedades mercantiles y con la creación en 1978 el Instituto para el Depósito de Valores. Hasta aquí el autor.

Como sabemos, en 1982 por diversas causas se nacionalizó la banca y se reorganizó al Banco de México. Y en ese mismo año por el cambio de presidente del país, se echó marcha atrás a la nacionalización, reduciendo considerablemente su alcance y significado inicial. A lo que dice el autor habría que añadir, tal vez algo con lo que no estaría de acuerdo el propio Gómez Gordoa. Y es la observación que versa sobre la real delegación de parte del poder soberano a esta Comisión Nacional de Valores, que no pasa de ser un simple organismo desconcentrado y que, para colmo de males está formado expresamente por personas particulares, ya que se dice que sus miembros no deben pertenecer a la dependencia que representan. Un enclave del sector bursátil en el poder soberano financiero del Estado, que jamás debe compartirse con los particulares. Este hecho motivó el que el Banco de México dejará de ser sociedad anónima en 1982.

A esta Comisión, lo mismo que al Banco de México se debe la responsabilidad principal de la actual crisis financiera que padece el país (diciembre de 1982), una descapitalización total, un saqueo total, en palabras del VI Informe de Gobierno de López Portillo (1º de septiembre de 1982) del dinero público, a cargo de la Tesorería Federal; y las consabidas y terribles devaluaciones, que hacen de la crisis mexicana, en su planteamiento actual, una crisis de mera y absoluta especulación monetaria.

José BARRAGÁN

OLIVENCIA RUIZ, Manuel, "Sobre la historia de la compañía mercantil", *Revista de Derecho Mercantil*, Madrid, núm. 160, abril-junio, 1981, pp. 313-324.

La laguna que existía sobre los orígenes, antecedentes y evolución histórica de la compañía mercantil española vino a ser colmada por tres libros de distintos profesores.

Los trabajos han seguido una misma tónica sistemática, delineada por el distinguido profesor español, Martínez Gijón, y que Olivencia Ruiz se encarga de analizar en este artículo.

La seriedad de la investigación y la exacta coordinación de un trabajo en equipo garantizan, asegura el autor, la calidad de la obra que aquí reseñamos.

Antes de aparecer una obra sistemática como la que ahora nos ocupa, el profesor Olivencia menciona la existencia de aportaciones a la historia del derecho societario español, relativas a las compañías privilegiadas, a las sociedades por acciones españolas del siglo XVIII, a la Real compañía de Filipinas y a las sociedades mercantiles que actuaban en Cádiz durante el siglo XVIII.

La obra de Martínez Gijón lleva por título: *La compañía mercantil en Castilla hasta las Ordenanzas de Bilbao de 1737. Legislación y Doctrina.*

Las fuentes que sirvieron de apoyo a la exploración, fueron básicamente, el derecho escrito de Castilla posterior al *jus commune* y la literatura jurídica de la época analizada.

La aparición de la compañía mercantil comenzó en Castilla y León, a principios del siglo XIV y para entonces, las *Partidas* se encargaron por primera vez de regular el contrato de compañía.

Teólogos y juristas castellanos de los siglos XVI-XVIII, representan la doctrina examinada. Estos estudiosos captan la vida mercantil desde una perspectiva ético-jurídica, con una tendencia doctrinal pragmática más que legalista.

Martínez Gijón, expresa Olivencia Ruiz, refiere además del derecho escrito, preceptor de las compañías mercantiles, la construcción teórico-jurídica que se elaboró sobre los usos y prácticas de tales corporaciones.

El hábil manejo que Martínez hace de la literatura jurídica de aquella época, le permite mostrar el contenido de los preceptos vigentes, su acatamiento o su trasgresión; ya que, por ejemplo, era costumbre normalmente aceptada que clérigos, nobles y militares se dedicasen al comercio, aunque por ley ello estuviese vedado.

Así pues, el libro de Martínez contiene un profundo examen de la extensa bibliografía y de los ordenamientos que consultó.

Olivencia Ruiz añade que con tales instrumentos, Martínez Gijón presenta un estudio integral y congruente sobre la compañía mercantil de aquel entonces; comprende: concepto, naturaleza, disolución y liquidación de la compañía.

Esta es regulada por las *Partidas* como una especie de *societas general*. Con la peculiaridad sustancial de toda compañía, el lucro.

También se examinan acuciosamente, los encontrados conceptos de mercader, negociante y artífice.

Asimismo, se establece la diferencia del contrato de sociedad con otros contratos (mandato, donación).

Se hace referencia, además, a la compañía del capital e industria y a la figura del socio industrial.

Se consideran las notas distintivas de la dogmática contractual: consensualidad, bilateralidad o plurilateralidad, *intuitus personae* y afán de lucro.

Se examina con lujo de detalles, la capacidad de las partes para celebrar el contrato constitutivo de la sociedad.

Con gran ahínco, se aborda el fenómeno de la tipicidad de las sociedades y sus diversas modalidades, agrupándolas en generales (*omnium bonorum*) y particulares (*unius rei*).

La gestión y administración de la compañía, se estructura en las relaciones con los terceros a nombre de la compañía y sus efectos respecto de los socios. En cuanto a la cuestión interna, se descubre que en la toma de acuerdos sociales, el principio de la mayoría suplantó al de unanimidad.

Se advierte el tránsito de la responsabilidad de los socios, de ilimitada a limitada, al tratarse de compañías particulares. Se observa, además, la existencia de dos patrimonios diversos, el de la sociedad y el de los socios.

Se señala la exigencia general que tienen los mercaderes de llevar una minuciosa contabilidad; se establecen severísimas penas a la contravención de ésta y se le da valor de prueba plena en los juicios.

El régimen de ganancias y pérdidas, se rige primordial y básicamente, por el acuerdo libre de los contratantes.

Gijón, nos señala Olivencia Ruiz, finaliza su interesante libro, refiriéndose a la duración de la compañía y sus causas de disolución y liquidación.

La obra de Gijón, tiene el doble mérito de colmar la laguna que existía en la investigación histórica del derecho societario español; y de convertirse en sólida y obligada pauta, para los interesados en continuar buscando por ese derrotero.

Petit Caro, es el segundo de los autores que continúa la línea trazada por Gijón, al escribir sobre la *Compañía mercantil bajo el régimen de las Ordenanzas del Consulado de Bilbao 1737-1829*, cuando aparece el código Sáinz de Andino; etapa crucial: puesto que las Ordenanzas rigen para España e Indias y, porque dicho movimiento unificador prepara la primera codificación ibérica.

Las fuentes documentales, además de las legales y doctrinales, re-

sultan complemento indispensable en la elaboración de este trabajo, ya que sirvieron para delinear los rasgos de la institución y su aplicación práctica.

Se hurgó en el Archivo del Consulado de Bilbao y se manejó la documentación de 265 compañías, recabando valiosos datos sobre el funcionamiento de dichas entidades.

Existe un capítulo, acerca de la jurisdicción del Consulado y del arbitraje en materia de compañías.

Se trata el tema relativo a la tipicidad de las sociedades y a las combinaciones atípicas de éstas.

Con especial miramiento se toca el aspecto de la responsabilidad ilimitada de los socios, pues ésta era la regla prescrita por las Ordenanzas.

Tenemos así entre nosotros, testimonia Olivencia, una cabal exposición sistemática del derecho corporativo de aquellos tiempos; del contenido en las Ordenanzas que regulaban la materia, del vivido en la práctica, de su interpretación y aplicación.

Complementan la tarea, emprendida por Martínez y continuada por Petit, dos trabajos de García Ulecia sobre: *El contrato trino en Castilla bajo el derecho común* y *Las condiciones de licitud de la compañía mercantil de Castilla bajo el derecho común*.

El primero, está referido a la figura del *trinus* o *triplex*; contrato formado por tres pactos: el de consignar dinero a un mercader para que lo negocie y se repartan las ganancias ambas partes; el de renunciar el aportante a una parte de las ganancias, a cambio de que el mercader reintegre en la fecha convenida el dinero otorgado, y el de prescindir de las ganancias, a cambio de una cantidad fija como lucro.

La razón de ser de tal contrato, consistía en defraudar las normas que proscribían la usura.

La cobertura del pacto trino, explica Olivencia Ruiz, estriba en el primero de los acuerdos conformado como un contrato de compañía, en el que un socio contribuye con capital y otro con trabajo. De ahí su inminente conexión con la historia de la compañía mercantil.

El *triplex* ha planteado el problema de la licitud o ilicitud de la exclusión del riesgo en el aporte del capital, en razón de los pactos consecutivos, diseñados como de aseguramiento del capital y de una determinada utilidad, respectivamente.

Las fuentes empleadas en este quehacer, fueron básicamente los escritos de juristas y teólogos de los siglos XVI-XIX.

El segundo de los trabajos de García Ulecia, presenta tesis doctrinales sobre cuatro condiciones de licitud de la compañía mercantil: en el objeto, en la asunción del riesgo por quien aporta capital, en

la participación de los socios en las ganancias y pérdidas y en la carencia de fraude.

Ambos trabajos, estima Olivencia Ruiz, tratan asuntos concretos en forma bien documentada, crítica y cuidadosamente.

La obra comentada por Olivencia y aquí reseñada, nos resulta complementaria y sugestiva, ejemplo de obra académica encomiable.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

PLEYER, Klemens y Reiner, STECHER, "Posibilidades de una unificación internacional del derecho de letras de cambio", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 12, núm. 68, abril, 1979, pp. 151-194.

La sola coexistencia de dos grandes sistemas del tráfico cambiario internacional —el ginebrino y el angloamericano— permiten inferir que la unificación en esta materia es ya una realidad; mas la práctica desmiente tal apreciación, pues ha tenido que intervenir la ONU para encargar a una de sus comisiones (la del derecho mercantil internacional —UNCITRAL—), un proyecto de derecho uniforme de letras de cambio internacionales.

Ante panorama tan confuso, los autores se dieron a la tarea de meditar sobre el destino del tráfico y del derecho cambiario internacionales, analizar las consecuencias que implican e interpretan su significado pragmático.

En tres grandes apartados se desenvuelve el interesante trabajo presentado por Pleyer y Stecher: introducción, reservas, según el anexo II de la convención ginebrina, y observaciones finales. Cada uno de ellos se desglosa en varios incisos.

En el primer apartado se exponen los fundamentos legislativos que conforman el derecho cambiario internacional y se explican las consecuencias que acarrear dichos ordenamientos.

Se tratan las Convenciones de Ginebra (1930), cuyo primer convenio contiene dos anexos, el anexo I o ley uniforme, por el que todo país signatario se obliga a introducir dicho estatuto en su legislación nacional; y el anexo II o anexo de reservas, por el cual cada firmante asume esa obligación bajo ciertas condiciones.

En principio, esta Convención regula sólo lo relativo a papeles de negocio, las demás cuestiones se las deja a los derechos civiles nacionales.

El segundo convenio ginebrino estableció reglas conflictuales en materia de derecho cambiario internacional.

Esta Convención se aplicó, cuando los países signatarios del pacto ginebrino se relacionaron con Estados ajenos al mismo.

El tercer tratado ginebrino se refiere al derecho de timbre en materia de letras de cambio.

Luego, se hace referencia a las disposiciones del derecho angloamericano. Países pertenecientes al *Commonwealth*, regulan el derecho de letras de cambio y de cheques, a través de la *Bills of Exchange Act* (BEA) de 1882, la cual codificó los viejos usos mercantiles. Una sola disposición relativa al derecho internacional cambiario, contiene la BEA (sec. 72).

En Estados Unidos, el derecho cambiario se rige por la sección 3: *Negotiable Instruments Law* (NIL) del *Uniform Commercial Code* (UCC), que tiene su origen en el BEA inglés.

Los Estados de la Unión, no están obligados a adherirse al UCC. Y éste encuentra su complemento en el *Common Law* (comp. sec. 1-103).

Finalmente, se considera al proyecto UNCITRAL. Este proyecto elaborado en 1972, pretende crear un derecho uniforme de letras de cambio. Se ha concretado a establecer normas, para la parte del derecho de letras de cambio, concerniente al carácter de éstas como papeles de negocio. Las normas del UNCITRAL son una recapitulación del derecho ginebrino y angloamericano, en cuanto son coincidentes. Este derecho sólo será válido para el comercio internacional de letras de cambio internacional.

Con respecto a las consecuencias, se expresa que la nueva codificación (el proyecto UNCITRAL) provoca inseguridad por su carácter mixto. Que aun introducido el nuevo derecho, los sistemas ginebrino y angloamericano, subsistirán como válidos. Que el derecho comparado puede encargarse de reducir las diferencias dogmáticas que valgan la pena. Que la Comunidad Económica Europea, no sólo evitará las diferencias entre el sistema ginebrino y angloamericano sino que aproximará la BEA con el UCC y éstos al proyecto UNCITRAL.

El segundo apartado, analiza detalladamente el contenido de las reservas del anexo II de la convención de Ginebra, buscando su armonización con el BEA, UCC y UNCITRAL.

Se tratan aspectos relativos a la sustitución de firma (artículo 2); a la letra de cambio en blanco (incoada) (artículo 3); al aval (artículo 4); a la presentación para el pago (artículo 5); a las cámaras de compensación (artículo 6); a las letras de cambio en moneda extranjera (artículo 7); al reemplazo del protesto (artículo 8); al plazo para el

protesto (artículo 9); al ejercicio de las acciones antes del vencimiento (artículo 10); a los plazos para el recurso por inseguridad (artículo 11); al sistema de aviso (artículo 12); a las tasas de interés en caso de regreso (artículo 13); a la comisión del portador que ejerce la acción de regreso (artículo 14); a las consecuencias de la caducidad o prescripción del regreso (artículo 15); a la provisión (artículo 16); a la prescripción, causas de interrupción y suspensión (artículo 17); al pagaré a la orden (artículos 19 y 21); a la prolongación del plazo (artículo 22); y a la norma de colisión (artículo 23).

En la tercera parte de este estudio, se presentan las observaciones finales. Estas se refieren a que al hacerse poco uso de las reservas, ellas no constituyen obstáculo al comercio cambiario internacional entre los países signatarios. Esto se explica por la cooperación de los bancos en el comercio cambiario internacional.

Sin embargo, las condiciones de forma tienen su importancia práctica. La primera, relativa al reemplazo del protesto por declaración privada (anexo II, artículo 7) y la segunda, respecto al reemplazo del protesto por la firma del girado (anexo II, artículo 8); pero aun éstas se satisfacen al sustituir el reemplazo del protesto con declaración escrita de un banco.

Se reconoce al proyecto UNCITRAL la simplificación de la problemática de las excepciones admitidas en materia de letras de cambio.

Se advierte la complejidad con que se enfrenta quien tenga que aplicar además del derecho cambiario de los dos sistemas existentes, el nuevo derecho de letras de cambio internacionales.

Se pregunta además, si el nuevo derecho cambiario propuesto por la UNCITRAL se ajusta, en todos los casos, a los derechos civiles nacionales que en la práctica lo pueden o deben complementar.

Los autores, después de someter al sistema ginebrino a un examen crítico, consideran que responde a los requerimientos de la práctica y en todo caso, es bastante adaptable a los mismos.

En esta conclusión fundan finalmente su escepticismo frente al proyecto UNCITRAL.

Pensamos que el trabajo de Pleyer y Stecher es sumamente valioso, puesto que, amén de ser realista, sugiere propuestas factibles de realización.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

PLEYER, Klemens, "Recientes evoluciones en el derecho bancario y en el derecho de valores de la República Federal de Alemania", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 14, núm. 84, diciembre de 1981, pp. 849-865.

Siempre resulta interesante conocer los avances que en materia jurídica, particularmente bancaria y comercial, se van obteniendo. El derecho teutón, ahora nos presenta doce variedades que brevemente describiremos.

Las *notas de débito*, son un procedimiento simultáneo a la *transferencia de una cuenta a otra*, en el que el acreedor presenta una nota de débito a su banco, extendida y firmada por él. Luego, el banco le acredita ese importe bajo reserva del ingreso y transfiere el papel al banco del deudor. Este último banco, salda entonces la cuenta del deudor por la cantidad respectiva.

El procedimiento no está regulado por la ley pero encuentra su fundamento en el artículo 317 del Código Civil alemán.

Las *bankomat*, son máquinas automáticas de dinero de las que el cliente puede extraer numerario del banco en cualquier momento.

El empleo de *bankomat* ha suscitado interrogantes jurídicos nuevos, relativos a su naturaleza jurídica; al derecho de utilizar el *bankomat* y su autorización por parte del banco; al tipo de responsabilidad para el banco, cuando el mecanismo no funciona por cualquier circunstancia, etcétera.

El contrato de *leasing* que permite a un empresario alquilar y posteriormente comprar un objeto costoso, pero necesario (inclusive un inmueble), del suministrador del *leasing*, contra determinada compensación.

Lo interesante del *leasing* germánico es que puede considerarse como una aparente compra a plazos y por lo tanto sujeta a serias prescripciones de la ley de pago a plazos de 1894, protectora del consumidor. Y como tal, no aplicable, si quien adquiere la mercancía comprada a plazos, es un comerciante inscrito en el Registro de Comercio.

El *factoring* o venta de créditos a corto plazo por un pequeño empresario (el cliente del factor) al factor; desarrolla las funciones de financiamiento, credibilidad o confianza y servicio. El *forfaitierung* similar al *factoring* existe, cuando el empresario (*forfaitista*) vende y cede sus créditos a otro (*fortaiteur*), contra una compensación.

Ambos se diferencian, porque mientras el *factoring* abarca una cartera de créditos a corto plazo (hasta 180 días) y sólo se aplica en el comercio exterior; el *forfaitierung* se refiere a créditos individuales en moneda fuerte (marcos alemanes, francos suizos y dólares), a largo

plazo (hasta 5 años), respaldados por pagarés o garantías bancarias, aplicable al comercio interno y externo.

La *garantía bancaria* surge, cuando un comerciante alemán celebra un contrato con un extranjero y éste exige el respaldo de un prestigiado banco alemán.

No está regulada explícitamente en el derecho germánico, pero el artículo 305 del Código Civil alemán, permite celebrar contratos no contemplados en la ley. La garantía no tiene carácter accesorio como la fianza.

Hay distintos tipos: garantía al primer aviso, garantía contra la presentación de determinados documentos y garantía contra la presentación de la sentencia de un tribunal arbitral.

La sociedad de inversión de capital o *investment*, se da cuando dichos entes captan dinero del público para adquirir valores cotizables en bolsa o inmuebles, conforme al principio del riesgo repartido.

Los inversores poseen porcentua'mente y en condominio los valores adquiridos. La sociedad debe ser propietaria de las partes integrantes del fondo inmobiliario.

Las inversiones efectuadas se documentan mediante certificados de inversión o cédulas de participación, a la orden o al portador (valores).

Funcionan los llamados clubes de inversiones o valores, no sujetos a la ley, formados por 10 o 20 personas que conjuntamente adquieren certificados de inversión.

Cuando las grandes empresas por motivos impositivos se convierten en inversores de estas sociedades, se denominan *inversores institucionales*.

Las *sociedades de participación* se crearon para adquirir derechos de socios de empresas que no están capacitadas para emitir. Estas sociedades financian a empresas medianas, participando como socios comanditarios u ocultos.

Son sociedades en comandita, cuyo único socio responsable solidariamente es una sociedad de responsabilidad limitada. Los socios comanditarios normalmente son socios de la sociedad de responsabilidad limitada.

Ahora bien, si los inversionistas son personas de altos ingresos, sujetos a altas tasas impositivas, se fundan sociedades de responsabilidad limitada y en comandita, denominadas *sociedades de amortización*. Las cantidades destinadas a invertirse se dedican a compra de inmuebles, buques o aviones.

No existe ley alguna que reglamente a las sociedades de amortización.

Cuando las sociedades de inversión de capital forman fondos con una existencia inmobiliaria fija, se les conoce como fondos inmobiliarios cerrados. El principio del riesgo compartido no rige para estas sociedades.

Los inversores se agrupan en una asociación por participación según el Código Civil. Se utiliza por ejemplo en la construcción de un gran edificio comercial.

Las sociedades de financiación de riesgo (*Venture-Capital-Companies*) adquieren participaciones en empresas que fabrican nuevos productos o utilizan nuevas patentes de invención. Las participaciones una vez que han incrementado su valor se venden. Con frecuencia, la empresa adquirente presta servicios de administración y comercialización. Se organiza como sociedad de responsabilidad limitada. El propietario de la empresa tiene el privilegio de comprar las participaciones.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

DERECHO PENAL

BASSIOUNI, M. Cherif, "El derecho penal internacional: historia, objeto y contenido", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, t. XXXV, fasc. I, enero-abril, 1982, pp. 5-42.

Es por demás conocida la vocación del autor, profesor en la *St. Paul University* de Chicago, por el derecho penal internacional, al cual ha consagrado sus desvelos en numerosos e importantes libros y artículos. El presente ensayo, cuyo contenido general tuvimos ya oportunidad de conocer en 1976, durante el desarrollo de un curso de derecho penal internacional para graduados europeos dictado en Siracusa (Italia), donde nos contamos entre sus colegas, había visto la luz en 1974 en la *Révue Internationale de Droit Pénal* bajo el título "*An Appraisal of the growth and developing trends of International Criminal Law*", y ha sido reproducido con algunas modificaciones en Bassiouni, Ch., *International Criminal Law, A Draft International Criminal Code*, Sijthoff & Nordhoff, Alphen aan den Rijn, Países Bajos, 1980.

El ensayo interesa tanto desde el punto de vista metodológico como histórico-descriptivo. En el primero de esos planos, el autor quisiera ver superada, en la conformación moderna de la disciplina, el debate todavía vivo, sobre todo en los países latinos, entre derecho penal internacional, relativo a los aspectos jurídicos internacionales del dere-