

EL PROTESTO

LÓURDES ROCHA

JORGE SOLANO

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

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1993

DR #0148



DIRECTIVA

RECTOR	DOCTOR JOSE CONSUEGRA H.
SECRETARIO GENERAL	DOCTOR RAFAEL BOLAÑOS
DECANO	DOCTOR CARLOS LLANOS S.

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1992

Barranquilla, 1993

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

Por medio del presente escrito me permito rendir concepto favorable al trabajo de tesis realizado por los alumnos LOURDES ROCHA y JORGE SOLANO y "EL PROTESTO" 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.

Cordialmente,



BLAS GONZALEZ SANCHEZ
Director de Tesis.

Nota de Aceptación

Presidente del Jurado.

Jurado.

Jurado.

Barranquilla, 1992.

TABLA DE CONTENIDO

Pág

INTRODUCCION

1.	TITULOS VALORES	1
1.1	TITULOS VALORES SEGUN JOAQUIN GARRIGUES	1
1.2	SU FUNDAMENTO JURIDICO	2
1.3	CLASIFICACION DE LOS TITULOS VALORES	3
1.3.1	De contenido crediticio	4
1.3.2	Corporativos o de participación	4
1.3.3	De tradición o representativos de mercancía	5
1.4	OTRA CLASIFICACION DE LOS TITULOS VALORES	7
1.4.1	Títulos nominativos	7
1.4.2	Títulos a la orden.	8
1.4.3	Títulos al portador	8
1.5	DE LA OBLIGACION CAMBIARIA	9
1.6	DEL AVAL	12
2.	DE LA LETRA DE CAMBIO.	15

	Pág
2.1 CARACTERÍSTICAS DE LA LETRA DE CAMBIO	15
2.2 DE LA FORMA DE LA LETRA DE CAMBIO	16
2.2.1 La fecha y lugar de su creación	17
2.2.2 La firma del creador del título	18
2.2.3 El lugar de cumplimiento o el ejercicio del derecho.	19
2.2.4 La mención del derecho que se incorpora a la le- tra.	19
2.2.5 La orden incondicional de pagar una suma deter- minada de dinero.	19
2.2.6 La estipulación de intereses	20
2.2.7 El nombre del girado	20
2.2.8 La indicación de ser pagadera a la orden o al portador.	21
2.2.9 La forma de vencimiento	21
2.3 DIVERSAS CLASES DE LETRAS	22
2.3.1 Letra documentada	22
2.3.2 Letra domiciliada	22
2.3.3 Letra no negociable	23
2.3.4 Letra en blanco	23
2.3.5 Documento en blanco	23
3. EL PAGARE	26
3.1 ORIGEN HISTORICO Y CONCEPTO DEL PAGARE	26

	Pág
3.2 REQUISITOS Y FORMAS DE PAGARE	27
4. EL CHEQUE	31
4.1 RESEÑA HISTORICA	31
4.2 NATURALEZA DEL CHEQUE	32
4.3 CARACTERISTICAS DEL CHEQUE	33
4.4 DE LA PRESTACION Y PAGO	34
4.5 PRESCRIPCION DE LA ACCION	37
4.6 DEL PROTESTO	38
4.7 REPOSICION, CANCELACION Y REIVINDICACION DE LOS TITULOS VALORES	39
4.7.1 Exclusión de los títulos al portador del proce- dimiento de cancelación	46
5. DE LAS ACCIONES CAMBIARIAS	48
5.1 DEFINICION	48
5.2 CUANDO SE EJECUTA LA ACCION CAMBIARIA	49
6. DE LOS DOCUMENTOS EN GENERAL	51
6.1 HISTORIA	51
6.2 NATURALEZA JURIDICA DEL DOCUMENTOS	52
6.3 CLASIFICACION DE LOS DOCUMENTOS	56
6.4 QUE SE ENTIENDE POR DOCUMENTO	58

	Pág
6.5 SUJETOS DEL DOCUMENTO	61
6.6 LA TACHA DE LOS DOCUMENTOS	63
7. CADUCIDAD DE LA ACCION CAMBIARIA CUANDO LA LETRA DE CAMBIO NO SE PRESENTA A TIEMPO PARA SU ACEPTA CION.	771
7.1 AVISO DE LA FALTA DE ACEPTACION O DE PAGO	71
7.2 FINALIDAD DEL PROTESTO	72
7.3 CONTRA QUIEN SE LEVANTA EL PROTESTO	73
CONCLUSION	
BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

La razón del título y el contenido del trabajo tienen justificaciones en la importancia que para la economía del país tienen los documentos que recogen el caudal económico a través de las diferentes transacciones comerciales y su demostración probatoria como garantía de las diferentes obligaciones.

Ciertamente la confianza en las diferentes obligaciones descansa en la seguridad de que pueden ser probadas y por lo tanto exigidas legalmente.

El trabajo que nos proponemos desarrollar partirá de una base histórica para determinar la aparición de los títulos valores en el tiempo y en el espacio. Luego trataremos de la naturaleza, definición y explicación de los diferentes títulos valores para determinar en cada caso su importancia y relevancia económica.

Así mismo se analizarán los documentos para darle su alcance probatorio y su eficacia procesal.

1. TITULOS VALORES.

1.1 TITULOS VALORES SEGUN JOAQUIN GARRIGUES

Los títulos valores según Joaquín Garrigues son cosas mercantiles cuyo valor se compone de dos partes: El derecho que contiene y el título que contiene. Y es así como el título pasa de documentos confesorio de una relación precedente el documento constitutivo de una obligación que se sitúa en primera línea.

Son cosas mercantiles llamadas títulos valores creadas en atención a las notas de rapidez y seguridad que caracterizan el moderno tráfico mercantil.

El paso más importante, radica en haber aceptado la existencia de unos documentos que al nacer dejan de ser tales para convertirse en bienes mercantiles, a los cuales se incorpora una obligación cuya causa frente a terceros es el título mismo, pues para ellos carece de interés el móvil que indujo la expedición, ya

que se adquiere el bien, de un derecho real. los documentos son regla general medios de prueba de la existencia de un derecho.

E.2 SU FUNDAMENTO JURIDICO

Los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Es decir que la definición que nos dá el código - de algunos títulos valores, descubrimos sus elementos esenciales: la incorporación, la literalidad, la autonomía y la legitimación.

La razón o fundamento de la obligación incorpora en un título valor y es este el tema que ha inquietado a los tratadistas acerca de esta incorporación y quienes se esfuerzan por explicar el fenómeno, bien afirmado que la obligación nace o se perfecciona en el momento mismo de crear el instrumento, o cuando el creador del título lo emite, es decir cuando hace la tradición de él.

Las dos teorías anteriormente enunciadas se encuentran dentro de las llamadas teoría unilaterales, las cuales se formularon para explicar el fenómeno del título valor, la teoría de la creación y la emisión y la contaposición de estas dos con la llamadas teoría causalistas dieron lugar a que naciera una teoría intermedia llamada dualista el que se obliga estampan-

do su firma sobre un título valor o de crédito, asume en iguales condiciones la cantidad, vencimiento y además una obligación más grave que la que resultaría de suscribir un documento regulado por el derecho común; por otra parte, el acreedor que recibe la promesa de una prestación bajo la forma de un título de crédito, se conforma gustoso, con una ganancia más moderada o le permite un plazo mayor, puesto que puede movilizar su crédito, convirtiéndolo antes del vencimiento en dinero.

El título, una vez salido de esta primera fase originaria, se mueve según la ley de circulación y es objeto de nuevas operaciones. El deudor que lo emitió con aptitud para circular, sabe que el título transmitirá en su circulación la promesa expresada en él y que será decisiva en sus relaciones finales con el tenedor del título.

E.3 CLASIFICACION DE LOS TITULOS VALORES

La parte final del artículo 619 del código de Comercio, divide los títulos valores en tres grandes grupos que son a saber los siguientes:

- a) De contenido crediticio
- b) Corporativos o de participación
- c) De tradición o representativos de mercancías.

1.3.1 De contenido crediticio. Son propiamente los llamados instrumentos negociables de que habla el artículo 821 cuando en la ley o en los contratos se emplee la expresión Instrumentos negociables se entenderán por tales los títulos valores de contenido crediticio que tenga por objeto el pago de moneda como una remiscencia de la ley 46 de 1923, son ellos la letra de cambio, el cheque, el pagaré, los cupones de acciones y bonos, las facturas cambiarias de compraventa y transporte.

Estos títulos tienen por objeto el pago de la moneda pese a que también se ha dicho que ellos se subdividen en dos.

Estos títulos son aquellos que obligan y dan derecho a una prestación en dinero, u otra cosa cierta, como sería el bono de prenda, en que el acreedor además de el pago de una suma de dinero, puede reclamar la venta de los bienes dados todos en garantía y son de contenido crediticio de dinero, que incorpora solamente con prestación dineraria.

1.3.2 Corporativos o de participación. Son también los llamados personales, integran un conjunto de derechos diversos patrimoniales, como la participación en dividendos periódicos y en cuotas sociales al liquidarse la compañía.

Los principales son las acciones de sociedades mercantiles y los

bonos de estas sociedades o de las entidades o de las entidades sujetas a la inspección y vigilancia del gobierno.

No obstante que la doctrina predominante acepta la acción como un título valor, hay quienes le discuten esa calidad alegando que el principio de la literalidad no es muy bitido en ellas, pues se necesitará transcribir íntegramente el contenido social o los estatutos esto dicen los censores.

1.3.3 De tradición o representativos de mercancía. Como nos lo dice el artículo 644 del código de comercio los títulos representativos de mercancía atribuirán a su tenedor legítimo el derecho exclusivo o dispone de las mercancías que en ellos se especifique.

También le darán derecho en caso de rechazo del título por el principal obligado, a ejercitar la acción de regreso por el valor del título en el que se fijó las mercancías de dónde se ven que son varias las prerrogativas concedidas al titular de uno de los documentos:

- a) La de poseer un derecho real sobre la mercancía.
- b) Un derecho de crédito contra las partes secundarias obligadas en caso de no ser atendidos la obligación principal. Del primero de estos atributos se derivan ventajas como la de dis-

poner efectiva y realmente las mercancías amparadas con el título por el simple endoso y entrega de él.

Y de esta manera gravarlos en prenda sin que se requiera para ello la entrega física de la mercancía, y del segundo, el poder ejercitar la acción por el cumplimiento de la obligación principal y personal determinada por el documento.

En este caso como el depósito y entrega de mercancías que fueron objeto del certificado de depósito y del bono de prenda, o del transporte y entrega de la mercancía objeto del conocimiento de embarque, o bien la venta de los bienes dados en prenda.

Estos títulos son aquellos por los cuales una persona acredita la recepción de ciertas mercancías o bienes y se compromete a devolverlos al tenedor legítimo porque su tenencia o transmisión producen los mismos efectos que la tenencia o la transmisión de ellos.

Y resumiendo las más importantes características de ellos agregamos que consisten en la incorporación al título valor del derecho de dominio sobre ciertas mercancías o bienes, de tal manera que la tenencia del título equivale a la tenencia material de las mercancías o bienes a las que el mismo se refiere y la disposición de un título vale tanto como la disposición de las

mercancías o bienes por el representado.

1.4 OTRA CLASIFICACION DE LOS TITULOS VALORES

1.4.1 Títulos nominativos. Obedeciendo a la ley de su circulación, pues los títulos valores nacen, circulan y mueren de esa ley una segunda división le dan los artículos 648 títulos nominativos, 651 títulos a la orden y 668 títulos al portador.

Artículo 648. El título valor será nominativo cuando en él o en la norma que rige su creación se exige la inscripción del tenedor en el registro que llevará el creador del título.

Solo será reconocido como tenedor legitimo quien figure a la vez, en el texto del documento y en el registro de éste.

La transferencia de un título nominativo por endoso dará derecho, al adquirente para obtener la inscripción de que trata este artículo.

Lo primero que se nota es la precaria fuerza de la legitimación del título nominativo por sulento proceso de negociación Endoso, entrega e inscripción del nombre del endosatario en el libro del registro del creador, para que este pueda reconocer como tenedor legitimo a quien posea el documento en tales

condiciones.

Como la negociación del título nominativo no produce efectos sino entre cedentes y cesionarios, más no en relación con el deudor mientras no se verifique la inscripción quiere decir ello que un título de esta naturaleza puede circular sin efectos cambiarios verdaderos, por el simple endoso indefinidamente, hasta cuando el último endosatario cumpla con la obligación de exigir el título al deudor para obtener la inscripción

1.4.2 Títulos a la orden. Sin definir los títulos a la orden dice el artículo 651 que si se expiden a favor de determinadas personas agregando una cláusula como a la orden o se expresan que son transmisibles por endoso o se digan que son negociables o se indique la denominación específica de título valor, entonces será a la orden y se transmitirán por endoso y por entrega del título.

1.4.3 Títulos al portador. Son títulos al portador los que no se expiden a personas determinadas, aunque no incluyen la cláusula al portador y los que contengan dicha cláusula.

Indudablemente es en el campo obligacional donde radica la prin

principal diferencia del título al portador con los nominativos y a la orden.

Pero a las ventajas de una rápida y efectiva circulación como fácil legitimación seguridad frente al deudor en los títulos al portador 818 cuando expresan que no serán cancelables.

1.5 DE LA OBLIGACION CAMBIARIA

El código de comercio nos dice: Toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación.

Cuando el título se halle en poder de persona distinta a la de suscriptor se presumirá tal entrega.

La firma de la persona en el título valor es la forma como la persona expresa su voluntad de obligarse cambiariamente es por ello que la divergencia entre la voluntad y la declaración contenida en el título, y los vicios de esa voluntad no pueden ser afectados los terceros de buena fé.

La posición a los terceros es lo que explica que los principios generales de las obligaciones civiles ceden en favor de los tenedores legítimos, o de buena fé, porque la impugnabilidad de la obligación cambiaria está limitada o restringida en tal forma que podríamos decir que está casi excluida.

El artículo 64 de la ley 46 de 1923, consigna una serie de obligaciones presunciones y responsabilidad muy bien definidas

El aceptante por el hecho de aceptar se obliga:

- 1.- A pagar el instrumento
- 2.- Admite la existencia del girador
- 3.- La autenticidad de la firma de este
- 4.- La capacidad y autorización del mismo para girar
- 5.- La existencia del beneficiario
- 6.- La capacidad de este para endosar a tiempo de la aceptación. Por eso se dice que la obligación el otorgante y la del aceptante es pura, simple, absoluta e incondicional.

Al aceptarse la letra, o al otorgarse el pagaré, aceptante y otorgante contraen obligaciones principales pero no es lo mismo aceptante que girado, este es apenas un destinatario de una orden de pago.

Si no firma, su papel en el título valor es simplemente de aspecto formal, para llenar el vertice asignado a él con el fin de cumplir los requisitos de forma en la creación del documento, pero hay título.

Surgen entonces las obligaciones de las otras firmas: girador endosantes y avalistas de estos, si falta el nombre del girado no habrá a quien darle la orden de pago, las obligaciones de giradores en endosantes decían de ellas que eran subsidiarias y condicionales.

Subsidiarias porque nacen en defecto del pago por quien era parte principalmente obligado. Condicionales porque estas surgen luego de cumplirse por el tenedor, las denominaba generícamente diligencias de protesto: Presentación para la aceptación o pago, aviso del rechazo y formulación del protesto.

Hoy lo mismo que antes, para actualizar las responsabilidades de estos deudores principales o potenciales, cuya obligación no ha nacido porque no es actual se requieren que se cumplan

actividades por el tenedor como la de acudir con el obligado directo para exigir el pago y haber realizado presentación y protesto, cuando este se haya expresado u ordenado en el título.

El girador será responsable de la aceptación y pago de la letra indicando una obligación simplemente indirecta que es de regreso y desaparece definitivamente.

Si el aceptante o el otorgante acuden oportunamente al pago excepto cuando el aceptante llega a ser tenedor puede ejercerse contra el suscriptor favorecido con la firma, la acción de regreso.

1.6 DEL AVAL

El aval como forma especial de garantía, dentro del derecho cambiario, tiene especial significación, no se usa ni en los Estados Unidos, ni en Inglaterra, países que recurren al sistema de la firma por acomodamiento, con un resultado similar, ya que se trata de otra especie de garantía cambiaria.

El aval es principio de los títulos valores, en el aval es un tercero, pues quien lo suscribe no es parte en la relación cambiaria, ni como girador, ni como aceptante, ni como endosante garantiza el pago del título valor, se trata de una garantía en pago.

El legislador colombiano ~~permite~~ ~~aval~~ ~~ar~~ cualquier título valor y el aval dejó de ser materia de la letra de cambio solamente, mediante el aval se garantiza, a todo o en parte, el pago de un título valor.

El aval es una especie de garantía cambiaria la cual podrá constar en el mismo título o documento separado, este aval separado presenta ventajas especialmente en el aval bancario.

Cuando en el aval se indica la obligación que se garantiza, no hay dificultad, el problema surge cuando en el acto nada se dice con respecto a la obligación que se garantiza.

Si en el aval no se indica a la persona avalada quedan garantizadas las obligaciones de todas las personas que intervie -

nen en el título. Además el avalista adquiere los derechos, aún la acción cambiaria derivados del título valor contra la persona garantizada y contra los que sean responsables de esta última por virtud del título.

2. DE LA LETRA DE CAMBIO

2.1 CARACTERISTICAS DE LA LETRA DE CAMBIO

La letra de cambio es un título de crédito, contiene una operación de crédito y su posesión es indispensable para ejercer el derecho, es un título de crédito literal, las obligaciones cambiarias existen solo en cuanto se hayan suscrito y se halla escrito dentro de los límites del tenedor del respectivo documento.

Tenemos que la letra de cambio es un título de crédito formal y debe reunir ante todo las condiciones que son exigidas por la ley misma, y se estipulan para la letra de cambio, so pena de no producir efectos como título valor.

La letra de cambio es un medio por el cual se pretende a través de ella una garantía para amparar en todo o en parte el

pago de ese título valor.

Tenemos que además la letra de cambio es lo que llamaríamos un título de crédito autónomo confiere al poseedor salvo que lo sea de mala fé, un derecho propio e independiente inmune al influjo de las relaciones que hubieren podido existir entre los anteriores tenedores y el deudor.

Es un título de crédito transferible por endoso, o por la simple entrega, según este girado a la orden o al portador. Es un título de crédito que vincula todos los que en él estampan su firma.

2.2 DE LA FORMA DE LA LETRA DE CAMBIO

El legislador colombiano nos dice que los títulos creados en el extranjero se tendrán como títulos valores si reúnen los requisitos mínimos fijados en la ley del lugar que rigió su creación.

El código señala los requisitos mínimos de forma, los cuales son para la letra de cambio y deberán cumplirse, pues de lo contrario el documento no será tenido como letra de cambio, algunos títulos de créditos deben ser expedidos en formularios especiales de cheques, chequeras y a cargo de un banco, mientras que el pagaré y la letra fueron los únicos títulos en que se eliminó la exigencia del nombre, conforme a las reglas del derecho colombiano, la letra de cambio deberá reunir condiciones de forma fijadas por la propia ley. La falta de alguno de los requisitos convierte al título en un documento defectuoso, que ya no es propiamente una letra de cambio, por lo cual no producirá el documento los efectos previstos por la ley cambiaria.

La letra deberá reunir las siguientes condiciones de forma:

2.2.1 La fecha y lugar de su creación. Si esta fecha no se menciona se tendrá por tales la fecha y el lugar de entrega del documento, esta fecha es importante pues fija la capacidad, el vencimiento y sigue siendo requisito del instrumento toda la letra tendrá fecha y lugar de expedición y si no se menciona dentro del documento será menester probar cuales fueron la fecha y lugar de entrega de este.

El lugar de creación de la letra tiene valor evidente para la determinación de su forma, la indicación del lugar es un requisito fundamental de la letra, la falta de este podrá suplirse por el tenedor recurriendo a la prueba, de lo contrario estaremos ante un título valor incompleto que no faculta al tenedor para el ejercicio de él derecho en el incorporado.

La designación del lugar ha de hacerse con precisión, pues la indicación de un lugar impreciso que no corresponda a ciudad o municipio dará lugar a la excepción basada en la falta de cumplimiento de los requisitos de forma exigidos por la ley.

2.2.2. La firma del creador del título. Que podrá consistir en un signo o en una contraseña aún mecánicamente impuesta. La falta de firma hará al título ineficaz como título valor.

La firma ha de estamparse en forma tal que permita la identificación del creador, la necesidad de identificar a la persona que se obligó es requisito indispensable de fondo para el ejercicio de una eventual acción.

2.2.3 El lugar de cumplimiento o el ejercicio del derecho. Si no se menciona, lo será el domicilio del creador del título o sea que si este no se menciona, será espacio en blanco que podrá llenar el tenedor del título; indicando allí el domicilio del creador, o que lo podrá dejar en blanco y acreditar, cual es el domicilio del creador para lo dispuesto en el código del comercio.

2.2.4 La mención del derecho que se incorpora a la letra. Este requisito se confunde con la exigencia del literal e) del mismo artículo 671, ya que la letra de cambio es un título valor de contenido crediticio y, por lo tanto el derecho que en ella se incorpora es de crédito.

2.2.5 La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero. Este requisito distingue la letra de cambio de cualquier otro documento que se le parezca, como título constitutivo de una orden incondicional de pagar una suma de dinero, no puede sujetarse a condición alguna, ni quedar sometido el pago al cumplimiento de determinadas contraprestaciones por parte del creador del título.

La suma debe ser determinada, con todo, se permite que la letra contenga cláusulas de interés o de cambio o de una tasa fija o corriente, esta norma era conveniente porque de no decir la ley tal cosa, la estipulación de intereses haría que la suma debida no fuera determinada aunque fuese determinable.

2.2.6 La estipulación de intereses. La ley dice que los títulos valores podrán llevar cláusulas de interés, hay lugar al cobro de intereses corrientes, cuando a falta de estipulación convencional, la ley autorice su cobro, de lo contrario rige un interés legal.

Cuando no se han pactado los intereses en la mora estos serán el doble de los intereses bancarios corrientes.

2.2.7 El nombre del girado. Este no está obligado cambiariamente mientras no acepte el instrumento. Podrán existir relaciones extracambiarias entre librador y girado, pero ellas no inciden en el título al cual solamente se vincula el girado mediante la manifestación de voluntad que implica al aceptar la letra. La letra podrá girarse contra si mismo, y en tal

caso, no está por demás, decirlo, sobre su presentación para la aceptación cuando estampa su firma queda obligado al tenedor, la letra es un convenio en virtud del cual el girado manifiesta al tenedor que se obliga a pagarle a él o cualquier adquirente posterior, el valor de la letra de acorde con su contenido, y una vez que el girado estampa la firma y lo devuelve al tenedor queda irrevocablemente comprometido como principal obligado.

Esta figura es típica de la letra de cambio, y no se da en los demás títulos, salvo la factura cambiaria.

2.2.8 La indicación de ser pagadera a la orden o al portador. En la legislación colombiana se optó por la tesis que propugna la posibilidad de girar letras al portador. El creador del título será aquel que haya sido determinado por la ley de circulación del instrumento, quien podrá girar a la orden o al portador, según su parecer.

2.2.9 La forma de vencimiento. Este último requisito de la

letra regulado por el código del comercio que permite girar una letra de cambio a la vista, a un día cierto, o a un día cierto después de la fecha o a la vista, o con vencimientos ciertos sucesivos.

2.3 DIVERSAS CLASES DE LETRAS

2.3.1 Letra documentada. El código del comercio, advierte que la inserción de las cláusulas, documento contra aceptación o documentos, contra el pago o la indicación de las letras D/a o D/p en el texto de una letra de cambio, tienen plena eficacia y obligan a no aceptar la letra o no pagar la letra sino contra la entrega de los respectivos documentos, es decir, que el legislador reguló las llamadas letras documentadas.

2.3.2 Letra domiciliada. El código de comercio contempla las circunstancias de domicilio que dan ocasión para hablar de la llamada letra domiciliada, por cuanto en ellas se fija para el pago, un lugar diferente de el domicilio del girado lo cual puede llevar a cumplir la exigencia del artículo 684, que obliga al girado, en ese caso, a señalar la persona que habrá de realizar el pago en este lugar, o cualquier otro.

2.3.3 Letra no negociable. Al hablar de la viabilidad de crear documentos no negociables nos enfrentamos a la posibilidad de que algún tenedor del instrumento desee que el título valor no sea transferido por endoso y en tal caso incluyen en el documento la cláusula de no negociable, no a la orden u otro equivalente.

2.3.4 Letra en blanco. Respecto de este documento, se plantea en primer término una cuestión de forma, en cuanto a su validez y otra de fondo, en lo relativo a la obligación de quien transfiere un documento de estos.

Si en el título se deja espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en el se incorpora.

La letra cuando se presenta al deudor, debe estar completa en su forma, no debe contener espacios en blanco, en el código

se exige que los espacios debe ser llenados por el tenedor le gitmo conforme a las instrucciones del suscriptor.

Cuando la ley habla de la validez del título valor con espacios en blanco, no sanciona con su fuerza la eficacia de títulos incompletos, sino advierte que se puede contraer obligaciones cambiaria, cuando aún no se ha llenado en su totalidad el documento.

Es decir, que cuando se suscribe una letra con espacios en blanco, en realidad el acto a sabiendas de que adquiere obligación cambiaria y que el tenedor no podrá ejercer los derechos incorporados sin antes no llenar estos espacios.

La acción cambiaria de letras con espacios en blanco es a nuestro juicio improcedente puesto que nos hallamos ante un documento incompleto.

No hay razón para proteger a quien se obliga en esta forma
con perjuicio de la seguridad y certeza del instrumento.

2.3.5 Documento en blanco. Vienen al caso distinguir entre
el título con espacio en blanco un papel totalmente en blan
co que firma una persona.

3. EL PAGARE

3.1 ORIGEN HISTORICO Y CONCEPTO DEL PAGARE.

El origen histórico del pagaré a la orden guarda relación directa con la letra de cambio, ya que esta surgió en la misma época, al desaparecer la sanción por cobrar intereses en los préstamos, permitiendo a obligarse cambiariamente a pagar una suma de dinero en una determinada fecha.

No era necesario recurrir a la apariencia de una letra de cambio y fue así como el vale o el pagaré adoptó una forma cambiaria.

El pagaré además de asemejarse con la letra de cambio por cuanto este también presenta el hecho que a través de él se

pretende una garantía para amparar en todo o en parte el pago de dicho título valor.

Este documento no se extiende como un documento de pago: se ante todo un reconocimiento de una deuda o de lo que llamaríamos una simple promesa de pago a cambio de quien la suscribe.

Se dice que es documento que representa una forma impropia de la letra de cambio. Regulado en forma diferente de la letra apareció en las ordenanzas de Bilbao por lo cual el código español de 1.829 le dedica al vale o pagaré unos cuantos artículos, influjo que se refleja en el código de Comercio derogado que hablaba de las libranzas y de los vales y pagarés a la orden.

3.2 REQUISITOS Y FORMAS DE PAGARES

El código de comercio señala sus requisitos de forma e indica que el girador del pagaré se equipará a el aceptante en la letra, como principal obligado, para poder hacer luego re

referencia a las reglas de las letras, como normas aplicables al pagaré, en lo que fuera conducente.

El artículo 709 indica las condiciones de forma que ha de reunir el pagaré además de las generales emandas en el artículo 621 haciendo resaltar la forma a veces inconsulta como fue variado el proyecto intal. En efecto se establece la necesidad de que el pagaré contenga una promesa esto lo distingue de la letra de cambio que es incondicional de pagar una suma determinada de dinero, pero es claro que podrá contener cláusulas de interés y de cambio a una tasa fija o corriente. El código de comercio señala como requisito necesario del pagaré su forma de vencimiento ninguna de las disposiciones sobre aceptación tienen recibo en el pagaré, pues el suscriptor queda, desde el momento mismo que emite el título obligado cambiariamente, como principal al pago del instrumento.

Como los vencimientos sucesivos en la letra de cambio han de ser ciertos, no podrá contemplarse mediante cláusulas en el pagaré, la posibilidad de que estos plazos dejen de ser ciertos, es el caso recordar que cualquier forma de vencimiento distinto de los previstos en el artículo 673 del código de comercio no las autorizó el legislador, para la letra para la cual remite en lo conducente, para reglamentar el pagaré.

Las normas sobre el pago en cuanto obligan a la prestación del título para su pago el día de su vencimiento o dentro de los ocho días comunes siguientes, en cuanto prohíben al tenedor rehusar el pago parcial en beneficio de terceros que se hallan obligados suscribiendo el título y porque dán al tenedor el derecho de rehusar el pago que se ofrece antes del vencimiento u obligan al deudor que paga antes de responder de la validez del pago son todas aplicables al pagaré lo mismo ocurre con la facultad dada al deudor para depositar en el banco (autorizado para recibir depósitos judiciales) el valor de la letra cuando ella no le es presentada para su pago.

El protesto por falta de pago sólo será necesario cuando así se halla convenido en el texto del pagaré. Tanto la no presentación para el pago, como la falta de protesto, cuando este sea necesario, determinará la caducidad de la acción cambiaria en vía de regreso, si en el cuerpo del documento aparece la firma de algún tercero que lo ha endosado indicando en él la dirección en el caso de ser rechazado el pago por el suscriptor del pagaré será necesario dar a este tercero aviso del no pago, conforme a lo dispuesto en el código del comercio.

Para terminar lo referente a el pagaré debemos advertir que las reglas de la letra que se pueden aplicar al pagaré sin desvirtuar su naturaleza, son y deben entenderse aplicables a

este título valor que tiene tanta importancia practica en la vida de los negocios.

Las cláusulas que pueden o nó incluirse dentro del citado documento, estan sujetas a un régimen similar a el que se le estipuló para las letras de cambio.

4. EL CHEQUE

4.1 RESEÑA HISTORICA

El origen histórico del cheque es el mismo de la libranza, los dos documentos permiten retirar fondos que se encuentran en materia de un esfuerzo.

Su origen se remonta a los reinados de Felipe Augusto, y de Felipe el largo, en el siglo XII cuando los judíos giraban documentos mediante los cuales retiraban los fondos que habían dejado en manos de sus amigos, al ser expulsados de Francia.

El origen inglés del cheque se descubre en su denominación, título que sin duda tuvo Inglaterra un gran desarrollo.

Desde el siglo XII, los reyes ingleses expedían ordenes de pago contra su tesorería, documentos llamados "Check" y el nombre del cheque, con el cual se distingue actualmente este título valor, el cheque nació como una letra de cambio girado contra un banco y pagadero a la vista.

4.2 NATURALEZA DEL CHEQUE

Este documento, Frente al librado es una orden de pago y frente al beneficiario, o tomador una promesa de pago por un tercero. De allí que no dicrepe del título valor denominado letra que contiene una promesa o mandato de pago y que no sea absurdo que la ley lo presente como una letra de cambio girado contra un banco.

Esta orden de pago es independiente de su causa, de las razones que pudieron originarlo, las que pueden ser muy diversas el cheque no requiere aludir a ellas.

El cheque es instrumento de pago, la letra es un instrumento de pago, la letra es un instrumento de crédito. Por el cheque

cumple una función distinta a la letra, de allí lo atinado de afirmar que quien entrega una letra, de allí lo atinado de afirmar que quien entrega una letra necesita dinero, más quien entrega un cheque tiene dinero.

Su objetivo fundamental es sustituir el pago en billetes de banco, ahciendo las veces de dinero. Este es la función fundamental del cheque, antes que nada.

4.3 CARACTERISTICAS DEL CHEQUE

1.- Exige la prévia provisión de fondos, aunque la falta de provisión afecte el título.

2.- Es siempre pagadero a la vista, en el momento de su presentación. La antedata o posadata tienden a desvirtuarlo por ello son inéficasas.

3.- Pór cuanto hay provisión, o debe haberla, la misión del librado es pagar el instrumento, no aceptarlo.

4.- No aceptándolo el librado ni certificándolo, no contrae obligación cambiaria.

5.- 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 bancarios.

El código de comercio manda expresamente que el cheque solo podrá girarse en formularios impresos, de cheques o cheque-ras y a cargo de un banco. Si se expiden un título bajo la forma de un cheque, contraviniendo lo dispuesto en la norma legal, no producirá efectos como título valor.

4.4 DE LA PRESENTACION Y PAGO

El código de comercio dispone que el cheque es siempre pagadero a la vista. Cualquier anotación en contrario se tendrá por no puesta.

El cheque posdatado es pagadero a su presentación, es decir la posdata en los cheque es ineficaz, se tendrá por no puesta, dice el texto legal, de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial, resulta ineficaz la cláusula en virtud de la cual se posdata un cheque.

Se requiere que el cheque no sea utilizado, con el favor legal, como instrumento de crédito, de ahí los breves plazos para la presentación.

Se fijan los plazos dentro de los cuales debe ser presentado el instrumento para su cobro a favor y a saber dentro de los quince días a partir de su fecha, si fueron pagaderos en el mismo lugar de su expedición. Dentro de un mes si fueron pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta, dentro de tres meses, si fueron expedidos en un país latinoamericano y pagaderos en algún otro país de América Latina.

La presentación del cheque a de cumplirse por el tenedor en el banco girado quien deberá antes del pago, verificar la identidad de aquel y comprobar la cadena de endoso, cuando son procedente, para estar legitimado en el pago.

Igualmente el cheque deberá presentarse por conducto de un banco, en cámara de compensación y esta presentación es eficaz y vale como tal.

No obstante, aún en el caso de que el cheque no haya sido presentado oportunamente el banco está obligado a cumplir el instrumento, si el girador tiene fondos suficientes, siempre que le sea presentado dentro de los seis meses siguientes a la fecha.

i

Sin embargo, a la acción cambiaria derivada del cheque contra el librados y sus avalistas solo caduca por no sido presentado y protestado el cheque en tiempo, si durante todo el plazo el girador tuvo fondos suficientes, en poder del librado y por causa no imputable al librador o girador, el cheque dejó de pagarse. El protesto en el cheque a diferencia de la letra y el pagaré es obligatorio y sino se realiza, caduce la acción cambiaria. Se da el fenómeno de la caducidad en cuanto al librador, pues este no es parte principalmente obligada.

Debemos tener en cuenta que la caducidad implica para el tenedor la pérdida de la acción que tendría contra los obligados en vía de regreso si hubiera cumplido con la obligaciones a su

cargo que se le imponen como condición necesaria para que llegue a ser exigible la obligación.

La obligación cambiaria que caducó, no llegó hacerse exigible por que no se cumplió la condición que se había impuesto para su exigibilidad.

4.5 PRESCRIPCION DE LA ACCION

En materia de precripción de la acción cambiaria derivada del cheque, establece que la del último tenedor prescribe en seis meses, contados desde la presentación.

No debemos olvidar que la falta de presentación y protesto oportunos, hacen que la acción cambiaria de los endosantes y avalistas prescribe igualmente en seis meses, pero contados desde el día siguiente a aquel en que se pague el instrumento.

La brevedad de los términos que para la presentación, protesto y ejercicio de la acción cambiaria prevé el legislador, revela

nítidamente la intención que tuvo de hacer efecto el principal de que el cheque debe tener una corta vida servir como medio de pago y no como instrumento de crédito.

4.6 DEL PROTESTO

El protesto del cheque es obligatorio, éste debe cumplirse en el domicilio del librado y dentro de los quince días comunes siguientes al vencimiento, no sin advertir que la anotación que el banco o la cámara de compensación pongan en el cheque o en hoja adherida a él de haber sido presentado en tiempo y no pagado totalmente o parcialmente, surtirá los efectos del protesto.

Dada esta circunstancia, solo en caso en que el Banco no hiciera la anotación, será menester acudir al notario para los efectos del protesto.

De los modos la constancia notarial o bancaria en el cheque, deberá obtenerse, dentro del plazo fijo en la ley, pues la

omisión de estas formalidades hacen que la acción cambiaria no se pueda intentar como consecuente de la caducidad.

Es por esto necesario que el protesto se haga en una forma convenida por la misma ley.

4.7 REPOSICION, CANCELACION Y REIVINDICACION DE LOS TITULOS VALORES

Si un título valor se deteriora de tal manera que no pueda seguir circulando, o se destruyera en parte, pero de modo que subsisten los datos necesarios para su identificación, el tenedor podrá exigir judicialmente que el título sea repuesto a su costa, si lo devuelve al principal obligado. Igualmente tendrá derecho a que le firmen el nuevo título, los suscriptores del título primitivo a quienes se pruebe que su firma inicial ha sido destruida o tachada.

La reposición y cancelación están suficientemente separadas en el código de comercio la reposición es remedio para poder ejercitar el derecho incorporado en un título que se deteriore en forma que no pueda seguir circulando pero del cual existen

en el tenedor datos o parte suficiente para su identificación.

Un caso es del que halla tachado una firma, en el cual hay derecho a que se ponga de nuevo. La reposición reemplaza físicamente el título deteriorado produciendo uno nuevo que es realmente el mismo es como una reparación, nada hay contra la titularidad. Ocurre la necesidad de reposición por cualquier razón por vejez, por humedad, por descuido y por violencia.

La cancelación en cambio es un remedio extraordinario que la ley para los casos de extravío, hurto, robo, o destrucción total de un título valor nominativo a la orden del cual no pueda hacerse reconstrucción en la cancelación se declara judicialmente sin valor el título extraviado, no se repone sino que se dá a la sentencia a un título nuevo el valor del anterior.

La cancelación reemplaza jurídicamente a el título extraviado que puede existir es como una sustitución.

Será juez competente para conocer de la demanda de cancelación o de la reposición, el del domicilio del demandado o del lugar

en que este deba cumplir las obligaciones que el título le impongan.

La demanda deberá contener los datos necesarios para la completa identificación del documento y de ella se correrá traslado a el demandado por el término de cinco días, además se publicará una vez dentro del mismo término un extracto de la demanda en un diario de circulación general de la República hecha oportunamente la publicación, se tendrá por notificación la demanda a terceros. El procedimiento de cancelación de reposición interrumpe la prescripción y suspende los términos de caducidad

La prescripción comienza su ciclo el día en el título no es satisfecho; su curso lo interrumpen los procedimientos de cancelación o de reposición. Estas causas niegan el daño al título mientras duren los procesos requeridos, para continuarlo luego sin desconocer el período anterior.

Transcurridos treinta días de la fecha de la notificación de la demanda, si no se presentare oposición, se dictará sentencia que decrete la cancelación o la reposición, a menos que el juez considere conveniente decretar pruebas de oficio.

Los demandados niegan haber firmado el título o se que formule oposición oportuna y llegará a probarse de que dichos demandados se habían suscrito el título o se acreditaren los hechos fundamentales de la demanda el juez decretará la cancelación o reposición perdida.

El tercero que se oponga a la cancelación, deberá exhibir el título. La sentencia de cancelación o de reposición causará ejecutoria diez días después de la fecha de su notificación, si el título ya hubiere vencido y diez días después de la fecha de vencimiento, si no hubiere vencido aún.

Si el título ya estuviere vencido o venciere durante el procedimiento, el actor podrá pedir al juez que ordene a los asignatarios que depositen a disposición del juzgado el importe del título.

Si los obligados se negaren a realizar el pago, quien obtuvo la cancelación podrá legitimarse con la copia de la sentencia, para las prestaciones derivadas del título.

Si al decretarse la cancelación del título esto no hubiere vencido, el juez ordenará a los asignatarios que suscriban el título sustituto, sino lo hicieran el juez lo firmará.

El código de comercio habla de tres clases de endosos como son el endoso en propiedad, en procuración, en garantía vemos entonces que en el endoso de propiedad, el endosante contrae obligación autónoma respecto de los tenedores, que posean el título después transfiere la propiedad.

En el endoso de procuración, no se trasmite la propiedad, pero faculta al endosante para presentar el documento a la aceptación para cobrarlos judicial o extrajudicialmente, para endosarlo en procuración y para protestarlo. El endosatario tendrá los derechos y obligaciones de un representante, incluso los que quieren cláusula especial salvo el de transferencia del dominio.

El endoso en garantía según el código de comercio se constituirá en derecho precondario sobre el título y conferirá al endosatario, además de su derecho de acreedor precondario las facultades que confiere el endoso en procuración, como es claro en

el texto del artículo mencionado anteriormente, este endoso tampoco transfiere la propiedad, es el endoso en propiedad donde el endosante pretende situar al endosatario en la misma posición que el tiene de recibir la prestación y que este último pueda colocar a su vez a otra persona en igual condición.

En el caso de no haber oposición transcurridos treinta días de la notificación de la demanda, dictará sentencia que decrete la cancelación o la reposición a menos que el juez considere conveniente decretar pruebas de oficio. Pero en el caso de haber oposición ¿cual sería el trámite a seguir? la sección III del cap. 6º, del título 3 Libro 3 del código de comercio, aparece concebida en forma antitécnica, pues en lugar de limitarse a los planteamientos sustantivos del tema de la cancelación reposición y reivindicación de los títulos valores resuelve establecer un procedimiento, pues como es lógico si hay oposición debe haber pruebas y debates, y aunque el legislador lo supone ninguna disposición dicta para ese evento.

Se dice que por ejemplo si transcurren los treinta días de notificación de la demanda sino se presentare la oposición, se dictará sentencia. Si los demandados niegan haber firmado el título o se formulare oposición oportuna y llegare a probar-

se que dichos demandados sin habían suscrito el título.

Expresiones por las que se entrega o se dá una clara impresión de que existió un período probatorio cuando lo cierto es que el código de comercio no se dispuso de tal término.

El código de comercio dice: " El tercero que se oponga a la cancelación deberá exhibir el título; más nada se expresara en relación al trámite de la intervención del tercero.

Por fuera de aquella omisión teóricamente cabe tanto la oposición del tercero como la del demandado. Lo jurídico y técnico hubiera sido definir las razones por las que se puede pedir la cancelación, reposición o reivindicación de un título valor y remitir su trámite a uno de los procedimientos del código de procedimiento civil, pues como se sabe esta codificación fue concebida de manera que no quedara ningún tratamiento precesal por fuera de él, señalando incluso que asunto no sujeto a un trámite especial debía resolverse mediante un proceso ordinario.

El código de procedimiento civil, en cuanto ordena ventilar y decidir en proceso ordinario todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial.

Situación que encuadra perfectamente en el caso de haber oposición, la decisión no debe dejar al simple arbitro del juez, pues ello, conducirá a distintas soluciones con evidente perjuicio, en los litigantes a los cuales debe dárseles seguridad sobre el procedimiento mediante el cual se le dicta justicia.

4.7.1 Exclusión de los títulos al portador del procedimiento de cancelación. Debido a su especial forma de circulación y en razón de que quien detenta el título materialmente es tenedor legítimo, los títulos al portador no son cancelables, a diferencia de los nominativos y los a la orden cuya cancelación procede en los casos de extravío, hurto, robo, o destrucción total.

Como son títulos al portador los que se expidan a favor de personas determinadas aunque no incluye la cláusula al portador, y los que contengan dicha cláusula.

La simple exhibición del título legitimará al portador y su tradición se producirá por la sola entrega, este último aspecto significa que el obligado cambiario realiza un pago válido y por ende solventa válidamente su obligación, si lo hace el tenedor legítimo, esto es quien lo detecta materialmente por tratarse de títulos al portador.

En los casos de extravío, robo o algún otro medio de apropiación ilícita, los títulos valores al portador podrán ser reivindicados según el código de comercio.

La acción reivindicatoria procederá contra el primer adquirente del título o contra cualquier tenedor ulterior que no sea de buena fé exento de culpa, pero el legislador para proteger al tenedor a dispuesto que quien ejecita la acción reivindicatoria deberá probar que el tenedor no es de buena fé, exenta de culpa.

5. DE LAS ACCIONES CAMBIARIAS

5.1 DEFINICION

La acción cambiaria es la ejecutiva del título valor, generalmente los documentos privados requieren un previo conocimiento de firmas para aparejar ejecuciones.

A esta regla escapa el título valor por aquello del rigor cambiario de la suma confianza que se deposita en la seriedad y realidad de las firmas cambiarias y de la protección al futuro y desconocido acreedor.

Es que la ejecución va aparejada al documento mismo, es parte de su garantía es propia de sus virtudes.

El cobro de un título valor dará lugar al procedimiento ejecutivo sin necesidad de reconocimiento de firmas de esto nos habla el código de comercio.

Por su parte el código de procedimiento civil expresa que se presume auténticas las firmas de quienes suscriben efectos negociables de depósitos, bonos y acciones emitidas por comerciales, o en sí las llamadas sociedades comerciales y los demás documentos privados a los cuales la ley otorga la presunción es decir que este citado artículo al referirse a los efectos de comercio, está abarcando todos los títulos valores.

Aquella es una acepción de las muchas que se les conoce universalmente.

5.2 CUANDO SE EJECITA LA ACCION CAMBIARIA

La acción cambiaria se ejercita:

- 1.- En cada caso de no pago, o pago parcial.
- 2.- En cada caso de no aceptación o de aceptación parcial.

3.- Cuando el girado o el aceptante sean declarados en quiebra o en estado de liquidación, o se les abra concurso de acreedores, o se hallen en situación semejante.

En el primero y tercero, la acción cambiaria es procedente dirigida, contra los obligados respectivos, aún antes del vencimiento, del título valor, por su cantidad total salvo cuando ha habido una aceptación parcial situación esta en que habrá de accionar por la parte aceptada únicamente.

La acción cambiaria puede ser directa o de regreso.

La directa tiene lugar cuando su fundamento sea cambiaria directamente, vale decir contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa, o el tenedor del certificado de depósito que haya constituido el crédito prendario o el comprador de la mercancía que haya suscrito o aceptado la factura cambiaria de compraventa o contra el remitente o cargador, que haya aceptado la factura cambiaria, de transporte, en fin cuando se dirija contra la persona, que hace de parte primeramente obligado o contra su respectivo avalista.

La de regreso es aquella que se ejercita contra cualquier otra parte girador, endosantes y sus respectivos avalistas.

6. DE LOS DOCUMENTOS EN GENERAL

6.1 HISTORIA

En el Oriente antiguo, como la aparición del documento como medio de comunicación y como instrumentos para hacer constar convenios o pactos, que luego pudieran servir para acreditarlos ante el funcionario que llegara a conocer sobre el litigio que el mismo sugiera, exige un avanzado desarrollo social. Su aceptación como medio normal de prueba en los procesos civiles (incluyendo en estos los de naturaleza comercial, exige además la generalización de la escritura).

Por lo menos en el grupo social de mayor cultura, lo cual significa que esto solo pudo ocurrir siglos después de la aparición de la escritura simbólica y jeroglífica, de muy remoto -

origen cuyas muestras en los monumentos de la época Asiria, babilónica y del antiguo Egipto son muy conocidas e inclusive mucho tiempo después de la conocida de la escritura uniforme en tablas de arcilla y de piedras que se provecho para fines comerciales, para ciertos actos jurídicos, como la repudiación de la mujer por el marido, la prueba de la geneología y la de los matrimonios, que ofrece en el antiguo derecho hebreo y mucho después su empleo en la enajenación de inmuebles, existieron entre los hebreos, escribanos del pueblo, con funciones de tipo notarial.

Estos instrumentos tuvieron por lo tanto una función procesal cuando el litigio versaba sobre esa clase de actos.

6.2 NATURALEZA JURIDICA DEL DOCUMENTO

El documento es un medio de prueba indirecto, real objetivo, histórico, representativo, en ocasiones declarativos (pero - otras veces solo representativo, como son las fotografías los cuadros y los planos) y que pueden contener un simple declaración de ciencia o un acto de voluntad dispositiva o constitutiva igualmente, unas veces puede contener una confesión extra

judicial y otras una especie de declaración testimonial de tercero pero es siempre un acto extraprocesal, en sentido estricto (las actas de diligencias procesales y los folios que contienen providencias del juez o memoriales de las partes, no son documentos valer en otro proceso o extrajudicialmente y los certificados que dé el juez acerca del hecho que recurra su presencia.

Cuando la ley exige el documento como formalidad ad substantiam actus, además de ser un medio de prueba, es un también requisito material para la existencia o validez del respectivo acto jurídico.

El documento es prueba indirecta del segundo o más grado cuando prueba la existencia de otro documento del acto jurídico por probar.

El documento es un resultado de un acto humano, pero en sí mismo es una cosa o un objeto no es un acto representativo, como el testimonio o la confesión, sino la cosa u objeto que sirve para representar un hecho cualquiera por consiguiente no es una declaración de ciencia ni de voluntad (aún cuando puede servir para emitirlas), ni es un negocio jurídico (aún cuando

puede servir para emitirlas), ni es un negocio jurídico (aún cuando puede ser el resultado de éste y en ocasiones es necesario para su formación si es requisito para su existencia o validez.

Se ha discutido si el documento tiene naturaleza negocial, si por esta se entiende que sea en sí mismo un negocio, la respuesta debe ser siempre negativa, pero si se contempló su origen es evidente que puede ser negocial en el sentido de que puede ser el instrumento para un negocio jurídico unilateral, o el negocio jurídico bilateral, es decir, un acuerdo de voluntades de varias personas bilaterales, es decir, un acuerdo de voluntades de varias personas para la formación de ese documento, pendiente la declaración de voluntad, que crea el acto jurídico cuando sea requisito formal para su validez o su existencia jurídica.

El documento es una prueba personal, una de las dos maneras de exteriorizar las declaraciones de personas, que se caracteriza porque no es posible reproducirlas de personas, que se caracteriza porque no es posible reproducirlas oralmente, requisito este que, según él, distingue el documento del testimonio

escrito.

Se define además el documento que representa a otra o un hecho, lo cual significa darle un carácter real, pero también dice que se diferencia de las pruebas reales en que estas no son representativas, con lo cual restringe el concepto de prueba real o las llamadas pruebas de convicción u objetos que sirven como indicios, sin embargo tampoco sostiene que el documento sea una prueba personal.

Al calificar las pruebas dice que es personal la prueba que consiste en la afirmación conciente de hechos y que las demás son reales.

La prueba real es cualquiera que no constituye una actividad humana considerada en sí misma, y que por lo tanto, en ellas puede comprenderse, como especies las representativas y las no representativas, es decir los documentos y los objetos materiales que sirven de indicios del hecho investigado.

6.3 CLASIFICACION DE LOS DOCUMENTOS

Para diferenciar los documentos se clasifican de la siguiente manera:

Representativas. Contienen la exteriorización de actos humanos no declarativos como son: (planos, dibujos, cuadros, fotografías).

Declarativos. Que a su vez se subdividen en declarativos puros cuando contienen.

Dispositivos. Cuando contienen actos de voluntad para producir determinados efectos jurídicos.

De contenido testimonial, Si favorece a su autor y es parte en el proceso.

De contenido confesorio. Según esa declaración perjudique o nó a quien lo formula.

Instrumentales. Si consiste en escritos.

No instrumentales, Como una gravación.

Ad probationem. O simplemente probatorios, son los que la ley exige como restricción a la prueba testimonial por razón del valor del contrato.

Ad substantiam actus. Son los constitutivos de relaciones jurídicas.

Auténticos. Si existe certeza sobre el autor del documento y su origen.

No auténticos. Cuando no existe certeza sobre el origen del documento, ni sobre su autor.

Públicos. Si fue otorgado con intervención de un funcionario público con son (notariales, judiciales, policivos y administrativos).

Privados. Si no tienen el carácter anterior.

Por su parte nuestro código de procedimiento civil, nos trae las distintas clases de documentos así:

Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros fotografías, cintas cinematográficas, discos grabaciones magnetofónicas, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo y las inscripciones en lapidas monumentos, edificios y similares.

Los documentos son: Públicos y privados.

Documento público. Es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención.

Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público, cuando es otorgado por un notario, o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública.

Documento privado. Es el que no reúne los requisitos para ser documento público.

6.4 QUE SE ENTIENDE POR DOCUMENTO

El documento como el testimonio y la confesión, es el resulta

do de una actividad humana, pero como observa así Carnelutti, mientras los últimos son actos, el primero es una cosa creada mediante un acto y de allí se concluye que mientras que el acto testimonio o confesión es por sí mismo representativo del hecho testimoniado y confesado, el acto crea el documento, no es representativo del hecho narrado en este, sino que se limita a crear el vehículo de representación que es ese documento.

Documento es toda constancias material del pensamiento humano en este sentido estricto; documento es toda cosa que sea producto de un acto humano, perceptibles en los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera.

Puede ser declarativo - representativo cuando contenga una declaración de quien lo crea u lo otorga o simplemente lo suscribe, como es el caso de los escritos públicos y privados, pero puede ser únicamente representativos, cuando no contenga ninguna declaración como ocurre en los planos, cuadros y fotografías.

Por lo tanto el documento no es siempre un escrito, su carácter representativo aparece en su etimología, porque la voz documento deriva de Docere (que significa enseñar, hacer, cono-

cer) y los distingue siempre de las cosas u objetos que sin ser documentos pueden servir de prueba induciaria como huellas, un arma, una herida, etc. Para que exista un documento se requiere que sea creado en el momento de ocurrir el hecho o el acto que en él se representa por ejemplo: el contrato o el suceso que se narra, esto puede ocurrir, por ejemplo cuando las partes simultaneamente celebran el contrato y los documentan.

También puede referirse el documento a un hecho futuro que se conviene ejecutar. El caracter necesariamente representativo del documento ha sido discutido y opinan que se documento todo "objeto fisico susceptible de ser llevado a la presencia del juez" y tenga significación probatorio, la cual incluye tanto a los representativos, como a los no representativos, como tejidos, papeles, sin escritura, trozos de cualquier material y cualquier objeto que sea incorporado en el proceso.

Se atiende el tratamiento procesal que se dá a la prueba y a su naturaleza mueble e inmueble, en este último caso se trataría de la prueba de monumentos.

El documento es como el testimonio y la confesión son pruebas representativas de un hecho encaminados a la manifestación del pensamiento o a recoger la voluntad de hoy, para representar la mañana.

Esta definición deja por fuera los documentos que reproducen hechos o imágenes como son: cuadros, dibujos, fotografías, planos pero deja bien claro el carácter representativo del documento

6.5 SUJETOS DEL DOCUMENTO

Considerando el documento como un medio de prueba en el encontramos dos sujetos: el autor y el destinatario quien es el mismo admitente asumiendo y evaluador de su mérito probatorio.

Determinar quienes son los sujetos del documento tiene mucha importancia y se refleja en sus efectos probatorios.

El autor debe ser entendido en sentido jurídico y no material en el caso de las escrituras públicas, las partes que concurren ante el notario para documentar un contrato o un acto jurídico unilateral, son autores intelectuales del documento y sujetos del mismo, pero el notario lo es también en cuanto exterioriza allí mismo su pensamiento.

Cuando hace constar lo percibido por el, es decir la comparencia de esas partes, el lugar y la fecha en que esto ocurre el hecho de que ellas hicieron las declaraciones documentadas y esta es precisamente la razón para que se le otorgue un mérito probatorio especial a las escrituras públicas.

Desde otro punto de vista no se puede confundir el autor del documento, con el autor del hecho documentado, porque puede documentarse un hecho ajeno a la naturaleza, (documento de tipo testimonial o puramente narrativo y también un hecho propio documento de tipo o contenido confesatorio declarativo o dispositivo.

En cuanto al destinatario del documento, es necesario distinguir dos situaciones: Cuando el documento es aducido como prueba en un proceso es destinatario de este, como de todas las pruebas aceptadas o aportadas a este proceso en este caso el que debe apreciarlo y utilizarlo como instrumento para la formación de un convencimiento sobre los hechos que le interesen a las causa mientras el documento cumpla una función extra-procesal como para servir de título para el cobro de una suma de dinero (una letra o un pagaré) o para la justificación de una situación jurídica como la escritura pública en propiedad de un inmueble será su destinataria la persona, ante quien está dirigida o ante quien se have valer.

6.6 LA TACHA DE LOS DOCUMENTOS

En la actualidad todo documento, exceptuados los que carecen de influencia en la decisión y los privados no firmados ni manuscritos, por la parte a quien perjudican, son susceptibles de ser atacados por la vía única de la tacha de falsedad.

Sin embargo, para efectos de esta etapa probatoria, subsisten las anteriores diferencias originadas en la presencia ó no de la autenticidad en el documento impugnado.

Cuando el documento es auténtico como quiera que por serlo existe una certeza acerca de su firma, y ésta a su vez implica por presunción de su contenido, incumbe probar a quien lo tacha el supuesto de hecho de la falsedad que aduce.

Y al contrario, cuando no es auténtico, si lo tacha de falso oportunamente la parte contra la cual se opone, o en su caso los sucesores del causante a quien se atribuyen manifiestan no constarles que la firma, o el manuscrito no firmado proviene de su causante, corresponde probar su autenticidad, a quien lo

optado en el proceso y ha afirmado estar suscrito o haber sido suscrito por dichas partes. Y está oportunamente no lo tacha, o los sucesos del causante no hacen la manifestación aludida, se tiene por auténtico.

Las oportunidades para formular la tacha o para que los sucesos manifiesten no constarles que la firma o el manuscrito no firmado proviene de su casusante y se concreta a:

- 1.- La contestación de la demanda, si a esta se acompaña el documento.
- 2.- Los cinco días siguientes a la notificación del auto que ordene tenerlos como prueba.
- 3.- El día siguiente al cual fue aportado en audiencia o diligencia.

En el escrito de tacha de un documento deberá expresarse en que consiste la falsedad y pedirse la prueba para su demostración.

El juez ordenará, a expensas del impugnante, la reproducción del documento por fotografía u otro similar y con el secretario procederá a rebricarlo y sellarlo en cada una de sus hojas.

y a dejar testimonio minucioso del estado en que se encuentra, dicha reproducción quedará bajo custodia del juez.

Del escrito de tacha se correrá traslado a las partes por tres días, término en el cual podrán pedir pruebas.

Surtido el traslado se decretarán las pruebas pedidas y se ordenará, de oficio o a petición de parte, el cotejo parcial de la firma del manuscrito, o un dictamen sobre las posibles adulteraciones.

Tales pruebas deberán producirse en la oportunidad para practicar las del proceso o incidente en el cual se adujo en el documento si fuere posible; de lo contrario, el juez concederá con tal fin un término de seis días. La decisión se reservará para la providencia que resuelve aquellas.

En los procesos de sucesiones y en los de ejecuciones en donde no se propusieron excepciones, la tacha se transmitirá y se resolverá como incidente.

El cotejo pericial de la firma o del manuscrito puede solicitarse con la letra o la firma de los documentos, a saber:

1.- Escrituras públicas firmadas por la persona a quien se atribuye el documento.

2.- Documentos privados reconocidos expresamente o declarados auténticos por decisión judicial, en que aparezca la firma o la firma o la letra de la persona a quien se atribue el documento

3.- La firma y los manuscritos firmados que aparezcan en actuaciones judiciales o administrativas.

4.- Las firmas puestas en cheques girados contra una cuenta corriente bancaria, siempre que hayan sido cobrados sin objeción del cuentahabiente.

5.- Otros documentos que las partes reconozcan como idoneos para la confrontación.

A falta de estos medios adicionalmente, el juez podrá ordenar que la persona a quien se atribue el escrito firma materia del cotejo, escriba lo que se dicte y ponga su firma al pie.

Se distingue dos clases de falsedad, la material y la ideológica o intelectual. La material tiene lugar cuando en cualquier forma y por cualquier procedimiento se altera físicamente en todo en parte, un documento después de haber sido elaborado.

La ideológica, se presenta cuando se insertan por las partes o por alguna de ellas enunciaciones o declaraciones falsas.

La falsedad presentan tres formas principales o especiales, la falsedad material, ideológica y personal; en la primera (material) se simula un documento o se altera físicamente en su escritura uno verdadero.

Por la segunda (ideológica) se insertan declaraciones falsas en documento legítimo, se hace pasar como ocurrido de otra manera. El escrito es falso en todo o en parte de su contenido pero auténtico con respecto a la persona que lo extiende o que lo otorga, y por la tercera persona (personal) se miente sobre la identidad, el estado y las cualidades de una persona.

Desde el punto de vista de los documentos solo interesan la

falsedad material por cuanto las demás clases son objeto de acción penal, o de prueba en los términos ordinarios del proceso o de revisión de la sentencia en recurso extraordinario.

Sedebe destacar que nuestra ley habla del cotejo de letras o firmas y del dictamen sobre las posibles alteraciones, o las llamadas adulteraciones, lo cual significa que el peritaje puede versar sobre cualquier clase de escrito, así sean caligrafías, mecanografiados, impresos, etc. O sobre documentos fonéticos, como los discos o grabaciones magnetofónicas y también sobre las películas cinematográficas sonoras, pero teniendo en cuenta que en ellas concurre un documento gráfico con uno fonético.

Cuando se declare total o parcialmente falso un documento el juez lo hará constar así al margen a continuación de él en nota debidamente especificada. Si la falsedad recae sobre el original de un documento público el juez lo comunicará con los datos necesarios a la oficina donde se encuentre para que allí se ponga la correspondiente nota.

El proceso penal sobre la falsedad no suspenderá el incidente de tacha, pero la providencia con que termine aquel surtirá efectos en proceso civil, siempre que el juez penal se hubiere

pronunciado sobre la existencia del delito y se allegue copia de su decisión en cualquier de las instancias, con anterioridad a la sentencia.

Desconocido el documento se procederá a verificar su autenticidad en la forma establecida por la tacha de falsedad, si el interesado lo pide dentro de los tres días siguientes a la diligencia o el juez considera que se trata de prueba fundamental para su decisión.

Cuando se aporta a un proceso un documento privado, suscrito o manuscrito por la parte contra quien se opone, no es necesario su reconocimiento para darle autenticidad, si de ella carece, porque si no se le tacha oportunamente, no adquiere autenticidad.

El reconocimiento es necesario cuando se trata de documentos sin firmas, o de documentos emanados por terceros, para que lo pueda estimar el juez, o de documentos que a pesar de haber sido suscritos o manuscritos por la parte presunta, contra la cual se pretende oponer, deban aportarse al proceso con autenticidad previamente adquirida o de documentos no instrumentales, como las películas cinematográficas, los discos, las gra

baciones magnetofónicas, las fotografías, planos, cuadros, dibujos o radiografías.

El desconocimiento, por contraposición, puede recaer sobre cualquiera de los documentos, y si de instrumentales se trata, puede referirse a su firma o a su contenido o de ambas.

Cuando verse únicamente sobre la firma, corresponde probar su autenticidad a quien lo ha presentado, dentro del trámite de la tacha previsto por la ley. Cuando se trata del contenido, la carga probatoria pesa, por sobre quien la desconoce, porque le corresponde desvirtuar la presunción de cierto, en contra de quien reconoce la firma.

En el proceso penal, no hay lugar al trámite de la tacha y los documentos se pueden demostrar en cualquiera estado del proceso y sin necesidad de trámite especial, con base en las pruebas aportadas el juez decide en el momento de fallar.

Por lo demás se puede admitir en el proceso penal toda clase de documentos, instrumentales o no y su autenticidad, al igual que su falsedad, puede ser demostrada por cualquiera de los medios reconocidos por la ley.

7. CADUCIDAD DE LA ACCION CAMBIARIA CUANDO LA
LETRA DE CAMBIO NO SE PRESENTA A TIEMPO
PARA SU ACEPTACION

7.1 AVISO DE LA FALTA DE ACEPTACION O DE PAGO

"Este aviso, reglamentado en el capítulo sobre protesto, trasciende este tema y se aplica de acuerdo con el primer inciso a los casos en que se haya rehusado la aceptación o el pago, aunque no se necesite protesto. El aviso debe darse dentro de los cinco días comunes siguientes al hecho y la sanción por la falta de él es hacer responsable al tenedor que lo omita por daños y perjuicios causados por su negligencia hasta por una suma igual al importe de la letra.

Observamos que, si obliga el protesto, su falta se sanciona con la caducidad de las acciones de regreso y si falta el aviso hay una responsabilidad por perjuicios.

El aviso es otra formalidad relacionada con la protección de los obligados en vía de regreso para que estén sobre

aiso y se guarden de dificultades y se preparen para un posible pago de la obligación cambiaria.

Es notable en este artículo que el aviso se da a los signatarios del documento cuya dirección conste en él. Dirección que no es término definido legalmente sino que tiene un sentido comercial de acuerdo con las circunstancias.

La enunciación de una población pequeña como Acondi, puede ser una dirección y no serlo la de una grande, como Bogotá parece una dirección suficiente. De aquí la necesidad de que todo firmante dé una letra, incerte en ella su dirección clara. Será su culpa si por no hacerlo no recibe el aviso, culpa de que destruirá su acción por falta de perjuicios.¹

7.2 DINALIDAD DEL PROTESTO

Conforme al artículo 787 es para evitar que caduquen las acciones de regreso del último tenedor, se ha dicho que es también para comprobar la manera fehaciente que quien

1. SANJIN ECHEVERRY, Eugenio. Título valores, Librería el Profesional, 1986, pág. 147 y 148.

debía pagar o aceptar el título no lo hizo a pesar de la diligencia desplegada por el tenedor o para recoger "su protesta", al paso de obtener una eventual reserva de los derechos de éste. Por eso la acción cambiaria directa no requiere de protesto, porque el obligado directo, por ser lo precisamente, es imposible que ignore que se le ha cobrado y debe hacerla saber su propio rechazo, que es lo que se busca en esa diligencia.

7.3 CONTRA QUIEN SE LEVANTA EL PROTESTO

El protesto se levantará contra el girado o contra el aceptante, según se trate de letras no aceptadas o no pagadas en todo caso siempre contra la parte directa, cuando hay aceptación especial, puede el tenedor protestarla de inmediato.

"Importante". El protesto lo puede exigir el tenedor. Este concepto "El tenedor" para sus efectos es de una acción amplia: Tomador, beneficiario, mandatario o representante, endosatario.

El administrador de la herencia (Albacea) el sindico de la quiebra.

El protesto debe constar en el documento mismo o en una ho

ja adherida a él, como acto formal que es y porque el principio de la literalidad lo exige. Tanto es así en el cheque, pese a ser un protesto especial, no vale sino en cuanto a la anotación a que se refiere el artículo 727.

BIBLIOGRAFIA

CARDOZO ISAZA, Jorge. Pruebas judiciales. Editora Temis. Bogotá 1979.

DEVIS ECHANDIA, Herando. Teoría General de la prueba judicial Tomo II. Victor P. de Zavalía. Editor Buenos Aires. 1972.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código de Comercio. Editorial Temis Bogotá 1980.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código de Procedimiento Civil. Editorial Temis. Bogotá 1980.

TRUJILLO CALLE, Bernardo. De los títulos valores, Parte general Editorial Bedout S.A Medellín 1974.

ROBLEDO URIBE, Emilio. Instrumentos negociables. Ediciones Lito Lucros. Bogotá 1963.

POSSE ARBOLEDA, León. De los títulos valores en el nuevo código de Comercio. Editorial Temis. Bogotá 1980.