

LOS MEDIOS DE PAGO EN LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL

Dr. Víctor Pérez Vargas.

CONTENIDO:

I.	INTRODUCCION (generalidades sobre la compraventa)	84
II.	LOS ELEMENTOS DE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL	85
1.	En relación a los efectos (principales y marginales)	85
2.	En relación a la validez	85
A.	Presupuestos (subjetivos y objetivos)	85
B.	Elementos	86
a)	Voluntad	86
i—	Casos en que no existe	87
ii—	Casos en que no es libre	87
b)	Manifestación	87
c)	Causa justa	87
C.	Los llamados elementos naturales y los accidentales	88
III.	LAS CONDICIONES DE PAGO EN LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL	88
1.	El plazo	88
2.	La forma de pago	88
IV.	LOS MEDIOS DE PAGO	89
1.	El papel de los bancos en la ejecución de la compraventa internacional	89
2.	Los medios de pago usados en el comercio internacional	91
A.	El cheque	91
a)	La cuenta corriente bancaria	91
b)	El cheque, en particular	91
c)	Diferentes clases de cheques	91
—	Personal	91
—	De ventanilla	92
—	No negociable	92
—	Cruzado	92
—	Para abono en cuenta	92
—	Certificado	92
—	De gerencia	92
—	De viajero	92
—	Bancario	92
—	Internacional	92
B.	Otros medios de pago	92
a)	Transferencias	92
b)	Ordenes de pago	93
c)	Cobranzas	93
C.	La apertura de crédito	93
D.	El crédito documentario	95
a)	Partes que intervienen en el crédito documentario	96
b)	La carta de crédito en el crédito documentario	96
c)	Plazos	96
d)	Documentos	97
	Documentos de embarque	97
	Documentos de seguro	98
	Factura	98
	Otros	98
e)	Clases de créditos	98
—	Revocables e irrevocables	98
—	Divisibles e indivisibles	99
—	Rotatorio	99
—	Transferible	99
—	Circular	99
—	A la vista o a plazo	99
—	Cláusula roja y verde	99
—	Back to back	99
f)	Otras particularidades del crédito documentario	100
	Obligaciones del banco emisor	100
	Obligaciones del ordenante	100
	Obligaciones del banco receptor	100
	Obligaciones del beneficiario	100
	Derechos del beneficiario	100
	BIBLIOGRAFIA	100

I. INTRODUCCION

Cada una de las partes (vendedor y comprador) de un contrato de compraventa internacional tiene a su cargo determinados deberes y obligaciones. Los del vendedor se refieren fundamentalmen-

te a la entrega de la mercadería; los del comprador tiene como eje el pago del precio.

Esquemáticamente:

SUPUESTO	EFFECTOS JURIDICOS (plano axiológico)	EFFECTIVIDAD ("cumplimiento" y ejercicio del derecho)
Contrato de compraventa	a) Vendedor —debe entregar mercadería —puede cobrar precio b) Comprador —debe pagar precio —puede exigir mercadería	a) Vendedor —entrega de la mercadería —recepción del precio b) Comprador —pago del precio —recepción de la mercadería

(1)

Los efectos que nacen de un contrato se resumen en valoraciones de necesidad (deberes) y valoraciones de posibilidad (poderes). El cumplimiento del comprador es el tema central de este estudio. Ello explica por qué dejaremos de lado una serie de temas conexos relativos al contrato de compraventa, tales como el perfeccionamiento del contrato, plazos de la oferta y la aceptación, reglas aplicables en cuanto a la forma, en cuanto a deficiencias derivadas de los llamados vicios de la voluntad (error, dolo, por ejemplo), cláusulas especiales que pueden acompañar al acto de disposición, y, en general, lo relativo al cumplimiento del vendedor (2).

Cabe anotar que junto a los efectos jurídicos propios de la compraventa (a los que nos hemos referido) la doctrina ha afirmado la existencia de una serie de deberes conexos y accesorios (3).

Analizadas las cosas desde la perspectiva de la concepción real objetiva (4) se observa que, en realidad, lo que interesa determinar, con base en el principio de conveniencia del efecto al hecho (5) es cuál es la conducta que en mejor forma satisface el interés de los recíprocos acreedores (las partes del contrato de compraventa) (6). Se trata, en síntesis, de examinar la fase de cumplimiento (de comprador y vendedor) en la venta internacional. A ello está dedicado —en parte— este estudio.

- (1) Esta distinción de tres momentos lógicos y cronológicos, encuentra fundamento en FALZEA, Angelo, *Efficacia giuridica, Voci di teoria generale del diritto*, Giuffrè-ed. Milano, 1970, y PUGLIATTI, Salvatore, *Il trasferimento delle situazioni soggettive*. Vol. I, Giuffrè-ed. Milano, 1964.
- (2) Sobre el papel de los INCOTERMS en la determinación del momento de cumplimiento del vendedor v. PEREZ, Víctor. *Propiedad y riesgo en la compraventa internacional (según las definiciones de la Cámara de Comercio Internacional)*, Revista Judicial, No. 20, Corte Suprema de Justicia, San José, julio de 1981.
- (3) Como los que la doctrina alemana domina "Nebenleistungspflichten" (deberes instrumentales), "Sicherung" y "Schadenverhütungspflichten" (deberes de seguridad y de evitar daños), "Rücksichtspflichten" (deberes de consideración y "Mitwirkungspflichten" (deberes de colaboración). ESSER, WEBER. En igual sentido la doctrina italiana. TRIMARCHI, NATOLI, MESSINEO, TORRENTE.
- (4) Concepción real objetiva es una denominación genérica para las escuelas que ven el valor jurídico como producto de intereses reales. Dentro de ella encontramos a POUND, BENTHAM, JERING, HECK, RUMELIN, MÜLLER-ERZBACH, PUGLIATTI y FALZEA. V. PEREZ, Víctor. *La jurisprudencia de intereses*. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, San José, 1974.
- (5) Así como la solución debe convenir al problema, así el efecto jurídico debe convenir al hecho jurídico. FALZEA, op. cit., supra 1, pág. 244.
- (6) PEREZ, Víctor. *El comportamiento de las partes (acreedor y deudor) durante la fase de actuación de la relación obligatoria*. Revista Judicial, No. 3, Corte Suprema de Justicia. San José, Costa Rica, Marzo de 1977, pág. 49.

II. LOS ELEMENTOS DE LA COMPRAVENTA (Su importancia con relación a la eficacia y validez).

La compraventa es el negocio jurídico bilateral de contenido patrimonial (7) por medio del cual comprador y vendedor expresan su interés (8) o voluntad (9) para que se produzca la transmisión del derecho de propiedad a cambio de un precio que debe pagar el primero.

Dentro de los negocios jurídicos el contrato es la figura más difundida y es por ello que encuentra tratamiento preferente en las páginas de las diversas legislaciones (10).

No nos vamos a detener aquí en la gran discusión que existe en la doctrina sobre cuáles son los elementos del negocio jurídico denominado contrato de compraventa. Son múltiples y dispares las posiciones y en buena medida son también insatisfactorias (11). Pasamos a exponer nuestra sistematización de la materia:

1. Con relación a los efectos del contrato de compraventa podemos hablar de dos tipos de elementos: los principales y los marginales. Los principales son los que revelan la **existencia** de un interés o de una voluntad jurídicamente relevante; sería principal el acuerdo de voluntades sobre cosa y precio. Los marginales son los que revelan el momento en que se **actualiza** el interés; sería marginal

por ejemplo la fijación de un momento futuro en el cual nacerán los efectos.

Veamos con un ejemplo la diferencia: hay ciertos bienes que se denominan "fungibles"; se trata de bienes que se pueden sustituir por otros "iguales" (12) para el cumplimiento (de la obligación del vendedor). En la compraventa de bienes fungibles hay dos momentos: uno, cuando las partes se ponen de acuerdo sobre la entrega de tal cantidad, tal peso o tal medida de estos bienes; otro, cuando se individualizan o se identifican los bienes y se ponen a disposición del comprador en el lugar que se haya pactado. El primero es el momento del perfeccionamiento del contrato de compraventa (con todos sus elementos principales) y el segundo es el momento de los efectos del contrato, el momento en que se transmiten la propiedad y el riesgo de la mercadería. Con relación al primer momento se habla de relevancia del contrato, con relación al segundo de eficacia (13).

2. En lo que se refiere a la validez del contrato, tenemos diversas exigencias:

A. Con relación a los presupuestos del contrato:

a) **El sujeto** debe ser capaz de actuar (14) si

-
- (7) Gran parte de la doctrina clasifica los negocios jurídicos en patrimoniales y familiares, estos últimos necesariamente personalísimos. TRIMARCHI, Pietro, *Istituzioni di diritto privato*, Giuffrè-ed. Milano, 1973, pág. 747. TORRENTE, Andrea, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè-ed. Milano, 1968, pág. 148.
- (8) Según la perspectiva expuesta. Supra 4.
- (9) Según la perspectiva voluntarista. V. por ej. COLIN Y CAPITANT, *Curso elemental de Derecho Civil*. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1941, p. 160.
- (10) UMAÑA-PEREZ, *Elementos del negocio jurídico*. Revista Judicial, No. 12, Corte Suprema de Justicia, San José, Costa Rica, junio de 1979, pág. 61.
- (11) Op. últ. cit.
- (12) PEREZ, Víctor. *Objetos, cosas y bienes en sentido jurídico*. Revista Judicial, No. 15, Corte Suprema de Justicia, San José, Costa Rica, marzo de 1980, pág. 105. BIONDO, Biondi. *Los bienes*, Bosch-ed. Barcelona, 1961, p. 82 y ss. PUGLIATTI, Salvatore, *Beni e cose in senso giuridico*, Giuffrè-ed., Milano, 1962, p. 212. TRABUCCHI, Alberto, *Istituzioni di diritto civile*. Cedam, Padova, 1971, p. 396. WEILL, Alex, *Droit Civil*, Dalloz, Nancy, 1970, p. 185. FUNAIOLI-CARROZZA, *Principi di diritto privato italiano*, Pellegrini, Pisa, 1964, p. 116. PLANIOL, Marcel, *Tratado elemental de Derecho Civil, Los Bienes*, Ed. Cajica, México, 1955, p. 30. TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL, No. 378 de 16 y 30 hrs. de 20 de junio de 1973.
- (13) "Relevancia" se emplea aquí como "ineficacia originaria". Ella puede derivar de la falta de determinación de los elementos subjetivos u objetivos del contrato, o de una posible interferencia de intereses externos prevalecientes. Sobre el tema v. PEREZ, Víctor, *Patología negocial. Invalidez e ineficacia del negocio jurídico*. Revista Judicial No. 8, Corte Suprema de Justicia. San José, Costa Rica, junio de 1978, p. 133. SCALISI, Vincenzo, *Inefficacia*. Diritto Privato. Enciclopedia del Diritto. Giuffrè-ed., Milano, 1971, p. 330. TOMMASINI, Raffaele, *Invalidità*, Enciclopedia del Diritto, vol. 22, Giuffrè-ed., Milano, 1971, p. 23. PUGLIATTI, Salvatore, *Studi sulla rappresentanza*. Giuffrè-ed., Milano, 1965, p. 514. SCOGNAMIGLIO, Renato, *Contributo alla teoria del negozio giuridico*, Jovene-Napoli, 1969, p. 267.
- (14) PEREZ, Víctor, *Existencia y capacidad de las personas*. Lex Loci Ltda. San José, Costa Rica, 1977, p. 43 y ss. JÖRS-KUNKEL, *Derecho Privado Romano*, Ed. Labor S.A. Barcelona, 1965, p. 124, 125. BRENES CORDOBA, Alberto, *Tratado de las Obligaciones*. Ed. Juricentro, San José, Costa Rica, 1977, p. 15. PUGLIATTI, Salvatore, *Gli Istituti del diritto civile*, Vol. I, Giuffrè-ed. Milano, 1943, p. 134.

se trata de una persona física y debe gozar de legitimación y titularidad (por lo menos en el momento de la eficacia) (15).

b) **El objeto** del contrato de compraventa debe existir (por lo menos en el momento de la eficacia). Es en este sentido lícito que las partes considerando la posible existencia futura de la mercadería contraten sobre ella; obsérvese entonces que la existencia actual de las cosas es un requisito para la eficacia del contrato, no para el contrato mismo; debe ser además, posible.

El objeto debe ser también lícito. La ilicitud derivada de la calificación del Ordenamiento sobre ciertas mercancías determina la imposibilidad jurídica del objeto. Tal compraventa sería nula, con la consecuencia de que lo que haya sido pagado a sabiendas no puede reclamarse. Adicionalmente, el objeto debe ser determinado o determinable. Debe especificarse la especie de la mercadería, pero también su cantidad. En caso de que no se haya especificado calidad hay reglas que establecen que el vendedor no está obligado a entregar de la mejor, ni el comprador tiene que recibir de la peor. Se habla de determinación o determinabilidad, pues no es necesaria la determinación precisa, basta que se pueda determinar; hay muchos ejemplos de compraventa donde el objeto es determinable (y la venta válida), como en el caso de la llamada venta con muestras a la vista o sobre muestras; también encontramos esta determinabilidad cuando las partes pactan que el precio sea el que fije un perito o el que llegue a tener la mercadería en un momento futuro, o cuando el objeto debe ser señalado por un tercero o se fijan las bases de cualquier otra forma para la determinación ulterior del objeto.

El objeto debe tener finalmente un valor exigible, apreciable en dinero (16).

Hasta aquí unas breves notas sobre la relación entre validez y **presupuestos** del contrato de compraventa.

B. Veamos ahora la relación entre los **elementos** del contrato y la validez:

a) El primer elemento que hay que tomar en consideración para determinar la validez del contrato es la voluntad (o "el interés", según la metodología real-objetiva).

Tanto la doctrina, como la legislación y la jurisprudencia coinciden mayoritariamente en poner el elemento voluntad como el eje del contrato (17). Puede considerarse que éste es el elemento sustancial del contrato; el elemento formal, en cambio, será su modalidad de exteriorización (escritura pública, correspondencia, telecomunicaciones); podríamos decir que el primer elemento (voluntad) es interno, mientras que el segundo elemento esencial (la manifestación) es externo (18).

Además de la voluntad y la manifestación se dice que el negocio debe tener causa justa para ser válido; esto significa que los intereses programados por las partes deben ser merecedores de tutela jurídica (para que el contrato pueda desplegar plenamente sus efectos).

Tenemos entonces tres elementos esenciales: voluntad, manifestación y causa justa (los dos primeros estructurales, el tercero funcional).

Pues bien, son precisamente estos elementos lo que hay que tomar en consideración para hablar de la validez del contrato.

La voluntad debe existir realmente y ser libre. Podemos distinguir casos en que la voluntad no existe y casos en que existe voluntad con una dirección clara pero que no es voluntad libre. Veámoslos separadamente con algunos ejemplos:

(15) RESCIGNO, Pietro, *Manuale di diritto privato italiano*, Jovene-ed., Napoli, 1973, p. 274, y ss. FRANCESCHELLI, Bruno, *Nozioni di diritto privato*, Casa Molisana-ed. Napoli, 1962, p. 80. ESPIN CANOVAS, Diego, *Manual de Derecho Civil español*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, Vol. I, p. 184.

(16) Sobre los requisitos del objeto del contrato v. BRENES CORDOBA, op. cit., supra 14, p. 17; CERTAD, Gastón, *La teoría del negocio jurídico frente a la legislación civil costarricense*. Revista de Ciencias Jurídicas, No. 29, San José, Costa Rica, mayo-agosto, 1976, p. 209, 210. RESCIGNO, op. cit., supra 15, pág. 284, 286. PUIG PEÑA, Federico, *Tratado de Derecho Civil español*, Tomo IV, vol. I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1951, pág. 27, CODIGO CIVIL, Arts. 627, 630, 631.

(17) Sobre el papel central de la voluntad en el contrato. V. PUGLIATTI, Salvatore. *La volontà, elemento essenziale del negozio giuridico*. Diritto Civile, Giuffrè-ed., Milano, 1951, p. 81, 82. SALA PRIMERA CIVIL, No. 219 de 9 hrs. de 27 de agosto de 1973, No. 382 de 9 hrs. de 10 de setiembre de 1976. SALA DE CASACION de 10 y 45 hrs. de 14 de setiembre de 1950, II sem. I tomo. p. 88; 14 y 45 hrs. de 10 de junio de 1949, I sem. p. 515; No. 95 de 1969, II sem. I tomo, p. 296.

(18) Sobre la esencialidad del segundo elemento (la manifestación): PUGLIATTI, Salvatore, *Conoscenza e diritto*. Giuffrè-ed., Milano, 1961 p. 4; BETTI, Emilio, *Teoría general del negocio jurídico*. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 101; SCOGNAMIGLIO, op. cit., supra 13, p. 217; BARASSI, Lodovico, *Istituzioni di diritto civile*, Giuffrè-ed., Milano, 1955, p. 127. SANTORO PASSARELLI, Francesco, *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, Napoli, 1970, p. 135; CARNELUTTI, F. *Teoria generale del diritto*, Soc. Foro Ital. Roma, 1951, p. 279.

i) Casos en que no existe la voluntad:

- Cuando se comete un error en la designación de los bienes. Se quiere pedir determinado producto, pero equivocadamente se menciona otro. Se citan también como casos en que falta la voluntad los negocios en broma, los teatrales, los didácticos.

Con relación a los casos de (lapsus) error a la hora de designar la mercadería hay que tener muy en cuenta dos cosas: el deber de diligencia mínima del proponente y la confianza generada en el otro sujeto. Lo mismo con relación a los negocios en broma. Este tema ha sido muy desarrollado en doctrina con las teorías de la autorresponsabilidad y la confianza.

- Tampoco puede decirse que hay voluntad en los casos de fuerza física, por ejemplo cuando otra persona toma el equipo de telecomunicaciones de otra y actúa directamente comunicando un pedido. El ejemplo más claro de fuerza física se encuentra en la hipótesis de que estando una subasta pública en curso alguien levante la mano de otra persona, la que aparentemente acepta pagar un precio determinado.

Cabe recordar que, aunque a nuestro juicio, tanto en los ejemplos de error (obstativo, se denomina) citados, como en la fuerza física **falta** la voluntad, en nuestro Ordenamiento se consideran casos de anulabilidad y no de nulidad, a pesar de que el Código Civil establece que habrá nulidad si falta alguno de los elementos esenciales (y la voluntad, sin duda lo es).

ii) Casos en que la voluntad no es libre.

Hay otros ejemplos donde existe voluntad en determinada dirección, pero esta voluntad está viciada. Hay algo que ha distorsionado el proceso psicológico de formación del querer. El contrato en estos casos es anulable.

Veamos algunos ejemplos en lo que se refiere a la compraventa:

- Un productor es obligado a comprar determinados insumos bajo la amenaza

de que en caso de no hacerlo sufrirá un daño grave injusto en el futuro. Tal compraventa sería anulable (por violencia moral).

- Un comprador adquiere cierta cantidad de determinada mercadería porque el vendedor le afirmó que ésta tenía ciertas cualidades, no teniéndolas realmente. Esta actitud del vendedor ha de ser determinante; esto significa que sin ella no se hubiera contratado. Aquí habría también anulabilidad (por dolo). La voluntad se ha formado, pero viciada.

b) El segundo elemento del contrato es la manifestación (forma).

Con relación a la manifestación también surgen algunos temas de interés práctico:

El negocio jurídico se ha visto como una manifestación de voluntad (que es bilateral en los contratos). Lo manifestado es la intención, el querer del sujeto. Esta voluntad además de libre, debe ser **exteriorizada**.

Con relación al contrato encontramos que en su base está el **acuerdo** de voluntades, el encuentro entre dos o más voluntades que convergen para la formación del consentimiento (cum sentire. . .).

Analíticamente podemos ver las manifestaciones en la compraventa como oferta y aceptación (19).

Con relación a la validez, cabe recordar que hay ciertos negocios que deben ser realizados en escritura pública, bajo consecuencia de nulidad absoluta si así no se hace.

Cabe recordar también la regla de que si se trata de bienes muebles que tengan un valor mayor de doscientos cincuenta colones, no se admitirá para demostrarlos la prueba testimonial, siendo necesario documento. Aquí encontramos una limitación de la forma, no relacionada con la validez del contrato, sino con su prueba. (No "ad substantiam", sino "ab probationem").

c) El tercer elemento esencial del contrato es la causa justa.

Los intereses que están en la base del contrato deben ser merecedores de tutela jurídica. Solamente entonces podrá el negocio desplegar su función,

(19) ALESSANDRI SOMARRIVA, *Curso de Derecho Civil*, Tomo I, vol. I, Parte General, Ed. Nascimento, Santiago de Chile, 1961, p. 314; JOSSERAND, Luis, *Derecho Civil*, Tomo II, Vol. I, Bosch ed. Buenos Aires, 1951, p. 41.

que se resume en sus efectos. La causa expresa esta relación de conformidad entre los intereses negociales y los valores jurídicos (20).

C. También se habla de elementos naturales y elementos accidentales de la compraventa. De los primeros se ha dicho que más que elementos son

efectos (como el deber de garantía del vendedor), los accidentales, en cambio, se caracterizan por tener alguna incidencia sobre la eficacia. Intervienen a menudo con relación a las modalidades y momento del cumplimiento del pago del precio por parte del comprador y de la entrega de la cosa por el vendedor.

III. LAS CONDICIONES DE PAGO EN LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL

La expresión "condición" tiene un significado técnico bien preciso; se trata de uno de los elementos accidentales del negocio jurídico a que antes hemos hecho referencia. Sin embargo, en la práctica se usa la expresión "condiciones" para hacer referencia en un sentido amplio a las modalidades del cumplimiento.

Es en este segundo sentido que la usamos aquí.

Las condiciones de pago en la compraventa internacional son según la doctrina jurídica tres: plazo, forma y medio de pago. Veámoslas separadamente:

1) EL PLAZO.

El plazo de pago es el tiempo que tiene a su favor el comprador para cumplir su obligación de pagar. La previsión de tal plazo hace cierto el momento de la eficacia, el momento en que nacerá realmente el deber del adquirente (21).

Los factores que inciden en la fijación de un plazo mayor o menor son muy diversos; a la naturaleza de las mercaderías (22) se podrían agregar aspectos como la conveniencia para el vendedor de un plazo determinado si se han pactado intereses elevados, las mayores facilidades que quiera dar para promover su producto, las fuentes de finan-

ciación para el comprador, el nombre de la empresa y muchos otros.

Se habla de corto (de noventa días a dos años), medio (de dos a cinco años) y largo plazo (más de cinco años), pero esto no es uniforme.

2) LA FORMA DE PAGO.

La forma de pago hace referencia a las relaciones cronológicas entre el cumplimiento de las partes. En síntesis, el pago puede ser previo, simultáneo o posterior a la entrega de la mercadería (23).

A. El pago previo a la entrega constituye como se ha dicho, en realidad, una modalidad de financiación que el comprador otorga al vendedor. Las limitaciones en las normas aduaneras en las reglas sobre pagos al exterior a menudo impiden esta forma de pago.

B. El pago simultáneo a la entrega parece la fórmula óptima para la conciliación de los intereses de las partes: el vendedor tiene interés de obtener seguridad del pago antes de entregar las mercaderías y el comprador quiere seguridad de las mercancías antes de entregar el precio.

Es claro que un pago simultáneo puede hacer-

(20) Sobre la causa justa como elemento esencial (funcional) del contrato v. PUGLIATTI, Salvatore, *Nuovi aspetti sul problema della causa del negozio giuridico*, en op. cit., supra 17, p. 80 a 90. SALA DE CASACION, 15 hrs. de 7 de junio de 1945, I sem. tomo único, p. 343; No. 47 de 15 y 30 hrs. de 30 de abril de 1953, I sem. II tomo; 3:30 hrs. de 14 de diciembre de 1922, II sem., p. 624; No. 63 de 27 de junio de 1969.

(21) Se ha sostenido, sin embargo que el término inicial lo que hace es solamente posponer en el tiempo el ejercicio del derecho de crédito. Se pone como ejemplo de la existencia de la eficacia con anterioridad al cumplimiento del término la hipótesis de la decadencia del beneficio del término y la plena validez del pago anticipado en muchos casos. Así NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio*, I, Milano, 1966, p. 141 y ss. Preferimos sostener que estos dos ejemplos lo que revelan es la relevancia jurídica del negocio; su efecto para las partes, poder obrar, y deber pagar no nacen sino hasta su vencimiento, en realidad.

V. RUSSO, Ennio. *Il termine del negozio giuridico*, Giuffrè-ed., Milano, 1973, p. 28 y 33.

(22) "La vida útil que se estime a los bienes es factor decisivo en la fijación del plazo" MARTINEZ, Antonio, *Medios de pago internacionales*. Ediciones Pirámide S.A., Madrid, 1974, p. 28.

(23) MARTINEZ, op. últ. cit., p. 29.

se en forma directa entre las partes, bastaría que el vendedor comunique que embarcará la mercadería al día siguiente y el comprador depositará de buena fe el precio a favor del primero. Estos riesgos no son de ninguna manera aconsejables, salvo cuando la confianza sea suficiente. La solución para el pago simultáneo, pero al mismo tiempo seguro para las partes, se encuentra en el crédito documentario.

También puede utilizarse la orden de pago contra entrega de documentos y la entrega de documentos contra pago (remesa documentaria). Veremos seguidamente cada uno de estos medios.

C. El pago posterior a la entrega se da cuando se otorga plazo en la forma antes comentada, esto es donde la financiación está a cargo del vendedor.

IV. LOS MEDIOS DE PAGO

1. EL PAPEL DE LOS BANCOS EN LA EJECUCION DE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL.

Conscientes de la multiplicidad de criterios de distinción entre el Derecho Público y el Derecho Privado (24), podemos afirmar que en algunos casos la actividad bancaria está sujeta al primero y en otros al segundo. En lo relativo a las prácticas contractuales del comercio internacional se dan preferentemente las relaciones de Derecho Privado, precisamente, entre el banco y su clientela, que forman parte del Derecho Comercial. Es interesante anotar, sin perjuicio de lo dicho, que, en buena parte, el Derecho Bancario encuentra su fuente en usos internacionales, que sin ser leyes internas pueden considerarse "costumbre internacional" con las consecuencias que a esta calificación se otorgan; un ejemplo de esta internacionalización lo encontramos en las Reglas y Usos Uniformes en materia de Crédito Documentario, recopiladas por la Cámara de Comercio Internacional (25).

Los bancos, dentro de su rol de intermediarios financieros realizan diversas funciones, que a menudo dan lugar a categorías diversas de instituciones bancarias: captación de recursos —en especial mediante depósitos— y utilización de éstos para hacer préstamos (bancos comerciales), emisión de bonos u obligaciones y recepción de depósitos a mediano y largo plazo para la realización de inversiones o concesión de créditos (bancos financieros), emisión de cédulas y bonos hipotecarios

para la concesión de créditos para la vivienda con garantía hipotecaria (bancos hipotecarios), recepción de pequeños ahorros en contrato de cuenta de ahorros con libreta como título probatorio (bancos de ahorro), obtención de recursos mediante contratos de fiducia mercantil o fideicomiso (bancos fiduciarios), captación de recursos mediante contratos de capitalización con posibilidad de reembolso anticipado mediante sorteos (bancos de capitalización), atención de sectores específicos (bancos de crédito agrícola, etc.). Es frecuente, sin embargo, que una sola institución bancaria realice varias de las operaciones mencionadas. Por supuesto a todas ellas hay que agregar la intermediación en los pagos internacionales, a la que nos referiremos seguidamente.

Las operaciones que realizan los bancos son múltiples y muy variadas. De acuerdo con Rodríguez Azuero podemos clasificarlas en tres categorías jurídicas: pasivas, activas y mixtas. Dentro del primer grupo se incluyen los depósitos irregulares (en cuenta corriente, a la vista, a término y de ahorro), la emisión de obligaciones y otros títulos y el redescuento; dentro de las segundas tenemos los préstamos (anticipos y crédito de firma), los descuentos, la apertura de crédito, el reporto, el "leasing" o arrendamiento financiero y el "factoring"; dentro del tercer grupo encontramos los depósitos, la intermediación en cobros y pagos, la compraventa de títulos, divisas y otros bienes, las cajillas de seguridad y el fideicomiso o fiducia mercantil. De acuerdo con esta

(24) TORRENTE, op. cit., supra 13, p. 7. ULPiano, *Digesto*, L. 116, I; PUGLIATTI, Salvatore, *Diritto Pubblico e diritto privato*, Enciclopedia del diritto, Giuffrè-ed. Milano, p. 697; ROMANO, Salvatore, *La distinzione tra diritto pubblico e privato*, Giuffrè-ed. Milano, 1963, RIVERO, Jean, *Droit Administratif*, Dalloz, 1973.

(25) RODRIGUEZ, Joaquín, *Derecho Bancario*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1968, p. 2.

distinción observamos que algunas de las operaciones corresponden a negocios de crédito; las otras, neutras, aunque bancarias, no tienen tal carácter. Se ha dicho que en buena parte la actividad bancaria es un "pedir prestado para prestar ganando" (26) y que "en tomar dinero barato y suministrarlo un poco más caro, con carácter profesional consiste la sustancia de un banco" (27). Las operaciones de crédito implican un negocio jurídico donde una parte concede a otra la propiedad de bienes fungibles (28) —o realiza prestaciones en favor de la contraparte, que indirectamente implican desembolso de dinero, por un determinado tiempo— con obligación de restitución (reembolso) del equivalente a término diferido, a cargo de la otra parte, y siempre, contra compensación (29); las más características son de carácter financiero y generan las obligaciones de pago de intereses y comisiones y de reembolso. Nótese que hay, en todo caso un desfase temporal entre el momento en que se recibe la propiedad del dinero y el momento de la restitución (30). Esta transmisión de propiedad no necesariamente debe ser actual. Bajo el concepto de "operación de crédito" se comprenden también las "transferencias potenciales" donde surge para el cliente la facultad de disponer de una suma de dinero.

Estas actividades bancarias resultan normalmente de contratos de Derecho Privado, que son acuerdos de voluntades destinados a regular los derechos y obligaciones de las partes intervinientes en la operación bancaria. Múltiples son las modalidades que pueden asumir (por ejemplo: depósitos a la vista y en cuenta corriente, depósitos a término, depósitos de ahorro, depósitos judiciales, emisión de obligaciones y otros títulos, mutuo, crédito de firma, aceptaciones, carta orden de crédito, depósito simple, mandato, compraventa, cajillas de seguridad, fideicomiso, etc.). A su vez, cada una de estas formas tiene diversas manifestaciones; piénsese, por ejemplo, en las diversas posi-

bilidades de un encargo fiduciario, donde prácticamente cualquier negocio lícito puede darse.

Los contratos bancarios tienen la característica de ser personalísimos, en el sentido de que salvo excepciones se realizan "intuitu personae". Son normalmente también contratos adhesivos; ello resulta evidente si se observa que se trata de servicios (bancarios) prestados en forma masiva, que los contratos corresponden a condiciones generales establecidas por las entidades bancarias y que los clientes, en general, se limitan a aceptar o rechazar tales condiciones (31). Por su parte los bancos tienen dos deberes fundamentales: el deber de información a la clientela y el secreto bancario.

Dentro de estas reglas de juego las entidades bancarias prestan un valioso servicio al comercio internacional. Tienen estrecha relación con el contrato de compraventa al que normalmente se refieren; la relación consiste en que el perfeccionamiento de muchos contratos bancarios es, para el cliente que solicita el servicio, el modo de cumplimiento de la prestación surgida a su cargo del contrato de compraventa, el pago del precio. Lo que sí debe afirmarse es la autonomía del contrato bancario, en cuanto a sus efectos (derechos y obligaciones) respecto al contrato de compraventa (simplemente porque los bancos no participan como partes de este contrato). En otras palabras, los efectos jurídicos de la venta sólo afectan a sus partes.

En este papel de intermediarios en los pagos internacionales los bancos utilizan diversos medios (que se exponen a continuación por su orden teórico de seguridad): cheque personal, cheque bancario, orden de pago simple, remesa simple (letra sin documentos), remesa documentaria (orden de entrega de documentos contra pago), orden de pago documentaria (orden de pago contra entrega de documentos), crédito o carta de crédito simple y crédito documentario (o carta de crédito documentaria) (32).

(26) RODRIGUEZ AZUERO, Sergio, *Contratos Bancarios*, FELABAN, Bogotá, 1979.

(27) RODRIGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, tomo II, Editorial Porrúa, México, 1967, p. 64.

(28) Supra 12.

(29) MESSINEO, cit. p. BAUCHE, Mario, *Operaciones Bancarias*, Editorial Porrúa, México, 1967, p. 240.

(30) Op. cit., supra 25, p. 15.

(31) CARVAJAL, Alvaro, *Los contratos de adhesión y su aplicación práctica en Costa Rica*, Facultad de Derecho, U.C.R. Tesis, 1974.

(32) MARTINEZ, op. cit., supra 22, p. 37.

2. LOS MEDIOS DE PAGO USADOS EN EL COMERCIO INTERNACIONAL.

A. EL CHEQUE.

a) LA CUENTA CORRIENTE BANCARIA (33).

Antes de hablar sobre el cheque conviene destacar que éste es parte de una figura denominada "cuenta corriente bancaria". A diferencia de la "cuenta corriente mercantil" (donde hay una relación permanente, en la que se dan remesas recíprocas, y cuyos saldos son exigibles en la fecha de corte de la cuenta o de su clausura definitiva), la cuenta corriente bancaria es un contrato específico en el que el cliente está facultado para hacer depósitos y retiros, estos últimos mediante la utilización de un título valor denominado "cheque" y el banco está obligado a facilitar los documentos necesarios, llevar "cuenta corriente" y facilitar datos sobre su estado, pagar los cheques y mantener la reserva. Hecho el depósito surge la disponibilidad a favor del cliente, salvo que el depósito sea de cheques, caso en el cual el cliente no puede disponer de los saldos, sino cuando se produzca la confirmación o después de un determinado plazo establecido por el banco. La diferencia entre la cuenta corriente mercantil y la cuenta corriente bancaria resulta clara si se constata que en la primera la determinación de saldos es diferida, mientras que en la segunda es permanente y en ella no opera la figura de la compensación.

La cuenta corriente bancaria puede surgir de un "depósito irregular de dinero" o de una apertura de crédito. Esta concesión de crédito se puede dar también tácitamente con la llamada "cuenta corriente en descubierto" que existe cuando el banco paga cheques por un monto mayor que la disponibilidad de fondos existentes. El libramiento de un cheque sin fondos, en determinadas condiciones, puede entenderse como una oferta contractual del cliente hacia el banco, que al ser aceptada (cuando se paga el cheque) se traduce

en una concesión de crédito (normalmente con tasas de interés superiores a las que habría si se tratara de un descubierto permanente) (34).

b) EL CHEQUE, EN PARTICULAR.

Se trata de un título valor, que se dirige a una institución de crédito, a la que se da la orden incondicional de pagar a la vista, una suma a cuenta de una provisión previa (35). Las partes que intervienen son, pues, el librador (quien emite el cheque), el librado (quien debe pagarlo, siempre que esté hecha la provisión de fondos) y el tenedor (quien puede cobrarlo). Además de la relación entre el librador y el librado, analizada al tratar del contrato de cuenta corriente bancaria, son de interés las relaciones entre el librador y los sucesivos tenedores frente a quienes responde.

Tales sucesivos tenedores adquieren el título mediante endoso, ellos adquieren el título en forma autónoma y no les son oponibles la excepciones (defensas) que el deudor tuviere contra el precedente tenedor (36); en esto radica precisamente la principal diferencia entre el endoso y la cesión.

Los títulos valores a la orden, al transmitirse mediante endoso, ponen a un tercero en el lugar del acreedor cambiario. Se habla de acción cambiaria para hacer referencia al poder que tiene el tenedor de un título valor para exigir el cumplimiento de los derechos en él incorporados, en el caso de los títulos crediticios se dirige a la obtención del pago. Dado que el cheque en ningún momento es "aceptado" por el Banco contra él no hay acción cambiaria directa; lo que existe es una acción "de regreso" contra los endosantes (37).

c) DIFERENTES CLASES DE CHEQUES: (38).

CHEQUE PERSONAL:

Es un documento impreso que los bancos entregan en talonarios a los clientes titulares de cuenta corriente para que dispongan de las provisiones.

(33) RODRIGUEZ, Joaquín, op. cit., supra 25, p. 60 y ss.

(34) RODRIGUEZ, Sergio, op. cit., supra 26, ps. 156 a 201.

(35) BAUCHE, op. cit., supra 29, p. 90. MARTINEZ, op. cit., supra 22, p. 59; GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, T. I, Imp. Aguirre, Madrid, MCMLXXVI, p. 936; RODRIGUEZ, J., op. cit., supra 25, p. 102 y ss; VIVANTE, César, *Tratado de Derecho Mercantil*, Vol. III, Reus, Madrid, 1936, p. 498. PALLARES, Eduardo, *Títulos de crédito en general*, Ed. Botas, México, 1952, p. 251.

(36) RODRIGUEZ, Sergio, op. cit., supra 26, p. 162, 168.

(37) GARRIGUES, op. cit., supra 35, p. 952.

(38) MARTINEZ, op. cit., supra 22, p. 60 a 83. RODRIGUEZ, S., op. cit., supra 26, ps. 206 a 213; BAUCHE, op. cit., supra 29, p. 107.

CHEQUE DE VENTANILLA (RELACIONADO).

Es un documento con el que el titular de una cuenta corriente puede hacer retiros. Este documento no forma parte de las libretas recibidas por él.

CHEQUE NO NEGOCIABLE.

Es un cheque cuya transmisión no se puede realizar por endoso, sino solamente por la vía de la cesión ordinaria. Son forzosamente nominativos (39).

CHEQUE CRUZADO.

Es un cheque que contiene la palabra "banco" en el anverso entre dos rayas paralelas. Se busca que sea cobrado a través de un banco, excluyendo la presentación en ventanilla para ser pagado en efectivo. Es negociable, pero el último tenedor debe depositarlo en su cuenta. Se persigue verificar de manera inequívoca la identidad del cobrador.

Hay dos clases de cheque cruzado: el generalmente cruzado, que es el referido y el "especialmente cruzado", de poco uso, que incluye el nombre de un banco dentro de las dos rayas paralelas, caso en el cual la presentación debe hacerse por conducta de un banco determinado (40).

CHEQUE PARA ABONO EN CUENTA.

Es un cheque que sólo puede ser pagado "abonando" el importe en la cuenta del tenedor. Se busca que no sea pagado en efectivo. Se busca dificultar su cobro por tenedores ilegítimos (41).

CHEQUE CERTIFICADO.

Es un cheque donde el librado garantiza la existencia de fondos suficientes. Brinda al tomador seguridad sobre la cobertura del cheque. Son nominativos.

CHEQUE DE GERENCIA.

Es un cheque donde librador y librado son una misma persona, el banco que libra el cheque a su propio cargo. En el documento no hay una orden de pago impartida por el cliente, sino una promesa de pago del banco librado a su cargo.

CHEQUE DE VIAJERO.

Se asemeja a los cheques de gerencia (o de caja) por ser un librado a cargo del propio banco (o de su red de sucursales). Además de la suscripción del creador requiere doble firma por parte del beneficiario: una ante el banco librado o el agente que lo coloque en el mercado y otra, ante la sucursal o corresponsal cuando se presenta para su pago, o ante el endosatario que lo reciba en pago, con el objeto de que pueda cotejarse la firma previamente estampada con la que se coloca en ese momento (42).

CHEQUE BANCARIO.

Se trata de un cheque librado por el propio banco que suele emplearse como orden de pago sobre plaza distinta. Se habla de cheque bancario documentario cuando, emitido el cheque, se procede a enviarlo a un banco extranjero, junto con una carta de instrucciones, por la cual se solicita que contra entrega de unos determinados documentos sea entregado a otra persona (normalmente el vendedor, quien entrega los documentos al banco pagador y recibe el cheque que puede descontar en su banco).

CHEQUE INTERNACIONAL.

Es el cheque librado por un residente de un país, a cargo de un banco de su mismo país u otro cualquiera, y a favor de un residente en país distinto del suyo. Como mínimo intervienen dos personas residentes en países distintos.

B. OTROS MEDIOS DE PAGO. TRANSFERENCIAS Y ORDENES DE PAGO.

a) TRANSFERENCIAS.

Los clientes del banco pueden también disponer de sus fondos ordenando que todo o parte de ellos se transfiera a otra cuenta corriente. Esta segunda cuenta corriente puede ser del mismo banco o de otro. El cumplimiento de la operación sólo supone un cargo en la cuenta de quien solicita el pago y un abono en la de aquel a quien el pago debe realizarse (43).

(39) RODRIGUEZ, J., op. cit., supra 25, p. 187.

(40) Op. ult. cit., p. 195.

(41) Op. ult. cit., p. 221.

(42) GARRIGUES, op. cit., supra 35, p. 939. RODRIGUEZ, J., op. cit., supra 25, p. 201.

(43) RODRIGUEZ, S., op. cit., supra 26, p. 207. RODRIGUEZ, J., op. cit., supra 25 p. 117.