

EL DINERO Y LOS TITULOS VALORES COMO OBJETO DEL MERCADO FINANCIERO

 **Dr. Rutilio Antonio Díaz Martínez.**

I. EL NEGOCIO DINERARIO.

La materialidad física que constituye la actividad bancaria es el dinero y los títulos que lo representan; ello, debido a que el Banco da lo que recibe y en el mismo concepto: el préstamo, aunque a través de canales de negociación diferentes que dan paso a otras tantas clases especiales de operaciones bancarias. El dinero está presente en toda operación bancaria, sea activa o pasiva para el Banco o también neutra como el cambio de tracciones monetarias que se ejecuta en ventanilla.

Las operaciones que tiene por objeto el dinero como mercancía son numerosas y aun cuando este dinero sea sustituido provisionalmente por títulos, acciones, cupones, vales, cheques, talones, pólizas, pagares, resguardos, cartas de crédito o lo que fuera, en definitiva, no por diversificada toda esa documentalidad operativa dejará a su hora de convertirse en dinero, ya que lo representa. Hasta cuando realiza alguna operación no estrictamente dineraria como el depósito regular de alhajas, tiene por finalidad convertir ese servicio de guarda y tenencia en un beneficio traducible en un cierto precio que paga el cliente.

Podría decirse que el negocio dinerario como actividad típica de la Banca es el que tiene por objeto el dinero mismo y una inequívoca finalidad de lucro, interviniendo el Banco activa o pasivamente.

II. OBJETO.

Con lo dicho en el apartado anterior ya se anticipó la idea de que es el dinero el objeto de la actividad bancaria, como en el contrato de seguro es el riesgo y en el de determinado servicio el cumplimiento de esa actividad específica.

No obstante que el dinero tiene per se una entidad objetiva, suele distinguirse entre su función económica y su función jurídica, entre otras que ostenta, bien entendido que la primera de ellas escapa del ámbito de este aporte.

En cuanto a la naturaleza jurídica sirve el dinero para el cumplimiento de obligaciones dinerarias como el contrato de mutuo (Arts. 1957 CC, y 1142 C.Com.), y también como medida de valor para el cumplimiento de otras obligaciones cuya satisfacción in natura resulta imposible.

Las características a las que el dinero responde son las siguientes: cosa mueble por estar comprendido en la definición que por exclusión hace de ellas el Artículo 562 CC; es también cosa fungible por su cualidad de reemplazable, la más fungible de todas, ya que no solamente puede ser cumplida la obligación devolviendo la misma cosa, sino otras que representan el mismo valor y hasta en fracciones diversas de las entregadas. El Código Civil contiene una grave confusión técnica en cuanto trata de definir a las cosas fungibles y a las consumibles identificándolas en el artículo 566 CC. En realidad el dinero es también cosa consumible ya que no puede ser usado sino se le consume con el primer uso. Lo curioso del dinero es que no solamente se consume de modo normal, ordinario o natural- según se quiera- gastándolo, o sea con su primer uso, como cuando se compra una prenda de vestir y se paga con dinero, sino que también se lo puede consumir enajenándolo, es decir, dando dinero en cantidad determinada a cambio de más dinero. Porque quien recibe el dinero – aun en el caso del préstamo – no lo recibe propiamente como tal préstamo para devolverlo en plazo señalado, sino que lo recibe en propiedad según reza el artículo 1955 CC., de modo que lo que tiene que devolver no es ese dinero que recibe

prestado, sino otro dinero de valor idéntico en cuanto a su valor adquisitivo, sea fraccionado del mismo modo que lo recibe o de otro y hasta puede devolverlo con un cheque bancario o talón conformado o sin conformar que aceptado por el acreedor, representa esa misma cantidad que pagara el banco a la vista de la citada orden de pago, y este se considerara consumado desobligando al deudor, una vez que sea hecho efectivo por la entidad financiera. En definitiva, una deuda de dinero es propiamente una deuda de cantidad y no de cosa cierta.

III. EL DINERO Y LOS TITULOS VALORES.

Ya se ha visto en los párrafos anteriores como es el dinero el objeto principal de la actividad bancaria porque está presente en los negocios jurídicos que se celebran entre la Banca y sus clientes. En realidad, el servicio bancario, en tanto que servicio social, es hoy; más acentuadamente, servicio financiero, y así, no puede ser el dinero sino el objeto esencial de estos negocios jurídicos, dado que no son otros contratos como el deposito regular lo que caracteriza la oportunidad bancaria.

Este dinero que regenera dinero no siempre tiene presencia inmediata muchas veces y en altos porcentaje, con lo que se trajina de verdad es con el papel bancario con documentos o títulos valores que representan el dinero que, claro está, más tarde y en la oportunidad prefijada, tales documentos habrán de convertirse en dinero.

Los títulos valores han cobrado una importancia de alto relieve, al punto que puede decidirse que su esencialidad es el crédito, de suerte que por necesidad del crédito es que tales documentos han cobrado vigencia equivalente del dinero mismo y es lo que de verdad opera en el tráfico mercantil. El caso más corriente lo constituye el crédito de descuento de papel mercantil que se otorga a una empresa por necesidad de liquidez mediante el adelanto del valor de los efectos descontados, con lo cual la empresa descontataria adquiere de modo inmediato el dinero prometido por su deudor (Art. 1119 C.Com).

Este dinero que de modo real aún no existe porque el deudor no ha pagado aún comienza a circular a gran velocidad produciendo así más dinero, más actividad productiva o de cambio y todo ello en virtud del crédito, porque el proveedor se fía de su cliente y el banco se fía del proveedor. Con este dinero el proveedor incrementara su actividad mucho antes de recibir el dinero prometido y como si toda su actividad industrial y mercantil se efectuara de contado, sin que ello sea cierto desde el punto de vista de la realidad física. Desde el punto de vista de la realidad económica, es distinto, puesto que en este escenario se trabaja con abstracciones derivadas del concepto de crédito.

Cuando esta rueda, que contiene más elementos que los simplemente enunciados en el ejemplo, se detiene por quebranto de alguno de los factores intervinientes en la cadena sucesiva del crédito, se produce una grave alteración económica por causa de una descompensación de lo que con propiedad podríamos denominar el metabolismo de la circulación del crédito. Porque, así como el dinero tiene una ley propia de su circulación y ritmos detectables, también lo tiene el crédito.

Como consecuencia de este desajuste que produce la interrupción imprevista de la circulación del crédito, si quien falló en el incumplimiento fue el cliente del proveedor, este deberá atender con su propio dinero el vencimiento del efecto mercantil, porque el Banco se lo exigirá al cargarle en su cuenta esa cantidad que tiempo atrás le fue adelantada bajo la promesa de devolverla a la hora del cobro que no se hizo efectivo por culpa del cliente del proveedor. Esto determinará que el proveedor precisará de una nueva línea de financiación para atender el incumplimiento de su cliente porque ese dinero adelantado por el Banco fue utilizado para incentivar la producción.

A su vez, el Banco que concedió adelanto de dinero no podrá recuperarlo de inmediato en caso de que su cliente se encuentre en iliquidez. El fenómeno multiplicado, le obliga a ajustar más los créditos solicitados por otros clientes o requerir mayores ganancias. Esta situación explicada tan simplemente casi con ingenuidad debe ser llevada a cantidades importantes que explican sobradamente muchas de las consecuencias de las rupturas de la cadena de crédito, entre ellas, los quebrantos de la empresa por resentimiento, en primer lugar, de su situación financiera y luego económica. Ello es a causa de que se trabaja exclusivamente con la garantía del crédito que introduce más dinero en el ambiente mercantil del que realmente poseen los factores del tráfico y la producción.

Esta operatividad con los títulos valores genera una riqueza un tanto fantasmal que existe en tanto se mantiene sin menguas la promesa de pago puntual, pero que si tales pagos no se efectúan la cadena se rompe en un eslabón y el ritmo normal se altera incidiendo en distinta medida en los distintos factores de la economía. Ello a causa de que nuestra economía está basada exclusivamente en el crédito como forma operativa y no como exacta credibilidad, como la propia palabra lo reclama, las empresas giran cantidades enormes de dinero que es inatrapable en un momento dado, sencillamente porque está circulando. La actividad de producción y cambio está en su presente y futuro totalmente pignorada al crédito operativo, lo que significa que normalmente las empresas privadas poseen de verdad mucho menos de lo que giran, valen menos de lo que se cotizan al cambio y naturalmente que giran muchísimo más de lo que poseen o valen económicamente, de suerte que por su capacidad productiva y efectiva de demanda en el mercado, valen más de lo que tiene como valor de realización, abstracción hecha de tal capacidad productiva.

El título valor que tiene la cualidad de reemplazar el dinero en las operaciones a plazo, ostenta una sensible importancia y constituyen con el dinero la objetividad saliente de la actividad bancaria.

IV. FUNCIONES DEL DINERO.

El dinero tiene funciones diversas. La primera conocida como función *liberatoria*, asumida en las prestaciones pecuniarias. Otra función es la de *cambio o intercambio*, como en el contrato de compraventa. También se le reconoce la función de *cumplimiento sustitutivo* cuando la prestación no puede ser satisfecha in natura. Igualmente funciona como *medida de valor* para satisfacer indemnizaciones que de otro modo no podrían ser satisfechas, como es el caso del resarcimiento por pérdida de la vida o incapacidad laboral permanente.

En los negocios jurídicos bancarios el dinero funciona, como mercancía propiamente dicha, se trata de una cosa corporal de carácter mueble, fungible y consumible, aunque el tratamiento jurídico que recibe es el de una prestación dineraria. No cuenta ninguna de sus peculiaridades intrínsecas (billete viejo o nuevo, de mil ni de cien), lo que cuenta es su cantidad, precisamente debido a su estrecha funcionabilidad.

V. LA DEUDA DINERARIA.

Una de las propiedades del dinero es que su titularidad en el sentido del derecho del dominio solo puede ser ejercida en tanto se le tiene en mano; es decir, bajo el inmediato poder de disposición de su dueño. Basta que se lo entregue al Banco, aunque fuere bajo la apariencia de un depósito, se le habrá perdido ipso facto el dominio, porque tales depósitos en cuenta corriente no son propiamente depósitos, sino prestamos de dinero que el cliente hace al Banco para que disponga de él con el compromiso de devolverlo tan pronto se le solicite mediante la presentación al cobro de un talón.

Insistiendo en el concepto de esta operación diremos que el Banco no devolverá el mismo dinero, sino su valor equivalente a la cantidad depositada o prestada por el cliente.

La deuda dineraria altera profundamente las normas relativas a la responsabilidad del depositante y depositario porque no se trata propiamente de un depósito. De suerte que el dinero como objeto del negocio jurídico llamado cuenta corriente es jurídicamente indestructible, por lo que el depositario no puede alegar su destrucción para evadir su devolución. Puesto que el depositante dispone de un crédito contra el banco, siempre podrá cobrarlo, salvo las contingencias de crisis empresarial, que también amenaza a los Bancos, como a cualquiera otra empresa financiera de capital privado.

VI. EL PRINCIPIO NOMINALISTA.

Es el que rige el cumplimiento de las obligaciones de cantidad o de suma de dinero (deudas pecuniarias). El acreedor está obligado a recibir y el deudor a pagar no el valor real del dinero objeto del contrato, sino su valor nominal (1 dólar=1 dólar). Lo que se devuelve al cumplir con la prestación de la misma cantidad, independientemente del valor que esa cantidad pueda tener en relación con una posible diferencia entre el valor al momento de la contratación y el valor al momento de la ejecución de lo contratado. Ha de tratarse siempre, como es obvio, de contratos de ejecución o cumplimiento diferido.

En el código civil no existe una norma clara y precisa; sin embargo, si que la encontramos en el Código de Comercio, aunque el legislador haya elegido una fórmula un tanto complicada al decir que “El deudor moroso deberá pagar el interés pactado y en su defecto el legal como indemnización por la mora. Cuando la obligación tuviere por objeto cosa cierta y determinada, o determinable, el interés se calculará sobre el valor de la cosa. Este valor se determinará, salvo convenio, por el precio que tuviere en plaza el día del vencimiento, o por su cotización en bolsa, y, en defecto de ambos, por peritos. El interés legal en materia mercantil será fijado periódicamente por la Secretaría de Economía.” (Art. 960 CCom).

El problema que plantea el principio nominalista en la actualidad es que, en los aplazamientos a larga espera, la realidad de la intención convenida por las partes queda totalmente desvirtuada a causa de la constante desvalorización que afecta a la moneda en relación con la divisa dominante que influye perniciosamente en el mercado interno del dinero. Quiere esto decir que a la hora de tener que devolver una cantidad prestada años atrás, el acreedor recibe mucho menos valor de la moneda que el que tenía pensado al momento de contratar, aunque reciba la misma cantidad nominal. El nombre de lo que recibe es el mismo, por ejemplo, diez mil dólares; pero el valor de esos diez mil dólares no es el mismo que la moneda tenía el día del perfeccionamiento del contrato. El acreedor, naturalmente, pierde dinero, porque el que recibe esta depreciado en relación con el mercado de precios, tanto interno como internacional, si previamente debe hacer una conversión.

En los contratos de régimen interior, la moneda del país como otras, experimenta una constante devaluación en relación con el poder adquisitivo de los bienes de consumo, de suerte que cada vez que hace falta más dinero (nominal) para adquirir un mismo producto, lo que se traduce socialmente en el conocido fenómeno del alza del costo de la vida, en realidad descontada la pérdida cuantificable del valor adquisitivo en realidad al propio mercado interno, lo cierto es que el dinero sigue operando como agente de cambio, lo que supone que si las cosas cuestan más cantidad dinero que antes, el comprador de ellas, (por ejemplo un operario en razón de dependencia) también cobra más dinero que antes: suben los costos y suben los ingresos. La desproporción entre estas dos escalas del incremento es lo que determina uno de los síntomas de la inflación.

La consecuencia de este problema es que la cantidad nominal de un contrato de ejecución diferida en largo plazo queda totalmente alterada si, por ejemplo, con una inflación de un veinte por ciento se debe suponer que en, menos de cinco años la moneda legal con carácter nominal habrá perdido el valor facial que tenía al momento de perfeccionarse el contrato.

Sin embargo, es cierto que el régimen contractual está ceñido al principio *pacta sunt servanda*, por el que las partes quedan obligadas a cumplir las prestaciones en los mismos términos que fijaron en las cláusulas contractuales, pero no es menos cierto, que en un cambio radical en las circunstancias que inciden en los contratos de larga ejecución se altera de modo fundamental lo que las partes se propusieron al pactar, causando un grave perjuicio al acreedor de las prestaciones. Ahora es una realidad incuestionable que los que contratan incluyen cláusulas estabilizadoras en los contratos de arrendamiento, por ejemplo.

El problema del nominalismo puede ser combatido mediante cláusulas de estabilización que tienen la virtud de colocar a las prestaciones pendientes en el marco de la realidad operativa: ello sin perjuicio de la aplicación de la sobreentendida cláusula *rebus sic stantibus*, (Art. 994 CCom.) su significado consiste en que la parte a quien el cumplimiento del contrato le resulta sobremanera oneroso a causa del cambio imprevisible de circunstancias de hecho, puede intentar su revocación a adopción a las nuevas circunstancias la jurisprudencia extranjera previene acerca de sus abusos recalcando que ha de tratarse de un alteración extraordinaria por completo de las circunstancias determinadas de la voluntad contractual al momento del perfeccionamiento del contrato, lo que origina una desproporción inusitada de las prestaciones y, finalmente, tal alteración fáctica ha de ser imprevisible para las partes; esto es, un verdadero caso fortuito lo que evidentemente no se acomoda dentro del fenómeno de la inflación, que es posible y hasta cuantificable .

Abocados como estamos a buscar soluciones al problema del nominalismo en una sociedad inflacionaria la cláusula *rebus sic stantibus* no es el cauce apropiado para cambiar los efectos de la depreciación monetaria en los contratos de larga ejecución diferida, dado la previsible que resulta este fenómeno económico.

Por ello se piensa que la mayor solución es echar mano a las llamadas cláusulas de estabilización, una de ellas es la *cláusula valor oro* en la que el metal oro no forma parte física del contrato, sino como referencia a su precio para valorizar la cantidad de moneda a pagar en función del valor que tenga el oro al momento de la ejecución contractual de esta suerte, la obligación de cumplir una prestación de cantidad de dinero se convierte en deuda de valor o más sencillamente, la deuda de cantidad se sustituye por deuda de valor.

VII. CLASES DE DINERO.

El dinero puede ser: metálico, fiduciario, bancario y virtual.

Dinero metálico es aquel que viene caracterizado por su valor intrínseco metal oro o metal plata.

El dinero fiduciario, es el que tiene un valor que viene dado por la garantía del Banco emisor, es dinero estatal y se compone de billetes al portador o moneda metálica, siempre que su valor intrínseco sea inferior al nominal inscrito.

El dinero bancario, es la creación secundaria que lleva a cabo una entidad bancaria a partir de las posibilidades que le otorgan las operaciones pasivas. Es dinero creado por los bancos otorgando a sus clientes un poder de posesión monetaria que excede los límites de su depósito y de su real y concreto giro monetario. No obstante, aunque contablemente puede ser

catalogado como dinero bancario, es discutible desde un punto de vista económico, puesto que, en definitiva, se trata de un crédito otorgado por el Banco.

Dinero Virtual, es el dinero digital, no regulado, emitido y generalmente controlado por sus desarrolladores, que se utiliza y acepta entre los miembros de una comunidad virtual específica (2012 Banco Central Europeo. BCE)

Moneda digital, sin embargo, es una forma de dinero virtual que se crea y se almacena electrónicamente. Las criptomonedas son un tipo de moneda digital, pero no las únicas. Las criptomonedas son, por tanto, un subconjunto de las monedas digitales basadas en la criptografía.

Criptografía. “cripto”- oculto; “grafo”- escritura. Escritura oculta para los desconocidos, pero entendible para los amigos y aliados.

VIII.- EL BITCOIN Y EL BLOCKCHAIN.

El Bitcoin.

Desde el punto de vista del usuario, el bitcoin es como dinero, como una divisa virtual. Pero a diferencia de las divisas o monedas emitidas por un estado no existe el control de un banco central ni está sujeta a políticas monetarias de estado. Es un sistema libre y no está controlado por ningún banco, gobierno ni empresa. Depende de una red formada por ordenadores que funcionan de forma descentralizada y gestionada por sus usuarios. De la misma manera que nadie controla la tecnología del correo electrónico, bitcoin tampoco tiene propietarios. Lo controlan todos los usuarios de bitcoin del mundo.

La principal característica de bitcoin no es que sea virtual, ya que de hecho casi todas las divisas hoy en día lo son: los pagos y las compras en dólares, euros o cualquier moneda se hacen también con procedimientos electrónicos. En cambio, la diferencia consiste en que es un sistema descentralizado. El bitcoin solo existe virtualmente en una red *peer to peer* de ordenadores, y los programas que sirven para transferir y almacenar bitcoins se llaman wallets.

Cada usuario tiene una clave que gestiona una dirección en un núcleo que se llama Blockchain, que es como un libro de contabilidad. Es esta dirección la que tiene asociada una determinada cantidad de bitcoins. Es decir, los usuarios de bitcoin lo único que poseen son las claves que gestionan las direcciones. Quien tiene una clave tiene el poder de gestionar los bitcoins asociados a las direcciones a la que pertenece esa clave y, por tanto, se puede decir que es el dueño de esos bitcoins.

El bitcoin cumple los requisitos clásicos del dinero; medio de intercambio, unidad de cuenta y reversa de valor. Pero a diferencia de las otras monedas, no es distribuido por ningún banco central y los ordenadores utilizados son los que conforman la red.

Es fácil adquirir bitcoins, basta con crear un monedero (que se puede conseguir de forma gratuita en páginas web como Blockchain) y descargarlo en algún dispositivo móvil. A continuación, se pueden comprar algunos bitcoins a través de algunos cajeros automáticos que ofrecen esta prestación, acudiendo a alguna plataforma de cambio o adquiriéndolos directamente a usuarios que quieran venderlos a través de webs especializadas.

Desde su aparición el bitcoin ha sido objeto de controversia por supuestas vinculaciones a actividades ilegales por su privacidad, aunque su titularidad no es anónima. Siempre se podrían rastrear las operaciones y llegar a los intervinientes. La red almacena cada transacción en una

especie de libro mayor llamado Blockchain. Y aunque no se sepa de quién es, sí se pueden identificar los movimientos y el saldo de bitcoins.

Aunque su volumen es realmente ínfimo a nivel mundial comparado con las grandes cifras de pagos y movimientos, se considera su operativa de gran poder disruptivo, ya que, por ejemplo, permite efectuar pagos entre particulares o transferir dinero a un muy bajo coste y sin la intervención de ningún banco. Incluso se podrían enviar bitcoins a alguien que a su vez los utilice para pagar bienes o servicios directamente con el móvil en una tienda física o por internet mediante compras online. Estos envíos de dinero son muy rápidos y no admiten devoluciones.

Además de las opciones de pago y envío de dinero el bitcoin también presenta otras opciones financieras, que se están desarrollando gracias a la tecnología que incorpora de control descentralizado.

El valor de esta moneda ha ido cambiando a lo largo del tiempo y se basa en la confianza de sus usuarios en la gestión descentralizada, su utilidad y su popularidad. Hay un número limitado de bitcoins en circulación y los nuevos bitcoins son creados a una velocidad predecible y decreciente.

El precio del bitcoin se determina por la oferta y la demanda. Cuando se incrementa la demanda, el precio sube, y cuando cae la demanda, cae el precio. Uno de los aspectos problemáticos es su elevada volatilidad. Además, existe una cierta diferencia en los precios, con variaciones según el punto o la web de adquisición, que genera una cierta arbitrariedad.

El Blockchain.

Muchos de los actuales usuarios de bitcoin están simplemente experimentando con la tecnología Blockchain que lo soporta, que es como una contabilidad pública entre pares que se mantiene mediante una red distribuida de ordenadores y que no requiere ninguna autoridad central ni terceras partes que actúen como intermediarios.

El Blockchain consta de tres componentes fundamentales: una transacción, un registro de transacciones, y un sistema que verifica y almacena la transacción. Los bloques se generan a través de un software de código abierto y registran la información sobre cuándo y en qué secuencia ha tenido lugar la transacción, por esto se denomina cadena de bloques o Blockchain.

Por tanto, Blockchain es una base de datos con información horaria de cada transacción que se replica automáticamente en tiempo real en la red de ordenadores implicados de todo el mundo.

Aunque en cifras es un nivel todavía muy limitado su impacto, expertos de todo el mundo consideran que Blockchain puede transformar muchos sectores como las empresas energéticas, telecomunicaciones, administración pública, logística, transporte, medios de comunicación, etc.

En el ámbito financiero la banca tiene más interés en la técnica de Blockchain que en la criptomoneda bitcoin, ya que es la que se incorpora la innovación en la forma de trabajar con el protocolo abierto y descentralizado. Permite la gestión segura e inviolable de transacciones financieras, de datos o de cualquier otro tipo, de forma totalmente confiable y sin que sea necesaria la presencia de una entidad intermediaria.

Muchas empresas se dedican a ofrecer servicios vinculados a bitcoin y Blockchain, como son BitPay o Coinbase y, en España, las Fintech Bit2Me, Bitchain o Cripto-Pay. Las Fintech dedicadas a este ámbito de desarrollo de protocolos de autenticación basados en cadenas de bloque

(Blockchain) han despertado un fuerte interés entre los inversores y son las que están recibiendo mayores aportaciones de capital por las expectativas que generan.

IX.- EL DINERO Y LA ECONOMIA FINANCIERA.

El dinero es o sirve, ante todo, como unidad de cuenta o medida con lo que se calcula el valor de los bienes y servicios. En segundo término el dinero vale, es decir, tiene valor de cambio o adquisitivo; es algo que generalmente se acepta a cambio de bienes y servicios o, dicho más sencillamente, es un medio de pago; y por eso, en fin, sirve también como depósito de valor (guardamos o ahorramos dinero).

Junto al dinero de curso legal (billetes y monedas denominadas en dólares), esto es, junto a lo que, por ley, es dinero y tiene que aceptarse forzosamente como medio de pago, debemos de recordar la existencia del “dinero bancario” que representa la mayor parte de la masa monetaria existente en las economías desarrolladas. Este tipo de dinero está vinculado al desenvolvimiento experimentado por el sistema económico durante los siglos XIX y XX, que, entre otros efectos, han determinado que los bancos y las otras entidades similares en las que el público constituye depósitos de dinero, pueden crear medios de pago propios, esto es dinero (bancario), pues, en efecto, los depósitos bancarios y los instrumentos bancarios que sirven para cederlos o disponer de ellos (cheques, transferencias, domiciliaciones de pago, tarjetas, etc.) se aceptan generalmente como sustitutos del dinero propiamente dicho.

Más reciente es la existencia y utilización del llamado “dinero electrónico”, esto es, de otros medios de pago caracterizados por la circunstancia de que su valor o importe, que se “almacena” o “deposita” en un soporte electrónico (los monederos electrónicos o tarjetas electrónicas prepagadas) va reduciéndose conforme se utiliza o emplea en la adquisición y pago a terceros distintos de su emisor, de bienes y servicios, normalmente poco onerosos.

La generalización del dinero (legal, bancario o electrónico), el consecuente paso a una economía dineraria desarrollada permite el desenvolvimiento y aumento de los intercambios de bienes y servicios que puedan ya superar las limitaciones ínsitas al trueque o permuta, y al mismo tiempo abre el camino a la economía financiera, a la existencia de intercambios o transacciones puramente financieras, es decir operaciones o negocios en los que el dinero o su disponibilidad no es ya la contraprestación, sino el objeto mismo de la contratación (*Swap*), el objeto de la prestación que tipifica y singulariza los diversos negocios o contratos que por ello a diferencia de los que conciertan en los mercados de bienes y servicios, podemos denominar financieros.

X. EL TITULO-VALOR

Los Bancos, por su actividad financiera, crean títulos que, inscritos en la acepción dineraria, tienen dos efectos principales: o son órdenes de pago o son promesas de pago. Este pago o promesa puede ser directo como en el caso de los cheques, y cambiario, como en el de las letras.

Los Bancos no siempre crean títulos de valores, sino que a veces, y no pocas, solo intervienen en ellos como sujetos de la relación jurídica creada por terceros, como es el caso de las letras de cambio, donde los Bancos asumen la condición de tomadores. Otras veces no pasan de ser agentes intermediadores para el cobro e incluso en las letras de cambio donde aparecen figurando como tomadores-tenedores en el negocio jurídico abstracto. Esto es así porque si a la hora del cobro este se frustra por incumplimiento del deudor, la falsa operación cambiaria retrocede a quien el Banco adelantó el dinero, cargándole en su cuenta corriente el importe impagado y devolviéndole la letra protestada o sin protestar, según se haya convenido. Luego el librador será quien deba soportar las dificultades de la reclamación judicial. Si fuera una

verdadera operación cambiaria, sería el Banco, en su condición de tenedor, quien debería asumir los riesgos propios del cobro forzoso.

El cheque constituye el modo operativo del negocio jurídicamente bancario de depósito en cuenta corriente, y tiene por función la de asumir el pago en metálico por una orden dada a quién pagará por el deudor a causa de un crédito que a su vez este deudor tiene la contra el Banco girado, crédito que existe y rige porque esa persona ha entregado con anterioridad sumas de dinero (o lo entregará a tiempos) para utilizar y servirse cómodamente de esta forma cancelatoria de sus obligaciones dinerarias.

Para el acreedor que acepta el cheque, la cancelación se produce cuando el mismo se hace efectivo en ventanilla del Banco girado o cuando, ingresa en su propia cuenta, o le abonan esa cantidad por clearing operado en las Cámaras de compensación.

En la letra de cambio, creada y puesta en circulación por los particulares, la actividad bancaria habrá de reducirse, por lo general a participar como agente intermediario de cobro, en donde el Banco figura como tomador de la letra, aunque casualmente no constituya un verdadero sujeto cambiario, ya que ese título ingresa al Banco con la finalidad de lograr un descuento (recepción anticipada de dinero por parte del Banco a favor de su cliente), y por esa razón, si la letra resulta impagada por el aceptante, el Banco contabilizará un cargo sobre la cuenta corriente del cliente (librador) y recupera el dinero del descuento sin hacerse cargo de las consecuencias extra judiciales o judiciales que dimanen de tal incumplimiento de pago. Porque el Banco no cobra lo que se le debe como tenedor de la letra haciendo uso de las normas legales que para tales situaciones están previstas, sino que más bien se cobra del dinero que tiene en cuenta el liberador dejando a este que se entienda con las consecuencias del impagado.

Esto sucede porque el Banco y el librador saben perfectamente que, aunque la letra lo diga en su expresión facial, no ha habido entre ellos y el aceptante una verdadera operación cambiaria, sino un crédito para obtener liquidez sobre la garantía de un pago a futuro que cancelara este crédito (o parte de él) solo en el caso de que la letra tenga buen fin (se paguen en término).

La desnaturalización de la letra de cambio ha producido la consecuencia de haberla convertido en la mayoría de las ocasiones en un instrumento de crédito y hasta de pago, cuando lo lógico es utilizar el pagaré para las operaciones de crédito; los cheques para las operaciones de pago; y, las letras de cambio para las operaciones de cambio (triangulación de sujetos para viabilizar el cambio trayecticio).

La actividad bancaria se desarrolla también en orden a la colaboración de acciones por cuenta propia o ajena, y en el campo bursátil comprando y vendiendo acciones, bonos, pagaré, títulos cotizables y negociables en Bolsa. Tales operaciones las realiza el Banco en nombre propio, pero a cuenta de sus clientes, destinatarios finales de la operación.

Es de conocida doctrina que, en orden a documentos, la regla dicta que la mera tenencia de un título sin el correspondiente derecho carece de todo valor, v. gr.: un documento o título acreditativo de un crédito sin ser el acreedor que en él figura. Pero hay otros títulos que se caracterizan precisamente, por lo contrario; esto es, que su sola tenencia acredita con suficiencia el valor, porque el título mismo constituye un valor que, salvo pérdida, robo u otra acción delictiva, otorga a su tenedor los beneficios del emergente. Son títulos que poseen en sí un valor y por ello se denominan *títulos- valores*. Pero ello no quiere decir que sean cosas (documentos) que no valgan por lo que expresan, sino que además valen por sí mismos, por el valor dinerario que representan facialmente. No son pues documentos probatorios (de un

crédito, por ejemplo) sino documentos – valores o propiamente como se denominan *títulos valores*, según expresión dimanante del derecho alemán.

Con razón se ha dicho que el sentido de la relación de dependencia entre título y derecho es distinto, porque mientras en los títulos ordinarios el documento es accesorio del derecho (el comprador de un inmueble tiene acción para obligar al otorgamiento de la escritura de venta), en los títulos valores lo accesorio es el derecho respecto del documento, ya que sin este aquel no tiene efectividad.

Esta cualidad les imprime a los títulos valores una cualidad traslativa que opera como función específica de ello, y que al llevar en si implicado un valor, permiten una transmisibilidad al margen del derecho y lo convierte en una cosa en el sentido del derecho real, dando así lugar a la vigencia de la posesión en un sentido más estricto. La posesión del título- valor legitima el derecho de quien lo posee.

Estas reglas de la posesión que posibilitan la transmisibilidad están subordinadas a la forma de emisión del título- valor. Todo depende de si es al portador, a la orden o nominativo. En el primer caso bastará la mera transmisión; en el segundo, la exigencia formal de cierta forma escrita que torna viable la tradición y en el tercer caso, dependerá de ciertos requisitos también escritos en los libros de la entidad emisora del título valor.

En cuanto a las diferentes clases de títulos-valores, se mencionan las *personales y reales*, según que llevan incorporados un derecho de una especie o de otra (una acción nominativa y una obligación hipotecaria respectivamente). Según quien los emite pueden ser *públicos y privados* (bonos de una deuda pública de un Banco privado). Por su modalidad pueden ser *individuales o en serie* (una letra de cambio y las acciones al portador de una sociedad anónima). Por el modo de legitimación de su titular pueden ser *al portador* (sin designación de persona alguna), *a la orden* (designando a una persona que queda autorizada a transmitir por endoso) y *nominativo* (con designación de una persona que es titular, sin posibilidad de transmisión de un simple endoso, sino cumpliendo una serie de requisitos formales de tipo registral). Estos últimos aunque llevan intrínsecos su valor, no valen más que para una persona que es su titular, por lo que no puede decirse en este caso que la mera tenencia determina la legitimidad del derecho. Su transmisibilidad es pues más lenta y dificultosa.

Continuando con la clasificación debe de decirse que según su autonomía contractual, pueden ser *causales o abstractos*, constituyendo los primeros verdaderos documentos probatorios, ya que no valen independientemente de la causa jurídica que le dio nacimiento; los abstractos en cambio, tienen valor por si independientemente de su causa, como es el caso de una letra de cambio, que al margen de que tiene origen como causa de un contrato (de compraventa, por ejemplo, por suministro de géneros) la letra de cambio es en sí un contrato totalmente autónomo y se dice que es abstracto porque no exige investigar su causa contractual que dio origen al título. Esta teoría no causalista de la letra es, sin embargo, relativamente cierta, ya que si el negocio cambiario fuera totalmente abstracto no se admitirá en el juicio ejecutivo la discusión de la causa entre librador y aceptante.