

CAPÍTULO II

SISTEMA GENERAL DE TÍTULOS VALORES EN LA REPUBLICA DE COLOMBIA

Preparado por: Santiago Marroquín Velandía

INTRODUCCIÓN

La legislación colombiana en materia de títulos valores fue desarrollada bajo los lineamientos generales del Proyecto de Ley Uniforme de Títulos – Valores para América Latina, mejor conocido como “Proyecto INTAL”.

No obstante lo anterior, a diferencia de la legislación de algunos países latinoamericanos, la legislación colombiana denomina estos instrumentos como títulos valores y no como títulos de crédito, e inicia la exposición del tema con un capítulo de generalidades, en el que se definen y explican elementos comunes a los títulos valores, para posteriormente señalar la regulación particular aplicable a cada una de las distintas clases de estos.

La normativa de los títulos valores se encuentra compilada en el Código de Comercio (C. Co.), En el acápite denominado “De los Títulos Valores”, que comprende el Título III del Libro Tercero del mencionado código.

I. GENERALIDADES DE LOS TÍTULOS VALORES

A. Definición y elementos

La legislación colombiana define a los títulos valores en el artículo 619 del Código de Comercio en los siguientes términos: “Los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. [...]”

Dicha definición comprende los elementos que caracterizan los títulos valores, como son su carácter documental y necesario, la incorporación del derecho, la literalidad, la autonomía y la legitimación para el ejercicio del derecho, elementos que se analizan a continuación.

1. Documento necesario

En primer lugar es de señalar que, en la medida en que los títulos valores son documentos que incorporan un derecho, la calidad

documental es esencial para el nacimiento, conservación y disfrute del derecho incorporado, y sin ella no es posible hacerlo efectivo, transmitirlo a un tercero, o utilizarlo como garantía.

Así las cosas, y de acuerdo con la doctrina, el documento no tiene una función probatoria sino de disposición, por cuanto integra el instrumento que atribuye a su tenedor legítimo la posibilidad de disponer del contenido del mismo.¹

2. Incorporación de un derecho

La incorporación se refiere a la materialización de un derecho intangible en el documento, por lo tanto este elemento es el que da lugar a la unidad entre el derecho y el documento.

Para el autor José Ignacio Narváez, la incorporación es la conexión entre el título y el derecho que representa, en virtud de la cual se determina el contenido del mismo.²

3. Literalidad del título

La literalidad del título constituye la delimitación en el alcance y contenido del derecho consignado en el título, lo anterior significa que el derecho incorporado y cualquier otro elemento accesorio a él mismo son los que aparecen escritos en el documento.

Este elemento es recogido en el artículo 626 del Código de Comercio en los siguientes términos: “El suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo [..]”.

4. Autonomía

El artículo 627 del Código de Comercio, señala expresamente que “[t]odo suscriptor de un título valor se obligará autónomamente. Las circunstancias que invaliden la obligación de alguno o algunos de los signatarios, no afectarán las obligaciones de los demás.”

En tal virtud, la autonomía consiste en la independencia de las partes en su posición jurídica y en relación con los derechos transferidos en el proceso de circulación del título valor, lo cual implica que cada adquirente del título valor adquiere un derecho independiente al del tenedor anterior, y por lo tanto el derecho de cada uno de los

¹ NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Derecho Mercantil Colombiano Títulos- Valores. Bogotá. Editorial Legis., 2ª edición, página 53

² NARVÁEZ GARCÍA, Ob. Cit., página 52

suscriptores no se verá afectado por las excepciones personales que hubieran podido oponerse a los anteriores.

5. Legitimación para el ejercicio del derecho

La legitimación hace referencia a la facultad que tiene el tenedor del título valor, siempre y cuando lo haya adquirido conforme a su ley de circulación, para ejercer o disponer del derecho incorporado en el documento.

Lo anterior, de conformidad con la presunción contenida en el artículo 647 del Código de Comercio, acorde con la cual “[s]e considerará tenedor legítimo del título quien lo posea conforme a su ley de circulación”.

B. Requisitos legales de los títulos valores

En relación con las condiciones legales exigidas para la formación del acto o negocio jurídico que da origen al título valor, el artículo 620 del Código Comercio señala que los títulos valores sólo producirán efectos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que ella las presuma.

Es así como existen requisitos de carácter obligatorio, cuya omisión afecta el negocio jurídico, tales como la mención del derecho y la firma de quien lo crea, y otros que no lo invalidan, como el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, la fecha y el lugar de creación.

La ausencia de los requisitos obligatorios da lugar a la nulidad del título valor, en tanto que la omisión de los requisitos no obligatorios puede suplirse con las reglas que al efecto señala el artículo 621 del Código de Comercio³.

³ Código de Comercio, Artículo 621. “Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:

1. La mención del derecho que en el título se incorpora, y
2. La firma de quién lo crea.

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto.

Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.

Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega.”

C. Circulación

La circulación de los títulos valores hace referencia a la forma de negociarlos y por lo tanto a la forma de transferirlos legítimamente.

La ley de circulación aplicable al título depende, no sólo de la voluntad de su creador, girador, librador u otorgante, sino de los requisitos establecidos por el Código de Comercio para la transferencia de cada clase de título en particular, atendiendo a su calidad de nominativos, a la orden o al portador, así:

1. Títulos nominativos

El artículo 648 del Código de Comercio señala que el título valor será nominativo cuando en él o en la norma que rige su creación para su transferencia, además del endoso y la entrega del título, se exija la inscripción del tenedor en el registro que debe llevar el creador del título, tal como ocurre en el caso de los bonos.

2. Títulos a la orden

Los títulos a la orden, de acuerdo con el artículo 651 del Código de Comercio, son aquellos que se expiden a favor de determinada persona en los cuales se agrega la cláusula “a la orden” u otra equivalente o se expresa que son transferibles mediante endoso del título valor seguido de la entrega del mismo. Los títulos a la orden más representativos son la letra de cambio y el pagaré.

3. Títulos al portador

El artículo 668 del Código de Comercio señala que son títulos al portador, aquellos expedidos a favor de persona indeterminada y que se transfieren simplemente con la entrega. Como ejemplo de estos títulos puede citarse el cheque girado al portador.

En conclusión, para ejercer los derechos incorporados en los títulos nominativos estará legitimada la persona que figure tanto en el texto del título como en el libro de registro de su creador, en los títulos a la orden estará legitimado quién tenga la calidad de endosatario y posea el documento, y en los títulos al portador quien lo detente materialmente.

4. Endoso

Como se anotó anteriormente el endoso es uno de los requisitos para la transferencia de los títulos nominativos y a la orden. Por medio del endoso, el endosante hace manifiesta su voluntad de transferir al endosatario su posición de tenedor legítimo del título, lo cual le

permitirá ejercer los derechos cambiarios en los términos que le faculte el endoso.

Sobre este tema el autor Jaime Ruiz Rueda, en su obra Manual de Títulos Valores, define el endoso como “un acto escrito, accesorio e inseparable del título valor, por medio del cual el acreedor cambiario transfiere su dominio a un tercero, lo entrega para su cobro o lo da en garantía de una obligación”.

De conformidad con lo establecido en el artículo 656 del Código de Comercio, el endoso puede hacerse en propiedad, en procuración o en garantía, así:

a. Endoso en propiedad

A través de endoso en propiedad el endosante transfiere al endosatario la facultad de ejercer todos los derechos incorporados en el título, incluidos los principales y los accesorios⁴.

El endoso en propiedad debe constar por escrito en el mismo título o en hoja adherida al mismo, y deberá contener la firma del endosante, la fecha y nombre del endosatario. Así mismo, debe ser puro y simple⁵, es decir no sujeto a condición alguna.

b. Endoso en procuración

El artículo 658 del Código de Comercio señala que el endoso que contenga la cláusula “en procuración”, “al cobro” u otra equivalente no transfiere la propiedad pero faculta al endosatario para cobrar el título judicial o extrajudicialmente, para endosarlo en procuración o para protestarlo, y señala que el endosatario tiene los derechos y obligaciones de un representante.

Las facultades que se otorgan al endosatario son:

- Presentar el título para su aceptación,
- Cobrarlo judicial y extrajudicialmente,
- Endosarlo en procuración o al cobro, y
- Los derechos y obligaciones de un representante.

⁴ Ibidem, artículos 656 y 628

⁵ Ibidem, artículo 655

c. Endoso en garantía

Mediante esta forma de endoso se constituye sobre el título una garantía o derecho de prenda a favor de un tercero, quien además de sus derechos de acreedor prendario también dispondrá de las facultades que confiere el endoso en procuración.

Este tipo de endoso se realiza mediante cláusula especial, con la expresión “en garantía”, “en prenda”, u otra equivalente⁶.

D. Aval

El aval es una garantía cambiaria mediante la cual se garantiza en todo o en parte el pago de un título valor⁷. La creación y existencia del aval se sujeta a las siguientes reglas:

- El aval deberá constar en el título mismo o en hoja adherida al mismo, mediante la expresión “por aval” u otra equivalente y deberá llevar la firma de quien lo presta. Cuando el aval se otorga en documento separado del título, la negociación de éste implicará la transferencia de la garantía que surge de aquél.
- La presencia de una firma en el título, cuando no se le pueda atribuir otra significación, se tendrá como firma de avalista.
- A falta de mención de cantidad avalada, se presumirá que el avalista garantiza el pago del importe total del título.
- En el aval debe indicarse la persona avalada, a falta de indicación quedarán garantizadas las obligaciones de todas las partes en el título.
- El avalista una vez suscribe el título queda obligado en los términos que corresponderían formalmente al avalado, y su obligación será válida aún cuando la de este último no lo sea.
- El avalista que pague adquiere los derechos derivados del título valor contra la persona garantizada y contra los que sean responsables respecto de esta última por virtud del título.

⁶ Ibidem, artículo 659

⁷ Ibidem, artículo 633

II. DISTINTAS ESPECIES DE TÍTULOS VALORES

El artículo 619 del Código de Comercio establece que los títulos valores pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías, clasificación que atiende a la clase de derecho o prestación cambiaria que se incorpora en el título, tal como se explica a continuación.

Los títulos de contenido crediticio son aquellos que incorporan el derecho a una suma determinada dinero, bien sea originada en una orden de pago, como ocurre con la letra de cambio y el cheque, o en una promesa de pago, como es el caso del pagaré.

Los títulos valores que otorgan a su titular un derecho crediticio a la vez que le confieren la calidad de accionista, socio o participe de una persona jurídica, como sucede con las acciones, se denominan títulos corporativos o de participación.

Por su parte los títulos de tradición o representativos de mercancías incorporan un derecho de propiedad sobre mercaderías, donde la transferencia del título conlleva el traslado de la propiedad y, por ende el derecho exclusivo de disponer de la mercancía que se especifica en el título.⁸ El certificado de depósito, la carta de porte y el conocimiento de embarque son los ejemplos más representativos de esta clase de títulos.

Hechas las anteriores precisiones a continuación se detallan algunas de las clases de títulos valores más utilizados en nuestro país.

A. Letra de cambio

La letra de cambio es un título valor de contenido crediticio, por el cual una persona denominada girador, librador o creador ordena a otra, denominada girado o librado, el pago incondicional a un tercero, denominado beneficiario o tenedor, de una suma de dinero en una fecha y en un lugar específicos.

1. Requisitos

De conformidad con lo establecido en el artículo 671 del Código de Comercio, la letra de cambio deberá contener, además de los requisitos generales de los títulos valores de que trata el artículo 621 del Código de Comercio, los siguientes:

- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, esta orden implica un mandato incondicional y por tanto

⁸ Código de Comercio, artículo 644

no puede estar sujeto a un acontecimiento futuro e incierto o a cualquier condición suspensiva, resolutoria, etc.

- El nombre del girado o librado, que es la persona obligada con la orden del girador.

Es de señalar que de conformidad con lo establecido en el artículo 676 del Código de Comercio la letra de cambio puede girarse a la orden o a cargo del mismo girador, caso en el cual el girador queda obligado como aceptante.

- La indicación de ser pagadera "a la orden" o al portador.
- La forma del vencimiento, la cual de acuerdo con lo establecido en el artículo 673 del Código de Comercio puede ser:
 - Vencimiento a la vista o contra presentación, en este caso la letra debe ser presentada para su aceptación y pago, a más tardar, dentro del año siguiente a su creación⁹
 - Vencimiento a día cierto determinado, que corresponde a la indicación de una fecha precisa de vencimiento
 - Vencimiento a día cierto después de la vista, donde el vencimiento se indica por un plazo que se cuenta a partir de la presentación para aceptación
 - Vencimiento a día cierto después de la fecha, en el cual se determina un plazo que se cuenta a partir de la fecha de creación de la letra.
 - Vencimientos ciertos y sucesivos, que corresponde a la letra que se paga por instalamentos.

Ahora bien, en cuanto al lugar de creación de la letra de cambio, el artículo 677 establece que el girador puede señalar como domicilio para el pago de la letra cualquier lugar determinado; quien allí pague se entenderá que lo hace por cuenta del principal obligado.

2. Cláusulas especiales

De otra parte, es de mencionar que el artículo 672 del Código de Comercio señala que la letra de cambio puede incluir otras cláusulas o menciones, como son las de interés, la de cambio y la de documentos contra aceptación o contra pago, a la vez que prohíbe

⁹ Ibidem, artículo 692

la inclusión de otras como la exoneración de responsabilidad del girador en lo tocante a la aceptación o el pago.

a. Cláusula de Interés

En relación con el pacto de intereses la legislación colombiana, específicamente el artículo 672 del Código de Comercio, permite que en la letra de cambio se pacten cláusulas de intereses a una tasa fija o corriente, situación que no ocurre en otros países latinoamericanos donde el pacto de intereses no está permitido o está limitado.

Como ejemplo de esta última afirmación se puede traer a colación el caso de Ecuador, donde se limita el pacto de intereses en forma tal que la estipulación de estos en las letras de cambio pagaderas a la vista, a cierto plazo de vista o en cualquier otra modalidad, se tendrá por no escrita¹⁰, circunstancia que también aplica para los intereses moratorios.

Dadas las particularidades del régimen de intereses, al final de este estudio se incorpora un aparte donde se analizan algunos de los puntos más relevantes de esta materia en nuestro país.

b. Cláusula de cambio

El artículo 672 del Código de Comercio, permite que en la letra de cambio se pacte la cláusula de cambio, lo cual significa que las partes pueden convenir el pago en divisas de la suma de dinero incorporada en la letra.

No obstante es conducente mencionar que las obligaciones que se pacten en monedas o divisas extranjeras sólo podrán cubrirse en la moneda estipulada si fuere legalmente posible, en caso contrario se cubrirán en moneda nacional.¹¹

c. Cláusula de documentos contra aceptación o pago

En el evento de que a la letra de cambio se hayan insertado las cláusulas o expresiones de documentos contra aceptación (D/a) o de documentos contra pago (D/p), se entenderá que el tenedor de la letra queda obligado a no entregar los

¹⁰ Código de Comercio del Ecuador, artículo 414

¹¹ Código de Comercio, artículo 874, en concordancia con la Resolución 08 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, Estatuto Cambiario, artículo 28

documentos sin que medie la aceptación o el pago del título, respectivamente.¹²

d. Cláusulas prohibidas

El artículo 678 del Código de Comercio prohíbe la inclusión al texto de la letra de cambio de cualquier cláusula dirigida a exonerar al girador de responsabilidad en la aceptación y/o el pago de la letra, teniéndose que cualquier estipulación en este sentido se tendrá por no escrita.

En tal virtud, salvo en las letras giradas a su propio cargo, el girador siempre será responsable de la aceptación y del pago.¹³

3. Aceptación

La aceptación corresponde al negocio jurídico por el cual el girado asume la orden de pago dada por el girador o librador, y se compromete a cumplirla en los términos literales incluidos en la letra, situación que los convierte en el principal obligado de la relación cambiaria.. De conformidad con lo establecido en el artículo 687 del Código de Comercio, esta manifestación, que se realiza de forma unilateral, debe ser incondicional e irrevocable.

La forma de aceptación de la letra dependerá de su forma de vencimiento acorde con las reglas previstas en los artículos 680 y siguientes del Código de Comercio que se transcriben a continuación:

- “Las letras pagaderas a día cierto después de la vista deberán presentarse para su aceptación dentro del año que siga a su fecha, a menos que el girador amplíe dicho plazo o prohíba su presentación antes de determinada época. Cualquiera de los obligados podrá reducir el plazo consignándolo así en la letra.”¹⁴
- “La presentación para la aceptación de las letras giradas a día cierto después de su fecha, será potestativa; pero si el girador así lo indica en el título, puede convertirla en obligatoria y señalar un plazo para que se realice. El girador puede, así mismo, prohibir la presentación antes de una época determinada, si lo consigna así en la letra; cuando sea potestativa la presentación de la

¹² Código de Comercio, artículo 679

¹³ RUIZ RUEDA, Jaime. Manual de Títulos Valores. Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, página 141

¹⁴ Código de Comercio, artículo 680

letra, el tenedor podrá hacerla a más tardar el último día hábil anterior al del vencimiento.”¹⁵

- “La letra deberá ser presentada para su aceptación en el lugar y la dirección señalados en ella. A falta de indicación de lugar, la presentación se hará en el establecimiento o en la residencia del girado. Si se señalen varios lugares, el tenedor podrá escoger cualquiera de ellos.”¹⁶
- “Si el girador indica un lugar de pago distinto al domicilio del girado, al aceptar éste deberá indicar el nombre de la persona que habrá de realizar el pago. Si no lo indicare se entenderá que el aceptante mismo queda obligado a realizar el pago en el lugar designado.”¹⁷
- “La aceptación se hará constar en la letra misma por medio de la palabra “acepto” u otra equivalente, y la firma del girado. La sola firma será bastante para que la letra se tenga por aceptada.”¹⁸
- “Si la letra es pagadera a día cierto después de la vista o cuando, en virtud de indicación especial, deba ser presentada dentro de un plazo determinado, el aceptante deberá indicar la fecha en que aceptó y, si la omitiere, podrá consignarla el tenedor.”¹⁹

4. Presentación para el pago

Al vencimiento de la letra el tenedor de la misma deberá presentarla para su pago, dicho acto constituye un requerimiento al deudor cambiario, y debe hacerse mediante la exhibición de la letra para, de esta forma, acreditar la calidad de tenedor legítimo de la misma.

Como regla general la letra de cambio debe presentarse para su pago el día de su vencimiento o dentro de los ocho (8) días comunes siguientes,²⁰ teniéndose que la omisión de esta presentación conlleva a la caducidad de la acción cambiaria contra los endosantes.²¹

Para el caso específico de la letra a la vista, la presentación para el pago deberá hacerse dentro del año siguiente a la fecha de

¹⁵ Ibidem, artículo 681

¹⁶ Ibidem, artículo 682

¹⁷ Ibidem, artículo 683

¹⁸ Ibidem, artículo 685

¹⁹ Ibidem, artículo 686

²⁰ Ibidem, artículo 691

²¹ Ibidem, artículo 787, numeral 1º.

creación del título, plazo que podrá ser reducido por cualquiera de los obligados al pago, o ampliado o limitado por el girador.²²

Cuando la letra no se presenta para su cobro, dentro del plazo previsto en el artículo 691 del Código de Comercio, cualquier obligado puede pagar el importe de la misma mediante consignación en un banco autorizado para recibir depósitos judiciales y que funcione en el lugar donde debe hacerse el pago. La consignación realizada en estos términos producirá efectos de pago y se hará a expensas y riesgo del tenedor y sin obligación de dar aviso a éste.²³

5. Protesto

El protesto es el acto por el cual se acredita la falta de aceptación o de pago de la letra por parte del girado. Este acto es solemne, en la medida que debe constar por escrito, a la vez que exige la intervención del notario público y, excepcionalmente, de una entidad bancaria.

De acuerdo con lo establecido en el Artículo 697 del Código de Comercio, el protesto sólo será necesario cuando el creador de la letra o algún tenedor inserte la cláusula "con protesto" en el anverso del título y con caracteres visibles. La omisión del protesto, cuando sea requerido, producirá la caducidad de las acciones de regreso.²⁴

El protesto deberá hacerse en el lugar señalado para el cumplimiento de las obligaciones o del ejercicio de los derechos consignados en el título; si la persona contra quien debe hacerse el protesto no se encuentra presente, así lo asentará el notario que lo practique y la diligencia no será suspendida.²⁵

El protesto por falta de aceptación deberá hacerse antes de la fecha de vencimiento, y el de falta de pago dentro de los quince (15) días comunes siguientes al del vencimiento, pero este último no será necesario si existiere el primero.

Las letras pagaderas a la vista, así como aquellas cuya aceptación es potestativa sólo se protestarán por falta de pago.

El artículo 706 del Código de Comercio señala que el protesto deberá hacerse constar en el cuerpo de la letra o en hoja adherida

²² Ibidem, artículo 692

²³ Ibidem, artículo 696

²⁴ Ibidem, artículo 698

²⁵ Ibidem, artículos 699 y 700

a ella, bajo la firma del notario, con indicación de la fecha del acta respectiva.

Adicionalmente, el funcionario que practique la diligencia de protesto levantará un acta que contendrá los siguientes puntos:

- La reproducción literal de todo cuanto conste en la letra;
- El requerimiento al girado o aceptante para aceptar o pagar la letra, con la indicación de si esa persona estuvo o no presente.
- Los motivos de la negativa para la aceptación o el pago.
- La firma de la persona con quien se extienda la diligencia, o la indicación de la imposibilidad para firmar o de su negativa, y
- La expresión del lugar, fecha y hora en que se practique el protesto y la firma del funcionario que lo autorice.

El tenedor del título cuya aceptación o pago se hubiere rehusado, deberá dar aviso de tal circunstancia a todos los signatarios del mismo, cuya dirección conste en él, dentro de los cinco (5) días comunes siguientes a la fecha del protesto o la presentación para la aceptación o el pago. La omisión de este aviso hará responsable al tenedor, hasta una suma igual al importe de la letra, de los daños y perjuicios que se causen por su negligencia.²⁶

El anterior aviso también podrá darse por intermedio del notario encargado de formular el protesto.

Cuando la letra se presenta por conducto de un banco, la anotación de éste respecto de la negativa de la aceptación o de pago, valdrá como protesto.²⁷

B. Pagaré a la orden

El pagaré es un título de contenido crediticio, por el cual una persona, llamada otorgante, promete incondicionalmente pagar una suma determinada de dinero a otra denominada tomador o beneficiario, a su orden o al portador.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 709 del Código de Comercio el pagaré deberá contener, en adición a los requisitos que establece el artículo 621 del Código de Comercio, los siguientes:

- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago.

²⁶ Ibidem, artículo 707

²⁷ Ibidem, artículo 708

- La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y
- La forma de vencimiento.

El suscriptor del pagaré se equipara al aceptante de una letra de cambio. Serán aplicables al pagaré, en lo conducente, las disposiciones relativas a la letra de cambio.

C. Cheque

1. Definición

El cheque es una especie de título valor de contenido crediticio expedido en un formulario preimpreso y a cargo de un banco²⁸, que sólo puede ser pagado a la orden o al portador.

Para el autor Jaime Ruiz Rueda el cheque “se define como un título-valor suscrito sobre un formato bancario preimpreso, contentivo de una orden incondicional de pagar una cantidad determinada de dinero, dirigida por el girador contra una entidad bancaria o librado para ser cancelado a su presentación, con fundamento en un contrato de cuenta corriente bancaria celebrado entre los dos.”²⁹

2. Requisitos

El cheque sólo puede ser expedido en formularios impresos de cheques o chequeras y a cargo de un banco, en consecuencia, el título que en forma de cheque se expida en contravención a este artículo no producirá efectos de título valor.³⁰

Así mismo y de acuerdo con lo previsto en el artículo 713 del Código de Comercio el cheque deberá contener, además de los requisitos generales de que trata el artículo 621, los siguientes:

- La orden incondicional de pagar una determinada suma de dinero.
- El nombre del banco librado.
- La indicación de ser pagadero a la orden o al portador.

3. Provisión de fondos y autorización

Conforme a lo establecido en el artículo 714 del Código de Comercio, el librador debe tener provisión de fondos disponibles en el banco librado y haber recibido de éste autorización para librar

²⁸ Ibidem, artículo 712

²⁹ RUIZ RUEDA, Jaime. Ob. Cit., página 175

³⁰ Código de Comercio, artículo 712

cheques a su cargo; tal autorización se entenderá concedida por el hecho de que el banco entregue los formularios de cheques o chequeras al librador.

La emisión de cheques sin provisión de fondos, tiene consecuencias civiles y penales para el librador así:

El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado por su culpa deberá pagar al tenedor, una suma equivalente el veinte por ciento (20%) del importe del cheque, a título de sanción. Lo anterior, sin perjuicio de que el tenedor persiga por las vías comunes la indemnización de los daños que tal situación le haya ocasionado.³¹

De otra parte la emisión de cheques sin provisión de fondos o respecto de los cuales se haya dado orden injustificado de no pago, tipifica el delito denominado "emisión y transferencia ilegal de cheques" previsto en el artículo 248 del Código Penal, castigado con pena de prisión de uno (1) a tres (3) años.

4. Limitación de la negociabilidad

El artículo 715 del Código de Comercio, permite restringir la negociabilidad de los cheques insertando, para ello, una leyenda en tal sentido, tal como "no negociable" o "páguese únicamente a la orden del primer beneficiario".

Ahora bien, el cheque expedido o endosado a favor del banco librado no será negociable, salvo que en él se indique lo contrario.

Los cheques respecto de los cuales se haya limitado la negociabilidad bien sea convencionalmente o por disposición legal, sólo podrán cobrarse por conducto de un banco.

En relación con la limitación de la negociabilidad de los cheques, la Corte Suprema de Justicia considera que la misma puede darse en forma absoluta o relativa.³² Es absoluta cuando el cheque sólo puede cobrarse a través de un banco, como sucede con los cheques que incorporan la cláusula de "no negociable" o están girados o endosados a favor del banco librado. Será relativa cuando solo se afecta la negociabilidad del cheque pero no su forma de presentarlo al cobro, circunstancia que ocurre con los cheques que incluyen la cláusula "páguese únicamente al primer beneficiario",

³¹ Ibidem, artículo 731

³² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de febrero 15 de 1991. Magistrado Ponente Pedro Lafont Pianetta.

los cuales pueden cobrarse por ventanilla o por conducto del banco a través de la cámara de compensación.

5. Presentación y pago

Por regla general el cheque será pagadero a la vista, teniéndose como no escrita cualquier anotación en contrario. El cheque posdatado o posfechado será pagadero a su presentación.³³

La oportunidad para la presentación del cheque se establece en el artículo 718 del Código de Comercio, así:

- Dentro de los quince (15) días a partir de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición.
- Dentro de un (1) mes, si fueren pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta;
- Dentro de tres (3) meses, si fueren expedidos en un país latinoamericano y pagaderos en algún otro país de América Latina, y
- Dentro de cuatro (4) meses, si fueren expedidos en algún país latinoamericano para ser pagados fuera de América Latina.

La presentación de un cheque en cámara de compensación surtirá los mismos efectos que la hecha directamente al librado.³⁴

De otra parte, es de señalar que el banco estará obligado en sus relaciones con el librador a cubrir el cheque hasta el importe del saldo disponible, salvo disposición legal que lo libere de tal obligación.³⁵

Si los fondos disponibles no fueren suficientes para cubrir el importe total del cheque, el librado deberá ofrecer al tenedor el pago parcial hasta el saldo disponible, aún cuando el cheque no hubiere sido presentado en tiempo; el librado deberá pagarlo si tiene fondos suficientes del librador o hacer la oferta de pago parcial, siempre que se presente dentro de los seis (6) meses que sigan a su fecha.

Por lo anterior, cuando sin causa justa se niegue el banco a pagar un cheque o no haga el ofrecimiento de pago parcial prevenido, pagará al librador, a título de sanción, una suma equivalente al

³³ Código de Comercio, artículo 717

³⁴ *Ibidem*, artículo 719

³⁵ *Ibidem*, artículo 720

veinte por ciento (20%) del importe del cheque o del saldo disponible, sin perjuicio de que dicho librador persiga por las vías comunes la indemnización de los daños que se le ocasionen.

El tenedor del cheque podrá rechazar el pago parcial, pero si lo admite, el banco librado pondrá en el cheque la respectiva constancia del monto pagado y devolverá el título al tenedor.

El librador podrá revocar el cheque, bajo su responsabilidad, aunque no hayan transcurrido los plazos para su presentación; notificada la revocación al banco, éste no podrá pagar el cheque.

La anotación que el librado o la cámara de compensación imponga en el cheque, de haber sido presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente, surtirá los efectos del protesto.³⁶

En cuanto a la caducidad de la acción cambiaria, es de señalar que la acción contra el librador y sus avalistas caduca por no haber sido presentado y protestado el cheque en tiempo, siempre y cuando durante el plazo de presentación el librador hubiere tenido fondos suficientes en poder del librado y, por causa no imputable al librador el cheque dejó de pagarse. La acción cambiaria contra los demás signatarios caduca por la simple falta de presentación o protesto oportuno.

Las acciones cambiarias derivadas del cheque prescriben para el último tenedor a los seis (6) meses de la presentación, y para los endosantes y avalistas, en el mismo término, contado desde el día siguiente a aquel en que paguen el cheque.

6. Cheques especiales

Los cheques pueden ser ordinarios o especiales, los primeros se rigen por las normas generales, en tanto que la creación y circulación de los segundos se sujetan al cumplimiento de ciertas reglas especiales. Los cheques especiales pueden ser: cruzados, para abono en cuenta, certificados, fiscales, con provisión de fondos, de gerencia, de viajero, etc.

A su vez los cheques especiales también pueden ser mixtos, vale decir que incorporan al mismo tiempo algunos de los elementos de los especiales, caso en el cual quedan sometidos a la regulación de las dos clases. Lo anterior ocurre por ejemplo en el caso del cheque cruzado que incorpora la cláusula "para abonar a la cuenta del primer beneficiario".

³⁶ Ibidem, artículo 727

a. Cheque cruzado

De conformidad con lo establecido en el artículo 734 del Código de Comercio el cheque cruzado es aquel en cuyo anverso el librador o tenedor trazó dos (2) líneas paralelas oblicuas, señal que indica que el cheque sólo puede ser cobrado por un banco a través de la cámara de compensación.

Si entre las líneas del cruzamiento aparece el nombre de un banco, el cruce se denomina especial, y el cheque sólo podrá ser cobrado a través del banco cuyo nombre aparece entre las líneas o por el banco a quien el anterior lo endose para el cobro.³⁷

El cruce sólo podrá ser modificado por el librador.³⁸

b. Para abono en cuenta

El artículo 737 del Código de Comercio señala que el librador o el tenedor puede prohibir que el cheque sea pagado en efectivo, insertando la expresión "para abono en cuenta" u otra similar, en este caso, el banco librado sólo podrá pagar el cheque abonando su importe en la cuenta que lleve o abra el tenedor, el banco que pague en contravención a lo prescrito, responderá por el pago irregular.

c. Cheque certificado

Cuando el librador o el tenedor de un cheque exija que el librado certifique la existencia de fondos disponibles para su pago, se habla de "cheque certificado".³⁹

Por virtud de esta certificación, la cual también puede darse mediante las expresiones visto bueno u otras equivalentes suscritas por el librado, el girador y todos los endosantes quedan libres de toda responsabilidad ya que el banco librado asume la obligación de pago ante la presentación oportuna.

La certificación que expide el banco librador no puede darse de manera parcial, ni recaer sobre cheques al portador.

³⁷ Ibidem, artículo 735

³⁸ Ibidem, artículo 736

³⁹ Ibidem, artículo 739

El librador no podrá revocar el cheque certificado antes de que transcurra el plazo de presentación⁴⁰.

d. Con provisión garantizada de fondos

El artículo 743 del Código de Comercio autoriza a los bancos para entregar a sus cuentacorrentistas formularios de cheques con provisión garantizada, siempre y cuando en los mismos se deje constancia de la fecha de la entrega y de la cuantía máxima por la cual cada cheque puede ser librado. La entrega de los formularios producirá efectos de certificación.

La garantía de la provisión así expedida se extinguirá si el cheque no es presentado dentro del año siguiente a la fecha de entrega de los formularios.

e. Cheque de gerencia

Los cheques de gerencia son aquellos expedidos por los bancos a cargo de sus propias dependencias⁴¹, lo cual implica que el banco está actuando simultáneamente como librado y librador, circunstancia que reviste al título de una mayor confiabilidad en su pago.

f. Cheques de viajero

Son los expedidos por la entidad bancaria a su cargo y pagaderos por su establecimiento principal o por las sucursales o los corresponsales que tenga el librador en su país o en el extranjero.⁴²

El beneficiario de un cheque de viajero deberá firmarlo al recibirlo y nuevamente al negociarlo, en el espacio del título destinado a ello, con el objeto de que la entidad que pague o reciba el cheque, pueda verificar la autenticidad de su firma.

La falta de pago del cheque de viajero dará acción cambiaria al tenedor para exigir, además de su importe, el pago del veinticinco por ciento (25%) del valor del cheque a título de sanción, sin perjuicio de la indemnización de daños y perjuicios que podrá intentar por las vías comunes.⁴³

⁴⁰ Ídem, artículo 742

⁴¹ Ibidem, artículo 745

⁴² Ibidem, artículo 746

⁴³ Ibidem, artículo 749

g. Cheques fiscales

Los cheques fiscales, creados y definidos por la Ley 1ª de 1980, son aquellos girados, por cualquier concepto, en favor de una entidad pública.⁴⁴

Este tipo de cheque se caracteriza porque no son negociables, no pueden ser abonados en cuenta diferente a la de la entidad beneficiaria y no pueden ser pagados por ventanilla, características estas que pueden ser obviadas ni siquiera por el mismo librador del título.

Las restricciones a la circulación atrás mencionadas no impiden la negociabilidad interbancaria de los cheques fiscales a través de las cámaras de compensación.

D. Facturas cambiarias

Las facturas cambiarias son títulos valores de contenido crediticio relacionados con la compraventa de mercancías o el transporte de cosas, que incorporan el derecho a percibir el valor de las mercaderías o el flete de las transportadas.

Cuando el pago de la factura cambiaria se pacte por cuotas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 777 del Código de Comercio, las facturas deberán incluir, además de los requisitos específicos que más adelante se señalan, el número de cuotas, la fecha de vencimiento de las mismas, y la cantidad a pagar en cada una.

Los pagos parciales se harán constar en las facturas indicando, así mismo, la fecha en que fueren hechos, y el tenedor extenderá al deudor los recibos parciales correspondientes.

La no devolución de las facturas cambiarias en un plazo de cinco (5) días a partir de la fecha de su recibo por parte del comprador o cargador, se entenderá como falta de aceptación.

Es de señalar que a las facturas cambiarias, en lo pertinente, se les aplican las normas relativas a la letra de cambio.

⁴⁴ De conformidad con la Ley 489 de 1998 se entiende por entidades públicas, la Nación, las entidades territoriales, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta del orden nacional donde el aporte de la Nación sea superior al 90% del capital social.

1. Factura cambiaria de compraventa

De conformidad con lo establecido en el artículo 772 del Código de Comercio, la factura cambiaria de compraventa es un título valor de contenido crediticio que el vendedor podrá librar y entregar o remitir al comprador con ocasión de una venta efectiva de mercaderías, entregadas real y materialmente al comprador.

En tal virtud, no podrá emitirse factura cambiaria cuando en la compraventa se ha pactado la reserva de dominio.

Así las cosas, si la factura cambiaria es aceptada por el comprador, se considerará frente a terceros de buena fe exenta de culpa, que el contrato de compraventa subyacente ha sido debidamente ejecutado en la forma estipulada en el título.

En adición a los requisitos generales de los títulos valores que establece el artículo 621 del Código de Comercio, la factura cambiaria de compraventa deberá incorporar las siguientes menciones:

- La mención de ser "factura cambiaria de compraventa";
- El número de orden del título;
- El nombre y domicilio del comprador;
- La denominación y características que identifiquen las mercaderías vendidas y la constancia de su entrega real y material;
- El precio unitario y el valor total de las mismas, y
- La expresión en letras y sitios visibles de que se asimila en sus efectos a la letra de cambio.

La omisión de cualquiera de estos requisitos no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura cambiaria, pero ésta perderá su calidad de título valor.⁴⁵

2. Factura cambiaria de transporte

La factura cambiaria de transporte es un título valor que el transportador podrá librar y entregar o enviar al remitente o cargador por razón de un contrato de transporte efectivamente ejecutado.⁴⁶

⁴⁵ Código de Comercio, artículo 774

⁴⁶ *Ibidem*, artículo 775

La factura cambiaria de transporte deberá contener, además de los requisitos que establece el artículo 621 del Código de Comercio, los siguientes, so pena de perder su calidad de título valor:

- La mención de ser "factura cambiaria de transporte";
- El número de orden del título;
- El nombre y domicilio del remitente;
- La denominación y características que identifiquen las mercaderías objeto del transporte;
- El precio de éste y su forma de pago;
- La constancia de ejecución del transporte, y
- La expresión en letras y sitios visibles de que se asimila en sus efectos a una letra de cambio.

E. Bonos

Los bonos son títulos valores que incorporan una parte alícuota de un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad o entidad sujetas a la inspección y vigilancia del Gobierno.⁴⁷

La emisión y colocación de bonos en oferta pública se regula por la Resolución 400 de 1995 de la Superintendencia de Valores, en tanto que la oferta privada se rige, en lo pertinente, por el Decreto 2360 de 1990.

Como quiera que la oferta pública de bonos es la de mayor utilización en el mercado colombiano, este estudio se centrará al régimen legal aplicable a esta.

1. Oferta pública de bonos

Se entiende por oferta pública de valores la dirigida a personas no determinadas o a más de cien (100) personas determinadas, con el fin de colocar o adquirir en el mercado documentos emitidos en serie o en masa que otorguen a sus titulares derechos de crédito (como bonos), de participación (por ejemplo las acciones) o representativos de mercancías (bonos de prenda).⁴⁸

La oferta pública de bonos deberá surtir un trámite de autorización, previa a la colocación, ante la Superintendencia de Valores, a menos que se trate de emisiones de bonos efectuadas por entidades financieras sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.⁴⁹

⁴⁷ Ibidem, artículo 752

⁴⁸ Resolución 400 de 1995 de la Superintendencia de Valores, artículo 1.2.1.1

⁴⁹ Ibidem, artículo 1.2.2.1

De conformidad con lo establecido en el artículo 1.2.4.1. de la citada Resolución 400, toda entidad que tenga capacidad de acuerdo con su régimen legal, podrá emitir bonos para ser colocados mediante oferta pública, con el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- El monto de la emisión de bonos objeto de inscripción en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios para realización de oferta pública o para inscripción en bolsa, no debe ser inferior a dos mil (2000) salarios mínimos legales mensuales, salvo que se trate de emisiones de bonos de riesgo, para las cuales no aplicará esta limitante.
- Cuando se trate de realizar la emisión de bonos convertibles en acciones o de bonos con cupones para la suscripción de acciones, con el objeto de realizar oferta pública, o con el de posterior inscripción en bolsa, se requerirá que las acciones se encuentren inscritas en bolsa de valores. En tal caso, estos bonos también deberán inscribirse en bolsa.

No obstante lo anterior, no se requerirá que las acciones estén inscritas en una bolsa de valores cuando se cumpla una cualquiera de las siguientes condiciones:

- Que los bonos vayan a ser colocados exclusivamente entre los accionistas;
 - Que los bonos vayan a ser colocados exclusivamente entre acreedores con el objeto de capitalizar obligaciones de la sociedad emisora, siempre y cuando se trate de créditos ciertos debidamente comprobados y adquiridos con anterioridad a la emisión de bonos, y
 - Que se trate de bonos de riesgo.
- Los bonos ordinarios que se vayan a colocar por oferta pública deberán ser inscritos en una bolsa de valores con anterioridad a la misma.
 - Ninguna entidad podrá efectuar una nueva emisión de bonos cuando:
 - Haya incumplido las obligaciones de una emisión anterior, salvo que se trate de entidades en proceso de reestructuración;
 - Haya colocado los bonos en condiciones distintas a las autorizadas;
 - Se encuentre pendiente el plazo de suscripción de una emisión; sin embargo, esto no será aplicable a las emisiones de bonos comprendidas en un programa de emisión y

colocación, por lo que el emisor podrá efectuar ofertas simultáneas de las emisiones de bonos que hagan parte del programa de emisión y colocación.

- Tratándose de bonos convertibles que deban colocarse con sujeción al derecho de preferencia, se encuentre pendiente una suscripción de acciones.
- No podrán emitirse bonos con vencimientos inferiores a un (1) año. Sin embargo, cuando se trate de bonos convertibles en acciones, en el prospecto de emisión podrá preverse que la conversión puede realizarse antes de que haya transcurrido un año contado a partir de la suscripción del respectivo bono.

Es de señalar que la entidad emisora deberá indicar en cada aviso de oferta, que los bonos hacen parte de un programa de emisión y colocación, señalando el monto máximo del cupo global y los montos de las emisiones de bonos que se encuentren con plazo de colocación vigente.

Los bonos emitidos para su colocación o negociación en el mercado público de valores, deberán contar con un representante de tenedores de los bonos; tratándose de bonos de riesgo, podrá nombrarse un representante de dichos tenedores.

2. Contenido de los bonos

Ahora bien, en cuanto al contenido de los títulos representativos de bonos, el artículo 1.2.4.3 de la Resolución 400 de 1995, determina las siguientes enunciaciones mínimas:

- La palabra "Bono"; tratándose de bonos de riesgo, se empleará la denominación "Bono de Riesgo".⁵⁰ La fecha de expedición y la indicación de su ley de circulación. Los bonos convertibles en acciones serán nominativos;
- El nombre de la entidad emisora y su domicilio principal;
- La serie, número, valor nominal y primas, si las hubiere;
- El rendimiento del bono;

⁵⁰ Los Bonos de Riesgo son aquellos instrumentos que pueden ser emitidos por una empresa o entidad que celebre un acuerdo de reestructuración de Ley 550 de 1999, con el fin de capitalizar algunos de sus pasivos, entre aquellos acreedores que así lo decidan voluntariamente y que tengan capacidad legal para el efecto.

- El monto de la emisión, la forma, lugar y plazo para amortizar el capital y los intereses;
- El número de cupones que lleva adheridos;
- En cada cupón deberá indicarse el título al cual pertenece, su número, valor y la fecha en que puede hacerse efectivo, además los cupones deberán tener la misma ley de circulación del bono;
- La firma del representante legal de la entidad emisora y de la entidad avalista con indicación del monto del aval, o de las personas autorizadas para el efecto;
- Si los bonos son convertibles en acciones y las condiciones de conversión respectivas;
- Tratándose de bonos de riesgo, las normas especiales que les sean aplicables y las condiciones que se pacten en el acuerdo de reestructuración de conformidad con las normas legales vigentes;
- La advertencia en caracteres destacados de que la inscripción en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y la autorización para realizar la oferta pública, no implican certificación sobre la bondad del valor o la solvencia del emisor, y
- Las demás indicaciones que, en concepto de la Superintendencia de Valores sean convenientes.

3. Prescripción

Respecto de las acciones para el cobro de los intereses y del capital de los bonos la ley prevé un término de prescripción de cuatro (4) años, contados desde la fecha de su expedición.

Esta prescripción sólo correrá respecto de los bonos sorteados, cuando se hubiere hecho la publicación de la lista de bonos favorecidos, en un diario de circulación nacional.

F. Carta de porte y conocimiento de embarque

La carta de porte y el conocimiento de embarque corresponden a la clase de títulos valores representativos de mercancías, teniéndose que la carta de porte es utilizada para el transporte terrestre y el conocimiento de embarque es empleado en el transporte aéreo y marítimo.

Estos títulos se rigen por las normas previstas en los artículos 767 a 771 del Código de Comercio, sin perjuicio de las normas que regulan los contratos de transporte terrestre, marítimo y aéreo.

El artículo 768 señala los requisitos especiales que deben cumplir estos títulos valores, en adición a los generales establecidos en el artículo 621, a saber:

- La mención de ser "carta de porte" o "conocimiento de embarque";
- El nombre y el domicilio de transportador;
- El nombre y el domicilio del remitente;
- El nombre y el domicilio de la persona a quien o a cuya orden se expide, o la mención de ser al portador;
- El número de orden que corresponda al título;
- La descripción pormenorizada de las mercancías objeto del transporte y la estimación de su valor;
- La indicación de los fletes y demás gastos del transportador, de las tarifas aplicables, y la de haber sido o no pagados los fletes;
- La mención de los lugares de salida y de destino;
- La indicación del medio de transporte, y
- Si el transporte fuere por vehículo determinado, los datos necesarios para su identificación.

Si no se indicare la fecha de recibo de las cosas por el transportador, se presumirá que éste las recibió en la fecha de emisión de dichos documentos.

Adicionalmente, el artículo 769 del Código de Comercio, establece que si media un lapso entre el recibo de las mercancías y su embarque, el título deberá contener, además:

- La mención de ser "recibido para embarque";
- La indicación del lugar donde habrán de guardarse las mercancías mientras el embarque se realiza, y
- El plazo fijado para el embarque.

El endosante responderá de la existencia de las mercancías en el momento del endoso.

A la carta de porte y al conocimiento de embarque se aplicarán, en lo pertinente, las normas relativas a la letra de cambio y al pagaré.

III. Acción cambiaria

La acción cambiaria es la facultad que tiene el tenedor y/o acreedor para lograr, por la vía coactiva, el pago de los derechos incorporados en el título valor.

Al efecto, el artículo 780 del Código de Comercio señala que la acción cambiaria podrá ser ejercida en los siguientes eventos:

- En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial;
- En caso de falta de pago o de pago parcial, y
- Cuando el girador o el aceptante sean declarados en liquidación obligatoria, o en estado de liquidación, o se les abra concurso de acreedores, o se hallen en cualquier otra situación semejante.

La acción cambiaria puede ser directa o en vía de regreso, es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa cambiaria o sus avalistas, y de regreso cuando se ejercita contra cualquier otro obligado al pago.⁵¹

Lo anterior sin perjuicio del derecho que le asiste al tenedor del título para ejercitar la acción cambiaria contra todos los obligados a la vez o contra alguno o algunos de ellos, sin perder en este caso la acción contra los otros y sin obligación de seguir el orden de las firmas en el título. El mismo derecho tendrá todo obligado que haya pagado el título, en contra de los signatarios anteriores.⁵²

De acuerdo con lo previsto en el artículo 782 del Código de Comercio, mediante la acción cambiaria el último tenedor del título puede reclamar el pago:

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

Por su parte, el obligado en vía de regreso que pague el título, podrá exigir por medio de la acción cambiaria:

- El reembolso de lo pagado, menos las costas a que hubiere sido condenado;
- Intereses moratorios sobre el principal pagado, desde la fecha del pago;
- Los gastos de cobranza, y

⁵¹ Código de Comercio, artículo 781

⁵² Código de Comercio, artículo 785

- La prima y gastos de transferencia de una plaza a otra.

En cuanto a las excepciones u oposición al pago el obligado contra quien se dirige la acción cambiaria sólo podrá interponer las mencionadas en el artículo 784 del Código de Comercio, a saber::

- Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien suscribió el título;
- La incapacidad del demandado al suscribir el título;
- Las de falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado;
- Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no supla expresamente;
- La alteración del texto del título, sin perjuicio de lo dispuesto respecto de los signatarios posteriores a la alteración;
- Las relacionadas con la no negociabilidad del título;
- Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título;
- Las que se funden en la consignación del importe del título conforme a la ley o en el depósito del mismo importe hecho en los términos de este título;
- Las que se funden en la cancelación judicial del título o en orden judicial de suspender su pago, proferida como se prevé en este título;
- Las de prescripción o caducidad, y las que se basen en la falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción;
- Las que se deriven de la falta de entrega del título o de la entrega sin intención de hacerlo negociable, contra quien no sea tenedor de buena fe;
- Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa, y
- Las demás personales que pudiere oponer el demandado contra el actor.

El último tenedor del título así como el obligado en vía de regreso que lo haya pagado, pueden cobrar lo que en virtud del mismo deban los demás signatarios por cualquiera de estos medios:

- Cargando o pidiendo que abonen en cuenta el importe del título, más los accesorios legales, y
- Girando a su cargo por el valor del título más los accesorios legales.

En ambos casos el aviso o letra de cambio correspondiente deberán ir acompañados del título original, de la respectiva anotación de recibo, del testimonio o copia autorizada del acto de protesto, en su caso, y de la cuenta de los accesorios legales.

En cuanto a los términos de caducidad y prescripción de la acción cambiaria la legislación colombiana consagra las siguientes reglas:⁵³

- La acción cambiaria de regreso del último tenedor del título caducará por no haber sido presentado el título en tiempo para su aceptación o para su pago, y por no haber levantado el protesto conforme a la ley.
- La acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años a partir del día del vencimiento.
- Los términos de que depende la caducidad de la acción cambiaria, no se suspenden sino en los casos de fuerza mayor y nunca se interrumpen.
- La acción cambiaria de regreso del último tenedor prescribirá en un (1) año contado desde la fecha del protesto o, si el título fuere sin protesto, desde la fecha del vencimiento y, en su caso, desde que concluyan los plazos de presentación.
- La acción del obligado de regreso contra los demás obligados anteriores prescribe en seis (6) meses, contados a partir de la fecha del pago voluntario o de la fecha en que se le notifique la demanda.
- Las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores cambiarios no la interrumpe respecto de los otros, salvo el caso de los signatarios en un mismo grado.

Por último es de mencionar que, en la medida en que los títulos valores se presumen auténticos, el cobro de los mismos por la vía ejecutiva, no requiere el reconocimiento de firmas.⁵⁴

IV. RÉGIMEN DE INTERESES

En términos generales el interés puede definirse como el precio pagado en dinero por el uso propio del mismo. Las transacciones que se realizan sobre el uso del dinero normalmente adoptan la forma de préstamos o créditos y, por ende, se regulan por las reglas aplicables al mutuo.

El mutuo o préstamo con interés, implica dos obligaciones principales para el deudor: de una parte la devolución de la suma prestada al vencer el crédito, y de otra parte, el pago de un interés o rédito de capital destinado a cubrir tanto lo que se cobra por el uso del dinero como por la asunción del riesgo que ello representa.

⁵³ Ibidem, artículos 787 a 791

⁵⁴ Ibidem, artículo 793

En Colombia las tasas de interés pueden ser libremente acordadas por las partes sujetas a los límites legales que se explican más adelante.

A. Intereses remuneratorios

El interés remuneratorio o de plazo como su nombre lo indica es aquél que tiene como objetivo principal remunerar el uso del dinero en el tiempo.

En las obligaciones mercantiles en que hayan de pagarse réditos de capital el interés remuneratorio puede ser convencional o legal, será convencional cuando las partes lo acuerden libremente.

Por su parte, será legal cuando las partes no hayan convenido una tasa de interés, caso en el cual la ley establece que se aplicará el interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Bancaria.⁵⁵

En lo que hace a la tasa de interés remuneratoria máxima que se puede pactar convencionalmente, la doctrina del Consejo de Estado,⁵⁶ aceptada por los entes reguladores de la actividad financiera,⁵⁷ ha señalado que de acuerdo con lo dispuesto en el literal e) del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, las tasas máximas de interés remuneratorio que se pueden cobrar o pagar serán las que señale la Junta Directiva del Banco de la República y que hasta tanto dicha autoridad no señale una tasa máxima remuneratoria, la misma deberá responder a lo pactado libremente por las partes, teniendo en cuenta, en todo caso, que no puede superar la tasa constitutiva del delito de usura, es decir aquella que exceda en la mitad el interés bancario corriente.

De otra parte, es conducente mencionar que la legislación colombiana reputa como intereses remuneratorios todas las sumas que el acreedor reciba del deudor sin contraprestación distinta al crédito otorgado, independientemente de que las mismas se califiquen como comisiones u honorarios.⁵⁸

Así mismo, cuando se pacten sistemas de capitalización de intereses o de interés compuesto los intereses remuneratorios resultantes no podrán exceder una y media vez el interés bancario corriente.⁵⁹

⁵⁵ *Ibidem*, artículo 884

⁵⁶ Consejo de Estado, Sala de Consulta concepto 1276 del 5 de julio de 2000

⁵⁷ Superintendencia Bancaria, Circular Externa 046 de 2003

⁵⁸ Ley 45 de 1990, artículo 68

⁵⁹ *Ibidem*, artículo 64

B. Intereses moratorios

El interés moratorio tiene naturaleza indemnizatoria, como quiera que busca resarcir al acreedor de los daños y perjuicios que le ocasiona el incumplimiento del deudor, por tal razón, el deudor está obligado a pagar intereses de mora y a partir de ella.

El interés de mora que se pacte convencionalmente en las obligaciones mercantiles no podrá exceder de una y media vez el interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Bancaria, en caso de no acordarse por las partes se aplicará esta última tasa de interés.

En la legislación colombiana se califica como interés de mora toda suma que se cobre al deudor como sanción por el simple retraso o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria, independientemente de la denominación que se le dé.⁶⁰

Es de resaltar que hay casos en los que intereses de mora no se presumen, situación que ocurre, por ejemplo, en los créditos de vivienda a largo plazo, señalados en la Ley 546 de 1999, en este caso si se pactan intereses moratorios estos no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas, teniéndose que sólo podrán cobrarse sobre la totalidad de la obligación a partir de la presentación de la correspondiente demanda judicial.⁶¹

C. Sanción por cobro de interese en exceso

La Ley 45 de 1990 en su artículo 72 establece que cuando se cobren intereses que excedan los límites fijados por la ley o por la autoridad monetaria el acreedor, a título de sanción, deberá devolver al deudor todas las sumas cobradas en exceso aumentadas en un monto igual.

D. Anatocismo

El anatocismo o cobro de intereses sobre intereses en Colombia tiene una aplicación restringida, en la medida en que esta prohibido en materia civil⁶² y solo se permite su aplicación condicionada en materia comercial.

Al respecto, el artículo 886 del Código de Comercio establece que "Los intereses pendientes no producirán intereses sino desde la fecha de la demanda judicial del acreedor, o por desacuerdo posterior al

60 Ibidem, artículo 65

61 Ibidem, artículo 19

62 Código Civil, artículo 2235: Se prohíbe estipular intereses sobre intereses

vencimiento, siempre que en uno y otro caso se trate de intereses debidos con un año de anterioridad, por lo menos.”

De la norma antes transcrita, se desprende que sólo se podrán cobrar intereses sobre intereses cuando se cumplan los siguientes presupuestos:

- Demanda judicial del acreedor o nuevo acuerdo de los contratantes.
- Que los intereses estén causados y no pagados
- Que se trate de intereses vencidos desde hace más de un año.

E. Intereses en obligaciones pactadas en moneda extranjera

Las obligaciones pactadas en moneda extranjera son materia de regulación cambiaria y en consecuencia se rigen por las disposiciones que señale el Banco de la República a través de su Junta Directiva.

Al respecto, el artículo 71 de la Ley 45 de 1990 establece que las tasas máximas de interés que pueden convenirse en las operaciones en moneda extranjera continuarán sujetas a las determinaciones de la Junta Monetaria (hoy Junta Directiva del Banco de la República), teniéndose, en consecuencia, que ésta autoridad es quien debe determinar sus límites.

En desarrollo de lo anterior, la Junta Directiva del Banco de la República, mediante Resolución 53 del 4 de diciembre de 1992, reguló los intereses remuneratorios y moratorios máximos aplicables que pueden convenirse en las obligaciones dinerarias denominadas en dólares de los Estados Unidos de América, señalando, para tal efecto, en un veinte por ciento (20%) la tasa efectiva anual máxima de interés corriente y en un veinticinco por ciento (25%) la tasa efectiva anual máxima de interés moratorio.

No obstante lo anterior, es de resaltar que los límites atrás señalados son aplicables a las obligaciones crediticias entre particulares, toda vez que para las operaciones de endeudamiento público externo, el artículo 28 de la Resolución 008 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, Estatuto Cambiario, fija unas condiciones diferentes, a saber:

- La tasa de interés estipulada en los créditos en moneda extranjera, deberá reflejar las condiciones del mercado y no podrá exceder la tasa máxima aplicable que señale de manera general el Banco de la República. Para la determinación de las tasas máximas aplicables deberán considerarse el premio de liquidez, el riesgo país y otros riesgos asociados al proyecto.

- Cuando haya lugar al pago de intereses de mora correspondientes a obligaciones vencidas por concepto de créditos en moneda extranjera, la tasa pactada no podrá exceder en más de dos (2) puntos la tasa máxima aplicable.