AM
T
D347.5
S161
E1.2.

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LEGISLACION COLOMBIANA DEL CHEQUE

ESTA TESIS LA PRESIDE EL DOCTOR JULIO RODRIGUEZ ACOSTA. Profesor de Derecho Comercial en la U de UNIVERSIDAD DE NARIÑO.

Tesis de Grado

PEDRO ARMANDO SALAZAR FIGUEROA

PASTO - COLOMBIA
1.980

ESTA TESIS LA PRESIDE EL DOCTOR JULIO RODRIGUEZ ACOSTA. Profesor de Derecho Comercial en la - UNIVERSIDAD DE NARIÑO.

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION

No. 17446 Tit. 2
Valor $ 200 - Vol.
Fecha VI - 1 - 81 Ejem. X
Fac. Art. Nar. Canje
Librería Antar Comp.

"La Facultad no se hace responsable de las opiniones emitidas en la Tesis, las cuales deben considerarse como propias de su Autor". (Acuerdo No. 108, Art. 70. Reglamento Interno de la Facultad.)

C O N T E N I D O

PG/

INTRODUCCION:

1. GENERALIDADES DEL CHEQUE 1

1.1 Reseña histórica del cheque 1
1.2 Concepto y definición 4
1.3 Función Económica 8
1.4 Naturaleza Jurídica 9

1.4.1 Teoría del Mandato 9
1.4.2 Teoría de laCesión de Derechos 12
1.4.3 Teoría dela Indicación de Pago 16
1.4.4 Teoría de la Delegación 17

1.5 Características del Cheque 20
1.6 Requisitos de forma del cheque 24
1.7 Ubicación del cheque en la Clasificación de los títulos valores 26
1.8 El cheque y la letra de cambio 28

1.8.1 Diferencias o desemejanzas con la letra de cambio 28
1.8.2 Doctrina 32
1.8.3 Semejanzas con la letra de cambio 34

1.9 Unificación de la legislación del cheque..... 35

2. LEGISLACION COLOMBIANA 39
2.1 El Nuevo Código de Comercio 40

2.1.1 Creación y forma del cheque 41

PAG/

Requisitos del cheque. Arts. 712, 713 42
Comentario 42
Doctrina 43
Librador: Provisión de fondos y autorización del banco librado..... 45
Comentario 45
Limitación de la negociabilidad de los cheques..... 47
Comentario..... 47
Doctrina 48
Cheques girados en endosados a favor. de bancos. negociabilidad Arts. 716.. 51
Comentario 51

2.1.2 La circulación del cheque 51

2.1.3 Presentación y pago 55

Principio general sobre pago de cheques: Art. 717 56
Comentario 56
Doctrina 56
Términos para presentación del cheque: Art. 718..... 58
Comentario 59
Presentación del cheque en Cámara de-compensación: Art. 719..... 61
Comentario 61
Doctrina..... 61
Oblicación del banco de pagar hasta el valor del saldo..... 63

PAG/

Comentario..... 64
Doctrina 64
Pagos de cheques presentados fuera de tiempo: Art. 721..... 66
Comentario 66
Sanción para el librado que no pague el cheque sin justa causa y no haga- ofrecimiento de pago parcial: Art. 722 67
Comentario 67
Facultad de rechazar la oferta de pago parcial..... 67
Comentario 68
Revocación del cheque. Art. 724 70
Comentario 70
Muerte o incapacidad del librador... 71
Comentario 72
Artículo 1.390 del Código de Comercio..... 72
Hechos relativos al librador que o - bligan a rehusar el pago: Art. 726.. 72
Comentario 72
Anotación bancaria equivalente al protesto: Art. 727..... 74
Comentario 74
Doctrina 74
Extracto de la cuenta y devolución - de cheques pagados. Art. 728..... 75
Comentario 76
Caducidad de la acción bancaria. Cul

PAG.

ps por la falta de fondos y la falta - de presentación. Art. 729..... 77
Comentario..... 77
Jurisprudencia..... 77
Prescripción de las sanciones deriva - das del cheque. Art. 730..... 81
Comentario..... 81
Falta de pago imputable al librador: - sanción, responsabilidad. Art. 731.... 81
Comentario 81
Responsabilidad por el pago de cheques falsos o adulterados..... 83
Comentario..... 83
Responsabilidad por cheques extravia - dos .Art. 733..... 85
Comentario..... 85
2.1.4 Caucidad y prescripción del ches..... 85
2.1.5 Cheques Especiales..... 91
Cheque cruzado Arts. 734, 735, 736.... 93
Comentario 93
Cheque para abono en cuenta... Art. 737 95
Comentario..... 95
Responsabilidad del banco por pago i - rregular. Art. 738..... 96
Comentario..... 96
El cheque certificado..... Arts. 739 740, 741, 742 97
Comentario..... 98
Doctrina 102

PAG.

Cheque con provisión garantizada. Art. 743, 744..... 108
Comentario..... 108
El cheque de gerencia o de caja..... 109
Comentario..... 109
Doctrinas..... 110
Cheques de viajero y con talon para recibo. Arts. 746, 747, 748, 749,750,751 117
Comentario..... 117
Del nuevo cheque fiscal: Ley 1a. 1.980 .119
2.1.6 Las acciones cambiarias del cheque.... 120

2.2 El Nuevo Código Penal..... 137
3.0 Conclusiones.....
4.0 Bibliografía .....
5.0 Anexos .....
5.1 Fotocopias de algunos formatos de cheques....
5.2 Ley uniforme de Ginebra sobre el cheque.....
5.3 Ley de 1.980 sobre creación del CHEQUE FISCAL.....
5.4 Decreto 1.135 de 1.970 sobre protección penal del cheque.....
5.5 Título XVII del Código de Comercio sobre contratos bancarios. Capítulo I. Cuenta corriente Bancaria.
5.6 Jurisprudencia. Salvamento de voto a la sentencia que institucionalizó la prisión por deudas.

I N T R O D U C C I O N

Entre los requisitos que la ley consagra al estudiante de Derecho para obtener su correspondiente título profesional, está el de la Tesis de Grado o trabajo monográfico sobre determinado tema jurídico.

No todo el tiempo este requisito puede decirse ha sido esencial; hoy en día como se sabe tal exigencia ha pasado a ser opcional, pudiendo suplicarse válidamente,- por otras que la ley consagre en forma expresiva.

En nuestro caso, si lo preferimos, pues no sólamente - ha sido el de mayor preferencia y tradición en la vida de los estudiantes, sino que su cumplimiento indica la posibilidad de afianzar los conceptos recibidos durante el aprendizaje de la Carrera; actividad que se vuelve, por cierto interesante, si tratamos un tema que es de nuestro agrado, o mejor que ha llamado nuestra atención.

No pocas, creemos, han sido las tesis de grado, que se han escrito sobre el cheque. En verdad que es un tema de vieja data, pero dada la finalidad que este poderoso motor de los capitalos, cumple hoy en día, su escogencia se vuelve útil, resulta interesante y acorde con el desarrollo actual de nuestros pueblos.

Quienes nos encontramos prestos en el cumplimiento de- tal requisito, no podemos menos que expresar nuestro -

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

entusiasmo y afán, por hacer de él el más digno tributo al ideal que un día nos propusimos alcanzar. Valedecir, entonces, que la tesis "LEGISLACION COLOMBIANA-DEL CHEQUE" deviene con visos de esfuerzo y contricción profunda por realizar las cosas dela manera mejor.

LEGISLACION COLOMBIANADEL CHEQUE, tiene un enfoque global, como su propio nombre lo indica. En ningún momento, nos detenemos en realizar consideraciones profundas, propias de personas diestras y doctas en la materia. Por el contrario, nuestra finalidad no vá más-allá de presentar un trabajo, que dotado de conocimientos elementales y esenciales del cheque en nuestro país, pueda servirnos más tarde, como guía de posteriores estudios sobre el mismo tema.

La tesis que hemos indicado, presenta en su desarrollo cuatro capítulos así:

Una primera parte indicada al estudio de los rasgos comunes del título valor cheque. Su conocimiento es esencial , toda vez que su aprendizaje nos permitirá diferenciarlo de todos los demás de su género.

La segunda parte corresponde al estudio del cheque, concrétamente desde el punto de vista colombiano, o sea el ordenamiento mercantil que trae nuestro Código. Igualmente hemos tenido en cuenta su aspecto penal, conforme a lo que establece el nueve texto de las penas, que próximamente entrará en vigencia. El método-

seguido en este aparte, ha sido el confrontar el articulado del Nuevo Código de Comercio, con el del Proyecto Intal, que le sirvió de origen o fundamento, luego incluímos un breve comentario sobre cada disposición - insertando por último la doctrina o jurisprudencia del caso, existente. Con esto pensamos, el trabajo se encontrará bien informado.

El tercer aparte o capítulo, lo hemos destinado a las CONCLUSIONES, consecuencia lógica y propia del paso anterior. Al respecto cabe anotar, que ellas bien puede corresponder a lo dicho por antecesores que dominan - con suma propiedad el tema y han realizado estudios mucho más profundos. Más, sin embargo, si en nuestro cometido, incluímos alguna que otra crítica, y ella es - plausible para el lector, esa será nuestra afirmación, nuestra posición, o nuestra tesis personal. Y, entonces, si lo logramos quedaremos aún más satisfechos. Si nó, vale el esfuerzo depositado.

Como capítulo cuarto, se encuentra el relativo a la - Bibliografía consultada. Hemos obtenido lo que nos - ha sido posible y la que ha estado a nuestro alcance.

Por último la monografía comprende un capítulo de a -- nexossobre disposiciones que se relacionan íntimamen-- te con el cheque, como también fotocopias sobre algu-- nos formatos de este.

Los anteriores apartes, así distribuídos conforme al -

cuerpo de nuestra investigación y fieles de lo que sobre ellos acabamos de exponer, lo presentamos a continuación.

EL AUTOR.

./.

CAPITULO PRIMERO

G E N E R A L I D A D E S DEL CHEQUE

SUMARIO.- Reseña histórica. Concepto y definición. Función económica. Naturaleza jurídica: Teoría del mandato. Teoría de la cesión de derechos. Teoría de la indicación de pago. Teoría de la delegación.- Características del cheque. Requisitos de forma del cheque.- Ubicación del cheque en la clasificación de los títulos valores.- El cheque y la letra de cambio.- Diferencias o desemenjanzas con la letra de cambio.- Unificación de la legislación del cheque.

oooooooooooo

GENERALIDADES

RESEÑA HISTORICA DEL CHEQUE

Todavía no se ha podido fijar con precisión la aparición del cheque lo que parece cierto, es que la letra de cambio se remonta a muchos años más de antigüedad que este. Algunos autores, sobre la base de documentos, señalan su aparición en Grecia y Roma. Conforme a estos el dueño del dinero en custodia o administración, en otros lugares, ordenaba al depositario o administrador que efectuara un pago a una persona determinada o al tenedor de la orden. Estos documentos, más que origen del cheque, lo serían de la letra de cambio existe mayor unanimidad de criterio y se reconoce sin contradicción que el cheque, con la función y el mecanismo cambiario moderno, ha nacido en Inglaterra, a raíz de la ley dictada en 1.792 con posterioridad a la función o fundación del Banco de Inglaterra en 1.694, que vedaba a los bancosprivados la emisión de títulos pagaderos al portador y a la vista. Siendo la finalidad de esta ley eliminar tales títulos, originados en los llamados GOLDSMITHS NOTES que entregaban los ORIFICES ingleses contra el depósito de metales preciosos y que confería al tenedor el derecho de exigir a la presentación la entrega de determinada cantidad de los mismos; resultando así que los GOLDSMITHS NOTES se habían convertido en títulos representativos del dinero depositado en poder de los banqueros, pagaderos al portador y a la vista, documentos que no eran en realidad cheques, sino verdaderos billetes de banco. Para elu-

dir la probibición legal y mantener el servicio de depósitos y lafacilidad de su extracción por los depositantes, sistema de indudable conveniencia general y que ya había entrado en las constumbres, los bancos ingleses entregaban a sus clientes talonarios de fórmulas en blanco, que estos llenaban por determinada cantidad y a favor de la persona quedeseaban, emitiendo así un título que era pagadero a la vista y a la persona indicada o al portador. Luego en forma paulatina el cheque fue adquiriendo las características actuales, hasta queen 1.856 se dictó en Inglaterra, la primera ley sobre cheques, modificada en 1.858, 1.876, 1.882 y 1.906 y de ese país pasó a los Estados Unidos y posteriormente al continente europeo, siendo Francia la primera nación continental que lo legisló el 23 de Mayo de 1.865, cuya ley fue reformada en 1.874,1.891,-1.917, 1.926, 1.936.

Se ha dicho también que el cheque es una institución de origen italiano cuyo desarrollo se efecutúa desde fines de la edad media en los bancos de depósito de la cuenca del mediterráneo como el de San Ambrosio de Milán y los de Génova y Bolonia. Luego aparece en España y en Holanda, mientras es desconocido en Inglaterra que solo lo aprende en el Siglo XVI cuando los reyes giraban los "EXCHEQUETERS BILLS". De todas maneras el cheque se consolida en los siglos XVII Y XVIII y alcanzar plenitud como institución en el Siglo XIX, cuandorecibe regulación específica de carácter legislativo a través de las leyes francesas de 1.865, belga de 1.873

italiana de 1.881 e inglesa de 1.882, entre otras.

Respecto a la etimología de la palabra chque existe también discrepancia al respecto, pues para algunos autores, tales como NOUGUIER, LE MERCIER, ese vocablo viene del verbo inglés to check, cuyo signifcado es: verificar, controlar. Para COHN las primitivas pórdenes de pago se denominan EXCHEQUER BILL, del francés ECHEC (Tabla a cuadros de que se servían los banqueros para contar el dinero), o ECHIQUERER: predominando el concepto de que los vocablos cheque y check derivan del francés cheque con la advertencia de que en forma francesa aunque sin acento (chaque) y ho en inglés (check) es usado en la misma ley inglesa.

En relación con el tráneito jurídico del cheque en nuestro país, la primera norma quele dió organización fue la ley 75 de 1.916, querpo jurídico posterior a la vigencia de la ley 57 de 1.887, con la cual empezó a regir en nuestra república el código de comercio del extinguido Estado de Panamá. Más tarde se expidieron la ley 8a. de 1.925, la ley 46 de 1.923 de eminente espíritu anglosajón que duró 48 años, y últimamente en Nuevo código de comercio y odecreto extraordinario 410 de 27 de marzo de 1.971, el que empezó a regir en lo. de Enero de 1.972. Esta última disposición vigente en la actualidad, regula el cheque dentro de los bienes mercantiles, libro Tercero, Título III, Capítulo V, Sección tercera Arts. 712 a 751.

CONCEPTO Y DEFINICION

Vivante, definió al título de crédito como "El documento necesario para hacer valer el derecho literal y autónomo contenido en el mismo". Conforme a esta definición , el cheque genéricamente considerado, sería un título de crédito. Por sus características propias, el cheque es como la letra de cambio y los títulos al portador , un efecto o papel de comercio, pero a diferencia de estos, y particularmente de la letra de cambio, no es un instrumento de crédito y de circulación es esencialmente un instrumento de pago, una orden de pago.

Salsa Antello y Belluci, dicen que el cheque no espropiamente hablando, un instrumento de crédito, sino un instrumento de pago, y agregan, que es fundamental esta noción para distinguir el cheque de otros instrumentos que la letra de cambio, de naturaleza y efectos jurídicos distintos. Para FERNANDEZ: El cheque es ante todo un título de crédito y como tal, en él debe distinguirse el título en sí, como fuente de derechos y obligaciones cartulares, abstractos, originales y autónomos, y las relaciones de derecho extracartulares o fundamentales que vinculan entre sí a quienes ponen su firma en el título, y que pueden existir también respecto de personas cuya firma no figura en el cheque, pero que han adquirido derechos o contraído obligaciones relacionados con el mismo, aunque regidos por el derecho común; pero, en lo que atañe a la parte exter-

define el cheque como la orden de pago dada sobre un - banco, en el cual tiene el librador fondos a su orden- o cuenta corriente con saldo a su favor o crédito en - descubierto/

En la Conferencia de la Hya de 1.902, las cinco secciones en que se dividió para el estudio del cheque, se - manifestaron contrarias a que la ley contuviera definiciones de este documento y el asunto no se discutió en el Comité Central ni en las sesiones plenarias de la - Conferencia. En las respuestas que dieron algunos países al Cuestionario enviado a raíz de la Conferencia - de la Hya de 1.910, sosteniendo su opinión favorable a la definición del cheque, se decía que es necesario para concretar la naturaleza de un índole jurídica y que una buena ley debe definir en objeto a que se aplica: mientras que en las respuestas de los países que se oponían a la definición, se argumentaba que porregla general las definiciones son impropias de una ley, que - pertenecen a la ciencia, no al legislador, y que la definición legal del cheque presentaría especiales dificultades y peligros.

La ley uniforme del cheque, aprobada el 19 de marzo de 1.931, no contiene la definición del cheque. BOUTERON en su calidad de delegado adjunto de Francia y quien - colaboró en la conferencia, explica esta posición diciendo que el artículo primero de la ley uniforme noda la definición del cheque, contrariamente al principio invocado en la Haya, de que, "una buena ley debe -

dar una definición del objeto por el cual ha sido he - cha". Definir el cheque, dice, bajo el punto de vista de la técnica jurídica hubiera sido una tarea seductora quizá pero casi imposible para la conferencia de Ginebra. En efecto, no solo las legislaciones de los di - versos países tienen una concepción diferente del cheque, sino aún más, en un mismo país la doctrina se encuentra frecuentemente dividida sobre la cuestión delsaber cual es la verdadera naturaleza jurídica de sustítulos y suscitan vivas controversias cuando se trata de explicarla. Es por esto que la Conferencia se abstuvo sabiamente de procurar definir el cheque del puntode vista jurídico puro, para definirlo solo del puntode vista de la práctica determinando, en dicho primerartículo de la ley, sus signos distintivos, es decir,- los elementos esenciales que lo componen. Lo mismo - que para la letra de cambio y el billete a la orden, - se limita a establecer un criterio que permite reconocer con certeza si tal título de pago es o no un che - que.

En Colombia la Ley 75 de 1.916, de marcada influencia, francesa, decía del cheque: "La orden de pago escrita- conocida con el nombre de cheque permite al giardaro - retirar en provecho propio o de un tercero, todos o - parte de los fondos disponibles en poder del grado, en la fecha y con los requisitos que esta ley determina". Por su parte, la Ley 46 de 1.923 se refirió al cheque- en el capítulo XI, Art. 186 y decía: "Un cheque es una letra de cambio girada sobre un banco y pagadera a su-

presentación. Salvo en disposiciones contrarias, las prescripciones de esta ley sobre letras de cambio pagaderas a su presentación son aplicables al cheque". Es decir, se pasó del sistema francés al Inglés.

El actual código de Comercio omite dar una defición del cheque, siguiendo en este aspecto el criterio que a partir de la ley alemana de 1.908 y la ley uniforme de Ginebra, dejan a los tratadistas elaborar los conceptos del cheque.

FUNCION ECONOMICA

El cheque es entre los títulos valores, el de mejor importancia, porque es el de mejor utilidad en las diarias relaciones de comercio. Es el que sustituye el dinero físico, con todos los problemas que trae consigo la utilización del mismo. Pero no solamente reemplaza documentariamente la moneda, sino que además permite el desarrollo económico. El cheque facilita también a las autoridades monetarias el conteo de la moneda y el conocimiento de los índices de inflación y deflación. La existencia del cheque es condición básica para hacer más prácticas las relaciones de la vida del comerciante y además toda la estructura de la política monetaria de los países en desarrollo o desarrollados depende de su existencia y de su buen manejo. Especialmente el cheque se le han señalado, entre otras, las siguientes funciones:

1. Servir como instrumento de pago en reemplazo de

la moneda. De esta manera se economiza el numerario.

2. Facilitar el traslado de numerario de un lugar a otro, sin que haya necesidad de desplazamiento físico de este.

3. Procurar la concentración de fondos, en los establecimientos bancarios y servir en consecuencia para hacer productivo el capital mediante la concesión de crédito a los sectores econocómicos.

NATURALEZA JURIDICA

Dejando de un lado los pros y los contras establecidos sobre este tema jurídico del cheque, consignamos brevemente, en el presente aparte, lo que los autores han dicho sobre el, así sea que el tema en la actualidad ya no suscite las acaloradas controversias que le dieron origen, pues tal circunstancia es discorde con el propósito de investigar que tan solo adelantamos. Siguiendo esta ruta, encontramos interesante resaltar lo consultado por Jesús A. Moncayo G., en su Tesis de Grado y en anterior oportunidad.

TEORIA DEL MANDATO.

Esta teoría surge en Francia después dela expedición de la ley sobre cheques del 14 de junio de 1.865. La referida norma definía el cheque en el artículo primero como el "... documento que en la forma de un mandato de

pago, sirve al girador para retirar, en su beneficio o en beneficio de un tercero, todo o parte de los fondos disponibles del activo de sus cuentas...". Entonces se dijo que la orden expedida al banco tenía razón de ser por cuanto el girador se había comprometido ante el girador a ser su representante en los pagos; contrato - que tenía origen en el depósito de dinero realizado por el girador. Se creía, por lo tanto, que el girado al- efectuar el pago de un cheque no hacía otra cosa que - cumplir con su obligación de mandatario; situación que se adecuaba a lo establecido en el código civil francés en el Artículo 1.894 cuando decía que el mandato - es"..... un acto por el cual una persona da a otra el- poder de hacer alguna cosa para el poderdante y a su - nombre."

Se sostenía que el librador de un cheque era frente el banco girado el mandante, el banco girado el mandatario y el portador del cheque el tercero beneficiado. Con- ello se pensaba quedaba estructurada la trilogía indispensable en todo mandato. Posición que sin duda parece cierta a primera vista y que tuvo influencia, no solo en Francia sino en España y en otros países.

Más tarde se quizo ver en el cheque dos clases de mandatos para el pago, que se identificó con el ya expuesto y un mandato para el cobro. Así se afirmó que el portador del cheque no hacía otra cosa que cumplir un mandato tácito de cobro.

Vélez Sarsfield, dice: "Todo mandato supone una orden de cobrar, pero no toda orden de cobrar implica un mandato". En el cheque observamos una orden para obrar, que dirige el librador al banco: pero no se puede decir que esa orden signifique un mandato, porque el girado (banco) de ninguna manera tiene autorización para comprometer a la persona del girador, lo que sí ocurriría en el mandato, porque, como se sabe en todo mandato elmandatario actúa en nombre y representación del mandante como si fuera esta misma persona, de tal manera que su actuación interesa la responsabilidad del mandante en forma directa. El banco al realizar la solución del cheque cumple tan solo un servicio de caja.

La doctrina francesa cometió el error de tomar el sentido semántico de la palabra "mandato" para trasladarlo al lenguaje jurídico con la significación que en estos casos tiene tal vocablo, propiciando en esta forma una concepción injusta de lo que el cheque significa ante las Ciencias Jurídicas. Además, resulta manifiesto el error de la doctrina francesa, cuando el artículo referido al definir el cheque no dice en forma categórica que sea un mandato sino que el cheque es "..... ..... bajo la forma de un mandato. Por lo tanto decimos que resulta exagerada identificar jurídicamente al cheque bajo la noción delmandato.

Con menos acierto se ha dicho acerca del tenedor que cobra, que cumple con una obligación propia de un mandatario, porque si ello fue a así debería dar cuenta -

de su gestión al girador y, como sabemos, el tenedor de un cheque efectúa el cobro bajo su propio nombre, sin que en forma alguna esté obligado a dar cuenta de su conducta a ninguna persona. El Dr. Julio Rodríguez Acosta, en sus conferencias como profesor de la Universidad de Nariño, regentando la Cátedra de Derecho Comercial, señala que en el mandato las obligaciones que resultan del negocio realizado vinculan a las partes entre sí, al mandato con el tenedor por el negocio contraído, al mandatario con el mandante por la misma razón y altercero con el mandante por una gestión realizeda, circunstancia que no se presenta en el cheque en razón de que cada persona que interviene cambiariamente se obliga en forma autónoma, según lo manifiesta el artículo 627 del Código de Comercio.

Lo mismo puede decirse de las negociaciones cambiarias que realizan los endosantes de un cheque, puesto que en todo momento actúan en su propio nombre, excepción hecha de la actuación del endosatario, el cobro. Al respecto según Bonfanti y Garrone, en el mandato no es posible el endoso, porque el se exclusivo de los títulos valores.

TEORIA DE LA CESION DE DERECHOS

Nace también en Francia y tiene el mismo orgien que la anterior. La ley del 14 de Junio de 1.865 requería la existencia de fondos suficientes en poder del librado-

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

cia, lo que necesariamente implica forzar la figura jurídica de la cesión para adecuarla a este título valor.

En segundo lugar, si girar un cheque significa ceder un derecho de crédito, por ese solo hecho el girador quedaría desvinculado del negocio cartular y la institución de la revocación de pago, que es un atributo del librador, no tendría explicación. Es que en toda cesión de derechos una vez perfeccionado el negocio, el el cedente pierde todo el derecho sobre el crédito. Como se recordará, dentro de nuestro sistema cambiario el girador de un cheque puede válidamente contraordenar un pago en cualquier momento dentro de la vigencia del cheque y con mayor razón posteriormente a ella, excepción hecha del cheque certificado; y aún este es revocable pero después del término de la vigencia.

Por otra parte si el giro de un cheque fuere un acto de cesión de derechos el tenedor tendría facultad para exigir el cumplimiento de la obligación al deudor (banco); circunstancia que no se presenta en el cheque porque el banco girado no es parte en elnegocio cartular, ya que no ha comprometido su responsabilidad mediante su firma. El pago que realiza el banco se explica en consideración al contrato de depósito en cuenta corriente que ha firmado con el depositante, por lo que al solucionar el cheque realiza simplemente un servicio de caja, que en nada lo asimila al deudor en el mecanismo de la cesión de un crédito.

Se sabe además, que en toda cesión de derechos el cedente responde, ordinariamente, de la existencia y legitimidad del crédito, pero no de la solvencia del deudor. En cambio en el cheque el librador responde siempre por el librado y por los futuros endosantes del título.

Así mismo se recuerda que en la cesión de derechos la obligación queda extinguida para el cedente al momento de perfeccionarse el negocio;en cambio el librador de un cheque ve extinguida su responsabilidad en el momento en que el cheque es solucionado.

En la cesión el cedente trasmite su derecho al cesionario con las ventajas y vicios que el tenía. No sucede lo mismo en la negociación de un cheque, porque el tenedor legítimo recibe el título valor en mejor forma que la poseída por el anterior endosante en caso de que éste último hubiera adquirido el documento cartular con algún vicio o defecto; principio que informa a todo título valor y que se conoce con el principio de la autonomía.

Un crédito es posible que sea objeto de una serie de negociaciones o de traspasos, pero en todos ellos será requisito indispensable la indicación del nombre del cesionario, según se desprende de la lectura del art.-1.961 del Código Civil. En cambio un cheque es posible que sea girado en beneficio de personas indeterminadas, como sucede en los cheques expedidos al portador.

Por último, César Vivante, dice que toda cesión de derechos significa un acuerdo entre el acreedor y el deudor por el cual convieven en favorecer con el crédito a un tercero, lo que no sucede con el cheque por cuanto es válido el giro de esta clase de títulos en beneficio de la persona del librador.

TEORIA DE LA INDICACION DE PAGO

TAmbién surge dela interpretación de la ley del 14 de Junio de 1.865 y se limita adescribir el funcionamiento del cheque.

Si atendemos los planteamientos que hace l tratadista Eudoro Balsa Antelo en su obra el cheque, tenemos que concluír que fue un político francés la persona que por primera vez hacía referencia a esta teoría cuando comentaba la ley del 14 de Junio de 1.865.

Lo cierto es que más tarde muchos juristas la acogen y logran exponer su criterio con fundamentos doctrinales como sucedió con Bouterón. Entonces se dijo que el librador de un cheque era acreedor de un banco en razón del contrato de cuenta corriente, y que por medio de ese documento indicaba al girado la persona a quien se debía efectuar el pago, persona a quien se identifica con el tenedor del documento o sea el que lo presenta al pago.

Como dicen Bonfanti y Garrone, más que una teoría se

mención dista mucho de ser una verdadera explicación de la naturaleza jurídica del cheque.

TEORIA DE LA DELEGACION

Teoría acogida por el código italiano de 1.942, de donde ha sido tomada por muchos países. Parece que nuestras leyes cambiarias están cimentadas en ella, en razón de que se basan en la ley Uniforme de la América Latina que, como se sabe, fue escrita por el profesor Raúl Cervantes Ahumada, quien tuvo como una de sus fuentes inspiradoras a la legislación italiana.

Doctrinariamente se ha desarrollado en base a los estudios de Thaller, y Percerou, quienes inicialmente pretendieron explicar el mecanismo de la letra de cambio.

Ha surgido esta teoría como una réplica a las teorías del mandato y de la cesión de créditos, al observarse que dichas tesis no explicaban el verdadero sentido jurídico del cheque. Así se dice que la orden de pago que surge dentro de la relación librador-librado, no es un mandato porque ella es simplemente un acto jurídico unilateral que se explica cuando se tiene en cuenta el contrato de cuenta corriente bancaria. La relación librador-tenedor es una promesa tácita de efectuar un pato por medio de un representante. Entre tenedor-librado no hay relación cambiaria alguna, ya que el banco no está ligado con el portador del cheque, sino que realiza el pago como un servicio de caja en

cuanto hace referencia a la cesión de créditos, se ha- dicho por los sostenedores de la teoría de la delega - ción que en la cesión el cesionario es titular deriva- do del crédito, lo que no sucede con el giro y poste - rior endosó del cheque; que a diferencia de lo que ocu rre con la cesión de derechos, el girador y los endosan tes de un cheque responden de la solvencia presente y- futura del girado; por último que el deudor en toda - cesión puede interponer al cesionario las excepciones- que le son propias al cedente, lo que no acontece con el cheque, por cuento el tenedor adquiere el título li bre de todo vicio.

La delegación, como lo anota el Doctor Valencia Zea, - es aquella "figura jurídica en virtud de la cual una - persona de órden a otra para que se obligue con una - tercera persona". Aparecen en ella tres personas, el- delegante, quienn imparte la orden; el delegado, la - persona indicada para el cumplimiento de la obligación y el delegatorio, es decir la persona acreedora. En - tre estas tres personas surgen relaciones interdependi ent e, las cuales se ha creído se plasman en el cheque. Así se dice que el librador de un cheque es en el fondo un delegante, que el banco girado un delegado y que el tenedor el delegatario.

Pero si bien ello aparentemente sucede, no es menos e - vidente que se precisa en toda delegación un acuerdo de voluntades, o por lo menos se requiere la aceptación - expresa del nuevo obligado para que surja una obliga - ción en su contra, cosa que no ocurre en el cheque.

Ante todo este inconvenien e, los defensores de la teo ría, en comercio han llegado a decir que no se trata - de una delegación de pago. Por ello de Seno, ha dicho que "la delegación de pago es un negocio unilateral, - por el cual el deudor delega a un tercero la ejecución del pago con la facultad de obligarse frente al acreedor.....". O como dice Fontanarrosa, que "el cheque - es una delegación de pago, pura, sobre deuda, temporal mente irrevocable que imparte una orden de pago dirigi da al delegado (banquero=delegado), y una autorización de cobro dirigida al legítimo portado del documento.

Otros como el profesor Garriguez ven en el cheque una- delegación doble, por una parte una delegación para el pago y por otra una delegación para el cobro, constitu yéndose así en lo que él llama una "cuasi delegación".

En realidad de verdad esta teoría es súmamente clara y se adapta muy bien a la naturaleza jurídica del cheque lo que ha motivado su acogida por la doctrina de mu - chos países. No obstante lo anterior, también presenta algunos inconvenientes, como el hecho de que el girado no adquiere ninguna obligación, ni de pago, ni menos - una obligación con el girador en virtud del contrato - de cuenta corriente, que es extracambiario. De esta po sición doctrinaria, igualmente se ha dicho que más que una teoría es la descripción del mecanismo del cheque.

Creemos que las anteriores teorías constituyen los pi- lares fundamentales con los que se ha pretendido levan

tar el edificio del cheque, construido o mal construido que esté, hemos consignado lo principal, y ello nos basta si recordamos que nuestro propósito es la investigación del cheque como un todo, con una visión de conjunto, dentro del marco legislativo colombiano, sin entrar en dilucidaciones ni consideraciones profundas, propias de personas doctas en la materia.

CARACTERISTICAS DEL CHEQUE

Señalamos las siguientes:

1a- Exige la previa provisión de fondos.
2a- Es siempre pagadero a la vista, en el momento de su presentación. La antedata o la posdata tienden a desvirtuarlo; por ello son ineficaces.
3a- Se diferencia de la letra, por su finalidad y por la brevedad de su vida.
4a- Por cuanto hay provisión, o debe haberla, la misión del librado es pagar el instrumento, no aceptarlo. No obstante, se permite la certificación, que es diferente de la aceptación, aun cuando equivalente.
5a- No aceptándolo el librado, ni certificándolo, no contrae obligación cambiaria.
6a- Es instrumento que solo se puede girar contra un banco. En este punto la legislación colombiana siguió la tesis de los alemanes e italianos, separándose del sistema español, que permitía girar cheques contra quien no tuviera la calidad de banquero por estar autorizado para desarrollar negocios banca -

Coindidente con esta opinión y del punto de vista económico, el delegado italiano Dinowski en el Comité Central de la misma Conferencia de 1.912 expresó que el cheque no llena exclusivamente la función de instrumento de pago, sino que es un medio de concentración del Stock monetario y de su reducción al unísono necesario para los gastos al contado, como medida precaucional contra su escaséz en los mercados nacionales e internacionales, con lo que viene a ser un regulador indirecto de la tasa de descuento y quizá una garantía contra las crisis monetarias, para lo cual, es decir, para facilitar la acumulación del dinero hay que hacer que afluya no a las cajas dispersas, sino a establecimientos financieros que puedan efectuar sus pagos sin inútiles transportes de moneda.

Hungría, en su respuesta al cuestionario de 1.91o, dijo que así, si del punto de vista jurídico pudo sostenerse que no hay razón para prohibir el cheque contra personas o establecimientos no dedicados a los negocios de banca, es evidente que del punto de vista económico es conveniente y deseable que los cheques sean librados preferentemente contra personas o instituciones que se ocupan habitualmente de la intermediación en los pagos.

El delegado belga VALLEE POUSSEN, expresó que en su país aunque la ley permita librar cheques contra cualquiera, si es partidario de la limitación a los banqueros, por estimarse que esta medida contribuiría a extender el uso del cheque y simultáneamente a desarrollar en los parti-

culares la costumbre de tener cuenta en un banco con lo que se obtendrá una reducción notable de los pagoe en - efectivo.

El delegado francés LYON CAEN, en sesión plenaria de la conferencia de 1.912, reconoció la superioridad del sistema inglés y adujo en contra de su adopción en Francia solo razones de órden práctico, derivadas de las diferencias del régimen fiscal de las letras de cambio y de los cheques.

La Conferencia de la Haya de 1.912 estableció en definitiva, en el artículo 6o del proyecto, que el cheque es- girado, pero que, sin embargo, no es nulo por el hecho- de girarse contra otra persona, reservándose los Estados contratantes la facultad de establecer las consecuencias fiscales o penales de la emisión de un cheque- contra una persona que no fuera banquero o no estuviera asimilada a esta categoría. También se reservó a las legislaciones nacionales la facultada de admitir que un - cheque pueda ser girado contra cualquiera.

La Conferencia de Ginebra de 1.931, en la Ley Uniforme- sobre el cheque, como se ha dicho, ha establecido igualmente que el cheque, debe ser girado contra un banquero. Ha dispuesto, además, que el banquero debe tener provisión previa y disponible, u que debe haver entre él y - el librador una convención expresa o tácita aurorizando a este último a librar cheques; y que en caso de la i - nobservancia de las citadas prescripciones, la validéz

del título como cheque no resulta afectada con lo cual- se da la misma solución en el caso de la falta de capacidad pasiva que en el caso de falta de provisión o de- falta de convención previa.

REQUISITOS DE FORMA DEL CHEQUE

El artículo 713 del Código de Comercio señala las condiciones de forma que, además de las generales de todo título valor, ha de contener el cheque para poder ser mirado como título valor, conforme a lo dispuesto en el - artículo 620 del mismo Código.

Es decir, que el cheque deberá: 1o- Llevar fecha (si no se menciona, será la de su entrega, art. 621). 2o- Indicar el lugar de su expedición (si no, lo será el del domicilio del creador, art. 621) 3o- Mencionar el derecho que en él se incorpora, art. 621) 4o- Estar firmado por quien lo fira (art. 621). 5o. Contener una órden indondicional de pagar una suma determinada de dinero (no admiten por tanto, cláusulas de interés o cam - bio, art. 713) El documento debe corresponder al formulario que imprime el respectivo banco, o que se haya impreso con su autoridad, como lo prescribe el art. 712 - del Código.

Se trata de documento formal, como la letra o el pagaré o cualquier título valor, cuya validéz depende del cumplimiento de las normas legales que determinan cuáles - son las condiciones que ha de llenar el título, y es e-

viderte que la posibilidad de incluír cláusulas espe - ciales dentro del instrumento está regulada exprésamen te por el legislador.

Estas dificultades doctrinales no se dan en el derecho anglosajón, pues, como dice Mitchell, "el derecho an - glosajón conoce un conjunto de instituciones (truts, - corporatios, egency,) que no entran exáctamente en nin gún cuadro conocido, y de cuya naturaleza la doctrina- no se preocupe. Para un jurista inglés una institu - ción existe en vista de la finalidad, de manera que - cumple su función en forma adecuada. Poco importa des pués que la institución entre o no en las arbitrarias- clasificaciones científico-juristas. Los juristas an- glosajones están al margen de las controverseias conti- nentales sobre el cheque. No se han preguntado si el- cheque era un contrato o una promesa unilateral, y el, siendo un contrato qué clase de contrato podría ser: - mandato, delegación, estipulación en favor de otro, ce sión etc. Para ellos es simplemente una manera de pa - gar, un medio para un deudor hacer llegar a su acree - dor los fondos que le debe. Y lo único que han estu - diado es el cheque es la manera de conseguir ese obje- tivo."

La ley no exige que el documento cheque lleve la pala- bra cheque, como si lo hace la ley de Ginebra. Pese a ello. Dada la circunstancia de que estos títulos son- emitidos en formulari s de cheques entregados por los bancos, y teniendo la particularidad de no poderse uti

lizar sino contra un banco, podemos afirmar que la exigencia del nombre en el título está tácitamente cumplida, la finalidad que se busca en la ley al exigir el nombre como requisito del título, está sin duda cumplida con el cheque, pues este documento es inconfundible de ahí que, según nuestro modo de pensar, tal exigencia no se debió establecer en la norma de Ginebra.

La seguridad que requiere el uso de estos títulos ha llevado a sostener que los formularios universales de cheques, es decir, aquellos que permiten al acreedor girar contra uno y otro banco, no pueden utilizarse conforme a la previsión legal, ya que el banco le ha de entregar al formulario impreso el cliente, lo que significa que el banco podrá dejar en blanco aquellos espacios necesarios para que el cuentacorrentista pueda librar las órdenes de pago, pero no podrá omitir el nombre del banco, ni la numeración continuada, para cumplir reglas de seguridad que son imperativas conforme a la ley bancaria 45 de 1.923.

UBICACION DEL CHEQUE EN LA CLASIFICACION DE LOS TITULOS VALORES

Los tratadistas del derecho colombiano, dividen a los títulos valores según su facilidad para circular, según su objeto, su forma de creación y su relación con la causa del derecho incorporado al título. Observamos cada una de ellas, someramente.

Según su CIRCULACION, el cheque en nuestra legislación puede ser al PORTADOR Y A LA ORDEN (Arts. 713 y 668 - del C. de Comercio). Se excluyó el cheque NOMINATIVO- GAY. respecto de este, dice: "cheque nominativo es que se emite a beneficio de una determinada persona y cuyo importe no puede ser pagado más que a ella". La transmisión del cheque nominativo no puede hacerse más que- por cesión, en forma auténtica y por los procedimien - tos que marca el Código Civil. Estas dificultades de- transmisión, hacen del cheque nominativo documento po- co usado en las relaciones comerciales. En nuestro de recho encontramos las limitaciones a lanegociación.

Según el OBJETO, el cheque pertenece a la clase de los títulos CREDITICIOS U OBLIGACIONALES. Es decir, el che que incorpora un crédito, una obligación de dinero.

De acuerdo a la FORMA DE CREACION, el cheque correspon de a los títulos SINGULARES, o sea, los que se emiten- uno a uno para determinado negocio.

Conforme a la relación que se presenta con la CAUSA - DEL DERECHO INCORPORADO AL TITULO, el cheque pertenece a la clase de los ABSTRACTOS, o sea que entregado para la circulación, se desvincula del negocio que le dió - origen y en adelante nada tendrá que ver con su valor. Por ejemplo un cheque emitido para hacer el pago de u- na compraventa de un televisor: la causa de la firma- del cheque es la compraventa del televisor y relaciona las partes en ella, pero entregado a la circulación, -

un tenedor posterior no tiene nada que ver con la compraventa (con su validez, con su cumplimiento, con sus garantías, etc.) sino con el derecho a que se le pague una cantidad de dinero, según la obligación incorporada en el cheque.

EL CHEQUE Y LA LETRA DE CAMBIO.

En el punto tercero de las características del cheque vimos como una de ellas es su diferencia que tiene para con la letra de cambio, tanto por la finalidad, como por la brevedad de su vida.

Detallemos, a continuación, estas disimilitudes, como también aprovecharemos el aparte, para observar sus semejanzas.

DESEMEJANZAS.

1. La finalidad primordial del cheque es servir como medio de pago. Quien acepta una letra de cambio y quien la gira están difiriendo un pago, se está produciendo es una operación de crédito, no una operación de pago. La letra de cambio es siempre pagadera a un cierto tiempo, supone la concesión de un crédito, supone diferir un pago. Por el contrario, el cheque no es un título de crédito en este sentido, sino un título de pago, por eso las figuras de la antedata y la posdata están reñidas con la esencia del instrumento y prevalece-

en todo caso, el carácter de irrevocable y el carácter de pagadero a la vista, que tiene el instrumento, sobre fechas de que artificialmente traten de distorsionar esa su esencia. Como el cheque es un elemento de pago, tiene riesgos especiales. El cheque, entonces, debe tener una circulación súmamente restringida: ella es posible como que se trata de un título valor. El endoso de los cheques sigue las mismas reglas del endoso de la letra de cambio, pero el cheque no está fabricado para circular; la circulación del cheque es, por decirlo así, accidental, es una eventualidad dentro de una vida jurídica. Por eso, la permanencia del cheque es en manos del beneficiario una permanencia esencialmente fugaz y transitoria. Cosa distinta ocurre con la letra de cambio, porque ella es título de crédito y está hecha para eso, para transferir créditos de unas manos a otras.

2. La negociabilidad del cheque puede ser limitada, lo que no se reconoce a la letra.

3. La letra no requiere para crearse un formato especial. El uso de formulariis es muy usual pero no ha sido elevado a necesario por la ley. El Código, sancionando la constumbre, hace necesario que se expida en formularios impresos o chequeras (Arts. 712), con sanción de no ser fuera de ellos. título valor.

4. La letra de cambio puede ser a la vista o a día cierto, determinado o no, y aún con vencimientos sucesivos. Su naturaleza circulatoria así lo exige. El cheque, por su función de pago, es a la vista, y aún el código fija cortos plazos (no tan cortos) para su presentación, desde 13 días en la misma plaza hasta 4 meses para hacerlo fuera de la América Latina. (art. 748).

5. En la cambial moderna no se menciona la provisión. Cuando se habla de ella se entendía en dinero, mercancías o derechos personales. En el cheque el librador debe tener provisión de fondos disponibles en poder del librado. (Art. 714)

6. La ley penal no ha considerado indispensable una protección especial para los ilíticitos que puedan cometerse con el aguso de ella. En cambio, el cheque tiene una específica legislación penal para la protección de contravenciones y delitos unidos al mal uso del mismo. (existirá verdaera mente tal protección para el cheque ?.)

7. La letra de cambio puede girarse contra cualquier persona, natural o jurídica. El cheque solo puede librarse contra un banco con el cual se tenga el contrato de cuenta corriente bancaria (art. 714 el cual no tiene obligación con el tenedor, sino relaciones con el librador, y estas no cambiarias sino provenientes del contrato de cuenta corrien-

te, salvo si por la certificación asume obliga - ción con el tenedor.

8. La letra de cambio tiene entre sus instituciones, como una de las principales, la aceptación. En - el cheque no hay ni puede haber aceptación por su esencia de instrumento de pago. Para mayor clari dad algunas leyes la prohiben. La certificación- de existencia de fondos (art. 739) no es acepta - ción, aunque crea obligación cambiaria de mante - nerlos para el pago del cheque a su presentación- oportuna (art. 740) ya que después de transcurri- dos el plazo de su presentación del cheque certi- ficado es revocable (art. 742) y termina la obli- gación del librado.

9. Para la prescripción de las acciones cambiarias - entre ellas las provenientes de la letra de cambio el art. 789 señala tres años para la directa, y el 790 un año desde el protesto o vencimiento, o des de que concluye el plazo de presentación, para - las regresivas. El art. 787 fija caducidad de - las acciones cambiarias por no hacerse la presen- tación par la aceptación, no haberse levantado - el protesto, si es exigido. Para los cheques le- ley hace prescribir la acción cambiaria en seis - meses desde la presentación para el último tene - dor y para los endosantes y avalistes en seis me - ses desde el pago que hagen. Solo queda para la- prescripción de tres años el librador (art. 730

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

y la caducidad no solo opera por la falta de presentación y protesto para todos los signatarios sino - especialmente para el librador y sus avalistas si - no se presentó el cheque en tiempo, siempre que durante el plezo de presentación haya habido fondos - suficientes en favor del librado y por causa no imputable al librador no se pagó el cheque (Art. 729 Para los cheques de viajero todavía hay otras prescripciones distintas en el Art. 751.

DOCTRINA.- Diferencias entre la letra de cambio y el cheque. "Hemos indicado que el cheque es formalmente semejante, sino igual, a la letra de cambio. En efecto, - contiene los mismos elementos personales: librador, librado, y beneficiario y contiene una orden de pago incondicional. Sin embargo, pueden anotarse diferencias fundamentales, derivadas de la función económica de uno y otro título. Desde el punto de vista jurídico-económico- quien libra un cheque realiza un pago, y quien gire una- letra de cambio lo difiere. Quien libra un cheque tiene dinero en el banco y dispone de tal dinero; quien gira- una letra obtiene por medio del crédito la suma de dinero c yo pago difiere. La letra es un instrumento de crédito en tanto que el cheque es un instrumento de pago. - Anotaremos los principales diferencias:

a) El cheque, es siempre librado contra un banque o y- sobrefondos desponibles, se diferencia de la letra- de cambio en la especilidad del librado; aunque debemos anotar que como existen otras diferencias, no

toda letra de cambio girada a la vista y contra un banco asume la naturaleza del cheque. Aunque los dos títulos son abstractos. La existencia de la provisión influye más sobre el cheque que sobre la letra y, el libramiento de un cheque irregular tiene sanciones especiales, tanto civiles como penales.

b. El cheque no puede ser, como la letra, a plazo, sino pagadero siempre a la vista, como instrumento de pago que es, y como consecuencia de la exigencia legal de que se gire sobre fondos disponibles.

c. El cheque puede ser al portador, y la letra de cambio es siempre a la orden.

d. Por ser pagadero a la vista, el cheque no es susceptible de aceptación.

e. La época de presentación del cheque es más reducida que la de la letra de cambio, también por ser un título que vence a la vista. Los cheques, dice la ley, deberán presentarse dentro de los quince días de su expedición si son pagaderos en la misma plaza en que se emitan; dentro de un mes, si son pagaderos y han sido expedidos en distintos lugares de la república, dentro de tres meses, si fueron expedidos en el extranjero para pagarse en el país o viceversa, siempre que se trate de países de América Latina; y, en cuatro meses si fueron expedi -

dos en el extranjero para pagarse en el país o viceversa, siempre que se trate de países de América Latina; y en cuatro meses si fueren expedidos en algún país latinoamericano para ser pagados fuera de América Latina.

f. El cheque puede girarse a la orden del mismo librado; circunstancia que no se puede imaginar en la letra de cambio. Por ser instrumento de pago, se puede librar a la orden del mismo librado, a quien se pretenda realizar un pago.

g. La prescripción de las acciones cambiarias del cheque es más corta que las derivadas de la letra de cambio.

(Títulos y operaciones de Crédito, Raúl Cervantes Ahumada. Pág. 110)

SEMEJANZAS.

El cheque y la letra de cambio tienen ciertas vinculaciones o analogías lo que ha motivado que la ley inglesa haya definido al cheque como una letra de cambio pagadera a su presentación, girada contra un banquero. En forma resumida concretamos las siguientes:

1. Ambos son títulos de crédito de naturaleza cambiaria y, por lo tanto negociables.
2. Su objeto es análogo: el pago de sumas de dinero.

3. Sus elementos personales son idénticos; librador, tenedor, girado, endosante, avalista.
4. Uno y otro título son susceptibles de protesto -- cuando no se pagen.

Las anteriores semejanzas han inducido en error a algunos autores, haciéndoles considerar que el cheque no es más que una variedad dela letra de cambio, regida por los mismos principios doctrinarios y preceptos legales, y ha determinado las definiciones de la ley anglosajona, antes expuesta. En realidad y, como lo ha aclarado la más reciente doctrina se trata de dos institutos independientes, entre los cuales existen analogías pero también diferencias radicales, como las queantes señalamos en este capítulo, las cuales determinan que cumplan diversas funciones específicas como servirde crédito y de medio de pago.

UNIFICACION DE LA LEGISLACION DEL CHEQUE.

Varias de las tentativas, realizadas para unifiver y uniformar la legislación cambiariatendiendo a su unificación, se extendieron a la legislación del cheque. Había sido objeto de atención en el Congreso de Bruselas, de 1.888, y se ocuparon del cheque la International Law Association, en su sesión de Londres y la Conferencia de la Haya, de 1.912. En esta se examinaronampliamente todas las cuestiones relacionadas con el chqque sobre la base de las respuestas dadas por 35 es

tados a un cuestionario, enviado a raíz de la conferencia de 1.910 por el Gobierno de Holanda, regándose a la redacción de un proyecto de ley uniforme sobre el cheque, proyecto cuyo estudio se encomendó a los Estados representados.

La unificación del Derecho cambiario, adquirió bases serias a partir de la Conferencia de la Haya de 1.912 - En el continente europeo vuelve el problema a vivirse en 1.923, por otra del Comité Económico de la Liga de las Naciones, de cuyo seno nace un proyecto de reglamento preparado por una comisión de expertos, el que fue sometido a la aprobación de los diversos Estados miembros o no de la Liga, el 19 de Julio de 1.928. Solo 32 de ellos enviaron sus observaciones, persistiendo Inglaterra y los Estados Unidos en su actitud de asistir como simple expectadores. Las dificultades en la sanción de una ley tipo uniforme han derivado siempre de la presencia de tres grupos netos y definidos en las leyes locales: francés, alemán y anglosajón. El derecho angloamericano en materia comercial abarca normas que difieren del Continental, lo que es un obstáculo para poder armonizarlos en un sistema único. En el Continente Americano, el movimiento uniforme de legislación se acentúa a partir de la reunión de Buenos Aires de la Alta Comisión Internacional en el año de 1.916: desarrollándose posteriormente en la Junta Americana de Jurisconsultos de Río de Janeiro, el 20 de mayo de 1.927, y en la sexta conferencia Panamericana de la Habana, el 16 de enero de 1.918

En 1.933, la Conferencia Panamericana se reunió nuevamente en Montevideo. En la América Latina, los mejicanos presentan los avances legislativos más importantes, motivo por el cual ha influído en el resto de las naciones. En 1.965, el Parlamento latinoamericano solicitó el asesoramiento del Instituto para la Integración de América Latina (intal), como organismo especializado, del Banco Interamericano de Desarrollo, para la elaboración de un proyecto de ley, sobre títulos valores, uniformes para toda la región. El Instituto encomendó la redacción del proyecto al Profesor Raul Cervantes Ahumada, de la Universidad Autónoma de México, quien había elaborado un proyecto similar por solicitud de la SIECA, para los países centroamericanos. Debatido que fue el proyecto elaborado por el profesor Cervantes Ahumada por una comisión de especialistas, realizada bajo el patrocinio del Banco Central de la República Argentina, entre 13 y 15 de octubre de 1.966 y teniendo presentes los convenios de Ginebra de 1.930 y 1.931 el proyecto centroamericano de ley uniforme sobre títulos valores y las legislaciones de los diferentes países, se elaboró un proyecto definitivo que en marzo de 1.967 llevó el Instituto al Parlamento Latinoamericano. En esa oportunidad la dirección del Intal, expresó su confianza en que este proyecto de ley uniforme de títulos valores para América Latina, será sometido a la consideración de los gobiernos respectivos a efectos de que sea adoptado y contribuya así a la creación de las bases jurídicas necesarias para la intensificación del intercambio de bienes y capitales en la

región y la formación del mercado Común Latinoamericano.

En la Conferencia de Ginebra de 1.931, donde se hallaron representados 30 Estados y a la cual los Estados Unidos enviaron un observador, después delartas discusiones que ocuparon 36 sesiones, se aprobaron tres convenciones en materia de cheques, suscritos por los delegados de 20 Países, el 19 de Marzo de 1.931. La contextura general de esos documentos están calculados sobre los acuerdos de 1.930, relativos a la letra de cambio. En cuanto a su fondo se imspiran en gran parte en los proyectos de los expertos de 1.928. La convención sobre ley uniforme del cheque, como la de 1.930 relativa a la letra de cambio y el billete a la orden comprende dos anexos: uno, contiene el texto de la ley uniforme, que debe regir en los territorios de los estados signatarios y adherentes y el otro establece la enumeración limitativa de los puntos (reservas) sobre los cuales las leyes de esos estados podrán separarse de la ley uniforme.

La ley uniforme (anexo) constituída por 57 artículos es bastante más extensa que en el proyecto de los expertos. La Conferencia ha querido que la ley uniforme sobre el cheque forme un todo completo, bastándose así misma. Por consiguiente, reproduce casi textualmente un gran número de disposiciones de la ley uniforme sobre las letras de cambio y los billetes a la ordon. En cuanto a las reservas permitidas (anexo II) son aún más nuerosas que en los documentos correspondientes a 1.930 y comprenden 31 artículos.

LEGISLACION COLOMBIANA

CAPITULO SEGUNDO

L E G I S L A C I O N C O L O M B I A N A

SUMARIO.- En el nuevo Código de Comercio: Creación y forma del cheque: Artículos 712 a 716.

La circulación del Cheque.-

Presentación y pago: Artículos 717 a 733.

Caducidad del cheque.

El cheque como título ejecutivo.- Excepciones oponibles: cambiarias y extracambiarias. En el Nuevo Código Penal.

EL NUEVO CODIGO DE COMERCIO

El nuevo Código de Comercio, ubicó el cheque en su ordenamiento, dentro de la sección dedicada a los BIENES MERCANTILES, considerándolo consecuencialmente como tal, o sea como cosa o mueble valor, susceptible de apropiación, enajenación, prenda, etc., por los particulares. Ya, específicamente, el cheque se lo regula en la nueva norma, en -

LEGISLACION COLOMBIANA

Como ya lo hemos anotado, el cheque en nuestro país ha sido regulado, con anterioridad al Código actual de Comercio que nos rige, por normas tales como la Ley 75 de 1.916 8a de 1.925 y 46 de 1.923. Esta última disposición fue la que mayor organización le dió al cheque en Colombia hasta el punto que su vigencia se extendió por espacio de 48 años de vida nacional. Fue una norma de marcado carácter-anglosajón, la que más tarde, tuvo que ser sustituida, ante las continuas transformaciones de la legislación cambiaria, en la mayor parte de los países de Europa, y no pocos de la América Latina. Dichos cambios, fueron orientados por los principios adoptados en las conferencias de Ginebra de los años de 1.930 y 1.931, que pueden considerarse como la continuación de las conferencias de la Haya de 1.910 y 1.912. Es así, como en nuestro medio, se llegó a un ordenamiento jurídico mercantil moderno, producto de las innovaciones que exigen los nuevos tiempos, o sea el-Decreto 410 del 27 de marzo de 1.971, el cual regula íntegramente los cheques en Colombia.

EL NUEVO CODIGO DE COMERCIO

El nuevo Código de Comercio, ubicó al cheque en su ordenamiento, dentro de la casilla dedicada a los BIENES MERCANTILES, considerándolo consecuencialmente como tal, o sea-como cosa o mueble valor, suceptible de apropiación, enajenación, prenda, etc., por los particulares. Ya, específicamente, el cheque se lo regula en la nueva norma, en -

la sección III del Título III, con tres subsecciones relativas en su orden a Creación y forma del cheque; Presentación y pago y por último Cheques especiales.

En los próximos párrafos, analizaremos su articulado, en comparación con el Proyecto Intal, lo que hemos considerado conveniente y práctico, pués este último le sirvió de base o fundamento, como bien se conoce.

CODIGO COLOMBIANO	PROYECTO INTAL
Sección III - Cheque Subsección I - Creación y forma del cheque.	CAPITULO III - Del Cheque Sección Primera. De la sección y de la forma del cheque.
Art. 712: El cheque solo puede ser expedido en formularios impresos de CHEQUES O CHEQUERAS y a cargo de un banco. El título que en forma de cheque se expida en contravención a este artículo no producirá efectos de título valor.	Art. 101: El cheque solo puede ser expedido en formularios impresos y a cargo de un banco AUTORIZADO PARA OPERAR EN CUENTAS DE CHEQUES. El título que en forma de cheque se expida en contravención a este artículo no producirá efectos de título-valor.
Art. 713: El cheque deberá contener, además de lo dispuesto por el artículo 621:	Art. 102: El cheque deberá contener, además de lo dispuesto por el artículo 3o:

1o- La orden incondicional de pagar una determinada suma de dinero.	I. La orden indondicional de pagar una de-
2o- El hombre del banco librado, y.	II. El nombre del banco librado.
3o- La INDICACION de ser pagadero a la orden o al portador.	Art. 104: El cheque puede ser a la orden o al - portador. SI NO SE EXPRESA EL NOMBRE DEL BENEFIciARIO, SE REFUTARA AL - PORTADOR.

TEMA: REQUISITOS DEL CHEQUE.

COMENTARIO: Los Arts. 712 y 713 son claros respecto de - los requisitos de cheque. Creemos que no ofrecen problema de comprensión alguna. El legislador, suprimió en el Art. 712 la frase AUTORIZADO PARA OPERAR EN CUENTAS DE CHEQUES y en cambio, agregó: DE CHEQUES O CHEQUERAS. Preferimos - la redacción que sobre el mismo punto trae el Art. 101 - del Intal, pues el nuestro se ocupa de adiciones innecesarias. Esto es, para que mencionar DE CHEQUES O CHEQUERAS, si se sabe de antemano que los formularios al hablar la - norma del cheque, deben corresponder a este, y no a otro- título valor, como pagaré, bono etc. Por otra parte la - salvedad que hace Intal, sobre autorización que debe te -

ner el banco para operar en cuentas de cheques es práctica, porque en un supuesto caso, pueden funcionar bancos sin cumplir con tal requisito. Esto no quiere decir que nuestra norma no contenge tal autorización, por el contrario, esta es tácita, a diferencia de la del Intal que es expresa. Decimos, entonces, que esta última es mucho mejor.

En relación con el Art. 713 del Código, decimos que él subsume en uno solo, las disposiciones 102 y 104 del Intal, restando el enunciado de este último: SI NO SE EXPRESA EL NOMBRE DEL BENEFIADO, SE REPUTARA AL PORTADOR lo que nos parece correcto, en razón de lo dispuesto por el Art. 668 relativo a los títulos al portador.

En la parte de las generalidades del cheque, hemos señalado un capítulo correspondiente a los requisitos de este, por lo que omitimos realizarlo de nuevo, en el presente aparte.

DOCTRINA. Instrucciones a los Bancos sobre formularios de cheques imparte la Superbancaria.

1o. Los formularios de cheques serán impresos por los bancos bajo su responsabilidad y contendrán necesariamente el nombre del banco librado, y una numeración consecutiva que permita identificarlos plénamente.

2o. Cuando excepcionalmente los bancos autoricen a su clientela para elaborar formula -

rios especiales de cheques, se suscribirá un documento en el cual consten claramente las obligaciones que se generan para el cuentacorrentista, los requisitos y factores de seguridad que deberán llenar los instrumentos y, particularmente, la necesidad de incluir la expresión del nombre del librado y del número de identificación de los cheques.

Para este efecto a cada cliente se señalarán numeraciones consecutivas y particulares que deberán estar impresas en los cheques, de manera que permitan identificar los, sin lugar a duda, como correspondiente a los instrumentos especiales cuya elaboración ha sido autorizada al mismo.

3o. En ningún caso se autorizarán chequeras especiales que, al carecer de los requisitos mencionados, permitan librar cheques a cargo de distintos bancos al arbitrio del titular de las cuentas corrientes.

4o. Cuando el banco utilice para el procesamiento de sus cheques caracteres magnéticos que identifiquen tanto al banco como al cliente o a cualquiera de ellos, dichos caracteres serán necesariamente impresos por el banco, aún cuando medie contrato pa

ra elaboración de chequeras especiales. (Circular P.D. 112 de Diciembre 11 de- 1.972.)

Art. 714: El librador deberá tener PROVISION de fondos disponibles en el banco librado y haber recibido de éste autoriza - ción para librar cheques a su cargo. La autoriza - ción se entenderá concedida por el hecho de que el banco entregue los formularios de CHEQUES O CHEQUERAS al librador.

Art. 103: El librador - debe tener FONDOS disponibles en el banco librado y haber recibido de éste autorización para librar cheques a su cargo.

La autorización se entenderá concedido por el hecho de que el banco entregue los formularios - al librador.

TEMA: LIBRADOR: Provisión de fondos y autorización del - banco librado.

COMENTARIO:

En realidad este artículo debió incluirse en el libro 4o. del Código de Comercio, sobre Contratos Bancarios, Título XVII, Capítulo 1, por corresponder más a un tema propio del Contrato de Cuenta Corriente Bancaria que al cheque, como título valor en sí. Respecto de las palabras - PROVISION y FONDOS, utilizadas en las disposiciones que- comparamos, parece ser más generalizada la última; precí

samente en el ámbito bancario es utilizada con mayor frecuencia, cuando devuelven los cheques suelen decir " FONDOS INSUFICIENTES " y no " PROVISION INSUFICIENTE ", no-obstante su significado es igual. Dijimos, que el Artículo 714, en su mayor parte, idéntico al Art. 103 del proyecto Intal, se encuentra mal ubicado dentro de nuestro-ordenamiento mercantil, pues se refiere más a la obligación que tiene el girador de tener provisión de fondos - que al título en sí, lo que cláramente se evidencia si - estudiamos el Contrato de Depósito en Cuenta Corriente - Bancaria, que implica necesáriamente el convenio de cheque con el depositante. Así mismo, la autorización que - debe acompañar al girador para suscribir cheques contra-banco es cuestión que mira más al contrato precedente - que al cheque como título valor, pues este no puede perder su carácter, ni afectarse como título valor frente - al tenedor, por el hecho de que el girado lo emita sin - autorización del banco. De ahí que el Art. 103 del proyecto Intal que transcribimos, concluyera afirmando que-si bien este cheque, el expedido en contravención a la - norma, sería irregular, no perdía por ello eficacia y producía todos sus efectos como título valor contra los - obligados en él. El incumplimiento de los deberes previstos en el Art. 714, en comento, podrá acarrear sanciones de tipo penal o civil, según el caso. Por último, las adiciones innecesarias de las palabras CHEQUES O CHEQUERAS.

Art. 715: La negociabili

Art. 105: En los cheques -

samente en el ámbito bancario es utilizada con mayor frecuencia, cuando devuelven los cheques suelen decir " FONDOS INSUFICIENTES " y no " PROVISION INSUFICIENTE ", no-obstante su significado es igual. Dijimos, que el Artículo 714, en su mayor parte, idéntico al Art. 103 del proyecto Intal, se encuentra mal ubicado dentro de nuestro-ordenamiento mercantil, pues se refiere más a la obligación que tiene el girador de tener provisión de fondos - que al título en sí, lo que cláramente se evidencia si - estudiamos el Contrato de Depósito en Cuenta Corriente - Bancaria, que implica necesáriamente el convenio de cheque con el depositante. Así mismo, la autorización que - debe acompañar al girador para suscribir cheques contra-banco es cuestión que mira más al contrato precedente - que al cheque como título valor, pues este no puede perder su carácter, ni afectarse como título valor frente - al tenedor, por el hecho de que el girado lo emita sin - autorización del banco. De ahí que el Art. 103 del pro - yecto Intal que transcribimos, concluyera afirmando que-si bien este cheque, el expedido en contravención a la - norma, sería irregular, no perdía por ello eficacia y producía todos sus efectos como título valor contra los - obligados en él. El incumplimiento de los deberes pre - vistos en el Art. 714, en comento, podrá acarrear san - ciones de tipo penal o civil, según el caso. Por último, las adiciones innecesarias de las palabras CHEQUES O CHEQUERAS.

Art. 715: La negociabili

Art. 105: En los cheques -

dad de los cheques podrá limitarse insertando en ellos una cláusula QUE ASI LO INDIQUE.

Los cheques no negociables por la cláusula correspondiente o de disposición de la Ley SOLO PODRAN COBRARSE por conducto de un banco.

cualquier tenedor podrá limitar su negociabilidad, estampando en el documento la cláusula NO ENDOSABLE.

Art. 106: Los cheques no negociables, por la cláusula la correspondiente o por disposición de la Ley, SOLO PODRAN SER ENDOSADOS, PARA SU COBRO, a un banco.

TEMA: LIMITACION DE LA NEGOCIABLIDAD DE LOS CHEQUES

COMENTARIO:

La negociabilidad se limita por cláusula que el librador inserte en el texto del cheque, generalmente escribiendo " NO NEGOCIABLE ".

También se limita POR LEY, como cuando el cheque es expedido a favor del mismo banco, es decir del banco librado el cheque de caja o cuando se endosa a su favor (salvo en estos casos indicación en contrario escrita en el mismo cheque), como se acostumbra con los provenientes de pagarés de los clientes cuando éstos lo firman. El cheque de negociabilidad limitada solo puede cobrarse por conducto de un banco.

El cheque cruzado y el para abono en cuenta son unas ins

tituciones muy similares que las veremos más adelante. - El inciso 2o. del Art. 715 del Código de Comercio, corresponde al 10o. del Intal, y en diferentes expresiones concuerdan lo mismo: el cheque de negociabilidad limitada - solo puede cobrarse por conducto de un banco.

DOCTRINA: Cambio por el girador del beneficiario en un - cheque no negociable madiante anotación puesta- al dorso del mismo.

a. Cuando el cambio de beneficiario que formalmente se efectuó en el reverso de los che - ques, consiste en señalar como beneficiario- de los mismos no ya a la Administración de - impuestos Nacionales sino al señor NN. En es este punto como es lógico, el banco librado- ha debido verificar la coincidencia de las - firmas del librador, tantos las que aparecen aen el anverso como en el reverso del título ya que estas últimas no constituyen un endoso.

b. La firma adicional que aparece en el reverso de los cheques es aparéntemente la del señor NN. quien figuraría como nuevo beneficiario. El señor NN sería formalmente el tenedor del título que lo presenta para su cobro por conducto del banco XX, quien actúa como mandatario al cobro y debido a la circunstancia de- que se trata de una remesa, el banco XX cum-

pie por el banco librado con la tarea de - identificar el último tenddor, esto es, al señor NN. Además, el banco XX después de identificar al último tenedor, legarantiza al - banco librado, la autenticidad de la firma - de dicho tenedor.

c. A nuestro modo de ver el banco intermediario no debe enviar al canje los cheques que habiéndose librado con la cláusula de no negociabilidad han sido negociados, pues tal conducta muestra carencia de interés en el envío ya que en presencia de la negociación el profesional en tal materia ha de saber que - no procede el descargo del título y por saberlo puede afirmarse que es total improcedente el trámite que se inicie con tal propósito. Otra cosa sucede cuando en el dorso - del título aparecen expresiones tales como - " Páguese a favor de...". que a toda persona indican el ánimo de cambiar el beneficiario- y por ello dan a la firma que se estampa al-pie de esta Leyenda el carácter de libra - miento y no de endoso.
Así, es aceptable y normal que al banco intermediario acepte la consignación del título y que lo envíe ante el librado para que - él, juzgue si la firma que sustenta la nueva orden coincide con la de su cuentacorrentista y si hay lugar a satisfacer lo que así se manda. En el caso a que se viene haciendo -

mención ha ocurrido esto último y el banco - librado en espera de su aceptación o rechazo. Ante la aceptación del banco librado el banco XX dió por cumplido su deber y abonó al comitente el valor de los títulos.

Las razones anteriores permiten entender que:

a. Aparentemente hay un cambio de beneficiario y el cotejo sobre la firma que aparece al - dorso correspondía al banco XX.
b. Las circulares 29 y 51 del 1.975 de la Superintendencia Bancaria no fueron violadas poe el banco XX ni por el banco librado puesto - que en apariencia el libramiento se hizo a- través de la orden contenida al dorso a persona no comprendida en tales circulares.
c. La responsabilidad civil del banco XX pende de que las firmas coincidan o no, según determine quien tenga pericia en esa materia.- con las registradas por la cuentacorrentista.

(Superintendencia Bancaria, Oficio D.B. - 4456 de Nov. 29 de 1.977)

Art. 716: El cheque expedido o endosado a favor del banco librado no será negociable.-

Art. 107: El cheque expedido o endosado a favor del banco librado -

SALVO QUE EN EL SE IN DIQUE LO CONTRARIO. No será negociable.

TEMA: CHEQUES GIRADOS O ENDOSADOS A FAVOR DE BANCOS: NEGOCIABILIDAD.

COMENTARIO:

Corresponde a la segunda modalidad de limitarse la negociabilidad de un cheque:La realizada por disposición de la ley que necesariamente debe recaer sobre cheques a favor de un banco. Como el de CAJA el endosado a su favor. Por indicación en contrario consignada en el título esta limitación puede desvirturarse. Este salvedad no existe en el correspondiente artículo del Intal, pero se sobrentiende, por el hecho de la voluntad de las partes.

LA CIRCULACION DEL CHEQUE:

La seguridad del título valor cheque y la certeza del derecho que este incorpora, ante las necesidades de carácter económico de la vida moderna, permiten que el cheqqe se movilice, como bien mueble que es, llevando representado dinero o bien de capital, trasladando fondos y generando riquezas. Pero así como la creación de este título está sometida a reglamentaciones legales severas, su circulación también lo está como garantía para el ejercicio de los derechos derivados del título y de las transacciones que con él se realicen. Transacciones, que tratándose del cheque, deben ser ínfimas, pues como dijimos o anota

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

mos en sus diferencias con la letra de cambio, en anterior oportunidad, el cheque por decirlo así no está destinado a circular, y si este se sucede es accidental, transitoria, toda vez que la función primordial, la esencia del cheque, es de ser de instrumento de pago a la vista. Así entonces, entre menos circule un cheque, mayor segurdad de pago, habrá.

En todo el proceso económico de producción, distribución y consumo, encontramos al cheque, prestando su colaboración y jugando papel tan importante, hasta el extremo que podemos afirmar, que sin este, la economía contemporánea de seguro no podría actuar con la rapidéz y con la seguridad que le permite el uso de este clase de documento.

Hoy el derecho personal o crédito objetivado en el documento cheque, requiere gran agilidad para movilizar los instrumentos de producción, para activar la distribución de los bienes producidos y para facilitar el movimiento de los productos de consumo. En estas etapas económicas juega papel determinante el cheque que para colaborar decididamente, como lo hace, dentro del proceso económico mencionado, debe estar reguladó y amparado por normas legales que le imprimen más seguridad y que eliminen al máximo las trabas para el constante movimiento que constituye su circulación.

Hemos dicho que el cheque sirve como instrumento para el traslado de fondos, para fomento del crédito, para suplir la moneda representativa, etc. en otros términos pa

ra todo aquello que signifique papel de importancia en - la vida económica; y todas esas funciones las realiza - por medio de la circulación que es la nota característica de todo título valor, como el cheque.

La circulación del cheque que, como se dijo, lleva derechos incorporados en el documento que lo representa, se hace factible cuando se puede regir por los mismos principios de la circulación de los bienes muebles. La circulación tiene por fin inmediato la movilidad del título - valor, y como consecuencia de ella se adquiere el derecho realmente incorporado en el cheque, derecho que se - radicará en cabeza del tenedor que es el adquiriente en- toda la etapa de su circulación.

La negociación del cheque consiste en la transferenciade los derechos personales incorporados en él, la cual produce efectos ERGA OMNES. Esta transferencia, se efectúa- por medio del endoso seguido de su entrega si el cheque- es expedido con cláusula de A LA ORDEN, y por medio de - la sola entrega cuando es AL PORTADOR. La entrega, que - es la tradición, es fundamental no solo en la circula - ción del cheque, sino también para el momento inmediátamente posterior a su creación, porque mientras no haya - tradición no se puede hablar de negociación del cheque. El endoso en el cheque a la orden, es un acto solemne - que seguido de la entrega sirve para traspasar el título por medio de un escrito consignado en el propio documento o en un papel adherido a él, y autorizado con la - firma de quien lo hace, para que el instrumento cambie -

de dueño. Este endoso en el cheque, puede ser como en los demás títulos valores, judicial cuando el cheque el portador lo ha recibido por medio distinto al endoso normal y corriente, en blanco, cuando en el documento se estampa la sola firma del endosante, en propiedad, cuando es adquirido su dominio plénamente, el cobro cuando el endosatario del cheque es un simple agente del endosante para que aquel proceda a nombre de este a cobrarlo judicial o extrajudialmente, etc.

En el Nuevo Código de Comercio, el endoso entre bancos se hace a través del respectivo sello de canje, o sea que aún cuando no estén endosados a su favor, pueden ser cobrados por ellos. Cumplido el endoso del cheque, el nuevo tenedor del documento que es el endosatario quedará legitimado y se obligará al endosante conforme al tenor literal del título que trasmite. El endosatario a su vez tendrá el derecho a hacer efectivo el cheque, esto es a obtener su solución de pago, y en caso contrario a ejercitar la acción de cobro contra los anteriormente obligados, ya sean endosantes, giradores o avalistas. El otorgante del pagaré contrae una obligación absoluta. El otorgante dice me obligo a pagar, prometo pagar. El girador en cambio, en el cheque no está haciendo una promesa, está dando una orden, y por eso mismo no contrae una obligación subsidiaria, una obligación que se puede llamar condicional. El que dá una orden de pago en el curso ordinario de los negocios es porque tiene derecho a esperar y a exigir que el girado haga el pago procede de la provisión de fondos. Esta provisión de fondos no es un acto

cambiario sino un acto extrabancario. En el cheque, la - provisión de fondos resulta de los depósitos disponibles que tenga el cuentacorrentista en el banco girado. Pre - vio a la emisión de los cheques hay un contrato que no - es cambiario sino de derecho comercial común, un contrato bancario que se llama contrato de cuenta corriente, - mediante el cual el cuentacorrentista consigna determina da suma de dinero en depósito disponible, y el banco se- obliga a atender las órdenes de pago llamadas cheques, - si cuando se presentan hay saldo disponible en la cuenta del cuentacorrentista. Y, si además, el cheque está regu lar en su forma exterior. De manera que si el girador o- cuentacorrentista tiene provisión de fondos, tiene dere- cho a esperar y a exigir que el girado haga el pago. Esa provisión física de fondos puede suplirse, por lo menos- transitoriamente, con una autorización para girar, lo - que se llama cheques en descubierto, que es como quien - dice una provisión diferida, un compromiso de que poste- riormente se hará la debida y oportuna consignación.

El cheque también participa del aval, esto es, quien ava la un cheque adquiere la obligación de pagarlo, o sea - que se vincula al documento como deudor principal, como- parte primeramente obligada.

Subsección II Presen- tación y Pago	Sección Segunda. De la Presentación y del Pago.
Art. 717: El cheque -	Art. 108: El cheque será

será siempre pagadero a la vista. Cualquier anotación en contrario se tendrá por no puesta. - El cheque posdatado será pagadero a su presentación.

siempre pagadero a la vista. Cualquier anotación en el contrario se tendrá por no puesta. El cheque posdatado será pagadero a su presentación.

TEMA: PRINCIPIO GENERAL SOBRE PAGO DE CHEQUES

COMENTARIO:

La norma del artículo 717 de nuestro Código, como la del Intal son contradictorias en sus preceptos, por una parte afirman el pago a la vista de todo cheque, y por otra hacen alusión al cheque posdatado, que es lo contrario - del anterior. Ciértamente el inciso segundo de nuestro - articulado, es abiértamente contrario a la esencia del - cheque. Pues en el cheque jamás puede pensarse de plazo- alguno, so pena de desnaturalizarlo.

DOCTRINA: Efectos de la posdata en el cheque.

"No obstante no ser la fecha uno de los requisitos esenciales del cheque, desempeña papel fundamental, pues ella sirve para determinar el - comienzo del plazo de presentación, y cobra trascendencia para el ejercicio de la acción por - causa del delito previsto en el Decreto 1135 - de 1.970 cuyo último inciso dispone que "La -

acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida."

Cabe advertir, complementando lo expresado en anterior concepto de esta Superintendencia (Oj-082 marzo 14/77), sin que por esto se altere ninguno de los puntos del citado estudio, que lo previsto en el inciso transcrito no impide la configuración del delito cuando se está frente a la hipótesis en él previsto, sino que establece una condición suspensiva del ejercicio de la acción penal, admitiendo en consecuencia que el hecho ilícito se cometió. Como se afirmó en aquel concepto, el inciso penal en comento desnaturaliza la función primordial del cheque que es la de servir de instrumento de pago y lo declina aparentemente, en documento de crédito o de simple garantía, contrariando la legislación mercantil, para la que el cheque es siempre pagadero a la vista, sin que sea admisible ninguna otra forma de vencimiento, en razón de ser, como lo afirmó la Corte Suprema de Justicia al decidir sobre la exequibilidad de aquel inciso, instrumento de pago sustituto de la moneda o equivalente o sucedáneo de la misma".

No obstante debe concluirse, que la posdata, - en virtud del mandato contenido en el comentado inciso final del Decreto 1135 de 1.970, impide el ejercicio de la acción penal pero, a - juicio nuestro, únicamente en tres de las hipótesis descritas por aquel Decreto: Cuando el - impago se produjo por falta de fondos, o por - orden de no pago, o el hecho de estar embargada la cuenta del librador. Lo dicho se funda - en que solo en estos eventos puede ocurrir que el vencimiento del plazo se subsane el defecto, lo que no es posible cuando se ha girado contra una cuenta cancelada, o que no corresponde al girador, en cuyo caso la acción penal hace- desde cuando el banco rechaza el título con invocación de alguna de estas causales."

En conclusión, el librador puede cambiar la fecha de expedición por una posterior, anotándola en el dorso del instrumento bajo su firma,- lo cual produce los efectos penales ya referidos. (Concepto de la Superbancaria, Ofic. OJ 100 de abril 14/77).

Art. 718: Los cheques deberán presentarse para su pago: lo. Dentro de los quince días a partir de su fecha, si -

Art. 109: Los cheques deberán presentarse para su pago:
I. Dentro de los quince

fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición.
2o. Dentro de un mes, si fueren pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta.
3o. Dentro de tres meses, si fueren expedidos en un país Latinoamericano y pagaderos en algún otro país de AMERICA LATINA, y
4o. Dentro de cuatro meses, si fueren expedidos en algún país Latinoamericano para ser pagados fuera de América Latina.

días naturales a partir de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición.
II. Dentro de un mes, si fueren pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta.
III. Dentro de tres meses, si fueren expedidos en un país Latinoamericano y pagaderos en algún otro país.
IV. Dentro de cuatro meses si fueren expedidos en algún país Latinoamericano para ser pagados fuera de America Latina.

TEMA: TERMINOS PARA LA PRESENTACION DEL CHEQUE.

COMENTARIO:

Considero que los términos actuales de presentación del cheque para su pago, se encuentran caducos en relación con las exigencias y adelantos de los tiempos modernos. Así entonces, se debió establecer en nuestra legislación mercantil, los plazos indicados en el Art. 29 de la Ley

Uniforme de Ginebra, establecidos hace muchos años, precisamente cuando la técnica no tenía los avances que en comunicaciones, tiene hoy.

Nos encontramos en la era de las comunicaciones espaciales, los satélites que en cuestión de segundos permiten tener u obtenerse información desde cualquier rincón del mundo. Todo esto nos indica que los plazos establecidos, deben ser acondicionados a las nuevas circustancias, pues así como se encuentran, pugnan con la finalidad y función primordial del cheque, servir de medio pago, con la misma agilidad de la moneda, tanto que es su sustituto. No debemos olvidar, que el cheque no nació para tener una circulación profusa, hasta se podría afirmar que no es conveniente que circule, porque ello implica peligro para su carga valiosa de dinero que transporta, y entre más ligero se descargue el título, más seguridad de pago habrá para el tenedor, y mejor cumplirá su función el cheque como tal. Las solicitudes o resistencias a la disminución de los plazos existentes en la actualidad, pueden ser exigencias de la " BANCA ", ante la alternativa de tener que desplegársse mayor elemento humano de trabajo, u otra política, que necesariamente engorde sus costos de servicio, a lo que debe hacer caso omiso el Gobierno, toda vez que ellos benefician a la comunidad, y prima más el interés general que el particular. También podría arguirse que ellos implicarían la disminución del uso del cheque, primordialmente en los lugares apartados, con lo que no estamos de acuerdo, pues en banca actualmente se ha desplegado a lo largo y ancho del país, y en donde no existen ban

cos privados, al menos hay Caja Agraria, que cumple las funciones de tal, y en donde perfectamente se pueden - realizar las presentaciones para el cobro del cheque respectivo, etc.

Art. 719: La presentación de un cheque en cámara de compensación surtirá los- mismos efectos que la hecha directamente al librado.	Art. 110: La presentación de un cheque en cámara - de compensación surtirá- los mismos efectos que - la hecha directamente li brado.

TEMA: PRESENTACION DE CHEQUE EN CAMARA DE COMPENSACION.

COMENTARIO:

Los dos artículos tanto del Código nuestro, como del Intal, son idénticos y no difieren en punto alguno. Los dos convienen en afirmar que esta presentación es eficaz y - vale como tal, entendiendo el legislador que el beneficiario ha cumplido con su obligación, esto es de presentarlo para su cobro al banco librado, el cual como se sabe, deberá, antes del pago, verificar la identidad de aquel y comprobar la cadena ininterrumpida de endosos, - comprobación que debe realizar el tenedor si quiere estar legitimado para el pago.

DOCTRINA: Las cámaras de Compensación.

" Desde las ferias de la Edad Media, los can -

bistas asistentes a la feria " determinaban sus respectivas deudas bancarias y las extinguían por compensación". Esta actividad, pasa más tarde a la Bolsa y para compensación bancaria, se funde en Inglaterra, país del cheque, en 1.775, una " BANKERS CLEARING HOUSE ". La Cámara de Compensación existente más antigua, a la vez que la más importante en el mundo, es la CLEARING HOUSE DE NUEVA YORK, fundada en 1.853.

El mecanismo de operación es el siguiente: Diariamente, los bancos reciben de sus cuentahabientes cheques contra otros bancos, que sería laborioso mandar cobrar a las respectivas ventanillas. Los bancos se asocian para los efectos de la compensación, y en el lugar establecido para ello, se reunen sus representantes. El banco A, por ejemplo, presenta 100.000 pesos de cheques que ha recibido contra el banco B. El representante de este último los examina y los encuentra en orden, pero, por su parte, el banco B ha recibido cheques contra el banco A por $ 80.000 pesos, que el representante del librado también encuentra en orden. Por simples anotaciones, se hacen los respectivos cargos y abonos, y el saldo de $ 20.000 pesos lo cubre el banco B por medio de un cheque a favor del banco A. En esta forma, diariamente se mueven en las Cámaras

de Compensación cantidades incalculables de - dinero, que no alcanzarían a ser movilizadas- materialmente con todo el circulante de que - pudiera disponerse. ". (Títulos y operacio - nes de Crédito. Raúl Cervantes Ahumada, pag.- 221).

Art. 720: El banco estará obligado EN SUS RELACIONES con el- librador ha cubri el cheque - hasta el importe del saldo disponible, salvo disposición legal que lo libere de tal obligación.

Si los fondos disponibles no - fueren suficientes para cubrir el importe total del cheque, el librado deberá ofrecer al tenedor el pago parcial, hasta el- saldo disponible.

Art. 111: El banco estará obligado con el- librador a cubrir el- cheque hasta el importe del saldo disponible, salvo disposición legal que lo libere de tal obliga - ción.

Si los fondos disponibles no fueren suficientes para cubrir - el importe total del- cheque, el librado deberá ofrecer al tenedor el pago parcial,- hasta el saldo disponible.

TEMA: OBLIGACION DEL BANCO DE PAGAR HASTA EL VALOR DEL - SALDO.

COMENTARIO:

Este artículo corresponde a otros de los que debieron incluírse en el capítulo respectivo sobre Contrato de Cuenta Corriente Bancaria, pues se refiere más a la obligación del librado frente al librador que al cheque en sí mismo como título valor.

Gramaticalmente, la disimilitud que presentan los dos textos que comparamos, se reduce a la inclusión en el nuestro, de la determinación EN SUS RELACIONES, igualmente innecesarios tales palabras, como hemos anotado en otras oportunidades y que el Código nuestro ha adicionado sin justificación o redundantemente, a nuestro parecer.- Que otra cosa, aparte de relaciones, podrá haber entre banco y librador al realizarse el respectivo contrato de Cuenta Corriente ?. La redacción del Intal parece ser más técnica. Si el banco no cumple con esta obligación,- se hará acreedor a una sanción, como veremos más adelante, y además, responderá por los perjuicios que ocasione con su actitud o negligencia.

DOCTRINA: Giro de cheque sin fondos contra cuentas de sociedades.

" Cabe anotar que la responsabilidad penal es individual en el sentido de que solo las personas pueden ser sujetos activos del delito, por cuanto solo en ellas concurren o pueden darse los elementos de la imputabilidad en -

tendida como " La capacidad del sujeto activo para comprender la ilicitud de su conducta o para determinarse de acuerdo con esa - comprensión ".

Cuando quiera que un cheque resulta impagado por una de las causas que prevé el Decreto citado, se configura un delito, cuyo sujeto activo, producto del quebrantamiento legal, es la persona natural que haya emitido y entregado el instrumento o lo haya transferido a- sabiendas de la ilicitud sancionable.

El representante legal o el apoderado especial que incurra en el delito previsto en el Decreto 1135 de 1.970, queda sujeto a la sanción, sin que tenga por su parte, acción alguna contra la sociedad (C. de Co. Art.201) debiendo responder además de los perjuicios- que cause a los socios o a los terceros. Se presenta en consecuencia y claro deslinde entre la responsabilidad penal y civil. Respecto de ésta, la sociedad estará sujeta al pago y a la indemnización de perjuicios por los daños que se ocasionen al tenedor del instrumento con independencia de la acción que adelante contra el representante de la sociedad.

Finalmente se consulta sobre " Los efectos -

que pueda tener el concordato voluntario a - la quiebra de comerciantes, respecto de la - responsabilidad penal por el giro de cheques sin fondos, giro hecho con anterioridad a la fecha en que se cese los pagos ".

TEMA: SANCION PARA EL LIBRADO QUE NO PAGUE EL CHEQUE - SIN

Sobre este punto estima este Despacho que la obligación de rehusar el pago del instrumento a partir de la publicación del respectivo edicto de emplazamiento de quienes se crean con derecho de intervenir en el proceso, tiene operancia siempre y cuando no se esté frente a alguna de las hipótesis delictivas que tipifica el decreto 1135 de 1.970, en cuyo caso el impago debe hacerse con invocación de la causal pertinente, pues de lo contrario, al concurrir ambas situaciones y optar por la del citado Art. 726 del C. de Comercio, en perjuicio de la de orden penal, se impediría, por voluntad del banco la configuración del delito ". (Concepto de la Superbancaria emitido en Oficio OJ-082 de marzo - 14/77).

Art. 721: Aún cuando el cheque no hubiere sido presentado en tiempo, el librado- deberá pagarlo si tiene fondos suficientes del librador O HACER LA OFERTA DE PA

Art. 115: Aún cuando el- cheque no hubiere sido - presentado en tiempo, el librado deberá pagarlo - si tiene fondos suficientes del librador, EL CHE

Y DEVOLVERA EL TITULO AL TENEDOR.

dor acepte el pago parcial, el librado le ENTREGARA UNA CONSTANCIA EN LA QUE FIGU - REN LOS ELEMENTOS FUNDAMEN- TALES DEL CHEQUE Y EL MONTO DEL PAGO EFECTUADO. ESTA - CONSTANCIA SUBSTITUIRA AL - TITULO PARA LOS EFECTOS DEL EJERCICIO DE LAS ACCIONES - CORRESPONDIENTES CONTRA LOS OBLIGADOS.

TEMA: FACULTAD DE RECHAZAR LA OFERTA DE PAGO PARCIAL.

COMENTARIO:

Para el cheque se consagró también el principio del pago parcial del instrumento, pero a diferencia de lo previsto en el pagaré y la letra, no impone al beneficiario la obligación de aceptar el pago parcial. Si el cheque es medio de pago y no de crédito, es lógico que en materia de pago parcial se mire exclusivamente el interés del - tenedor, quien podrá a su juicio, aceptar o rechazar, - la oferta de pago parcial que debe formularle el banco- en caso que los fondos disponibles del girador no sean suficientes para cubrir totalmente el título. La oferta de pago parcial, que debe formular el banco al tenedor, como toda oferta, ha de contener los elementos esencia- les del negocio propuesto y ser comunicante al destin a tario. Cuando el tenedor presenta el cheque para su pa-

go, ante la ventanilla del banco, y esto es lo más común la oferta de pago parcial puede ser verbal y deberá ser- aceptada o rechazada en el acto mismo de oirse. Es importante y conveniente para los bancos establecer un formulario que de fe de la propuesta y de su aceptación o rechazo por el beneficiario; quien deberá extender en favor del banco un recibo por el pago parcial, que será la prueba conque contará el banco para justificar al depositante el cargo que le haga en su cuenta. El proyecto Intal con dos artículos (118 y 113), contrariamente al - único colombiano, deja a los bancos el cheque y ordena a estos entregar al beneficiario un recibo en donde figuran los elementos esenciales del cheque y el monto del - pago efectuado. Este recibo sustituye al documento, a - fin de que con el pueda el beneficiario ejercer las acciones cambiarias.

La posición de nuestra ley comercial nos parece ser más- acorde con la institución de los títulos valores, pues - igual cosa se aplica también en el pago parcial de las - letras de cambio, las que quedan en poder del tenedor para el ejercicio de sus acciones por la parte no pagada.

Es lógico este proceder, creemos, pues si a X persona no se le paga totalmente su acreencia, esta tiene derecho a conservar el título original con el cual fundamente su - crédito, con el fin de hacerlo efectivo judicialmente, por el resto no pagado. Y si se realiza tal cobro, pensamos, que el juez, tendrá mejor oportunidad de observar personalmente el título original, en el cual se encuentra es -

tampado, por decirlo así, su ajetreo circulatorio, con - todas las pruebas del caso ., necesarias para impartir el funcionario una recta justicia. Pensamos también que el- recibo que el tenedor extiende al banco por el pago parcial efectuado, es suficiente para comprobar los cargos- que haga en la cuenta del girador, pero no está por de - más que dejase en su poder una fotocopia del título o - cheque, del caso.

Art. 724: EL LIBRADOR PODRA REVOCAR EL CHEQUE? BAJO SU- RESPONSABILIDAD, AUNQUE NO- HAYAN TRASCURRIDO LOS PLA - ZOS PARA SU PRESENTACION. - SIN PERJUICIO DE LO DISPUES TO EN EL ARTICULO 788. NOTI FICADA LA REVOCACION AL BAN CO, ESTE NO PODRA PAGAR EL- CHEQUE.

Art. 114: MIENTRAS NO HA- YA TRASCURRIDO EL PLAZO - LEGAL PARA LA PRESENTA - CION DEL CHEQUE, EL LIBRA DOR NO PODRA REVOCARLO NI PODRA OPONERSE A SU PAGO- SALVO LO DISPUESTO SOBRE- CANCELACION Y REPOSICION- O REVOCACION QUE HICIERE- EN CONTRA DE LO DISPUESTO EN ESTE ARTICULO NO OBLI- GARA AL LIBRADO, SINO DES PUES DE QUE TRASCURRA EL- PLAZO DE PRESENTACION.

TEMA: REVOCACION DEL CHEQUE.

COMENTARIO:

El Código que nos rige, sin lugar a dudas, varió inconve nientemente el Art. 114 del Intal, permitiendo que el -

cheque sea revocado en cualquier tiempo por el librador. Salvo cuando este se haya certificado, pues en tal caso- solamente el librador podrá revocar la orden una vez vencidos los plazos para la presentación. Dada la orden de- no pago, por el librador, el banco está en la obligación de no atender el pago del instrumento. Es claro que al - permitir revocar un cheque, sin haber transcurrido los - términos fijados para su presentación, se le resta seriedad al documento. De ahí, la serie de abusos, y descon - fianza que hoy en día se le tiene al cheque, documento - con el cual muchas personas juegan irresponsablemente, o mejor se sirven de él, para eludir el cumplimiento de - sus obligaciones legalmente contraídas, como lo que sucede en los embargos y secuestros de bienes muebles, cuando los ejecutados en su afán de evitarse la sustracción- de sus bienes, giran cheques que luego son contra ordenados para que no se paguen.

Art. 725: La muerte o incapacidad sobrevinientes del librador NO EXONERAN, al librado de la - obligación de pagar el cheque.

Art. 1390: La muerte o incapacidad sobrevinientes del cuenta - correntista NO LIBERAN al banco de la obligación de pagar el - cheque.

Art. 116: La muerte o - incapacidad supervinientes del librador, NO - AUTORIZAN al librado para no pagar el cheque.

TEMA: MUERTE O INCAPACIDAD DEL LIBRADOR.

COMENTARIO:

Esta norma se encuentra repetida por el Art. 1390 del Contrato de Cuenta Corriente Bancaria, el cual hemos transcrito también. Su violación por parte del banco, le acarrea la sanción del 20% del Art. 722.

Art. 726: La quiebra, con - curso, liquidación judicial o administrativa del librador, obligarán al librado a rehusar el pago desde que - hayan hecho LAS PUBLICACIONES QUE PARA TALES CASOS - PREVEE LA LEY.

Art. 117: La quiebra, liquidación judicial, SUSPENSION DE PAGOS o concurso del librador, obligarán al librado a rehusar el pago desde QUE TENGA - NOTICIAS DE ELLOS.

TEMA: HECHOS RELATIVOS AL LIBRADOR QUE OBLIGAN A REHUSAR EL PAGO.

COMENTARIO:

La obligación del aceptante de una letra no se altera - por quiebra, concurso, interdicción o muerte del girador, porque es autónoma. La del banco librado en el cheque si, porque no es en relación al tenedor sino para con el librador.

El Art. 1405 del Código de Comercio se relaciona con el 726 y dice: " Cuando la persona a quien se haya abierto un crédito en cuenta corriente sea la persona declarada

en quiebra, el banco se abstendrá de hacer entregas por-razón de dicho crédito. Pero si este fuere manejado a - través de la cuenta corriente bancaria, el banco debitará esta cuenta hasta concurrencia de la cantidad no utilizada, a fin de establecer el verdadero saldo. Si se ha otorgado en forma de sobregiro, el banco se abstendrá de pagar nuevos cheques y determinará el saldo a cargo del-cliente ". El art. 1937 y siguientes el código reglamenta el estado de quiebra. Según el numeral 11 del 1.946 - el edicto de emplazamiento a los interesados se publicará en un diario de la Capital de la República y en un local, si lo hubiere, ambos de amplia circulación en el lugar. Publicado en debida forma, según el 1.947, y vencido el término de fijación en el juzgado se entenderá verificada la providencia que declara el estado de quiebra a los acreedores y al público en general. En caso de - quiebra la publicidad ordenada es ampliamente suficiente para proteger al banco e indicarle cuando debe rehusar - el pago de cheques.

Art. 727: La anotación que el librado o la Cámara de compensación ponga en el cheque, de haber sido presentado - en tiempo y no pagado total o parcialmente, surtirá los-efectos del protesto.

Art. 119: La anotación que el librado o la cámara de compensación pongan en el cheque, de haber sido presentado-en tiempo y no pagado total o parcialmente, surtirá los-efectos del protesto.

TEMA: ANOTACION BANCARIA EQUIVALENTE AL PROTESTO.

COMENTARIO:

El protesto del cheque es obligatorio. Este debe cumplirse en el domicilio del librado y dentro de los quince días comunes siguientes al vencimiento, conforme lo disponen los Arts. 699 y 703 del C. de Comercio. Por otra parte, según la norma del 727, el banco librado o la Cámara de Compensación que efectúe el canje, oficio que actualmente hace el Banco de la República, anotarán en el cheque la imposibilidad del pago, si no hay fondos, o el banco librado la oferta parcial de pago (Art. 723) o el monto pagado si es el caso. Estas anotaciones tienen el valor de protesto y por lo tanto, si hay obligados de regreso, son el punto de partida para la posibilidad de cobrarles. Existiendo dos normas sobre un mismo punto, consideramos conveniente que se elimine una de ellas. A nuestro juicio, debe desaparecer lo concerniente al protesto obligatorio por parte del tenedor, dejando vigente y con carácter de obligación, la notación que deberán poner los bancos en el cheque cuando no son pagados por causa alguna. Esto parece ser mucho más práctico y no vemos inconveniente alguno en que se adopte tal sistema, si consideramos que la anotación bancaria, prueba que el cheque ha sido presentado en tiempo para su pago, finalidad esta que tiene el protesto y que por lo mismo, la ley le dió efectos de tal. Por otra parte, decimos, como lo han afirmado, algunos autores: " El protesto es una inútil superfetación, grotesca reliquia de tiempos anti-

guos ". Se ha discutido, si los formularios o mejor, anexos, que los bancos entregan a los clientes, cuando los cheques no son pagados, tienen la capacidad suficiente probatoria para surtir los efectos del protesto, en el caso del Art. 727. Pensamos que sí, siempre y cuando tales anexos, en donde debe aparecer la causal de devolución o no pago, se encuentran debídamente sellados y firmados y con su respectiva fecha de presentación del cheque.

DOCTRINA: Cómo debe constar el protesto.

" El Art. 727 del Código de Comercio dispone:..

La anterior disposición indica que la anotación hecha por el banco o por la Cámara de Compensación, para que tenga la calidad de protesto, requiere que la anotación se haga en el mismo cuerpo del cheque. La anotación en hoja adherida solo tendría efecto de protesto cuando fuere necesario hacerla por no existir espacio suficiente en el título. En Hipótesis distinta a esta última, los adheribles que el banco devuelve con los cheques impagados por ausencia total o parcial de fondos, no surten efectos de protesto, simplemente constituyen un aviso del banco al tenedor sobre tal circunstancia. Por lo tanto, si el tenedor, recibe un cheque con uno de los tales adheribles, debe entenderse que

un aviso que el banco le da sobre la circunstancia de devolución del cheque, no un protesto. De allí que si el cliente desee ejercitar las acciones correspondientes debe solicitarle al banco que haga la anotación que la ley exige para que produzca los efectos del protesto. Tal anotación, repetimos, deberá hacerse en el cheque. Solo será prodedente hacerla en hoja adherida cuando el espacio del cheque sea insuficiente debido a la cantidad de firmas y sellos en él impuestas. En tal caso, por aplicación analógica del Art. 706 del C. de Comercio, la anotación puede hacerse en un documento adherido, pero esta es la excepción a la norma general. (Superintendencia Bancaria, Oficio 03-379 de noviembre 18 de 1.975)

Art. 728: TODO BANCO ESTARA OBLIGADO A DEVOLVER AL LIBRADOR? JUNTO CON EL EXTRACTO DE SU CUENTA, LOS CHEQUES ORIGINALES QUE HAYA PAGADO.

TEMA: EXTRACTO DE LA CUENTA Y DEVOLUCION DE CHEQUES PAGADOS.

COMENTARIO:

Otra de las normas, que hubiesen quedado mejor ubicadas- en parte del Contrado de Cuenta Corriente Bancaria, pues nada tiene que ver con el título valor cheque, como tal. En el proyecto Intal, no tiene similar, o sea que es una creación de nuestro ordenamiento mercantil. Mediante esta, los bancos tienen la obligación de entregar los cheques a sus cuentacorrentistes, ya que ellos son los documentos que justifican el cargo que el banco hace en el - depósito de dinero que ha recibido. Es elemental justicia que el depositante tenga derecho a que el banco le - devuelva, cuando aquel así lo exija, los cheques que han servido para disminuír el saldo a su favor. Los cheques- pagados por los bancos, son documentos que le pertenecen al girador y no al banco, razón por la cual este está obligado a devolverlos a su dueño. Tales papeles, que una vez pagados, pierden su carácter de título valor, le sirven al banco como medio de prueba para demostrarle al - cuentacorrentista la razón del cargo en cuenta, y por - ello el cliente debe darle recibo al banco cuando se le- devuelve el documento.

Art. 729: La acción cambiaria - contra el librador y sus avalistas caduca por no haber sido - presentado y protestado el cheque en tiempo, si durante todo el plazo de presentación el librador tuvo fondos suficientes- en poder del librado, y, por - causa no imputable el librador

Art.120: La acción cambiaria contra el librador y sus avalistes caduca por no haber sido presentado y protestado el cheque en tiempo, si durante el plazo de- presentación el librador tuvo fondos su -

el cheque dejó de pagarse

suficientes en poder del librado, y por causa no imputable al librador, el cheque dejó de pagarse.

La acción cambiaria contra los demás signatarios caduca por la simple falta de presentación o protesto OPORTUNOS.

La acción cambiaria contra los demás signatarios caduca por la simple falta de presentación o protesto.

TEMA: CADUCIDAD DE LA ACCION CAMBIARIA. CULPA POR LA FALTA DE FONDOS Y LA FALTA DE PRESENTACION.

COMENTARIO:

Dejamos para un capítulo aparte el tema relativo a esta disposición, toda vez que su tratado es de suma importancia. Consignamos, sí, en este aparte, la siguiente:

JURISPRUDENCIA:

La caducidad de la acción cambiaria proveniente del cheque.

" Por consiguiente, la caducidad sólamente opera en el caso de que además de la no-presentación y protesto oportunos y provisión de fondos al no pago, no imputable al girador, se haya producido por un

Motivo no dependiente de su voluntad o que no- le es atribuible, después del plazo de presentación.

Los anteriores argumentos se refuerzan si se - tiene en cuenta que la revocación del cheque - hace responsable al librador o girador - 724 - C. Co., y por consiguiente no constituye un derecho para él porque tendría entonces que existir una obligación correlativa para el beneficiario, que como se expresó, en virtud de la - disponibilidad de fondos que debe tener el girador durante los seis meses, puede presentarse al banco al cobrarlo. Esa revocatoria constituye una facultad consagrada para casos tales como el de que el título valor sea hurtado o robado a su tenedor o que éste lo pierda, pero - jamás un derecho para no pagar la suma por la- cual lo giró. No sobra destacar las consecuencias funestas a que conduciría la tesis de la- caducidad interpretada en la forma en que pretende el apelante.

En efecto, no debe olvidarse que si el acreedor " deja caducar o prescribir el instrumento, la- obligación originaria o fundamental se extinguirá así mismo; no obstante tendrá acción contra- quienes se hayan enriquecido sin causa o a consecuencia de la caducidad o prescripción. Esta - acción prescribirá en un año ". 882 C. Co.

Sostener que la causa no imputable al deudor, además de los otros requisitos exigidos por el Art. 729, debe presentarse también dentro de los quince días siguientes a aquel en que se giró el cheque equivale a expresar (aquí si simplemente por aplicación del mencionado Art. 882), que queda extinguida aún la relación contractual que pudiera haber dado origen a la expedición de aquel, ya que la acción in rem verso solo es posible ejercitarla cuando no existe dicha relación contractual.

Llevaría tan peligrosa afirmación a consagrar la inseguridad en las operaciones bancarias de tanta trascendencia en la economía de todas las naciones, a que ese medio de pago perdiera todo su valor, a sembrar la desconfianza y el caos entre quienes diariamente utilizan ese título valor.

Debe pensarse que la orden de revocatoria es exáctamente un retiro de fondos, un hecho completamente voluntario del girador y por consiguiente no podría afirmarse ni lógica ni jurídicamente que no le sea imputable.

Finalmente debe agregarse, que todo lo expuesto no es sino una consecuencia del principio general de derecho de que nadie puede invocar su propia culpa como fuente de derecho. En el

TEMA: PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CHEQUE.

COMENTARIO:

Como el anterior artículo, dejamos este para comentario en capítulo aparte relativo a la caducidad y prescrip - ción del cheque.

Art. 731: El librador de un cheque que presentado en tiempo y no pagado por SU CULPA ABONARA AL TENEDOR, COMO SANCION, EL 20% DEL IMPORTE DEL CHEQUE, SIN PERJUICIO - DE QUE DICHO TENEDOR PERSIGA POR LAS VIAS COMUNES LA- INDEMNIZACION DE LOS DAÑOS- QUE LE OCASIONE.

Art.122: El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado RESARCIRA - AL TENEDOR DE LOS DAÑOS Y - PERJUICIOS QUE CON ELLO LE OCASIONE.
LA INDEMNIZACION EN NINGUN CASO SERA INFERIOR AL 20% DEL IMPORTE DEL CHEQUE.

TEMA: FALTA DE PAGO IMPUTABLE AL LIBRADOR: SANCION: RESPONSABILIDAD.

COMENTARIO:

Este artículo establece la misma sanción del 722 pero a - fabor del tenedor y a cargo del librador. O sea, que si - presento un cheque a tiempo, y este no se me paga por - cuèpa del librador, tengo derecho a cobrarle una multa - del 20% sobre el importe del título, sin menoscabo de la- acción de indemnización de perjuicios, que yo pueda perse

guir por las vías comunes. La culpa puede ser carencia - de fondos, orden injustificada de no pago, etc.,,, si no presentó el cheque en tiempo pierdo la multa, por lo que es requisito indispensable realizar su presentación dentro de los términos establecidos por la ley, para obte - ner en su favor aquella.

Art.732: Todo banco será responsable a un depositante por el pago que aquel haga de un cheque falso o cuya cantidad se haya aumentado, SALVO QUE DICHO DEPOSITANTE NO NOTIFIQUE AL BANCO DENTRO DE LOS - TRES MESES DESPUES DE QUE SE LE DEVUELVA EL CHEQUE, QUE - EL TITULO ERA FALSO O QUE LA CANTIDAD DE EL SE HABIA AU - MENTADO.

Si la falsedad o alteración - se debiere a culpa del librador, el banco quedará exonerado de responsabilidad.

Art. 1391: Todo banco es responsable con el cuentacorrentista por el pago que haga de un cheque falso o cuya cantidad se haya alterado salvo -

Art; 123: La alteración - de la cantidad por la que el cheque fue expedido, o la falsificación de l a - firma del librador, no - pueden ser invocadas por- éste para objetar el pago hecho por el librado, si- el librador dió lugar a - ellas por su culpa, o por la de sus factores, representantes o dependientes.

que el cuentacorrentista - haya dado lugar a ello por su culpa o la de sus dependientes, factores o representantes. LA RESPONSABILIDAD DEL BANCO CESARA SI EL CUENTACORRENTISTA NO LE HUBIERE NOTIFICADO SOBRE LA- FALSEDAD O ADULTERACION - DEL CHEQUE, DENTRO DE LOS- SEIS MESES SIGUIENTES A LA FECHA EN QUE SE LE ENVIO LA INFORMACION SOBRE TAL PAGO.

TEMA: RESPONSABILIDAD POR EL PAGO DE CHEQUES FALSOS O - ADULTERADOS.

COMENTARIO:

Igualmente es otro artículo que correspondería a las relaciones propias del Contrato de Cuenta Corriente Bancaria, pues se refiere más a estas, que al propio cheque - como título valor.

En comparación con el articulado del Intal, nuestro artículo parece tener un radio de acción, mucho más amplio.- La norma del Código, acarrea la responsabilidad, en principio, al banco por todo pago de cheque falso o con cantidad aumentada. El intal reduce la responsabilidad a la alteración de la cantidad y a la falsificación de la fir

se, aunque la culpa podría ser por falsificación o alteración de otros elementos como la fecha o el propio formulario de cheques.

El banco, quien es responsable en principio, podrá eximirse de la condena en los siguientes casos:

1. Por la culpa del librador, que naturalmente excluye la de los factores, representantes o dependientes, aunque no se exprese como en el proyecto Intal. La carga de la prueba sería para el banco.

2. Por falta de notificación al banco, por el librador, en tres meses desde la devolución del cheque, sobre la falsedad de esto. Esta negligencia del librador ampara al banco, aún en caso de que tenga también algo de culpa.

3. Porque el cuentacorrentista hubiere perdido los formularios y omitido dar aviso al banco, si la adulteración no fuere notoria. (Art. 733).

Art. 733: EL DUEÑO DE UNA CHEQUERA que hubiere perdido uno o más formularios y no hubiere dado aviso oportúnamente al banco, solo podrá objetar el pago si la alteración o la falsificación fueren notorias.

Art. 124: EL LIBRADOR que habiendo perdido el formulario o los formularios proporcionados por el librado no hubiere dado el aviso a éste oportúnamente, solo podrá objetar el pago si la al

alteración o la falsificación - fueren notorias.

TEMA: RESPONSABILIDAD POR CHEQUES EXTRAVIADOS.

COMENTARIO:

También como la norma anterior, se encuentra mal ubicada- dentro de nuestro ordenamiento mercantil, pues corresponde más al Contrato de Cuenta Corriente Bancaria, que al - título valor cheque, como tal.

Su enunciado establece la tercera causa de no imputabilidad al banco, según la enumeración anterior. El proyecto- Intal también contiene esta norma.

CADUCIDAD Y PRESCRIPCION DEL CHEQUE:

La ley ha fijado, como vimos, en aparte anterior, determinados plazos dentro de los cuales debe ser presentado al- banco, el cheque girado para su pago, plazo que se ha fijado en consideración al lugar de su expedición relacionado con la plaza donde debe ser pagado. Así lo dispone el- Art. 718 del Código de Comercio cuando afirma que los cheques deben presentarse dentro de los quince días a partir de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su- expedición; dentro de un mes, si fueren pagaderos en el - mismo país de su expedición, pero en lugar distinto de su- domicilio de tres meses, si fueren expedidos en un país - Latinoamericano y pagaderos en algún otro país de América

Latina; y dentro de cuatro meses si fueren expedidos - en algún pais Latinoamericano para ser pagaderos fuera de América Latina.

Los términos para la presentación del cheque son perentorios y si no es presentado dentro de los plazos señalados , el tenedor es sancionado con la CADUCIDAD de - la acción cambiaria que tendría contra el librador y - los demás signatarios el título. Con la misma pena es- sancionado el beneficiario que no presenta oportunamente el cheque para su protesto, plazo que la ley determina concretamente, pues está interesada en desligar - rápidamente de su vínculo, a los obligados cambiarios. Ramiro Renjifo dice, al respecto: "Para que la caducidad opere en favor del librador se requiere :

a. Que el cheque no haya pido presentado dentro de - los plazos que señala el artículo 718.
b. Que no haya sido efectuado el protesto en tiempo, - cuando él, se haya impuesto como obligatorio;
c. Que durante todo el plazo de presentación el li - brador haya tenido fondos suficientes en poder - del librado. (provisión)
d. Que el cheque no se hubiera pagado por culpa del- librado. Los dos primeros requisitos se refieren- a actividades del tenedor del título, el tercero depende del librador y el cuarto hace relación a un acto del librado.

Los dos primeros requisitos tienen explicación clara.- la razón del tercero radica en que si no exigiera, po-

dría dar lugar a un enrriquecimiento injusto al no haber puesto en disposición del librado la respectiva provisión.

Por último, para que la acción cambiaria caduque se requiere que en caso de que el cheque hubiere sido presentado al banco, éste no le hubiere pagado por hecho que pueda imputársele. Es un requisito que en cierta medida sobra pues si el cheque es presentado en forma oportuna y no es pagado, inmediatamente al tener noticia debe iniciar la acción cambiaria cumpliendo los dos primeros requisitos cuando el segundo sea obligatorio. Ahora, si lo que hizo fue presentar el cheque al cobro fuera de los tiempos del artículo 718 haciendo uso de la atribución que le dá el artículo 121 y no obtuvo pago del banco, lo que va a ocurrir es que no podrá cumplir, por estar fuera de los términos legales, los dos primeros requisitos.

En tratándose de la caducidad de la acción contra los endosantes solo se exige la concurrencia de los dos primeros requisitos cuando el segundo no sea obligatorio, ya que endosante no tiene obligación de tener fondos.

Es muy frecuente confundir la caducidad con el fenómeno de la prescripción. Veamos a continuación, algunas diferencias y alcances de cada una de estas:

Si el tenedor del cheque no lo presenta para su pago -

durante los términos que indica el artículo 718 del C. Co, la ley sanciona con la caducidad es decir con la - perdida de la facultad de presentarlo ante el poder judicial para iniciar y proseguir el proceso por la vía- ejecutiva, y ellos porque dada la precaria vida que debe tener este título valor, es necesario para su circulación pronta y eficáz. Así pués, la caducidad del cheque cuando se deduce del mismo título, ejemplo: Cuando no obstenta la constancia de presentación y de proceso impide que el juez ante el cual se ejerse la acción cambiaria, admita la demanda, o bien si la admita, el demandado puede proponer la ecepción de caducidad a finde que se le exonere del pago. No obstante la caduci - dad, si se presenta el cheque fuera del término indicado para el pago, el librado (Banco), debe pagarlo si existen en el mismo, fondos del librador y no han transcurrido seis meses que sigan a su fecha.

La caducidad es cuestión de modalidades, la prescrip - ción es cuestión de tiempo, extingue tanto la acción - como el derecho si ha caducado el cheque, es decir, si se presentó después del tiempo señalado, el banco, como ya lo dijimos, debe pagarlo si hay fondos, pero - siempre que no hayan transcurrido seis meses que sigan a su fecha.

Si se ha pagado un cheque caducado quien lo haya efectuado, tiene contra los otros obligados acción. Si se- paga un cheque prescrito, quien lo haga no tiene acción de repetición contra los demás obligados, se ha cance-

lado una obligación natural. En la caducidad se sanciona al tenedor por no haber presentado el cheque para su pago, en los términos expresos del artículo 718 del C.- de Co. En la prescripción se le sanciona por no haber - ejercitado su derecho a tiempo es decir antes de transcurridos seis meses de su presentación la acción cambiaria, es decir, la correspondiente acción ejecutiva para hacerlo valedero por la vía judicial.

Si se ha efectuado el fenómeno de la prescripción el ejecutado puede proponer la ecepción de prescripción,

Si se paga un cheque prescrito se entiende cancelada una obligación natural y como tal, quien ha pagado, no - tiene acción de repetición contra los demás obligados - pues a falta de orden expresa del Código del Comercio - rigen las normas de los artículos 1527 y siguientes del Código Civil.

El artículo 730 del Codigo del Comercio dice que las - acciones cambiarias derivadas del cheque prescriben, - las del último tenedor, en seis meses contados desde la presentación al banco; las de los endosantes y avalis - tas, en el mismo término contados desde el día siguiente a aquel en que paguen el cheque. Es importante, aclarar que los seis meses, cuando se paga en vía de regreso, no son seis meses secos, es decir, que sean términos fatales sino que se van contando a medida que se va produciendo el pago voluntario de las partes comprometidas en vía de regreso. Por ejemplo, Si X lo cobra a D y

voluntariamente D paga dentro de los seis meses antes - de que se produzca la prescripción, por ejemplo a los - cinco meses, entondes a partir de ese momento D tiene - también seis meses para cobrarle a C, y C dentro de - esos seis meses, también antes de que se cumplan puede- cobrarle a A, que es el girador, por lo cual en ese ca- so los seis meses se convierten prácticamente en un año y medio; los seis meses para entenderlos racionalmente- han de contarse de esa forma, pues de otra manera prác- ticamente se dejaría sin acción de regreso a las perso- nas anteriormente vinculadas porque una de pronto agota ra cinco meses, veintinueve d'ias y le entregara al otro un cheque que ya va a entrar en prescripción. Algunos - autores afirman que la prescripción de las acciones con tra el librador del cheque corren en tres años. Es sin- duda un erroe gravísimo el considerar esto, pués trae - serias consecuencias de carácter jurídico en nuestro me dio. Su afirmación la basan, en el error de considerar- al girador en el cheque como parte primeramente obliga- da. El girador en el cheque no es parte primeramente o- bligada. En éste no hay partes primeramente obligadas,- a ecepción del cheque certificado, o del que se lo vaya a cobrar por no pago injustificado.

En virtud de ser la prescripción y la caducidad nocio- nes que bien puede confundirse, es necesario, por últi mo señalar sobre el tema, en forma expresa, y como a - certadamente lo enseña el doctor Julio Rodríguez Acos- ta, abogado comercialista y profesor de la Universidad de Nariño, que la prescripción es cuestión de tiempo,-

es decir, es el no ejercicio del derecho en el tiempo.- En cambio, la caducidad es cuestión de modalidades de - requisitos y condiciones.

Los cheques de viajeros tienen una prescripción distinta según se traten del banco librador o del banco corresponsal. El Banco librador del cheque viajero tiene una- prescripción que corre contra él, en diez años; en cambio contra el corresponsal que dá circulación a esos - cheques, la prescripción es de cinco años. En esto se - nota, que es una ecepción a las reglas generales contenidas en el Art. 636, porque el Art. 750 dice que el - banco corresponsal es un avalísta del banco principal - o del banco que emite, que crea esos cheques, entonces- si es un avalísta, se aplica las reglas del aval: se - obliga en la misma forma que el avalado y debiera ser - una prescripción de diez años y no de cinco; se le tratacen con un poco más de consideración, porque en principios, en el proyecto Intal, se discutió por la Comisión sobre la no prescriptibilidad de esos cheques de - viajero; pero con el fin también de darle solución a - estos problemas y no dejarlos indefinidamente pegados - de decisiones de esa naturaleza pensamos que se adoptó- más bien un término largo que es de 10 años y de cinco- para el corresponsal.

Subsección III- Cheques especiales.

Art. 734- El cheque que el librador o el tenedor cru-

Sección tercera de los - cheques especiales Sub - sección primera del cheque cruzado.

ce con dos líneas paralelas trazadas en el adverso, solo podrá ser cobrado por un banco y se llama " CHEQUE CRUZADO ".

Art. 735: Si entre las líneas del cruzamiento aparece el nombre del banco que debe cobrarlo, el cruzamiento será especial; y será general si entre las líneas no aparece el nombre de un banco.

En el último supuesto, el cheque podrá ser cobrado por cualquier banco, y en el primero solo por el banco cuyo nombre aparezca entre las líneas o por el banco a quien el anterior lo endosare para el cobro.

Art.736: No se podrá borrar el cruzamiento ni el nombre DEL BANCO EN EL INSERTO. SOLO VALDRAN LOS CAMBIOS O SUPRESIONES QUE

Art. 125: El cheque que el librador o el tenedor crucen con dos líneas paralelas trazadas en el anverso, solo podrán ser cobrado por un banco.

Art. 126: Si entre las líneas del cruzamiento aprece el nombre del banco que debe cobrarlo el cruzamiento será especial; y será general, si entre las líneas no aparece el nombre de un banco. En el último supuesto, el cheque podrá ser cobrado por cualquier banco, y en el primero, solo por aquel cuyo nombre aparezca entre las líneas, o por el banco a quien lo endosare para el cobro.

Art. 127: No se podrá cobrar el cruzamiento ni el nombre DE LA INSTITUCION, SI AQUEL FUE-

SE HICIEREN BAJO LA FIRMA DEL LIBRADOR.

RE ESPECIAL. LOS CAMBIOS O SUPRESIONES QUE SE HICIEREN CONTRA LO DISPUESTO EN ESTE ARTICULO SE TENDRAN POR NO PUESTOS.

Art. 128: El librado que pague un cheque en términos distintos a los indicados en los artículos anteriores será responsabl e del pago irregular.

Sub-sección Segunda
Del cheque para abono en cuenta.

TEMA: CHEQUE CRUZADO.

COMENTARIO:

Su uso proviene de las costumbres inglesas. Se dice que cuando el librador, o el tenedor cruza con dos líneas paralelas, trazadas en el anverso, el cheque es cruzado Si entre las líneas del cruzamiento aparece el nombre del banco que debe cobrarlo, el cruzamiento se denomina especial. Cuando el cruce del cheque es general, puede ser cobrado por cualquier establecimiento bancario. Pero solamente por un banco, mientras que si el cruce es especial, solo podrá cobrarlo el banco cuyo combre aparezca entre líneas, o el banco que reciba el encargo de cobrar, a nombre del mandante, el instrumento. Cualquier tenedor podrá convertir un cruzamiento general en especial. Pero le está prohibido borrarlo o tachar el nom

bre inserto entre las líneas del cruzamiento, salvo que el librador autorice el cambio con su firma. El libra - dor no debe autorizar estos cambios cuando las condicio nes las ha impuesto un tercero, sin la debida diligen - cia y cuidado, pues su falta de diligencia le podría a- carrear responsabilidad. Igualmente, el banco que pague un instrumento cruzado sin atender el cruzamiento, se - hace responsable por pago irregular, conforme a lo pre- visto en el Art. 738 del Código. El Código no aceptó el Art. 128 del Intal, por ser evidente y para evitar la - repetición.

Art. 737: El librador o el- tenedor, puede prohibir que el cheque sea pagado en e - fectivo, insertando la exp sión " para abono en cuenta" u otra equivalente. Este - CHEQUE SE DENOMINA " PARA A BONO EN CUENTA ".

En este caso, el librado so lo podrá pagar el cheque a- bonando su importe en la - cuenta que lleve o abra el- tenedor.

Sub-sección Segunda
Del cheque para abono - en cuenta.

Art. 129: El librador o el tenedor pueden prohi bir que el cheque sea - pagado en efectivo, me- diante la inserción de- la expresión para abono en cuenta u otra equiva lente.

En este caso, el libra- do solo podrá abonar el importe del cheque en - en la cuenta que lleva- o abra el tenedor..

Art. 130: Si el TENEDOR NO TUVIERE CUENTA Y EL LIBRADO REHUSARE ABRIRSELA, NEGARA EL PAGO DEL CHEQUE.

TEMA: CHEQUE PARA ABONO EN CUENTA.

COMENTARIO:

Este cheque permite al librador o al tenedor prohibir que el cheque sea pagado en efectivo, si inserta en el instrumento la leyenda "para abono en cuenta" u otra equivalente. Para hacerse efectivo deberá consignarse en cuenta de depósito bancario. Se puede también expresar en el instrumento que únicamente podrá abonarse en cuenta del primer beneficiario, por cuanto es lícito limitar la negociabilidad de los cheques. Se ha discutido si el banco está obligado a abrir cuenta al tenedor de un cheque de esta especie. Lógicamente se llega a la conclusión que no, pues es facultativo del banco celebrar o no, con el tenedor, contrato de cuenta corriente bancaria, según los principios de todo contrato. Por otra parte, pensamos, que quien no tenga cuenta corriente bancaria, no debe recibir un cheque de esta naturaleza, por cuanto sencillamente se le va a complicar su cobro.

Art.738: El librado que pague en contravención a lo prescrito en los artículos anteriores, responderá por

Art. 131: El librado que pague en forma diversa a la prescrita en los artículos anteriores, respon

el pago irregular.

derá por el pago irregular.

TEMA: RESPONSABILIDAD DEL BANCO POR PAGO IRREGULAR.

COMENTARIO:

Naturalmente, si el banco hace caso omiso de lo esta - tuído por la ley, y paga un cheque contrariando sus nor mas, debe responder por los perjuicios que su actitud - ocasione.

Subsección Tercera
Del Cheque Certificado

Art.739: El librador o El- TENEDOR DE UN CHEQUE puede exigir que el librado cer- tifique laexistencia de - fondos disponibles para su pago. ESTE CHEQUE SE DENO- MINA " CERTIFICADO ".

Art.132: El librador pue- de exigir, ANTES DE LA E- MISION DE UN CHEQUE, que- el librado certifique que existen fondos disponi - bles para que el cheque - sea pagado.

POR VIRTUD DE ESTA CERTIFI CACION EL GIRADOR Y TODOS- LOS ENDOSANTES QUEDAN LI - BRES DE RESPONSABILIDAD.

Art.133: La certificación no puede ser parcial ni - extenderse en cheques al portador.

PARAGRAFO: La certificación no puede ser parcial ni ex tenderse a cheques al por-

Art.134: EL CHEQUE CERTI- FICADO NO ES ENDOSABLE.

tador.

Art.740; La certificación- hará CAMBIARIAMENTE respon sable al librado frente al tenedor de que EL CHEQUE - SERA PAGADO a su presenta- ción oportuna.

Art.741: La expresión "vis to bueno" u otros equiva - lentes, suscritas por el - librado, o la sola firma - de este, equivldrán a cer- tificación.

Art.742: El librado no po- drá revocar el cheque cer- tificado antes de que trans curra el plazo de presenta ción.

Art.135: La certificación- hará responsable al libra- do frente al tenedor de - que, durante el período de presentación, TENDRA FON - DOS SUFICIENTES PARA PAGAR EL CHEQUE.

Art.136: Las palabras Vis- to Bueno, u otras equiva - lentes, suscritas por el - librado, o la sola firma - de éste, equivldrán a cer- tificación.

Art.137: EL LIBRADO MAN - TENDRA APARTADA DE LA CUEN TA LA CANTIDAD CORRESPON - DIENTE AL CHEQUE CERTIFICA DO, DESTINADA A SU PAGO? - HASTA QUE TRANSCURRA EL - PLAZO DE LAPRESENTACION.

Art.138: El librador no po drá revocar el cheque cer- tificado antes de que trans curra el plazo de presenta ción.

TEMA: EL CHEQUE CERTIFICADO.

COMENTARIO:

El cheque certificado tuvo su origen en el derecho anglo americano y su fundamento se puede encontrar en la mayor confianza que él da de una segura recolección de su valor. Refleja así mismo una desconfianza en el cheque simple u ordinario.

El librador puede exigirle al banco que certifique en el instrumento la existencia de fondos disponibles para atender a su pago. Igual facultad se dá al tenedor, quien puede, por lo tanto, exigirle al banco, la certificación del instrumento que le ha entregado el librador o un tercero. Es natural que el librador solicite la certificación, pues es él quien dá la órden de pago al banco y pueda hacerlo en los términos que él decida.

Muy claro, no aparece, porque se le dá autorización al tenedor para pedir la certificación. Nosotros, pensamos, que si él está autorizado para requerir el pago del cheque dentro de los plazos legales, antes de que ellos venzan puede recurrir al banco para asegurarse la efectividad del cobro y asegurársela, por consiguiente, a un futuro tenedor.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 739, la certificación no podrá ser parcial y solo puede darse sobre cheques que no sean pagaderos al portador.

Sobre este último, nuestro legislador acogió la misma li

mitación del Art. 199 de la Ley Mejicana que prohibe se extienda aquella a los cheques al portador. Su justificación, según el tratadista Rodríguez, radica en el hecho de que el cheque certificado al portador podría competít con los billetes del Banco Emisor de cada país. - Nosotros, creemos, que lo esencial no es que no compita con tales billetes, sino que por él contrario el cheque certificado al portador, si responde verdaderamente a - la función que se le ha encomendado a los cheques; servir como sustituto del dinero o numerario. Partidarios, somos entonces, del cheque mencionado, encontrando en - consecuencia inoportuna la limitación que trae nuestro Código Mercantil, al respecto.

En virtud de la certificación, el librador y todos los endosantes quedan libres de responsabilidad, pues el librado asume la obligación de pagar el instrumento siempre y cuando él sea presentado oportúnamente para su pago. Vencidos los términos fijados en la ley para la o - portuna presentación del cheque, el librador podrá revocarlo y este acto obliga al banco, quien deberá rehusar el pago.

El artículo 741 advierte que la expresión "visto bueno" u otra similar, suscrita por el librado, o la mera firma de este, equivaldrán a certificación. Es decir, según León Posse, se cambia el sistema que permitía visar los cheques, advirtiendo que tal certificación equivale a aceptación (Ley 46 de 1.923, Art.188). Ello colocaba al banco en situación idéntica a la del girado acep-

tante de la letra de cambio y hacía imposible admitir - una revocatoria de la orden de pago, pues el banco adquiría obligaciónecambiaria como principal obligado al- pago del instrumento. No era dable al establecimiento - bancario excusarse del pago de uno de estos instrumen - tos por no haber sido presentado oportúnamente, mientræ no prescribiera la acción cambiaria. En cambio en el nú vo Código, la obligación del banco solo se mantiene por el periodo fijado en la ley como apto para que se cum - pla la presentación oportuna del cheque.

Si se certifica un cheque sin que el cuentacorrentista- tenga provisión de fondos, el establecimiento se obliga cambiariamente respecto al tenedor, y frente al libra - dor se dá un crédito que puede estar regulado en forma- especial, línea de crédito, o quedar tan solo sujeto al régimen de sobregiro en cuenta corriente bancaria. Para este efecto, el título que podrá hacer valer el banco - para el reintegro de su dinero por la vía ejecutiva, se rá el Certificado que le expida la Superintendencia Ban caria, conforme a lo previsto en la ley bancaria.

A diferencia del Intal, nuestra Ley Comercial, permite- certificarse el cheque en cualquier momento, encambio - en aquél debe realizarse antes de la emisión. Esto es - consecuencia lógica del artículo 739, ya que según este en Colombia, la exigencia de certificación puede prove- nir del librador o tenedor. Considero que lo consagrado en nuestro pais, a diferencia de lo que estatuye el men cionado proyecto, permite adoptar una posición práctica.

pues el beneficio de la certificación del cheque, y con ello su necesidad, puede presentarse no solo al librador, cino a quien lo porta después, o sea el tenedor futuro. Es decir, puede llegar a manos de X persona, un cheque que anteriormente no hubo necesidad de certificar sus fondos, pero que en las circustancias espedíficas y dada la peculiaridad del negocio, este si lo requiera.

El doctor Eugenio Sanín Echeverry, refiriéndose al tema del cheque certificado, dice que nuestra ley mercantil en los artículos 739, inciso segundo y 740, consagró el sisteme anglosajón de dar a la certificación el valor de una aceptación cambiaria. Agrega, que se hizo de ella un acto asunción de una obligación cambiaria, autónoma, que convierte al banco obligado principal y dejalibres de responsabilidad al girador y a todos los endosantes. O sea que siguió la doctrina que venía imperando en Colombia con los artículos 188 y 189 de la Ley 46 de 1.923 y que su forma actual sigue a la de la ley Mejicana. Participamos del pensamiento expuesto por tal autor, pues a nuestro juicio, verdaderamente el inciso-2o. del Art. 739 liberó de responsabilidad durante el término de certificación al girador y a los endosantes. Es decir, en el transcurso de este lapso de tiempo, que no es otro sino el de la presentación del cheque para su pago, el girado o banco consiente y asume la carga u obligación (implica responsabilidad cambiaria) de pagar el título, como todo aceptante u obligado principal. Con lo que no solo contrarió la Ley Uniforme (art. 4o)

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

La Ley Uniforme y la Ley Italiana dan a la certificación el solo efecto de que el girado no permita el retiro de los fondos, durante la época de presentación; pero no dan al girado la calidad de aceptante. El legislador Mejicano, creyendo superar a sus modelos, resolvió convertir al girado en aceptante y no se cuidó de las consecuencias que traería la desnaturalización del cheque". (Títulos y Operaciones de Crédito. Raúl Cervantes A.)

DOCTRINA: Características del cheque certificado.

" De la definición y el texto del Art. 739 C. Co. se deducen las siguientes características para esta clase de cheques.

1. Constituye una obligación para el librado o girado, o sea para el banco.
2. Respecto de la acción de regreso, el girador y todos los endosantes, quedan libres de responsabilidad mientras dure el término de presentación.
3. El girado o librado responde cambiariamente ante el tenedor por su pago, a la presentación oportuna.
4. No puede efectuarse respecto a cheques al portador, ni puede hacerse de manera parcial.

Ahora bien, para que obligue al banco la certificación dada a un cheque, debe ser extendida por persona autorizada para ellos de - conformidad con la ley. La obligación de pago a cargo del banco tiene vigencia durante- los plazos de presentación establecidos por- los Arts. 717 y 718 del C. de Co. Vencidos - los términos señalados en las disposiciones- antes citadas, el librador puede revocar el- cheque, obligando por lo tanto al banco a no pagarlo, con lo cual la operación contable- que se llevó a cabo con motivo de la certifi cación debe reversarse. Lo anterior se deduce del claro texto del Art. 742 citado.

Las anteriores consideraciones nos permiten- concluír que el banco no puede abstenerse de certificar un cheque, si el librador o tenedor ha formulado petición en tal sentido y - siempre y cuando cuente con la respectiva - provisión de fondos, tesis que además de res paldarse en la ley, particularmente en el - Art. 739, es conformada por la doctrina.

..... De otra parte, sobre los perjuicios - que pueda causar el cheque certificado, al - banco en su caso, no depende del cheque mismo sino de la responsabilidad profesional - que entraña la teoría del riesgo creado, en- la actividad bancaria como resultado en el -

manejo de la cuenta corriente bancaria, la-cual impone una rigurosa exigencia de pru - dencia y cuidado que derivan de la ley o de la voluntad del cuenta correntista, las que habrá de exhibir cada vez que vaya a hacer efectiva la orden del librador. Esas exigencias cualquiera que sea su origen, se basará en el fin perseguido por los intervinientes que obligan al banco a tener una prudencia tan clara, tan profesional, esto es, de manera reiterada, pública y masiva, que el-desviarse de ellos puede afectar su patrimonio a la vez su nombre y prestigio.

Por lo tanto si el banco prevee un inminente perjuicio con la certificación de un cheque podrá ponérselo en conocimiento del girador o del beneficiario a través de convicción como no lo dice el profesor Sanín, pero de ninguna manera deberá reservarse la - facultad de no certificar un cheque contraviniendo lo dispuesto en el Art. 739 del C. de Co. (Superintendencia Bancaria, Oficio-Of. 061 marzo 21 de 1.972.)

DOCTRINA: Peligros que entraña el Art. 741.

" Consideramos un poco peligroso que la sola firma del librado, baste para considerar - certificado el cheque. De hecho, todo che-

que que llega al banco tiene que ser firmado y sellado por este. Tal es el caso de cheques por ejemplo, recibidos en consignación y devueltos impagados por cualquier causa. Cuando estos se libran sobre el mismo banco que los rechaza fácilmente podría surgir confusión sobre el significado del sello o la firma del librado. Creemos que la certificación debe constar de manera inequívoca. Esta norma, en suma, implica la adopción de precausiones especiales por parte de los bancos, a fin de evitar errores que comprometan su responsabilidad. (Nuevo Código de Co. José Granada H.)

DOCTRINA: Determinación del plazo de presentación.

"Consideramos que el plazo de presentación a que alude la disposición transcrita es el que determina el art. 718 y no el señalado para la extinción de la garantía por el Art. 774. Como tampoco el de seis meses contemplado en el Art. 721, para que el librado pueda pagar válidamente los cheques presentados fuera de tiempo. Se funda este concepto tanto en el tenor literal de la norma, como en el interés que pretende tutelar. Desde luego, creemos también, que en el caso de robo, extravío, etc.: no solo es viable la revocación, aún antes del-

sentado dentro del año- siguiente a la fecha de entrega de los formula- rios.

la fecha de entrega de los formularios.

TEMA: CHEQUE CON PROVISION GARANTIZADA

COMENTARIO:

Estos títulos deben llevar la fecha de entrega, ya que- transcurrido el año, contado a partir de su entrega, se extingue la obligación de pago que asume el banco, aun- que el artículo habla de garantía, debe entenderse como tal en virtud de su inciso segundo sobre efectos de cer tificación que estipula con la sola entrega de estos do cumentos. Por eso mientras no se reforme el cheque cer- tificado, las mismas consecuencias de este acarrearán - al de provisión garantizada. O sea que si en el certifi cado el banco asume una posición de aceptante, como se- anotó anteriormente, en el de provisión igualmente lo - será. Estos documentos deberán señalar también la cuan- tía máxima por la cual puede ser girado cada cheque, - ues se trata de libretas de cheques que le permiten al- librador girar cada salvedad, de que el banco asume el- pago de tales cheques hata por la suma o valor determi- nado, a condición que le sean presentados para su cobro dentro del año siguiente a la fecha de la entrega de los formularios al cuentacorrentista. Realmente este cheque es el que mejor cumple y a cabalidad su función de pago para lo cual fueron creados los cheques y es el más a -

corde con su esencia. Es de gran utilidad, pues le dá - al beneficiario la seguridad de su pago y al libradorle permite su utilización en forma más simple y menos insegura, por lo que debe reglamentarse en nuestro país con mayor amplitud, así mismo, debe propugnarse por su mayor utilización y conocimiento por parte del público en general.

Art.745: Los bancos podrán expedir cheques a- cargo de sus propias dependencias.

Sub-Sección Quinta
De los cheques de caja

Art. 142 Los bancos podrán expedir cheques DE - CAJA a cargo de sus propias dependencias.

Art. 143: LOS CHEQUES DE- CAJA NO SERAN NEGOCIABLES

TEMA: EL CHEQUE DE GERENCIA O DE CAJA.

COMENTARIO:

El legislador ha querido en este artículo expresamente- autorizar a los bancos la expedición de cheques a cargo de sus propias dependencias, o sea el que comunmente se- llama de Gerencia o de Caja. Estos títulos valores son- girados por el establecimiento bancario y, por consi - guiente, suscritos por quien lleva la representación del banco. En el proyecto Intal al regular este cheque se in

dice que los cheques expedidos por los bancos a cargo - de sus propias dependencias, son de Caja. Esta denominación fue eliminada del Código, dada la costumbre de llamar a tales instrumentos "Cheques de Gerencia". TENA, - manifiesta sobre ellos que no son propiamente cheques - sino pagarés a la vista ya que en realidad se trata de- documentos libredos por la institución bancaria a cargo de ella misma. No obstante, lacostumbre bancaria los ha aceptado y se han regulado en diversas legislaciones como la nuestra. El proyecto Intal advierte que tales cheques no son negociables, norma que se descartó en el Código ya que se dejó a juicio del banco incluir o no la- Cláusula de no negociabilidad, conforme a la facultad - que se consagró en el artículo 715 de Nuevo Código Colombiano.

DOCTRINA: Naturaleza del cheque de gerencia.

"Si fundamos nuestro criterio en la ubicación formal que dá el Código de Comercio al cheque de Gerencia necesáriamente tendremos que concluír que este corresponde a la categoría de los denominados cheques especiales, puesto que el artículo 745 de dicho ordenamiento aparece ubicado bajo un epígrafe que reza de esa manera. Quienes se acogen a esta inteligencia, tratan de encontrarle signos y caracteres distintivos que sean consecuencia de - esa clasificación, con el objeto de hacerle- producir efectos jurídicos. Es así como este

este Despacho en concepto emitido en mayo de 1.974, los consideró especiales y les atribuyó el efecto jurídico consistente en que las acciones cambiarias provenientes de él prescriben en 10 años contados a partir de la fecha de emisión del título, basándose para ello en el precepto del artículo 751 del ordenamiento mercantil que consagra la prescripción del cheque de viajero, en concordancia con el artículo 2536 del C.C. referente a la prescripción de la acción ejecutiva. Estesta ocación fueron aplicados analógicamente tales preceptos dando preferencia a dicha aplicación sobre la norma general del artículo 730 del C.deC.. que regula la prescripción para las acciones cambiarias derivadas del cheque común.". "En contraste con todos estos tipos de cheques (especiales, se nota),- los de Caja o de Gerencia son cheques formalmente igulaes a los comunes y no tienen previstos en el código efectos jurídicos de los cuales derivar su especialidad. En cuanto a- estos podría afirmarse que existe uno en que podría fundarse su especialidad respecto de- los cheques genéricos. Consiste este efecto- en que no es posible la instauración de acción cambiaria ni extracambiaria alguna entre librador y librado, puesto que estas calidades se confunden por definición en una sola persona. Sin embargo, este efecto aun -

biendo normas generales para los cheques estas pueden considerarse exactamente aplicables a los cheques especiales, mientras no se hayan dispuesto otra cosa. En este orden de ideas, el cheque de gerencia es revocable y para este efecto se aplica íntegramente al Art. 724 del Código de Comercio, que sujeta al librador, en este caso al mismo librado, a las responsabilidades inherentes a este proceder, tales como las previstas en el Art. 731 ibidem y en el Decreto 1135 de 1.970, en el evento de que se configuren los supuestos de hecho allí previstos."

Finalmente, debemos agregar que la revocación solo puede impulsarla el librador y para tal efecto no está habilitado el tenedor y menos quien le ha precedido en legitimación activa del título valor". (Concepto de la Superintendencia Bancaria OJ-443 Diciembre 27/76)

DOCTRINA: Términos para el pago del cheque de gerencia.

"Los términos que cuentan para determinar el tiempo dentro del cual los Bancos están obligados a pagar los cheques de gerencia a sus tenedores, son los siguientes:

1. Seis (6) meses contados a partir del tér-

mino de presentación.

2. A partir del vencimiento del anterior término, seis meses más, correspondientes al término de prescripción.

3. Un año más, después de vendido el término anterior, correspondiente al término de prescripción de la acción de enriquecimiento sin causa.

En consecuencia, los Bancos están obligados a pagar los cheques de gerencia a sus tenedores, dentro de los dos años siguientes a su fecha.

La prescripción de las acciones que tiene el tenedor contra el Banco, se entiende sin perjuicio de las que tiene quien haya solicitado la expedición del cheque de gerencia entregando su aporte para obtener la devolución de su dinero. En virtud de estas acciones, deberá mantener la provisión hecha para el pago de los respectivos cheques, aún después de prescritas las acciones del tenedor. (Síntesis de los conceptos de la Superbancaria en Oficio DB-1736 del 24 de mayo de 1.976).

Subsección Sexta

De los cheques de Viajero

Art.746: Los cheques de viajero serán expedidos por el librador a su - cargo y serán pagade - ros por su estableci - miento principal o por- les sucursales o los co rresponsales que tenga- el librador en su pais- o en el extranjero.

Art.747: El beneficia - rio de un cheque de via jero deberá firmar lo - al recibirlo y NUEVAMEN TE AL NEGOCIARLO, EN EL ESPACIO DEL TITULO A E- LLO DESTINADO. El que - pague o reciba el che - que deberá verificar la autenticidad de la fir- ma del tenedor, coteján dola con la firma pues-

Art.144: Los cheques de - viajero serán expedidos - por el librador a su PRO - PIO CARGO, y serán pagade- ros por su establecimiento principal o por las sucur- sales o los corresponsales que tenga en el pais del - librador o en el extranje- ro.

Art.145: LOS CHEQUES DE - VIAJEO PODRAN SER PUESTOS- EN CIRCULACION POR EL LI - BRADOR-LIBRADO, O POR SUS- SUCURSALES O CORRESPONS A- LES QUE EL AUTORICE.

Art.146: Para fines de idn tificación, al entregar el cheque de viajero el libra dor al beneficiario éste es- tamparé su firma en lugar- adecuado del título. El - que pague o reciba el che- que deberá verificar la - autenticidad de la firma - del tenedor, cotejándola - con la firma puesta ante - el librador.

ante el librador.

Art.748: El librador entregará al beneficiario una lista de las sucursales o corresponsalías en donde el cheque pueda ser cobrado.

Art.749: La falta de pago del cheque de viajero dará acción cambiaria al tenedor para exigir, además de su importe, EL PAGO DEL 25% del valor del cheque A TITULO DE SANCION Y A LA INDEMNIZACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS QUE PODRA INTENTAR POR LAS VIAS COMUNES.

Art. 750: El corresponsal que ponga en circulación los cheques de viajero se obligará como avalista del librador.

Art. 751: Prescribirán en diez años las acciones contra el que expida cheques-

Art.147: El librador entregará al beneficiario una lista de las sucursales o corresponsalías donde el cheque pueda ser cobrado.

Art.148: La falta de pago del cheque de viajero dará acción al tenedor para exigir, además de la devolución de su importe, EL PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS, QUE NUNCA SERAN INFERIORES AL 25% DEL IMPORTE DEL CHEQUE.

Art.149: El corresponsal que ponga en circulación los cheques de viajero se obligará como avalista del librador.

Art.150: NO PRESCRIBIRAN las acciones contra el que expida cheques de viajero. Las acciones contra el corresponsal que ponga en circulación el cheque prescribirán en cinco años.

de viajero. Las acciones contra el corresponsal - que ponga en circulación el cheque prescribirán en cinco años.

Subsección Séptima
De los Cheques con talón- para recibo.

Art.151: LOS CHEQUES CON- TALON PARA RECIBO LLEVA - RAN ADHERIDO UN TALON QUE DEBERA SER FIRMADO POR EL TENEDOR AL COBRAR EL TITU LO.

Art. 152: Los cheques con talón para recibo no se - rán negociables.

TEMA: CHEQUES DE VIAJERO Y CON TALON PARA RECIBO.

COMENTARIO:

El cheque de viajero surgió en Italia y se denominó che que Circular. Lorenzo Mosa, citado por CervantesAhumada dice: que este es un cheque a la orden, girado por una- institución de crédito, a cargo de todas sus sucursales y corresponsales, sobre cantidades ya disponibles en la Institución al momento de la creación, y pagadero a la- vista en cualquiera de dichas dependencias. De estos - cheques tomaron los mejicanos el cheque de viajero y, - así mismo, de tales instrumentos tomó Cervantes Ahumada el principio para proponer la reglamentación que contie ne el proyecto Intal, la cual fue acogida por el legis-

Las acciones cambiariasprovenientes de cheques de viajero, como anotamos en el capítulo sobre prescripción y caducidad del cheque, están sujetas a reglas especiales de prescripción, ya que respecto al librador solo termina el derecho a intentar la acción una vez que han transcurrido - diez años, y contra el corresponsal, transcurrido cinco - ambos plazos contados a partir de la fecha dela entrega - del instrumento.

Dada su finalidad, estos cheques no están sujetos a plazo especial para su presentación, y por ello, frente a tales títulos, solo se dá el fenómeno de la prescripción.

Los artículos 151 y 152 del proyecto Intal sobre esta clase de cheques que se denominan CON TALON PARA RECIBO, esporádicamente se ven en Colombia, por lo que no fueron incluídos en el Código para su reglamentación. Sanín Echeverri opina, que se pueden aplicar en nuestro pais, poniendo en los talones la cláusula no negociable y contratando con el banco en el contrato de cuenta corriente la modalidad de no poderse pagar sin la entrega del recibo adherido al cheque, Permitiendo el Código la cláusula no negociable en el cheque, manifiesta que no ve razón para que esta modalidad sea contra la ley. Por el contrario presta ría un buen servicio en nuestro medio. Consideramos, que al no decir nada el Código sobre tales, su uso podría despertar inconvenientes.

DEL NUEVO CHEQUE FISCAL.

un objeto mueble, que inserta textualmente en su formato (esqueleto) una declaración de voluntad de las partes, esto es la orden de pago de cierta cantidad de dinero dirigida a un banco y en favor de determinada persona. Pero, como se acompaña a una demanda ejecutiva, el cheque además de ser documento es en sí un título ejecutivo conforme al Art. 488 del C. de P.C., título que pertenece a la clasificación de los contractuales, por cuanto a diferencia de los judiciales, en este, son las partes y no el Juez las que producen la declaración concreta de voluntad, mediante la cual se obligan. Al ser título ejecutivo, el cheque debe reunir las características de él, esto es para que pueda impetrarse fundádamente su pago, debe contener una obligación clara, expresa y exigible. Al tenor del Código de Comercio encontramos que el cheque no es sólamente un documento-título ejecutivo, sino que además es un título valor, y como tal debe reunir los requisitos y preceptos que sobre él la ley ha consagrado, tema que hemos acabado de ver y que constituye el objeto de nuestro estudio. Tocaen este aparte analizar su acción cambiaria y las excepciones que le son oponibles.

Cuando el cheque se ha vencido y presentado al banco, aquel resulta impagado por carencia de fondos o por cualquiera otra causa, y tampoco puede obtenerse su pago por la vía amistosa o extrajudicial, entonces se tiene que recurrir a la justicia civil mediante un juicio ejecutivo a fin de lograrse la satisfacción de la acreencia. Esta acción judicial, es lo que se llama la A C-

CION CAMBIARIA. El Art.797 del Código de Comercio determina que el cobro de un título valor dá lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma. Es decir que ésta se presume siempre auténtica - en los títulos valores.

La demanda la puede promover el tenedor del cheque, el- que actúe como agente al cobro, el que se lo haya encontrado, si es al portador, o el que sea propietario legítimo del título. La demanda se puede dirigir al girador a los endosantes, a sus avalistas, y en general a todos los que figuren en el mismo documento. Así lo preceptúa el Art. 785 del Código de Comercio. "El tenedor del título puede ejercitar la acción cambiaria contra todos - los obligados a la vez o contra alguno o algunos de e - llos, sin perder en este caso la acción contra los o - tros y sin obligación de seguir el orden de las firmas- que haya en el título. El mismo derecho tendrá todo obligado que haya pagado el título, en contra de los signa - tarios anteriores ". Existen otras circunstancias que - facultan al tenedor del cheque para iniciar la ejecu - ción, o mejor para dar por terminado el plazo de la a - creencia, aún cuando éste no se hubiera vencido. Dicho- vencimiento lo consagra el Art. 1945 del C. C.: "La declaración judicial de quiebra conlleva.

1o. La separación del quebrado de la administración de sus bienes embargados y su inhabilitación para ejercer el comercio por cuenta propia o ajena.

2o. La exigibilidad de todas las obligaciones a plazo,- sean comerciales o civiles, estén o nó caucionadas.

El Art.780 del Código C. está acorde con el anterior cuando dispone que la acción cambiaria puede ejercitarse - cuando el obligado sea declarado en quiebra, o en estado de liquidación, o se les abra concurso de acreedores, o- se hallen en cualquier otra situación semejante.

De conformidad al Art.781 del Código de Comercio la ac - ción cambiaria puede ser directa o de rebreso. Es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa cambiaria o sus avalistas, y de regreso cuando se ejercita contra cualquier otro obligado. En el cheque la orden va dirigida a un banco, que no es obligado cambiario, pero la presentación es condición para que pueda dirigirse la acción contra el librador. Se ha discutido si la acción dirigida contra éste,- en el cheque, es directa o no. Unos la afirman y otros - la niegan. Nosotros consideramos, que si el girador o librador del cheque, no es un aceptante, simplemente dá - una orden de pago al banco, este no es obligado principal, por lo tanto la acción que va dirigida en su contra no tiene porque ser directe. En anterior oportunidad, y- con esto estemos de acuerdo con varios autores, dijimos- que en el cheque certificado, existen obligados principales, salvo en este, ya que en el cheque no existen obligados principales, pero a condición de considerar al banco como aceptante, como lo cataloga alcualmente nuestra- legislación mercantil.

Cuando el obligado girador o librador del cheque, no satisface la prestación, la acción puede dirigirse contra los demás obligados anteriores al último tenedor (acción de regreso) tales como los endosantes. Los avalistas son obligados en el grado de las partes que avalan- si el girador o librador en el cheque, no es obligado - principal, entonces el término de prescripción de la acción en su contra sería de seis meses y no de tres años y con esto estamos de acuerdo con lo afirmado en tal sentido por Trujillo Calle.

Según el Art. 782 el último tenedor del cheque puede mediante la acción cambiaria reclamar el pago de:

1o. Del importe del título o, en su caso, de la parte- no pagada.
2o. De los intereses moratorios desde el día de su vencimiento.
3o. De los gastos de cobranza.
4o. De la prima y gastos de transferencia de una plaza a otra.

Igualmente, según el Art. 783, el obligado en vía de - regreso que pague el cheque, podrá exigir por medio de- la acción cambiaria:

1o. El reembolso de lo pagado, menos las costes a que- hubiere sido condenado.
2o. Intereses moratorios sobre el principal pagado, - desde la fecha del pago.

3o. Los gastos de cobranza.
4o. La prima y gastos de transferencia de una plaza a- otra.

Cuando al girador o endosante del cheque se le demande- ejecutívamente por el tenedor, el obligado puede propo- ner excepciones tendientes a demostrar que tuvo razones para no haber cubierto a acreencia.

Ecepción es cualquier defensa para demostrar que al eje cutado, le asisten razones para ello, o para haber dado al banco orden de no pago.

A virtud del Art. 784 del Código solo se pueden propo - ner las siguientes excepciones:

1o. Las que se funden en el hecho de no haber sido el- demandado quien suscribió el título.
Aquí se pueden presentar este caso: Si existen dos personas que se llamen CARLOS SANTACRUZ y se deman de alque no hizo negociación alguna, ni firmó ni - entregó el cheque, ni tuvo que ver con nada en el- asunto, es claro que la excepción prospera. Este es el caso clásico de la homonimia, es decir, de quie nes llevan o tienen el mismo nombre y apellido, co sa que es más frecuente de lo que parece.

2o. La incapecidad del demandado al suscribir el che - que.

Si un menor, un demente, o persona que ante la ley se considera en incapacidad jurídica de obligarse civilmente gira el cheque, es claro que no es persona que pueda ser demandada ante las autoridades civiles, en este caso los juzgados, y su representante legal, padres, tutores, pueden proponer las excepciones de incapacidad absoluta para haberse obligado civilmente. Pero como si se impidiera hacer efectivo el cheque por parte del tenedor de buena fe se impediría su circulación, la ley no considera nulo el título, y si existe un endosante, contra éste puede intentarse la acción.

3o. La falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado.

2o. Una persona puede a través de un representante o mandatario obligarse acreditando al que está autorizado para ello. Si estapersona dice obrar a nombre de un tercero y no acredite su personería, es claro que su obligación es solamente personal. Pero bien puede suceder que el mandante, el dueño de la chequera y de la cuenta, haya venido aceptando el hecho sin objeción, de manera reiterada y por lo tanto el hecho se ha venido aceptando tácitamente, sin que el que firma el cheque, haya tenido un poder o representación legalmente constituída.

También es válido el instrumento, cuando quien lo

Si un menor, un demente, o persona que ante la ley se considera en incapacidad jurídica de obligarse civilmente gira el cheque, es claro que no es persona que pueda ser demandada ante las autoridades civiles, en este caso los juzgados, y su representante legal, padres, tutores, pueden proponer las excepciones de incapacidad absoluta para haberse obligado civilmente. Pero como si se impidiera hacer efectivo el cheque por parte del tenedor de buena fe se impediría su circulación, la ley no considera nulo el título, y si existe un endosante, contra éste puede intentarse la acción.

3o. La falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado.

Una persona puede a través de un representante o mandatario obligarse acreditando el que está autorizado para ello. Si estapersona dice obrar a nombre de un tercero y no acredita su personería, es claro que su obligación es solamente personal. Pero bien puede suceder que el mandante, el dueño de la chequera y de la cuenta, haya venido aceptando el hecho sin objeción, de manera reiterada y por lo tanto el hecho se ha venido aceptando tácitamente, sin que el que firma el cheque, haya tenido un poder o representación legalmente constituída.

También es válido el instrumento, cuando quien lo-

firma es el representante legal de una sociedad o- del factor de un establecimiento comercial, y en re presentación de éstos. Quiere decir lo anterior, - que si no se llenan los requisitos expuestos, la - excepción prospera.

4o. Las fundadas en la omisión de los requisitos que - el título debe contener y que la ley no supla ex - présamente.

5o. Art. 621 del C. de Comercio dice: " Además de lo - dispuesto para cada título valor en particular, los títulos valores deberán llenar éstos requisitos:

1o. La mención del derecho que en el título se incorpo ra.

2o. La firma de quien lo crea.

La mención del título quiere decir que si se trata de un cheque, un pagaré, una factura, un bono, etc. debe especificarse en el título su nombre. En el - caso que se estudia, debe ponerse la expresión "che que". En cuanto a la firma, esta es requisito esen cial que la ley no suple. Se exige además que el - cheque debe conllevar una orden incondicional de - pagar una suma determinada, el nombre del banco gi rado y la indicación de ser pagadero a la orden o- al portador.

El Art. 620 del Código de Comercio, aclara mucho estos conceptos cuando dice que la omisión de tales menciones y requisitos no afecta el negocio jurídico que dió el origen al documento o al acto o sea, que el título valor no existe pero la obligación que iba a dar origen al mismo subsiste, solo que ella, por carecer del riguroso formalismo cambiario, no se puede hacer efectiva por los medios cambiarios consagrados por la ley.

5o. La alteración del texto del título, sin perjuicio de lo dispuesto respecto de los signatarios posteriores a la alteración.

Es claro que quien suscribe un título se obliga por la suma por la cual se comprometió decía Perogrullo; lo mismo dice la ley, pero la excepción no puede ir hasta librar de su obligación al que es obligado cambiario. Paralelamente a esta disposición dice el artículo 631 del Código de Comercio que " en caso de alteración del texto de un título valor los signatarios anteriores se obligan conforme a lo alterado ". Este Art. es desarrollo de la economía de cada obligación cambiaria. Renjifo dice al respecto: " De la coordinación de todos estos conceptos se deduce que cualquier obligaco cambiario principal puede oponer la excepción de alteración del texto del título valor, pero como él de todos modos contrae una obligación cambiaria, la excepción en referencia se puede proponer pero úni

camente con el fin de que se limite el monto de la demanda a la suma por la cual, realmente se obligó y no por la que aparece en el texto alterado". De modo que es al excepcionante a quien le corresponde probar: 1o. Que la alteración sí existe;
2o. Que ella se produjo después de que él suscribe el título valor.
3o. Que el monto real de su obligación asciende a la suma que él señala. Probados los anteriores hechos, la excepción debe prosperar y condenarse al demandado únicamente por el verdadero monto de su obligación cambiaria". Naturalmente el tenedor queda con acción por el remanente frente a los demás obligados cambiáriamente.

6o. Las relativas a la no negociabilidad del título.

El Art. 715 del Código de Comercio dice; "La negociabilidad de los cheques podrá limitarse insertando en ellos una cláusula que así lo indique.

Los cheques no negociables por la cláusula correspondiente o por disposición de la ley, sólo podrán cobrarse por conducto de un banco. El Art. 716 preceptúa: "El cheque expedido o endosado a favor del banco librado no será negociable, salvo que en él se indique lo contrario".

"La razón de esta norma, dice Ranjifo; "radica en

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

que como el cheque es un instrumento de pago a cargo de un banco- en el caso del Art. citado- en el momento en que el librado y el tenedor sean la misma entidad, el cheque ya ha cumplido su razón de ser por lo cual ya no justifica su circulación. En todo caso, cuando en un título valor se inserta la cláusula de no negociabilidad, la persona en cuyo favor está puesta la mencionada cláusula puede proponer la excepción a que hace relación el numeral que se estudia. Esta excepción busca proponer al accionante las excepciones personales que el demandado tendría contra la persona a quien le transmitió con efectos de cesión ".

7o. Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título.

La quita o convenio remisorio consiste en el perdón parcial de la deuda, que acuerdan acreedor y deudor a fin de que, con base en la rebaja, se estimule al deudor para que cancele el saldo. No se la debe confundir con la espera y otorgamiento convencional de un plazo que por las mismas razones de la quita pueden acordar acreedor y deudor, y se diferencia de la espera, en que en aquella hay rebaja parcial de la obligación, mientras que en la espera no hay rebaja sino el acuerdo de un nuevo plazo para que el deudor cumpla la obligación.

Para que la excepción con base en una quita prospe-

ra, esta deberá constar en el propio título o en- documento que se le haya adherido el título. Como la quita es un convenio de rebaja parcial celebrado entre las partes, la nota donde aquella conste, insertada en el título valor o en documento adherido a él, deberá estar firmada, cuando menos, - por el beneficiario o tenedor del título, pues la quita implica una modificación del contenido de la *obligación cambiaria, así como su modificación o-* extinción, deriva su eficiencia de la firma puesta en el título valor. En cuanto al pago total o- parcial, debe decirse lo mismo que para la excepción de las quitas, es decir que deben constar en el título mismo, no admitiéndose prueba distinta- con excepción a la que se presente al obligado - cambiario - demandado.

8o. Las que se fundan en la consignación del importe- del título conforme a la ley o en el depósito del mismo importe hecho en los términos de este título.

Teniendo el cheque una vida tan fugáz, en razón de los imperativos mandatos legales para su presentación casi inmediata, es muy difícil que el deudor- tenga que buscar al beneficiario o al acreedor para hacerle el pago. Sabido es, por otra parte, que el numeral ocho que se estudia, remite a las normas civiles sobre pago por consignación, que es di

fícil también de ser utilizado pues al deudor no le queda muy a la mano saber quien es el tenedor del título.

Cuando por cualquier circunstancia el título está deteriorado o parcialmente destruído es necesaria su reposición. Cuando por el deterioro no se puede responder, entonces debe cancelarse, consistiendo la diferencia, en que en la reposición se busca rehacer el título y en la cancelación se pretende privarlo de sus efectos cambiarios. En cuanto a la cancelación se pretende el Ar. 803 del Código del Comercio dice que " quien haya sufrido el extravío hurto o destrucción total de un título valor nominativo o a la orden, podrá solicitar la cancelación de este, y en su caso, la reposición ".

Tenemos pues, que mientras se tramite la cancelación, o la reposición, o la reivindicación, el título deviene vencido y como mientras se tramita la acción judicial correspondiente, pudo haber necesidad de consignar el valor del instrumento. El tenedor del título presenta demanda ejecutiva, entonces el obligado cambiario puede promover la excepción que se estudia.

9o. Las que se fundan en la cancelación judicial del título o de orden judicial desuspender su pago, proferida como se prevee en este título.

Aeste particular dice el mismo Renjifo, tantas veces citado,: " Cuando una persona ha obtenido en- su favor una providencia judicial de cancelación- de título perdido o sustraido, el obligado y obligados cambiarios no pueden pagar con base en dicho título y pueden si son demandados por el tenedor- del título cancelado. Proponer la excepción a que se refiere la primera parte del numeral noveno del art. 784 del C. del Comercio. En tanto, el prodedimiento de cancelación están en marcha, el demandante puede solicitarle al juez que ordene la suspensión del cumplimiento de las obligaciones, cambiarias y si aquel otorga caución sufieiente, este así lo ordenará. En tal situación, cuando el - obligado y obligados cambiarios reciben dicha orden deben abstenerse de pagar el importe del título valor a quien lo presente al cobro, proponiendo la excepción a que hace relación la segunda - parte del numeral que se estudia ".

10. Las de prescripción o de caducidad, y las que se - basan en la falta de requisitos para el ejercicio- de acción.

Si por falta de presentación oportuna, el título - ya ha prescrito o caducado, es claro que tal ex - cepción se puede invocar para oponerse a la pretensión del demandante, pues ya la acción cambiaria - ha periclitado. En cuanto a la falta de requisi - tos para el ejercicio de la acción, esta perte -

incluye las excepciones que contempla el Art. 97- del Código de Procedimiento Civil, como la falta- de jurisdicción y competencia, inepta demanda y - trámite inadecuado, la falta de protesto cuando - todavía no se ha hecho caducar la acción, la falta de legitimación en la personería, etc..

110. Las que se derivan de la falta de entrega del título o de la entrega sin intención de hacerlo negociable, contra quien no sea tenedor de buena fe.

Esta excepción solo puede proponerla el obligado- cambiario principal contra el tenedor original. - Aquellos obligados cambiarios que no estuvieren - en relación directa con el tenedor del título no- pueden proponer dichas excepciones salvo el caso- de que dicho tenedor sea de mala fe, pues el inciso segundo del Art. 625 del Código de Comercio hace presumir la entrega cuando el título se encuentra en persona distinta al suscriptor mismo. El título puede crearse y no se pone en circulación, - pues es la intención guardarlo, o se lo entrega a un amigo para que lo guarde pero no con intención de ponerlo en circulación. Aqui es viable la ex - cepción con la aclaración que acabamos de hacer.- El demuestra que no ha existido entrega real, como dice Renjifo, con ánimo de hacer circular el - título, lleva o puede llevar a la demostración de la mala fe del tenedor que se presentaría cuando él, siendo un tercero distinto del tomador origi-

nal, ha conocido que el título fue sustraído o mal empleado.

12o. Las derivadas del negocio jurídico que dió origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe, exenta de culpa.

En este ordinal se deja claramente establecido que las excepciones causales, o extracartulares, que son las derivadas del negocio jurídico fundamental o subyacente, o de la relación fundamental, son oponibles contra el que haya sido parte, es decir interesado jurídicamente, en tal negocio o relación Se ha indicado una razón de economía procesal para ello. También que la relación cambiaria es con el tercero, y que entre las partes inmediatas subsiste la relación de derecho común del negocio verificado entre ellas.

Lo novedoso dentro del numeral es dar a cualquier demandado la excepción extracartular cuando el demandante es tenedor de mala fe. El fundamento jurídico es evidente en la consideración de que el tal es un tenedor aparente, irregular, que no es titular del derecho y por tanto toda excepción debe perjudicarla.

13o. Las demás personales que pudiere oponer el demanda

do contra el actor.

En relación a esta última excepción que tanta controversia ha suscitado, creemos pertinente transcribir el comentario del tratadista Dr. Bernardo Trujillo Calle expuesto en su obra " De los títulos valores ".

" Es de lamentar que la redacción del ordinal 13 del Art. 784 del C.de Comercio, abre la posibilidad de aducir una gama indefinida de excepciones ligadas por el factor personal aún contra el tenedor de buena fe exento de culpa. Porque lo grave está en la indeterminación en que fueron situados los tenedores de buena fe, y de buena fe exentos de culpa en relación con esta categoria de excepciones.

En nuestro sentir, el numeral 13 debió tener esta redacción: " Las demás personales que pudiera oponer el demandado contra el actor que no sea un tenedor de buena fe exenta de culpa. ". Es que como quedó redactado, tal parece que al tenedor de buena fe se le pueden interponer todas las excepciones personales que tenga el tenedor. Si el ordinal once excluye al tenedor de buena fe cuando se trata de excepciones por falta de entrega sin la intención de hacerlo negociable, y el ordinal doce excluye igualmente al tenedor de buena fe exenta de culpa, del grupo de acto -

res sujetos a excepciones derivadas del negocio jurídico que le dió origen a la creación o transferencia del título, no hay explicación plausible en la redacción del citado numeral 13, Quedaron los tenedores de buena fe y los de buena fe exenta de culpa expuesta a cuantas excepciones personales tenga el deudor. Esto nos hace sentir y pensar en dos supuestos: hubo un error, y entonces el intérprete debe enmendarlo, o no fue la intención del legislador darle al tenedor de buena fe exenta de culpa ninguna categoría especial, lo que nos parece absolútamente lógico, dadas las consecuencias en el orden cambiario, que emergen de cada uno de los artículos en donde con propósitos inconfundibles de alzar sus derechos, se hace referencia a este tenedor. No puede aceptarse que en los numerales once y doce diferenciaron estos dos tenedores, el trece los nivela precisamente frente a las excepciones personales".

EL NUEVO CODIGO PENAL.

El artículo 821 del Código de Comercio habla sobre la protección penal de los instrumentos negociales, la cual dice, seguirá rigiéndose por las normas respectivas del Código Penal. Como el cheque es uno de ellos entiéndese comprendido, dentro de tal disposición. Prácticamente el ordenamiento penal que nos rige en la actualidad, se encuentra en sus postrimerías, pues a partir del próximo año, tendremos un nuevo Código de las Penas. Se trata del Decreto No 100 de enero 23 de 1.980.

Actualmente las conductas punibles relativas a los cheques, se encuentran contempladas, en un ESTATUTO ESPECIAL, aparte del texto del Código, o sea el Decreto - 1135 de 1.970. Se sanciona en este cuerpo jurídico, con la pena de prisión a quien emita o a sabiendas transfiera cheque que el banco girado no pague, por una de las siguientes razones: Falta o insuficiencia de fondos, - cuenta cancelada o embargada, orden injustificada de no pago, o por no corresponder a cuenta del girador.

El Nuevo Código Penal del próximo año, realiza las siguientes innovaciones en materia de cheques; según el - Art. 357:

Naturaleza del bien jurídico:

Ubica las conductas ilícitas del cheque entre las que - atentan contra la propiedad privada, como una modalidad de la estafa, eliminando o poniendo fin de esta manera, a la reñida controversia doctrinal existente, que considera tales procederes como aquellos que atentan, según- unos autores, contra la Fe Pública, contra la Propiedad Privada o contra la Economía Nacional.

Tipificación del Delito:

El Capítulo IV del Título XIV se refiere al " FRAUDE MEDIANTE EL CHEQUE ", y comprende solamente dos modalidades de las contempladas en el Decreto 1135 de 1.970: La insuficiencia de fondos y la orden injustificada de no-

pago.

La emisión de cheque sobre cuenta cancelada o embargada, o sobre cuenta ajena podrá constituír eventualmente DE - LITO DE ESTAFA O FALSEDAD. Además, se crea como tipo subsidiario, pues únicamnte se aplica en la medida en que - el hecho no configure delito de mayor gravedad.

Prescripción de la acción:

Dentro del ordenamiento vigente, la prescripción de la - acción no corre pareja con el término de caducidad para- presentación del cheque señalado en el Código de Comer - cio, pues en tanto que este es de seis meses, aquella se rige por las normas generales contenidas en el Art. 105- del Código Penal, es decir, que es de cinco años. El nuevo estatuto modifica este aspecto, y dispone que no po - drá iniciarse la acción penal proveniente del giro o - transferencia de cheque, si hubieren transcurrido seis - meses contados a partir de la fecha de la creación del - mismo, sin haber sido presentado para su pago.

Cesación del Procedimiento:

La cesación por pago del cheque, en el Decreto vigente,- solo se permite con relación al giro que se haga sobre - fondos insuficientes, siempre que el agente hubiese rea- lizado la conducta " por primera vez ". Sobre éste requisito los autores también han polemizado, pues se discute si cuando el decreto habla de primera vez, debe entender

se como sinónimo de delincuente primario, es decir, persona respecto de la cual no se ha dictado sentencia condenatoria, o en su defecto, si basta solamente la meraindicación para no gozar de tal beneficio.

El próximo Código, de un lado permite cesar el procedimiento, en relación con las dos conductas que él contempla, o sea fondos insuficientes y orden injustificada de no pago, y de otro, no se refiere al elemento "Primera Vez", con lo que eliminó la polémica sobre este aspecto, pues basta conque el pago se realice antes de la sentencia de primera instancia para que el juez, sin necesidad de tener en cuenta tal elemento, ordene la cesación del procedimiento que acarrea la libertad del procesado, si se encuentra detenido. Pero, claro está, solamente cuando concurran las dos conductas citadas, como hemos señalado.

El cheque posdatado no dá acción penal:

Actualmente el cheque posdatado, da lugar a acción penal, con la única limitante de que el beneficiario lo presente en la fecha convenida o después (Inciso final del Art. 1o. del Decreto 1135 de 1.970).

Al entrar en vigencia el Nuevo Código no podrá darse esa situación, pues expresamente se indica que, " La emisión o transferencia de cheque posdatado o entregado en garantía no da lugar a acción penal ". (Art. 357 Inciso 3o.).; el problema está en demostrar que el cheque

Si el cheque posdatado no es punible si eresulta sin - fondos, no podría existir sanción al que lo presenta - antes de su fecha.

Supresiones:

El Decreto 1135 decía: " Incurrirá en prisión de uno a tres años quien emita o, a sabiendas transfiera a cualquier título, cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas..."El Art. 337 del Nuevo Código- suprimió estas doe expresiones: " a cualquier título " y " que el girador no pague ", y en su lugar dispuso:- " el que emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos..."

Estas expresiones tienen sus efectos jurídicos, pues - según el caso, tiene que ver con el lugar donde el delito se consuma y para efectos de la jurisdicción del- juez competente para conocer del proceso penal. Si se- gira el cheque sin tener provisión de fondos, el delito se comete en el luger de la creación y emisión. Si- se relaciona a la extinguida expresión "que el girado- no pague", el delito se perfecciona en ellugar donde de- be ser pagado, es decir, donde se tiene la cuenta co - riente sobre la cual se gira. Conforme a la nueva disposición, y para efectos de formularse la denuncia, se debe tener en cuenta el lugar donde se gira el cheque- sin la correspondiente provisión y no ya el lugar don- de se consumaba el delito por no pago.

En relación con la expresión " a cualquier título " dice el Dr. Humberto Arango Jiménez lo siguiente: " Aún cuando podría decirse que esta locución queda dicha tácitamente en la nueva norma, por cuanto al no hacer ella distinción de la causa o título, se entiende que los engloba a todos, consideremos que la expresión del decreto vigente es conveniente para evitar equívocos y para dar una marcada categoría del delito formal a esta conducta. Por eso creemos que es necesario conservar la expresión " a cualquier título " o " por cualquier causa ", como dice el Art. 302 del C. P. Argentino, "por cualquier concepto ", expresión que consideramos más simple y comprensiva, que podría evitar discusiones inútiles sobre conceptos de título y causa referente a la legislación civil ".

El Dr. Quintero Ospina disiente del anterior concepto en esta forma: " En relación con las afirmaciones de Arango Jiménez, no creemos que la conducta pueda hacer abstracción de cualquier causa de la emisión o transferencia del título, por ejemplo, del cheque que se libra en pago del juego de azar o del que es producto del chantaje o de la extorsión. Por consiguiente, para evitar equívocos, está bien que se suprima la expresión "a cualquier título ".

Defectos de Redacción:

El Art. 357 dice: " El que emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos...etc. ". A lo que

podemos preguntarnos: Quien es el que debe tener sufi - ciente provisión de fondos. El que lo emita o lo transfiera, o el cheque ?. Tal parece que los redactores del Nuevo Código Penal hubieran querido referirse a los primeros. Pudo ser una lijereza del legislador, pues bien- saben que la persona que está obligada a tener fondos - suficientes, es el girador. Pensamos, más acertada hubiera sido la expresión " sin que este, el cheque, tenga suficiente provisión de fondos, o referirse exprésamente al girador, o emitente, pues el transferente o endosante en ningún caso está obligado a tener provisión- de fondos. Sólamente debe obrar de buena fe al endosar- el cheque, es decir, lo endosa creyendo que el título - valor está suficientemente respaldado con provisión de- fondos.

NUEVA ADICION:

Es conveniente anotar, que existe una nueva disposición o mejor una ampliación de la cuantía del cheque para el aumento de la pena. El Decreto 1135 decía: " La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía fuere superior a diez mil pesos. En el Art. 357 se preceptúa: "La pena se aumentará en la mitad, si la cuantía del cheque fuere superior a cien mil pesos ".

El Elemento A SABIENDAS:

El Decreto derogado decía en relación con el cheque: - " Incurrirá en prisión de uno a tres años quien emita a

o a sabiendas transfiera a cualquier título cheque que el girado no pague...etc."

La nueva disposición penal eliminó el elemento a sabiendas y sobre el particular afirmamos que dicho elemento no es necesario, ya que para que pueda tipificarse conducta antijurídica esta tiene que ser dólosa. Y en la parte general del Código, como bien lo dice el Dr. Devis Echandía, se dice que la responsabilidad penal se genera a título de dolo o culpa, no hay para que entonces, en la parte especial, estar reiterando que la conducta debe ser dolosa. Y más aún, reiterando uno solo de los aspectos del dolo, el positivo. De modo que el alcance que tiene el elemento a sabiendas, es simplemente un alcance reiterativo, pedagógico, por decirlo así. El Nuevo ordenamiento Penal acogió el pensamiento de tan ilustre profesor, y suprimió mejor prescindió de tal elemento.

C O N C L U S I O N E S

Como hemos visto numerosas son las teorías que tratan de explicar el fenómeno del cheque, acudiendo o mirando más hacia el convenio original, al contrato antecedente, esto es el contrato de cuenta corriente bancaria y su provisión de fondos, que al cheque en sí mismo, como título valor.

El cheque, en síntesis, o en definitiva, debemos concluír sin enterar en mayores condiciones o consideraciones muchas veces inútiles, no pasa de ser un título valor, con las características propias de este, y con un mecanismo interno que nosotros podríamos llamar delegación para el cambio o conversión en numerario. Decimos simplemente un mecanismo, no una teoría; pues el che que no necesita de teorías para cumplir su finalidad. Mecanismo entonces que implica que el girador delegue en el Banco la facultad de realizar la función de cambio o conversión de documento o dinero, o en otras palabras,- efectuar la liquidez del cheque, volverlo numerario. De esta manera el librador frente al girado emite si una orden pero no de pago, este ya lo ha efectuado al beneficiario al entregarle el título valor por determinada- contraprestación cambiaria. Entonces la orden será en- el sentido que hemos indicado. Por eso, a nuestro juicio, la mención que se encuentra en los ches de PAGUESE A LA ORDEN debe ser entendida tal como lo hemos afirmado, pues de lo contrario habiéndosele pagado ya al beneficiario con el título, que significación tendría enton

ces la leyenda mencionada, sino la de efectuar la li - quidez del documento negociado ?.

Por otra parte, como hemos visto, y conforme a nuestra legislación mercantil, el título valor cheque cumple la función de ser un medio de pago, o sea, sustituto de la moneda. Por consiguiente, quien pretenda pagar o cancelar una obligación cualquiera, opcionalmente puede hacerlo con numerario o sea en efectivo, o a través de un cheque . Hablando de pago, el cheque para ser considerado como tal (medio de pago) debe concebírselo, por decirlo así, tridimensionalmente, esto es en la conjunción de sus elementos vivificadores, como son a saber:

1. Que los requisitos y características consagrados en los Arts. 712 y 713 del Código de Comercio, sean cumplan exactamente en el documento.
2. Que exista la correspondiente provisión de fondos señalada en el Artículo 714. del C. de Co.
3. Que el beneficiario del chque pueda disponer de tal provisión inmediatamehte, o sea a la vista, o al menos en los plazos señalados por la ley.
4. Que el cheque una vez negociado, no pueda ser revocado ante el banco, durante los plazos de presentación.

Solamente cuando concurran todos y cada uno de los ante

riores presupuestos, tendremos en nuestras manos lo que se denomina un CHEQUE. Si faltase uno cualquiera de ellos, no podremos hablar de este como tal, pues dichos elementos pertenecen tanto a la esencia del cheque, que podríamos decir que son la mezcla necesaria para darle su existencia. De tal manera, un cheque, sin los requisitos observados, es un elemento muerto, un formalismo de papel con apariencia de cheque. Y esto es, prácticamente la clase de cheques que actualmente tenemos en nuestro país, pues a diario, se devuelven estos por falta o insuficiencia de fondos, u otras causales, no poco frecuentes. Por eso, entonces, en Colombia podríamos decir que quien tiene un cheque, no tiene la seguridad de tener dinero, tendría es una letra de cambio, y con esto posiblemente necesitará dinero, aún cuando el pedazo de papel que reposa en sus manos, diga lo contrario. Y, decimos a diario, por cuanto las numerosas demandas ejecutivas y denuncias que cursan en los juzgados, así lo demuestran. El cheque, la mayoría de veces, resulta sin fondos. No existe la provisión necesaria que lo garantiza. Y al hablar de denuncias, pensamos que la legislación actual reprimente del cheque es deficiente, pues se dedica a protegerlo desde el punto de vista, únicamente dela provisión que debe existir en el banco (Art. 714), que el cheque mismo como instrumento de pago o título valor a la vista, O sea en cierta forma, los jueces penales cumplen el "papel de pagadores oficiales de cheques". Una persona podría decir; si a tí no te pagan un chaque, puedes acudir donde un juez penal, y él coherecitivamente lo logrará en tu favor. Y esto, no

es solamente consecuencia de la falta de una buena le - gislación penal sobre el cheque, sino que su mal provie ne de su regulación mercantil, que trae nuestro Código. Existen disposiciones que flagrantemente violan su natu raleza, tales como el Artículo 717 al extrañamente permitir el cheque posdatado. El Artículo 724 cuando dice o permite que el cheque puede ser revocado durante los términos de su presentación; el Artículo 739, inciso - 2o. y 740 que hacen del cheque certificado, en Colombia, un cheque aceptado. Cuando sabemos que en general la a ceptación, pugna con la naturaleza de tal documento, - por su esencia misma de instrumento de pago.

El Nuevo Código Penal, que próximamente entrará en vi - gencia, incurre en el mismo error del actual. Por eso, decimos, que en nuestro País, se hace necesario y urge una reforma substancial del cheque, tanto en su aspecto civil o mercantil, como en elpenal. Por consiguiente,- en el aspecto primero, se deben abolir o realizar las - correcciones necesarias sobre las disposiciones que an tes mencionamos y otras señaladas en el curso de esta - investigación, teniendo en cuenta siempre como guía la- directriz de que el cheque es un medio de pago ala vis ta, sustituto de la moneda, casi no destinado a circu - lar, podríamos decir de vida instantánea, y que como - tal debe ser regulado y protegido especialmente, a dife rencia de los demás títulos valores queno cumplen la de licada misión que sól se le ha señalado. En el segundo aspecto, la protección debe ser mucho más amplia y efi caz. Es decir, no solamente se debe castigar la falte-

de fondos o provisión, los demás delitos que se cometen con este instrumento, sino que también debe sancionarse la posdata en el cheque, todo lo que indique plazo o garantía. De manera que tendríamos una nueva modalidad - delictiva, a nuestro modo de pensar, bastante generalizada ya; LA DISTORSION DEL CHEQUE. Delito en el que - debe reprimirse o castigarse no solamente al girador - sino también a su complice cambiario, como lo es el beneficiario que acepte un documento de esta manera, contraria a la ley y abiertamente ilegal. Sujetos pues, - que no solamente generan con su comportamiento, situaciones irregulares, sino que propician además fraudes,- abusos, chantajes y nopocas veces enriquecimientos ilícitos.

La norma mencionada, podría entonces, quedar así;

ART._____ Quien distorsione un cheque, sometiéndolo a plazo entregándolo en garantía o creándolo para otros fines distintos al de su esencia, incurrirá en arresto inconmutable de un mes a un año.

A la misma pena estará sometido la persona que de cualquier modo permita o consienta en ello.

Hacemos la salvedad que el Artículo descrito, podría - ser corregido por especialistas en el Derecho Penal, o- personas con suficiente mayor criterio jurídico, pues ú nicamente nuestra intención es lanzar una idea, sobre - algo que realmente merece mayor protección por parte - del Estado. El Artículo así mismo podría tener atenuan tes y agravantes, según el caso.

De esta manera consignamos en este último aparte de nues tro trabajo el pensamiento que éste propició en noso - tros.

./.

B I B L I O G R A F I A

ARCILA GONZALEZ, Antonio. El cheque, sus implicaciones civiles y penales. Ediciones Populares de divulgación-jurídica. Segundo folleto. Bogotá, D.E. 1.980

ARCILA GONZALEZ, Antonio. El cheque, sus implicaciones civiles y penales. Ediciones populares de divulgación-jurídica. Tercer folleto. Bogotá, D.E. 1.980

APANCO HENAO, Alfonso. Teoría de los Títulos valores. Librería Jurídica Wilches. Bogotá, D.E. 1.979.

COCK, Víctor. Derecho Cambiario Colombiano. Librería-Siglo XX. 2a. Edición. Bogotá, D.E. 1.948.

ASOCIACION BANCARIA COLOMBIANA. Títulos valores. Folletos bibiográficos. 1.972.

GRANADA R. José. Nuevo Código de Comercio. Legis Editores. Bogotá, Colombia. 1.979.

LOPERA SALAZAR, Luis Javier. Títulos valores y su aplicación en la legislación colombiana. Teoría general y especial. Impresiones la Pluma de Oro. Medellín. 1979.

ORLONE, Francisco. Letra de Cambio, Cheque y demás papeles de Comercio. Sociedad Bibliográfica Argentina. 1.944.

./.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código de Comercio. Editorial - Temis. Bogotá D.E. 1.979.

PROYECTO INTAL. Instituto para la Integración de América Latina. Proyecto de Ley uniforme de títulos valores para la América Latina. Reproducciones mimeográficas. Universidad la Gran Colombia. Bogotá. D.E. 1.979.

SANIN ECHEVERRY, Eugenio. Títulos valores. Ediciones- Librería del Profesional. 4a. Edición. Bogotá. D.E. 1.980.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Editorial Bibliográfico - Argentina. Tomo XII.

POSSE ARBOLEDA, León. Los títulos valores en el Código de Comercio. Tercera Edición. Bogotá. Colombia 1.980.

MORA G. Nelson R. Procesos de Ejecución. Tomo I. 2a. Edición. Editorial Temis. Bogotá. D.E. 1.973.

MONCAYO G. Jesús A. Naturaleza Jurídica del Cheque. Tesis de grado. Universidad de Nariño. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. 1.979.

./.

Pasto, Sept. 5/80 de 19 $ 3.520.00
ciudad fecha

CHEQUE No 367318 banco de bogotá 01

SERIE R-MA PASTO (Nariño)

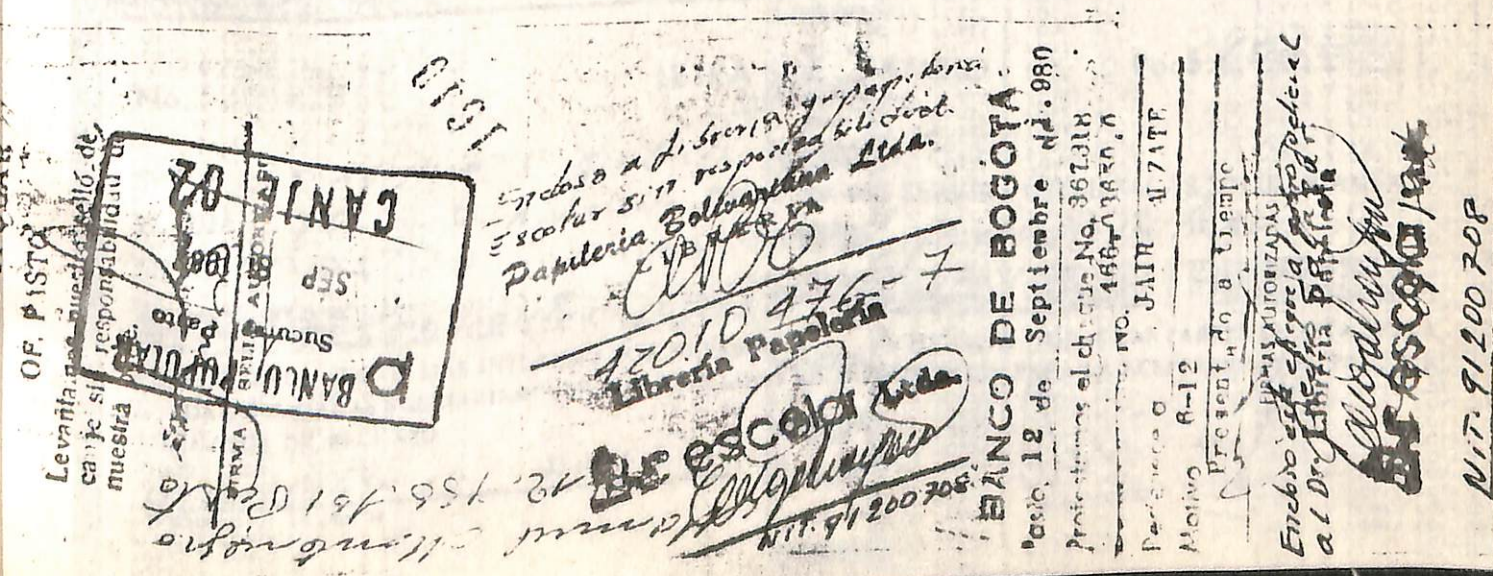
páguese a MANUEL MONTENEGRO

la suma de Tres Mil Quinientos Veinte Pesos M/C

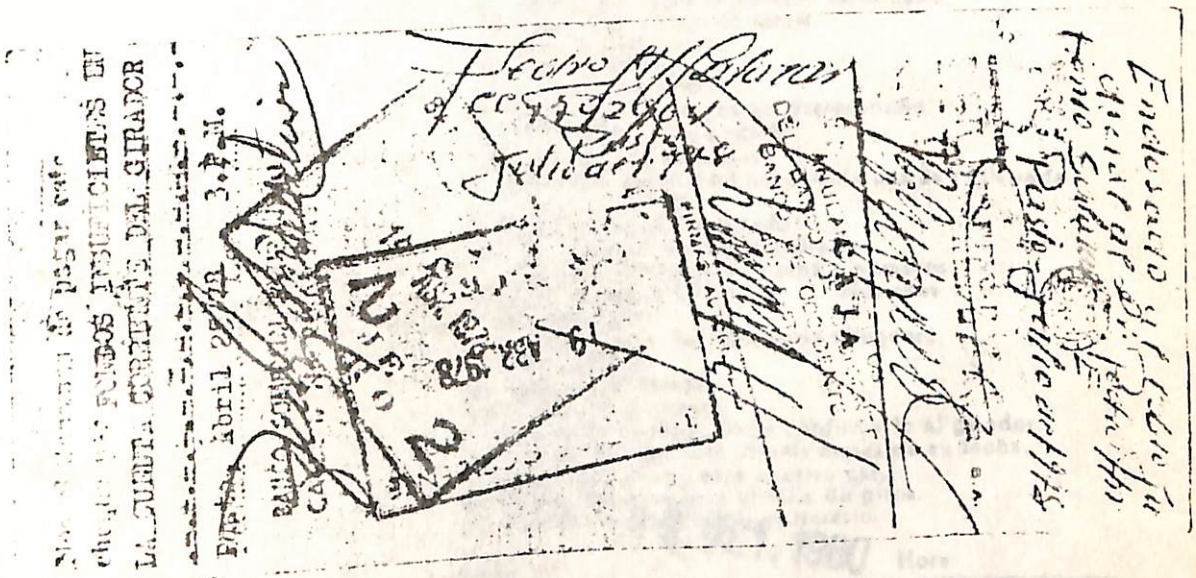
xxxx

Librería Papelería
Escolar Ltda.
PASTO - Carrera 25 No. 16-61
0100248

BANCO POPULAR
OF. PASTO
Mar. 27-78
Julio 24 de 1978
A COBRO JUDICIAL
PEDRO ANTONIO ERAZO


BANCO DE BOGOTA
Papelería Bolivariana Ltda.
Librería Papelería
Escolar Ltda.
NIT. 91200708

ENDOSADO A COBRO JUDICIAL AL DR.-
PEDRO ANTONIO SALAZAR E.-
PASTO. 10/VIII/78



ACEPTADO
Tcc. 17429

Banco del Estado

FORMA CC007

ES DEVUELTO EL CHEQUE ADJUNTO por las razones señaladas al margen

DEVUELTO A: Cecilia

GIRADOR 3/2 Zapatería López

VALOR $ 45902 No. 348

1) Carencia absoluta de fondos.
2) Fondos insuficientes
3) Pagado parcialmente.
4) Instrumento aparentemente falsificado.
5) Librado en chequera ajena.
6) Cuenta Cancelada.
7) Cuenta Saldada.
8) Saldo embargado.
9) Girado en forma que no corresponde.
10) Hay orden de no pagarlo
11) No registrada la firma.
12) Firma del girador no concuerda con la registrada.
13) Faltan firmas de.....
14) Falta protector registrado.
15) Falta sello antefirma registrado.
16) Cantidad diferente en letras y números.
17) Falta cantidad en letras Números
18) Enmendado.
19) Falta conformidad recibo de chequera.
20) Falta endoso.
21) Endoso deficiente.
22) Falta sello de canje.
23) Por fecha atrasada debe confirmarlo al girador.
24) Presentado después de seis meses de su fecha.
25) Mal remitido, no es a nuestro cargo.
26) Preséntese a nuestra oficina de giros.
27) Tenedor diferente del beneficiario.

Fecha 28 OCT. 1980 Hora

Banco de Bogotá

CC-011

DEVOLUCION DE CHEQUES

OFICINA DE PASTO

1.-- CARENCIA ABSOLUTA DE FONDOS

2.-- FONDOS INSUFICIENTES

3.-- PAGADO PARCIALMENTE

4.-- INSTRUMENTO APARENTEMENTE FALSIFICADO

5.-- LIBRADO EN CHEQUERA AJENA

6.-- CUENTA CANCELADA (MAL MANEJO)

7.-- CUENTA SALDADA

8.-- SALDO EMBARGADO

9.-- LIBRADO EN FORMA QUE NO CORRESPONDE

10.-- HAY ORDEN DE NO PAGARLO

11.-- NO REGISTRADA LA FIRMA

12.-- FIRMA DEL GIRADOR NO CONCUERDA CON LA REGISTRADA

13.-- FALTA(N) FIRMA(S) DE _____

14.-- FALTA PROTECTOR REGISTRADO

15.-- FALTA SELLO ANTEFIRMA REGISTRADO

16.-- CANTIDAD DIFERENTE EN LETRAS Y NUMEROS

17.-- FALTA CANTIDAD EN: LETRAS____ NUMEROS____

18.-- ENMENDADO

19.-- FALTA CONFORMIDAD RECIBO DE CHEQUERA

20.-- FALTA ENDOSO

21.-- ENDOSO DEFICIENTE

22.-- FALTA SELLO DE CANJE

23.-- POR FECHA ATRASADA DEBE CONFIRMARLO EL GIRADOR

24.-- PRESENTADO DESPUES DE SEIS MESES DE SU FECHA

25.-- MAL REMITIDO, NO ES A NUESTRO CARGO

26.-- PRESENTESE A NUESTRA OFICINA DE GIROS

27.-- TENEDOR DISTINTO DEL BENEFICIARIO

28.--

TENEDOR O DEPOSITANTE	DEVUELTO AL BANCO	CODIGO
LIBRERIA Y PAPELERIA ESCOLAR.		

NOMBRE DEL GIRADOR	CTA. CTE. No.
JAIR ALZATE	466-03850-6

CHEQUE No.	RECIBIDO POR	PAGO PARCIAL POR
367318	$	$

DEVUELTO POR	FECHA	HORA
$ 3.520.00	Set.12/80	9.30 A.M.

PARA EL CLIENTE

banco de bogotá

CHEQUES SOBRE OTRAS PLAZAS

OFICINA _____

FECHA

DIA	MES	AÑO

NOMBRE DE LA CUENTA

CUENTA CORRIENTE Nº

FUNCIONARIO QUE AUTORIZA LA NEGOCIACION

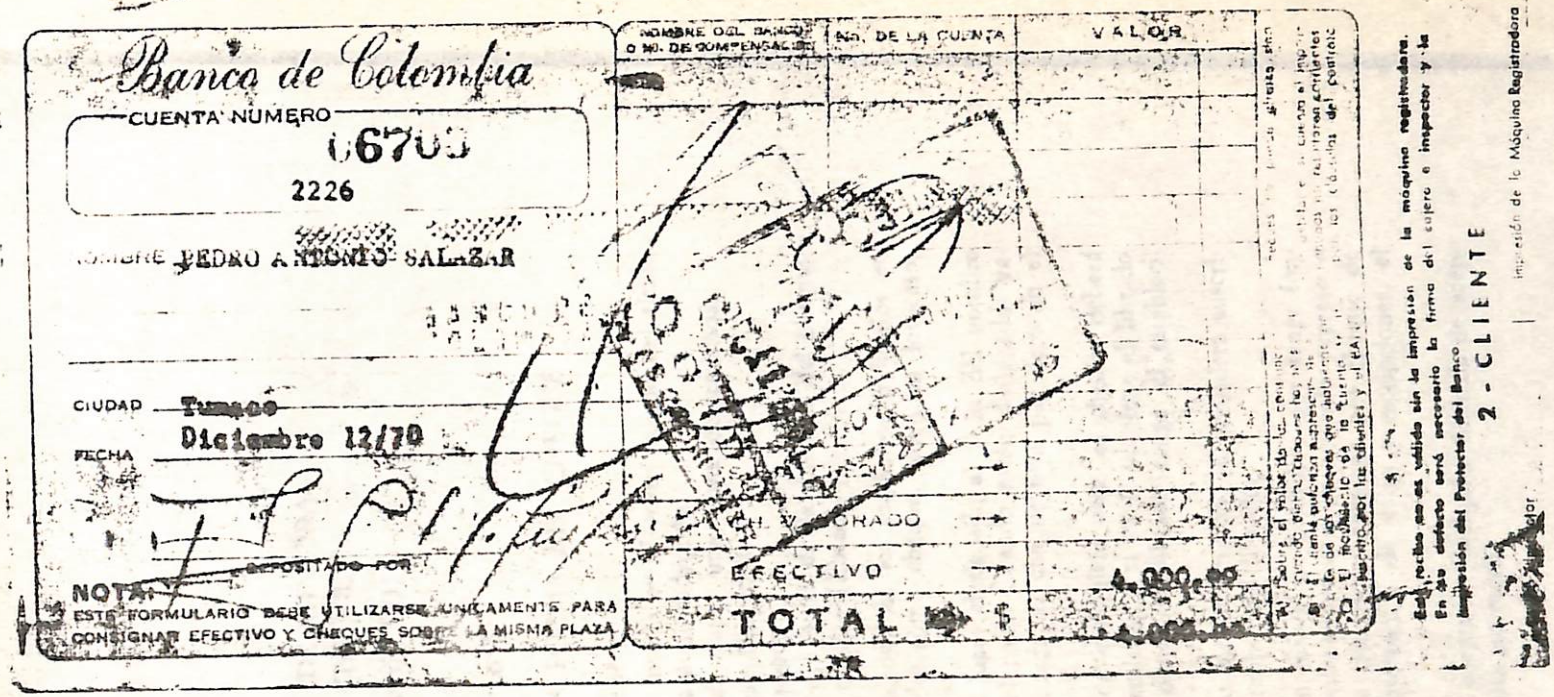
EL DEPOSITANTE _____

DETALLE DE CHEQUES

CC-105-3
2-78

	BANCO GIRADO	PLAZA GIRADA	NUMERO DE CUENTA	NUMERO DEL CHEQUE	VALOR
1					
2					
3					
4					
5					
6					
7					
8					
9					
10					
				TOTAL ➧ $	

PARA EL CLIENTE



Banco de Colombia

CUENTA NUMERO

06703

2226

NOMBRE PEDRO ANTONIO SALAZAR

CIUDAD Tumaco

FECHA Diciembre 12/70

DEPOSITADO POR

NOTA: ESTE FORMULARIO DEBE UTILIZARSE UNICAMENTE PARA CONSIGNAR EFECTIVO Y CHEQUES SOBRE LA MISMA PLAZA

NOMBRE DEL BANCO O No. DE COMPENSACION

No. DE LA CUENTA

VALOR

EFECTIVO 4.000.00

TOTAL $ 4.000.00

Este recibo no es válido sin la impresión de la máquina registradora. En ese caso será necesario la firma del cajero o inspector y la impresión del Protector del Banco

2 - CLIENTE

LEY UNIFORME DE GINEBRA SOBRE EL CHEQUE

(19 de marzo de 1931)

Capítulo I

DE LA EMISIÓN Y DE LA FORMA DEL CHEQUE

Art. 1º—El cheque deberá contener:

1º) La denominación del cheque, inserta en el texto mismo del título y expresada en el idioma empleado para su redacción.

2º) El mandato puro y simple de pagar una suma determinada.

3º) El nombre del que debe pagar (librado).

4º) La indicación del lugar del pago.

5º) La indicación de la fecha y del lugar de la emisión del cheque.

6º) La firma del que expide el cheque (librador).

Art. 2º—El título en que falte alguno de los requisitos indicados en el artículo precedente no tendrá validez como cheque, salvo en los casos determinados en los párrafos siguientes:

A falta de indicación especial, el lugar designado al lado del nombre del librado se reputará ser el lugar del pago. Cuando estén designados varios lugares al lado del nombre del librado, el cheque será pagadero en el primer lugar mencionado.

A falta de estas indicaciones o de cualquiera otra, el cheque deberá pagarse en el lugar en el que ha sido emitido, y si en él no tiene el librado ningún establecimiento, en el lugar donde el librado tenga el establecimiento principal.

El cheque sin indicación del lugar de su emisión, se considera suscrito en el que se designe al lado del nombre del librador.

Art. 3º—El cheque ha de librarse contra un banquero que tenga fondos a disposición del librador y de conformidad con un acuerdo expreso o tácito, según el cual el librador tenga derecho a disponer por cheque de aquellos fondos. No obstante la inobservancia de estas prescripciones, el instrumento es válido como cheque.

Art. 4º—El cheque no puede ser aceptado. Cualquier fórmula de aceptación consignada en el cheque se reputa no escrita.

Art. 5º—El cheque puede ser girado: a favor de una persona determinada, con o sin cláusula expresa "a la orden"; a favor de una persona determinada con la cláusula "no a la orden" u otra equivalente; al portador.

El cheque a favor de una persona determinada con la mención "o al portador" o un término equivalente, vale como "cheque al portador".

El cheque sin indicación de beneficiario vale como cheque al portador.

Art. 6º—El cheque puede extenderse a la orden del mismo librador. Puede librarse por cuenta de un tercero.

El cheque no puede librarse sobre el librador mismo, salvo el caso en que se trate de un cheque librado entre diferentes establecimientos de un mismo librador. En tal caso, el cheque no podrá extenderse al portador.

Art. 7º—Toda estipulación de intereses en el cheque se reputa no escrita.

Art. 8º—El cheque puede ser pagadero en el domicilio de un tercero, ya en la localidad donde el librado tiene su domicilio, ya en otra.

Art. 9º—El cheque cuyo importe se haya escrito a la vez en letras y en cifras, no vale, en caso de diferencia, más que por la suma menor.

Art. 10.—Cuando un cheque lleve firmas de personas incapaces de obligarse por cheque, firmas falsas o de personas imaginarias o firmas que por cualquier otra razón no puedan obligar a las personas que hayan firmado el cheque o con cuyo nombre aparezca firmado, las obligaciones de cualesquiera otros firmantes no dejarán por eso de ser válidas.

Art. 11.—Quien firme un cheque como representante de una persona de la que no tenga poder para actuar, se obliga por sí mismo en virtud del cheque y, si ha pagado, tiene los mismos derechos que tendría el supuesto representado. La misma regla se aplica al representante que se ha excedido en sus poderes.

Art. 12.—El librador garantiza el pago. Toda cláusula por la cual el librador se exima de esta garantía, se reputa no escrita.

Art. 13.—Si un cheque incompleto al emitirse ha sido completado en contradicción con los pactos celebrados, la inobservancia de estos acuerdos no puede oponerse al portador, a menos que este haya adquirido el cheque de mala fe o que al adquirirlo haya incurrido en culpa grave.

CAPÍTULO II

DE LA TRASMISIÓN

Art. 14.—El cheque extendido a pagar a favor de una persona determinada, con o sin cláusula "a la orden", es trasmisible por medio de en-

doso. El cheque extendido a pagar a favor de una persona determinada con la cláusula "no a la orden" u otra equivalente, no es trasmisible más que en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria.

El endoso puede hacerse también en provecho del librador o de cualquier otro obligado. Estas personas pueden endosar nuevamente el cheque.

Art. 15.—El endoso deberá ser puro y simple. Se reputará no escrita toda condición a la que se subordine el mismo.

El endoso parcial es nulo.

Es igualmente nulo el endoso del librado.

El endoso al portador vale como endoso en blanco.

El endoso al librado solo vale como recibí, salvo el caso en que el librado tenga varios establecimientos y el endoso se haya hecho en beneficio de un establecimiento diferente de aquel sobre el cual ha sido librado el cheque.

Art. 16.—El endoso debe escribirse en el cheque o en una hoja añadida al mismo (suplemento). Debe estar firmado por el endosante.

El endoso puede designar al beneficiario o consistir simplemente en la firma del endosante (endoso en blanco). En este último caso, el endoso, para ser válido, debe estar extendido al dorso del cheque, o en la hoja añadida.

Art. 17.—El endoso trasmite todos los derechos resultantes del cheque. Si el endoso es en blanco, el portador puede:

1º) Llenar el blanco, sea con su nombre, sea con el nombre de otra persona.

2º) Endosar el cheque de nuevo en blanco o a otra persona.

3º) Entregar el cheque a un tercero sin llenar el blanco y sin endosarlo.

Art. 18.—El endosante, salvo cláusula en contrario, garantiza el pago. Puede prohibir un nuevo endoso; en este caso no responde respecto de las personas a las que se endose el cheque posteriormente.

Art. 19.—El tenedor de un cheque endosable es considerado como portador legítimo si justifica su derecho por una serie no interrumpida de endosos, aunque el último endoso esté en blanco. Los endosos tachados se reputan, a este respecto, no escritos. Cuando a un endoso en blanco sigue otro endoso, se reputa que el firmante de este ha adquirido el cheque por el endoso en blanco.

Art. 20.—Un endoso extendido sobre un cheque al portador hace responsable al endosante a tenor de las disposiciones aplicables a la acción de regreso, pero no convierte el título en un cheque a la orden.

Art. 21.—Cuando una persona ha sido desposeída de cualquier modo de un cheque, el portador que se encuentre en posesión del mismo, ya se

trate de un cheque al portador, ya de un cheque endosable respecto al cual justifique el portador su derecho del modo indicado en el artículo 19, no está obligado a desprenderse del cheque, a no ser que lo haya adquirido de mala fe o al adquirirlo haya incurrido en culpa grave.

Art. 22.—Las personas demandadas en virtud del cheque no pueden oponer al portador las excepciones fundadas en sus relaciones con el librador o con los tenedores anteriores, a menos que el portador, al adquirir el cheque, haya obrado a sabiendas en perjuicio del deudor.

Art. 23.—Cuando el endoso contenga la mención "valor al cobro", "para cobranza", "por poder" o cualquier otra anotación que indique un simple mandato, el portador podrá ejercer todos los derechos derivados del cheque, pero no podrá endosar este sino a título de comisión de cobranza.

En este caso, las personas obligadas solo podrán invocar contra el portador las excepciones que pudieran alegarse contra el endosante.

La autorización contenida en el endoso por poder no cesará por la muerte del mandante ni porque sobrevenga incapacidad.

Art. 24.—El endoso posterior al protesto o a una declaración equivalente, o después de la terminación del plazo de presentación, no produce otros efectos que los de una cesión ordinaria.

El endoso sin fecha se presume hecho, salvo prueba en contrario, antes del protesto o la declaración equivalente o antes de la terminación del plazo a que se refiere el párrafo anterior.

CAPÍTULO III

DEL AVAL

Art. 25.—El pago de un cheque podrá afianzarse en todo o en parte de su importe por un aval.

Esta garantía podrá ser prestada por un tercero o por un firmante del cheque, pero no por el librado.

Art. 26.—El aval podrá extenderse sobre el cheque o en un suplemento al mismo.

Se expresa por las palabras "por aval" o cualquier otra fórmula equivalente. Se firma por el que lo da. Se considera constituído por la mera firma del que da el aval, extendida en el anverso del cheque, salvo cuando se trata de la firma del librador.

El aval debe indicarse por cuenta de quien se da. A falta de esta indicación se reputa dado por el librador.

Art. 27.—El avalista se obliga de igual modo que aquel por quien salió garante.

Su compromiso es válido aun cuando la obligación que ha garantizado sea nula por cualquier causa que no sea un vicio de forma.

Cuando paga el cheque el que da el aval adquiere los derechos resultantes del cheque contra el garantizado y contra quienes sean responsables respecto a este último en virtud del cheque.

CAPÍTULO IV

DE LA PRESENTACIÓN Y DEL PAGO

Art. 28.—El cheque es pagadero a la vista. Cualquier mención contraria se reputa no escrita.

El cheque presentado al pago antes del día indicado como fecha de emisión, es pagadero el día de la presentación.

Art. 29.—El cheque emitido y pagadero en el mismo país debe ser presentado al pago en el término de ocho días.

El cheque emitido en otro país que aquel donde es pagadero, debe ser presentado en un término, sea de veinte días, sea de setenta días, según que el lugar de emisión y el lugar del pago se encuentren en la misma o en otra parte del mundo.

A este respecto, los cheques emitidos en un país de Europa y pagaderos en un país ribereño del Mediterráneo o viceversa son considerados como emitidos y pagaderos en la misma parte del mundo.

El punto de partida de los términos preindicados, es el día que lleva el cheque como fecha de emisión.

Art. 30.—Cuando el cheque está girado entre dos plazas que tienen calendario distinto, el día de la emisión se reducirá al correspondiente en el calendario del lugar del pago.

Art. 31.—La presentación a una cámara de compensación equivale a la presentación del pago.

Art. 32.—La revocación de un cheque no produce efectos hasta después de la expiración del plazo de presentación. Si no hay revocación el librado puede pagar aun después de la expiración.

Art. 33.—Ni la muerte del librador, ni su incapacidad, ocurrida después de la emisión producen efectos en relación con el cheque.

Art. 34.—El librado, al pagar el cheque, puede exigir que se le entregue con el recibí por el portador.

El portador no puede rehusar un pago parcial.

En caso de pago parcial, el librado puede exigir que se mencione dicho pago en el cheque y se le dé recibo.

Art. 35.—El librado que paga un cheque endosable está obligado a comprobar la regularidad en la serie de los endosos, pero no la firma de los endosantes.

Art. 36.—Cuando se estipula que un cheque se pague en moneda que no tiene curso en el lugar del pago, puede pagarse su importe, dentro del plazo de presentación del cheque, en la moneda del país según su valor el día del pago. Si el pago no se ha efectuado, en la presentación puede el portador pedir que el importe del cheque sea pagado a su elección en la moneda del país, al cambio del día de la presentación o de la del cheque. Las reglas anteriores no se aplicarán al caso en que el librador haya estipulado que el pago se haga en cierta moneda determinada (cláusula de pago efectivo en una moneda extranjera), salvo la facultad que corresponde al gobierno de suspender los efectos de esta cláusula en circunstancias excepcionales.

Si el importe del cheque está indicado en una moneda que tenga la misma denominación, pero valor diferente en el país de emisión y en el del pago, se presume que se refiera a la moneda del lugar del pago.

CAPÍTULO V

DEL CHEQUE CRUZADO Y DEL CHEQUE PARA ABONAR EN CUENTA

Art. 37.—El librador o el tenedor de un cheque puede cruzarlo con los efectos indicados en el artículo siguiente.

El cruzado se efectúa por medio de dos barras paralelas sobre el anverso. Puede ser general o especial. Es general si no contiene dentro de las dos barras designación alguna o contiene la mención "banquero", o un equivalente. Es especial si dentro de las barras se escribe el nombre de un banquero.

El cruzado general puede trasformarse en cruzado especial; pero el cruzado especial no puede trasformarse en cruzado general.

El tachado del cruce o del nombre del banquero designado se considerará como no hecho.

Art. 38.—El librado no podrá pagar el cheque con cruzado general más que a un banquero o a un cliente de aquel. El librado solo podrá pagar el cheque con cruzado especial al banquero designado, o si este es el mismo librado, a un cliente suyo. No obstante, el banquero mencionado puede recurrir a otro banquero para el cobro del cheque.

Un banquero no podrá adquirir cheques cruzados más que de sus clientes o de otro banquero. Tampoco podrá cobrar un cheque por cuenta de personas distintas de las antedichas.

El librado no podrá pagar un cheque que contenga varios cruces especiales, a no ser que se trate de dos cruces, uno de los cuales sea para el cobro mediante una cámara de compensación.

El librado o banquero que no observe las disposiciones anteriores responde de los perjuicios hasta una suma igual al importe del cheque.

Art. 39.—El librador, así como el tenedor del cheque, puede pedir su pago en efectivo insertando en el anverso la mención trasversal "para abonar en cuenta" o una expresión equivalente.

En este caso, el librado solo podrá abonar el cheque mediante un asiento en los libros (abono en cuenta, trasferencia o compensación). El abono mediante asiento de contabilidad equivale al pago.

El tachado de la mención "para abonar en cuenta" se considera como no hecho. El librado que no observe las disposiciones anteriores, responderá de los perjuicios hasta una suma igual al importe del cheque.

CAPÍTULO VI

DE LAS ACCIONES EN CASO DE FALTA DE PAGO

Art. 40.—El portador podrá ejercitar sus acciones contra los endosantes, el librador y los demás obligados cuando, presentado el cheque en tiempo hábil, no fuera pagado, siempre que la negativa de pago se acredite:

1º) Por acto auténtico (protesto).

2º) Por una declaración fechada de una cámara oficial de compensación, en que conste que el cheque ha sido enviado en tiempo hábil y no ha sido pagado.

Art. 41.—El protesto o la declaración equivalente debe hacerse antes de la expiración del plazo de presentación. Si la presentación se efectúa el último día del plazo, puede hacerse el protesto o la declaración equivalente en el primer día hábil siguiente.

Art. 42.—El portador deberá dar aviso de la falta de pago a su endosante y al librador dentro de los cuatro días hábiles siguientes a la fecha del protesto o al de la declaración equivalente, y, en caso de cláusula de devolución sin gastos, a la de la presentación. Dentro de los dos días hábiles siguientes a la fecha en que el endosante haya recibido el aviso, deberá comunicarlo a su vez a su endosante indicándole los nombres y direcciones de aquellos que hubieren dado los avisos precedentes, y así sucesivamente, hasta llegar al librador. Los plazos anteriormente mencionados correrán desde el momento en que se recibe el aviso precedente.

Cuando, de conformidad con el párrafo anterior, se ha hecho la notificación a cualquier signatario del cheque, la misma notificación deberá hacerse dentro de igual plazo a su avalista.

En caso de que un endosante no haya indicado sus señas o las haya indicado de manera ilegible, es suficiente que se dé el aviso al endosante que le precede.

El obligado a notificar puede hacerlo en cualquier forma, aun por medio de la simple devolución del cheque y deberá probar que ha dado el aviso en el plazo señalado. Se reputará respetado este plazo si dentro de él se ha puesto en el correo una carta que contenga el aviso.

Quien no haga la notificación en el plazo anteriormente indicado no pierde sus derechos; no obstante, es responsable, si a ello hubiere lugar, del perjuicio causado por su negligencia, sin que el resarcimiento pueda exceder del importe del cheque.

Art. 43.—El librador, un endosante o un avalista, puede mediante la cláusula "devolución sin gastos", "sin protesto" o cualquier otra equivalente escrita en el título y firmada, dispensar al portador de levantar el protesto o la declaración equivalente para ejercer sus acciones.

Esta cláusula no dispensa al tenedor de la presentación del cheque en el plazo prescrito ni de las notificaciones que haya de hacer; la prueba de la inobservancia del plazo incumbe a quien la oponga al portador.

Si esta cláusula está escrita por el librador, produce sus efectos respecto a todos los firmantes; si lo está por un endosante o un avalista, solamente produce sus efectos para estos. Si a pesar de la cláusula procede de un endosante o de un avalista, los gastos del protesto o de la declaración equivalente, si se extendiera un acta de naturaleza, pueden ser exigidos de cualquier firmante.

Art. 44.—Todas las personas obligadas en virtud del cheque lo están solidariamente respecto al tenedor.

El tenedor tiene el derecho de proceder contra todas estas personas, individual o colectivamente, sin que pueda ser compelido a observar el orden en que aquellas se han obligado.

El mismo derecho corresponde a todo firmante de un cheque que lo haya rembolsado.

La acción intentada contra uno de los obligados no impide que se proceda contra los demás, incluso los posteriores a aquel contra el cual se procede primeramente.

Art. 45.—El tenedor puede reclamar de aquel contra quien ejercita su acción:

1º) El importe del cheque no pagado.

2º) Sus intereses, a razón del 6%, a partir del día de la presentación.

3º) Los gastos del protesto o de la declaración equivalente, los de las notificaciones hechas, así como los demás gastos.

Art. 46.—El que haya rembolsado el cheque puede reclamar de quienes lo garantizan:

1º) La suma íntegra pagada por él.

2º) Los intereses de dicha suma calculados a razón del 6%, a partir del día que la ha desembolsado.

3º) Los gastos que se le hayan ocasionado.

Art. 47.—Cualquier obligado contra el que se ejercita una acción o que esté expuesto a ella puede exigir contra rembolso la entrega del cheque con el protesto o la declaración equivalente y una cuenta con el recibí.

Cualquier endosante que ha rembolsado un cheque puede tachar su endoso y los de los endosantes que le siguen.

Art. 48.—Cuando la presentación del cheque, la confección del protesto o la declaración equivalente en los plazos prescritos no puedan efectuarse por un obstáculo insuperable (disposición legal de un Estado cualquiera u otro caso de fuerza mayor), estos plazos serán prorrogados.

El tenedor estará obligado a dar sin demora aviso del caso de fuerza mayor a su endosante y anotar este aviso, con la fecha y con su firma, en el cheque o en su suplemento; en todo lo demás son aplicables las disposiciones del artículo 42.

Una vez que haya cesado la fuerza mayor, el tenedor deberá presentar sin demora, el cheque al pago, y si ha lugar a ello, hacer levantar el protesto o la declaración equivalente.

Si la fuerza mayor persistiere durante más de 15 días, a contar de la fecha en le cual el tenedor aun antes de la expiración del plazo de presentación ha dado aviso de la fuerza mayor a su endosante, pueden ejercitarse las acciones sin que la presentación, el protesto, o la declaración equivalente sean necesarios.

No se considerarán como caso de fuerza mayor los hechos puramente personales del tenedor o de aquel a quien haya encargado de la presentación del cheque o del levantamiento del protesto de la declaración equivalente.

CAPÍTULO VII

DE LA PLURALIDAD DE EJEMPLARES

Art. 49.—Se pueden expedir varios ejemplares de todo cheque que no sea al portador, cuando el cheque se emite en un país y es pagadero en otro país o en un territorio de ultramar del mismo país, y viceversa, o bien se emite y es pagadero en el mismo territorio o en diferentes territorios de ultramar de un mismo país. Cuando un cheque se ha girado en varios ejem-

plares deberán estar numerados en el texto mismo del título en defecto de lo cual cada uno de ellos se considerará como un cheque distinto.

Art. 50.—El pago sobre uno de los ejemplares es liberatorio, aun cuando se haya estipulado que dicho pago invalide los ejemplares restantes. El endosante que hubiere trasferido los ejemplares a distintas personas, así como los endosantes ulteriores, responderán por razón de todos los ejemplares que lleven sus firmas y que no hayan sido devueltos.

Capítulo VIII

DE LAS ALTERACIONES

Art. 51.—En caso de alteraciones del texto de un cheque, los firmantes posteriores a la alteración quedarán obligados con arreglo a los términos del texto modificado; pero los firmantes anteriores lo estarán solamente con arreglo al texto originario.

Capítulo IX

DE LA PRESCRIPCIÓN

Art. 52.—Las acciones que corresponden al tenedor contra los endosantes, el librador y los demás obligados, prescriben a los seis meses, contados desde la expiración del plazo de presentación.

Las acciones que correspondan entre sí a los diversos obligados al pago de un cheque prescriben a los seis meses a contar desde el día en que el obligado ha rembolsado el cheque o desde el día en que se ha ejercitado una acción contra él.

Art. 53.—La interrupción de la prescripción sólo produce efectos contra aquel respecto del cual se ha realizado el acto que la interrumpe.

Capítulo X

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 54.—La palabra "banquero" en la presente ley incluye también las personas o instituciones asimiladas por la ley a los banqueros. La calificación de banquero se hará conforme a los preceptos de la ley de Ordenación Bancaria y disposiciones que la complementen.

Art. 55.—La presentación y el protesto de un cheque no pueden realizarse sino un día laborable.

Cuando el último día del plazo prescrito por la ley para efectuar los actos relativos al cheque y, en particular, para la presentación o para el protesto o la declaración equivalente sea día legalmente festivo, dicho plazo quedará prorrogado hasta el primer día laborable siguiente a su expiración. Los días festivos intermedios se incluirán en el cómputo del plazo.

Art. 56.—En los plazos previstos por la presente ley no se comprenderá el día que sirva de punto de partida.

Art. 57.—No se admitirá día alguno de gracia, ni legal ni judicial.

ANEXO III

LEY 1ª DE 1980

(enero 8)

por la cual se crea el cheque fiscal y se dictan otras disposiciones relacionadas con la misma materia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Adiciónase el libro 3º, título III, capítulo V, sección 3ª, subsección 3ª, del Código de Comercio, con los siguientes artículos.

Art. 1º—Denomínanse cheques fiscales aquellos que son girados por cualquier concepto a favor de las entidades públicas definidas en el artículo 20 del decreto 130 de 1976. Los cheques fiscales creados por la presente ley tienen las siguientes características:

1ª) El beneficiario solo podrá ser la entidad pública a la cual se haga el respectivo pago.

2ª) No podrán ser abonados en cuenta diferente a la de la entidad pública beneficiaria.

3ª) No podrán modificarse al reverso la forma de negociación ni las condiciones de los mismos establecidos en el artículo 713 del Código de Comercio.

4ª) No son negociables ni podrán ser pagados en efectivo.

A estos cheques se aplicarán en lo pertinente las normas contenidas en los artículos 737 y 738 del Código de Comercio.

Parágrafo.—Prohíbese a las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria acreditar o abonar en cuenta particulares cheques girados a nombre de entidades públicas.

Art. 2º—Las restricciones contenidas en el artículo anterior, no impiden la negociabilidad interbancaria de tales títulos-valores a través de las cámaras de compensación de acuerdo a los artículos 664 y 665 del Código de Comercio. Sin embargo, cuando esto ocurra el banco consignatario deberá

dejar constancia en el reverso del cheque de la cuenta de la entidad pública a la cual ha sido abonado el importe respectivo.

Art. 3º—Las únicas personas autorizadas para celebrar contratos de cuenta corriente bancaria a nombre de las entidades públicas son su representante legal o jefe de la entidad respectiva y en su defecto las personas en quienes estos deleguen, previo visto bueno de la Tesorería General de la República o las tesorerías departamentales o municipales según el caso.

Las cuentas corrientes bancarias de las entidades públicas deberán ser abiertas y mantenidas con el lleno de requisitos legales y reglamentarios establecidos o que establezcan las autoridades fiscalizadoras del orden nacional departamental o municipal, en forma tal, que ningún establecimiento bancario podrá abrir cuenta alguna sin el previo cumplimiento de tales requisitos.

Art. 4º—Los funcionarios de las entidades públicas encargadas de recibir los pagos que violaren las disposiciones de la presente ley, serán destituidos del cargo, sin perjuicio de las sanciones penales correspondientes y de la responsabilidad civil ante la entidad respectiva por los daños causados con su conducta.

Art. 5º—Los establecimientos bancarios que pagaren o negociaren o en cualquier forma violaren lo prescrito en esta ley, responderán en su totalidad por el pago irregular y sus empleados responsables quedarán sometidos a las sanciones legales y reglamentarias del caso.

Art. 6º—Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación.
Publíquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. E., a 8 de enero de 1980.

Diario Oficial núm. 35.448.