

LAS IMPLICACIONES JURIDICAS DE LA UTILIZACION DEL TERMINO "Y/O" EN LOS CONTRATOS BANCARIOS

Per: Dr. Gustavo Serrano Bonilla

I.- INTRODUCCION

Inicialmente, la lectura del tema "El uso indebido del y/o" en el Libro Operaciones Bancarias del letrado mexicano Mario Bauche Garciadiego, y posteriormente el análisis de la Ley Panameña del 8 de Noviembre de 1984, Ley que formando parte del Apéndice del Código de Comercio de dicho país, regula las expresiones "y", "y/o" y "o" en las cuentas bancarias de depósito de dos o más personas, sirvieron para introducirme en el estudio de tan importante tema.

Luego, en Agosto de 1986 me informé sobre las Circulares de Agosto 19 y Octubre 18 de 1983 de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de Chile, referentes a "Documentos Extendidos a Nombre de Beneficiarios Alternativos "y" Cuentas de Ahorro Bi o Pluripersonales. Su Manejo".

Por último, en el Black's Law Dictionary he visto la apreciación judicial de Tribunales Norteamericanos sobre las conjunciones "and", "or" y la expresión "and/or".

Las referidas fuentes y otras que señalaré más adelante, como la conceptualización gramatical castellana de las conjunciones "o" e "y" me han estimulado para pretender exponer sobre este tema, el que por su importancia en el quehacer bancario hispanoamericano lo tratara *en* el Séptimo Encuentro Latinoamericano de Abogados Expertos en Derecho Bancario realizado en la ciudad de San José de Costa Rica, en conferencia pronunciada el 30 de Mayo de 1988.

II.- CONJUNCIONES "O" E "Y" EN EL IDIOMA CASTELLANO

Él Diccionario de la Lengua Española publicado por la Real Academia Española en su vigésima edición correspondiente a 1984 nos precisa **los siguientes conceptos:**

O: Conjunción disyuntiva que denota diferencia, separación o alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas.

Y: Conjunción copulativa cuyo oficio es unir palabras o cláusulas en concepto afirmativo.

Ambas conjunciones sirven no solamente para denotar el enlace entre dos o más palabras u oraciones, sino también la naturaleza de dicho enlace.

La disyuntiva "o" desune o separa el entendimiento. Si bien gramaticalmente une las palabras o las oraciones, resalta la oposición del juicio, sirva para expresar juicios contradictorios entre sí.

Ejemplo: Esta pintura es verde o negra.

La copulativa "y" enlaza dos o más palabras u oraciones como los sumandos en matemáticas.

Ejemplo: Padre y madre cuidan la casa.

III.- LAS CONJUNCIONES "O", e "Y" EN LA LOGICA

Es bien conocida la relación directa que existe entre la lógica y el lenguaje. Siendo el pensamiento algo interno y abstracto, se necesita de símbolos estables para exteriorizar y fijar el pensamiento. Estos símbolos son las palabras: el lenguaje.

Stuat Mill nos señala lo siguiente: "Como instrumento del pensamiento toda imperfección del lenguaje implica una imperfección en el razonamiento y en los juicios expresados por el lenguaje".

Siendo las conjunciones una parte muy importante del lenguaje castellano debemos utilizar las conjunciones apropiadas. Valernos en una misma proposición de conjunciones cuyos conceptos son opuestos, excluyentes entre sí, separados apenas por una diagonal generará forzosamente en muchos casos un criterio contradictorio. La misma cosa no puede ser y no ser a la vez y bajo el mismo respecto. El principio de contradicción constituye la versión o dimensión lógica del principio de identidad. Como Abogados pertenecemos a una clase profesional que rastrea toda deficiencia lógica. Nuestro ejercicio en el campo bancario es eminentemente crítico. El Banquero confía que el contrato, el finiquito, la consulta contengan la terminología y respaldo legal necesario, apropiados.

IV. IMPERIO DEL IDIOMA CASTELLANO

Conocida la concepción de las conjunciones "o" e "y" en el idioma castellano, estimo que sería pertinente recordar la exigencia legal, y en algunos países exigencia constitucional, que tiene dicha lengua.

Revisada la legislación hispanoamericana a mi alcance me permito citar lo siguiente:

IV.a.- España- La actual Constitución Española vigente desde Diciembre 29 de 1978, en su numeral 1 del artículo 3 señala que el castellano es la lengua española oficial del Estado y que todos los españoles tienen el deber de conocerla y el derecho de usarla.

IV.b.- Venezuela- La Constitución de la República de Venezuela del 23 de Enero de 1961 en su artículo 6to. dispone que el idioma oficial es el castellano.

Y el Código Civil en su artículo 13 reitera esta imperatividad constitucional al señalar lo siguiente: "Artículo 13.- El idioma legal es el castellano. Las oficinas no podrán usar otro en sus actos; y los libros de cuenta de los comerciantes, banqueros, negociantes, empresarios y demás industriales, deben llevarse en el mismo idioma".

IV.c.- Perú- La Constitución Política del Perú promulgada por la Asamblea Constituyente el 12 de julio de 1979, en su artículo 83 indica que el castellano es el idioma oficial de la República, siendo también de uso oficial el quechua y el aymará pero en las zonas y la forma que la ley establezca.

IV.d.- Colombia- El artículo 823 del Código de Comercio de Colombia, en el Título I de las Obligaciones en general del Libro Cuarto que trata de los Contratos y Obligaciones Mercantiles, nos dice:

"Artículo 823.- Los términos técnicos o usuales que se empleen en documentos destinados a probar contratos u obligaciones mercantiles, o que se refieran a la ejecución de dichos contratos u obligaciones, se entenderán en el sentido que tengan en el idioma castellano.

Cuando se hayan utilizado simultáneamente varios idiomas, se entenderán dichos términos en el sentido que tengan en castellano, si este idioma fue usado; en su defecto, se estará a la versión española que más se acerque al significado del texto original.

El sentido o significado de que trata este artículo es el jurídico que tenga el término o locución en el respectivo idioma, o el técnico que le de la ciencia o arte a que pertenezca o finalmente el sentido natural y obvio del idioma a que corresponda".

VI.e.- Panamá- El artículo 78 del Código de Comercio de Panamá establece una dualidad idiomática al señalar lo siguiente:

"Artículo 78.- Del idioma en la contabilidad y en

República, establecido o que se establezca en el futuro, está obligado a llevar su contabilidad en castellano o en inglés. La correspondencia podrá llevarse en cualquier idioma, pero siempre que sea necesario hacer uso oficial de libros en inglés o de correspondencia llevada en idioma que no sea el castellano, el costo de traducción será pagado por el comerciante dueño de los libros.

La persona o institución que viole esta disposición, sufrirá una pena de multa de ciento o doscientos cincuenta balboas que le impondrá el juez que tenga conocimiento de la infracción".

IV.f.- Ecuador- Por último, el inciso 3 del primer artículo de la Constitución Política de mi país, prescribe que el idioma oficial es el castellano, formando parte de la Cultura Nacional, el quichua y demás lenguas aborígenes. Esta Constitución fue aprobada en el Referendum del 15 de enero de 1978 y vigente el 10 de agosto de 1979.

Como vemos, en algunos países hispanoamericanos existe la obligatoriedad legal de utilizar el idioma castellano en muchas de nuestras diarias actividades mercantiles, entre las cuales estarían las vinculadas a contratos bancarios.

Y existiendo esta exigencia legal idiomática, para evitar una ambigüedad terminológica en los efectos de un contrato, una incertidumbre resultaría imperativo acudir a la Gramática y Diccionarios Castellanos como una especie de Códigos lingüísticos, permitiendome resaltar que los

pueblos hispanoamericanos tenemos un Diccionario Oficial, el publicado por la Real Academia Española.

V.- LA EXPRESION "Y/O" EN CONTRATOS BANCARIOS

Esta expresión "y/o" es utilizada en la redacción de contratos bancarios, como también en declaraciones de voluntad pudiéndola detectar en los siguientes casos:

- a) Entre personas, sean éstas sujetos de obligaciones o sujetos beneficiarios de derechos o de bienes. Ejemplos: José y/o Pedro y/o Roberto.
- b) Entre conceptos: Ejemplo: Prenda y/o hipoteca y/o anticresis.
Ejemplo: Obligaciones que pueden ser alternativas y/o facultativas, como deudor y/o garante y/o avalista.
- c) Entre cosas: Ejemplo: Papel bond y/o papel copia.
Ejemplo: Cacao en grano y/o en pasta.

¿En cuales de los contratos bancarios se podrían detectar estos casos?

Presumo que en casi todos. En los de cuenta corriente bancaria, de depósitos a la vista (cuentas de ahorros), de depósitos a plazo fijo acumulativos (pólizas de acumulación en el Ecuador), de hipoteca abierta, de **prenda** comercial, de prenda industrial, de prenda agrícola, de **arrendamiento de** casilleros de seguridad (cajillas de seguridad en Colombia), **de fianzas** bancarias, de crédito documentario.

Es posible que en Colombia al aplicar la Institución de la Fiducia Mercantil (artículo 1226 del Código de Comercio) en la designación de **beneficiarios** o fideicomisarios. Como también podría suceder en México respecto del Fideicomiso regulado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (Artículo 348). La Fiducia Mercantil en Colombia y el Fideicomiso también Mercantil en México funcionan autorizados por **la Superintendencia** Bancaria para el caso de Colombia, y por la **Ley General de Instituciones de** Crédito para México. En el Ecuador no forma parte del quehacer bancario el negocio jurídico de la fiducia mercantil.

Veamos los efectos del uso de la expresión "y/o" en algunos de los contratos bancarios.

V.1.- **Contratos de cuenta corriente** bancaria.- De un tiempo que **medie de diez** a quince años, aproximadamente, se está generalizando en

este tipo de contrato, que un Banco tenga como cuentacorrentista de una misma corriente dos o más personas naturales o jurídicas, mediando entre sus nombres la comentada expresión "y/o", resaltando que en estas cuentas corrientes la titularidad de la cuenta coincide con la titularidad de la orden. Sobre estas titularidades estimo recordar lo claramente expuesto por el Dr. Carlos Gilberto Villegas (Argentino) en su Libro "La Cuenta Corriente Bancaria y el Cheque". Ediciones Depalma-Página 63:

"En la cuenta corriente bancaria cabe distinguir entre el titular de la cuenta y el titular de la orden. El primero es la persona a cuyo nombre figura la cuenta y que resultará el titular del crédito que eventualmente exista en la cuenta. El segundo es la persona autorizada a dar las órdenes e instrucciones al banco para realizar los movimientos de débitos y créditos en la cuenta, a efectuar las extracciones y, en el caso de que exista pacto de cheque, a librar los cheques".

Me pregunto: ¿Qué puede suceder si en una cuenta corriente a nombre y orden de dos personas, ejemplo: Juan y/o María dan instrucciones contradictorias sobre la cuenta corriente en mención? ¿Qué hacer si en una cuenta corriente a nombre y orden de Federico y/o Enrique y/o Vicente, fallece Vicente y se ordena una retención o un embargo sobre los bienes de Federico?.

En el caso del primer ejemplo, el de los dos cuentacorrentistas **en desacuerdo**, la referida Ley Panameña 42 que regula las expresiones "y", "y/o" u "o" en las cuentas bancarias de depósito de dinero a nombre de dos o más personas, en su artículo 5to. señala lo siguiente:

"Artículo 5.- Si dos o más personas a cuyo nombre está una cuenta bancaria de depósito de dinero con las expresiones "y/o" u "o", para designar la relación entre ellas, dan al Banco instrucciones contradictorias o incompatibles respecto a esa cuenta, éste podrá abstenerse a atender dichas instrucciones".

Y para el segundo ejemplo, en que son tres los titulares de una cuenta corriente, habiendo fallecido uno (Vicente) y pesando sobre un tercero (Federico) una retención o un embargo judicial, la citada Ley Panameña señala lo siguiente en su artículo 2 y en numeral 4) del artículo 1º:

"Artículo 2.- La expresión y/o en las cuentas bancarias de depósito de dinero, para designar la relación entre las personas a cuyo nombre está la cuenta, hará **entender lo mismo que** la expresión "y" **se-**

gún lo indicado en el artículo anterior, salvo que la firma de cualquiera de los cuenta-habientes será suficiente para retirar fondos, ordenar pagos, cerrar la cuenta, revocar o suspender retiros de fondos y órdenes de pago, ceder o gravar los derechos derivados de la cuenta y lo demás que cuenta-habientes y Banco acuerden".

"Artículo 1 numeral 4).- La muerte o la declaración judicial de ausencia, presunción de muerte, interdicción, quiebra o concurso de acreedores o la liquidación de uno o más de los cuenta-habientes, sólo afecta la parte alícuota del o de los cuenta-habientes de que se trate, la cual será retenida por el Banco a nombre del o de los cuenta-habientes respectivos. En estos casos la firma del o de los cuenta-habientes tampoco será necesaria para las operaciones a que se refiere el numeral 2 de este artículo mientras subsista dicha situación.

Por otra parte, el Código de Comercio de Colombia en el capítulo que trata del contrato bancario de cuenta corriente, en su artículo 1384 señala lo siguiente:

"Artículo 1384.- De los depósitos recibidos en cuenta corriente abierta a nombre de dos o más personas podrá disponer cualquiera de ellas, a menos que haya convendio otra cosa con el Banco.

Los cuenta correntistas serán deudores solidarios de los saldos a cargo de la cuenta colectiva".

Y este mismo Código al tratar del Depósito de Ahorro, en el artículo 1397, indica lo siguiente:

"Artículo 1397.- De los depósitos recibidos en cuenta de ahorro, a nombre de dos o más personas, podrá disponer cualquiera de ellas a menos que se haya pactado otra cosa en el establecimiento del crédito".

Como podemos ver en estos dos preceptos legales de Colombia, el legislador le da a la conjunción alternativa "o" el concepto gramatical y jurídico apropiados. Aleja la ambigüedad, evita la duda.

Lo mismo podemos apreciar en la invocada ley 42 de Panamá, cuando media la conjunción "o". Su artículo 3 señala lo siguiente:

"Artículo 3.- La expresión "o" en las cuentas bancarias **de depósitos** de dinero, para designar la relación entre las personas **a cuyo nombre** está la cuenta, hará entender que cada una **de ellas es dueña de** la totalidad de la cuenta, y en consecuencia:

- 1) La firma de cualquiera de ellas es suficiente para retirar fondos, ordenar pagos, cerrar la cuenta, revocar o suspender retiros de fondos y órdenes de pago, ceder o gravar los derechos derivados **de la** cuenta y lo demás que cuenta-habientes y Banco acuerden.
- 2) Cada una de dichas personas responderá por la totalidad de la cuenta en caso de sobregiro o saldo deudor de la cuenta por la cantidad debida al Banco en tal concepto.
- 3) La orden de embargo, secuestro, suspensión o retención de pagos decretada por la autoridad competente sobre los fondos de cualquiera de los cuenta-habientes recae sobre la totalidad de la cuenta hasta la concurrencia de la suma indicada en la orden.
- 4) La muerte o la declaración judicial de ausencia, presunción de muerte, interdicción, quiebra o concurso de acreedores o la liquidación de cualesquiera de los cuenta-habientes no afecta el derecho de giro ni el de propiedad de él o de los otros sobre la totalidad **de la** cuenta".

Conozcamos lo opinado sobre la conjunción "o" y la expresión "y/o" por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de Chile en dos circulares del años 1983.

"Circular: Bancos N° 1930; Financieras N° 379.

Santiago, 19 de agosto de 1983.

Documentos extendidos a nombre **de beneficiarios alternativos.-**

Esta superintendencia ha tomado conocimiento de que en las instituciones financieras se presentan periódicamente problemas relacionados con el pago de documentos en que el beneficiario ha sido designado en forma alternativa con otra persona que se indica en el mismo documento. En el caso de los certificados de depósitos alternativos que llevan entre el nombre de los beneficiarios la conjunción "o".

Por carta circular N° **5320 de 1975** éste Organismo señaló que el cheque librado en forma alternativa, ésto es, en que figuran dos o más beneficiarios que lo puedan cobrar indistintamente, el pago efectuado a cualquiera de ellos sería válido. Junto con lo anterior y en razón de desconocer los Bancos las relaciones que existen entre los beneficiarios alternativos, les recomendó que adoptaran las preocupaciones tendientes a

acreditar la supervivencia de todos los beneficiarios señalados en el documento. La materia tiene aplicación especialmente en asuntos de índole civil y tributaria en que el Banco puede resultar responsable de los perjuicios que irroque a terceros al pagar el documento sin adoptar las providencias antes señaladas.

Este Organismo ha podido comprobar que, en la práctica, las instituciones financieras emiten indistintamente documentos en que los beneficiarios están designados para cobrarlos conjunta o alternativamente con otra u otras personas que se indican en el mismo documento, lo que además, ocasiona problemas de interpretación en cuanto al pago del mismo, especialmente en el caso de que uno de los titulares haya fallecido. En estos documentos, entre el nombre de los beneficiarios, se incluyen las expresiones y/o.

Por lo espuesto y para evitar los problemas de interpretación antes aludidos, éste Organismo ha resuelto instruir a las instituciones financieras para que, en adelante, se abstengan de emitir documentos expresados en esta forma, y para que, en las ocasiones en que el documento sea tomado por más de un beneficiario, sea éste emitido en forma conjunta, con el objeto que los titulares deban cobrarlo en esa forma. En este tipo de documento, entre el nombre de los beneficiarios deberá utilizarse exclusivamente la conjunción "y". Deberán, por lo tanto, los Bancos y sociedades financieras abstenerse en lo sucesivo de usar las cláusulas "o" y "y/o".

Lo anterior, evidentemente no excluye que un beneficiario conjunto confiera mandato a otro u otros de los que figuran en el documento para que procedan a su cobro.

En lo relativo al cobro de cheques girados por sus clientes en forma conjunta o alternativa, deberán atenerse a las instrucciones contenidas en la ya citada Carta Circular N° 5320 de 1975 de este Organismo.

"Boris Blanco Marquéz
Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras

"Circular. Bancos N° 47 Financieras N° 43

Santiago, 18 de octubre de 1983

Cuentas de ahorro bi o pluripersonales. Su manejo.-

Por tratarse de una materia que reviste un interés general para el sistema financiero y, en particular para aquellas entidades que operan

con cuenta de ahorro a la vista o a plazo, transcribo a continuación el texto de la respuesta dada por este Organismo a una consulta formulada a raíz de las instrucciones impartidas mediante Circular N° 1930, 379, del 19 de agosto de 1983.

En su atenta de 29 de septiembre pasado, se refiere usted, a la Circular N° 1930 de esta Superintendencia de 19 de agosto del año en curso, y manifiesta los problemas que a su juicio suscitaría para el manejo de cuentas de ahorro bi o pluripersonales.

En realidad, del texto de la Referida Circular resulta claro que su ámbito sólo se circunscribe a los documentos que emiten los Bancos para respaldar los depósitos o captaciones a la vista o a plazo y en especial los que están destinados a circular en público.

No ha estado en la intención de esta Superintendencia ni se desprende de esta Circular, el prohibir que las cuentas corrientes o de ahorro puedan abrirse y mantenerse en forma bipersonal y pluripersonal, conjunta alternativa, por cuanto no existen los peligros que derivan de la circulación en el público de los documentos. Por otra parte, el problema del impuesto de herencia en relación con cuentas de ahorro bipersonal se encuentra expresamente resuelto en la Ley sobre Impuesto a las Herencias y Donaciones, lo que no ocurre con los certificados de depósito a la vista o a plazo.

Estimo que con lo expresado en esta Carta, no tendrá usted inconveniente en continuar operando con los Bancos en que mantiene las cuentas bipersonales a que se refiere en su comunicación.

Consecuente con lo expuesto en la carta precedente reproducida, queda en claro que las instrucciones a que se refiere la circular N41930, 379, no se aplican a las cuentas de ahorro sean a la vista o a plazo, las cuales pueden continuar manejándose en la forma que hasta ahora se ha hecho, cuando están abiertas a nombre de más de una persona. Sirvase hacer la anotación marginal correspondiente en la circular antes citada de fecha 19 de agosto de 1983, de esta Superintendencia fdo) Boris Blanco Marquéz. Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras".

Para terminar reproduzco lo expresado por el distinguido tratadista mexicano Joaquín Rodríguez Rodríguez en su obra "Derecho Bancario"; página 77: "En la práctica bancaria, las cuentas colectivas son las que se

enuncian como cuentas y/o, fórmula que ha sido muy criticada por el uso de dos conjunciones contradictorias, una copulativa y la otra disyuntiva".

V.2.- Contratos de Depósito a la Vista y a Plazo Fijo. ¿Qué puede suceder en materia tributaria (impuesto a las herencias) cuando fallece uno de los cuenta-ahorristas o uno de los depositantes a plazo fijo, en cuentas denominadas y/o?.

La Ley Federal de Impuesto sobre Herencias o legados de México en su artículo 74 señala lo siguiente:

"Artículo 74.- Los bancos y las instituciones de crédito en general, las personas o sociedades que tengan en su poder bienes o valores de cualquier clase, en depósito, cuenta corriente o bajo cualquier otra forma de contrato civil o mercantil, o por otro concepto, pertenecientes a persona alguna, al tener conocimiento de la muerte de éste, harán saber a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público los contratos u operaciones vigentes con el autor de la herencia, y suspenderán desde luego toda entrega y devolución, hasta que hayan sido autorizados, por haber quedado satisfecho o garantizado el interés fiscal en los términos del artículo 54, y salvo el caso del artículo 6 fracciones VIII y IX".

El texto refundido de la Ley y Tarifas de los Impuestos Generales sobre las Relaciones y sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados de España, es su artículo 124, inciso primero señala lo siguiente:

Artículo 142.- Los particulares, bancos, asociaciones, sociedades, cajas de ahorro y montes de piedad y cualesquiera otras entidades públicas o privadas, así como los funcionarios del Estado, Provincia, Municipio, Movimiento, Organización Sindical y Organismos Autónomos Administrativos tendrán la obligación de facilitar a la Administración, dentro del plazo de quince días, desde el siguiente al del requerimiento que al efecto se le haga notificándoles el fallecimiento de la persona que se trate, cuantos de éstos le pidan acerca del metálico, valores, efectos y bienes de toda clase que, constituidos en cuenta o depósito bajo cualquier otro concepto, figuren a nombre de dicha persona o de su cónyuge, ya individualmente, ya colectiva o indistintamente con otras personas. Los depositarios deberán llevar el libro-registro en la forma y en los casos que el Reglamento de esta ley determine...".

V.3.- Contratos de Prenda.- La prenda es una de la cauciones que la Banca utiliza en seguridad de los créditos que concede. Los contratos de prenda comercial ordinaria, de prenda agrícola, de prenda industrial, de prenda con o sin tendencia de la cosa ofrecida en prenda, sobre prenda sin desplazamiento son parte del diario quehacer en el departamento legal de todo Banco.

El contrato prendario debe estar individualizado como tal. Los bienes dados en prenda deben ser designados con claridad, **deben estar perfectamente determinados**, de modo que si una acción judicial **recayere sobre ellos**, tales bienes puedan ser identificados con facilidad. El establecer como prenda cacao en grano y/o pasta de cacao y/o chocolate; **vacas y/o terrenos**; papel bond y/o papel copia; **secadoras de diferentes modelos y colores** y/o artículos en proceso y/o materias primas **nacionales** pueden generar ambigüedad que en una litis **produciría una declaratoria judicial de inexistencia de prenda** y la consecuente **pérdida del derecho de preferencia para el Banco acreedor en una prelación de créditos.**

Sobre la determinación, individualización de los bienes **dados en prenda**, veamos que nos dice la legislación mercantil **de algunos países americanos**:

Colombia-Código de Comercio. "Art. 1204 (primer inciso).- El contrato de prenda con tenencia se perfeccionará por el acuerdo de las partes, pero el acreedor no tendrá el privilegio que nace del **gravamen, sino a partir de la entrega que de la cosa dada en prenda se haga a él o a un tercero designado por las partes**".

Art. 1209- El Documento en que conste el contrato **de prenda sin tenencia** deberá contener a lo menos, las siguientes especificaciones:

.....
5a) El detalle de las especies gravadas con prenda, con indicación de su cantidad y todas las demás circunstancias que sirvan **para su identificación**, como marca, modelo, número de serie o de fábrica y cantidad, si se trata de maquinarias, cantidad, clase, sexo, marca, color, raza, edad y pesos aproximado, si se trata de animales, calidad, cantidad de metas o semillas sembradas o tiempo de producción, si **se trata de frutos o cosechas**; el establecimiento o industria, clase, marca y cantidad de los productos, si se trata de productos industriales, etc".

México.- Art. 337 de la Ley General de **Títulos y Operaciones de Crédito**.-

"El acreedor prendario está obligado a entregar al deudor, a expensas de éste, en los casos .a que se refieren las fracciones I, II, III, V, VI del artículo 334, un resguardo que exprese el recibo de los bienes o títulos dados en prenda y los datos necesarios para su identificación".

Chile.- Art. 815 del Código de Comercio, art. 3 ordinal 4° del Reglamento para el Registro de la Prenda Industrial, Ley N° 18.112 sobre prenda sin desplazamiento publicado en el Diario Oficial del 16 de abril de 1982.

Código de Comercio.-

"Art. 815.- Para que el acreedor prendario goce del privilegio enunciado en concurrencia de otros acreedores se requiere...

2.- Que la escritura o documento contenga la declaración de la suma de la deuda y la especie y la naturaleza de las cosas empeñadas, o que lleve anexa una descripción de su calidad, peso y medida".

Reglamento para el Registro de la Prenda Industrial.-

Art. 3^o, Ordinal 4^o "... La designación de las especies dadas en prenda, su número, naturaleza, calidad y todas las demás circunstancias relativas a su individualización e identificación. Si se trata de animales deberá indicarse además el número con que se haya registrado la marca en el registro de marcas a que se refiere el reglamento de la Ley de Fuias de Libre Tránsito".

Ley No. 18.112 sobre prendas sin desplazamiento (instrumentos de crédito Ab. Roberto Freeman C. y Departamento Técnico Ediar Editores Ltda. páginas 400).

"...Entre las formalidades que debe reunir dicha escritura pública se requiere la mención de los siguientes antecedentes: ...especificación **de tallada de la** cosa empeñada, sexo, color, raza, edad, peso, si se trata de animales, cantidad de matas o semillas, si se trata de frutas o cosechas, establecimiento o industria, clase, marca y cantidad de los productos, si se trata de productos industriales".

V.4.- Contratos de Hipoteca.- En este tipo de contratos no se usa la expresión y/o al describir los bienes inmuebles dados en hipoteca, pues las leyes hispanoamericanas relacionadas con el registro de este gravamen son muy precisas en exigir que el bien inmueble al ser hipotecado debe estar ubicado, identificado y linderado.

El art. 3015 del Código Civil Mexicano señala que toda inscripción que se haga en el Registro, entre otras circunstancias, expresará la situación, nombre, medidas y linderos. Igual exigencia legal vemos en el ar-

título 1914 del Código Civil Venezolano Artículo 9 de la Ley Hipotecaria de España; y, en los artículos 2358 y 44 del Código Civil y Ley de Registro de Inscripciones del Ecuador, respectivamente.

En las hipotecas que aseguran el pago de obligaciones futuras, identificadas en el Ecuador, como "hipotecas abiertas", en Chile "con cláusula de garantía general", en algunas escrituras de mi país he observado lo siguiente:

a) Al definir en una cláusula la palabra "obligaciones": "se entenderá respecto a la hipoteca abierta que se constituye, que comprende cualquier garantía, contragarantía y/o todos los créditos directos o indirectos que ha concedido o conceda el banco...".

b) En la cláusula que se constituye la hipoteca: "...cualquier obligación presente o futura a favor y/o a la orden del banco...".

c) En una cláusula en que se acelera el vencimiento de la obligaciones:

"E) Si la mutuaría dejare de cumplir cualquier obligación patronal para con sus trabajadores y/o el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social...".

VI.- LA EXPOSICION "AND/OR" EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

La expresión y/o en inglés "and/or", es utilizada con mucha frecuencia en los Estados Unidos de América, y de esta nación hemos recibido los pueblos hispanohablantes la sugestiva aplicación de este anglicismo.

"And/or" forma parte del léxico norteamericano? La respuesta es afirmativa. Más, es preciso conocer su contexto, como está conceptualizado en los propios diccionarios de ese país.

VI.a.- En el diccionario Webster's Seventh Collegiate Dictionary, Edición de 1967, en la página 33, se lee lo siguiente:

"an/or conj. (conjunction) used as function word to indicate that words are to be taken together or individually".

Su traducción al castellano sería:

"y/o conjunción usada como una función de palabra para indicar que las palabras pueden ser tomadas juntas o individualmente".

VI.b.- En el diccionario Oxford American Dictionary, Edición de 1982, en la página 29, se lee:

"And/or, together with or as an alternative, either one or both Careful writers do not use and/or".

Su traducción al castellano sería:

"y/o, junto con o como una alternativa, o uno de los dos. Escritores cuidadosos no usan y/o"

Debo resaltar que en ambos diccionarios consta por separado la conceptualización de la conjunción "and" y de la conjunción "or".

VI.c.- En el Black's Law Dictionary (5ta. Edición) de 1979 que contiene definiciones de los términos y frases de la jurisprudencia americana e inglesa, antigua y moderna -las conjunciones "and", "or" y la expresión "and/or" tienen las siguientes conceptualizaciones:

"And A conjunction connecting words or phrases expressing the idea that the latter is to be added to or taken along with the first. Added to; together with; joined with; as well as; including. Sometimes construed as "or". *Land & Lake Ass'n v. Conklin*, 182 A. D. 546, 170 N.Y.S. 427, 428.

It expresses a general relation or connection, a participation or accompaniment in sequence, having no inherent meaning standing alone but deriving force from what comes before and after. In its conjunction sense the word is used to conjoin words, clauses, or sentences, expressing the relation of addition or connection, and signifying that something is to follow in addition to that which proceeds and its use implies that the connected elements must be grammatically co-ordinate, as where the elements preceding and succeeding the use of the words refer to the same subject matter. While it is said that there is no exact synonym of the word in English, it has been defined to mean "along with", "also", "and also", "as well as", "besides", "together with". *Oliver v. Oliver*, 286 Ky, 6, 149 S.W. 2d 540, 542.

When expression "and/or" is used, that word may be taken as will best effect the purpose of the parties as gathered from the contract taken as a whole, or, in other words, as will best accord with the equity of

the situation *Borrow V. U.S. Casualty Co.*, 231 A.D. 91, 246 N.Y.S. 363, 367.

"Or conj. A disjunctive particle used to express an alternative or to give a choice of one among two or more things. It is also used to clarify what has already been said, and in such cases, mean "in other words", "to wit", or "that is to say". The word "or" is to be used as a function word to indicate an alternative between different or unlike things. *City of Toledo V. Lucas County Budget Commotion*, 33 Ohio St. 2d. 62, 294 N.E. 2d. 661, 663. In some usages, the word "or" creates a multiple rather than an alternative obligation; where necessary in interpreting an instrument, "or" may be construed to mean "and". *Atchison V. City of Englewood, Colo.*, 568 P. 2d. 13,18.

La traducción al castellano sería la siguiente:

Y.- Conjunción que conecta palabras o frases expresando la idea que lo último que se menciona debe ser añadido o tornado conjuntamente con lo que se menciona primero. Agrega a; junto con; unido a; también como; inclusive algunas veces estructurado como "o". *Land and Lake Ass.n Confin*, 182 A.D. 546, 170 N.Y.S. 427, 428.

Expresa una relación o conexión general, una participación o acompañamiento en secuencia, serie, no teniendo inherencia de significado estando solo, pero derivado fuerza si viene antes y después. En este sentido conjuntivo la palabra es usada para juntar palabras, cláusulas u oraciones expresando la relación de adición o conexión y significado que algo prosigue en adición a lo que sigue a su uso de las palabras que se refieren a la misma materia. Mientras, se dice que no hay sinónimo exacto de la palabra en inglés, ha sido definido para significar "junto con", "también", "además", "también como", "cerca de", "junto". *Oliver Oliver*, 286 Ky, 6, 149 S.W. 2d 540, 542.

Cuando la expresión "y/o" es usada, **esa palabra puede ser tomada** como el mejor *efecto* del propósito **de las partes recogida en el contrato** tomado como un todo, o, en otras palabras como **el mejor acuerdo con la** equidad de la situación. *Bobrow v. U.S. Casualty Co.* 231 A.D. 91, 246 N.Y.S. 363, 367.

O.- Conjunción. Partícula disyuntiva usada para expresar una alternativa o para dar elección de una entre dos o más cosas. Es también usada para clarificar lo que ya ha sido dicho previamente y en tales casos significa "en otras palabras", "a saber" o "eso es para decir". La pa-

labra "o" es usada como una palabra funcional para indicar una alternativa entre cosas diferentes o de semejantes. *City of Toledo V. Lucas County Budget Commision*, 33 Ohio St. 2d. 62,924 N.E. 2d. 661, 663.

En algunos casos, la palabra "o" crea un múltiplo más bien que una obligación alternativa, cuando fuere necesario para interpretar un instrumento, donde "o" puede ser ajustado para significar "y". *Atchison v. City of Englewood Colo* 568 P. 2d. 13,18.

Vemos entonces que en los Estado; Unidos de América la expresión "and/or" si esta contenida en sus Diccionarios, a pesar de que uno de los citados, el Oxford American Dictionary, hace notar que escritores cuidadosos no la usan. Y no solamente eso, algunos Tribunales de ese país han debido conceptuar por separado a las conjunciones "and". "or" y a la comentada frase "and/or". Personalmente, estimo que los indicados Tribunales habrán tenido que señalar tales conceptos en razón que la Constitución de los Estados Unidos de América no dictamina si el idioma oficial es el inglés. Según información de prensa de Mayo del presente año, solamente 14 Estados de la Unión han dictado leyes locales haciendo oficial el inglés, pues al momento cursan cuatro proyectos de Ley en el Congreso norteamericano para hacer del inglés el idioma oficial de esa nación.

VII.- CONCLUSIONES

PRIMERA.- Esta charla ha tenido una finalidad eminentemente informativa y no crítica-valorativa.. El abogado bancario hispanoamericano con la carga de datos proporcionados y con los que personalmente recabe decidirá si conviene o no para la seguridad instrumental de su cliente, utilizarla tantas veces referida expresión "y/o" en un contrato bancario.

SEGUNDA.- ¿Y qué hacer si el convenio ya contiene esta expresión, de la que se supone sea generadora de ambigüedades o de contradicciones discutidas en un proceso? Panamá tiene una respuesta en su Ley Mercantil 42 antes invocada. Los demás países de hispanoamérica tendrían inicialmente la asistencia de los conceptos pertinentes del Diccionario de la Lengua Española publicado por la Real Academia Española, Academia a la que pertenecen como correspondientes las Academias de 18 países americanos incluyendo la de Puerto Rico, Estados Unidos y Panamá, y como asociadas la Academia Argentina de Letras y la Academia Nacional de Letras de Uruguay; y luego contaríamos con los preceptos del

Código Civil sobre interpretación de los contratos y jurisprudencia pertinente.

Hago notar que en la última edición del Diccionario de la Lengua Española, la vigésima que comprende dos tomos, no ha sido aceptada la expresión "y/o".

TERCERA.- De estimarse necesaria la utilización de la expresión analizada, salvo mejor criterio vuestro, en el contrato bancario respectivo, podría detallarse en un glosario la definición y la explicación del término ""y/o" y de otros que se consideren necesarios. Creo que Panamá no estaría en este caso por tener ley específica.

CUARTA.- El uso de la expresión "y/o" se está generalizando con una práctica en nuestra América Hispanohablante, no solamente en contratos sino también en leyes, regulaciones y reglamentos. Me permito citar unos pocos ejemplos:

a) Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano.

Sección 300.- Aviso de llegada.

"... deberá hacerlo saber a la autoridad aduanera y/o a la **entidad** encargada de la administración portuaria en su cargo..."

Sección 9.14.- Casos en que la aduana no aceptará la solucitud.

Cuando la solicitud y/o los demás documentos correspondan a mercaderías no manifestadas o no llegadas a la aduana para su debida comprobación".

b) Regulación de la Junta Monetaria del Ecuador (No. 1173-82) Art. 10. literal g.

"... en contratos que amparen operaciones de compensación y/o trueque con productos ecuatorianos..."

c) Ley Orgánica de Aduanas del Ecuador.

Art. 113.

"Art. 113.- Clases.- Las infracciones aduaneras se clasifican **en delitos**, contravenciones y faltas reglamentarias..."

Contravención:

Constituyen contravenciones, las violaciones de normas y/o deberes formales en relación a la aduana, triplicados en el Código Tributario".

d) Decreto Legislativo No. 200 del Perú.

Decreto Contentivo de la Ley General del Impuesto a la Renta.

Art. 51 literal e.

"Art. 51.- Industria Petrolera.

e)... 25% de los ingresos brutos de los contratistas y/o subcontratistas, ambos no domiciliados en el país, que efectúen trabajos específicos, bajo contratos celebrados en el Perú o en el extranjero".

A este paso, los Abogados no solamente nos preocupamos por el uso de esta expresión y/o en los contratos, sino también por lo efectos que pueden generar todas aquellas leyes, regulaciones y reglamentos que la contengan.