

Y aquí está la tesis del profesor Pérez Serrano:

Si el mundo no ha conocido en realidad, como escribió Bryce, más que una forma de gobierno—el gobierno de los pocos—, se hace necesario mantener o crear, con permeabilidad en los estratos sociales correspondientes, una capa o clase que sirva de manantial o depósito, del que puedan extraerse los gobernantes futuros.

Favorecer a los "pobres", pero sin arrancar a los "ricos" sus *privilegios*. Son ellos—los "ricos"—los llamados a gobernar, como minoría selecta, y por eso hay que respetarles un *status*, un sistema de estímulos que les mueva eficazmente a pechar con la corbea que su propia posición reclama. Porque puede ocurrir que rebasado el límite de lo objetivamente admisible, llegue un momento en que nadie quiera ocupar posición fuertemente lastrada con cargas o responsabilidades—las propias de la función de gobierno—e insuficientemente dotada de consideraciones y ventajas compensatorias.

Pérez Serrano levanta bandera contra el achatamiento igualitario de la vida por la amenaza que envuelve de barrer para siempre las diferencias de las clases sociales, sin la cual se hace imposible disponer de un adecuado material humano a quien encomendar la función de gobierno, gloriosa en su apariencia externa, pero terriblemente áspera en su función diaria.

Esta es la doctrina. La buena doctrina, aunque la defensa del rico suele ser poco simpática, como dice con nobleza el profesor Pérez Serrano, del que hemos querido ser, desde nuestra Revista, un modesto altavoz que contribuya a difundir sus cordiales y certeras enseñanzas.

A. de FUENMAYOR

PINTO COELHO, José Gabriel: "Operações de Banco, II (Apertura de crédito)". Coimbra, 1950.

Continuando el estudio de las diferentes operaciones bancarias (1), el ilustre catedrático de Derecho mercantil de la Universidad de Lisboa, nos ofrece ahora un nuevo fascículo dedicado a la apertura de crédito.

Tras de precisar los diversos sentidos en que la expresión se emplea en el lenguaje bancario, el Prof. Pinto Coelho se refiere a la verdadera y propia apertura de crédito, que define como la operación por la cual el Banco se obliga a suministrar capitales a su cliente hasta el límite de cierta cuantía y dentro de cierto período de tiempo.

Acertadamente descubre el A., en las diversas modalidades del contrato—que al final son diferentes formas de utilización del crédito—un elemento característico general: "poner a disposición" del cliente una cuantía determinada.

Completan estas nociones generales, objeto del primer capítulo, unas

(1) Vide en este ANUARIO, t. II, fasc. 1, págs. 173-176, nuestra recensión al primer fascículo (*Depósito bancario*) de la obra.

sencillas consideraciones sobre la apertura de crédito en cuenta corriente, precisándose que nada tiene que ver con el contrato de cuenta corriente: es apenas una forma externa de contabilizar la operación, que no arrastra consigo la aplicación de las normas de fondo pertinentes a aquel contrato. Y, por último, el A. nos pinta con seguras pinceladas la configuración económica de la apertura de crédito: ventajas que ofrece al acreditado la apertura de crédito como negocio de seguridad ("Sicherungsgeschäft"), interés que presenta para el acreditante y efectos inmediatos que para el mismo derivan de la operación.

Según el Prof. Pinto Coelho, la operación, vinculando al acreditante (Banco), atribuye normalmente al acreditado una simple facultad. Sin embargo, puede estipularse la obligatoriedad de la utilización del crédito. Así, se aparta de la doctrina de Messineo en cuanto a la existencia de la obligación de utilización (que la hace depender de la ausencia de comisión), moviéndose con mayor libertad de criterio.

El capítulo más interesante es, sin duda, el segundo, dedicado al estudio de la fisonomía jurídica de la operación.

Comienza el A. definiendo la apertura de crédito como contrato consensual. Las prestaciones que de él derivan (el llamado "acreditamiento" y la comisión de apertura de crédito) forman el contenido jurídico propio del negocio. Su perfección es independiente de la existencia de levantamientos a cuenta del crédito.

El problema más delicado que suscita la definición de la naturaleza jurídica de la operación es el de las relaciones que existen entre los levantamientos de fondos y el contrato de apertura de crédito. A tal respecto se han formulado diversas teorías. De todas ellas se ocupa el Prof. Pinto Coelho, exponiéndolas primero clara y brevemente y realizando después su apreciación crítica.

Abandonada la primitiva y anticuada concepción de la apertura de crédito como contrato *real* de préstamo o mutuo (Lyón-Caen y Renault y Thaller), muy pronto ganó fortuna entre los comercialistas la teoría que configura los levantamientos de fondos como simple ejecución del contrato. En efecto, los levantamientos—cuando los haya—no pueden dejar de encuadrarse en la fase ejecutiva del contrato. El A. pone muy bien de relieve la necesidad lógica de tal conclusión en la doctrina que considera esos levantamientos como efecto directo del contrato de apertura de crédito.

Según Messineo, uno de los autores que con más vigor ha sostenido la tesis del contrato autónomo y definitivo, los actos de utilización no implican nuevo acuerdo entre acreditante y acreditado: se realizarían "solvendi causa", en cumplimiento o ejecución del propio contrato de apertura de crédito, y no "credendi causa" o como elemento de formación de un nuevo contrato de mutuo.

Ahora bien; si ello es así—contesta el A.—, si los actos de levantamiento se apoyan en el contrato de apertura de crédito, considerándolos como efecto suyo, no parece razonable dentro de tal concepción circunscribir al acreditamiento y al pago de la comisión la ejecución específica del contrato en vista.

Por eso algunos autores, como Coviello, explican el contrato de apertura de crédito recurriendo al concepto de contrato preliminar, atribuyéndole, de esta suerte, una función meramente instrumental, simplemente preparatoria de los sucesivos actos de utilización, que representarían nuevos contratos o actos jurídicos: los actos definitivos o principales previstos o desencadenados por el contrato preliminar. La apertura de crédito se configuraría de este modo como simple obligación consistente en un "fare" o promesa de subsiguientes negocios jurídicos.

El A. muestra simpatía por esta doctrina, que revela de forma clara la estructura jurídica de la operación, analizando seguidamente las consecuencias prácticas de la adopción de una u otra teoría (contrato definitivo y contrato preliminar) en cuanto a la falta de cumplimiento de la obligación por parte del acreditante, en cuanto al problema de la ejecución del contrato y en cuanto a los límites legales de intereses y comisiones.

La doctrina del precontrato, además de ser la más correcta y adecuada para solucionar los diversos conflictos de intereses existentes entre acreditante y acreditado, cuenta en Portugal con una expresa consagración jurisprudencial.

Sin embargo, el Prof. Pinto Coelho no podía dejar de ocuparse de las modernas reacciones legales y doctrinales contrarias a la teoría del contrato preliminar (Código civil italiano de 1942 y tesis de Messineo y, especialmente, Greco que configura la apertura de crédito como un "préstamo consensual"). A esta interesante construcción—que precisamente corresponde al punto de vista en que por algún tiempo se colocó el prestigioso "lente" de Coimbra y Lisboa—opone que responde a un concepto muy restringido de la apertura de crédito (utilización mediante abonos de dinero directamente hechos por el acreditante al acreditado o a tercero de su cuenta y orden), siendo manifiestamente impropio para explicar aquellos casos en que la utilización del crédito importa la realización de verdaderos actos jurídicos subsiguientes, que implican nueva prestación de consentimiento.

Por otra parte, si, en virtud del contrato, el acreditante asumiese la obligación de entregar ulteriormente al acreditado la importancia del crédito (préstamo consensual), habría inejecución o falta de cumplimiento del contrato, aun sin culpa del acreditante, siempre que el acreditado no reclamara la cantidad empréstita.

A juicio del Prof. Pinto Coelho, sólo con la figura de la condición potestativa "a parte creditoris" sería posible explicar la no utilización del crédito, que es una situación normal en el contrato de apertura. Pero entonces éste se convertiría en un préstamo cuya eficacia depende del no advenimiento de la condición; y la práctica bancaria demuestra que el contrato no deja nunca de ser perfecto y eficaz "ab initio".

Por todo ello, el A. se adhiere definitivamente a la doctrina del contrato preparatorio preliminar, no sin antes responder a las principales objeciones formuladas contra esta tesis. Esto le proporciona la ocasión de perfilar mejor su postura personal, que constituye una notable contribu-

ción a la teoría avanzada con ciertas reservas por el gran Coviello, reafirmando así de forma abierta y decidida.

Todas las objeciones a la doctrina del contrato preliminar se desenvuelven alrededor de un concepto demasiado estrecho de la figura: el A. entiende que es admisible el pacto unilateral "de contrahendo", que puede hacer referencia a la realización de diversos actos jurídicos—unilaterales o bilaterales—subordinados a cierto fin (en nuestro caso "poner a disposición" del cliente determinada suma) y que la obligación que emerge del mismo puede quedar subordinada a una condición potestativa por parte del promisorio.

El valioso trabajo del Prof. Pinto Coelho abarca aún el objeto de la apertura de crédito, examinándose con tal motivo las diversas cuestiones referentes a la apertura de crédito en moneda extranjera, de tan alto interés en los negocios del tráfico internacional, la apertura de crédito con garantía y forma del contrato. Es decir, toda la compleja problemática de esta frecuente operación de la vida comercial.

En sucesivos fascículos el A. se propone completar la exposición de las restantes operaciones bancarias. El feliz criterio seguido en los dos hasta ahora publicados hace presagiar el buen éxito de esta colección de estudios de Derecho bancario, que vendrá a constituir un verdadero Tratado teórico-práctico, de utilísima consulta no sólo para juristas y abogados, sino también para los hombres de negocios.

Felicitemos una vez más al Prof. Pinto Coelho, rindiendo sentido homenaje a su fecunda labor como insigne maestro universitario y fino prudente del Derecho.

Juan Bautista JORDANO

ROGNOLI, Emilio: *L'Usufrutto dei Boschi*". Milano, 1950.

El Instituto de Derecho Agrario de la Universidad de Roma, dirigido por el profesor Fulvio Maroi, cuenta ya nueve publicaciones monográficas, a cual más interesante. De acuerdo con las directrices del ilustre profesor (1), se trata en ellas de recoger el Derecho Agrario vivo (2), de profundizar en su historia (3) o de comentar, en fin, las normas nuevas del Código civil, como en el caso de la monografía a que nos vamos a referir.

Emilio Romagnoli, más que un estudio completo de todos los problemas y matices que ofrece el usufructo de los bosques, especialmente difíciles por la dificultad que presenta la distinción de capital y rédito, sus-

(1) "Un verdadero sistema de Derecho agrario no se puede concebir fuera de la historia: la norma jurídica-agraria, desde su forma primordial de expresión hasta nuestros días, a través de sus vicisitudes y diversidad no tiene solución de continuidad *Lezioni di Diritto agrario*, Roma, 1946 (Dispense Universitarie Juminelli), pág. 2, y en otro lugar de la misma obra, pág. 7, "...en el Derecho agrario ha sido más rica la aportación de las diversas culturas regionales, custodias de remotas costumbres, de tenaces tradiciones".

(2) *Il contratto di paseipasiole nella Campagna romana*, Castellini, Milano, 1950.

(3) *L'usufrutto del qsegge studio storico dogmatico*, Palluchini, Milano, 1940.