

# DIVERSIDAD E IDENTIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN Y DE LA CADUCIDAD CAMBIARIAS

SANTIAGO J. BULLRICH

## I. INTRODUCCIÓN

Para el diccionario de la lengua, los vocablos *prescripción* y *caducidad* tienen un valor semántico sinónimo. Sin embargo, los legisladores y los juristas especializados, han utilizado ambos vocablos con sentido jurídico diverso, no acertando siempre a hacerlo en forma coherente, oscureciendo los motivos que los guiaran a usar una u otra palabra.

Esa dualidad significativa da por supuesta una teoría de la prescripción, separada de una teoría integral de la caducidad y preconstituye la prueba de una tesis que se desea consolidar.

La discusión sobre el asunto ha sido larga y frecuentemente estéril. Todavía hoy, se refleja, en todos los tratados que incluyen el análisis de las formas de la extinción de los derechos y de las obligaciones.

El análisis de los derechos y de los derechos tutelares emergentes de los títulos circulatorios, no ha quedado excluido de la temática citada.

Muchas veces, el origen de tales debates puede descubrirse en un concepto erróneo de la significación de las palabras. Otras, la causa de semejantes divergencias puede encontrarse en un auténtico anhelo investigativo basado en hipótesis insuficientemente comprobadas.

Pero, la mayoría de las veces, las discusiones jurídicas más violentas y también las más confusas, se originan en concepciones filosóficas imprecisas.

## II. SUPUESTAS DIFERENCIAS ESENCIALES ENTRE PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD

### 1. *Extinción del derecho o de la acción.*

Esta última reflexión se vincula directamente con el tema de la prescripción y la caducidad, tema que nos lleva de la mano a otro aún

más complejo y sin duda más esencial, el de la Teoría General del Derecho.

Y es que, con frecuencia se ha querido establecer como diferencia primordial entre ambas instituciones, el hecho de que la prescripción extinguiría la acción, dejando subsistir una obligación natural y un derecho indemandable a favor del negligente, en tanto que la caducidad aniquilaría el derecho en forma definitiva y, naturalmente también su demandabilidad.

Para Savigny y Ihering, los exponentes más talentosos de la escuela clásica, derecho y acción eran a lo sumo dos momentos distintos de una misma esencia. Dos estadios de una identidad. La acción era el derecho en ejercicio, el derecho que tiende a remover el obstáculo que se opone a su eficacia.

Dentro de una Teoría General del Derecho, contemporánea, tampoco puede trazarse una línea demarcatoria esencial entre derecho y acción.

Así, para Kelsen: "Hay derecho subjetivo, en el sentido específico de la palabra, cuando entre las condiciones de la sanción figura una manifestación de voluntad, querrela o acción, emanada de un individuo lesionado en sus intereses, por un acto ilícito. Solamente cuando una norma jurídica coloca así a un individuo en posición de defender sus intereses, se crea un derecho subjetivo a su favor. Este derecho no puede ser opuesto al derecho objetivo, dado que sólo existe en la medida en que ha sido creado para éste... Esta reducción del derecho subjetivo al derecho objetivo, esta absorción del uno por el otro, excluye todo abuso ideológico de estas dos nociones, y sobre todo la definición del derecho no queda ligada a la técnica de un orden jurídico particular, pues tiene en cuenta el carácter contingente de los órdenes jurídicos capitalistas". (Hans Kelsen: "Teoría pura del derecho", E.U.D.E.-B.A., 1968, pág. 122-23).

Suka, dentro de una posición ideológica antitética adopta la definición de los "Principios directivos del derecho penal de la U.R.S.S." de 1919, que define al derecho como "un sistema (o ordenamiento) de las relaciones sociales correspondientes a los intereses de la clase dominante y tutelado por la fuerza organizada de dicha clase" (P. I. Suka: La funzione rivoluzionaria del diritto e dello Stato. Giuffrè Editore, Milano, 1964, pág. 9 y 10.), remitiéndose luego a Ihering para una posible comprensión del derecho subjetivo.

Se advierte pues un regreso científico a la concepción intuitiva clásica y una coincidencia asombrosa en valorar la acción como un mero derecho tutelar. En última instancia la acción sería dentro de una concepción moderna un derecho, porque está plasmada en una norma imperativa que impone una conducta determinada o una sanción con-

certo. La sanción impuesta en caso de falta de ejercicio de los derechos tutelares equivaldría a la pena de muerte.

Corresponde a Carnelutti la formulación de una tesis coherente y clara relativa a los Derechos tutelares. Alsina sintetiza la posición del maestro italiano, para quién la acción es un derecho autónomo, porque el interés que protege no es el interés substancial de las partes deducido en la litis, sino que protege el interés general que consiste en el cumplimiento por el juez de una obligación procesal: la justa composición de la litis. Es un derecho público subjetivo porque al igual que otros derechos cívicos, puede ser ejercitado por cualquier ciudadano, desde que no le está atribuido *utis singulis*, sino *utis civis*.

No es concreto porque no supone la legitimidad, la que no afecta a la acción sino al resultado de la pretensión. Basta para que el que la proponga esté comprendido dentro de determinados límites de capacidad. Tampoco es un derecho potestativo, un mero poder de producir un efecto jurídico, sino un derecho a una prestación, esto es, la actividad jurisdiccional (Alsina, "Derecho Procesal", Parte General, T. I, pág. 324).

Aclarado este aspecto de la discusión, corresponde establecer que tampoco es cierto que la prescripción extingue el derecho tutelar dejando subsistente el tutelado, en tanto la caducidad extingue a la vez el derecho tutelado y el tutelar. Estimo, por consiguiente, que fracasa la tesis que pretende establecer una línea demarcatoria entre la prescripción y la caducidad sobre la base apuntada (Spota, Tratado de Dir. Civ. T. I, Parte Genl. Vol. 3 (10) Prescripción y Caducidad; Salvat: Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, págs. 337 y sgs., etc., etc.).

Una prueba de que esa diferencia es insuficiente para calificar esencialmente a las instituciones examinadas, la tenemos al investigar los efectos de la negligencia para impulsar la instancia procesal.

En efecto, ésa importa el ejercicio concreto del derecho tutelar. La negligencia en su instrumentación durante un plazo determinado, produce lo que la ley ha llamado la "caducidad" de la instancia. Si la caducidad, como se pretende, produjese la inutilización del acto insuficiente realizado y la extinción del derecho tutelar, sería imposible tentar nuevamente la acción en otra instancia idéntica y sería incomprensible asimismo que ella no causara la neutralización del acto y la extinción del derecho, de oficio. Sabemos que lo primero no ocurre y, en cuanto a lo segundo a pesar de los términos expresos del Art. 3º de la Ley 14.191, la Corte Suprema ha resuelto que, "Si bien la caducidad de la instancia se opera de pleno derecho, su declaración no es pertinente cuando la parte interesada consente cualquier actuación ulterior que tenga por objeto impulsar la marcha del juicio. Que tal conclusión reconoce fundamento tanto en la presunción de renuncia a la caducidad

que dicha actitud comporta, como en la necesidad de asegurar la eficacia de los actos procesales firmes a los que ampara el principio de preclusión. Que tampoco existan razones atendibles para que la nulidad de actuaciones que es consecuencia de la caducidad de la instancia en el caso de ser declarada, quede excluida del régimen jurídico aplicable a toda clase de nulidades procesales cuya convalidación es siempre procedente con el consentimiento expreso o tácito del litigante a quien afecta...". Esta resolución de la Corte, de fecha 3 de julio de 1963 es nada más que la culminación de una serie reiterada y concordante de resoluciones judiciales donde plasma la doctrina predominante en materia de caducidad de los plazos procesales. (Colombo, Código de Pr. Civ. y Com., pág. 1309 y sgs.).

Por otra parte numerosos autores han querido ver extendida a la caducidad del derecho el efecto de la subsistencia de una obligación natural como en el caso de la prescripción (Vrabiesco, Modica, Saffie de la Marniere, Cámara Leal, Ovejero, etc. citados por Busso en párrafo 168 y 169, pág. 354 del T. III en Código Civil Anotado).

## 2. *La inactividad como elemento diferencial.*

Pero los criterios instrumentados para plantear la diversidad esencial de la prescripción y de la caducidad, no se limitan al reseñado.

Así, para Aubry y Rau, la diferencia entre ambas instituciones radicaría en que la prescripción, la verdadera prescripción extintiva, extingue el derecho por el simple transcurso del plazo señalado por la ley para su existencia sin que el beneficiario lo haya ejercido.

Pero precisamente en la claridad meridiana de esta definición entraña su mayor debilidad. Porque si la caducidad requiere para su concreción el transcurso del tiempo y la negligencia en realizar un hecho o acto determinado, no cabe la menor duda de que lo mismo ocurre en el caso de la prescripción extintiva. La interposición de la demanda interrumpe la prescripción, del mismo modo que una actividad determinada, requerida por la ley (protesto por falta de aceptación y de pago) impide la caducidad de algunos derechos.

## 3. *La extensión del plazo.*

Otros han querido ver en la extensión de los plazos el elemento diferencial fundamental. Pero a más de ser un elemento exclusivamente cuantitativo que resultaría insuficiente a los fines señalados, tampoco se advierte una genuina identidad entre plazos largos y prescripción y plazos breves, caducidad.

#### 4. *La incapacidad.*

Tampoco sirve como criterio distintivo el que se funda en que mientras la incapacidad suspende la prescripción de los derechos, ella no influye en materia de caducidad. Es que, en efecto, la incapacidad tampoco suspende la prescripción de los derechos regidos por el Código de Comercio.

#### 5. *Plazo extintivo o plazo impeditivo.*

##### a) *Acderl Salas.*

De todas las concepciones analizadas, nos parece la más precisa, la expuesta por Acderl Salas en "De la diferencia entre prescripción extintiva y caducidad o plazo preclusivo", trabajo publicado en la Revista de Jurisprudencia Argentina, 1953-III-Doctrina, pág. 9.

Para él, plazo de caducidad o preclusivo es "aquél dentro del cual debe realizarse un hecho (negativo o positivo) a un acto —diferente del ejercicio de una acción— para que nazcan determinados efectos jurídicos. Pero la realización de este hecho negativo o positivo, no determina la extinción de ningún derecho; por el contrario, antes del transcurso del plazo sin que aquél se realice o antes de que se realice en el término fijado, más que de un derecho debería hablarse de una expectativa es la realización del hecho, positivo o negativo, o del acto previsto, lo que ha de originar o consolidar el derecho o dar nacimiento a la acción".

Sin embargo, cabe formular, por lo menos dos objeciones al planteo de Salas: en primer término contradice abiertamente el criterio legislativo nacional que ha llamado términos de caducidad o preclusivos precisamente a aquéllos que se producen por el transcurso de un lapso determinado, y la negligencia del ejercicio de la acción (Ley 14.191).

En segundo término, la concepción de Salas padece de oscuridad en materia conceptual de Derecho y Derecho tutelar, y, particularmente confusa en materia de Derecho Cambiario.

##### b) *Botaffio.*

Refiriéndose estrictamente al problema de la prescripción y la caducidad en materia cambiaria, Botaffio estructuró una teoría que ha sido compartida por numerosos tratadistas. Manifiesta que caducidad no quiere decir pérdida de un derecho que se posee sino impedimento para adquirirlo. La caducidad cambiaria impide que nazca el derecho cambiario, precisamente porque no se llenaron las formalidades requeridas para preservar, es decir para salvar anticipadamente la acción cambiaria. Por el contrario, la prescripción importa la pérdida del derecho cambiario que ya se posee, pérdida determinada por la inacción del titular para ejercitarlo. La doctrina de Botaffio pretende sustentarse en

los textos legales referidos a los títulos circulatorios tal como se hallan plasmados en la Ley Uniforme de Ginebra y en el Código Civil Italiano ("Il Diritto Commerciale" pág. 323). Comentando dicha doctrina en su obra "Títulos de Crédito" y analizando el art. 160 de la ley mexicana, Felipe de Tena se adhiere a la tesis de Bolaffio; pero manifiesta que no es aplicable a las disposiciones locales, en virtud de las modificaciones introducidas al texto ginebrino por la Ley de México.

La doctrina de Bolaffio, merece particular atención, no sólo porque proviene de uno de los más destacados peritos en materia cambiaria, sino, también, porque ha tenido trascendencia singular entre los especialistas.

Permáenos, sin embargo que contra la misma pueden alegarse por lo menos dos argumentos de alguna importancia. El primero porque cuando pretende que "la caducidad impide el nacimiento del derecho cambiario, precisamente porque no se llenaron las formalidades requeridas para preservar, es decir salvar anticipadamente la acción cambiaria", incurre en una contradicción o en varias. Confunde el derecho cambiario con el derecho tutelar cambiario. Pretende que el nacimiento de ambos y seguramente el del segundo depende de la formulación del protesto, sin embargo, y al mismo tiempo habla de preservar y de salvar anticipadamente, algo que no existe.

Entendemos que el nacimiento del derecho principal y tutelar cambiario se produce simultáneamente en el momento de la emisión y circulación del título y que la ley establece en carácter de sanción para el tenedor negligente la extinción de ambos derechos en forma total o parcial, según haya sido la negligencia del tenedor. Sanción ésta impuesta por la ley que, a efectos de prestar una máxima seguridad a los títulos circulatorios y a la celeridad de las transacciones comerciales, interpreta la conducta negligente del tenedor como una renuncia tácita al derecho literal y autónomo en él documentado.

La Doctrina de Bolaffio padece de otro defecto sustancial.

Al partir de una oscura concepción del derecho principal y del derecho tutelar parece llegar a una conclusión desacertada: el derecho cambiario y su correlativo derecho tutelar nacerían recién en la circunstancia de que los deudores cartulanes se negaran al cumplimiento de sus obligaciones, y esto siempre y cuando el tenedor fuese diligente en la ejecución de los actos conservatorios o "preservativos" de sus derechos futuros.

Llevando esta dialéctica a sus extremos descubriríamos que en los casos en que los deudores de los títulos circulatorios cumplieren sus obligaciones en término, no estarían actuando con relación a acreedores fundados en sólidos derechos preexistentes sino ante una suerte de ciencia metafísica.

La tesis de Bolaffio tampoco es aplicable al Código de Comercio antes de la reforma ni al Dec. Ley 5965. En efecto, en los arts. 661 y 666 el legislador concibe a la caducidad como la causa de extinción de derechos. En el último artículo citado y en el 663, el legislador la concibe como causa de la pérdida de acciones. A pesar de la ambigüedad terminológica expresada, se advierte con claridad que en todos los casos se la concibe como forma de extinción y no como impedimento para el nacimiento de derechos y/o acciones.

La doctrina nacional encontró en el art. 672 el fundamento legal más preciso para la formulación de la teoría de la caducidad cambiaria procedente de la legislación y la doctrina extranjeras, porque es en esa norma donde el legislador utiliza expresamente el término caducidad.

En cambio, el término ha desaparecido del texto del Dec. Ley 5965-63 cuyo modelo en materia de prescripción y caducidad es la Ley Uniforme de Ginebra. Pero aún que se observa una superación terminológica en esta materia, el debate en torno a la cuestión proseguirá sin duda. Y ello es así porque la problemática se plantea también en Doctrina nacional y extranjera en torno al art. 53 de la Ley Uniforme de Ginebra y con particular referencia a la palabra "dé chû" y a los términos y efectos que ella califica.

#### 6. Tesis de De Semo.

Así, el profesor de la Universidad de Florencia, Giorgio De Semo, en su obra "Trattato di Diritto Cambiario" afirma: "Pero mientras que en la prescripción tiene relevancia la falta de ejercicio del derecho, prolongada por un tiempo determinado, en la caducidad, la inercia del titular se toma en consideración vinculada a un plazo perentorio... ", definiendo luego la prescripción como "la extinción de un derecho, causada por su no ejercicio durante un tiempo determinado por la ley" y la decadencia como "la extinción de un derecho, causada por la falta de cumplimiento de un acto de ejercicio o de conservación del derecho, en un plazo perentorio establecido por la ley o por el contrato".

Como vemos las definiciones de De Semo tienen a su favor la ventaja de una concepción clara referida a los términos derecho principal y tutelar. Y si bien formula una definición distintiva de las instituciones que estudiamos, al referirse a la Conferencia de Ginebra de 1933 relata que los delegados Giannini y Arcangeli, propusieron de conformidad con los principios del código comercial italiano, que con relación a los codudores por la vía de regreso, se estableciera la caducidad en lugar de la prescripción. Agregando que "Perceiros, objetó que la distinción entre ambas instituciones estaba lejos de haber sido precisada con claridad por la legislación y por la doctrina y que, por lo tanto, la sustitución de la prescripción por la caducidad estaría cargada de incógnitas. Y estos conceptos prevalecieron...".

### III. LA PRESCRIPCIÓN Y LA CADUCIDAD EN LA LEGISLACIÓN CAMBIARIA NACIONAL

Nuestra posición se apoya, precisamente, en la de Perceou y en el hecho concreto de la desaparición del vocablo "caducidad" del texto del Dec. Ley 5965. Desaparición tanto más significativa cuanto revela una voluntad precisa por parte del legislador que se rehúsa a traducir textualmente la palabra "écheance" utilizada en la Ley Uniforme de Ginebra.

Por consiguiente, y no estando incluido el concepto caducidad en la ley vigente en materia cambiaria desde 1963, en nuestra nación, puede afirmarse que el transcurso del tiempo actúa en dos circunstancias distintas con relación a la extinción de los derechos cambiarios.

La primera prevista en el art. 57 del Dec. Ley 5965, donde el transcurso del tiempo influye conjuntamente con la inacción del titular en un término brevísimo extinguiendo los derechos principales o los derechos tutelares (según el caso).

Llama la atención que, de los términos del art. mencionado, textualmente traducido de la ley Uniforme de Ginebra, surge, a primera vista al menos, un doble sistema de sanciones para el negligente. En efecto, el primero, establecido contra el titular que no presentó a la aceptación consiste en la pérdida del derecho a ejercer la acción de regreso. El segundo contra el titular que no presentó la letra a la vista, o al pago, o no la protesta por falta de aceptación o de pago que consiste en la pérdida de los derechos contra los obligados excepto contra el aceptante. La primera sanción parece restringirse a la pérdida del derecho tutelar cambiario. La segunda abarca todo el haz de los derechos cambiarios.

La segunda circunstancia en que el tiempo y la inacción del titular influyen como causa de sanciones para el titular negligente está prevista en el Capítulo II del Dec. Ley 5965.

Allí, el legislador, siguiendo parcialmente el modelo de la Ley Uniforme de Ginebra, utiliza la denominación "prescripción" para designar a los plazos de que trata. La sanción impuesta por el legislador para la negligencia prolongada del titular es la extinción de las acciones tutelares del derecho cambiario principal.

Estimamos que, en uno y otro caso nos encontramos ante un caso de prescripción extintiva de los derechos principales y tutelares, por el transcurso de plazos de distinta duración y por la inacción negligente del titular.



#### IV. JURISPRUDENCIA

Interesa siempre confrontar las teorías jurídicas con la realidad judicial que palpita cotidianamente en los fallos jurisprudenciales.

Tal confrontación, con la que desco dejar concluido este brevísimo esbozo, obliga a la reflexión por varios motivos, de los cuales no es despreciable el hecho de que gran parte de la doctrina y la jurisprudencia en forma unánime persisten en trazar líneas demarcatorias esenciales entre las instituciones que estudio.

En tal sentido me limitaré a transcribir una parte del fallo recaído en 2a. Instancia, con los votos de los Camaristas Dres. Gondra y Chaves, en los autos Molinario, Alberto D. c/ Sasso, Emilia Edmea y otro (J. A. 1958 - IV - 131 y sgs.) que al respecto expresa: "La prescripción se diferencia de la caducidad, según enseña Giorgi, en que la primera extingue directamente la acción y sólo indirectamente el derecho, mientras que la caducidad extingue inmediata y definitivamente el derecho que no sobrevive ni como obligación natural; la prescripción nace solamente de la ley, en tanto que la caducidad puede serlo de la ley, por decisión judicial, por convenio de partes, o por testamento, y no se aplican a las caducidades las reglas de la interrupción y de suspensión de la prescripción. Las caducidades no están sometidas a las normas de las prescripciones referentes a los impedimentos "ratione iuris" (falta de noticias, violencia, dolo, "Teoría de las obligaciones", trad. esp., t. 8, p. 388)".

Esta tesis ha sido instrumentada también en otro fallo particularmente interesante e ilustrativo, recaído en 2a. Instancia, con los votos de los Dres. Llambías, Abelleira y Borda, que en su parte pertinente, dice así: "2º — La distinción entre prescripción y caducidad ha sido considerada como una de las más difíciles y oscuras de la teoría general del derecho (Baudry Lacantinerie et Tissier, "Droit civil" —Prescription— ed. 1905, p. 36), y era desconocida en el derecho romano.

"Ambas impiden el ejercicio de la acción cuando ha transcurrido plazo prefijado sin que el titular ejerza su derecho. Pero las diferencias son notorias.

"Aubry et Rau, a quienes siguen la mayoría de los autores, definen esta institución por sus efectos. Sostienen que existe caducidad cuando el ejercicio de un derecho se otorga por un plazo prefijado, a cuyo vencimiento expira, automática e irrevocablemente, independiente de toda consideración a cualquier otra circunstancia que pueda dar lugar a su suspensión o interrupción, y se caracteriza por la brevedad del plazo ("Droit Civil" ed. 1878, t. 8, p. 426; conf. Planiol Ripert, "Tratado", Obligaciones, t. 7º 2a. parte, p. 741; M. M. Planiol, "Traité élémentaire", ed. Paris, 1922, t. 1, p. 229; L. Josserrand, "Derecho civil", ed. Bosch, 1950, t. 1, vol. 2, p. 251, Nº 1066; A. E. Salas, "Prescripción,

caducidad y plazo preclusivo", J. A., 1944-I, p. 336; "De la indignidad para suceder por causa de muerte" J. A., 1953-I, p. 353; "De la diferencia entre prescripción extintiva y caducidad o plazo preclusivo", J. A. 1953-III, sec. doc., p. 9). Si tal punto de vista fuera exacto, la caducidad no sería sino una forma o género de prescripción, breve e intensa, aun cuando, median diferencias notorias (de Giàperi "Tratado de las obligaciones", ed. Depalma, t. 3, p. 287; conf. Baudry-Lacantinerie et Tissier, ob. y p. cit.; A. Colmo, "Obligaciones", p. 633, Nº 918).

"Este tribunal no comparte tal criterio.

"Los derechos naturales, como la propiedad y las obligaciones no tienen un límite temporal, pues son preexistentes a las regulaciones normativas. El acreedor conserva su derecho, aun cuando se encuentre prescrito, y si el deudor paga, no puede repetir (arts. 515 y 516, C. C.). En el orden de principios éticos el acreedor siempre tiene derecho a que se le pague, cualquiera sea la antigüedad de su obligación, y, a su vez, el deudor tiene la obligación moral de cumplir.

"La prescripción, entonces afecta un aspecto del derecho, el ejercicio de la acción, pero ese derecho se conserva intacto tal como existía desde su origen, en su función trascendente, en su existencia y estructura propia. Debe tenerse en cuenta que el derecho prescrito no se transforma en derecho natural, pues ya existía como tal desde su origen, carácter que no se modifica por el hecho de haber sido objeto de regulación.

"La defensa de prescripción se otorga con el propósito de dar paz social, en función del bien común para evitar la inseguridad y la permanente posibilidad de litigios, sancionando con la pérdida o extinción de la acción al acreedor que ha sido negligente en su ejercicio dentro de los plazos que establece la ley (Cám. Com. en pleno, voto del Dr. A. F. Rossi, "Doctrina Judicial", de enero 23-960). (J. A. 1960, VI, p. 657, con nota de Horacio P. Fargosi)".

"En cambio, existe otra categoría de derechos que sólo son acordados por un término limitado, que constituyen más bien facultades o medios de defensa que se otorgan por voluntad de la ley, por convención, disposición de última voluntad o resolución judicial, y que son, por tanto, susceptibles de extinguirse por la acción del tiempo. Transcurrido el período de existencia persona, y la voluntad de las partes es impotente para hacerlos revivir (conf. Aráuz Castex, y J. J. Llambías, Parte General", t. 2, p. 520, Nº 1810).

"Este tipo de derechos sólo puede ser atacado por la caducidad. De tal manera, esta institución tiene un campo delimitado de actividad, y así como la prescripción hace a los derechos en general, la caducidad sólo se refiere a esta otra categoría. Por tal razón, no puede ser definida y estudiada sino en función de los derechos a los cuales accede.

Las definiciones autónomas pecan de insuficientes, y en el punto son fundadas las críticas que se formulan (Baudry et Tissier, *ob. y p. cit.*).

"Partiendo de esta premisa, surgen claras las diferencias con la prescripción.

"Los plazos de caducidad son irrenunciables, corren contra todos, aún incapaces o ausentes y no están sujetos a las normas de la prescripción, referentes a impedimentos "ratione initio", pues no pueden alargarse por suspensión (*conf. von Thur, "Teoría general del derecho civil alemán", ed. Depalma, 1948, vol. III, p. 188; M. Planiol, ob. cit., t. 2, p. 229; Josseland, ob. y p. cit.*), y sólo se interrumpe por el ejercicio del derecho, que debe efectuarse en el plazo acordado, y, fundamentalmente, por la deducción de la demanda (*von Thur, ob. cit.; de Gáspari, ob. y p. cit.; J. Giorgi, "Teoría de las obligaciones", ed. Madrid, 1930, vol. 8, p. 344; "Anteproyecto de reformas del código civil", ed. Abeledo, t. 7, p. 12, art. 2). Además, la caducidad, a diferencia de la prescripción, puede ser pronunciada de oficio cuando se encuentran interesados la moral y la ley en función del bien común de la sociedad, y los jueces no pueden tener en consideración circunstancias de hecho que hubieran impedido obrar, pues deben tener en cuenta el hecho objetivo del vencimiento del término (*J. Giorgi, ob. y p. cit.; R. L. Salvat, "Obligaciones", 6a. ed. t. 3, p. 683; A. G. Spota, "Tratado" ed. Depalma, 1959, t. 1, vol. 38, p. 643; L. M. Rezzónico, "Obligaciones", ed. Perrot, 1956, p. 563; A. E. Salas, nota en J. A. 1944-I, p. 341) y pueden peticionarla los ministerios públicos, en defecto de las partes. La caducidad tiene por objeto consolidar ciertos derechos o situaciones legales que la ley mira con simpatía y a las cuales está interesada en amparar. Este criterio de distinción entre caducidad y prescripción y los efectos señalados han sido admitidos por la jurisprudencia (Cám. Civ. 2a. Cap., J. A.: t. 50, p. 899, t. 61, p. 710; 1944-I, p. 343; sala C, causa 44.882 de abr. 25-958; Sup. Corte Salta, J. A. 1946-I, p. 402; Sup. Corte Bs. As., J. A.: t. 35, p. 1062; t. 44, p. 893. Cám. 1a. La Plata, J. A. 1953-I, p. 343, J. A., 1961-V-450 y *sgs.*").**

#### CONCLUSIONES

En el curso del presente trabajo creemos haber rebatido con alguna eficacia la tesis sustentada en los fallos transcritos. Primero apuntamos a las motivaciones del largo debate sustentado en torno del problema. Luego, analizamos cada uno de los factores diferenciales más importantes que se utilizaron para trazar caprichosas fronteras conceptuales entre la prescripción y la caducidad.

Así, observamos y rebatimos la tesis que veía en la prescripción una extinción de la acción y en la caducidad una del derecho, luego la que ponía el acento diferencial en el extensión de los plazos, o en la incapacidad como causa de suspensión, y la que quiere ver en la

prescripción un plazo extintivo de derechos mientras que la caducidad sería un plazo impeditivo para el nacimiento de los mismos. Por fin, comentamos las tesis aplicables con mayor frecuencia y suceso con relación al derecho cambiario, con particular referencia Acceol Salas, Bolaffio y De Semo.

Por último y con relación a la legislación cambiaria nacional advertimos que no cabe fundar una teoría de la prescripción separada de una teoría de la caducidad.

Por ello, a modo de conclusión reiteramos que para nosotros es imposible trazar una línea demarcatoria entre ambas instituciones. Por otra parte, estamos seguros de que esa línea es todavía mucho más borrosa en materia cambiaria.

El nacimiento del derecho principal y tutelar cambiario se produce simultáneamente en su plenitud jurídico-económica en el momento de la transmisión del título y es la ley quien determina con carácter de sanción para el tenedor que ha sido negligente durante un plazo determinado, la extinción de ambos derechos en forma total o parcial, según haya sido su negligencia.

Específicamente, la tesis de Bolaffio es inaplicable a la legislación nacional cambiaria por cuanto ésta concibe la caducidad como causa de extinción de derechos y acciones y no como impedimento para el nacimiento de los mismos. El carácter de esa extinción está vinculado con la teoría del derecho natural y del enriquecimiento sin causa, consagrada legalmente por el dec. ley 5965. La conclusión es confirmada por el art. 62 de la ley, lógica consecuencia del art. 57. La norma fue tomada del Proyecto Yadorola y ha sido adoptada también por la Ley Italiana y por el más moderno Proyecto Centroamericano. En síntesis, el art. 62 consagra un nuevo derecho-acción para el que haya perdido sus acciones cambiarias y no tuviese un derecho causal.

Estimamos que la teoría de las obligaciones naturales sobrevivientes a la caducidad y a la prescripción, pretenden suplir insatisfactoriamente la noción de nacimiento de un nuevo derecho de caracteres particulares, que la ley misma (como en el caso del art. 62) otorga a veces y en ciertas circunstancias al sujeto.

En síntesis, el Dec. Ley 5965 regula la cuestión, sin plantear diferencias institucionales esenciales entre la prescripción y la caducidad. Se limita a dar normas que analizan las consecuencias del transcurso del tiempo y de la inactividad del titular sobre la vida de los derechos cambiarios.

No nos hemos detenido en cambio a analizar los efectos particulares establecidos por el Código de Comercio y por el Dec. Ley 5965 respecto de la negligencia del titular y el transcurso del tiempo, por considerar esta materia suficientemente estudiada y con rigor encomiable por la doctrina nacional y extranjera.