

## EL CHEQUE<sup>1</sup>

El uso de ordenes de pago para utilizar dinero o valores obrantes en poder de terceros era conocido en Grecia por lo menos cuatro siglos antes de la era cristiana, según se desprende de un relato del rector Isocrates. Tal procedimiento fue usado en Roma y en Europa Occidental en la época medieval, encaminándose como medio de obtención de crédito por el emisor, resultando así configurada la letra de cambio que con sus delineamientos actuales, salvo, la cláusula a la orden aparece por lo menos desde el siglo XIII.

Durante la Edad Media, se usó en Italia el certificado denominado "fe de deposito", que acreditaba el deposito de dinero en casas de banca y cuyo titulo era utilizado por su titular como medio de pago mediante el endoso o cesión a un acreedor.

En el renacimiento, en los bancos de Nápoles y Bolonia se utilizaron ordenes de pago, libradas por depositantes a cargo del depositario a través de instrumentos denominados "polizze", que eran transmisibles por endoso. Títulos similares, denominados "cedule di cartulario", también fueron utilizados por el Banco San Ambrosio de Milán.

Cualquiera haya sido el origen remoto del cheque, el mérito de haber perfeccionado la institución, corresponde a la practica bancaria Inglesa que usó constantemente este instrumento desde el siglo XVIII. Bouteron señala que el cheque ha podido desempeñar su papel peculiar desde que se generalizaron los bancos de depósito y el "clearing" y que

---

<sup>11</sup> Abogada - Universidad Nacional de Asunción. Paraguay. Prom 2.001.

Escribana Pública - Universidad Nacional de Asunción. Paraguay. Prom 2.002.

Didáctica Universitaria. Universidad Americana. 2.015.

Magister en Derecho Procesal- Universidad Nacional de Rosario. Argentina. 2.016.

Doctora en Derecho. Universidad Nacional de Rosario. Argentina. (pendiente de tesis).

ha podido dar rendimiento satisfactorio en la Inglaterra del siglo XVIII.

#### UTILIDAD E IMPORTANCIA.

El cheque al igual que los demás títulos de circulatorios reporta en el mundo actual positivas y grandes ventajas económicas, como elemento simplificador para la transmisión de bienes, convirtiéndose en la actualidad en una de las mas utilizadas formas de pago, fácil y expeditivo, como sucedáneo de la moneda y como factor activísimo de la cuenta corriente bancaria.

Por otra parte, permite un mayor control de los pagos, al tiempo que las nuevas disposiciones como la incorporación en nuestra legislación del cheque "no a la orden", la simplificación de los endosos, así como los distintos cruzamientos de que puede ser objeto, y ofrecen mayor agilidad en las transacciones. Los inconvenientes que podrán aparecer por desvirtuarse su finalidad, quedarían salvaguardados por una adecuada legislación civil, administrativa y penal, la que otorgaría mas confianza, fortaleciendo la idoneidad del instrumento.

#### ENUNCIACIONES Y REQUISITOS.

El capítulo XXVI del Libro III del Código Civil trata del cheque y la sección primera se ocupa de la emisión y de la forma del cheque. El Art. 1696: *El cheque deberá contener:*

- a) *el numero de orden impreso en el talón y en el cheque, y el numero de cuenta;*
- b) *la fecha y el lugar de emisión;*
- c) *la orden pura y simple de pagar una suma determinada de dinero;*
- d) *el nombre del banco contra el cual se gira;*

- e) *la indicación del lugar del pago; y*
- f) *la firma del librador.*

Los bancos imprimirán cheques enumerados progresivamente en los que los datos de arriba mencionados pueden ser fácilmente completados de una manera regular, tanto en el cheque como en su talón, y los entregaran, bajo recibo a sus clientes habilitados para librarlos.

#### EMISIÓN Y FORMA DEL CHEQUE.

El Art. 1700 del C.C.P dice: *El cheque puede ser pagadero:*

- a) *a una persona determinada, con la cláusula a la orden*  
o
- b) *a una persona determinada, con la cláusula "no a la orden" o su equivalente; y*
- c) *al portador.*

*El cheque a favor de una persona determinada, con la cláusula "o al portador" o bien con otra equivalente, vale como cheque "al portador". El cheque sin identificación del tomador vale como cheque "al portador".*

El cheque a favor de una persona determinada: Antes en el Código de Comercio el cheque nominativo era siempre endosable, según el Art. 840, que no establecía una limitación al respecto, al no haberse previsto la posibilidad de insertar la cláusula "no a la orden". En cambio, con el nuevo C.C.P., el cheque nominativo con la cláusula "a la orden" o sin ella, es endosable, siempre que no contenga la cláusula "no a la orden" o sin ella u otra equivalente, y si contiene su transmisión se hace de acuerdo a lo establecido en el Art. 1711, osea, en la forma y con los efectos de una cuestión ordinaria. La

determinación puede hacerse también a favor de varias personas, conjunta o indistintamente.

Cheque a favor de una persona determinada con la cláusula "no a la orden": según el Art. 1711 del C.C.P., cuando el cheque, nominativo lleva la cláusula "no a la orden" u otra equivalente, solo puede transmitirse bajo la forma y con los efectos de una cesión ordinaria, de conformidad a las disposiciones contenidas en los artículos 524 al 527 del C.C.P.

Cheque al portador: El cheque al portador se transmite por la simple entrega, y el tenedor ejerce los derechos inherentes al mismo.

El C.C.P. establece ciertas variaciones como por ejemplo:

- 1- **cheque a la orden del propio librador**: De conformidad a lo dispuesto en el Art. 1701 del C.C.P., *"El cheque puede ser girado a la orden del propio librador, con la facultad de endosar el documento a quien quiera, o bien de presentarlo el mismo para el cobro"*. Con este precepto se han eliminado las dudas que se planteaban bajo el régimen del Cod. De Comercio y que eran resueltas en general por la doctrina en este mismo sentido.

En el caso, dicho instrumento podrá tener utilidad cuando el librador que lo expida a su propia orden lo cruza para depositarlo en su cuenta en otro banco y evitar de tal modo el transporte de dinero en efectivo.

- 2- **cheque girado por cuenta de un tercero**: De conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del Art. 1701.: *"el cheque puede ser girado por cuenta de un tercero"*: en este supuesto, el librador se denomina "librador por cuenta", y aquel por cuya cuenta se emite el documento se llama "deudor a la orden".

Esto puede tener lugar por diversos motivos, por ejemplo: si el deudor de la orden no desea figurar como librando él un cheque determinado y encarga a un tercero que lo haga por él, para que funcione el libramiento por cuenta, es necesario que el dador de la orden haga abrir en un banco, un crédito en cuenta corriente a favor del librador por cuenta.

**3- cheque girado a cargo de una persona que no sea Banco:**

El Art. 1698 del C.C.P. autoriza la emisión de un cheque a cargo de una persona que no sea Banco en los siguientes términos: *El cheque se gira a cargo de un banco, sin embargo, el título emitido o pagadero fuera del territorio de la República, es válido como cheque, aun cuando se gire a cargo de una persona que no sea banco. El cheque no puede emitirse si el librador no tiene fondos disponibles, en poder del girado, de los cuales tenga derecho a disponer por cheque, y de conformidad con una convención expresa o tácita. El Título vale como cheque, aunque no se halla observado tal prescripción.*

Se advierte, pues, que es posible girar cheques a cargo de personas determinadas que no sean Bancos, siempre que el título sea emitido o pagadero fuera del territorio de la República en las condiciones establecidas en el Art. Comentado.

**4- El cheque en blanco:** La doctrina y la Jurisprudencia están divididas en lo que respecta a la validez del cheque sin fecha. También existe discrepancia en cuanto al pago, cuando ha sido presentado con la fecha en blanco.

**Los partidarios de la tesis negativa sostienen que el C.C.P. no admite la posibilidad de emitir cheque incompleto o en blanco, ya que de admitirse se**

**desnaturalizaría su función que es, fundamentalmente, la de instrumento de pago y se facilitarían el abuso y los fraudes.**

José Raúl Torres en su obra "El cheque" Pág. 56 dice: que para considerar reunidas las exigencias formales del Art. 1696 del C.C.P. es suficiente que el cheque se halle datado cuando es presentado al cobro, pero nada impide - ni obsta a su validez - que el librador lo entregue con la fecha en blanco, porque ello impide una tácita autorización al que lo recibe para completar ese espacio sin perjuicio, claro está, de lo dispuesto en los artículos 402 y 403 del C.C.P.

En tal sentido se pronuncian los fallos publicados en la Revista Jurídica, las Leyes Nros. 128/124; 128/224; 137/785.

LOS TALONARIOS.

Encontramos un concepto de los talonarios en el Art. 801 del Código de Comercio aunque este se encuentre derogado, ya que su función ha cambiado con relación a la legislación.

Decimos así que **el talonario es un cuaderno impreso por un banco, con la numeración correspondiente, los cuales serán entregados al titular de la cuenta o a su orden siempre, bajo recibo.**

Los cuadernos o talonarios deben contener el numero de cuaderno o cuadernos y la numeración sucesiva de los cheques - Art. 800 inc. 1ro. Cod. De Comercio.

El Art. 1696 del C. C. P dice que el talonario se compone de dos partes, el cheque y el talón.

#### CLASES DE CIRCULACION.

Esta en la naturaleza del cheque el ser un título negociable.

El beneficio puede transmitir su propiedad a su acreedor en pago de su deuda; esta vez , puede hacer lo propio y así sucesivamente.

El número de las transmisiones de un cheque es ordinariamente muy limitado, en razón de ser un instrumento de pago, pagadero a su presentación. El beneficiario por lo general presenta el documento para cobrarlo, sin entregarlo a la circulación. Por otra parte, entre la fecha de su giro y la de su presentación al banco y girado, transcurre un lapso muy corto. La transmisión de la propiedad del cheque se opera por el endoso. La negociabilidad del cheque presenta una característica. Es endosable aun cuando no lleva inserta la cláusula a la vista. De ello se sigue que un cheque expedido a favor de una persona determinada ( normativo ) , puede ser transmitido por vía del endoso.

El endosante de un cheque contrae responsabilidad solidaria por las resulta del mismo.

Entonces nos preguntamos. **Como se transmite un cheque?**

*La transmisión del cheque varia según la forma de emisión del mismo, entonces tenemos que:*

a) *si el cheque se libra a favor de una persona determinada, con o sin cláusula " a la orden" , solo se transmitirá por endoso. Art. 1711 C. C. P.*

b) *Si el cheque se libra a favor de una persona determinada , pero con la cláusula " no a la orden" , solo se transmitirá bajo la forma y con los efectos de una sesión ordinaria. Art. 1711 C. C. P.*

c) Por ultimo , si se librara el portador , como también a nombre de persona determinada, con el agregado "o al portador " y sin indicación del beneficiario , se transmitirá por simple entrega.

*El cheque puede también cambiar de mano en mano por un medio no cambiario: por ejemplo transmisión mortis causa, cesión, fusión de sociedades, etc.*

## EL AVAL

CONCEPTO: El C. C. P. no define el aval pero resulta de los términos de sus disposiciones que el legislador lo considera como medio de garantizar el pago del cheque.

Raimundo L. Fernández define el aval de la siguiente manera: "Es un acto jurídico unilateral, abstracto y completo, de naturaleza cambiaria que obliga en forma autónoma, distinta y personal a quien lo da ( avalista ) por el pago de la obligación."

Héctor Alegría en su obra "El Aval" dice: El acto unilateral , no recepticio de garantía , otorgado por escrito en el titulo o fuera de el , en conexión con una obligación cartular formalmente válida que constituye al otorgante en responsable cambiario del pago.

► **QUIEN PUEDE SER AVAL:** Entendemos que el aval era la obligación escrita que tomaba un tercero de garantizar a su vencimiento el pago de una letra de cambio (Cod. de Comercio, Art. 67 ). Vale decir que, según esta norma, el aval siempre debía ser un tercero.

Ahora nuestro Código Civil no define el aval, pero de su contexto, podemos inferir que el aval puede otorgarlo un

tercero o uno o mas de los obligados cambiarios que lleva el nombre de avalista, por uno o mas obligados de la letra. En cuanto a la capacidad para obligarse como avalista, se aplica lo dispuesto como regla general para contraer obligaciones cambiarias.

► QUIEN PUEDE SER AVALADO: El avalado puede ser el librador, o un endosante, o un avalista (aval del aval). El aval del aval debe ser otorgado, para ser valido, con indicación del nombre del avalado. En efecto, varios avales en blanco por un mismo obligado deben considerarse como avales simultáneos, o sea como co-avales, de manera tal que el aval del aval no se presuma; sino se hiciera esa indicación, resultaría que a los que han suscrito el titulo en la certidumbre de hacerlo como avalista, es avalista, pero sin la indicación de aquel les seria aplicada la presunción del Art. 1723 in fine, y por tanto se los tendría como avalista librador.

Sobre el particular, se plantea el problema de determinar si esa presunción es "Juris Tantum" o "Jure et de Jure". Raúl Torres Kirmser en su obra "El cheque" Pág. 98 se adhiere al criterio de Bonfante - Garrone, en el sentido de que esa presunción no admite prueba en contrario respecto al portado, pero si lo admite en la relación interna entre los obligados cambiarios (librador - avalista- endosante), ya que dicha norma se halla formulada en beneficio de los terceros, en consideración a la naturaleza autónoma y abstracta del cheque.

► HASTA CUANTOS AVALES PUEDE HABER: La Ley no prohíbe que concurren varios avalistas a garantizar la obligación de un solo o de varios deudores cambiarios.

Se habla de Avales Simultáneos o Coavales, cuando dos o mas avalistas prestan el mismo aval.

Se habla de Doble Aval cuando distintos avalistas prestan avales distintos al mismo avalado.

► HASTA DONDE LLEGA SU RESPONSABILIDAD: El aval puede ser total o parcial. Es decir , puede garantizarse toda la obligación o solo una parte de ella; la ley guarda silencio respecto al aval condicionado, aunque la misma prohíbe el endoso condicionado. Igualmente el aval debe ser puro y simple como todos los negocios cambiarios.

► EFECTOS JURIDICOS: El avalista , según dispone el Art. 1724 , se obliga de la misma manera de aquel por quien ha dado el aval, es decir se halla obligado solidariamente con los otros firmantes de la letra , frente al portador de la misma. De ello se desprende que este ultimo no de halla obligado a proceder contra el obligado a cuyo favor se dio el aval, sino que puede dirigirse directamente contra el mismo dador del aval, en las mismas condiciones que la obligación avalada, salvo que el avalista haya asumido una obligación menos grave que aquel.

#### PRESENTACION Y PAGO DEL CHEQUE.

El C. C. P. en el Libro Tercero, Titulo Segundo, Sección Cuarta, hace referencia "DE LA PRESENTACION DEL PAGO"

El Art. 1725 del C.C.P. dice: *El cheque es pagadero a la vista. Toda disposición contrariase tiene por no escrita.*

El Art. 1726 del mismo Código dice: *El cheque debe ser presentado al pago dentro del plazo de treinta días de su emisión.*

Art. 1727: *Si un cheque pagadero en la república es librado desde un lugar regido por un calendario distinto al gregoriano, el día de la emisión será sustituido por el correspondiente al calendario gregoriano.*

Art. 1728: *La presentación del cheque por un banco a una cámara de compensación equivale a su prestación del pago.*

Art. 1729: *En caso de pérdida o sustracción de un cheque el tenedor comunicara por escrito al banco que no la pague, y este deberá negarse a pagarlo siempre que el aviso haya sido recibido antes de la presentación del cheque.*

*Los bancos se negaran también a pagar un cheque cuando el librador y el beneficiario le haya comunicado en la misma forma que no haga el pago y el aviso se hubiera recibido antes de la presentación del cheque.*

*Si el banco hubiese pagado antes de recibir el aviso, quedara liberado.*

Art. 1730: *La muerte del librador y su incapacidad sobreviniente a la emisión del cheque no alteran los efectos de este.*

Art. 1731: *El banco podrá retener en su poder los cheques que ha pagado, que constituirán suficiente comprobante de pago.*

*El portador puede rechazar un pago parcial, pero si la provisión de fondos es inferior al monto del cheque puede exigir el pago hasta la concurrencia de la provisión. En este caso, el banco devolverá el cheque al portador, dejando constancia en el mismo de la suma abonada. En todos los casos el banco no podrá exigir del portador la firma de un recibo.*

*Cuando un cheque sea rechazado por falta de fondos u otra irregularidad, el banco dejara constancia de ello al dorso del documento.*

*En los casos de pago parcial, el portador puede formular protesto por el saldo impago.*

Art. 1732: *El que paga sin oposición se presume validamente liberado.*

*El girado que paga un cheque endosable esta obligado a verificar la autenticidad del cheque, la firma del librador, y la del ultimo endosante.*

*Art. 1733: Los bancos no pagaran los cheques si aparecieren falsificados, adulterados, raspados, interlineados, o borrados en cualquiera de sus enunciaciones especiales.*

*Art. 1734: El banco que pague un cheque falsificado sufrirá las consecuencias:*

- a) si la firma del librador o del ultimo endosante esta visiblemente falsificada;*
- b) si el cheque tiene alteraciones en algunas de sus enunciaciones: y*
- c) si el cheque correspondo al talonario entregado al librador.*

*Art. 1735: El librador responde por los perjuicios:*

- a) si la falsificación de su firma no es visiblemente manifiesta y el cheque corresponde a su propio talonario: y*
- b) si el cheque ha sido firmado por dependiente o persona autorizada.*

SUJETOS.

EL SUJETO ACTIVO de la presentación es el tenedor legitimo a su representante. Si se trata de un cheque al portador, el titulo, debe ser pagado en ventanilla sin que haya necesidad de fiscalizar la identidad de la persona que representa el documento.

Si el cheque fuese a la orden o normativo, con o sin endoso, el banco debe fiscalizar la identidad del sujeto que lo presenta, salvo que se verifique la identidad de la firma del ultimo endosante con un endoso en blanco, ya que en estas circunstancias se entiende que el mismo equivale a un endoso al portador y el cheque pudo haber sido

transferido nuevamente con la sola entrega material del documento.

El cheque "no a la orden" solo será pagado al beneficiario que acredite su identidad o a su cesionario de acuerdo a las reglas de la cesión ordinaria.

El SUJETO PASIVO de la prestación, es el "banco girado". La cámara compensadora solo actúa agente de intermediación.

#### TIEMPO O PLAZO PARA LA PRESENTACION.

Según el artículo 1726 del C. C. P., el cheque debe ser presentado al pago dentro del plazo dentro de treinta días de su emisión, no computándose el día de la emisión, pero si el vencimiento y los días feriados.

Cuando el día del vencimiento coincide con el día inhábil, el cheque debe ser presentado al pago el primer día hábil bancario siguiente. Art .338 C. C. P.

El Art. 1750 del mismo código prevé el caso de fuerza mayor, expresando que cuando la presentación del cheque, la formalización del protesto, o la obtención de la comprobación equivalente en los plazos prescritos, ha sido impedida por causa de fuerza mayor, esos plazos quedan prorrogados.

El portador, esta obligado a dar sin demora aviso a dicha circunstancia a sus endosantes y a mencionarla por escrito fechado y firmado en el cheque o en su prolongación.

Cesada la fuerza mayor, el portador debe presentar sin demora el cheque al pago, y , si fuese necesario , formalizar el protesto, u obtener la comprobación equivalente.

#### FORMA.

El Art. 1700 del Código Civil Paraguayo dice:

*El cheque puede ser pagadero:*

- a) a una persona determinada, con la cláusula " a la orden"*  
*o*
- b) a una persona determinada con la cláusula " no al orden"*  
*o su equivalente; y*
- c) al portador*

*El cheque a favor de una persona determinada, con la cláusula "o al portador" o bien con otra equivalente vale como cheque al portador.*

CONTENIDO.

Los requisitos esenciales son los siguientes:

- a) el número de orden impreso en el talón y en el cheque,*  
*y el numero de la cuenta,*
- b) la fecha y el lugar de emisión,*
- c) la orden pura y simple de pagar una suma determinada*  
*de dinero,*
- d) el nombre del banco contra el cual se gira,*
- e) la indicación del lugar del pago, y*
- f) la firma del librador.*

REVOCACIÓN.

El Art. 1729 del C.C.P: en su segundo párrafo dice: "Los bancos se negaran también a pagar un cheque cuando el librador y el beneficiario le hayan comunicado en la misma forma que no haga el pago y el aviso se hubiera recibido antes de la presentación del cheque".

Si el banco hubiese pagado antes de recibir el aviso, quedará liberado.

NEGATIVA DEL PAGO.

El Art. 1733 del C.C.P. dice: "*Los bancos no pagarán los cheques si aparecieren falsificados, adulterados, raspados, interlineados o borrados en cualquiera de sus enunciaciones esenciales*".

Del Art. Precedente se deduce que las causas de rechazo de un cheque podrán ser por falsificaciones, adulteraciones, raspados, interlineaciones, o borrado en cualquiera de sus enunciaciones.

Cabe destacar la distinción que ocupan las falsificaciones y adulteraciones, donde pueden ocurrir tanto en las firmas, como en sus enunciaciones.

RESPONSABILIDAD POR EL PAGO INDEBIDO DEL CHEQUE O POR LA NEGATIVA INJUSTIFICADA.

El Art. 1734 del C.C.P. reza: "*El banco que pague un cheque falsificado sufrirá consecuencias:*

- a) si la firma del librador o del ultimo endosante esta visiblemente falsificada,*
- b) si el cheque tiene alteraciones en algunas de sus enunciaciones, y;*
- c) si el cheque no corresponde al talonario entregado al librador.*

VARIEDADES DE CHEQUE.

José Torres Kirmser en su obra "*El cheque*", Régimen Legal y Jurisprudencial, Pág. 145 dice que el C.C.P. en su Libro III, Capítulo XXVI, Sección V, trata de formas especiales de cheques, que tienen mucha difusión en la praxis bancaria, el cheque cruzado, a acreditan en cuenta, no transferible y viajero.

DEL CHEQUE CRUZADO.

Siguiendo con el mismo autor, en su obra mencionada, Pág. 145 nos dice que el cheque cruzado se originó consuetudinariamente en Inglaterra a fines del siglo XVIII, mediante el uso difundido en las Cámaras de Compensación, de indicar los representantes de los bancos, en forma transversal, en los cheques, los nombres de sus empleados autorizados para liquidar las cuentas con los procuradores de las Cámaras.

Esta practica que tuvo la finalidad de evitar el cobro ilícito del cheque en caso de sustracción o extravío, pues la intervención de un banquero permitía individualizar a quien tentare la percepción indebida, se extendía de Londres a toda Inglaterra y originó la practica de presentar el cheque en la caja de los banqueros escribiendo el nombre de ellos transversalmente en el anverso del título. En 1.856 se sancionó, en Inglaterra, la primera Ley Especifica sobre la materia y la misma sufrió modificaciones en los años 1.858, 1.876, por una Ley Especial se modificaron las anteriores y se hicieron las distinciones entre cheque cruzado en general y cruzado en especial; además se reconoció en el cheque la cláusula "not negotiable" (No transferible).

En nuestro país el Código de Comercio entró en vigencia el 1 de enero del año 1.904, regló el cruzamiento del cheque en los artículos 819, 833, y actualmente el C.C.P. lo regula en los artículos 1736 y 1737.

#### CRUZAMIENTO DE CHEQUES. EL CRUZAMIENTO GENERAL Y ESPECIAL.

El cruzamiento del cheque se hace con dos rayas paralelas trazadas en el anverso del cheque, tanto por el librador como por el tenedor, con la finalidad de que el documento

pueda ser cobrado solamente por intermedio de un banco o de un cliente del girado.

El cheque cruzado tiene la particularidad de que no puede cobrarse por su tenedor en las ventanillas del banco girado, salvo, que se trate de un cliente del mismo. El tenedor debe depositarlo a su nombre en una entidad bancaria donde tenga en cuenta abierta, lo que implica dar una orden a su banco para que este lo cobre al banco girado.

El cheque cruzado puede ser a la orden o al portador, como cualquier cheque; es negociable, esto es, transmisible por endoso, se está concebido a la orden, o de mano en mano si es al portador.

El cruzamiento puede ser general o especial. **Es general;** si entre las dos rayas no hay indicación alguna, o solo la palabra "banquero" u otra equivalente; y **es especial,** si entre las dos rayas se escribe el nombre de un banquero determinado.

#### DEL CHEQUE PARA SER ACREDITADO.

El Art. 1738 del C.C.P. dice: *"El librado o el portador de un cheque puede prohibir que se lo pague al contado, escribiendo en el anverso del cheque y en sentido transversal las palabras: "a acreditar", u otra expresión equivalente.*

*En este caso el cheque no puede ser liquidado por el girado sino por medio de un asiento de contabilidad que equivaldrá al pago.*

*La testación con dos rayas o respaldo de la palabra "a acreditar" se tiene por no hecha.*

*El girado que no observe las disposiciones del citado Art., responde del perjuicio hasta el importe del cheque.*

El cheque cruzado para acreditar en cuenta llamado antiguamente "para contabilidad", se utiliza para cubrir con su importe saldos a cargo del beneficiario; el mismo no trae aparejada ejecución, ya que las Leyes Procésales reservan la vía ejecutiva, para el cobro de obligaciones de dar cantidades de dinero, hipótesis excluida en el funcionamiento de esta variedad de cheques; mientras que tratándose de cheque para contabilidad la entrega de sumas en efectivo está legalmente prohibida. Su cancelación solo puede realizarse por compensación de deudas a favor del banco al que se hizo la remesa, no admitiendo que se realicen entregas de dinero en concepto de giro sobre el importe remitido.

#### DEL CHEQUE NO TRANSFERIBLE.

El Art. 1740 del C.C.P. dice: *"El cheque con la cláusula "no transferible" no puede ser pagado mas que al tomador, o a petición de éste, acreditando en su cuenta corriente. Este no puede endosar el cheque mas que a un banquero para el cobro, quien no puede endosarlo ulteriormente. Los endosos puestos no obstante la prohibición, se tienen por no escritos. La testación con rayas o raspaduras de la cláusula se tiene por no hecha.*

*Aquel que paga un cheque no transferible a persona distinta del tomador o del banquero endosatario para el cobro, no tiene derecho a repetir lo pagado.*

La cláusula "no transferible" debe ponerse también por el banquero a petición del cliente.

Dicha cláusula puede ser puesta por un endosante con los mismo efectos.

La cláusula "no transferible" es mucho mas rigurosa que la cláusula "no a la orden", con la consecuencia de que "en

tal supuesto el cheque solo puede transferirse en la forma y con los efectos de la cesión ordinaria. En cambio, en el caso del cheque no transferible, dada la redacción de la Ley, no se admite, ni siquiera la cesión, que importaría la transferencia del título a un sujeto distinto, aunque éste se convierta en titular de un derecho, no autónomo sino derivado.

#### CHEQUE VIAJERO.

Según Torres Kirmser en su obra ya mencionada, dice que otra forma de cheque que el Código Civil reglamenta, aunque en forma concisa - Art. 1741 - es cheque turístico, llamado también cheque viajero.

El Prof. Jorge H. Escobar señala sus características esenciales: En esta clase de cheques intervienen solo dos personas:

- 1- El banco emisor; nótese que hay identidad entre banco emisor y girado.
- 2- El tomador o beneficiario, que es la persona que adquiere del banco los cheques viajeros, mediante un contrato de cambio, y que los paga.

Otra característica de estos cheques - dice el Prof. Jorge H. Escobar - es que pueden ser girados no solo sobre la República, sino sobre el exterior y en moneda diferente a la nacional. Es más; el cheque viajero puede ser cobrado en distintos lugares y países. Tiene términos o plazos más largos que los cheques ordinarios, pues su finalidad es diferente del cheque común.

En nuestra legislación positiva, el C.C.P. en su Art. 1741 da cabida en forma concisa al cheque viajero. Expresa dicha disposición: *"El librador del cheque puede subordinar el pago a la existencia sobre el título en el*

*momento de la presentación de una doble firma conforme del tomador".*

RECURSO POR FALTA DE PAGO DEL CHEQUE.

Acción Cambiaria.

La Sección VI, Capítulo XXVI, del Libro III, Título II, del Código Civil trata de "la acción de regreso por falta de pago" del cheque. Sus disposiciones son en gran parte idénticas a las del Decreto Nro. 1376/33 (italiano) inspiradas en la Ley cambiaria, excepto algunas modificaciones, determinadas por las diferencias existentes entre ambas instituciones.

En la obra del Supino- De Semo, "*De la letra de Cambio. El Pagaré cambiario. Del Cheque*", Título II., se señala que en el mismo capítulo - Del Cheque - se ha omitido la disposición que figura en el Art. 49 de la Ley Cambiaria, sobre la distinción entre acción cambiaria directa (contra el aceptante y sus avalistas) y de regreso, (contra todo otro obligado). Tratándose del cheque, la distinción no sería admisible, pues, según el derecho uniforme, solo se reconoce la acción de regreso, como consecuencia de la falta de pago.

SUJETOS.

El Art. 1742 del C.C.P. dice: *El portador puede ejercer la acción de regreso contra el endosante, el librador y los otros obligados, si el cheque, presentado en tiempo útil, no fuese pagado, siempre que la negativa del pago se acredite:*

*a) el protesto*

b) *por declaración del girado, escrita sobre el cheque con la indicación del lugar y del día de la presentación, o bien*

c) *por declaración de una cámara de compensación, en la que conste que el cheque no ha sido pagado a pesar de habérselo transmitido en tiempo útil.*

*El portador conserva sus derechos contra el librador, aunque el cheque no haya sido presentado oportunamente, o no se haya formalizado protesto, o la comprobación equivalente. Si después de transcurrido el plazo para la presentación, la disponibilidad de la suma llegare a faltar por hecho del girado, el portador perderá sus derechos en todo o limitadamente a la parte de la suma que llegare a faltar.*

OBJETO.

El objeto de la acción de regreso se halla determinado en el Art. 1747 del Código Civil: *"El portador puede reclamar de aquel contra quien ejerce su acción de regreso:*

*a) el monto del cheque no pagado,*

*b) los intereses a la tasa legal del día de la presentación, y*

*c) los gastos del protesto, o de la comprobación equivalente, de los avisos dados y los demás ocasionados.*

TIEMPO.

De conformidad a las disposiciones establecidas en el Art. 1743 del C.C.P., el ejercicio de la acción de regreso de halla subordinado a las siguientes condiciones:

- 1) que se formalice el protesto o una comprobación equivalente,
- 2) que el protesto o la comprobación equivalente se haga antes de la expiración del plazo de presentación. Si ésta tiene lugar el último día del plazo, el protesto o la comprobación equivalente puede hacerse el primer día hábil siguiente.

#### SOLIDARIDAD.

A semejanza de lo que ocurre en la letra de cambio, todas las personas obligadas por el cheque responden solidariamente al portador. Tiene este el derecho de accionar contra todos los firmantes, individual o conjuntamente, y no está obligado a observar el orden en el cual se han obligado.

El mismo derecho corresponde a todo firmante que haya pagado el cheque. En este supuesto éste se subroga en los derechos al portador.

La acción promovida contra uno de los firmantes no impide accionar contra los otros, aunque sean posteriores a aquel contra quien se ha procedido primeramente.

#### PRESCRIPCIÓN.

En materia de prescripción rigen los principios generales establecidos en el Capítulo V, Título II, Libro II del Código Civil.

El Art. 661 del C.C.P expresa: "*Prescriben por cuatro años, las acciones: Inc. C) provenientes de cualquier instrumento endosable o al portador, salvo disposiciones de leyes especiales*".

La prescripción liberatoria de los cheques que reglamenta el citado artículo, se refiere exclusivamente a las acciones cambiarias provenientes de cualquier instrumento endosable o al portador, salvo disposiciones de leyes especiales.

La prescripción cambiaria no tiene en cuenta ni la relación subyacente, cualquiera otra extra cambiaria, lo cual no significa que la prescripción de acción cambiaria obste el ejercicio de las acciones de la relación fundamental.

Los sujetos activos de la prescripción cambiaria son: el librador, los endosantes, los avalistas, osea, los obligados de regreso.

Los sujetos pasivos son el portador del cheque, así como los endosantes o avalistas perseguidos por la acción de regreso, en sus derechos contra el librador, endosantes que le preceden y avalistas.

El Art.- no trata específicamente de los cheques "no a la orden" ni de los "intransferibles", que se desvinculan de las obligaciones que les ha dado origen.

#### CADUCIDAD.

El Prof. León Cavallaro, en la Gaceta Judicial Nro. 25 expresa: "El portador de un cheque que ha dejado transcurrir el tiempo útil de 30 días, para presentar al banco, pierde la acción contra los endosantes, osea se produce la caducidad contra ellos. Conserva la acción de regreso contra el librador por la vía ejecutiva".

El Art. 1742, apartado segundo, de nuestro Código Civil reproduce el Art. 45 de la Ley Italiana Nro. 1736/33 sobre cheque bancario en los siguientes términos: *"El portador conserva sus derechos contra el librador, aunque el cheque no haya sido presentado oportunamente,*

*o no se haya formalizado protesto o la comprobación equivalente. Si después de transcurrido el plazo para la presentación, la disponibilidad de la suma llegare a faltar por hecho del girado, el portador perderá sus derechos en todo o limitadamente a la parte de la suma que llegare a faltar”.*

#### ACCIONES EXTRA CAMBIARIA.

Análisis. Concepto. Solidaridad.

Las acciones extracambiarias son aquellas que no obstante derivan del cheque, carecen de la eficacia y de las características de las acciones cambiarias.

Su fundamento radica en la circunstancia de que la emisión de un cheque no produce novación en la relación jurídica preexistente.

Por ello cuando el portador pierde la acción cambiaria por cualquiera de las causas ya analizadas con anterioridad y el tenedor pierde sus derechos contra los obligados, por vía de regreso, le quedan dos acciones, la causal y la de enriquecimiento ilegítimo.

El Art. 1753 del Código Civil reconoce la acción derivada de la relación fundamental regulando las condiciones de su ejercicio, en los siguientes términos: *“Si la relación jurídica que dio lugar a la emisión o transmisión de l título, salvo que se pruebe que hubo novación. El poseedor no puede ejercer la acción causal sino ofreciendo al deudor la restitución del cheque y depositándolo en el juzgado competente, siempre que haya observado las formalidades necesarias para conservar a dicho deudor las acciones de repetición que pueda corresponderle”.*

En consecuencia, de las disposiciones del citado Artículo se desprenden los siguientes requisitos para el ejercicio de la acción causal;

- a) que derive de una acción de la relación jurídica que dio lugar a la emisión o la transmisión del cheque,
- b) que subsista dicha acción y no se halla extinguida por novación o prescripción,
- c) que el deudor haya observado las formalidades necesarias para conservar a dicho deudor las acciones de repetición que puedan corresponderle,
- d) que se restituya el cheque no perjudicado.

Normalmente se emite un cheque basado en la relación extracambiaria, a la que suele llamarse relación causal. Así, por ejemplo: una compra-venta en la que el cheque se entrega en pago del precio de la cosa de que se trate. Ese mismo cheque puede circular y ser traspasado en virtud de una donación, etc. Fracasado el pago del cheque por cualquier circunstancia resurgiría la acción para reclamar el pago de la obligación que de él resulta y determinando su cuantía.

SUJETOS.

El legitimado para ejercer la acción causal es el portador legitimado del cheque, es decir, el simple tenedor si el cheque es al portador; el beneficiario del ultimo endoso si el título fue librado a la orden y circuló, y el tomador o su cesionario si fue librado "no a la orden", y también el portador que habiendo pagado judicial o extra-judicialmente el cheque lo tiene en su poder.

El legitimado pasivo puede ser el firmante del cheque que esté vinculado al portador legitimado por una relación obligacional de derecho común que motivó el libramiento o transmisión del cheque y no fue

expresamente novada, es decir, que halle vigente y exigible.

El Art. 1754 del Código Civil regula la acción de enriquecimiento: *"Si el portador ha perdido acción cambiaria contra los obligados y no tiene contra los mismos la acción causal, puede accionar contra el librador que no haya hecho provisión, o que, de cualquier manera, se haya enriquecido injustamente en daño suyo.*

*Igual acción puede ejercer también, en las condiciones indicadas, contra los endosantes".*

#### CONTENIDO.

El fundamento y la finalidad de la acción de enriquecimiento es la justicia y equidad mas allá de la prevaleciente rigidez formal y objetiva del sistema cambiario todo.

La acción de enriquecimiento es la ultima ratio que le queda al portador que no ha logrado percibir importe del cheque por medio de la acción cambiaria o de la acción causal.

Se trata de un reconocimiento del principio del enriquecimiento injusto, ya que es requisito esencial, que el portador haya perdido la acción cambiaria, por cualquier motivo, contra todos los obligados cambiarios anteriores a él, y que no tenga la acción causal contra ninguno de ellos.

El sujeto activo será portador del cheque, el pasivo; será el librador que no haya dado provisión de fondos o cualquiera de los endosantes que se haya enriquecido injustamente.

#### PRESCRIPCIÓN.

Quedan fuera del alcance del Art. 661 del C.C.P. las acciones causales o extracambiarias, las que a igual que los cheques "intransferibles" y "no a la orden", se rigen por sus propios términos de acuerdo a la naturaleza de la obligación originaria.

Por otra parte, en virtud de las normas de los artículos 1753 y 1754, producida la prescripción de la acción emergente del cheque, también subsistiría la derivada del negocio que le ha dado origen y la de enriquecimiento.

#### PROTESTO DEL CHEQUE.

Torres Kirmser en su obra "El Cheque" dice que el protesto es un acta notarial de intimación al girado o el tercero indicado para el pago, consignado en el protocolo por la que el Escribano da fe de la falta de pago del cheque. Se formula a requerimiento del tenedor del documento y debe practicarse para que sea válido, en el tiempo y lugar que prevé la Ley, adecuándolo a las disposiciones de los artículos 1755 y 1756 del C.C.P.

El protesto debe ser realizado por Notarios y Escribanos del Registro. En los lugares donde no haya Escribanos con sede notarial, este debe realizarse ante el Juzgado de Paz.

Lo que importa es acreditar en forma fehaciente, la negativa de pago para que el portador pueda ejercer la acción de regreso en los términos del Art. 1742 y concordantes del C.C.P.- Además debe realizarse antes de la expiración del plazo de presentación.

#### COMPROBACIÓN EQUIVALENTE.

El Art. 1743 del C.C.P se refiere a la comprobación equivalente, estableciendo: *"El protesto o la comprobación equivalente debe hacerse antes de la expiración del plazo de presentación. Si esta tiene lugar al último día del plazo, el protesto o la comprobación equivalente puede hacerse el primer día hábil siguiente"*.

Según Osvaldo Gómez Leo en su libro "Instituciones de Derecho Cambiario", tomo III, Pág. 67, para agilizar los tramites y evitar gastos, en los casos en que sucediera el rechazo de cheques, la doctrina propuso suplir el protesto por una constancia en el mismo cheque por el banco girado. Siguiendo esta tendencia, el *Reglamento Uniforme de la Haya en su Art. 22 estableció la alternativa de levantar protesto o extender una constancia*. Ese temperamento fue consagrado en la Ley Uniforme de Ginebra de 1.931, para cheques, la cual en su Art. 40 dispuso que la negativa de pago de un cheque por parte del banco girado, para que el portador pueda ejercer sus recursos o acciones contra los endosantes.

#### ENUNCIACIONES QUE DEBE CONTERNER EL ACTA DE PROTESTO.

Art. 1756 C.C.P. *"El acta de protesto debe contener:*

- a) la fecha,*
- b) el nombre del requirente,*
- c) la indicación del lugar en que lo hace y la mención de las búsquedas efectuadas,*
- d) la transcripción literal del cheque y de los endosos,*
- e) el objeto del requerimiento, el nombre de la persona requerida, las respuestas obtenidas o los motivos por los cuales no se obtuvo ninguna; y la firma de aquella o su negativa a suscribir el acta, y*

*f) la firma del notario, o la del Juez de Paz, en su caso, la de las demás personas autorizadas y la de los testigos del acto si fueren requeridos.*

*El acreedor puede formalizar el protesto en un solo acto, por varios cheques que la misma persona debe pagar en un mismo lugar.*

LUGAR.

El protesto debe formalizarse en el lugar del pago. Si hubieran varios lugares, el cheque bancario es pagadero en el lugar primeramente designado, si no hubiere indicaciones, el cheque es pagadero en el lugar de la emisión, si allí no existiere establecimiento girado, en el lugar donde este tiene su establecimiento principal - Art. 1697 C.C.P.

CONTRA QUIENES LO DILIGENCIA.

El protesto se diligencia contra el banco girado o el tercero indicado para el pago, aunque no esté presente en su domicilio; vale decir que al banco girado le corresponde pagar o no pagar el cheque, también el pago puede quedar a cargo de un tercero que no sea el banco, si el título es emitido o pagadero fuera del territorio de la República, en las condiciones establecidas en el Art. 1968 del C.C.P.

CASO DEL GIRADO O DEL TERCERO QUE HA FALLECIDO.

Si el girado o tercero ha muerto, el protesto se formalizará igualmente a su nombre, según las reglas procedentes.

