

EL PAGARE Y SUS CONSECUENCIAS JURIDICAS

ARELIS DEL CARMEN LOPEZ RODRIGUEZ  
NORMAN ENRIQUE SARMIENTO PEREZ.

Trabajo de grado presentado  
como requisito parcial para  
optar al título de ABOGADO.

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1992

DR. 0282



Barranquilla, 1992

Doctor  
CARLOS LLANOS SANCHEZ  
Decano  
Facultad de Derecho  
Universidad Simón Bolívar  
Ciudad.

Apreciado Doctor:

Por medio del presente escrito me permito rendir concepto favorable al trabajo de tesis realizado por los alumnos ARELIS DEL CARMEN LOPEZ RODRIGUEZ y NORMAN ENRIQUE SARMIENTO PEREZ, y denominado "EL PAGARE Y SUS CONSECUENCIAS JURIDICAS" por reunir los requisitos establecidos por los estatutos de nuestra Universidad de manera concreta por la Facultad de Derecho.

Agradeciéndole de antemano la designación para tan interesante tema, me suscribo de usted.

Atentamente,

  
BLAS GONZALEZ  
Director de Tesis

DIRECTIVA

RECTOR

DOCTOR JOSE CONSUEGRA

SECRETARIO GENERAL

DOCTOR RAFAEL BOLAÑOS

DECANO

DOCTOR CARLOS LLANOS S.

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1992

Nota de Aceptación

---

---

---

---

---

Presidente del Jurado.

---

Jurado.

---

Jurado.

Barranquilla, 1992

## DEDICATORIA

El título que hoy obtengo y la satisfacción de mis estudios los dedico a mis padres quienes en este momento deben estar satisfechos con la meta que hoy alcanzo.

ARELIS DEL CARMEN.

## DEDICATORIA

A Dios, dedico este triunfo por haberme dado la fortaleza paciencia y constancia para superar todos los obstáculos en los momentos difíciles que se me presentaron en el transcurso de mi carrera, para obtener tan anhelada meta.

A mis padres, por haberme brindado el privilegio, la ayuda y el apoyo necesario para terminar mis estudios satisfactoriamente.

A mi esposa e hijos, quienes me dieron ese impulso de responsabilidad y seriedad para culminar esta meta fijada.

A mis hermanos y tíos, quienes me apoyaron con su afecto, cariño y comprensión.

A mis suegros, que me dieron su apoyo moral para que este sueño se me hiciera realidad.

A mis profesores, Doctores Blas Gonzalez, Gustavo Gonzalez Rodolfo Pérez y a todas aquellas personas que de una u otra forma contribuyeron a alcanzar mi meta.

NORMAN.

## TABLA DE CONTENIDO

	Pág
INTRODUCCION	
1. REQUISITOS O CARACTERISTICAS ESENCIALES GENERI- CAS	1
1.1 INCORPORACION	1
1.2 LITERALIDAD	4
1.3 AUTONOMIA	7
1.4 LEGITIMACION	10
1.5 CIRCULACION	11
1.6 LEGALIDAD	12
1.7 INDIVISIBILIDAD	13
1.8 REQUISITOS O CARACTERISTICAS FORMALES GENERICAS	13
1.8.1 Concepto	13
1.8.2 La mención del derecho	15
1.8.3 Firma del suscriptor	16
1.8.4 Lugar del cumplimiento	19
1.8.5 Fecha y lugar de creación	19

	Pág
2. PAGO PARCIAL, ALTERACION Y SOLIDARIDAD EN LOS TITULOS VALORES	22
2.1 PAGO PARCIAL DEL TITULO VALOR	22
2.2 ALTERACION EN EL TITULO VALOR	25
2.3 SOLIDARIDAD DE LAS PARTES	26
2.4 CLASES DE TITULOS VALORES	29
2.4.1 Títulos completos e incompletos	29
2.4.2 Títulos de contenido crediticio, corporativos y de tradición.	30
2.4.3 Títulos al portador, a la orden y nominati- vos	31
2.4.4 Títulos típicos y atípicos	32
2.4.5 Títulos abstractos y causales o concretos	33
2.4.6 Títulos restrictivos y no restrictivos	33
2.4.7 Título singulares y seriales	34
2.4.8 Títulos nacionalès y extranjeros	34
2.5 CIRCULACION DE LOS TITUOS VALORES	35
2.5.1 Noción y alcance	35
2.5.2 Títulos al portador	36
3. EL PAGARE	38
3.1 LA PROMESA DE PAGAR UNA SUMA DE DINERO DEBE	

	Pág
SER INCONDICIONAL	42
3.2 LUGAR Y FECHA DE LA CREACION	43
3.3 CIRCULACION DEL PAGARE	44
3.4 EL AVAL EN EL PAGARE	44
3.5 EL PROTESTO Y LA ACCION CAMBIARIA EN EL PAGARE	44
4. CARACTERISTICAS DEL PAGARE	46
4.1 SUJETOS	47
4.2 REQUISITOS	47
4.2.1 La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.	48
4.2.2 Hacer la indicación de ser pagadero a la orden o al portador	48
4.2.3 Nombre de la persona a quien debe hacerse el pago	49
4.2.4 Forma de vencimiento	49
4.2.5 Firma del otorgante y mención del derecho	50
4.2.6 Requisitos no esenciales	50
5. DIFERENCIA ENTRE LA LETRA DE CAMBIO Y EL PAGARE	51
5.1 NORMAS DE LA LETRA DE CAMBIO APLICABLES AL PAGARE	53
5.2 ACCELERACION DEL PAGO	54

	Pág
5.2.1 Aceleración convencional del pago	55
5.2.2 Aceleración forzosa del pago	57
CONCLUSION	
BIBLIOGRAFIA	

## INTRODUCCION

En la realización de esta investigación hacemos énfasis en todo lo referente al pagaré, el cual lo podemos definir como un título de contenido crediticio en el momento de su creación en virtud del cual una persona denominada otorgante o girador, promete incondicionalmente pagar una suma determinada de dinero a otra, denominada tomador o beneficiario, o a quien éste ordene o al portador.

Como letra es un documento mercantil, o comercial, lo cual se deduce de la lectura del numeral 6, artículo 20 del Código de Comercio, que le da al giro, otorgamiento y aceptación de títulos valores y la compra para la reventa de los mismos, la calidad de acto mercantil; y como la letra y el pagaré son precisamente el objeto, es decir, uno de los títulos a que se refiere dicho ordinal, por eso inferimos su calidad de mercantil, de documento mercantil.

## 1. REQUISITOS O CARACTERISTICAS ESENCIALES GENERICAS

### 1.1 INCORPORACION

El nacimiento jurídico de un título valor tiene generalmente un antecedente, un origen o una causa. Por ejemplo, la letra de cambio o el cheque pueden tener su causa en la compraventa de un bien o en un préstamo de dinero, en el que el comprador o el mutuario giran o libran letras de cambio o pagarés para darle seguridad al vendedor o al mutuante, respectivamente; en ese momento se incluye un derecho en el documento de tal manera que el derecho se convierte en un elemento accesorio del título, teniendo que llevar una vida paralela a éste último pero independiente de la causa que le dio origen. El derecho existe por el título y el que posee el título puede ejercer el derecho, es decir, cobrar la prestación al deudor o simplemente transferirla a un tercero.

Si el título se destruye, se pierde o se extravía, el dere-

cho desaparece, claro está con las excepciones que para estos casos trae nuestro C. de Co. en los arts. 802 y ss.

Incorporar es tomar cuerpo, materializarse, en este caso el derecho que es una cosa incorporal se materializa cuando se consigna en el título, formándose tal vinculación que se confunde el derecho con el mismo título. La forma de probar el derecho es con el título original; no sucede lo mismo en materia civil, pues el derecho que tiene un individuo de no existir el título en donde aparece su derecho, se puede probar mediante las llamadas pruebas supletorias. Desde luego, también existen excepciones, como cuando se trata de documentos ad sustancian actus, tales como la escritura pública en tratándose de la compraventa de inmuebles o el certificado de inscripción en el Registro de Instrumentos, para probar en este último caso que se ha efectuado la tradición o que se ha adquirido el dominio del inmueble o la propiedad del mismo. Ya hemos visto que si una persona quiere adquirir ese derecho debe hacer lo mismo con el título, y si el acreedor del derecho consignado en el título quiere que se lo pague el deudor debe exhibirle el título. Pero no hemos visto de qué derecho se trata el art. 619 del C. de Co. nos da la clave al respecto al señalar cómo pueden ser los títulos valores. En relación con los de contenido crediticio el derecho consignado en él es una suma de dinero mediante

una orden o promesa incondicional de pagarla, como sucede en la letra, en el cheque, en el pagaré, en el bono de prenda y en la factura cambiaria. Otras veces, como ocurre en los títulos corporativos o de participación, acciones o bonos, el derecho no es solamente a una suma de dinero que normalmente se cotiza en el mercado bursátil, sino también a la participación que tienen los accionistas en las deliberaciones de la asamblea, lo mismo que en la votación y revisión de los libros de la sociedad. Otras veces el derecho es a una cosa o a cosas muebles o mercancías, como acontece en los títulos de tradición o representativos de mercancías (certificados de depósito de los almacenes generales de depósito, cartas de porte y conocimiento de embarque) en donde la persona que quiere apropiarse de las mercancías debe adquirir previamente el título que contiene el derecho a las mismas. De otra parte, fuera del art. 619 del C. de Co. hay otros artículos que se refieren a este elemento esencial que venimos comentando. El art. 621, en su ordinal primero, exige como requisito el que se mencione el derecho que en ello se incorpora; en el art. 622 se dice que para ejercer el derecho que en él se incorpora es necesario llenar los espacios en blanco de acuerdo con las instrucciones del suscriptor; a su vez el art. 628 *ibídem* se refiere a que no solamente deben transferirse el derecho principal incorporado, sino también los derechos accesorios, y el art. 629 alu-

de a la afectaciones o gravámenes sobre los derechos consignados en un título valor y otros.

## 1.2 LITERALIDAD

Es elemento que delimita el contenido, la extensión y la modalidad del derecho que se incorpora en el título valor. Es decir, que de la expresión literal se deriva el alcance del derecho y de la obligación consignados, de tal manera que las partes originarias o futuras que intervengan en la relación cambiaria, ya sea para adquirir o transferir el título saben a qué atenerse, conocen perfectamente el derecho o la obligación a que se someten, pues la literalidad les da certeza y seguridad en sus transacciones y al deudor le permite oponer al titular de la acción cambiaria las excepciones que surjan de este elemento, de acuerdo con el art. 784 del C. de Co. La literalidad está consagrada en el art. 626 del C. de Co. cuando dice el suscriptor de un título se obliga conforme a su tenor literal, elemento éste completado por la misma ley cuando se presenta en forma dudosa o confusa, a través de la utilización de normas supletorias. Así tenemos que el art. 620 del C. de Co. abre la posibilidad de que la misma ley presuma ciertas menciones y determinados requisitos omitidos expresa o involuntariamente en el momento de emitirse el título valor, y a su vez el art. 621

trae soluciones al hecho de que en el título no se mencione el lugar del cumplimiento de la obligación o la fecha y el lugar de su creación.

El artículo 622 ibídem indica cómo debe actuarse cuando en el título se han dejado espacios en blancos sin llenar. El art. 623 ibídem igualmente trae soluciones cuando se presenta diferencia en cuanto a las cantidades escritas en letra y en número; a su vez, el código también se refiere a los efectos o las prohibiciones de las alteraciones en los documentos (arts. 630 y 631); para darle efecto a ciertas firmas imprevistas o para precisar los efectos de otras (arts. 635, 636 y 637); para facilitar la transferibilidad de ciertos títulos a la orden sin necesidad del endoso (arts. 664 y 665) o, finalmente, para dejar sin efecto o definir ciertos excesos literales que comprometen de alguna manera la incondicionabilidad o la inalterabilidad del título valor. Todo lo anterior son detalles que el C. de Co. utiliza para precisar de una manera suficiente las circunstancias que tienen relación con la literalidad, ya sean éstas de tiempo, modo o lugar.

Especial importancia reviste destacar la posición que han adoptado muchos autores respecto a que las acciones (sociedad anónima y sociedad en comandita por acciones) son

documentos que no revisten la naturaleza de título valor, esgrimiendo argumentos que siguen muy cerca la doctrina alemana, en el sentido de que en dichos documentos se percibe una ausencia de literalidad y autonomía. Trataremos de resumir esos argumentos en los siguientes puntos:

- a. Las acciones tienen una relación de dependencia de los estatutos de la sociedad y de las decisiones que se tomen en la asamblea de socios, pues esta última de acuerdo con los estatutos y la ley puede aumentar o disminuir el valor de las acciones.
- b. El valor nominal de las acciones no coinciden con el valor real resultante; generalmente de la cotización que tengan éstas en la bolsa de valores y en otros casos de dividir el patrimonio neto de la sociedad por el número de acciones en circulación, lo cual va en contra de la literalidad.
- c. El accionista puede ejercer sus derechos independientemente de las acciones; sin necesidad de esta exhibiendo el título puede revisar los libros de la sociedad, participar en las deliberaciones de la asamblea y en la toma de decisiones y además tener derecho a las utilidades que resulten del ejercicio fiscal o de la liquidación, según el caso; lo

que no sucede con la letra de cambio; el cheque, el pagaré etc, que para ejercer los derechos consignados en ellos hay que exhibirlos.

d. Los derechos del accionista no están consignados todos en los documentos, en las acciones.

Ahora expongamos los argumentos que a nuestro juicio permiten concluir que las acciones han de ser consideradas como título valor.

### 1.3 AUTONOMIA

Está consagrado este requisito en el art. 627 del C. de Co significa que la posición jurídica de las partes y los derechos que se transfieren en la serie de relaciones cambiarias generales por el proceso de circulación de un título valor, son independientes entre sí. Así X gira o libra un título valor en favor de A y éste lo transfiere o lo negocia a B, y a su vez éste a C y por último llega a manos de Y, de tal manera que el último tenedor es Y. En este ejemplo se presentan varias relaciones cambiarias independientes una de las otras: la de X que es el deudor principal

con A, la de X con B, la de X con C y por último la de X con Y y a su vez la de B con A (endosante), la de C con B (endosante) y la de Y con C (endosante). Del anterior requisito podemos sacar las siguientes consecuencias:

a. El derecho adquirido en la serie de relaciones cambiarias generadas por el proceso de circulación del título valor es un derecho originario, no es derivado.

b. La autonomía permite que el derecho adquirido sea en muchas ocasiones de superior categoría, como cuando el derecho consignado en un título valor o el mismo título estaban viciados por una causa de nulidad en el momento de transferirse el derecho, el adquirente del mismo lo adquiere totalmente saneado, rompiéndose con el principio del derecho civil en el sentido de que nadie puede transmitir más derechos de los que tiene; en materia de títulos valores sí se puede.

c. El tenedor de un título valor (en el ejemplo Y) puede dirigir la acción cambiaria no solamente contra el que creó el título o sea el girador o librador (X), sino contra cualquiera de los endosantes (B,C,A) aunque éstos sean totalmente extraños a aquél.

d. El endosante de un título valor solamente garantiza la existencia del derecho consignado en el título y por excepción la solvencia presente o futura del deudor, cuando así lo expresa en el documento. Diferente en materia civil donde el cedente (cesión de créditos) siempre garantiza no sólo la existencia del título, sino también la solvencia del deudor, de tal manera que cuando éste último no paga se compromete a pagar el cedente.

e. En el proceso de circulación del título valor cada uno de los endosantes se convierte a su vez en deudor. En el caso del ejemplo A,B-C, que han sido endosantes, son deudores junto con X del tenedor del título, es decir Y, puesto que éste puede dirigirse en acción cambiaria contra cualquiera de ellos.

f. De acuerdo con el art. 627 del C. de Co., las circunstancias que in-alidan la obligación de uno o algunos de los signatarios no invalidan las de los demás.

g. Los deudores (deudor primitivo X o endosantes A-B-C) pueden oponer al titular de la acción cambiaria en el caso del ejemplo todas las excepciones reales que resulten del derecho consignado en el título, como puede ser el hecho de que alguna de estas personas haya efectuado un pago parcial, el

cual se ha expresado en el mismo título o en un documento que haga relación directa a éste y las excepciones personales solamente aquellas que tienen que ver con la relación directa, así entre X y A, entre A y B, entre B y C y entre C y D hay una relación personal, entonces entre ellos sí se pueden verificar las excepciones personales, pero si nosotros tenemos a A respecto de Y, que es el último tenedor entre ellos no se puede dar una excepción personal, puesto que son totalmente extraños de tal forma que si Y inicia la acción cambiaria contra A, A no le puede oponer a esa acción cambiaria una excepción que tenga con B, le puede oponer únicamente las excepciones reales que tenga sobre el derecho que hay consignado en el título.

#### 1.4 LEGITIMACION

Cuando nosotros hablamos de legitimación nos estamos refiriendo para ejercerlo, es decir, transferirlo a título oneroso o, a título gratuito como en el caso de una donación o simplemente darlo en garantía de otra obligación, como sucede con la prenda de títulos valores, o darlo en usufructo. Por otra parte, se habla de legitimación pasiva en el sentido de que el deudor debe cumplir con la prestación a que se ve obligado de acuerdo con el título en beneficio del poseedor del mismo, salvo cuando se trate de un poseedor

del mismo, salvo cuando se trate de un poseedor de mala fe, caso en el cual puede oponer la excepción del ordinal 11 del art. 784 por falta de entrega o porque la entrega se realizó sin intención de hacer negociable el título. Además la legitimación depende de la ley de circulación (C. de Co. art. 647), o sea que si se trata de títulos nominativos, estará legitimada para ejercer esa facultad de que estamos hablando la persona cuyo nombre aparezca a un mismo tiempo en el texto del título y en el registro que para tal efecto lleve el creador del mismo; en tratándose de títulos a la orden, estará legitimada aquella persona que tenga la calidad de endosatario y que además posea el título; y en los títulos al portador simplemente aquella persona que lo posea.

### 1.5 CIRCULACION

Este es uno de los requisitos o elementos calificado como esencial por la doctrina, pues, aunque el art. 619 del C. de Co. no lo contempla textualmente, sin embargo se deduce del art. 645 del C. de Co. que se refiere a que los títulos que solamente sirvan para identificar al beneficiario de la prestación y que no estén destinados a la circulación, no se les aplica la regulación que se menciona en el capítulo

I, es decir los arts. 619 al 644 del C. de Co., lo que significa que aquellos documentos como las fichas, los boletos o contraseñas que normalmente no están destinados a la circulación, no pueden tener la regulación de títulos valores por carecer del elemento de la circulación, lo que no sucede con todos los demás que llevan implícita esa característica esencial.

#### 1.6 LEGALIDAD

Esta es otra característica que predicen la doctrina y muchos autores respecto de los títulos valores. El art. 619 de nuestro C. de Co., no menciona este requisito; sin embargo, el art. 620 en su inciso 1o. dice que para que los documentos y actos regulados por el Título III del libro Tercero del Código de Comercio produzcan los efectos en él previstos, deben contener las menciones a que se refiere el mismo título y llenarse las condiciones que la ley señale, salvo que ésta las presuma. Lo que quiere significar este inciso es que para que un documento produzca efectos como título valor se hace indispensable que contenga las formalidades indicadas por la misma ley y cumpla con requisitos legales, excepto que aquélla los presuma, a diferencia de

que si un documento no contiene las menciones y los requisitos estipulados por la ley, realmente nunca adquirirá la naturaleza de títulos valor.

## 1.7 INDIVISIBILIDAD

Este es un requisito doctrinal que le sirve de complemento a la incorporación, Se puede definir como aquel requisito o característica en el que el derecho consignado en el título solamente puede ser ejercido por su titular, sea único o plúrimo; en este último caso las decisiones que se tomen acerca del destino del título valor deben tomarse en conjunto y no valdrán aquellas que tomen los sujetos componentes del titular, individualmente considerados. Es decir, que la indivisibilidad se predica solamente de la disponibilidad que tienen los titulares del derecho incorporado.

## 1.8 REQUISITOS O CARACTERISTICAS FORMALES GENERICAS

1.8.1 Concepto. Son aquellos elementos que hacen relación a la exteriorización del derecho, elementos mediante los

cuales la facultad que se encuentra en la esfera volitiva del suscriptor trasciendo al mundo exterior; son los fundamentos o prescripciones legales exigidos en el momento de la formación del acto o negocio jurídico. Como quedó dicho al estudiar la naturaleza del título valor, éste es un negocio jurídico unilateral, luego los requisitos formales son todos los elementos que aparecen al dársele existencia al título valor, estos requisitos tienen su fundamento en el art. 620; son de características legales, puesto que en él se dice que para que un documento de la naturaleza de los títulos valores produzcan efectos debe contener la mención y los requisitos exigidos por la ley, salvo que ésta los presuma, de tal manera que cuando un título valor no cumple los requisitos legales no produce efectos; no quiere significar esto que pierda eficacia el negocio jurídico subyacente o relación jurídica que le dio origen, como puede suceder en el caso de la compraventa de un vehículo, cuyo precio se paga a través del giro de letras de cambio; cuando estas letras de cambio no llevan la firma, por ejemplo del suscriptor, pues no producen ningún efecto, pero esto no equivale a que se anule la compraventa que la originó. Ahora bien, el Código de Comercio en cada título valor establece requisitos específicos, los cuales son complementados por los genéricos, consagrados por el art. 621 de la misma obra. Estos últimos requisitos los veremos a continuación

y aquéllos cuando tratemos cada título en particular.

### 1.8.2 La mención del derecho.

1. Debe constar por escrito. Este elemento tiene íntima relación con la literalidad y con la incorporación que tratamos, a lo cual debe entenderse que es un escrito. Nuestro C. de Co. no especifica en qué; lo que sí hacía la ley de instrumentos negociables o Ley 46 de 1923. El escrito puede ser hecho a mano, ya sea con lápiz por medio de tinta o a través de impresión mecánica, como puede ser el sistema tipográfico o máquina de escribir; a su vez el material en que se plasma puede ser de papel, tela, pergamino, o piel o cualquier otro bien apto para escribir algo sobre él, o sea que se da libertad en cuanto al medio de escritura. Sin embargo, el C. de Co. en su art. 712 trae una excepción para los cheques, pues éstos deben ser llenados en los formularios expedidos por el girado o sea por el banco.

2. El escrito debe ser indivisible. El derecho que se incorpora debe ir en un solo escrito, no se puede escindir de tal manera que se rompa con ello la literalidad del derecho incorporado en él y también la prestación que debe cumplir el deudor y el hecho de que el acreedor debe exhibir el título.

3. Debe estar en castellano. La mención del derecho que se haga en el escrito debe ser en el idioma castellano, que es la generalidad de los casos; sin embargo cuando se expresa el derecho en idioma diferente, como el inglés o el francés es necesario hacer la traducción pero siempre atendiendo al sentido que se le da a las palabras en el idioma castellano, es decir el documento se traduce al castellano (C. de Co., art. 823).

#### 1.8.3 Firma del suscriptor.

1. Importancia y noción. Este elemento lo trae también el art. 621 en su primer inciso y es de tal importancia que toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en el título valor (C. de Co. art 625), lo que quiere decir que si un valor por más que cumpla con los demás requisitos si le falta la firma del suscriptor es como si no existiera, por ende no produce ningún efecto.

2. Presunción de autenticidad. La firma goza de la presunción de autenticidad, lo cual expusimos al hablar de la naturaleza jurídica del título valor en el literal C .

3. Clases de firmas. Firma por medios mecánicos. El art. 621 del C. de Co. en su inciso 4o. autoriza que la firma

del suscriptor por medios mecánicos, es decir, la firma del suscriptor se puede reemplazar por un sello de caucho o un sello metálico, o cualquier otra forma de identificación, pero claro está en este caso bajo la responsabilidad del suscriptor del mismo documento.

Firma por representante o mandatario. El art. 640 de nuestro Código de Comercio permite que los títulos valores sean firmados por representantes y mandatarios o personas con calidades similares, pues el representante es la persona facultada para celebrar a nombre de un tercero uno o varios actos o negocios jurídicos (arts. 832 y ss del C. de Co.) y el mandatario es aquella parte facultada para celebrar a nombre de otra uno o varios actos mercantiles o comerciales (arts. 1262 y ss del C. de Co.). En este último caso, el mandato es un contrato y el mandatario es una de las partes; este contrato puede conllevar o no a la representación., cuando conlleva la representación se le aplican las normas indicadas en los arts. 832 y ss del C. de Co., si no la lleva, entonces podemos decir que es un mandato simple, pero entre el mandato simple y la representación hay diferencia, pues el primero se circunscribe a actos mercantiles, o sea la realización de actos especificados en los arts. 20, 21, 22 del mismo estatuto legal y prohibiéndose respecto de los indicados en el art. 23, y todos aquellos que no tengan la

naturaleza de mercantiles. La representación en cambio, es mucho más amplia que el mandato simple, pues implica la celebración de los actos o negocios jurídicos autorizados por el representado, es decir toda declaración de voluntad que produzca efectos jurídicos y que vincula desde luego a la persona que se representa o sea, no solamente lo que son actos mercantiles, sino cualquier otra declaración de voluntad con efectos jurídicos.

Firma sin autorización. Esta firma implícitamente está consagrada en el art. 642 del C. de Co, cuando dice que la persona que firma a nombre de un tercero sin tener poder para ello se obliga personalmente, a menos que el tercero ratifique su gestión, caso en el cual las obligaciones que ha adquirido el primero se transfieren al segundo desde la fecha de su creación.

Firma en procuración o al cobro. Es la que da una persona la que estampa en el título valor y mediante la cual no transfiere la propiedad del mismo, sino simplemente la facultad de cobrarlo y una serie de facultades estipuladas por la ley.

Firma a ruego. Es aquella que estampa una persona en un acto o contrato a solicitud de otra que no sabe o no puede firmar ( C. de Co., art. 826, inc. 3o.). Cuando en el concepto se habla de acto o contrato se están comprendiendo los títulos valores, ya que el art. 20 del C. de Co. en su ordinal 6o. considera como mercantiles o como actos mercantiles la negociación de los títulos valores, así como la compraventa y permuta de los mismos.

1.8.4 Lugar del cumplimiento. Es el sitio donde el tenedor del título valor va a exigir la prestación incorporada en él. En este sentido, del art. 621 del C. de Co., se infiere que no es un requisito formal esencial, puesto que trae una norma supletoria.

1.8.5 Fecha y lugar de creación. Este requisito al igual que el anterior, prácticamente no es esencial para que exista el título, puesto que el art. 621 del C. de Co. trae una norma supletoria. Al respecto, en principio el lugar y fecha de creación son los indicados por las partes y en su defecto el lugar y fecha de la entrega del instrumento. La importancia de la fecha de creación puede verse en dos casos: uno cuando en el mismo título valor se establecen plazos que se

cuentan a partir de la creación, en este caso sí tiene importancia, lo mismo sucede en el caso del art. 642 del C. de Co., es decir, la firma sin autorización, puesto que la fecha de creación es el momento a partir de la cual en caso de ratificación expresa o tácita de la persona por quien se ha firmado, se da la asunción de las obligaciones por parte de esta última.

La entrega es el desplazamiento material de manos del suscriptor del título al acreedor de los derechos consignados en él. Dice la ley que la entrega debe hacerse acompañada de un elemento subjetivo, cual es la intención de hacerlo negociable. Sin embargo, esto tiene una excepción en tratándose del cheque, pues hay casos en los cuales se inserta en él la cláusula de no negociable (C. de Co. , art. 715), o se giran o endosan a un beneficiario que coincide o que es exactamente el mismo girado o librado (art. 716 del C. de Co.), caso en los cuales sin transferirse con la intención de hacerse negociable el cheque no pierde su naturaleza de título valor. A su vez, el art. 625 del C. de Co. establece una presunción, en el sentido de que cuando el instrumento o título valor se encuentra en manos diferentes a las del suscriptor, se presume la entrega, ésta admite prueba en contrato claro está, y lo mismo que se admite prueba en contrario cuando se ha efectuado una entrega sin la in-

tención de hacerlo negociable, fuera de los casos que vimos , como cuando se da un título en garantía y la persona pretende cobrarlo, entonces se puede probar que se entregó sin esa intención.

## 2. PAGO PARCIAL, ALTERACION Y SOLIDARIDAD EN LOS TITULOS VALORES

### 2.1 PAGO PARCIAL DEL TITULO VALOR

Sabemos que el ejercicio del derecho incorporado en el título valor requiere de la exhibición del mismo, es decir, que el tenedor del título valor, ya sea para cobrarlo o para negociarlo debe exhibirlo, de lo contrario no puede ejercitar el derecho, En el caso del cobro cuando se le paga la totalidad de los derechos incorporados en él, debe el tenedor del mismo entregarlo, ya sea para que el que paga lo cancele o para que inicie el cobro respectivo a los endosantes u obligados principales que consten en el documento.

No sucede lo mismo cuando al tenedor del título valor se le hace un pago parcial de los derechos incorporados en el mismo, en este caso y con base en el art. 624 del C. de Co.,

podemos inferir tres requisitos para el pago parcial:

a.- La adaptación del tenedor de admitir el pago parcial, aunque esto tiene excepciones, unas veces libre como sucede en los cheques (art. 723 del C. de Co.), y otras veces obligatoria, como ocurre en la letra de cambio (art. 693 del C. de Co.).

b.- El tenedor debe hacer la anotación respectiva en el instrumento.

c.- Extender recibo en el cual conste el pago respectivo imputable a los derechos incorporados en el título valor.

El tenedor del instrumento al aceptar el pago parcial tiene derecho a conservar el título y además mantiene las acciones para el cobro por la parte insoluta de la deuda, es decir, que el instrumento pierde la eficacia respecto de la parte pagada. Son ejemplos del pago parcial los siguientes: cuando el tenedor de un cheque se dirige al girado o sea al banco para cobrarlo y el girador no tiene fondos suficientes, el banco debe ofrecer el pago parcial, salvo que la ley lo libre de esta obligación (no conocemos norma alguna); y en caso de que el tenedor lo acepte debe hacer la anotación

respectiva en el instrumento y exigirle un recibo del pago por separado, (arts. 720 y 723 del C. de Co.). Sin embargo creemos que en la práctica esto no sucede, pues siempre que se consigna o se va a cobrar un cheque a un banco y el girador no tiene fondos suficientes, el girado se limita a devolverlo alegando la carencia o la insuficiencia de fondos. A su vez, el art. 673 del C. de Co. al permitir que la letra de cambio puede ser girada con vencimientos ciertos y sucesivos, simplemente está autorizandó el pago parcial de la misma; igualmente para el pagaré, en el art. 711 del mismo estatuto legal, cuando dice que serán aplicables a él las disposiciones relativas a la letra de cambio, también está permitiendo dicha forma de giro y por consiguiente el pago parcial; en el bono de prenda, art. 800, autoriza lo mismo al decir el artículo que el almacén de depósito anotará los pagos que se hagan en el respectivo bono de prenda; así mismo para la factura cambiaria de compraventa, el art. 777 específica que cuando los pagos hayan de hacerse por cuotas debe además indicarse en ellas el número de cuotas, el monto de cada una de ellas y su respectiva fecha de vencimiento. En los casos de aceptación forzosa, que sería en todos los títulos rehusare recibir el pago parcial, la ley permite al deudor (obligado principal, endosante, etc) a efectuarlo mediante pago por consignación.

## 2.2 ALTERACION EN EL TITULO VALOR.

Cuando un título valor se altera en su texto, dice el art 631 del C. de Co, que los signatarios anteriores a la alteración se obligan conforme al texto alterado. Esto tiene su fundamento en el requisito o característica esencial de la literalidad, contemplada en el art. 625 y que ya explicamos, según el cual el suscriptor de un título se obliga conforme a su tenor literal. En este caso el suscriptor o signatario puede ser el mismo creador del título, girador, o puede ser cualquiera de los endosantes, Así, si X gira o libra una letra de cambio para pagar unas compras hechas en una ferretería al señor A y éste a su vez les negocia a B y en este momento sufre la alteración el título valor y se endosa a C, que a su vez lo endosa a M, entonces este señor si va a cobrar el título a B y A C debe tener en cuenta la alteración que ha sufrido, pero si se dirige contra A o contra el creador del mismo que fue X debe tener en cuenta el estado anterior del título.

Nuestro Código de Comercio en el artículo que estamos estudiando no se refiere a qué tipo de alteraciones, por lo que tenemos que remitirnos a la Ley de Instrumentos negociables o ley 46 de 1923, que decía que las alteraciones pueden verificarse sobre cambio de fecha del cumplimiento de la obli-

gación o del lugar donde ésta deba ejecutarse o llevarse a cabo, o adicionarle un lugar de cumplimiento cuando en el instrumento no aparece o también cuando el monto de la obligación cambia de especie de moneda colombiana a moneda extranjera o se aumenta o se disminuye dicha cantidad. A su vez, el mismo artículo estudiado en su inciso final específica que se presume que la suscripción del título valor es anterior o fue anterior a la alteración, salvo que se pruebe lo contrario. Lo que quiere decir que si una persona suscribe un título valor después de que se ha alterado, cuando ha sido sujeto de engaño debe probar precisamente que la alteración o que el texto del título se alteró antes de que él firmara, precisamente para romper la presunción que establece el art. 631 del C. de Co.

### 2.3 SOLIDARIDAD DE LAS PARTES

Dice el art. 632 del C. de Co., que cuando dos o más personas suscriben un título valor en un mismo grado, ya sea como giradores, otorgantes, aceptantes, endosantes, o avalistas se obligan solidariamente; el pago de uno de los signatarios solidarios no confiere a quien paga respecto de los demás coobligados, sino los derechos y acciones que competen al deudor solidario contra éstos, sin perjuicio de las acciones cambiarias contra las otras partes. Respecto de

las denominaciones que la ley emplea para referirse a los obligados en tratándose del aceptante, ampliaremos este concepto cuando hablemos de la letra de cambio y respecto del endoso en el capítulo VII, literal C y del avalista en el capítulo siguiente.

Como se observa en el artículo transcrito anteriormente, se establece una solidaridad respecto de los obligados en un título valor (solidaridad pasiva), para lo cual debemos aplicar las normas del C.C que regulan esta materia, es decir los arts. 1568 a 1580, fundamentando esta afirmación en el hecho de que cuando el art. 2 del C. de Co. especifica que cuando a falta de aplicación de normas analógicas del mismo texto se aplica la legislación civil y a su vez, el art. 822 del C. de Co, que respecto de las obligaciones o negocios mercantiles en los que la ley no ha expresado otra cosa, (el giro, otorgamiento, aceptación dar en garantía o negociación de los títulos valores y la compraventa de estos para la reventa o la permuta es un negocio o acto mercantil, según el ordinal 6o., art. 20 del C. de Co.), se aplican los mismos principios que orientan la formación, efectos, interpretación, manera de extinguir, cancelar o anular la obligación, los actos y contratos de características civiles.

Teniendo en cuenta las apreciaciones anteriores, volvemos al art. 632 del C. de Co., éste establece que cuando la par

te suscriptora de un título valor (girador, otorgante, aceptante o endosante) o garante del mismo (avalista) es plural es decir, compuesta por varios individuos, cada uno de ellos deben responder por la obligación cambiaria y a su vez el tenedor puede dirigirse para el cobro a todos los deudores en forma conjunta o contra uno de ellos, sin que se le pueda oponer el beneficio de la división (art. 1571 del C.C.) a menos que hayan renunciado expresa o tácitamente a la solidaridad respecto de todos los deudores, caso en el cual solamente puede dirigirse contra cada uno de ellos por la parte proporcional que le quepa en la deuda y, si esta renuncia solamente aprovecha a uno o alguno de los deudores solidarios, la solidaridad continúa con respecto de los demás, (art. 1573 C.C.); además, cuando el art. 632 del C.de C., dice que cuando se verifica el pago por parte de uno de los signatarios, de esto surgen dos consecuencias que son: en primer lugar, adquiere los derechos y acciones contra los demás deudores solidarios, es decir, que se subroga en las acciones y derechos que tenía el acreedor tenedor del título, junto con los privilegios y seguridades del título pudiendo repetir contra los demás deudores solidarios, respecto de la parte proporcional que les corresponde en la deuda, o por toda si la deuda contraída por todos no ha beneficiado al que paga (art. 1579 del C.C.).

En segundo lugar, según el mismo art. 632 del C. de Co. el signatario solidario que ha pagado la deuda puede dirigirse en acción cambiaria contra las demás partes anteriores, así por ejemplo: X gira una letra de cambio a A, éste a su vez la endosa a una parte plural que son B y C, y estos la endosan a M, M le exige el pago a la parte plural, entonces B paga la totalidad de la deuda a M, de tal manera que B o bien puede dirigirse en forma voluntaria o en acción cambiaria contra A que es su endosante o contra X que es el creador del título valor.

#### 2.4 CLASES DE TITULOS VALORES

A continuación trataremos de explicar muy sucintamente los diversos tipos de título valor que la ley y la doctrina consideran:

2.4.1 Títulos completos e incompletos. Los primeros son aquellos en los cuales se han cumplido todos los requisitos y las menciones exigidos por la ley (art. 620 del C. de Co).

Los segundos, llamados también incoados o empezados, son aquellos en los que el suscriptor sólo ha implantado su fir

ma, dejando en forma deliberada total o parcialmente espacios en blanco para ser llenados por el tenedor legítimo, de acuerdo con instrucciones dadas a este último. El legislador colombiano, pues, se refiere al tenedor legítimo, es decir, aquella persona que según la ley puede ejercer los derechos incorporados en el título y, por consiguiente aquí le está autorizando a llenar los espacios en blanco, lo que no sucede con el tenedor ilegítimo, o sea el que hurtó el documento para llenarlo, contra el cual el deudor puede perfectamente oponer las excepciones de mala fe, que también se hacen extensivas al tenedor legítimo, cuando éste ha desatendido las instrucciones del suscriptor del título en el momento de llenarlo.

2.4.2 Títulos de contenido crediticio, corporativos y de tradición. Esta clasificación obedece al tipo o clase del derecho que se incorpora en el título valor. Los de contenido crediticio, llamados por la doctrina obligacionales, son aquellos en los que el derecho incorporado es una suma de dinero, ya sea mediante una orden como sucede en los casos de la letra y el cheque, o a través de una promesa, como el pagaré. Los títulos corporativos, también denominados de participación o personales, son aquellos cuyo objeto principal no es tanto el derecho a un crédito, sino más bien el

poder o la facultad de endilgarle al poseedor de los mismos una calidad especial de miembro de una corporación. El caso típico de esta clase de títulos lo conforman las acciones, que confieren al poseedor de los mismos la calidad de socio que le da derecho de participar en las decisiones de las asambleas, así como en las deliberaciones (carácter deliberativo) o en las utilidades de la sociedad normales o excepcionales en caso de liquidación (de carácter económico) o, simplemente ejercer una función fiscalizadora, como es la revisión de libros. Se denominan estos corporativos, puesto que recordando la clasificación de las personas jurídicas en Derecho Civil, las corporaciones son aquellas agrupaciones de personas que persiguen o no fines de lucro; en nuestro caso, desde luego, se trata de las corporaciones con ánimo de lucro, es decir, las sociedades y específicamente las anónimas y las en comandita por acciones. Respecto del tercer tipo de títulos, los de tradición, igualmente llamados representativos de mercancías, son aquellos que confieren a su titular un derecho real sobre mercancías, de tal manera que no puede transferirse el dominio de éstas sin transferirse el título. Tales serían el certificado de depósito, la carta de porte o conocimiento de embarque.

2.4.3 Títulos al portador, a la orden y nominativos. Esta clasificación obedece a la ley de circulación que veremos

más adelante. Los títulos al portador son aquellos que con la autorización de la ley art. 688 C. de Co., se expiden a personas indeterminada, pero determinable y que se negocian con la mera entrega de los mismos. Cuando decimos con la autorización de la ley nos estamos refiriendo a que si una norma no autoriza que un título valor sea al portador, entonces por más que sea expedido a personas indeterminadas no produce ningún efecto. En nuestra legislación pueden ser títulos al portador: la letra de cambio, art. 671, 4 del C. de Co., el pagaré, art. 709,3; el cheque, art. 713,3; el certificado de depósito y el bono de prenda, art. 763; la carta de porte y conocimiento de embarque, art. 768,4. Los títulos a la orden son aquellos que se expiden a favor de una persona determinada y que son negociables mediante el endoso y la entrega de los mismos.

Los títulos son nominativos cuando se expiden a favor de una persona determinada y necesitan para su negociabilidad no solamente la entrega de los mismos, sino también la inscripción en un registro especial que lleva el creador del mismo y en forma facultativa el endoso.

2.4.4 Títulos típicos y atípicos. Los primeros son aquellos que están regulados por la ley y los segundos no están regulados por la ley, sino que son creación de la costumbre; sin

embargo entre nosotros, de acuerdo con lo que expusimos al hablar del requisito esencial de la legalidad, no existen sino títulos valores típicos. Los atípicos no, puesto que nuestro derecho es ante todo escrito y no consuetudinario.

2.4.5 Títulos abstractos y causales o concretos. Esta clasificación obedece a los efectos de la causa en la vida del título.

Los primeros son aquellos que se desvinculan por completo de la causa que les dió origen, es decir, del negocio jurídico o relación jurídica subyacente, por ejemplo, la letra de cambio con la que se paga la venta de un bien (negocio jurídico o relación jurídica subyacente); y los segundos son aquellos que no se pueden desvincular de la causa que les dio origen, como es el caso de las acciones, puesto que si la sociedad que ha emitido o creado dichos títulos desaparece, desaparecen también las acciones.

2.4.6 Títulos restrictivos y no restrictivos. Son títulos que se clasifican de acuerdo con el alcance de su negociabilidad.

Son restrictivos si se limita a su negociabilidad mediante la inserción de cláusula como la no negociable, no transferible por endoso, sin mi responsabilidad, páguese al primer beneficiario. Pero estas cláusulas de restricción solo se aplican a los cheques, con excepción de la "sin mi responsabilidad" que es aplicable a todos los títulos valores cuando se endosan. Y los no restrictivos, aquellos cuya negociabilidad no está limitada.

2.4.7 Título singulares y seriales. Estos van de acuerdo con la forma de creación. Los primeros son aquellos que ofrecen características individuales que los diferencian de otros, por ejemplo en el caso de una persona que va a comprar un bien, gira como medio de pago un cheque.

Los segundos son los que ofrecen características genéricas de tal manera que no se puede diferenciar unos de otros, como es el caso de la emisión de acciones o bonos hechas por una sociedad.

2.4.8 Títulos nacionales y extranjeros. Se clasifican de acuerdo con el origen territorial de los títulos. Los primeros se crean conforme a la ley colombiana, es decir, al título III del libro tercero del Código de Comercio y los segundos, según la ley extranjera.

## 2.5 CIRCULACION DE LOS TITULOS VALORES

2.5.1 Noción y alcance. Circular quiere decir moverse en derredor. La circulación de los títulos valores la podemos definir como la movilización mercantil de esos títulos. Al hablar nosotros de la legitimación, especificamos que esta depende de la forma de circulación del título, es decir, que el tenedor será legítimo cuando posea el instrumento de acuerdo con su ley de circulación (art. 647 C. de Co.); de tal manera que cuando se nos presenta un tenedor que no posea un instrumento en armonía con las reglas que establece la ley para su circulación, estaremos frente a un tenedor ilegítimo.

La negociación de un título valor de carácter nominativo exige la notificación de la transferencia al deudor o al creador del título, para que haga la inscripción en el registro que lleva de la persona o del nombre de la persona que lo ha adquirido. Esta inscripción se puede hacer, ya sea a solicitud del tradente o trasmisor o del adquirente del título valor nominativo, cuando se le ha transferido por endoso, lo cual hace de este elemento un requisito meramente accidental en la circulación o negociación de los

títulos nominativos, pues haya o no haya endoso de todas formas la inscripción debe hacerse (art. 648 del C. de Co)

2.5.2. Títulos al portador. Son títulos que permiten una circulación mucho más amplia. Los define el art. 668 del C. de Co., como aquellos que no se expiden a favor de personas determinada, aunque no se incluya la cláusula al portador; en este primer caso se tienen aquellos que se expiden a favor de persona muerta, o una persona supuesta o se indique páguese a caja, al que lo tenga, al que lo posea, o páguese a varios, o también son títulos al portador aquellos que se expiden indicando la cláusula al portador. Para poner en circulación dichos títulos valores, solamente hace falta la tradición o entrega del mismo, no es necesario el endoso en estos casos; por otra parte, el tenedor del instrumento se legitima (legitimante).

Un hecho importante en los títulos al portador es el que el tenedor del instrumento para legitimarse solamente necesita de la exhibición del título (legitimación activa), y además como efecto cambiario importante en los títulos al portador, cuando ya se ha hecho exigible el derecho incorporado en el título valor sólo quedan vinculados cambiariamente el último tenedor del instrumento y el deudor, pues las demás per

sonas que intervinieron en la circulación del título valor quedan totalmente aisladas o independientes de dicha relación cambiaria, sin perjuicio de estar incursos en el campo penal los que hayan transmitido de mala fe el título valor al último tenedor.

No sucede lo mismo con los títulos a la orden, pues según el art. 661 del C. de Co. por la cadena de endosos que existe en el instrumento todas las personas que aparecen allí como endosantes son vinculados cambiarios del mismo. Por parte, en los arts. 668 y 669 del C. de Co. se especifica que únicamente pueden expedirse títulos al portador cuando la ley lo autorice y además que en estos casos son los únicos títulos al portador que producen efectos, lo que quiere decir que en materia de títulos al portador cuando el legislador no autoriza su expedición no produce efecto. Prácticamente los títulos a que se refiere el Código de Comercio casi todos pueden ser al portador: el pagaré, el cheque, las facturas cambiarias, el bono de prenda, y los bonos.

### 3. EL PAGARE

El Código de Comercio no define El Pagaré, pero un connotado tratadista lo hace de la siguiente manera: "El Pagaré es un título-valor que contiene una promesa que una persona (el promitente) le hace a otra, (el beneficiario) de pagarle en tiempo futuro determinado, en forma incondicional una determinada cantidad de dinero. La promesa puede ser hecha a persona determinada o al portador".

Conforme a la Ley Uniforme de Ginebra, "El pagaré es un título abstracto que contiene una obligación de pagar en lugar y época determinada, una suma también determinada de dinero".

El pagaré debe contener de acuerdo con los arts. 621 y 709 del C. de Co., lo siguiente:

En primer lugar, la mención del derecho que en el título se incorpora, es decir, debe figurar necesariamente la pala -

bra "pagaré" inserta en el texto del documento, que es lo que los tratadistas denominan cláusula cambiaria, o como dice Mossa: "La contraseña" formal por medio de la cual se ve claramente la intención del suscriptor de crear, precisamente este documento especial de naturaleza cambiaria.

Respecto de la mención del derecho que debe citarse en el título valor es necesario hacer algunas anotaciones,

El art. 685 del C. de Co., dice. "la aceptación se hará constar en la letra misma, por medio de la palabra "acepto" u otra equivalente. El 658. "El endoso que contenga la cláusula "en procuración", al cobro u otra equivalente. El 659, el endoso en garantía, en prenda u otra equivalente y así muchísimos artículos del mismo tenor y que usan unas mismas palabras de equivalencia.

En torno de esta expresión dice Cervantes Ahumada: Discute la doctrina el problema llamado de los equivalentes: es, si la cláusula cambiaria debe ser sacramental, o puede sustituirse por menciones equivalentes, que denoten la intención de crear una obligación cambiaria.

En Italia la doctrina se encuentra dividida; los más entre los tratadistas del derecho mercantil, entre ellos Vivante

y Mossa, dicen que la cláusula se requiere imperiosamente que no puede sustituirse por ningún equivalente; que el hecho de que en el texto del documento no figure la mención "Letra de cambio", demuestra incertidumbre por parte del obligado; indica que éste no quiso crear un documento solemne como es la letra. Por otra parte, voces autorizadas como las de Bonelli y Supino entre otras, aceptan la posibilidad de los equivalentes.

Entre nosotros el maestro Tena está de acuerdo con los formalistas, y sostiene que, de acuerdo con la fracción que comentamos y con la disposición de nuestra Ley, el derecho mexicano es formalista y no admite los equivalentes.

No sólo nos adherimos a la tesis formalista, sino que creemos que, por la fuerza de la costumbre, no valdría como letra de cambio la que no esté formulada en machote impreso.

Por su parte Rodolfo O. Fontanarrosa comenta en cuanto a la denominación "cheque", lo siguiente:

Con el propósito de adecuarse lo más posible, dentro de lo que nuestras costumbres bancarias lo permiten, al sistema uniforme de Ginebra el Decreto-Ley incluye como requisito

formal la denominación "cheque" inserta en el documento. Muchos bancos acostumbrañ utilizar en sus fórmulas de redacción: "Páguese por este cheque".

Son omisión o la utilización de otro vocablo v.gr. orden mandato etc) producen la nulidad del cheque como tal, sin perjuicio de que pudiera valer como otra especie de instrumento civil o comercial, según el caso.

Según el precepto mencionado, esta denominación de cheque debe ir inserta en el texto del instrumento. Y por texto debe entenderse lo que se dice en la proposición gramatical que constituye la unidad conceptual en la que va expresada la orden de pagar y no lo que figura separadamente en otro lugar del instrumento, por ejemplo, al margen en la parte superior como título o debajo de la firma del librador.

El mismo Fontanarrosa trae la siguiente nota marginal a sus comentarios:

En este sentido la Cámara Federal dice en un falle: "constituye cheque el documento que contiene las palabras por

este cheque escritas a máquina. En cambio la Cámara Nacional del Crimen decidió que el sello sobreimpreso con la denominación de "cheque" en el cuerpo del instrumento (aunque en su texto) satisface la exigencia de la ley. La ley francesa de 1935 requiere que la denominación vaya inserta dans le texte meme del título; y a la ley alemana de 1933 se refiere igualmente al texto del instrumento. Todavía más precisa la ley italiana habla del documento.

De lo anterior deducimos que la palabra "pagaré" debe necesariamente estar contenida en el instrumento que se expida como tal, so pena de ser considerado como nulo, o como otro título distinto.

### 3.1 LA PROMESA DE PAGAR UNA SUMA DE DINERO DEBE SER INCONDICIONAL.

La promesa de pagar debe ser pura y simple, esto es incondicional. No admisible ninguna cláusula que someta el pago a una condición, cualesquiera que pudieran ser éstas, o a un plazo que pudiera diferir su exigibilidad, ni a contraprestación por parte del girado. Si la promesa de pagar

se somete a una condición ya no se tratará de un pagaré y este requisito pudiéramos decir que es la parte medular de un pagaré y el que lo distingue de cualquier otra clase de título.

Debe indicarse con precisión la suma de dinero que el suscriptor debe pagar y dicha cantidad debe expresarse en letras y números y las letras se deberán atener a estas últimas de conformidad con el art. 623 que reza "Si el importe del título aparece escrito a la vez en palabras y en cifras, en caso de diferencia valdrá la suma en palabras. Si aparecieron diversas cantidades en cifras y en palabras y la diferencia fuere relativa a la obligación de una parte, valdrá la suma menor expresada en palabras.

### 3.2 LUGAR Y FECHA DE LA CREACION

La fecha es considerada básica en los títulos-valores, especialmente en la letra de cambio, ya que el vencimiento de los términos principia a contarse a partir de la creación, en muchas de ellas. También lo es el lugar de la emisión; y si no se mencionan en el documento, tanto la una como al otro, la Ley los suple como lo ordena el art. 621

de Código de Comercio en su inciso final.

### 3.3 CIRCULACION DEL PAGARE

Si el pagaré es la orden, debe ser endosado con la consiguiente entrega material; si es la portador, mediante la sola entrega ; es decir, en cuanto a la circulación sigue las mismas reglas dadas para la letra, las mismas regulan los endosos, que pueden ser plenos, restrictivos o en blanco. En cuanto al pago, debe hacerse en el lugar y en la fecha que figuren o estipularon en el instrumento.

### 3.4 EL AVAL EN EL PAGARE

Ya dijimos que según disposición de nuestro Código de Comercio, todos los títulos valores son susceptibles de ser avalados, de tal manera, pues que en el pagaré puede avalarse tanto el promitente, el que suscribe el documento como los endosantes e inclusive otros avalistas.

### 3.5 EL PROTESTO Y LA ACCION CAMBIARIA EN EL PAGARE

Sobre la acción cambiaria y sus excepciones, se aplican las

normas de la letra de cambio, advirtiéndole que la acción contra el promitente o sus avalistas es directa y de regreso contra los endosantes y sus avalistas si existen.

Por tanto, los plazos de prescripción son distintos según el obligado de que se trate, por lo cual hay que tener en cuenta los arts. 787 y ss, con la advertencia adicional de que cuando no existe el protesto, la caducidad difícilmente se puede presentar, pues el protesto es la única forma de constatar cambiariamente la falta de presentación oportuna del pagaré al cobro.

Prescrita la acción cambiaria prescribe también la acción causal no quedando al tenedor del pagaré sino la acción de enriquecimiento, pues aquí también es aplicable el art. 882 del C. de Co., del cual tratamos extensamente en otro lugar. Y en cuanto a las excepciones remitimos a las taxativamente ordenadas por el art. 784 de la misma obra.

#### 4. CARACTERISTICAS DEL PAGARE

1.- El pagaré es un título de contenido crediticio en el momento de su creación, pues respecto de su negociabilidad puede convertirse, al igual que la letra de cambio, en un instrumento de pago de obligaciones extracambiarias o un documento que se da en garantía de este tipo de obligaciones.

2.- Como la letra, es un documento mercantil o comercial, lo cual se deduce de la lectura del numeral 6, artículo 20 del Código de Comercio, que le da al giro, otorgamiento y aceptación de títulos valores y la compra para la reventa de los mismos, la calidad de acto mercantil, y como la letra y el pagaré son precisamente el objeto, es decir, uno de los títulos a que se refiere dicho ordinal, por eso inferimos su calidad de mercantil, de documentos mercantil.

#### 4.1 SUJETOS

En el momento de crear el pagaré intervienen dos sujetos: uno pasivo, que es el otorgante o girador, o la persona que hace la promesa, y otro, el sujeto activo, o sea el individuo determinado o no, en favor de quien se hace promesa. En el primer caso, el del otorgante, el artículo 710 del Código de Comercio dice que se equipara al aceptante de una letra de cambio; esto debe entenderse en el sentido de que con el acto de la suscripción se convierte en principal obligado, esto es, en la persona que en primer lugar debe realizar el pago del importe consignado en el pagaré y contra quien se puede llevar a cabo por el último tenedor la acción cambiaria directa, regulada por los artículos 780 y siguientes del Código Mercantil. Además del otorgante interviene en el pagaré aquella persona en cuyo favor se hace la promesa, llamado tomador, que puede ser determinado, tratándose de pagaré a la orden, o indeterminado, cuando se gira al portador.

#### 4.2 REQUISITOS

De la combinación de los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, se deduce cuáles son los requisitos del pagaré

para su existencia. Entre estos requisitos hay esenciales y no esenciales; estos últimos se hallan regulados por el artículo 621.

4.2.1 La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero. La promesa es la expresión de voluntad de una persona de dar o hacer una cosa; en este se trata de dar una suma determinada de dinero. La promesa envuelve la expectativa de la persona en cuyo favor se hace sobre un bien que va a recibir; además esta promesa, según el ordinal primero del artículo 709 del Código de Comercio, es esencial al pagaré y debe hacerse en forma incondicional, no puede estar sujeta a un acontecimiento futuro e incierto, y debe versar sobre una suma determinada de dinero, lo que quiere decir que no se pueden girar pagarés en los que la suma de dinero sea determinada o indeterminada, lo mismo que por objetos diferentes'

4.2.2 Hacer la indicación de ser pagadero a la orden o al portador. Según el ordinal del artículo 709 del Código de Comercio lo que quiere decir es que debe llevar o la cláusula a la orden de Fulano de tal o cláusula al portador,

En el primer caso, sabemos que para su negociabilidad se hace mediante el endoso y entrega, pues ésta es la manera de circulación de los títulos a la orden y en el segundo caso, a través de la simple entrega.

4.2.3 Nombre de la persona a quien debe hacerse el pago. Es un requisito esencial, según el ordinal 2 del artículo 709 del Código de comercio, pero el legislador colombiano al redactar este ordinal tomado del proyecto INTAL cometió una incongruencia con el ordinal tercero del mismo artículo pues creemos que solamente es necesario indicar el nombre de la persona a quien debe hacerse el pago cuando el pagaré está girado a la orden, ya que en los casos de ágarés girados al portador dicho requisito sobra por sustracción de materia, pues según el artículo 668 del Código de Comercio los títulos al portador son los que se expiden a favor de persona indeterminada; y siendo indeterminada es imposible indicar el nombre de ella en el título.

4.2.4. Forma de vencimiento. Este también es un requisito esencial que debe contener el pagaré, según el ordinal 4

del artículo 709 del Código de Comercio. En esto se aplican las mismas formas de vencimiento de la letra de cambio, de tal manera que se pueden expedir pagarés a día cierto, a día cierto después de la fecha de creación, a día cierto después de la vista a la vista y con vencimiento cierto sucesivo. En este sentido nos remitimos a lo que dijimos al hablar de la letra de cambio.

4.2.5 Firma del otorgante y mención del derecho. De acuerdo con el artículo 621 del Código de comercio son otros de los requisitos esenciales a la existencia del pagaré.

4.2.6 Requisitos no esenciales. Fuera de los requisitos anteriores (esenciales), hay otros no esenciales, tales como el lugar del cumplimiento o de pago y la fecha de creación, que de no indicarse en el texto del pagaré, se aplica la norma supletoria del artículo 621 del Código de Comercio. Ahora bien, en algunas legislaciones latinoamericanas se exige la denominación del título, es decir, la indicación del nombre de "pagaré", en nuestra legislación esto es facultativo del creador del título.

## 5. DIFERENCIA ENTRE LA LETRA DE CAMBIO Y EL PAGARE

1.- En la letra de cambio existe una orden de pagar una suma de dinero, es decir, un mandato, mientras que en el pagaré es simplemente una promesa, se crea una expectativa a la persona tomador del pagaré o a los futuros endosatarios (artículos 671, numeral 1 y 709 numeral 1 del Código de Comercio).

2.- En la letra de cambio intervienen en su formación tres personas: el girador o sea quien da la orden, el girado, quien debe cumplirla con las excepciones de falta de aceptación y aquel en cuyo favor debe cumplirse la orden, que es el tomador o beneficiario o los futuros endosatarios, aunque por excepción intervienen dos en las letras giradas a propio cargo del girador o a su propia orden. (Esta excepción es de tipo jurídico, pues en la práctica parece que

en la mayoría de los casos esto se convierte en la regla y no en la excepción). En cambio en casos esto se convierte en la regla y no en la excepción. En cambio en el pagaré, la figura del girado no existe, apareciendo dos personas en la formación de aquél, el otorgante o girador, o sea la persona que promete y el tomador o beneficiario, la persona en cuyo favor se hace la promesa.

3. La indicación del nombre del tomador no es requisito esencial de la letra, mientras que en el pagaré sí es requisito esencial, pero limitado al pagaré a la orden únicamente.

4. En las letras de cambio el principal obligado (girado) se vincula mediante la aceptación; en cambio, en el pagaré el principal obligado (otorgante) se vincula con la suscripción del título, pues la aceptación no existe tratándose de éste.

5. La letra de cambio en caso de no ser aceptada debe ser protestada. En el pagaré no existe la figura de protesto

por falta de aceptación.

6. En la letra de cambio normalmente puede ir incluida la cláusula de documentos contra aceptación (D/A), la cual es extraña al pagaré; la letra de cambio puede girarse a su propia orden (artículo 676 del Código de Comercio), en el pagaré no existe este tipo de giros pues se verifica la confusión.

#### 5.1 NORMAS DE LA LETRA DE CAMBIO APLICABLES AL PAGARE.

El artículo 711 del Código de Comercio dice que en lo conducente se aplicarán al pagaré las normas que regulan la letra de cambio. En este sentido hemos tomado algunos puntos de la letra de cambio que son perfectamente aplicables al pagaré. Así tenemos:

1. El pagaré puede llevar cláusulas de interés o de cambio a una tasa fija o corriente (artículo 672 del Código de Comercio), y la cláusula de documentos contra pago (D/P) (artículo 679 del Código de Comercio).

2.- Al pagaré le son aplicables las mismas formas de vencimiento de las letras de cambio (artículos 673 del Código de Comercio).

3.- También se aplica al pagaré la norma especial sobre el lugar donde debe verificarse el pago (artículo 677 del Código de Comercio), y lo referente a la obligación del otorgante que se asimila a la obligación del girado (artículo 689 del Código de Comercio).

4.- Se aplican al pagaré las normas sobre el protesto, pero solamente en lo relativo al protesto por falta de pago, no al protesto por falta de aceptación (artículo 697 del Código de Comercio), y lo relativo a los avisos de rechazo lógicamente por falta de pago (artículo 707 del Código de Comercio); en lo referente a estos temas nos remitimos a lo que explicamos al respecto cuando tratamos la letra de cambio.

## 5.2 ACELERACION DEL PAGO

Esta figura no suele darse en los pagarés girados a la vista, sino en aquellos que están sujetos a un plazo: consis-

te en que el acreedor puede exigir el importe del título antes del vencimiento del mismo, lo cual ocurre en dos casos: Cuando se ha convenido con el deudor, o sea el que hace la promesa, una cláusula especial que se consigna en el título valor, y 2. Cuando se dan determinadas circunstancias prescritas por la ley (Código de Comercio, artículo 780 ordinal 3), que hace necesaria la acción cambiaria antes del vencimiento del título.

El primer caso referido lo denominamos aceleración convencional del pago y el segundo aceleración forzosa del pago.

5.2.1 Aceleración convencional del pago. Este tipo de aceleración del pago se da cuando en forma expresa el deudor del pagaré y el tomador del mismo acuerdan en el texto del pagaré y el tomador del mismo del instrumento que en caso de que se den determinados hechos estipulados, el tomador o tenedor del pagaré quedan plenamente autorizados para dar por extinguido el plazo concedido al deudor para el pago y exigir el importe del pagaré junto con los intereses moratorios; estos hechos que dan lugar con su acaecimiento a la aceleración del pago pueden ser:

a) En el otorgamiento de un pagaré, en el que se ha pactado abonos parciales a capital e intereses, seguros, comisiones por estudio y vigilancia del crédito, etc, la mora en el pago de alguno de estos dará lugar a exigir por la vía judicial el pago total de la obligación o de la parte no pagada.

b) Cuando el acreedor tiene conocimiento de que el deudor ha sido demandado en forma conjunta o separada en proceso ejecutivo.

c) La disolución de la persona jurídica si el deudor es una sociedad o una asociación sin ánimo de lucro, o una fundación; y también la muerte real o presunta, cuando se trata de una persona natural deudora. Cuando se da el acaecimiento de estos hechos, el tenedor del pagaré puede perfectamente dirigirse contra el deudor y exigirle el pago; en caso de que se niegue a hacerlo puede iniciar contra él las acciones cambiarias del caso, sin necesidad de que se dé la declaración de extinción anticipada del plazo pues esta circunstancia se ha previsto expresamente en el título.

5.2.2 Aceleración forzosa del pago. El ordinal 3 del artículo 780 del Código de Comercio indica las circunstancias en que es posible llevar adelante la acción cambiaria, éstas son: que el girado o aceptante sean declarados en quiebra (artículos 1936 y siguientes del Código de Comercio), o en estado de liquidación, que se obra contra el deudor en forma espontánea o forzada concurso de acreedores lo cual es aplicable esto último solamente para deudores que no son comerciantes (artículo 569 del Código de Procedimiento Civil), o que se encuentre en notoria insolvencia (artículo 710 del Código de Comercio). Ahora bien, el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil consagra tres elementos importantes para que una obligación se pueda demandar ejecutivamente: el que ésta sea clara, expresa y exigible; en este último elemento, como se trata de una aceleración del pago forzosa antes de que se produzca el vencimiento de la obligación, es indispensable para que esta última se considere exigible tratándose de quiebra, en el estado de liquidación y el concurso de acreedores espontáneo o forzado, que estas situaciones sean declaradas judicialmente de acuerdo con los artículos 1945 del Código de Comercio y 569 del Código de Procedimiento Civil.

Los demás casos en los cuales la ley no prevé expresamente una declaración judicial al respecto, como es el caso de la notoria insolvencia o cuando el deudor ha disminuido o desmejorado sus cauciones (artículo 1553 del Código Civil, ordinal 2), es indispensable que se lleve a cabo la declaratoria de extinción anticipada del plazo, mediante un procedimiento verbal contemplado en el artículo 442, ordinal 9 del Código de Procedimiento civil).

## CONCLUSION

Finalizando nuestra investigación vemos que el nacimiento jurídico de un título valor tiene generalmente un antecedente, un origen o una causa.

Si el título se destruye, se pierde o se extravía, el derecho desaparece, claro está con las excepciones que para estos casos trae nuestro C. de Co. en los art. 802 y ss.

En relación con contenidos crediticio el derecho consignado en él es una suma de dinero mediante una orden o promesa incondicional de pagarla, como sucede en la letra, en el cheque, en el pagaré, en el bono de prenda y en la factura cambiaria.

Esperamos que los cada uno de los temas aquí tratados sean claros y precisos para los estudiosos del derecho.

## BIBLIOGRAFIA

ARCILA GONZALEZ, Antonio. Casuística sobre títulos valores  
El cheque, la letra de cambio, el pagaré. Primera edición 1991.

CANCINO J. Antonio. Los delitos contra el orden económico  
Social en el Nuevo Código Penal. 1a. edición.

DICCIONARIO JURIDICO Penal . Gil Miller Puyo Jaramillo. 1a.  
edición 1981.

PENA NOSSA, Lisandro; RUIZ RUEDA, Jaime. Curso de Títulos  
Valores. Jurisprudencia - Doctrina Modelos. Ediciones  
Librería del Profesional, Bogotá 1984.