

CESIÓN DE CRÉDITOS Y ENDOSO DE LA LETRA DE CAMBIO: UN ANÁLISIS COMPARATIVO

EDINSON ANTONIO LARA AGUAYO¹

RESUMEN

CESIÓN- ENDOSO- VENTAJAS DE LA CIRCULACIÓN POR ENDOSO

1. INTRODUCCIÓN²

Este trabajo pretende hacer un análisis comparativo, en el Derecho chileno, de las reglas que gobiernan la cesión ordinaria de los derechos no endosables, en virtud de los procedimientos establecidos en el Derecho común *versus* la circulación de la letra de cambio mediante endoso, que representa el sistema típico de circulación de los títulos a la orden. Como es sabido, la letra de cambio en su configuración dogmática de título-valor se caracteriza por tres notas distintivas: el nacimiento del derecho se produce con la creación del título, por eso es un título constitutivo; la transmisión del derecho sólo se verifica con la transferencia de la letra; y el ejercicio del derecho sólo opera mediante la legitimación por la posesión anudada a una cláusula legitimadora.

Para el análisis comparativo nos serviremos, básicamente, de la doctrina española que es abundante sobre la materia tratada, sin perjuicio de la doctrina francesa, italiana y alemana usada en menor medida, a fin de reforzar nuestras afirmaciones en el análisis de los institutos de la cesión de créditos y el endoso que examinaremos a la luz del Derecho chileno, como se señaló con precedencia. Así pues, analizaremos, con carácter general, los riesgos que se presentan en el tráfico jurídico y económico. A continuación, examinaremos las ventajas que reporta la circulación de la letra de cambio en su configuración de título-valor en comparación con los inconvenientes que presenta la cesión de un crédito ordinario, donde, por ejemplo, el crédito no se beneficia del expediente de la incorporación del derecho al título, ni de la legitimación por la posesión. Por otra parte, para cada cesión de un crédito se necesita un nuevo documento que acredite la cesión. Así, tendremos ocasión de comprobar que la cesión ordinaria demuestra una eficacia más débil que la del endoso. La comparación de las dos figuras materia de este estudio supone, en realidad, comparar dos sistemas diferentes de circulación de la riqueza. La cesión de créditos responde a la visión de una economía *estática*, donde la riqueza se basa en la propiedad. El endoso, por su parte, representa un paradigma eficaz de la movilización de los créditos en concordancia con la existencia de una economía *dinámica*, basada en el crédito. En este sentido, puede decirse que el endoso ha permitido satisfacer las necesidades de un tráfico jurídico y económico que cada vez se volvía más rápido. Por último, analizaremos las particularidades que presenta el endoso con efectos de cesión ordinaria y la transferencia de la letra en virtud de una cesión ordinaria.

Profesor de Derecho Comercial, Carrera de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad San Sebastián, Sede Valdivia.

¹ Diploma de Estudios Avanzados en Derecho Mercantil por la Universidad de Sevilla (actualmente Doctorando en dicha Facultad).

² En el artículo se utiliza la siguiente abreviatura: LC= Ley Cambiaria y del Pagaré (Ley 18.092, que dictó nuevas normas sobre Letra de Cambio y Pagaré y derogó disposiciones del Código de Comercio, publicada en el Diario Oficial de Chile, de 14 de Enero de 1982).

2. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA CESIÓN DE CRÉDITO Y EL ENDOSO

La regulación de la cesión de créditos o cesión de derechos personales o simplemente cesión de derechos³ se contempla en los artículos 1.901 a 1.907 del Código Civil. Dicha regulación rige tanto para la cesión de créditos civiles como mercantiles, con arreglo a lo establecido en el párrafo primero del artículo 162 del Código de Comercio.

El artículo 1.901 del Código Civil consagra la *cesión de créditos* en los siguientes términos: «La cesión de un crédito personal, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino en virtud de la entrega del título»⁴. La cesión de créditos puede responder a diferentes finalidades o funciones: venta, permuta, donación, pago.

La cesión ordinaria de créditos, *inter vivos*, es un negocio *consensual* (ésta es la regla general establecida en el artículo 1.443 del Código Civil), dado que se perfecciona por el simple consentimiento con efectos traslaticios inmediatos: la perfección del negocio y el cambio en la titularidad del crédito se verifican simultáneamente⁵, permaneciendo inalterable la posición pasiva. Como al deudor le es indiferente la persona de su acreedor, no es necesario su consentimiento para la eficacia de la cesión (art. 1.902 Código Civil). Por otra parte, la notificación de la cesión al deudor no es un elemento constitutivo de la transferencia del crédito del cedente al cesionario. En definitiva, la forma de la transferencia voluntaria del crédito, *inter vivos*, será la requerida, con carácter general, para el negocio jurídico utilizado al efecto.

Pues bien, lo esencial, el objeto del negocio de cesión, es *el derecho de crédito*, que está en un primer plano. El cesionario adquiere el crédito no por haber adquirido el dominio sobre el título, sino por haber adquirido el derecho asociado al título (la transmisión del crédito opera con independencia del documento). La entrega del título está en un segundo plano y comporta el cumplimiento de una obligación por parte del cedente, para que su titular, el cesionario, pueda ejercer su derecho frente al deudor (*vide* el art. 1.902 del Código Civil).

El endoso representa el paradigma de circulación de los títulos a la orden. La Ley Cambiaria y del Pagaré chilena configura la letra de cambio como un título *naturalmente* a la orden al establecer

³ La cesión de créditos, como es sabido, opera respecto de los créditos *nominativos*. El endoso opera respecto de los *títulos a la orden* que, en la actualidad, son concebidos por la doctrina como títulos *nominativos*; en cuanto también designan el nombre del primer titular y, al mismo tiempo, son títulos *abiertos a la circulación*, como quiera que el primer titular puede designar a uno nuevo, el que, a su vez, podrá transferir el título a otro adquirente y así sucesivamente en forma indefinida, mediante el endoso.

⁴ A primera vista da la impresión de que la cesión de créditos fuera un contrato *real* dado que la norma citada exige la "entrega" del título. El citado artículo se corresponde con su inmediato antecedente, esto es, el artículo 1.689 del Código Civil francés; a saber: "*Dans le transport d'une créance, d'un droit ou d'une action sur un tiers, la délivrance s'opère entre le cédant et le cessionnaire par la remise du titre*".

Sin embargo, existe pleno consenso en la doctrina francesa de interpretar dicho artículo en el sentido de que la cesión de crédito se perfecciona por el *acuerdo de voluntades* entre cedente y cesionario sin que sea necesaria a estos efectos la entrega del título (que se refiere al cumplimiento de la obligación del cedente). Al respecto, *vide* García Cantero, G., "Artículos 1.445 a 1.541", en Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart (dirección), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Edersa, t. XIX, 2ª ed., Madrid, 1991, pág. 699, y la completa exposición de Gaviria Sánchez, J. V., "La formación del sistema francés codificado de la cesión de créditos. La cesión y la transmisión *inter vivos* de otros bienes", en *Anuario de Derecho Civil*, Ministerio de Justicia de España, t. XLIII, fascículo IV, Madrid, 1990, págs. 1.129-1.132; *idem*, "El sistema codificado francés de cesión de créditos", en *Anuario de Derecho Civil*, Ministerio de Justicia de España, t. XLIV, fascículo II, Madrid, 1991, pág. 487.

La entrega del título sería una obligación que se impone al cedente (*vide*, en este sentido, Planiol, M. y Ripert, G., *Derecho civil*, traducción de la obra *Traité élémentaire de droit civil*, 3ª ed., París, 1946, por Leonel Pereznieta Castro, Pedagógica Iberoamericana, México, 1996, pág. 971). Cabe destacar que éste es también el criterio uniforme que adopta la actual doctrina francesa (*vide* AYNÉS, *La cesión de contrat et les opérations juridiques a trois personnes*, París, 1984, citado por Navarro Pérez, J. L., *La cesión de créditos en el Derecho civil español*, Comares, Granada, 1988, pág. 43, nota 16).

El Código Civil español no reprodujo, a diferencia de lo que hizo el legislador chileno, el confuso artículo 1.689 del Código Civil francés. Al respecto, puede consultarse sobre la materia Navarro Pérez, J. L., *La cesión de créditos en el Derecho civil español*, págs. 127-128; García Cantero, G., "Artículos 1.445 a 1.541...", págs. 698-699.

⁵ La cesión de créditos es el efecto del acuerdo de voluntades entre el antiguo y el nuevo acreedor de conformidad al tipo negocial de compraventa, permuta, etc. Por consiguiente, la transferencia del crédito deberá respetar las normas del negocio concreto al que se haya conformado la cesión. No se puede decir, sin embargo, que en la cesión de créditos exista un título y un modo, ni un desarrollo de la adquisición del crédito en dos tiempos (*vide* Díez-Picazo, L., *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, t. I (Introducción. Teoría del contrato), 2ª ed., Civitas, Madrid, 1983, pág. 806; García Cantero, G., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales*, Edersa, Manuel Albaladejo (dirección), XIX, Madrid, 1980, pág. 643). Por eso, no se puede decir que la cesión de créditos deba ser considerada un modo transmisivo que requiere un negocio que le sirva de causa, sino que, por el contrario, consiste en un acuerdo genérico dirigido a producir una sucesión *inter vivos* en el derecho de crédito y que puede quedar contenido en determinados contratos típicos o atípicos (*vide* Díez-Picazo, L., *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, I, pág. 803). En todo caso, se debe distinguir el negocio traslativo del efecto producido por el negocio, que permitirá el tránsito de la titularidad activa del cedente al cesionario (*vide* Navarro Pérez, J. L., *La cesión de créditos en el Derecho civil español*, págs. 40-41).

que, aunque no sea expresamente librada a la orden, es transferible por endoso (art. 18 LC).

Se denomina endoso al negocio cambiario típico consistente en una declaración escrita y firmada en el título por el endosante, al *dorso* del mismo, a la cual se debe añadir su *entrega o tradición* al endosatario -elemento constitutivo del endoso-. El endosante transfiere al endosatario el título y los derechos a él incorporados, o constituye a su favor una prenda cambiaria, o lo legitima para el cobro del importe de la letra en calidad de mandatario (art. 21 LC). Así pues, quien figura como acreedor del crédito cambiario, *endosante*, señala en su lugar como nuevo acreedor a una persona distinta: *endosatario*.

El endoso es un *modo* de transferencia y adquisición de los derechos incorporados a la letra de cambio; la entrega se apoya en una *causa traditionis*, es decir, en el contrato dirigido a transferir la plena titularidad del crédito. La entrega de la letra al endosatario es siempre una *traditio cum causa*⁶. Desde luego, en los endosos cuya causa no es traslativa, no generan la obligación de que se realice un acto dispositivo. Así, por ejemplo, en el endoso en garantía o en comisión de cobranza. El endoso requiere siempre la entrega de la letra. Sin entrega no hay endoso. Se precisa así la naturaleza *real* del endoso.

El endoso, de cualquier tipo que sea, se caracteriza por el *efecto legitimador*⁷, pues el endoso tiene la virtud de legitimar al endosatario para pretender la prestación, lo que facilita el ejercicio del derecho incorporado al documento. Si el endoso va acompañado de justo título, entonces el endosatario adquirirá también, además de la legitimación, la propiedad de la letra y la titularidad del crédito cambiario. El efecto legitimador del endoso atiende a un criterio de legitimación formal basado en la tenencia material de la letra de cambio, y en la regularidad de la cadena no interrumpida de endosos (*vide* el art. 26 de la LC).

Pues bien, en el endoso traslativo de dominio la transferencia del título comporta también la del crédito cambiario incorporado (función de transmisión). Por eso, se dice que la suerte del derecho queda supeditada a la suerte del documento en virtud de la incorporación del derecho al título. Título y derecho incorporado se ofrecen “como si fuesen una cosa única”⁸. El que adquiere el título adquiere también, por consiguiente, el derecho incorporado. Lo que está en un primer plano es la transferencia del título, a diferencia de la cesión de créditos, en que la solución es a la inversa, donde lo importante, como se apuntó con precedencia, es la transmisión del derecho. El endoso transfiere primariamente el dominio del título cambiario y, a consecuencia de ello, los derechos derivados del mismo (*vide* los arts. 17.I y 21 LC)⁹.

La construcción dogmática de la incorporación del derecho al título, como en el caso de la letra de cambio, paradigma de los títulos-valores, permite la ficción de su valoración como una *res mobilis*, lo que se traduce en que el derecho se puede beneficiar de normas más favorables relativas al Derecho de *cosas*. Con ello se evita la aplicación del Derecho de obligaciones, especialmente en el plano de la transmisión de los derechos.

La cesión ordinaria de créditos, que no se beneficia del expediente de la incorporación, está presidida por el principio *nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*, en cuya virtud nadie puede transferir a otro más derechos que los que se tengan¹⁰. Puede suceder que no exista el crédito, o existiendo, sea nulo el contrato de cesión del primer cedente, de tal modo que el crédito no se habrá transferido al primer cesionario, y éste, a su vez, nada habrá podido transferir al segundo. En el caso de sucesivas cesiones de derechos, el último cesionario está obligado a investigar la regularidad sustancial de todas ellas. Por ello, las exigencias del tráfico mercantil no se satisfacen con la cesión ordinaria, como medio de transmisión de derechos.

⁶ Rubio, J., *Derecho cambiario*, Gráficas Hergos, S. L., Madrid, 1973, pág. 291.

⁷ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II (*Título-valor*), Imprenta Aguirre, Madrid, 1955, pág. 356, señala que “el efecto esencial y característico del endoso es el de legitimar al adquirente de la letra como acreedor cambiario (función legitimadora)”. Más adelante añade: “un acto que no tenga fuerza legitimadora, es decir, que no ahorre al poseedor cambiario la necesidad de probar su derecho, no es un endoso”. En el mismo sentido, *vide* Aparicio Ramos, J. A., «Endoso», en Carlos E. Mascareñas con la colaboración de Buenaventura Pellisé Prats (dirección), *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Francisco Seix, S.A., t. VIII, Barcelona, 1956, pág. 479 y 483.

⁸ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 10.

⁹ Como dice Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 9, «en los títulos ordinarios el documento es accesorio del derecho; quien tiene el derecho, tiene también el derecho a obtener el título. En los títulos-valores el derecho es accesorio al título: quien tiene el título se estima, titular del derecho, y no hay derecho sin título. La dependencia es aquí del derecho respecto al documento».

¹⁰ Ulpiano, *Digesto* 50.17.54.

3. RIESGOS INHERENTES AL TRÁFICO JURÍDICO Y ECONÓMICO

3.1. Seguridad jurídica y protección del tráfico

La letra de cambio se caracteriza por disfrutar de un régimen jurídico *especial* que se revela, con carácter general, como el paradigma más adecuado para la agilidad y la seguridad del tráfico, a diferencia de lo que acontece con la cesión *ordinaria* del Derecho común. La letra de cambio, en cuanto título-valor¹¹, en efecto, evita los problemas que plantean los derechos no incorporados a un documento. Para ello se recurre al expediente de la «incorporación» de un derecho *literal* y *autónomo* en el título. El derecho derivado del título sigue al derecho sobre el título (*Das Rechts aus dem Papier folgt dem Recht am Papier*)¹². El feliz adagio no es sino una manifestación del expediente de la incorporación (o de la teoría de la propiedad) y es indicativo de la forma en que opera la circulación del crédito cambiario y los efectos que dicha transmisión comporta.

Como tendremos ocasión de analizar, el Derecho común privilegia la seguridad jurídica del deudor en detrimento de la seguridad del tráfico, por lo que no resulta ser el más adecuado para la protección del tráfico mercantil, lo que no significa que sea ineficiente. Al contrario, se trata de un sistema pensado para la generalidad de los derechos, que no están preordinados a circular, sino a permanecer en manos del primer titular. Con todo, si por excepción el derecho llegara a circular, entonces prevalece, como se dijo, la seguridad del deudor.

El Derecho cambiario, por el contrario, regula los derechos que sí nacen con vocación circulatoria y los riesgos se hacen pesar sobre el deudor, de manera que los adquirentes no se verán afectados por circunstancias relativas al derecho objeto de la transmisión¹³. Por eso se dice que el Derecho cambiario se revela exorbitante frente al régimen establecido por el Derecho común, en relación con los terceros.

Por último, los créditos comunes no gozan del principio de incorporación y carecen de un soporte aparential. El Derecho cambiario, por el contrario, se vale del expediente teórico de la incorporación del derecho al título, lográndose de esta manera la aplicación de normas similares a las de los derechos reales. Se ha dicho que la incorporación determina que «la constitución, la transmisión y el ejercicio del derecho sólo tienen lugar como consecuencia de la producción, de la tradición y de la presentación del título que lo documenta»¹⁴, lo cual sería predicable no sólo respecto de la letra de cambio, sino que también respecto de todos los títulos que se pueden calificar, desde un punto de vista dogmático, como un título-valor.

3.2. Riesgos del tráfico jurídico-económico

- (i) *Riesgo de inexistencia*, consistente en que el crédito no exista, de tal manera que el adquirente no podrá pretender la prestación del deudor;
- (ii) *riesgo de consistencia*, que se hace consistir en que el crédito sea diferente del que crea estar adquiriendo el *accipiens*;
- (iii) *riesgo de pertenencia*, consistente en que el cedente no sea el titular material del crédito. La adquisición derivativa de un derecho está sometida a la regla de que no se puede recibir a través de ella más de lo que tenía el transmitente del crédito. El que el crédito no pertenezca al cedente puede obedecer a diversas causas. Por ejemplo; a que el crédito se había

¹¹ El concepto de *título valor*, en sentido amplio, propuesto por el jurista alemán Heinrich BRUNNER (1840-1915) ha sido acogido en forma mayoritaria por la doctrina comparada y es definido como «un documento en el que se incorpora un derecho de carácter privado, de tal modo que para su ejercicio es necesaria la posesión del documento» (*Ein Wertpapier ist eine Urkunde in der ein privates Recht in der Weise verbrieft ist, dass zur Geltendmachung des Rechts die Innehabung der Urkunde erforderlich ist*). Vide, entre otros, Hueck, A., y Canaris, C. W., *Recht der Wertpapiere*, 12 ed., Vahlen, München, 1986, págs. 1-2; Richardí, R., *Wertpapierrecht*, C. F. Müller, Heidelberg, 1987, págs. 15-16; Baumbach, A., y Hefermehl, W., *Wechselgesetz und Scheckgesetz*, 22 ed., C. H. Beck, Munich, 2000, pág. 7.

¹² Vide Baumbach, A., y Hefermehl, W., *Wechselgesetz und Scheckgesetz*, pág. 6.

¹³ Vide, al respecto, Rubio, J., *Derecho cambiario*, pág. 11; Paz-Ares, J. C., «Seguridad jurídica y seguridad del tráfico» en *Revista de Derecho Mercantil*, núms. 175-176, 1985, págs. 7 y ss.; «Naturaleza jurídica de la letra de cambio», en Aurelio Menéndez Menéndez (director), *Derecho Cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque*, Civitas, Madrid, 1986, págs. 170-174.

¹⁴ Paz-Ares, J. C., «La desincorporación de los títulos-valor», en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 219, 1996, pág. 10.

extinguido antes de la cesión, por declaración de nulidad del negocio constitutivo de la obligación, etc. Si el cedente, en definitiva, no era el propietario del crédito, el cesionario nada adquirirá, conforme al aforismo latino apuntado con precedencia;

- (iv) *riesgo de liberación*, consistente en que el deudor quede liberado en virtud del pago realizado al cedente (antes de la notificación de la cesión por parte del cesionario o de la aceptación de la cesión por el deudor). El crédito se considera existir en manos del cedente respecto del deudor. Por eso, conforme al artículo 1.905 del Código Civil, no interviniendo notificación o aceptación, «podrá el deudor pagar al cedente»;
- (v) *riesgo de insolvencia*, consistente en que el cesionario se vea imposibilitado de hacer efectivo su crédito. El que cede un crédito a título oneroso no se hace responsable, en principio, de la solvencia del deudor, conforme a lo establecido en el artículo 1.907 del Código Civil. Evidentemente, el cedente será responsable de la solvencia del deudor si se compromete expresamente a ello.

4. VENTAJAS DE LA CIRCULACIÓN DE LA LETRA MEDIANTE ENDOSO

En primer lugar, en la cesión ordinaria de crédito existe el *riesgo de inexistencia* del crédito, según se infiere, en general, de la construcción de la cesión con carácter derivativo o sucesorio.

En la cesión, cuyo objeto es el *crédito* cedido (el mismo que era del cedente), el cesionario se encuentra con una garantía limitada a la existencia del crédito sólo *al tiempo de la cesión* (vide el art. 1.907 del Código Civil) y el ejercicio de su derecho está condicionado a la notificación de la cesión al deudor. La garantía de la existencia del crédito es aplicable a todas las cesiones de créditos *a título oneroso* (art. 1.907 Código Civil). No se aplica, por tanto, a las cesiones a título gratuito, ni a las cesiones *pro solvendo*, pues el cesionario siempre podrá recurrir a la obligación originaria. En cambio, sí es aplicable la garantía de la existencia del crédito a las cesiones *pro soluto*¹⁵.

En la cesión ordinaria de créditos, el que adquiere un crédito (no incorporado a un título) «adquiere, en cierto modo, una *caja de sorpresas*, cuyo contenido real siempre es difícil, si no imposible de prever cuál sea»¹⁶. Ello es así por la naturaleza derivativa del derecho que adquiere el cesionario, en cuya virtud no puede recibir más de lo que tenía el que le transfiere el crédito, toda vez que *nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet*. Por otra parte, el cesionario ha de soportar el riesgo de la insolvencia del deudor, a menos que se haya estipulado expresamente que el cedente, a título oneroso, responderá de dicha insolvencia (art. 1.907 Código Civil).

El endoso, por su parte, a diferencia de la cesión ordinaria de créditos, tiene la virtud de convertir la «caja de sorpresas» a que se refiere ASCARELLI «en una verdadera ‘caja de seguridad’, en atención a que “el endosatario puede conocer perfectamente el alcance y contenido del derecho que adquiere y confiar en que ninguna influencia ‘exterior’; esto es, extracambiaria, podrá viciarlo”¹⁷.

El endosatario adquiere el crédito incorporado en el título cambiario en forma *autónoma* del *tradens*, como si fuera el titular originario, desvinculado de las relaciones personas del deudor con los anteriores tenedores. Se trataría de “un derecho originario y no derivado, sería un *ius proprium* y no un *ius cessum*”¹⁸. Éste es un primer significado atribuido por la doctrina al concepto de autonomía con que se beneficia al titular del crédito cambiario. En una segunda significación se quiere decir que al tercer adquirente (de buena fe) no se le puede oponer la falta de titularidad del *tradens*¹⁹.

¹⁵ Vide Pantaleón Prieto, F., “Cesión de créditos”, en Alfredo Montoya Melgar (director), *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, vol. I, Madrid, 1995, pág. 1024.

¹⁶ Ascarelli, T., *Teoría general de los títulos de crédito*, pág. 7.

¹⁷ Díaz Moreno, A., “El endoso extemporáneo de la letra de cambio”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, 1989, núm. 33, pág. 10.

¹⁸ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 60.

¹⁹ A juicio de Ascarelli, T., *Teoría general de los títulos de crédito*, pág. 262, ésta sería la verdadera acepción en la que se debe entender la autonomía del derecho del titular de un título de crédito: “al tercero poseedor del título no se le puede oponer la falta de titularidad del que se lo transmitió. O que tal falta no se podrá oponer más allá de los límites en que sería oponible a un adquirente de una cosa mueble”.

La *autonomía* opera cuando la letra de cambio es transmitida por el tomador a un tercero, y así sucesivamente, lo que supone su *entrega material*. Por consiguiente, debe concurrir un *modo* de adquirir el dominio de la letra de cambio (la entrega o *traditio*) y un *título* (el endoso como negocio jurídico traslativo) a fin de transmitir “la propiedad de la letra por medios cambiarios y, con ella, la titularidad de los derechos inherentes a ella”²⁰. Todo ello se produce en el momento en que se haga la entrega del título por el endosante al endosatario²¹ (*vide* el art. 670 del Código Civil).

La letra de cambio, como título o documento *constitutivo*, acredita la *existencia y extensión* del derecho de crédito. Como señala GARRIGUES, “la creación del derecho va ligada a la creación del documento, de tal modo que no puede nacer el primero sin el segundo”²². La constitución del crédito cambiario depende de que se cree un documento y se formalice adecuadamente como letra de cambio (*vide* los arts. 1 y 2 LC).

El derecho incorporado es de carácter *literal*, como se ha apuntado con precedencia, porque “transfiere al endosatario todos los derechos que emanan de la letra” conforme al artículo 21 de la LC. En virtud del principio de literalidad, la existencia, contenido y extensión del derecho consignado se rige por el tenor literal de documento, lo cual se ha afirmado con la conocida frase *quod non est in titulo non est in mundo*. Se evitan los inconvenientes de la invisibilidad de los derechos subjetivos²³. Así, “quien adquiere el derecho sobre el título, adquiere también el derecho derivado del título, según el tenor del documento, y lo adquiere libre de todo vicio que no sea visible en éste”²⁴. Se ha dicho autorizadamente que “lo decisivo para el adquirente no es el derecho –invisible– del transmitente, sino un título cuyo contenido visible decida sobre la existencia y extensión del derecho”²⁵.

En definitiva, puede decirse que lo determinante en la configuración de la existencia y extensión del derecho incorporado, es lo que aparece en el título, su tenor literal, sin necesidad de recurrir a otros documentos o antecedentes, a diferencia de lo que sucede en la cesión ordinaria de créditos, donde debe acreditarse el título en que se funda la cesión del crédito, además de la entrega del título como ejecución o cumplimiento de la cesión. La entrega o tradición de la letra en el endoso es un elemento real, integrante de su estructura jurídica y no de ejecución²⁶.

En segundo lugar, en la cesión ordinaria, el cesionario deberá acreditar la *existencia del crédito* (art. 1.907 del Código Civil) y su titularidad, pues deberá probar la validez de la cesión o cesiones anteriores y su condición de acreedor legítimo. Para cada cesión será necesario contar con un nuevo título que la documente, lo que le puede dificultar, demorar y encarecer la constitución de una nueva cesión. Para una mayor seguridad tendrán que constituirla por instrumento público, que hace plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, y plena prueba en cuanto a la verdad de las declaraciones contra los declarantes (art. 1.700.I del Código Civil). Si se documenta en un instrumento privado, como es sabido, en principio, no gozará de dichos beneficios (*vide* los arts. 1.702 y ss. del Código Civil). No ha de olvidarse que el crédito común es un crédito incorporal, “invisible”, en que “el documento es accesorio al derecho: quien tiene el derecho tiene también derecho a obtener el título”²⁷. El crédito común no incorporado a un título-valor no se beneficia con el principio de *literalidad* que caracteriza al crédito cambiario.

La circulación de la letra, en virtud del endoso, determina la circulación del crédito cambiario. Esta circulación conlleva una especial protección de la posición jurídica del adquirente, tercero de

²⁰ Díaz Moreno, A. “El endoso extemporáneo...”, pág. 14.

²¹ *Vide* Aparicio Ramos, J. A., “El endoso”, en Carlos E. Mascareñas y Buenaventura Pellisé Prats (dirección) *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Francisco Seix, t. VIII, Barcelona, 1956, pág. 483; Lojendio Osborne, I., “El efecto de garantía en el endoso en los títulos a la orden (con particular referencia a los certificados de depósito)”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm. 10, 1983, pág. 244.

²² *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 8.

²³ Garrigues, J., “Los títulos-valor”, en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 34, 1951, pág. 316.

²⁴ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 59.

²⁵ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 12.

²⁶ La literalidad beneficia principalmente los intereses del deudor. Así, Ascarelli, T., *Teoría general de los títulos de crédito*, traducción de René Cacheaux Sanabria, Ius, México, 1947, pág. 51, señala que “la literalidad obra en dos direcciones, que pueden decirse positiva y negativa, esto es, tanto en contra, como a favor del suscriptor, lo que es natural tratándose en substancia de la delimitación del derecho consignado en el título de acuerdo con el tenor del documento”; Martorano, F., *Lineamenti generali dei titoli di credito e titoli cambiari*, Morano, Nápoles, 1979, págs. 26-28. Normalmente, la doctrina, sin embargo, al referirse a la literalidad, pone el acento en la protección que brinda al tenedor (acreedor).

²⁷ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 9.

buena fe, tanto en la esfera *jurídico-obligacional* como en la esfera *jurídico-real*. Dicha protección contrarresta o anula los *riesgos de consistencia y pertenencia* que aparecen en la cesión ordinaria.

La protección jurídico-obligacional se traduce en la consagración del principio de exclusión o inoponibilidad (u oponibilidad limitada) de excepciones personales o causales frente al *tradens* que consagra el artículo 28 de la LC, a cuyo tenor, “la persona demandada en virtud de una letra de cambio no puede oponer al demandante excepciones fundadas en relaciones personales con anteriores portadores de la letra”²⁸. Por esta razón se ha dicho que “constituye una derogación del Derecho común de obligaciones en materia de excepciones”²⁹.

Con carácter general, la tutela jurídico-obligacional supone derogar, por consiguiente, el principio de oponibilidad generalizada de excepciones propio del Derecho común y su reemplazo por un régimen jurídico que limita los medios de defensa del deudor, fortaleciendo con ello la posición jurídica del adquirente de buena fe de la letra. Éste queda a salvo de circunstancias que pudieran afectar al crédito cambiario y que no conocía al momento de su adquisición o que no pudo haber conocido. Así el adquirente resulta inmune frente a un gran número de excepciones que, en otro caso, le serían oponibles.

Por otra parte, la tutela jurídico-obligacional también beneficia al deudor, dado que el tenedor no podrá entablar una acción o pretensión cuyo contenido exceda de lo que permita el tenor del documento, ni podrá valerse de elementos causales o extracartulares.

Conviene hacer hincapié en que la apuntada protección jurídico-obligacional sólo opera cuando la letra ha circulado efectivamente en virtud de un endoso, como presupuesto objetivo, respecto de los terceros adquirentes, mas no *inter partes*³⁰. Como presupuesto subjetivo es necesaria la concurrencia de la buena fe en el adquirente. Si su actuación carece de buena fe, entonces no se podrá aplicar la protección jurídico-obligacional.

En suma: en cuanto a las excepciones oponibles, en el Derecho común regiría el principio de *oponibilidad ilimitada* de las excepciones. El deudor puede oponer al nuevo acreedor cuantas excepciones respecto del acreedor anterior se hallen fundadas al tiempo de la cesión. Esta conclusión deriva de las siguientes reflexiones.

El Código Civil guarda silencio en cuanto a las excepciones que puede oponer el deudor frente al cesionario, en la regulación de la cesión de créditos. En efecto, sólo se regula de una manera incompleta al reglamentar la excepción de compensación en el párrafo segundo del artículo 1.659 del Código Civil al establecer que “si la cesión no ha sido aceptada, podrá el deudor oponer al cesionario todos los créditos que antes de notificársele la cesión haya adquirido contra del cedente, aun cuando no hubieren llegado a ser exigibles sino después de la notificación”. Por extensión, sin embargo, puede predicarse que no sólo la excepción de compensación podrá oponer el deudor al cesionario, sino todas las excepciones personales relativas al cumplimiento del deudor, tales como la excepción de pago, remisión, novación, en general, los modos de extinguir las obligaciones enumerados en el artículo 1.567 del Código Civil. La posición jurídica del deudor no puede verse agravada a resultas de la cesión, lo cual es aplicación de la máxima *res inter alios acta tertiis neque prodest neque nocet*³¹. Por ello, en definitiva, se puede decir que, en principio, el deudor podrá oponer al cesionario todas las excepciones personales que habría podido oponer al cedente. En el caso de la cesión de créditos mercantiles, el deudor a quien se notifique la cesión podrá oponer las excepciones “en el acto de la notificación, o dentro de tercero día a más tardar, so pena de que más adelante no serán admitidas” (art. 163.I del Código de Comercio).

²⁸ Se echa de menos en nuestra legislación una norma que contemple la posibilidad de que el *accipiens*, al adquirir la letra, *haya procedido a sabiendas* en perjuicio del deudor, como lo establecen los artículos 20 y 67.I de la Ley Cambiaria y del Cheque española, donde se señala el límite de la protección de que debe ser objeto el tenedor cambiario. En la regulación de la Ley Cambiaria y del Pagaré chilena no se tuvo en cuenta el artículo 17 de la Ley Uniforme de Ginebra, que establece: “Las personas contra quienes se promueva acción en virtud de una letra de cambio no pueden oponer al portador excepciones fundadas en sus relaciones personales con el librador o con los anteriores tenedores, a menos que el portador, al adquirir la letra, haya obrado a sabiendas en perjuicio del deudor”.

²⁹ De Eizaguirre, J. M., “Los valores en papel”, en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 229, 1998, pág. 1.062.

³⁰ Existe consenso en la doctrina al respecto. *Vide*, entre otros, Paz-Ares, J. C., “Las excepciones cambiarias”, en *Derecho Cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque*, dirección de Aurelio Menéndez Menéndez, Madrid, 1986, pág. 255; De Eizaguirre, J. C., “Los valores en papel...”, pág. 1.063; Baumbach, A., y W. Hefermehl, W., *Wechselgesetz und Scheckgesetz*, pág. 216.

³¹ *Vide* Díez-Picazo, L., *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, vol. II (*Las relaciones obligatorias*), 4ª ed., Civitas, Madrid, 1993, pág. 823; Navarro Pérez, J. L., *La cesión de créditos en el Derecho civil español*, págs. 286-293.

La protección jurídico-real consiste en que con motivo de la transmisión del crédito cambiario, el adquirente queda protegido frente al evento de la ausencia de titularidad del transmitente o falta de poder de disposición. El artículo 27 de la LC establece que “el portador legítimo de una letra no puede ser privada de ella, salvo que se pruebe que la adquirió de mala fe o que no pudo menos de conocer su origen irregular”.

En otras palabras, se consagra el principio de irreivindicabilidad del título cambiario, a la par que la adquisición *a non domino*, frente al potencial riesgo de que el tradens no sea, en realidad, el *dominus* o titular material del crédito. La adquisición *a non domino* supone la buena fe del adquirente. Por eso, si se acredita que adquirió la letra de mala fe o que no pudo menos que conocer su origen irregular no quedará protegido frente a una pretensión de reivindicación del tenedor o tenedores precedentes (art. 27 LC). Tampoco operará la tutela jurídico-real³² (que se manifiesta en el plano de circulación de los derechos) cuando el crédito cambiario se adquiera en virtud del Derecho común, ya sea *inter vivos* (cesión de créditos, fusión de sociedades, compra de empresas) o en los casos de sucesión *mortis causa*.

En la adquisición de los créditos por el Derecho común, cuyo paradigma es la cesión de créditos, *no opera la tutela jurídico-real*, en concreto, la adquisición *a non domino*. El adquirente en la cesión de créditos no adquiere una posición autónoma y distinta de la del cedente, sino, en principio, la misma. La disminuida tutela se limita al plano *obligatorio* (del derecho a obtener la prestación) condicionada a la solvencia del cedente. La cesión de créditos, en definitiva, como modo de transmitir los derechos no se revela como el paradigma más adecuado para la protección del tráfico, como quiera que está estructurado para una concepción subjetiva y estática de los derechos que, con carácter general, como se apuntó con precedencia, no están destinados a circular³³.

En el Derecho común, en cambio, regiría el principio de *reivindicabilidad ilimitada*. En efecto, la acción reivindicatoria puede interponerse en contra del actual poseedor que tenga en su poder la cosa mueble, con independencia de su buena o mala fe (*vide* los arts. 904, 906 y 907 del Código Civil).

El régimen cambiario consagra el *principio de irreivindicabilidad* del título cambiario, en los siguientes términos: “el portador legítimo de una letra de cambio no puede ser privado de ella” (art. 27 LC). Se regula el principio de irreivindicabilidad, a la par que la adquisición *a non domino*, frente al potencial riesgo de que el *tradens* no sea el *dominus* o titular material del crédito. La adquisición *a non domino* supone la buena fe del adquirente. Por eso, si se acredita que adquirió la letra de cambio de mala fe o que no pudo menos que conocer su origen irregular no quedará protegido frente a una pretensión de reivindicación del tenedor o tenedores precedentes (art. 27 LC). Tampoco opera esta tutela jurídico-real³⁴ (que se manifiesta en el plano de la circulación de los derechos).

³² Ésta es una propiedad normativa de los títulos-valores que está ausente en la doctrina española dominante. Sin embargo, De Eizaguirre, J. M., “La opción por el concepto amplio de título-valor”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm. 57, 1995, pág. 23, la considera, con razón, esencial, pues consagra a favor del adquirente de buena fe “un auténtico modo de adquisición del derecho *a non domino*”. Propiedad normativa que también puede predicarse en nuestro Derecho a la luz del artículo 27 de la Ley Cambiaria y del Pagaré. En la doctrina italiana es unánime la valoración de la irreivindicabilidad como elemento constitutivo del concepto de título de crédito. *Vide*, entre otros, Ascarelli, A., *Teoría general de los títulos de crédito*, pág. 261 y ss.; Asquini, A., *Corso di Diritto Commerciale Titoli di credito e in particolare cambiale e titoli bancari di pagamento*, 2ª ed., Cedam, Padua, 1966, págs. 60-63; Martorano, F., *Lineamenti generali dei Titoli di credito e titoli bancari*, pág. 16.

³³ La apuntada concepción es un vestigio o remanente del Derecho romano en que la *obligatio* era un *vinculum iuris* de índole personal que unía a un deudor con un acreedor; es decir, era una “verdadera cadena”. *Vide*, al respecto, Bonfante, P., *Instituciones de Derecho romano*, traducción de la 8ª ed. italiana, por Luis Bacci y Andrés Larrosa, revisada por Fernando Campuzano Horma, Reus, Madrid, 1929, págs. 369-373; Volterra, E., *Instituciones de Derecho privado romano*, traducción de Jesús Daza Martínez, Civitas, Madrid, 1986, pág. 445; Díez-Picazo, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, II, pág. 50; AA.VV. *Textos de Derecho romano*, coordinación de Rafael Domingo, Aranzadi, Navarra, 2000, pág. 456.

La apuntada relación personal obligatoria, en el principio de su desarrollo histórico no podría ser alterada desde el punto de vista activo ni pasivo, *inter vivos* ni *mortis causa*. El carácter personal de la obligación impedía la transferencia de los créditos y las deudas. Imperaba, en definitiva, la regla *nemo alteri stipulare potest*. *Vide*, al respecto, Bonfante, P., *Instituciones de Derecho romano*, pág. 410; Schulz, F., *Derecho romano clásico*, traducción de la edición inglesa de 1951 por José Santa Cruz Teigeiro, Bosch, Barcelona, 1960, pág. 599; D’Ors, A., *Derecho privado romano*, 7ª ed., Eunsá, Pamplona, 1989, págs. 401-402; Díez-Picazo, L., *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, II, pág. 53; Blanch Nougues, J. M., “Una aproximación al origen y fundamento de la transmisibilidad hereditaria de los créditos y de las deudas que derivan del tráfico mercantil en el Derecho romano”, en Juan Luis Iglesias Prada (coordinación), *Estudios en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, t. IV (*Derecho civil y Derecho público*), Civitas, Madrid, 1996, págs. 4.149-4.150.

Por eso el cambio de acreedor o de deudor entrañaba siempre la extinción de la obligación por novación.

³⁴ Ésta es una propiedad normativa de los títulos-valores que está ausente en la doctrina dominante comparada. Sin embargo, De Eizaguirre, J. M., “La opción...”, pág. 23, la considera, con razón, esencial, pues consagra a favor del adquirente de buena fe “un auténtico modo de adquisición del derecho *a non domino*”. Propiedad normativa que también puede predicarse en el Derecho cambiario chileno

La adquisición por vía de endoso permite fundar una *presunción, iuris tantum, de titularidad* material del crédito que beneficia al adquirente de la letra, conforme a su ley de circulación. En efecto, conforme al párrafo primero del artículo 27 de la LC, “el tenedor de una letra de cambio *se considera portador legítimo* si justifica su derecho por una serie no interrumpida de endosos, aunque el último esté en blanco”. Se trata del efecto legitimador del endoso que permite al último tenedor de la letra (endosatario) pretender la prestación del deudor. El efecto de legitimación del endoso opera en todo caso, esto es, con independencia de que se trate de un endoso traslativo de dominio, en garantía o de un endoso de apoderamiento. Si la letra no ha circulado, entonces estará legitimado para el cobro de la letra el *tomador* (primer tenedor). Si la letra circula, su endosatario, y así, sucesivamente, hasta llegar al último de la cadena cambiaria.

El cesionario no tiene a su favor una presunción de titularidad de la que disfruta el endosatario que haya obtenido la letra en virtud del endoso pleno. Desde luego, si la letra se recibió en virtud de un endoso limitado, entonces no figurará como titular del crédito; pero quedará legitimado para el ejercicio del derecho incorporado al título cambiario. En definitiva, el cesionario tiene la carga de probar su derecho, a diferencia del endosatario que se puede amparar en la presunción de titularidad.

En tercer lugar, en la letra de cambio, el riesgo de liberación del deudor no existe, pues el obligado cambiario no está obligado a pagar sino contra la *presentación o exhibición* de la letra. El ejercicio del derecho requiere de la legitimación por la posesión, lo cual fortalece la posición del adquirente. La letra es configurada tradicionalmente como un título de presentación y rescate. Con esto se evita el peligro de un pago doble. Por eso se ha dicho que “la posesión del título como signo legitimador (*signum iuris*) opera no sólo a favor del deudor y acreedor, sino en contra suya también”³⁵. Opera en beneficio del deudor, porque éste, cuando paga la letra a su vencimiento, conforme a la ley de circulación del título, paga bien y queda, en consecuencia, liberado, a menos que lo haya hecho para consumir un fraude (*vide* el art. 56 LC). Para ello el acreedor o tenedor del título debe entregar la letra al deudor (art. 54 LC).

En la cesión ordinaria, en cambio, sí existe el riesgo de liberación del deudor en virtud del pago hecho por el deudor al cedente (acreedor primitivo) antes de la notificación de la cesión (*vide* el artículo 1.905 del Código Civil). En tal caso, el cesionario verá burlado su derecho, pues, a pesar de ostentar legítimamente la calidad de acreedor, su crédito no podrá hacerlo efectivo en el patrimonio del deudor, en virtud del pago hecho al primer (aparente) acreedor, quedará liberado de su obligación, salvo, naturalmente, que el deudor haya consentido o conocido la cesión. En todo caso, no puede pensarse que el cesionario queda en el absoluto desamparo, dado que puede accionar en contra del cedente.

Se libera al tenedor formalmente legitimado de la carga de probar su derecho, a diferencia de lo que sucede en la cesión de créditos donde se presenta la dificultad de acreditar ante el deudor la condición de acreedor.

Por último, en el endoso de la letra de cambio no existiría el *riesgo de insolvencia*. En la cesión, el cedente sólo responde de la existencia del crédito al tiempo de la cesión según lo establecido en el artículo 1.907 del Código Civil, y no de la solvencia del deudor, salvo que haya contraído tal obligación, y hasta la concurrencia del importe recibido por el crédito cedido. En cambio, en el endoso, a diferencia de la cesión ordinaria, opera el *efecto de garantía* que beneficia al endosatario, ya que constituye al endosante en garante solidario, con carácter general, de la aceptación y pago de la letra.

En efecto, el párrafo primero del artículo 25 de la LC establece que “el endoso traslativo de dominio garantiza la aceptación y pago de la letra y el o los endosantes serán solidariamente responsables de los efectos de la falta de aceptación o pago, salvo estipulación en contrario estampada en el dorso del mismo”. En el refuerzo de la posición acreedora se adiciona la mencionada “solidaridad cambiaria”³⁶.

respecto de la letra de cambio a la luz del artículo 27 de la LC. En la doctrina italiana es unánime la valoración de la irrevindicabilidad como elemento constitutivo del concepto de título de crédito. *Vide*, entre otros, Ascarelli, T., *Teoría general de los títulos de crédito*, pág. 261 y ss.; Asquini, A., *Corso di Diritto Commerciale Titoli di credito e in particolare cambiale e titoli bancari di pagamento*, págs. 60-63; Martorano, F., *Lineamenti generali dei Titoli di credito e titoli cambiari*, pág. 16.

³⁵ Garrigues, J., “Los títulos-valores...”, pág. 350.

³⁶ En esta dirección apunta el principio de “solidaridad cambiaria”, que se consagra en el párrafo primero del artículo 79 de la LC, al establecer que “todos los que firman una letra de cambio, sea como libradores, aceptantes o endosantes, quedan solidariamente obligados

5. ENDOSO CON EFECTOS DE CESIÓN ORDINARIA

La circulación de la letra de cambio en virtud de un endoso con *efectos cambiarios* está sujeta a que no se produzca el vencimiento, o desde otra perspectiva, a que el crédito cambiario incorporado en la letra no se haga exigible por la llegada del vencimiento del plazo establecido en la letra (a menos que se trate de una letra a la vista, cuyo vencimiento se produce a su sola presentación conforme al art. 49 LC), pues, a partir de dicho límite temporal, la letra pierde su valor circulatorio y con el los efectos cambiarios que le son propios. Lo mismo vale, *mutatis mutandis*, para el endoso de una letra realizado después de haber sido protestada por falta de pago. En ambos casos, se produce un endoso con *efectos de cesión ordinaria*. Por eso, el párrafo primero del artículo 32 de la LC establece que “el endoso de una letra vencida o protestada por falta de pago no tiene más valor ni produce otro efecto que el de una cesión ordinaria; y en este caso el cedente y el cesionario podrán ajustar los pactos que les convengan”³⁷. En el fondo, subyace la idea de que la letra una vez vencida o protestada termina su ciclo vital, pues a partir de los momentos indicados –vencimiento o protesto por falta de pago– el crédito cambiario dejará de circular conforme al principio de inoponibilidad de excepciones personales. De ahí deriva el hecho de que adquieran vigencia las normas del Derecho común que regulan la circulación de los créditos y no las especiales del Derecho cambiario.

El endoso producido después del vencimiento de la letra o después del protesto por falta de pago es denominado por la doctrina *endoso extemporáneo*, y produce los mismos efectos de una cesión ordinaria, lo que significa que el endosatario no adquiere un derecho *autónomo*. Su adquisición es derivativa de derechos. No se aplica el artículo 28 de la LC. Por consiguiente, serán oponibles frente al endosatario demandante las excepciones fundadas en relaciones personales con el endosante-cedente de la letra o con los anteriores tenedores de la letra. El endosatario-cesionario ocupará el mismo lugar que tenía el último tenedor legitimado en virtud de una cadena no interrumpida de endosos; adquiere un derecho derivado. A consecuencia de producirse los efectos de una cesión ordinaria, el

a pagar al portador el valor de la letra, más los reajustes o intereses en su caso”. La disposición, sin embargo, no contempló al avalista.

Con todo, el párrafo segundo del artículo 47 de la LC establece que el avalista, *sin limitaciones*, responde del pago de la letra “en los mismos términos que la ley impone al aceptante”. El problema se plantea en los avales limitados “a tiempo, caso, cantidad o persona determinada”, pues dicho aval “sólo producirá la responsabilidad que el avalista se hubiere impuesto” (art. 47.I LC).

Existen diferencias entre la solidaridad denominada *cambiaria* y la *ordinaria o común*: en la solidaridad común existe una sola obligación con pluralidad de deudores. Por eso, en la solidaridad común, la interrupción de la prescripción que se opera en un deudor perjudica a los otros, no así en la solidaridad cambiaria (relatividad de efectos de la prescripción cambiaria), en que no se aplican las reglas del artículo 2.519 del Código Civil, sino el artículo 100 de la LC. En la solidaridad común, el cumplimiento de la obligación por un deudor solidario la extingue respecto de todos (art. 1.522 del Código Civil); ello no sucede en la solidaridad cambiaria, en que el pago es liberatorio de las obligaciones posteriores (respecto del pagador y de quienes le sigan en la cadena cambiaria, de grado sucesivo) y recuperatorio, por la acción de reembolso de la cantidad pagada, intereses y gastos realizados, en vía directa o de regreso a los firmantes que lo precedan en el nexo cambiario (arts. 82-83 LC). El deudor que paga puede repetir por el total en contra de los anteriores obligados hasta llegar al obligado principal (el aceptante o el librador, si la letra carece de aceptación). En la solidaridad común, el deudor solidario que paga la deuda queda subrogado en la acción del acreedor, pero limitada respecto de cada uno de los codeudores a la parte o cuota que tenga este codeudor en la deuda (art. 1.522. I del Código Civil). En materia de excepciones oponibles: el deudor solidario puede oponer al acreedor todas las excepciones que resulten de la naturaleza de la obligación, y además todas las personales suyas (art. 1.520 del Código Civil); en cambio, el demandado por una acción cambiaria no puede oponer al tenedor excepciones fundadas en relaciones personales con anteriores portadores de la letra (art. 28 LC).

En suma: cada firma que obliga cartularmente al firmante funciona como garantía *in solidum* de las de grado posterior y, en última instancia, de la obligación principal del aceptante, el cual igualmente se obliga a pagar y responde del incumplimiento ante todos los demás. Si paga extingue por completo la deuda. Si los otros firmantes pagan, se liberan a sí mismos y a los de grado posterior.

Por estas razones puede pensarse que el concepto de solidaridad no está tomado en sentido técnico, sino que es, en realidad, un mero recurso o instrumento funcional procesal destinado a reforzar la posición del acreedor. En similares términos se pronuncian, en el Derecho español, entre otros, Cortés Domínguez, V., “El nuevo juicio ejecutivo cambiario”, en *Derecho Cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque*, dirección de Aurelio Menéndez Menéndez, Madrid, 1986, págs. 886-887; Vázquez Cueto, J. C., *La prescripción de las acciones cambiarias*, MacGraw-Hill, Madrid, 1987, págs. 40-41; Polo Sánchez, E., “La protección del acreedor cambiario ante el impago de la letra”, en *Documentación Jurídica (monográfico dedicado a la Ley Cambiaria y del Cheque, de 16 de julio de 1985)*, núms. 49/50, 1986, págs. 126-127, e “Innovaciones fundamentales de la nueva Ley Cambiaria y del Cheque”, en *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 4, 1986, págs. 892-893.

³⁷ Una de las fuentes consideradas en la redacción del artículo 32 de la LC fue el párrafo primero del artículo 20 de la Ley Uniforme de Ginebra, a cuyo tenor, “el endoso posterior al vencimiento produce los mismos efectos que un endoso anterior. Sin embargo, el endoso posterior al protesto por falta de pago, o posterior a la expiración del plazo establecido para formalizar el protesto, sólo produce los efectos de una cesión ordinaria”. Entre ambas disposiciones se aprecia claramente una diferencia. En la Ley Uniforme de Ginebra, el endoso posterior al vencimiento produce los mismos efectos cambiarios que un endoso anterior, a diferencia de la legislación patria que le atribuye los efectos de una cesión ordinaria sin efectos cambiarios. La otra fuente tomada en consideración fue el artículo 664 del Código de Comercio que contraía los efectos de la cesión ordinaria al caso del endoso de letra perjudicada; esto es, a la no protestada en tiempo y forma, excluyendo a la letra vencida y protestada.

endosante-cedente sólo garantiza la existencia del crédito al tiempo de la cesión. El endosante no se hace responsable de la solvencia del deudor, ni garantiza el pago de la letra (art. 1.907.I Código Civil). El endosante, en definitiva, como se ha dicho autorizadamente en la doctrina española para un supuesto de hecho similar, “no asume ninguna obligación de naturaleza cambiaria”³⁸.

En suma: la equiparación del endoso extemporáneo con la cesión de créditos sólo se produce en el ámbito de los efectos, pero no en cuanto a los aspectos formales. Lo más relevante respecto del endoso extemporáneo es la falta de autonomía de los derechos adquiridos por el endosatario. Por consiguiente, su posición no es inmune a las excepciones de índole personal que vincularan al deudor cambiario con el endosante. Se aplican, en definitiva, las normas de Derecho común, pues desaparecen las razones que justifican la aplicación de normas especiales, como son las del Derecho cambiario, que se revelan exorbitantes en el plano de la circulación cartácea, frente a las del Derecho común. Otra característica de los endosos extemporáneos radica en que el endosante no garantiza el pago de la letra³⁹. Lo cual no obsta a que responda de la existencia del crédito transferido, esto es, de que no se encuentra extinguido, así como de su titularidad⁴⁰.

6. LA TRANSMISIÓN DE LA LETRA DE CAMBIO MEDIANTE CESION ORDINARIA

La letra de cambio también puede transferirse sin endoso, como consecuencia de una cesión de derechos del tenedor de la letra⁴¹. La cesión transfiere el *crédito cambiario* que tenía el cedente, considerándose la entrega de la letra como consecuencia accesoria de la transferencia de derechos, a diferencia del endoso en que la entrega del título es elemento esencial del negocio traslativo. En la cesión “prevalece el carácter obligacional sobre el real”⁴². En efecto, en la cesión es la adquisición del crédito la que otorga el derecho a la entrega de la letra; en la transferencia de la letra mediante endoso, es la *posesión cualificada* del título cambiario la que atribuye al endosatario la presunción de titularidad del crédito cartáceo. La naturaleza real del endoso se manifiesta en la *traditio* de la letra.

Como hemos apuntado con precedencia, la circulación de la letra mediante endoso comporta la transferencia del título cambiario como si fuera una cosa mueble, de tal modo que el endosante con la tradición de la letra transfiere los derechos emanados de ella y el endosatario, como adquirente del título, adquiere una posición jurídica autónoma respecto de la posición del endosante en el nexa cambiario.

La cesión ordinaria, como régimen jurídico de circulación de la letra, puede operar en las hipótesis en que no es admisible legalmente el endoso. Recordemos que el artículo 18 de la LC establece que “si el librador ha insertado en la letra las palabras ‘no endosable’ o una expresión equivalente, sólo podrá transferirse [...] conforme a las reglas aplicables a los créditos nominativos”⁴³.

En otras palabras, la letra podrá transferirse en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria. Pero, por otra parte, también se puede recurrir a la cesión, si el tenedor simplemente no quiere

³⁸ Díaz Moreno, A., “El endoso extemporáneo...”, pág. 13.

³⁹ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 375, explica que no tendría sentido imponer al endosante la obligación de garantía del pago de una letra que, por hipótesis, ya ha resultado impagada. Así, “si la letra está protestada, el endosante no puede prometer el pago de una letra, pues el protesto acredita ya la falta de pago”.

⁴⁰ Vide Díaz Moreno, A., “El endoso extemporáneo...”, pág. 57.

⁴¹ La admisibilidad de la cesión como modo de transmisión de la letra de cambio constituye un postulado que la jurisprudencia de los países del Derecho cambiario uniforme se han visto obligados a explicitar de consuno con sus respectivas doctrinas, ya que dicho principio no figura expresamente recogido en el Reglamento ginebrino de 1930. Así lo señala Eizaguirre, J. M., “La transmisión de la letra de cambio mediante cesión ordinaria (Sentencia de la Audiencia Territorial de Bilbao del 12 de mayo de 1982)”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm. 7, 1982, pág. 692. Por su parte, y en forma análoga, nuestro artículo 32 de la LC se limita a reducir los efectos del endoso de una letra vencida o protestada por falta de pago, a los propios de la cesión ordinaria. A la letra de cambio *no a la orden* le es aplicable, conforme a lo establecido en el artículo 18 de la LC las normas de la cesión ordinaria. En definitiva, puede decirse que por vía indirecta se puede llegar a un reconocimiento de la cesión como medio de transmisión.

⁴² Uría, R., Menéndez, A., y Pérez de la Cruz, A., “La circulación de la letra”, en Uría-Menéndez, *Curso de Derecho Mercantil*, II (*La contratación mercantil. Derecho de los valores. Derecho concursal. Derecho de la navegación*), Civitas, Madrid, 2001, pág. 775.

⁴³ Se hizo aplicación del artículo 11 de la Ley Uniforme de Ginebra, que, en lo pertinente, establece lo siguiente: “cuando el librador ha insertado en la letra de cambio las palabras ‘no a la orden’ o una expresión equivalente, el título no será transmisible sino en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria”.

usar el expediente del endoso. Al usarse el mecanismo de cesión de la letra, mediante negocio extracambiario, el cedente transfiere al cesionario *los derechos* que él poseía; esto es, deviene titular de los derechos cambiarios del cedente como consecuencia del negocio de cesión, pero no goza de autonomía, su posición jurídica no es originaria, sino derivativa de la que tenía el cedente, lo que trae como consecuencia que son oponibles al cesionario todas las excepciones que se podían hacer valer en contra del cedente. El cesionario, a su vez, puede ceder el crédito cambiario, pero no puede endosar la letra. Por eso, puede decirse que el “endoso” de una letra no a la orden, sólo producirá los efectos de una cesión⁴⁴.

En efecto, con la cesión ordinaria la cadena cambiaria se interrumpe y ya no podrá reestablecerse. Por ello, no sería posible la circulación de la letra mediante endoso, lo que no obsta a que, en lo sucesivo, se realicen nuevas cesiones. Por lo demás, el párrafo primero del artículo 26 de la LC sólo considera, en principio, portador legítimo al tenedor que justifique su derecho “por una serie no interrumpida de endosos” y el artículo 31 impone al librado verificar “la continuidad de los endosos”, circunstancias que estarán ausentes en el caso de la cesión ordinaria de créditos.

Conviene señalar que la transferencia de la letra por cualquier otro medio diferente del endoso producirá los mismos efectos que la cesión ordinaria, como en los casos de transmisión total o parcial de un patrimonio (herencia, legado, fusión de sociedades, venta de un negocio, venta en subasta judicial, etc.). Por último, conviene decir que el cesionario ocupa la misma posición del cedente, sometido a las excepciones que podrían oponerse a éste. El efecto de garantía queda eliminado; el cedente sólo responde de la existencia del crédito al tiempo de la cesión; en fin, el cesionario tiene que demostrar que es titular del crédito por haber adquirido la letra del último acreedor.

7. CONCLUSIONES

- (i) La circulación del crédito cartular mediante el mecanismo del endoso, es el *literal* incorporado a la letra de cambio, que confiere al adquirente una posición *autónoma*, independiente de las relaciones personales con los anteriores portadores de la letra (art. 28 LC). Por ello, el endosatario es inmune a las excepciones personales que el deudor pueda hacer valer en contra de los antecesores que figuren en el nexa cambiario (art. 28 LC), lo cual fortalece la posición del tercero adquirente del título cambiario. El crédito cartular se configura como si fuese un derecho nuevo, donde cada adquirente deviene titular originario. Además, en el endoso, el endosante es responsable solidario del pago ante el portador legítimo de la letra (art. 79.I LC). Así, se permite dotar de seguridad del tráfico a través de la protección de la apariencia jurídica que dimana de la posesión del título y, al mismo tiempo, confiere celeridad y seguridad a la circulación de los créditos.
- (ii) La cesión ordinaria no genera un derecho autónomo en el cesionario, sino un derecho derivado: el mismo que tenía el cedente (*ius cessum*). El cedente sólo se responsabiliza de la existencia del crédito al tiempo de la cesión, esto es, de que verdaderamente le pertenecía en ese tiempo; pero, por regla general, no se hace responsable de la solvencia del deudor (art. 1907.I Código Civil). Por otra parte, si la cesión no ha sido aceptada por el deudor, éste podrá oponer al cesionario todos los créditos que antes de notificársele la cesión hubiera adquirido contra el cedente, aun cuando no hubieren llegado a ser exigibles sino después de la notificación (art. 1659.II Código Civil). En nuestro concepto, no sólo podrá oponerse la excepción de compensación, sino cualquier otra excepción de índole personal que el deudor pueda esgrimir frente al cesionario. En definitiva, todos los cesionarios, hasta el último inclusive, quedan expuestos a cuantas excepciones personales sean susceptibles de hacer valer en contra los cesionarios precedentes; y en esto la cesión demuestra una eficacia más débil que la del endoso.

⁴⁴ Garrigues, J., *Tratado de Derecho mercantil*, II, pág. 376 y nota 61; Uría, R., Menéndez, A., y Pérez de la Cruz, A., “La circulación...”, pág. 776.

- (iii) La firma del endosante, al dorso de la letra, es el elemento básico en la configuración formal del endoso (art. 17.II LC). Junto a la firma del endosante se requiere la entrega o *tradición* del título cambiario que integra la estructura del endoso, para lograr su plena eficacia. En endosatario que justifique su derecho por una serie no interrumpida de endosos, aunque el último esté en blanco, queda legitimado documentalmente para presentar la letra al pago (art. 26.I LC), en principio, al librado, atendida su configuración tradicional de título de *presentación y rescate*. El ejercicio del derecho del cesionario de un crédito mercantil está sujeto a la necesaria notificación de la cesión al deudor por un ministro de fe, con exhibición del título. Para que se haga bastará el simple requerimiento del cesionario (art. 162 del Código de Comercio). En la cadena de cesiones es necesario acreditar la validez de todas ellas y de que se hayan celebrado por sus respectivos titulares. Dicho procedimiento es propio de una economía estática. En el endoso, que responde a una economía dinámica, el último portador legítimo de la letra, en principio, “no puede ser privado de ella” (art. 27 LC) y obtiene la seguridad de que no se realizará ningún pago a favor del *tradens*. Por otra parte, el *accipiens* puede adquirir el título *a non domino*.
- (iv) Son endosos *sin valor cambiario* los de las letras no expedidas a la orden y los de las letras vencidas y perjudicadas. Por eso, si a pesar de ello son “endosadas”, entonces no se producirán otros efectos que los de una cesión ordinaria. El que adquiera el derecho adquirirá un derecho derivado del *tradens* y no un derecho nuevo, de manera que no regirá el principio acogido por el legislador chileno de inoponibilidad de excepciones personales (art. 28 LC).

8. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- APARICIO RAMOS, Julián A.: “Endoso”, en Carlos E. Mascareñas, con la colaboración de Buenaventura Pellisé Prats (dirección), *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Francisco Seix, S.A., t. VIII, Barcelona, 1956.
- ASCARELLI, Tulio: *Teoría general de los títulos de créditos*, traducción de René Cacheaux Sanabria, Ius, México, 1947.
- ASQUINI, Alberto: *Corso di Diritto Commerciale Titoli di credito e in particolare cambiale e titoli bancari di pagamento*, 2ª ed., Cedam, Padua, 1966.
- BAUMBACH, Adolf; BAUMBACH, Wolfgang: *Wechselgesetz und Scheckgesetz*, 22º ed., C. H. Beck, Munich, 2000.
- BLANCH NOUGUES, José María: “Una aproximación al origen y fundamento de la transmisibilidad hereditaria de los créditos y de las deudas que derivan del tráfico mercantil en el Derecho romano”, en Juan Luis Iglesias Prada (coordinador), *Estudios en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, t. IV (*Derecho civil y Derecho público*), Civitas, Madrid, 1996.
- BONFANTE, Pedro: *Instituciones de Derecho romano*, traducción de la 8ª ed. italiana, por Luis Bacci y Andrés Larrosa, revisada por Fernando Campuzano Horma, Reus, Madrid, 1929.
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, Vicente: “El nuevo juicio ejecutivo cambiario”, en Aurelio Menéndez Menéndez (dirección), *Derecho Cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque*, Civitas, Madrid, 1986.
- DE EIZAGUIRRE, José María: “La transmisión de la letra de cambio mediante cesión ordinaria (Sentencia de la Audiencia Territorial de Bilbao del 12 de mayo de 1982)”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, Centro de Estudios y Comunicación Económica, núm. 7, 1982; *idem*, “La opción por el concepto amplio de título-valor”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm. 57, 1995; *idem*, “Los valores en papel”, en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 229, 1998.
- DÍAZ MORENO, Alberto: “El endoso extemporáneo de la letra de cambio”, en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm. 33, 1989.
- DÍEZ-PICAZO, Luis: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, t. I (*Introducción. Teoría del contrato*), 2ª ed., Civitas, Madrid, 1983; t. II (*Las relaciones obligatorias*), 4ª ed., Civitas, Madrid, 1993.

- DOMINGO, Rafael: *Textos de Derecho romano*, Aranzadi, Navarra, 2000.
- D'ORS, Álvaro: *Derecho privado romano*, 7ª ed., Eunsa, Pamplona, 1989.
- GARCIA CANTERO, Gabriel: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, en Manuel Albaladejo (dirección), Edersa, t. XIX, Madrid, 1980; *idem*, "Artículos 1.445 a 1.541", en Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart (dirección), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Edersa, t. XIX, 2ª ed., Madrid, 1991.
- GAVIRIA SÁNCHEZ, José Vicente: "La formación del sistema francés codificado de la cesión de créditos. La cesión y la transmisión *inter vivos* de otros bienes", en *Anuario de Derecho Civil*, Ministerio de Justicia de España, t. XLIII, fasc. IV, Madrid, 1990; *idem*, "El sistema codificado francés de cesión de créditos", en *Anuario de Derecho Civil*, Ministerio de Justicia de España, t. XLIV, fasc. II, Madrid, 1991.
- GARRIGUES, Joaquín: "Los títulos valores", en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 34, 1951; *idem*, *Tratado de Derecho mercantil*, II (*Títulos-valor*), Imprenta Aguirre, Madrid, 1955.
- HUECK, Alfredo; CANARIS, Claus-Wilhelm, *Recht der Wertpapiere*, 12ª ed., Vahlen, Munich, 1986.
- LOJENDIO OSBORNE, Ignacio: "El efecto de garantía en el endoso en los títulos a la orden (con particular referencia a los certificados de depósito)", en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm. 10, 1983.
- MARTORANO, Federico: *Lineamenti generali dei titoli di credito e titoli cambiari*, Morano, Nápoles, 1979.
- NAVARRO PÉREZ, José Luis: *La cesión de créditos en el Derecho civil español*, Comares, Granada, 1988.
- PANTALEON PRIETO, Fernando: "Cesión de créditos", en Alfredo Montoya Melgar (director), *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, vol. I, Madrid, 1995.
- PAZ-ARES, José Cándido: "Seguridad jurídica y seguridad del tráfico", en *Revista de Derecho Mercantil*, núms. 175-176, 1985; *idem*, "Naturaleza jurídica de la letra de cambio", en Aurelio Menéndez Menéndez (dirección), *Derecho Cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque*, Civitas, Madrid; "La desincorporación de los títulos-valor", en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 219, 1996.
- POLO SÁNCHEZ, Eduardo: "La protección del acreedor cambiario ante el impago de la letra", en *Documentación Jurídica (monográfico dedicado a la Ley Cambiaria y del Cheque, de 16 de julio de 1985)*, núms. 49/50, 1986, e "Innovaciones fundamentales a la nueva Ley Cambiaria y del Cheque", en *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 4, 1986.
- PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges: *Derecho civil*, traducción de la obra *Traité élémentaire de droit civil*, 3ª ed., París, 1946, por Leonel Pereznieta Castro, Pedagógica Iberoamericana, México, 1996.
- RICHARDI, R.: *Wertpapierrecht*, C. F. Müller, Heidelberg, 1987.
- RUBIO, Jesús: *Derecho Cambiario*, Gráficas Heríos, S. L., Madrid, 1973.
- SCHULZ, Fritz: *Derecho romano clásico*, traducción de la edición inglesa de 1951 por Jorge Santa Cruz Teigeiro, Bosch, Barcelona, 1960.
- URÍA, Rodrigo; MENÉNDEZ, Aurelio, y PÉREZ DE LA CRUZ, Antonio: "La circulación de la letra", en Uría-Menéndez, *Curso de Derecho Mercantil*, II (*La contratación mercantil. Derecho de los valores, Derecho concursal. Derecho de la navegación*), Civitas, Madrid, 2001.
- VÁZQUEZ CUETO, José Carlos: *La prescripción de las acciones cambiarias*, MacGraw-Hill, Madrid, 1987.
- VOLTERRA, Eduardo: *Instituciones de Derecho privado romano*, traducción de Jesús Daza Martínez, Civitas, Madrid, 1986.