



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Escuela de Derecho

*La Factura Cambiaria y Factura Pagaré frente a la Letra de Cambio y Pagaré a la Orden en la Legislación Ecuatoriana*

Trabajo de graduación previo a la obtención del título de Abogado de los  
Tribunales de la República del Ecuador

Autor: María Cristina Serrano Crespo

Director: Dr. Antonio Martínez Borrero

Cuenca, Ecuador

2009

## DEDICATORIA

A mis padres,

por el apoyo incondicional de siempre.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mi familia por creer en mí y por haberme dado el apoyo y motivación para seguir adelante.

Agradezco a todos mis profesores, pues esto no es más que el reflejo de las enseñanzas que, generosamente, supieron darme a lo largo de la carrera, de manera especial al Dr. Antonio Martínez Borrero, director del presente trabajo monográfico, por su tiempo y dedicación.

A mis compañeros, por tantas experiencias compartidas y a todas aquellas personas que de alguna manera me brindaron su ayuda, haciendo que el presente trabajo monográfico y la culminación de mi carrera universitaria sea posible.



## ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA _____	ii
AGRADECIMIENTO _____	iii
ÍNDICE DE CONTENIDOS _____	v
RESUMEN _____	viii
ABSTRACT _____	ix
INTRODUCCIÓN GENERAL _____	1
CAPÍTULO I: EL DERECHO _____	4
1.1 El Derecho Mercantil _____	4
1.1.1 Historia _____	4
1.1.1.1 Edad Antigua _____	4
1.1.1.2 Derecho Romano _____	5
1.1.1.3 Edad Media _____	6
1.1.1.4 Época Moderna _____	7
1.1.2 Concepto _____	8
1.1.3 Los Títulos Valores _____	10
1.1.4 Los Títulos ejecutivos, concepto y requisitos que deben cumplir _____	16
1.1.5 Análisis del trámite ejecutivo, ventajas frente al trámite verbal sumario y al trámite ordinario _____	17
CAPÍTULO II: LA LETRA DE CAMBIO, EL PAGARÉ A LA ORDEN Y LA FACTURA COMERCIAL _____	23
2.1 La Letra de Cambio _____	23
2.1.1 Concepto _____	27
2.1.2 Características _____	28
2.1.3 Funciones de la Letra de Cambio _____	28
2.1.3.1 Función Económica _____	29
2.1.3.2 Función Jurídica _____	30
2.1.4 Requisitos _____	33
2.1.5 El Endoso _____	41
2.1.5.1 Sujetos del endoso _____	43

2.1.5.2 Forma del endoso _____	44
2.1.5.3 Requisitos del endoso _____	44
2.1.5.4 Clases de endoso _____	45
2.1.6 La Aceptación _____	48
2.1.7 El Aval _____	51
2.1.8 El Vencimiento _____	54
2.1.9 El Pago _____	55
2.1.9.1 Sujetos _____	56
2.1.9.2 Presentación al pago _____	56
2.1.9.3 Efectos del pago _____	57
2.2 El Pagaré a la Orden _____	57
2.2.1 Concepto e Importancia _____	57
2.2.2 Requisitos del Pagaré a la Orden _____	58
2.2.3 Diferencias entre el Pagaré y la Letra de Cambio _____	62
2.2.4 Normativa de la Letra de Cambio que le es aplicable al Pagaré a la Orden _____	63
2.3 La Factura Comercial _____	65
CAPÍTULO III: FACTURA CAMBIARIA Y FACTURA PAGARÉ _____	74
3.1 La Factura Cambiaria _____	75
3.1.1 Concepto _____	75
3.1.2 Denominaciones _____	76
3.1.3 Personas que intervienen _____	77
3.1.4 Diferencias entre la Factura comercial y la Factura Cambiaria _____	77
3.1.5 Modalidades _____	79
3.1.6 Aceptación _____	80
3.1.7 Requisitos _____	81
3.1.8 Función económica _____	87
3.1.9 Características _____	88
3.1.10 Naturaleza Jurídica _____	90
3.1.11 Aplicación supletoria de la normativa de la Letra de Cambio _____	91
3.2 La Factura Pagaré _____	91
CAPITULO IV: ANÁLISIS DE CASO PRÁCTICO _____	93

DEMANDA	93
ANÁLISIS	103
CONCLUSIONES	109
REFERENCIAS	113

## RESUMEN

El presente trabajo monográfico trata el tema de la Factura Cambiaria y la Factura Pagaré en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Hasta el momento en el Ecuador, cuando se emitían facturas a crédito, paralelo a ello se hacía la emisión de una Letra de Cambio o un Pagaré que garantice su cumplimiento, trayendo como resultado, por un lado, la desnaturalización de estos Títulos; y, por otro una duplicidad de documentos para una misma obligación; las ventajas que presenta esta modalidad son algunas; sin embargo, la mayor ventaja es la agilidad en la vía de ejecución para el cumplimiento de las obligaciones pendientes cuando la emisión de la factura es a crédito.

En el sistema ecuatoriano existe desde hace poco regulación sobre la factura negociable; sin embargo, la normativa vigente es deficiente y confunde conceptos básicos de Pagaré a la Orden y Letra de Cambio, razón por la que es necesario que se incorpore algunas reformas asegurando una verdadera tutela tanto al comprador como al vendedor.

### ABSTRACT

This monograph deals with the "Bill of Exchange" and the "Promissory Note" in the Ecuadorian juridical regulations.

Up to the moment in Ecuador, when credit notes are issued, a parallel emission of a bill of exchange or a promissory note is included which guarantees its fulfillment. This brings as a result, on one hand, the denaturalization of these titles; and on the other, a duplication of documents for the same obligation. There are several advantages presented by this method; however, the major advantage is the flexibility in the way of execution for the fulfillment of the outstanding obligations when the emission of the receipt is on credit.

In the Ecuadorian system, there is a recent regulation about Negotiable Receipts; however, the regulation in force is lacking and confuses basic concepts of Credit Notes and Bills of Exchange. For this reason, it is necessary to incorporate several reforms assuring true protection as much for the buyer as for the seller.



A handwritten signature in blue ink, consisting of stylized letters, located below the stamp.



## INTRODUCCIÓN GENERAL

El presente trabajo contiene un análisis exhaustivo sobre todo aquello que, a mi parecer, está relacionado con la Factura Cambiaria y la Factura Pagaré, permitiendo la presente investigación brindar un completo entendimiento sobre el tema.

Considero de vital importancia el tratar temas como el del presente trabajo, pues son de actualidad, su uso facilitaría mucho las transacciones comerciales y, creo que como último puedo decir que demostraré la necesidad de una regulación adecuada. Si bien nuestra Legislación ha incorporado el tema en su normativa, lo hace de manera confusa y hasta anti-técnica como lo veremos en el desarrollo de la investigación que a continuación presento.

Iniciaré con un breve análisis del Derecho Mercantil, para luego analizar a cada uno de los Títulos valores materia del presente trabajo monográfico, su vía de ejecución, la posibilidad de que se negocien en el mercado comercial, así como las ventajas que traen estos Títulos al ser ejecutados en la vía ejecutiva.

Con el fin de tener un conocimiento pleno de lo que es la Factura Cambiaria y Factura Pagaré, incorporaré al presente trabajo de investigación un estudio sobre la Letra de Cambio y Pagaré a la Orden en el que se incluirá su naturaleza, condiciones para que constituyan Título Ejecutivo, características, etc. Además, para el correcto entendimiento es necesario hacer una breve referencia a la Factura comercial simple, sus componentes, y la forma en la que ésta se ejecuta cuando ha sido emitida a crédito.

Una vez que estén claros los conceptos que sirven de base para éste análisis, iniciaré el estudio de la Factura Cambiaria y la Factura Pagaré, para lo cual utilizaré conceptos doctrinarios así como Legislación Comparada sobre los temas materia de esta investigación, haciendo hincapié en el caso de la

Legislación Argentina cuya regulación resulta de mucha importancia y utilidad para el caso ecuatoriano.

Como último punto materia de análisis incluiré un caso práctico sobre un intento de Factura Cambiaria que se demanda por la vía ejecutiva sin que personalmente considere que procede, por las razones que en su momento expondré.

La existencia de la sociedad humana ha estado marcada por la necesidad de intercambiar bienes y servicios, consecuentemente resulta imperioso contar con normas que regulen eficientemente dicha actividad. El comercio a nivel mundial es cada vez mayor y las transacciones comerciales necesitan de regulaciones que permitan rapidez en su ejecución.

Es importante que el Estado a través de su organismo legislativo garantice la seguridad en las transacciones comerciales facilitando el intercambio de bienes y la prestación de servicios, así como la negociación y circulación de Títulos valores. Como veremos a continuación, algunas legislaciones ya han regulado a la Factura Cambiaria, y de manera muy concreta algunos tratadistas tocan el caso de la Factura Pagaré; sin embargo, en nuestra Legislación se incorporó normativa sobre el tema, la misma que luego de un análisis completo, se verá que resulta confusa e incompleta, circunstancia que de seguro ha causado una serie de controversias y un entorpecimiento a las relaciones comerciales.

Ahora bien, en nuestra Legislación se encuentra plenamente regulada la Letra de Cambio y el Pagaré a la Orden, además, se encuentra regulada la factura simple, lo ideal sería que se fusionen estos conceptos y se vean reflejados en una normativa idónea para evitar inconvenientes en los negocios.

El objetivo principal de este trabajo de investigación es el establecer y justificar la necesidad de que se regule correctamente en nuestra Legislación la Factura

Cambiaria y la Factura Pagaré como documentos independientes que constituye Título Ejecutivo, trayendo consigo las ventajas que conllevan éstos. Es además, objetivo de esta investigación dejar ver la seguridad que brindaría una normativa sobre el tema, pues existen ya casos en el Ecuador en donde se intenta aplicar las Facturas Pagarés o Cambiarias; sin embargo, el sistema no lo permite.

Además, considero importante establecer claramente lo que son la Letra de Cambio, Pagaré a la Orden y Factura comercial simple, para luego fusionarlos estableciendo conceptos claros de Factura Cambiaria y Factura Pagaré así como las ventajas que han brindado en los países en donde se hallan regulados.

Otro objetivo de la presente investigación es analizar el trámite ejecutivo y las ventajas que tiene en relación al trámite verbal sumario; todo lo antes manifestado con el único fin de probar la imperiosa necesidad de que en el Ecuador estos Títulos cuenten con una correcta y completa regulación. Pues pienso que el derecho debe evolucionar con la sociedad para poder brindar la protección. El objeto del derecho no solo es el de resolver los problemas que surjan de la actuación humana, sino también en de establecer reglas claras que eviten que estos sucedan.

## **CAPÍTULO I: EL DERECHO**

Es necesario para iniciar el estudio del Derecho Mercantil, tener claro que éste constituye una rama importante del Derecho y que, como tal, cuenta con regulación propia dentro de los diversos ordenamientos jurídicos.

El Derecho es un conjunto de normas y principios que regulan las relaciones entre las personas, entendiéndose también dentro de éstas relaciones, aquellas que surgen del Estado con sus habitantes y las relaciones interestatales.

Ahora bien, el Derecho Mercantil, materia de mi estudio, se encuentra dentro de la gran gama de materias que el Derecho regula. Mas no resulta del todo sencillo determinar qué relaciones jurídicas están sometidas a éste. Es por ello que he creído conveniente dentro de la primera parte de mi trabajo investigativo establecer claramente el concepto de Derecho Mercantil, su historia, fuentes y demás información que permite el cabal entendimiento de esta rama del Derecho que en la actualidad ha tomado mucha importancia por el gran crecimiento en materia comercial del mundo.

### **1.1 El Derecho Mercantil**

#### **1.1.1 Historia**

El Derecho Mercantil he evolucionado a través del tiempo, y es necesario considerar que es una rama del Derecho que se encuentra en constante evolución y cambio. En este progreso del Derecho Mercantil en la Historia se pueden distinguir las siguientes etapas:

##### **1.1.1.1 Edad Antigua**

Según el tratadista Víctor Cevallos Vásquez en su obra "Manual de Derecho Mercantil", en la edad antigua ya se encontraba aunque de manera

incipiente el comercio, de allí que sea posible encontrar en esta época normas aplicables al comercio; sin embargo, en esta época no existió regulación especial sobre el tema.

El mismo autor en la obra ya mencionada asevera que en el Código de Hammurabi se encontraron ya preceptos relativos al movimiento de sociedades, sobre el depósito, operaciones bancarias y otras actividades bancarias que en la actualidad forma parte de las operaciones reguladas por el Derecho Mercantil. Manifiesta también que en la China desde épocas muy remotas se manejó un procedimiento avanzado sobre contabilidad y computación, reflejando su avance en el comercio.

“Los primeros pueblos que se dedicaron al comercio amplio y sólido fueron los asirios y los fenicios, de los cuales no se tienen documentos de sus actos de comercio, excepto de las *lex rhodia dejactu*.” (Naranjo Rendón) Estas leyes fueron luego adoptadas por Roma para regular el tráfico marítimo.

“En Atenas (Grecia), se determinó la existencia de lugares que fueron destinados para depósitos de mercancía, establecimientos de pérdidas de mercancías, así como también lugares donde los comerciantes se reunían para celebrar sus contratos, de los cuales tampoco se tiene referencia directa, sino por medio de las obras y escritores griegos, como por ejemplo: Demóstenes, quien en discursos señalaba que los contratos de préstamo, de cambio, de transporte marítimo, además de la existencia de una jurisdicción especial para asuntos mercantiles.” (Naranjo Rendón)

#### **1.1.1.2 Derecho Romano**

En Roma sí se encontraron documentos que reflejan la existencia de verdaderas Instituciones Mercantiles, un claro ejemplo de ello es el Digesto, en el que consta la compilación de los preceptos más notables de los

jurisconsultos romanos clásicos. "Entre las normas de mayor trascendencia del Digesto podemos enunciar las siguientes:

1. *La Argentarii*.- que se refiere a la obligación de los banqueros de llevar contabilidad.
2. *El Nauticum Foenus*.- o contrato de préstamos a la gruesa ventura<sup>1</sup>, que se conserva en nuestro Código de Comercio, sirvió para procesar los contratos de importación y las condiciones en que debía operar la navegación marina.
3. *La Missio In Possessionis*, en cuya virtud el pretor pone los bienes del deudor en manos del curador para que los entregue a los acreedores.
4. La obligación a cargo de los marinos y posaderos de custodiar y devolver los equipajes de los pasajeros y transeúntes, etc." (Cevallos Vásquez 29-30)

A pesar de que Roma ejerció un notable dominio en la antigüedad y que su economía era de mucha importancia, su aporte se concentra en el campo civil y no se puede hablar de la existencia de un Derecho comercial como tal. Algunos autores sostienen que las transacciones comerciales se rigieron al Derecho civil y manejaron en base a la costumbre.

### 1.1.1.3 Edad Media

"Constituye la época en la cual se define el Derecho Mercantil como una ciencia jurídica autónoma. Su estructuración se inicia una vez que los comerciantes se asocian para cada arte, y con éstas se conciben las

---

<sup>1</sup> "El préstamo a la gruesa ventura (del latín nauticum Foenus) es una variante del contrato de mutuo, que consiste en que el prestamista entrega dinero u otros bienes fungibles a un naviero para realizar transporte marítimo, obligándose el naviero a pagar al prestamista el precio del riesgo (pretium periculi) si el viaje concluía en feliz arribo a puerto, en caso contrario, si el barco naufraga o no llega a puerto, nada debe el naviero al mutuante (perdiendo capital e intereses).

A la inversa de lo que ocurre en un mutuo ordinario, los riesgos son de cargo del mutuante (prestamista), pero sólo desde que empieza hasta que termina la travesía. Antes y después se aplican las reglas del mutuo común." (Wikipedia.org - Préstamo a la gruesa ventura)

universidades y las corporaciones. Las corporaciones eran administradas por uno o más Cónsules, asistidos por un consejo de ancianos de reconocida trayectoria en el comercio. Se crearon normas jurídicas que fueron alimentadas por la costumbre, dando paso no sólo a los Cónsules, sino además a los Estatutarios y Estatutos. Los Estatutarios eran encargados de compilar las soluciones a los problemas por escrito, dictadas mediante sentencias por los Cónsules, para luego archivarlas en la Sede de la Corporación, dando origen a los Estatutos. La sentencia que dictaban los Cónsules eran firmes y ejecutorias, pero podían ser apelables ante un Tribunal, integrados por comerciantes elegidos por sorteo a quienes se les llamaba: Sobre – Cónsules.

Las ferias también tuvieron lugar en esta época, donde los comerciantes de distintas regiones concurrían para exhibir sus mercancías, comprar o vender.

#### **1.1.1.4 Época Moderna**

Parte del descubrimiento de América, lo cual representa las transformaciones de las condiciones económicas, sociales, políticas y espirituales. Nacen nuevas instituciones comerciales, que culminan en el siglo IXX con la promulgación del Primer Código de Comercio." (Naranjo Rendón)

Es importante anotar que en el Código de Comercio de Napoleón se concibe al Derecho Mercantil como un acto o contrato de comercio sin importar la calidad de las personas que lo realicen, posteriormente se lo concibe como un derecho de empresas y regulador del tráfico en masa.

El Dr. Carlos M. Ramírez Romero en su libro "Curso de Legislación Mercantil" establece además, lo importante que es tener en consideración que el Derecho Mercantil contiene operaciones vinculadas con otras ramas del Derecho, pues algunos contratos mercantiles están regulados en el Código de Comercio como en el Código Civil; existen además, situaciones que se hallan reguladas en la Ley de Compañías así como en el Código de Comercio. El

Autor manifiesta además, que por la rapidez con la que evoluciona el Derecho Mercantil, muchas de las operaciones por éste normadas han sido ya en la actualidad materia de regulación independiente dando como resultado el que existan ramas del Derecho Mercantil, entre las que podemos citar el Derecho de seguros, bancario, societario, etc.

Una vez que está clara la evolución del Derecho Mercantil, es necesario hacer una breve referencia a las fuentes del mismo, así podemos establecer que existen fuentes formales y fuentes no formales. Las fuentes formales son la ley y la jurisprudencia, las no formales son en cambio la costumbre, la doctrina y los contratos.

El Derecho Mercantil es de conformación principalmente consuetudinaria, pues gran parte de sus regulaciones se deben a los usos comerciales.

Según el Autor Miguel Macías Hurtado en su obra "Instituciones de Derecho Mercantil Ecuatoriano", en el Ecuador es a partir de 1824 que se establece una Ley que determina el modo de conocer y la sustanciación de las causas de comercio. Esta ley tiene fundamentalmente importancia porque enumera los actos que deben considerarse de comercio.

### **1.1.2 Concepto**

De acuerdo a lo establecido por el Dr. Carlos M. Ramírez Romero en su libro "Curso de Legislación Mercantil", dada la dificultad que existe para delimitar entre lo que corresponde al Derecho Civil y lo que corresponde al Derecho Mercantil existen diferentes corrientes doctrinarias que conceptualizan al Derecho Mercantil, entre ellas podemos citar las siguientes:

Corriente Subjetiva: Concibe al Derecho Mercantil como una rama del Derecho aplicable únicamente a los comerciantes. Tuvo gran aceptación hasta la Revolución Francesa.

Corriente objetiva: Establece que el Derecho Mercantil se sustenta en el acto o contrato de comercio, sin importar las personas que en el intervengan. Esta teoría se vio plasmada en el Código de Comercio Francés de 1807.

Corriente mixta: En la práctica la doctrina subjetiva y la doctrina objetiva no fueron convenientes, por lo que se creó una corriente ecléctica estableciendo que hay actos de comercio en los que intervienen comerciantes y otros en los que no intervienen sin que por ello dejen de pertenecer al Derecho Mercantil.

Derecho de los actos en masa: Para esta corriente doctrinaria el Derecho Mercantil es aquel que regula los actos en masa que se realizan profesionalmente. Para esta doctrina el concepto se basa en lo reiterativos que sean los actos.

Derecho de la empresa: Esta corriente sostiene que las operaciones mercantiles son aquellas realizadas por empresas, y dada la exigencia del mercado la producción y comercialización se la realiza en masa. Por el volumen y la estructura necesaria, esta exigencia puede ser cumplida únicamente por empresas, como consecuencia de lo expuesto, esta corriente no acepta la teoría de que el Derecho Mercantil sea de una clase profesional.

Derecho de los negocios: Establece que el Derecho Mercantil regula el campo de los negocios.

Derecho de circulación de riquezas: Esta corriente establece que el comercio es la circulación de dinero, Títulos valor y bienes, y que el Derecho Mercantil es entonces el derecho a la circulación de riquezas.

El Derecho Mercantil como el derecho de los actos en masa realizados por empresas: Actualmente el Derecho Mercantil regula los actos que se realizan en masa y son las empresas quienes se encargan de estas operaciones en masa. Quienes defienden esta teoría establecen que no todos los actos en masa se encuentran regulados por el Derecho Mercantil sino aquellos realizados por empresas.

Ahora bien dentro de esta amplia rama de Derecho Mercantil se encuentran regulados los documentos mercantiles que no son más que todos aquellos documentos en los que se deja constancia de que se ha realizado una operación comercial. Como es de suponer, las transacciones mercantiles han ido evolucionando, alcanzando cada vez mayor complejidad, razón por la que los simples acuerdos verbales han sido sustituidos por documentos en los que se deja constancia de lo realizado. Tanta importancia han alcanzado las transacciones comerciales, que hoy en día es común que además de constar las firmas de las partes, se haga constar la de alguna autoridad competente.

Dada la amplia gama de transacciones comerciales, los documentos mercantiles son también de diversa índole, pudiendo estos ir desde un simple ticket, una factura, una Letra de Cambio o un complejo contrato. Todas y cada una de las formas de documento mercantil contienen de alguna forma la descripción de la obligación en ella contenida.

La importancia de la documentación mercantil ha hecho que exista regulación propia y un tratamiento independiente, estableciendo requisitos específicos para cada uno de ellos.

### **1.1.3 Los Títulos Valores**

Según el Dr. Carlos M. Ramírez Romero en su libro "Curso de Legislación Mercantil" establece que "los Títulos valores son documentos que representan

en forma literal y autónoma derechos y garantiza plenamente su exigencia al tenedor”.

En la Legislación Ecuatoriana no existe un cuerpo legal que regule específicamente los Títulos valores; sin embargo, existen algunos cuerpos legales que hacen referencia a ellos, tales como la Ley de Mercado de Valores, el Código de Procedimiento Civil, etc.

El Dr. Carlos Ramírez Romero así como otros tratadistas establecen que los Títulos valores tienen las siguientes características (Ramírez Romero):

- a. “El Título valor tiene la cualidad de ser necesario en el sentido de que subsiste por si mismo y porque es condición indispensable del nacimiento, conservación y disfrute o ejercicio del derecho que contiene. Sin el documento no es factible hacer efectivo el derecho en contra del obligado, ni transmitirlo a un tercero o hacerlo circular. El Título no es sólo un documento probatorio sino un documento constitutivo del derecho a una prestación.

La afirmación de que el documento es necesario produce el efecto legitimario de la posesión del Título. Mientras la legitimación para exigir el cumplimiento de las obligaciones en general, contenidas en documentos ordinarios, se produce a través de un complejo sistema de demostración de la existencia del crédito, de la titularidad, identidad y capacidad de quien recibe el pago. En cambio para las obligaciones contenidas en el Título valor la legitimación se obtiene-, 1) a través de la posesión del Título cuando es al portador; 2) por la posesión del Título unida a requisitos complementarios, como cláusula de endoso en los Títulos a la Orden, y notificación al deudor en los nominativos. Existen entonces dos clases de legitimación. Legitimación activa, es decir del acreedor, la produce la posesión del Título: esta determina la persona del acreedor, eximiéndole de probar su derecho. En otras palabras, la posesión del Título le permite al tenedor el ejercicio del derecho de prestación que contiene el

documento. Dueño del Título es quien lo posee y el pago a este es liberatorio. La legitimación pasiva es en cambio aquella que se produce cuando el deudor cumple la prestación a que está obligado frente al tenedor del documento. Si paga al que no exhiba el documento puede quedar obligado a pagar dos veces.

b. El derecho a la prestación que contiene el Título valor está incorporado al documento; en los Títulos valores el derecho a la prestación se incorpora al documento, se identifica con el Título, desvinculándose de la relación previa que origina la emisión del documento. El Título se identifica con el derecho de tal manera que no pueden existir separados". A esta característica se la conoce como Incorporación. El autor antes mencionado establece dentro de las características la de incorporación consistiendo esta en que ni el derecho ni el Título pueden existir separados y que ésta constituye una gran diferencia entre los Títulos valor y los Títulos ordinarios. Dice además, que entre los efectos de la incorporación están la necesidad de presentar el Título, y que una vez que el deudor paga debe el acreedor entregar el Título, por último el autor antes mencionado hace referencia a la necesidad de entregar físicamente el Título en el momento en que se transfieren los derechos en él contenidos.

c. Siguiendo el orden de las características enunciadas por el autor, Dr. Carlos M. Ramírez R., el derecho que contiene el Título valor es literal, es decir que se perfecciona con la escritura y no con el consentimiento. Las obligaciones y derechos contenidos en él serán aquellas que *literalmente* se encuentren determinadas en el texto del Título. La literalidad es una característica importante de los Títulos valor, tanto que el que firma luego de que el Título ha sido alterado en su texto, queda obligado en los términos de la alteración. Esto se encuentra regulado en el Código de Comercio en el Art. 478 que establece "En caso de alteración de texto de una Letra de Cambio, los signatarios

posteriores a dicha alteración se obligan según los términos del texto alterado, y los firmantes anteriores, según los términos del texto original". Es importante hacer una salvedad de acuerdo a lo que establece el autor a quien nos hemos referido, pues el Dr. Ramírez dice que la literalidad "es absoluta en los Títulos perfectos o completos, como la Letra de Cambio, el cheque. No sucede lo mismo con los Títulos imperfectos o incompletos, como las acciones, obligaciones de las compañías de capital." (Ramírez Romero 27)

d. Otra característica que se les atribuye a los Títulos valores es su autonomía, pues es independiente de las relaciones que existan entre las personas a las que el documento vincula. "La autonomía hace referencia a que el adquirente del Título recibe un derecho nuevo, originario, no derivado; puede ejercitar un derecho propio, independiente del derecho de los anteriores poseedores; y, por ello no pueden oponérsele excepciones personales del deudor y los tenedores precedentes. Es esta autonomía del derecho la que facilita y permite en forma absoluta la circulación del Título; puesto que el actual poseedor legítimo adquiere un derecho originario por disposición de la Ley, no sujeto a excepción alguna de parte del deudor y tenedores precedentes. Lo expuesto anteriormente es lo que se denomina la autonomía activa.

Autonomía pasiva, en cambio, significa que los suscriptores del Título valor se obligan con absoluta independencia uno de otro; es decir, que las circunstancias que invalidan la obligación de alguno de los signatarios del Título, no afectan las obligaciones de los demás." (Ramírez Romero 28)

Continuando con esta breve introducción a lo que son los Títulos valores, creo que es importante hacer mención a la clasificación de ellos. Los Títulos valores se clasifican según algunos criterios entre los que podemos citar a los siguientes:

- En relación al **emite** los Títulos valores se clasifican en *privados* cuando son emitidos por particulares ya sean estas personas o entidades y *públicos* cuando son emitidos por entidades públicas.
- Por la **forma de emisión** se clasifican en Títulos *singulares* cuando son emitidos de forma individual como la Letra de Cambio; y, *en serie* cuando son emitidos con un contenido uniforme y en masa como las obligaciones o acciones de una empresa. Estos Títulos en serie nacen de una sola declaración de voluntad.
- Por la **forma en que se promete el pago** los Títulos valores pueden ser *a base de una orden* cuando el creador ordena el pago a un tercero como por ejemplo la Letra de Cambio o el cheque. Los Títulos pueden también ser *a base de una promesa* en la que el creador es parte directa y se compromete personalmente a pagar como por ejemplo un Pagaré.
- Además, los Títulos valores según la **naturaleza de los derechos que incorporan** pueden ser de *contenido crediticio* cuando el Título es de aquellos que obliga y da derecho a una prestación en dinero como la Letra de Cambio o el Pagaré. Por la naturaleza de los derechos que incorpora los Títulos valor pueden también ser *corporativos o de participación* cuando integran un conjunto de derechos como las acciones; y por último dentro de esta clasificación se encuentran también los de *tradición o representativos de mercancías* en los que una persona acredita la recepción de bienes y se compromete a devolverlo al tenedor del documento, como por ejemplo un certificado de depósito. Estos Títulos valores representativos incorporan un derecho real sobre las mercaderías ya sea de propiedad o de garantía.

- Según la **forma de circulación** los Títulos pueden ser *nominativos* cuando han sido emitidos a nombre de una determinada persona y su transferencia o transmisión requiere la inscripción en el registro del emitente. Los Títulos pueden además, ser *a la orden* cuando se emiten a favor de una persona determinada pero no única. Es en este punto en donde radica la diferencia con los nominativos, pues los Títulos a la orden pueden ser endosados. Por último, están los Títulos *al portador* en los que no se hace constar un beneficiario determinado y para circular no es necesario endoso sino la simple entrega. Al emitir estos Títulos al portador, el deudor se obliga con quien este en posesión de ellos.
- Existen también Títulos **simples** en los que se incorpora un solo derecho y **complejos** cuando reúnen varios derechos.
- Según la **función económica** los Títulos pueden ser de *especulación* que produce renta variable o de *inversión* que producen una renta fija.
- Por su **relación con la causa** los Títulos valores pueden ser *abstractos* en los que el negocio jurídico que los origina es irrelevante frente al poseedor o tenedor que no intervino en la creación del Título. La abstracción no significa ausencia de causa, pues todo negocio jurídico debe responder a una; sin embargo, la abstracción surge por la irrelevancia de la causa frente a quien posee el documento. Los Títulos pueden también ser *causales* cuando se encuentra vinculado al negocio que lo originó y la causa de su creación se menciona en él.
- **Títulos del pasivo bancario** son aquellos provenientes de las secciones hipotecarias o comerciales de los bancos, como por ejemplo cédulas hipotecarias, bonos de prenda, etc.

#### **1.1.4 Los Títulos Ejecutivos: concepto y requisitos que deben cumplir**

“Un Título Ejecutivo es aquel documento al cual la ley le atribuye la suficiencia necesaria para exigir el cumplimiento forzado de una obligación que consta en él.

Por lo general, en los diversos ordenamientos jurídicos sólo la ley puede crear Títulos Ejecutivos. Las partes no pueden crearlos, pues ellos no miran sólo al interés particular de los contratantes, sino que también hay un interés público comprometido, lo que se constata al reservar el procedimiento ejecutivo a aquellas obligaciones cuya existencia y exigibilidad se hayan reconocido y declarado por algún medio legal.” (Wikipedia.org - Título ejecutivo)

Por lo manifestado, podemos colegir que son Títulos Ejecutivos únicamente los establecidos por la Ley, así en el Art. 413 de Código de Procedimiento Civil establece: “Son Títulos Ejecutivos: la confesión de parte, hecha con juramento ante juez competente; la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; la copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas; los documentos privados reconocidos judicialmente; las letras de cambio; los Pagarés a la Orden; los testamentos; las actas judiciales de remate o las copias de los autos de adjudicación debidamente protocolizados, según el caso; las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y los demás instrumentos a los que leyes especiales dan el carácter de Títulos Ejecutivos.” Además, serán Títulos Ejecutivos todos aquellos a los que las leyes especiales expresamente les otorgue esa calidad.

Para que constituyan Títulos Ejecutivos deben cumplir con los requisitos establecidos en el Art. 415 del Código de Procedimiento Civil que dice: “Para que las obligaciones fundadas en algunos de los Títulos expresados en los artículos anteriores sean exigibles en juicio ejecutivo, deben ser claras, determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido cuando lo haya. Cuando alguno de sus elementos esté sujeto a/o expresado en un indicador

económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de éstos.

Se considerarán también de plazo vencido las obligaciones cuyo vencimiento se hubieren anticipado como consecuencia de la aplicación de cláusulas de aceleración de pagos, que hubieren sido pactados.

Cuando se haya cumplido la condición o ésta fuere resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y, si fuere en parte líquida y en parte no, se ejecutará en la parte líquida.”

Una vez que hemos citado la norma que fija los requisitos para que un documento sea Título Ejecutivo es necesario hacer un breve estudio sobre cada uno de los requisitos.

Clara: se determina de manera inequívoca aquello que se debe, quien es el deudor y quien es el acreedor.

Líquida: La cantidad está fijada en el mismo documento o es posible cuantificarla.

Pura: Es decir, que no se halle sujeta a condición alguna.

De Plazo Vencido: Es el plazo que fijan para el cumplimiento de una obligación y debe ser cumplido.

#### **1.1.5 Análisis del trámite ejecutivo, ventajas frente al trámite verbal sumario y al trámite ordinario**

El trámite ejecutivo inicia con la presentación de la demanda que deberá cumplir con todos los requisitos establecidos en la ley para que sea calificada de clara y completa. Es indispensable en el caso de trámite ejecutivo

acompañar a la demanda el Título Ejecutivo, pues este servirá de fundamento para la misma. (Art. 419: "La demanda se propondrá acompañada del Título que reúna las condiciones de ejecutivo." Código de Procedimiento Civil).

Si el juez considera que, a más de haberse cumplido con los requisitos establecidos por la ley, el Título Ejecutivo y la obligación en él contenida prestan mérito ejecutivo dictará el Auto de Pago, ordenando que el demandado o deudor en el término de tres días pague o proponga excepciones. En este trámite puede el actor solicitar dentro del mismo proceso que se ordenen medidas cautelares a fin de asegurar el cumplimiento de la obligación. Para que dichas medidas sean ordenadas es necesario probar únicamente la titularidad de dominio del deudor, sin que sea necesario justificar la mala situación económica del mismo. Estas medidas se pueden solicitar en cualquier estado de la causa hasta antes de la sentencia, pudiendo incluso solicitarlas en el libelo de demanda. En ese caso se practicarán antes de la citación al demandado. (Art. 421: "Si el juez considerare ejecutivo el Título así como la obligación correspondiente, ordenará que el deudor la cumpla o proponga excepciones en el término de tres días.

Si el ejecutante acompaña a la demanda certificado del Registrador de la Propiedad en el que conste que el ejecutado tiene bienes raíces que no están embargados, el juez, al tiempo de dictar la providencia de que habla el inciso anterior, prohibirá que el ejecutado venda, hipoteque o constituya otro gravamen o celebre contrato que limiten el dominio o goce de los bienes que, determinados por el juez, alcancen para responder por el valor de la obligación demandada. La prohibición se notificará a los respectivos Registradores de la Propiedad, para los efectos legales.

La citación al demandado se hará después de cumplirse lo ordenado en el inciso anterior." Cód. Procedimiento Civil.)

Puede el ejecutado hacer cesar estas medidas consignando en dinero la cantidad suficiente para cubrir el valor de la deuda más un 10% de conformidad con el Art. 425 del Código de Procedimiento Civil que establece: Art. 425.- "El ejecutado podrá hacer cesar la prohibición de enajenar, la retención o el secuestro, consignando en dinero la cantidad suficiente para cubrir la deuda, con más un 10%. El depósito de esta cantidad se hará con arreglo al Art. 196 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control".

Una vez que se ha realizado la citación al ejecutado o demandado, éste tiene tres días para cumplir con la obligación o proponer las excepciones del caso. Si el deudor o ejecutado paga la deuda en el término señalado, concluye la causa y el juez declara extinguida la obligación. Si por el contrario, propone excepciones y estas son de puro derecho, ese mismo día se corre traslado al actor para que en el término de tres días conteste, luego de los cuales con o sin contestación el juez dicta sentencia. Si el demandado no presenta excepciones ni paga, el juez deberá dictar sentencia, la cual causa ejecutoria por imperio de la ley, Art. 430.- Cód. Procedimiento Civil: "Si el deudor no paga ni propone excepciones dentro del respectivo término, el juez, previa notificación, pronunciará sentencia, dentro de veinticuatro horas, mandando que el deudor cumpla inmediatamente la obligación. La sentencia causará ejecutoria."

Si las excepciones se refieren a hechos sujetos a prueba el juez concederá el término de seis días para la justificación de los hechos que cada parte alega, debiendo previo a la apertura del término de prueba el juez convocar a las partes a una junta de conciliación en la que de no llegar a ningún acuerdo se abrirá el término de prueba. Si habiéndose opuesto excepciones de pago total o parcial no se aporta prueba, el juez igualmente deberá dictar sentencia que causa ejecutoria. Vencido el mismo, a petición de parte se puede conceder el término de 4 días para alegar, vencidos los cuales se pronunciará sentencia.

Según el texto guía de Derecho Procesal Civil del Dr. Olmedo Piedra Iglesias, "La sentencia pronunciada en el trámite ejecutivo produce el efecto de cosa

juzgada solamente respecto de un nuevo juicio ejecutivo que se intente promover, dejando la posibilidad de que el ejecutado pueda plantear un trámite ordinario para ventilar las excepciones que no pudo obtener en el trámite ejecutivo. En uso de este derecho podrá solicitar al juez que el acreedor no sea pagado mientras no se rinda fianza por los resultados del trámite ordinario, pero debiendo iniciarse tal vía ordinaria máximo treinta días desde la fecha en la que se verifique el pago”.

Como se puede concluir, el trámite ejecutivo es rápido y no busca mayores formalismos. Por su naturaleza necesita celeridad en la resolución, a diferencia del trámite verbal sumario en el que se debe practicar la citación una vez que se ha calificado la demanda y luego a petición de parte convocar a audiencia de conciliación, teniendo en cuenta que la solicitud de convocatoria a audiencia n la practica será despachada dentro de por lo menos cinco días.

Art. 830 Cód. Procedimiento Civil: “Inmediatamente después de practicada la citación, el juez señalará día y hora para la audiencia de conciliación, que tendrá lugar dentro de un período de tiempo no menor de dos días ni mayor de ocho, contados desde la fecha en que se expida la providencia que la convoque.” Si a la audiencia no van las partes se les declara en rebeldía.

En la Audiencia el demandado contestará verbalmente a la demanda oponiendo las excepciones que considere. La contestación debe cumplir igualmente con los requisitos establecidos. Luego de la contestación el juez buscara encontrar una solución a través del diálogo entre las partes, el mismo que en caso de darse, en ese mismo momento se elaborará un acta en la que se deje constancia de lo sucedido y dictará sentencia. De no ser posible llegar a un acuerdo, se abrirá el término para recibir la causa prueba durante seis días sin que sea necesario solicitar que se abra. Cuando la causa verse sobre la liquidación de intereses, daños y perjuicios ordenados en sentencia el juez hará la liquidación en la misma audiencia o, notificará a las partes para practicarla

dentro de los tres días posteriores. Si la litis se trabo en asuntos de puro derecho el juez dicta sentencia en la misma audiencia o dentro de los tres días siguientes. Una vez finalizado el término de prueba las partes tienen cinco días para presentar alegatos, término dentro del cual se puede dictar sentencia.

El trámite ordinario es el procedimiento civil típico, y toda controversia judicial que no tenga trámite específico deberá despacharse por esta vía. Este trámite en la práctica dura años. Como lo establece el Código de Procedimiento Civil en el Art. 396- "Propuesta la demanda, el juez, de oficio, examinará si es clara y si se reúne los requisitos determinados en el Art. 69. De no ser clara o de no reunir aquellos requisitos, mandará que se la aclare o se la complete en la forma determinada en los artículos antes citados.

Una vez que el juez estime que la demanda es clara y completa, dará traslado con apercibimiento en rebeldía, simultáneamente a todos los demandados. Art. 397.-El demandado tendrá el término de quince días para proponer conjuntamente las excepciones dilatorias y perentorias, las cuales se resolverán en sentencia. Entre las excepciones no podrá proponerse la de oscuridad del libelo."

El juez luego convocará a una Junta de Conciliación en la que buscará llegar a un acuerdo que en caso de darse el juez lo aprobará en sentencia. Puede darse el caso de un acuerdo parcial que será igualmente aprobado por sentencia. Sin embargo, en caso de no darse acuerdo se abrirá un término de prueba de diez días luego de lo cual el juez pedirá autos para dictar sentencia. Tiempo en el que las partes pueden presentar sus alegatos o informes en derecho.

Es a todas luces claro que el trámite más corto y efectivo es el ejecutivo, puesto que sobre la marcha del proceso va facultando a tomar medidas de hecho. Ello a más de agilizar el proceso, da mayor seguridad al acreedor quien en este

trámite tiene la facultad de incluso en el libelo de demanda solicitar medidas cautelares a fin de asegurar el cumplimiento de la obligación.

## **CAPÍTULO II: LA LETRA DE CAMBIO, EL PAGARÉ A LA ORDEN Y LA FACTURA COMERCIAL**

La Letra de Cambio así como el Pagaré a la orden constituyen Títulos Valor, que una vez que han cumplido con los requisitos para que constituyan Títulos ejecutivos, pueden ser cobrados mediante la vía ejecutiva. Como será analizado más adelante, los Títulos Valor como la Letra de Cambio y el Pagaré a la Orden pueden circular mediante el endoso.

Ahora bien, en el caso de la Factura comercial, estamos frente a una realidad diferente, pues ella en nuestro sistema no constituye un Título Valor con la característica de ejecutivo, siendo la factura un documento en donde se fija el detalle de productos o servicios vendidos, debiendo además contener claramente quienes intervienen en la transacción comercial contenida en ella.

Tanto la Letra de Cambio como el Pagaré a la Orden son Títulos de crédito, Sin embargo, la Factura comercial no lo es inexorablemente. La factura como ya lo manifesté contiene detallada una transacción comercial que puede haber sido cancelada en el momento mismo de la entrega, puede ser emitida a crédito o podrá contener cláusulas especiales de acuerdo a lo que las partes que ella intervienen convengan.

Por lo brevemente expuesto y para tener mayor claridad sobre los que estos documentos son, iniciaré analizando cada uno de ellos.

### **2.1 La Letra de Cambio**

La Letra de Cambio es una orden formal escrita para el pago de una obligación, es decir la Letra de Cambio es un Título de crédito que contiene una orden incondicional de pago a su vencimiento. Con respecto a esta última aseveración de que la Letra de Cambio es un Título de crédito, no existe

doctrinariamente aceptación unánime, pues hay algunos tratadistas que la consideran una orden de pago, más no un Título de crédito.

El Dr. Héctor Orbe, en su obra "La Letra de Cambio, el Pagaré a la Orden y el Cheque en la realidad procesal Ecuatoriana", establece en relación al tratamiento de la Letra de Cambio como una orden de pago o un Título de crédito que "no es que en estas concepciones doctrinarias exista defecto o puedan ser incompletas, para concluir erróneamente, que son equivocadas. Lo que sucede es que el primer concepto es elástico, se encuentra en armonía con el antiguo fin que ella perseguía, La otra concepción es nueva.

Atemperada a la nueva función que ella desempeña. No de otra manera se puede colegir una vez que así la Letra de Cambio sea un Título de crédito, no deja por cierto, de ser también, una orden de pago por escrito e incondicional, o viceversa."

El mismo autor agrega además, que en la actualidad la Letra de Cambio además de ser una orden de pago y un Título de crédito, es un Título de circulación, que hoy en día es negociable a través del endoso.

En la Letra de Cambio intervienen tres partes, así podemos decir que "es una orden escrita de una persona (girador) a otra (girado) para que pague una determinada cantidad de dinero en un tiempo futuro (determinado o determinable) a un tercero (beneficiario)." (Wikipedia.org - Letra de Cambio)

Por lo tanto las personas que intervienen son:

- El girador o librador: Es quien da la orden de pago a favor del beneficiario y elabora el documento.
- El girado o librado: Es la persona a quien se dirige la orden de pago. Vale recalcar en este punto que el librado o girado puede ser el mismo

girador. Para que la intervención del girado tenga plena validez debe éste aceptar la orden de pagar firmando la Letra de Cambio.

- El beneficiario o tomador: Es la persona a cuyo favor se realiza el pago. Éste puede ser un tercero o puede también ser el girador.
- Avalista: Es la persona que se constituye como garante del obligado o girado. Rinde su garantía poniendo su firma en la Letra de Cambio con lo que se obliga en los mismos términos de su garantizado para realizar el pago.
- Endosante: Es la persona que habiendo sido beneficiaria, mediante un acto unilateral, traspasa el Título y queda obligada como garante del mismo.
- Endosatario: Es la persona a cuyo favor se realiza el endoso.

Según el Tratadista Joaquín Garrigues, en su Obra "Curso de Derecho Mercantil", Tomo I, la Letra de Cambio no ha surgido en la historia tal y como ahora la conocemos, con esa exactitud con la que están definidos quienes intervienen, la forma en la que circulan, y requisitos de forma íntegramente reglados, sino que ha sido materia de constante perfeccionamiento y reformas para llegar a ser lo que es hoy.

Ahora bien, la Letra de Cambio en su forma más elemental, como una simple orden de pago, es muy antigua en las relaciones comerciales y según algunos tratadistas su existencia data ya entre los fenicios, a quienes se les consideraba comerciantes por excelencia en el mundo antiguo. Dicen que posteriormente fue utilizada por los romanos.

Según el autor Garrigues "En la Edad Media y en el tráfico mercantil de las ciudades del Norte de Italia encontramos un documento que responde a una

necesidad concreta: la necesidad de hacer pagos en el extranjero sin que los gastos y riesgos que el transporte de numerario llevaba consigo en una época en que las comunicaciones eran difíciles y arriesgadas. Los banqueros italianos (*campsores, de cambire, cambiar*) contribuyeron a la formación de un Derecho propio de la letra, distinto del de los demás documentos positivos.

Estos banqueros realizan primeramente el cambio manual de monedas. Más tarde reciben dinero contante, pero no entregan a cambio dinero contante sino que prometen abonar el equivalente en otro lugar geográfico y en las monedas en curso en aquel lugar, donde ellos tienen alguna sucursal o persona relacionada con los negocios" (Garrigues 764-765)

Garrigues manifiesta que en un inicio tal como se ha descrito, la Letra de Cambio era una promesa o reconocimiento de deuda con dos cláusulas básicas, una de valor y la otra de promesa de pago, más no era en sí un mandato de pago. Agrega que es a mediados del siglo XIII que aparece un nuevo documento en el que se incorpora el mandato de pago y que, ésta constituye directamente el antecedente de la Letra de Cambio. Además, manifiesta que es recién a partir del siglo XVII que en la letra aparece la posibilidad del endoso, factor que hoy en día es esencial y que permite que la Letra de Cambio sea un Título de Circulación, objeto de negociaciones.

"Con el fin de impedir los conflictos jurídicos que pudieran surgir en lo futuro enervando las relaciones mercantiles entre comerciantes de diversas latitudes de América y sobre letras de cambio, se llegó a una importante Convención Interamericana en la ciudad de Panamá, capital de la República del mismo nombre, Convención que lleva su nombre, el día treinta de enero de 1975 y que se encuentra publicada en el Registro Oficial No. 863 del 8 de agosto de 1975, para que ésta constituya Ley para los ecuatorianos.

La Convención regula el campo de la Letra de Cambio, Pagaré a la Orden y facturas, dando una eminente preponderancia a la ley de los estados firmantes,..." (Orbe C. 10)

### 2.1.1 Concepto

El Dr. Santiago Andrade Ubidia en su obra "Los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano" Tomo II al definir la Letra de Cambio cita a dos tratadistas que dan conceptos de Letra de Cambio, a mi parecer acertados, ellos son:

1. Héctor Cámara: "conjugando las definiciones de Vivante y de Bonelli, concluye que es el Título de crédito formal y completo que contiene la promesa incondicionada y abstracta de hacer pagar a su vencimiento al tomador o a su orden una suma de dinero en lugar determinado, vinculando solidariamente a todos los que en ella intervienen".
2. Fernando Legón: "Es un Título de crédito abstracto por el cual una persona, llamada **librador**, da la orden a otra, llamada **girado**, de pagar incondicionalmente a una tercera persona llamada **tomador** o **beneficiario**, una suma determinada de dinero en el lugar y plazo que el documento indica.

Por los conceptos antes citados podemos concluir en que la Letra de Cambio es una orden de pago que hace una persona a un girado o librado para que éste pague una cantidad de dinero a un tercero beneficiario en el lugar y plazo contenido en la Letra de Cambio. Es importante mencionar, como ya se dijo anteriormente, que en la Letra de Cambio también interviene un Avalista, cuyo papel será el de garantizar que efectivamente el pago se realice. La Letra de Cambio puede además ser endosada teniendo en cuenta que quienes cronológicamente hayan intervenido en calidad de girador, aceptante, endosante o avalista, quedan solidariamente obligados con el contenido del Título a la época en que éstos intervinieron.

### 2.1.2 Características

De los conceptos enunciados podemos entonces decir que la Letra de Cambio es un Título Valor que a más de cumplir con los principios ya estudiados de legitimación, incorporación, literalidad y autonomía, tiene algunas características esenciales para su pleno entendimiento, entre las que podemos citar las siguientes: (Andrade Ubidia 3)

- a. "Es un Título de crédito **abstracto**, esto es, desvinculado de la operación que dio origen a su emisión o transferencia;
- b. Es un Título **a la orden**, nacido para pagarse a favor del beneficiario o de la persona a quien él, mediante endoso, ordene que se pague;
- c. Es un Título **formal**, ya que ha de responder a los requisitos de forma prescritos por la ley; y,
- d. En un Título que **vincula solidariamente hacia el acreedor a todos los que**, en calidad de librador, aceptante, endosante o avalista, **han firmado el documento.**"

Algunos autores opinan que además de las características antes enunciadas, la Letra de Cambio es un Título para la **circulación** a través del endoso. Además, dicen que la Letra de Cambio es un Título **constitutivo**, pues en virtud de éste nace un derecho.

### 2.1.3 Funciones de la Letra de Cambio

La Letra de Cambio a través de los años ha cumplido un papel fundamental en el desarrollo de los pueblos, facilitando las transacciones comerciales y

haciendo que no sea necesario transportar el dinero de un lugar a otro, resultando como consecuencia lógica la agilidad.

Por la frecuencia y ventajas que la Letra de Cambio ha traído consigo, ha logrado también que sean creadas normas eficientes que la regulen, estableciendo claramente sus requisitos, y las obligaciones y derechos en ella contenidos.

La mayoría de tratadistas clasifican las funciones de la Letra de Cambio en dos básicas: la función económica y la función jurídica.

Para facilitar el estudio de las mismas seguiré el esquema planteado por el Dr. Santiago Andrade Ubidia en su obra "Los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano" Tomo II quien establece lo siguiente:

#### **2.1.3.1 Función Económica**

Dentro de la función económica encontramos cuatro funciones importantes:

- a. Función de Crédito.- La Letra de Cambio incorpora un derecho crediticio que puede únicamente efectivizarse al momento del vencimiento del plazo y en el lugar en ella establecidos.
- b. Función de Cambio: Se evita el transporte de dinero en numerario. Se dice que ésta es la función que dio origen a la Letra de Cambio, pues facilitaba las transacciones comerciales sin que sea necesario que se transporte el dinero físicamente. Es tan importante este punto que según el Autor en los países europeos se han creado ya cámaras compensadoras de letras de cambio que utilizan la mediación de instituciones bancarias.
- c. Función de Circulación: La Letra de Cambio circula a través del endoso, evitándose así cesiones, delegaciones y demás contratos

complejos. Es importante en este punto decir que la Letra de Cambio circula con mucha facilidad sin que por ello traiga consigo alguna clase de riesgo, pues como se mencionó se halla eficazmente regulada.

- d. Función de Moneda: Jurídicamente la Letra de Cambio no es dinero, es un instrumento de crédito con el que de alguna manera se sustituye al dinero. Aunque el pago de la misma sea en dinero, no es necesaria para su creación la utilización del papel moneda de curso legal.

### **2.1.3.2 Función Jurídica**

Dentro de la función jurídica encontramos:

- a. Funciones Técnico Jurídicas Genéricas:

- 1. Función como cosa Mueble: Son al igual que todos los Títulos Valores, cosas muebles que incorporan un derecho que en este caso es crediticio y forma un todo indivisible.
- 2. Función como instrumento Quirografario: Como instrumento escrito, la Letra de Cambio puede ser un medio idóneo de prueba, cuya autenticidad además se presume. En el caso de la Letra de Cambio se presume además, la licitud de su causa y la provisión de fondos.

- b. Funciones Técnico Jurídicas Específicas

- 1. Función de Presentación: En virtud de que incorpora un derecho cambiario, el ejercicio del mismo se encuentra supeditado inexorablemente a la posesión del Título. De igual manera su eventual restitución, anulación o extinción se encuentran subordinados a la presentación del mismo.

2. Función Traslativa: La letra cuando circula mediante el endoso, traslada el Derecho de propiedad sobre el Título.
3. Función de Legitimación: La Letra de Cambio, es un documento cuya creación y circulación se da de manera ágil y segura. Todo ello debido a que la cambial posee esta función legitimadora que según el Dr. Andrade Ubidia cubre tres campos: a) Legitimación activa pues quien posee el Título puede ejercer todos los derechos; b) Legitimación pasiva en cuanto al obligado que cumple con la obligación a favor de quien le presente el Título y acredite ser su legítimo tenedor, queda liberado de su obligación; c) la Legitimación en la circulación cuando esta se realiza con las formalidades exigidas por la ley.
4. Función de Garantía: El portador legitimado de la Letra de Cambio cuenta con todas las seguridades legales sustanciales y procesales para ejercer el derecho incorporado en el Título.
5. Función Vinculante: Quienes firmen en el documento cambiario quedan solidariamente obligados sin necesidad de ninguna manifestación de voluntad adicional a la sola firma, tampoco es necesario que el sujeto a quien se favorece deba efectuar contraprestación económica alguna, pues la Letra de Cambio como analizaré más adelante es incondicional y por último, una vez que se ha estampado la firma, la vinculación es irrevocable.

Ahora bien, es necesario hacer una breve referencia en cuanto a los ***Principios generales sobre la forma*** de la Letra de Cambio estableciendo que los siguientes:

- Es abstracto: no tiene ninguna vinculación causal. Es importante en este punto establecer que si bien mundialmente es reconocido este

principio, existen en la práctica decisiones jurisprudenciales a la hora de resolver conflictos sobre la materia. Así en el Ecuador existen fallos de la Corte Suprema en los que se da la posibilidad al aceptante de hacer valer excepciones de índole personal contra el girador si el documento cambial se vincula con causas no esclarecidas o ilícitas. Sin embargo, existen también fallos de la Corte Suprema que resultarían contradictorios, pues aceptan la literalidad y autonomía de la Letra de Cambio. Además, dentro de los fallos emitidos en el Ecuador existe uno en relación a que no son oponibles al tenedor de la Letra de Cambio, excepciones de índole personal que le fueron oponibles a los anteriores tenedores o giradores si la letra ha circulado, a menos que se pruebe que la circulación se debió a un acuerdo fraudulento.<sup>2</sup>

- Los efectos procesales se dan únicamente cuando la persona que firma una Letra de Cambio sabe que se trata de este documento cambial con el solo examen de su forma.
- La Letra de Cambio es un documento cuya validez esta en gran parte supeditada a su forma. No pueden agregarse cláusulas a este documento cambiario que de cierta manera la desnaturalicen. Si bien se podrán pactar algunas cláusulas entre las partes, éstas no pueden comprometer el objetivo fundamental de este documento. Además, no podrá obstaculizar de manera alguna su endoso.
- La obligación contenida en un Letra de Cambio, según el Autor Joaquín Garrigues, son más rigurosas que las obligaciones contenidas en cualquier otro Título de crédito y establece además, que esta rigurosidad se manifiesta tanto material como formal.

---

<sup>2</sup> Art. 425 Código de Comercio: "Las personas demandadas en virtud de una letra de cambio no podrán oponer al portador las excepciones fundadas en sus relaciones personales con el girador o con los portadores anteriores, a no ser que la transmisión de la letra hubiese sido el resultado de un acuerdo fraudulento".

#### 2.1.4 Requisitos

La creación de una Letra de Cambio supone una manifestación de voluntad que debe cumplir con los requisitos de fondo y de forma que a continuación expondré para que goce de plena validez.

La mayoría de tratadistas coinciden en que la Letra de Cambio debe cumplir con requisitos intrínsecos y extrínsecos. Ahora bien, podemos decir que los *requisitos intrínsecos* de la Letra de Cambio son:

- I. Capacidad: La emisión de una Letra de Cambio es un acto dispositivo, y por lo tanto quien lo realice debe legalmente ser capaz de hacerlo. La Letra de Cambio es un negocio jurídico unilateral, pues según tratadistas e incluso un pronunciamiento de la Corte Suprema en el sentido de que la Letra de Cambio es válida desde que es girada y contiene una orden de pago. No se puede condicionar su validez a la aceptación ni la incorporación posterior del beneficiario.
- II. Declaración de voluntad: La creación de una Letra de Cambio es una manifestación de la declaración de voluntad de quien la gira. Asimismo serán declaraciones de voluntad las que las realicen todos los que de alguna manera intervengan en la Letra de Cambio como aceptantes, girados, avales, etc.
- III. Objeto idóneo: Es también conocido y tratado por la doctrina como objeto lícito. Ello quiere decir que la Letra de Cambio debe ser únicamente una promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.

IV. Causa lícita: La Letra de Cambio es, por lo general, girada como consecuencia de un negocio jurídico extra cambiario existente entre deudor y acreedor.

Los *requisitos extrínsecos* son en cambio los siguientes:

El Art. 410 del Código de Comercio establece claramente los requisitos extrínsecos para que el documento cambial goce de plena validez.

Existe dentro de los requisitos extrínsecos una sub clasificación con la que la doctrina concuerda; sin embargo, ha existido diferentes criterios sobre la denominación que ella tendrá, pues existen quienes dicen que se debe clasificar en extrínsecos esenciales y naturales y algunos que establecen que se los debe clasificar en dispositivos y naturales. Para la presente investigación seguiré la clasificación hecha por el Dr. Santiago Andrade Ubidia en su libro sobre los Títulos Valor. Así la primera clasificación será en requisitos dispositivos y requisitos naturales.

- I. Los requisitos extrínsecos dispositivos son aquellos de carácter esencial, deben estar en el documento indispensablemente, pues integran la "literalidad y completividad del Título" (Andrade Ubidia 12) y en caso de ausencia de uno de ellos no existe Letra de Cambio.
- II. Los requisitos extrínsecos naturales si bien son exigidos por la Ley, su omisión no afecta a la validez del Título, pues dicha ausencia es sanada por la propia Ley.

Sobre la clasificación de los requisitos extrínsecos existen también doctrinarios que establecen que se los puede clasificar en requisitos que pueden ser suplidos y aquellos que no pueden ser suplidos y que la falta de éstos últimos trae como consecuencia la inexistencia del documento cambial.

La Legislación Ecuatoriana enumera taxativamente los requisitos y establece además, los requisitos cuya ausencia produciría que el Título no sea considerado como Letra de Cambio si perjuicio de que pueda servir como medio probatorio de la existencia de una obligación.

Así podemos establecer que los requisitos son los siguientes: (Ilustrados.com)

- a. El nombre Letra de Cambio: según el numeral primero del Art. 410 del Código de Comercio es el primer requisito exigido de la validez formal del Título y debe estar expresada en el mismo idioma empleado en la redacción del documento. Sin embargo, éste no es un requisito de orden dispositivo, en el sentido de que su eventual carencia puede sustituirse legalmente con la cláusula "a la orden" evitándose así la nulidad del Título. Al efecto el art. 411 del Código de Comercio dispone: "La Letra de Cambio que no lleve la denominación "Letra de Cambio", será válida siempre que contenga la indicación expresa de que es a la orden".
  
- b. La orden de pago: la ley exige a objeto de su individualización que la letra contenga "la orden pura y simple de pagar una suma determinada" (ord. 2º art. 410 Código de Comercio). Es una orden y no una promesa de pago impartida por el librador al destinatario de dicha orden: el librado, pues sólo a él va dirigida. Es pura y simple y por consiguiente no puede estar causada ni condicionada. La orden es de pagar una suma determinada. La suma valor de la letra puede causar intereses mediante cláusula expresa que sólo se admite en letras con vencimiento indeterminado, "en una Letra de Cambio pagadera a la vista o a cierto tiempo vista, puede estipularse por el librador que el valor de la misma devengará intereses. En las demás letras de cambio esta estipulación se tendrá por no escrita" art. 414 del Código de Comercio. Es preciso observar que "el tipo de los intereses se indicará en la letra, y a falta de indicación, se estimará el del cinco por ciento" y

que "los intereses correrán desde la fecha de la Letra de Cambio, si otra distinta no se ha determinado". Es posible que exista un error cuando se emite la Letra de Cambio y por ello se observen diferencias entre el valor de la Letra de Cambio con relación a las letras y a los guarismos, pero el legislador contempla que "la Letra de Cambio cuyo valor aparece escrito a la vez en letras y en guarismos, tiene, en caso de diferencia, el valor de la cantidad expresada en letras". Por otra parte "la Letra de Cambio cuyo valor aparece escrito más de una vez, únicamente en letras o únicamente en guarismos, tiene, en caso de diferencia, el valor de la cantidad menor" art. 415 del Código de Comercio." (Ilustrados.com) Acerca de la posibilidad de que la obligación sea de pagar en una moneda distinta a la de curso legal, el propio Código de Comercio reconoce esta opción. Además, la Ley de Régimen Monetario, en el Art. 4, dice: "Si por el acto mediante el cual se ha constituido una obligación se hubiere estipulado dar moneda extranjera en el país, la obligación debe considerarse como de dar sumas de dinero y se pagará entregando la suma determinada de la moneda en que se hubiere pactado. Sin embargo, dicha obligación, con el consentimiento o a pedido del acreedor, podrá ser pagada en moneda de curso legal".

- c. Fecha de Emisión: La ley exige que en la Letra de Cambio se expresen dos fechas, la de emisión cuya existencia es indispensable para la validez de dicho Título puesto que sirve: "para conocer la ley aplicable, para determinar la capacidad del librador, constituye punto de partida para precisar el vencimiento de las letras libradas a x término fecha, entre otras." (Ilustrados.com)
- d. Fecha de Vencimiento: el numeral cuarto del artículo 410 del Código de Comercio exige también como requisito de la Letra de Cambio: La indicación de la fecha del vencimiento. El propio Código de Comercio en el Art. 441 establece que una letra puede ser girada a día fijo, a

cierto plazo de fecha, a la vista, a cierto plazo de la vista, es decir que el plazo se empieza a contar desde que la letra es presentada para su aceptación, y por último según la reforma de 1993 se pueden pactar vencimientos sucesivos. La fecha de emisión no es un requisito esencial de la letra, pues el Art 411 establece que "la Letra de Cambio cuyo vencimiento no esté indicado, se considera pagadera a la vista".

- e. El Lugar de Emisión: es el lugar de emisión del Título y se encuentra en el numeral séptimo del Art. 410 del Código de Comercio y dice "la fecha y lugar donde la letra fue emitida". El art. 411 del Código de Comercio establece que "la Letra de Cambio que no indica el sitio de su expedición, se considera como suscrita en el lugar designado al lado del nombre del librador".
  
- f. El Lugar de Pago: El numeral quinto del Art. 410 del Código de Comercio señala como otro requisito de la Letra de Cambio el lugar donde el pago debe efectuarse. Algunos autores consideran que sería mejor señalar incluso la dirección exacta en donde se debe efectuar el pago; sin embargo, lo importante es conocer el domicilio, no sólo porque indica el lugar en donde se cumplirá con la obligación contenida en el Título, sino porque la norma así lo exige. "El lugar de pago debería estar expresado en el propio texto del documento, sin embargo, el legislador a objeto de obviar nulidades del Título por defecto en los requisitos formales ha establecido una doble presunción así: "a falta de indicación especial, se reputa como lugar del pago y del domicilio del librado, el que se designa al lado del nombre de éste" (art. 411 del Código de Comercio, ap. 3º). Por esta razón, el lugar designado junto al nombre del librado cumple la doble función que dicha disposición le señala, recogiendo el principio rector del derecho común según el cual el pago debe hacerse en el domicilio del deudor (**art. 1295 del Código Civil**)."  
(Ilustrados.com) Es con el lugar de pago con lo que se domicilia la Letra de Cambio y podrá, si se ha

manifestado expresamente, el lugar de pago ser uno distinto del domicilio del librado, pudiendo manifestarse incluso una dirección exacta distinta de la del deudor, todo ello supeditado a que éste lo acepte

- g. El Nombre de la persona que debe pagar (librado): "La Letra de Cambio debe contener una mención subjetiva ya que la orden de pago incorporada en el Título conlleva una obligación caracterizada como recepticia, porque solo el librado, destinatario de dicha orden, está capacitado para honrarla. La ley pide el nombre y no la firma del destinatario de la orden de pago emanada del librador "el nombre del que debe pagar" (art. 410 ord. 3º del Código de Comercio) que puede ser cualquier persona natural o jurídica. El librado es el obligado, pero por prescripción legal el librado puede ser el mismo librador, art. 412 del Código de Comercio "la Letra de Cambio puede ser a la orden del mismo librador. Librada contra el librador mismo" en cuyo caso el librador responde sólo como tal hasta que haya aceptado la letra." (Ilustrados.com)

Para algunos tratadistas es tan indispensable el nombre del girado que lo asemejan al nombre del destinatario de una carta.

- h. El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago. Beneficiario: Es el acreedor de la letra, quien puede cobrarla directamente o puede mediante el endoso ordenar o autorizar que el pago se haga a otra persona.
- i. La firma del que gira la letra (librador): este requisito se encuentra previsto en el numeral octavo del Art. 410 del Código de Comercio. Es indispensable la firma del librador, pues este es quien emite la Letra de Cambio y según lo establecido en el Art. 411 del mismo cuerpo legal invocado, la falta de ella traería como consecuencia la nulidad del

Título. Es pues entonces la única firma indispensablemente. Sin embargo, de lo expuesto según el Art. 477 del Código de Comercio “La falsificación de una firma, aun cuando sea la del girador o del aceptante, no afecta en nada la validez de las demás firmas.”

Lo que el legislador ha buscado estableciendo este requisito es a claras luces conocer la manifestación de la voluntad del librador así como el compromiso que adquiere dentro del documento cambial. “El librador puede ser el mismo beneficiario y también el mismo librado, pero además el librador puede emitir la letra por cuenta de un tercero (art. 412 del Código de Comercio), con apoyo en lo que respecta al tercero que lo autoriza a emitirla, en el contrato de comisión.” (Ilustrados.com)

Es curioso lo que indica el artículo 411 del Código de Comercio ya que la Letra de Cambio sólo lleva la firma del librador. Para subsanar esto se puede poner el nombre y la fecha al lado de la firma del librador, aunque también se puede tomar en cuenta la dirección del librado.

En cuanto a los requisitos extrínsecos exigidos por la Legislación Ecuatoriana, considero del todo acertada la enumeración que realiza el Dr. Santiago Andrade Ubidia denominando a estos requisitos extrínsecos dispositivos:

1. La denominación “Letra de Cambio” inserta en el texto o la cláusula “a la orden”.
2. La orden incondicional de pagar una suma determinada o determinable de dinero.
3. El nombre del girado.
4. El lugar o localidad en donde se efectuará el pago junto al nombre del girado.

5. El nombre del tomador.
6. El lugar en donde se está efectuando el giro o localidad designada junto al nombre del girador.
7. La fecha de emisión.
8. La firma del librador.

Todos los requisitos antes enumerados son constitutivos de la Letra de Cambio.

El mismo autor hace también referencia a que en los Art. 410 y 411 del Código de Comercio ecuatoriano se encuentran también los siguientes requisitos extrínsecos *naturales*:

1. El vencimiento; sin embargo, en caso de que no se haya incorporado una fecha de vencimiento, se entenderá que el documento es pagadero a la vista.
2. La denominación "Letra de Cambio" puede ser sustituida por la cláusula "a la orden". Sin embargo, si debe necesariamente constar alguna de las dos para que la letra tenga validez.
3. En caso de que no conste el lugar en donde debe efectuarse el pago, éste será en el lugar designado junto al nombre del girado.
4. De igual manera en caso de que no conste el lugar en donde se libra la Letra de Cambio, se entenderá que fue girada en el lugar designado junto al nombre del girador.

La Letra de Cambio puede ser girada de distintas maneras, dentro de las que se puede anotar las siguientes: la forma ordinaria o común es aquella en la que se distinguen claramente como tres personas diferentes al girador, el librado y el beneficiario. Existen también otras formas especiales de girar el documento cambiario cuando la posición de los sujetos que intervienen esta confundida. Puede darse el caso de que girador y beneficiario sean la misma persona, sin que por ello la letra pierda su naturaleza. Puede también suceder que la Letra de Cambio es girada contra el mismo librado aunque se trate de un caso un tanto anómalo, algunos autores aceptan como forma especial de girar una Letra de Cambio, aquella girada por cuenta de un tercero sin que haya mandato alguno de por medio, en cuyo caso los tratadistas dicen que podría estarse frente a un caso de agencia oficiosa.

La Letra de Cambio normalmente debe ser pagada en el domicilio del girado; sin embargo, existe la posibilidad de pactar un lugar de pago diferente, en cuyo caso estaremos frente a una Letra de Cambio *domiciliada*. Si la letra es domiciliada, ésta puede ser domiciliación propia cuando el pago sea efectuado por persona distinta al girado en un lugar distinto a su domicilio e impropia cuando el lugar de pago sea diferente al domicilio del girado pero quien realice el pago sea éste.

#### **2.1.5 El Endoso**

Al definir al endoso, el Dr. Santiago Andrade Ubidia cita a Giorgio de Semo manifestando que es la "declaración cambiaria unilateral y accesoria que se perfecciona con la entrega del Título, incondicionada, integral, asimilable a una nueva Letra de Cambio, que tiene por objeto transmitir la posesión del Título, de la cual el adquirente obtiene sus propios derechos autónomos, y que vincula solidariamente con los demás deudores al endosante, respecto de la aceptación y del pago". (Andrade Ubidia 45).

“Es la forma de transmitir los Títulos Valores a la orden. Los derechos incorporados a la letra de transmiten con la letra físicamente, esto se hace con el endoso. Es la manifestación escrita y firmada sobre el documento, indicativo del cambio de titularidad.” (Ilustrados.com)

El Art. 419 del Código de Comercio expresa: "toda Letra de Cambio, aunque no sea girada expresamente a la orden, es transmisible por medio de endoso". El mismo Artículo establece que "cuando el girador haya insertado en la Letra de Cambio las palabras "no a la orden", o una expresión equivalente, el documento sólo será transmisible en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria" sin embargo al estar frente a este supuesto, la Letra de Cambio se desnaturaliza quedando regulada dicha cesión dentro de la materia civil.

Vale recalcar que la Letra de Cambio contiene una clausula a la orden; sin embargo, la facultad de que ésta sea transmitida deriva de que se trata de un Título que ha sido creado para circular, cuya función es poner en movimiento el crédito.

A través del endoso es posible que se cumpla con la función económica de la Letra de Cambio, pues agiliza su circulación agregando un nuevo obligado al documento, lo que a su vez incrementa la posibilidad de que la Letra de Cambio sea pagada.

Según el Dr. Santiago Andrade Ubidia, "el endoso es una **declaración unilateral**, desvinculada de toda relación causal con las restantes declaraciones cambiarias (libramiento, aceptación, aval), ya que le es aplicable el principio de la autonomía cambiaria, por cuanto al firmar el endosante incorpora al Título su obligación incondicional, que le vincula a la letra constituyéndole en garante de la aceptación y del pago; es una **declaración accesorio**, puesto que se requiere de la existencia previa de un documento formalmente válido. Esta declaración unilateral se perfecciona por

la entrega del Título, toda vez que, por el principio de la legitimación, el ejercicio de los derechos cambiarios está subordinado a la posesión del Título” (Andrade Ubidia 46)

El endoso no puede estar sujeto a condición alguna, pues, como ya lo mencioné en líneas anteriores, el incorporar una condición desnaturalizaría al Título. Es justamente por ello que, si el endoso se encuentra sujeto a condición, ésta se tendrá por no escrita. Toda Letra de Cambio es transmisible a través del endoso. Existe la posibilidad de anular la capacidad de ser endosada en el caso de que expresamente en el documento se incorpore la cláusula “**no a la orden**” en cuyo caso se entenderá que se puede pagar únicamente al primer beneficiario. El tratadista Joaquín Garrigues manifiesta que es esencial la cláusula “**a la orden**”. Sin embargo, la Letra de Cambio con cláusula “no a la orden” debe contener la denominación de “Letra de Cambio”, y será un título nominativo directo que puede ser transmitido como una cesión ordinaria. Algunos tratadistas establecen la posibilidad de que el endosante sea quien incorpore esta cláusula “no a la orden”, en cuyo caso la letra podrá seguir circulando con la salvedad de que el endosante que incorpora la cláusula responderá únicamente frente al endosatario inmediato, pero no frente a los poseedores posteriores.

#### **2.1.5.1 Sujetos del endoso**

Los sujetos del endoso son el *endosante* y el *endosatario*. El primero es quien transmite sus derechos a favor del segundo. “El primer endosante de la letra es el beneficiario original o inicial tomador del Título. Subsiguientemente puede endosar cualquier endosatario. Es preciso primero poseer la condición de acreedor para poder, luego, disponer del derecho incorporado.” (Ilustrados.com) Según el Art. 419 del Código de Comercio es posible realizar endosos a favor del librado, sea o no aceptante, del librador o de cualquiera otro obligado. Además, la Letra de Cambio puede ser endosada a favor de un tercero cualquiera.

“El endosante, al poner su firma en la cambial, se obliga solidariamente hacia el portador del Título, quien podrá ejercer en su contra la acción cambiaria de regreso” (Andrade Ubidia 49)

#### **2.1.5.2 Forma del endoso**

El endoso debe hacerse en el documento cambial o en una hoja adherida al mismo, en el endoso debe constar la firma del endosante. El endoso debe hacerse por una persona que sepa firmar o su mandatario, pues no es admisible el endoso con la huella digital.

El endoso se hace al reverso de la Letra de Cambio. El Código de Comercio establece además, que el endoso debe ser puro y simple además, establece que toda condición a la cual aparezca subordinado, se reputará no escrita así como también establece que el endoso parcial y el endoso “al portador” son nulos.

#### **2.1.5.3 Requisitos del endoso**

El endoso debe cumplir con algunos requisitos para que pueda producir los efectos llamados a producir, entre ellos podemos decir que debe ser:

1. Irrevocable, es decir, que no puede ser dejado sin efecto.
2. Incondicional, pues la propia ley establece que si se encuentra sujeto a condición alguna, ésta se entenderá por no escrita.
3. Integral, el endoso debe ser de su totalidad. Es nulo el endoso parcial.
4. Respetar la ley de la circulación de la Letra de Cambio, es por ello que el endoso al portador es nulo.

Ahora bien, una vez realizado el endoso, el efecto más relevante es que se transmite la posesión del Título así como los derechos en éste contenidos. No se

transmiten las excepciones, es decir, al endosatario no le son oponibles las excepciones del endosante. Además, el endoso incorpora nuevos obligados, quienes además serán solidariamente responsables. Además, es a través del endoso que se legitima el derecho que tiene el portador del Título.

#### **2.1.5.4 Clases de endoso**

El endoso puede hacerse de distintas formas, así podemos clasificarlo de la siguiente manera:

Siguiendo lo establecido en nuestra Legislación y concordando con lo que algunos doctrinarios establecen, podemos hacer una primera clasificación del endoso en **propio** o **natural** en donde se producen los efectos que la Letra de Cambio está llamada a producir. Dentro de esta clasificación se encuentran entonces los siguientes:

1. Formal cuando cumple con lo establecido en el Art. 421 del Código de Comercio, es decir, contiene en forma escrita la orden de pago, el nombre del beneficiario y la firma del titular.
2. En blanco cuando no contenga la designación del endosatario o beneficiario o cuando se limita únicamente a la firma del endosante estampada en el reverso del Título (segundo párrafo del Art. 421 del Código de Comercio). El art. 422 del Código de Comercio dice " si el endoso está en blanco, el portador puede: Llenar el blanco sea con su nombre o con el de otra persona. Endosarla de nuevo en blanco o a otra persona. Entregar la a un tercero sin llenar el blanco y sin endosarla".

Siguiendo este esquema de clasificación se encuentran los endosos **anómalos** o **impropios** en donde se producen efectos jurídicos particulares distintos del endoso normal. Este endoso se sub-clasifica de la siguiente manera:

- a. Endoso con cláusula "no a la orden" o "no endosable", en este caso la Letra de Cambio no puede circular por vía de endoso y su transmisión se hará de acuerdo a los requisitos de una cesión ordinaria.
  
- b. Endoso con cláusula "sin garantía", en caso de que esta frase haya sido incorporado por el girador al momento de endosar la cambial, éste se exonera únicamente de la garantía de aceptación, más no de la garantía de pago. Sin embargo, si no es el girador quien endosa la letra, al incorporar la cláusula "sin garantía" el endosante se libera de la garantía de aceptación y de pago. Sin embargo, esto beneficia únicamente al endosante que incorporó la cláusula y no a los posteriores a él.
  
- c. Endoso en procuración, en este caso el endoso es hecho a favor de los abogados debiendo ser expreso. En endoso contendrá cláusulas como "valor al cobro", "para cobrar", "por procuración", o cualquier otra frase similar que implique un tipo de mandato simple. El poseedor de la letra en este caso tiene todos los derechos en ella contenidos; sin embargo, podrá únicamente endosarla a Título de procuración. Este endoso es un mandato simple que surte los efectos de un mandato mercantil y para que cese deberá en endosante testar el endoso en la cambial. Este endoso se encuentra regulado en el Art. 426 del Código de Comercio "cuando el endoso contiene las palabras "para su reembolso", "para su cobro", "por mandato", o cualquier otra frase que implique un simple mandato, el portador puede ejercitar todos los derechos derivados de la Letra de Cambio, pero no puede endosarla, sino a Título de procuración".
  
- d. Endoso en garantía, según el Art. 427 del Código de Comercio, cuando un endoso contiene la frase "valor en garantía", "valor en prenda" o cualquiera otra que implique una caución, el endosatario puede ejercitar todos los derechos derivados de una Letra de Cambio, pero el

endoso hecho por él no vale sino a Título de procuración. El mismo Artículo establece que “los obligados no pueden invocar contra el portador las excepciones fundadas en sus relaciones personales con el endosante, a menos que el endoso haya tenido lugar por medio de una combinación fraudulenta.” En este caso el Título sigue perteneciendo al endosante, aunque el endosatario sea quien lo posee. La prenda recae sobre la combinación del Título y del derecho en él contenido.

- e. El Dr. Santiago Andrade Ubidia lo clasifica también en endoso en devolución o en retorno cuando el endosatario devuelve al endosante la Letra de Cambio por haberse dejado sin efecto la procuración o la caución o si se quiere traspasar el Título Cambial a uno de los obligados anteriores. Esta modalidad de endoso no está expresamente reconocida en nuestra Legislación; sin embargo, es plenamente válida. El endosante que devuelve o retorna el Título no se obliga pues no garantiza ni el pago ni la aceptación.
- f. Por último, según nuestra Legislación, se encuentra el endoso posterior al protesto, a ello el Art. 428 del Código de Comercio establece que “el endoso posterior al protesto por falta de pago o hecho después de la expiración del plazo fijado para levantarlo, sólo producirá los efectos de una cesión ordinaria”.
- g. Para finalizar encontramos el endoso tachado, éste se encuentra mencionado ya en el Art. 424 del Código de Comercio prevé que los endosos testados se considerarán nulos. Igualmente, el Art. 458 del mismo Código, en el segundo párrafo establece que todo endosante que ha reembolsado la Letra de Cambio, puede tachar su endoso y los de los endosantes subsiguientes. “Los endosos pueden tacharse siempre que con ello no se interrumpa la serie de endosos que justifiquen el derecho del titular.” (Ilustrados.com)

### 2.1.6 La Aceptación

El Dr. Santiago Andrade Ubidia en su obra "Los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano" II Tomo, al momento de definir a la aceptación cita a Gómez Leo quien manifiesta que es "el acto jurídico cambiario, unilateral, que se comporta como negocio abstracto, mediante el cual el girado o quien desempeñe su rol, asume la obligación incondicionada, literal, autónoma, principal y directa de pagar al portador legitimado de la letra cuando ella se torne exigible"

Existen autores como Messineo que manifiestan que la Letra de Cambio nace con la creación por parte del girador, pero llega a su momento culminante en la aceptación por parte del girado, quien con estampar su firma se convierte en girado aceptante.

El Art. 429 del Código de Comercio establece que "la Letra de Cambio podrá ser, hasta el vencimiento, presentada para su aceptación al girado, en el lugar de su domicilio por el portador o aún por un simple poseedor". De lo anotado podemos decir entonces que la aceptación es facultativa, aunque excepcionalmente sea obligatoria la presentación para la aceptación cuando la ley o la estipulación del girador o endosantes así lo mande. Un caso de lo expuesto es el establecido en el Art. 431 del Código de Comercio que establece que "toda Letra de Cambio girada a cierto plazo de vista deberá ser presentada para su aceptación dentro de seis meses de su fecha. El girador podrá abreviar este último plazo o estipular uno más largo. Los endosantes podrán abreviar estos plazos".

Para los fines de la aceptación basta que la letra sea presentada por el tenedor material, pues no es necesario justificar el derecho. Ello no significa ningún riesgo para el girado, quien al momento de realizar el pago, lo hará únicamente al beneficiario legitimado, mas no al mero tenedor.

Si en la letra se encuentran dos o más girados, deberá aceptar la Letra de Cambio por la totalidad todos y cada uno de ellos. Sin embargo, si se ha girado con cargo a dos o más personas alternativamente, se puede presentar a cualquiera de ellas para su aceptación, en cuyo caso, quien la acepta excluye a los demás.

En la Legislación Peruana existe la posibilidad de que existan varios aceptantes, quienes aceptan el pago de montos parciales.

La letra debe ser presentada en el domicilio del girado para su aceptación, sin importar si la letra es domiciliada. El girado aceptante puede al momento de aceptar la cambial, indicar la dirección exacta en donde se realizará el pago, si el lugar indicado en la cambial coincide con el domicilio del aceptante.

Nuestra ley prevé la posibilidad de que el girador prohíba en la letra la presentación para la aceptación, siempre que no se trate de una Letra de Cambio domiciliada o girada a cierto plazo de vista. Así también existe la posibilidad de que el girado solicite una segunda presentación de la cambial, pero ésta deberá hacerse al día siguiente de la primera vez.

Ahora bien, los requisitos que deben cumplirse para la aceptación son los siguientes:

- a. La aceptación debe ser hecha en la misma Letra de Cambio.
- b. Es necesario que exista una correspondencia entre el girado y la persona que concreta la aceptación. La aceptación por otro distinto del girado debe ser admitida por el que la presenta.
- c. La firma del girado en el anverso lo convierte en aceptante.

- d. En el caso de las letras giradas a cierto plazo de vista o cuando exista un plazo para que sea presentada para su aceptación, la ley exige que se ponga la fecha en que fue aceptada.

Entre los *efectos jurídicos* de la aceptación podemos decir que principalmente el girado se obliga a pagar la Letra de Cambio a su vencimiento. La letra puede ser aceptada parcialmente, en cuyo caso el portador deberá admitirla y levantar el correspondiente protesto por falta de aceptación en el resto. La aceptación debe ser incondicional y no puede modificar el contenido de la Letra de Cambio; cualquier modificación equivaldrá a rehusar la aceptación, sin embargo el aceptante quedará obligado en los términos de su aceptación. El portador deberá levantar protesto por falta de aceptación para que le quede la acción de regreso.

Existe la posibilidad de que el obligado tache su aceptación antes de entregar el documento, en este supuesto la ley considera rehusada la aceptación. El Art. 437 del Código de Comercio establece además, que "el girado se obligará en los términos de su aceptación, si la hubiere testado después de comunicar por escrito al portador o a cualquiera de los signatarios, que ha aceptado la letra".

Algunos tratadistas consideran que la aceptación es un acto unilateral irrevocable; sin embargo, y como ya lo manifesté, nuestra Legislación sí reconoce la posibilidad de hacerlo.

Si al momento en que se presenta al girado la letra para su aceptación, éste la niega, no queda cambiariamente obligado. El portador de la letra deberá en este caso levantar el protesto respectivo en el tiempo pactado o legal. Deberá además, dentro del plazo y la forma que la ley exige, dar aviso de ello al girador y endosante. Si no levanta el protesto pierde la acción de regreso. Asimismo, en caso de no dar aviso, será responsable de los daños y perjuicios causados.

### 2.1.7 El Aval

El Aval es una garantía del cumplimiento de las obligaciones de algún signatario de la letra. El Art. 438 del Código de Comercio establece que el pago de una Letra de Cambio puede ser garantizado por medio de aval. El mismo Artículo establece que esta garantía puede ser presentada por un tercero o por un signatario cualquiera de la letra.

El Aval es un acto jurídico por el cual el avalista se obliga de manera personal al pago de la obligación en caso de que no cumpla con el pago quien esté llamado a hacerlo

El Aval no es indispensable para la existencia ni para la circulación de la Letra de Cambio, cuya naturaleza jurídica ha sido objeto de discusiones sobre si se trata de una fianza especial o una sui generis.

El Aval es autónomo y no depende de la validez de la obligación garantizada, pues si bien es accesorio, lo es únicamente al Título, mas no a la obligación en él contenida. Únicamente el vicio en su forma podría invalidar el Aval.

Los *sujetos* que intervienen son:

1. Pasivo, o la persona a quien se avala (avalado). Es quien tiene la obligación cambiaria, éste puede ser cualquiera de los signatarios del Título.
2. Activo, es el Avalista, que puede ser cualquier persona siempre que tenga capacidad cambiaria, es decir, capacidad dispositiva.

El Aval, según el Art. 439 del Código de Comercio, debe constar por escrito mediante la fórmula "por aval" o por cualquier otra fórmula equivalente y estar

firmado por el Avalista. La sola firma de un sujeto colocada en la cara anterior de la letra, que no corresponda al librador o el girado, deberá reputarse aval. El Aval deberá indicar por cuenta de quien se da. A falta de esa indicación se reputará dado por cuenta del girador.

El Aval es el único documento que puede darse en documento separado en una Letra de Cambio y puede avalarse en cualquier momento desde su emisión hasta su vencimiento.

Entre sus *características* podemos anotar las siguientes:

Formal: se exige la escritura, se proporciona la fórmula legal y se requiere la firma del Avalista estampada en la letra.

Abstracto: el Avalista se obliga sin considerar la causa de su obligación, ni la del Avalado.

Literal: la obligación del Avalista resulta determinada únicamente por el tenor de su declaración.

Expreso: el Aval debe estar gráficamente consignado en el Título.

Autónomo: el Avalista se obliga independientemente de la obligación del Avalado.

Directo: el Avalista afronta como propia la deuda cambiaria.

Coincidente: la obligación del Avalado es el parámetro de la obligación del Avalista; éste se obliga de la misma manera de aquél por quien se constituye en garante.

Puro y simple: como toda obligación cambiaria ya que el aval condicionado es nulo.

Formalmente accesorio: la Letra de Cambio "puede ser" garantizada por medio de aval, no es una institución necesaria dentro del nexa cambiario.

Garantía de orden personal: es de carácter objetivo ya que no garantiza que el Avalado pagará, sino que la Letra de Cambio será pagada a su vencimiento.

Obligación no recepticia: como todas las obligaciones cambiarias." (Ilustrados.com)

Ahora bien, entre los efectos jurídicos del Aval encontramos los siguientes:

- a. El Avalista se obliga en la misma forma que el Avalado y por ello es solidariamente responsable. No goza de los beneficios de orden y excusión, ni división.
- b. El acreedor cambiario puede, según el Art. 455 del Código de Comercio, dirigirse indistintamente contra el Avalista o el Avalado. "El Avalista será obligado cambiario directo o de regreso, según la posición en el nexa cambiario del Aval; será obligado directo cuando avale al aceptante, y será de regreso cuando avale al librador o a los endosantes." (Andrade Ubidia 79)
- c. En caso de ser indirecto, la letra debe protestarse para poder ejercer la acción contra el Avalista, no así en el Aval directo en donde se puede directamente ejercer.
- d. Si el Avalista paga la obligación, tiene derecho a recurrir al Avalado y contra los garantes de este, pero únicamente a los que le precedieron.
- e. El Código de Comercio actual no ha previsto la posibilidad de que el Avalista limite su Aval en la cantidad, el tiempo o persona. En este

tema ha existido discusión entre los doctrinarios en el sentido de que sería condicionar al Aval, el aceptar estos límites; sin embargo, hay quienes sostienen que limitar en cuanto a la persona y el tiempo no condicionan la Letra de Cambio; ahora bien, en cuanto a la cantidad no se podría limitar.

- f. El Aval es una obligación directa y autónoma, por ello el Avalista no puede oponer excepciones personales del Avalado.
  
- g. Si se ha extinguido la deuda, el Avalista queda liberado.

### **2.1.8 El Vencimiento**

El hacer constar en la Letra de Cambio el vencimiento hace que sea posible saber desde cuando es exigible la obligación de pagar incondicionalmente una cantidad de dinero. Como ya lo manifestamos la letra debe contener claramente la cantidad de dinero a ser pagada en un plazo cierto. El Art. 441 del Código de Comercio establece los modos de vencimiento de una Letra de Cambio, los mismos que pueden ser a día fijo; a cierto plazo de la fecha; a la vista; a cierto término vista. Establece que e caso de que se omita el vencimiento se entenderá pagadera a la vista. Así entonces podemos establecer los siguientes modos de vencimiento:

- I. A día fijo: Cuando en la letra se expresa el día exacto en que vence.
  
- II. A cierto plazo de fecha: Cuando en la letra se pone una cantidad determinada de tiempo contada a partir de las cero horas del día siguiente a aquél que le sirve de punto de partida.
  
- III. A la vista: La letra debe pagarse cuando se le presente al girado para el pago. La Letra de Cambio a la vista según el Art. 442 del Código de Comercio deberá presentarse al pago dentro de los plazos legales o

convencionales fijados para presentar las letras pagaderas a cierto plazo de vista, esto es seis meses, pudiendo el girador ampliar o restringir el plazo legal, o el endosante que podrá únicamente restringirlo.

IV. A cierto plazo de vista: Vencerá una vez haya transcurrido el plazo que se contará a partir de las cero horas del día siguiente de su aceptación o protesto. Este vencimiento es indeterminado al momento de emitirse la Letra de Cambio; sin embargo, es plenamente determinable. Si se ha aceptado sin fecha o no se ha levantado el protesto, la letra se considera aceptada el último día del plazo legal o convencional.

V. Letras con vencimientos sucesivos: esta es una posibilidad agregada recientemente. Es incorporado al Código de Comercio de conformidad con lo que establece la Ley de Mercado de Valores que dice "el plazo de las letras de cambio con vencimientos sucesivos concluirá al cumplimiento del que en cada uno de ellos se señale, salvo que exista convención en contrario sobre la anticipación de los vencimientos. De no existir tal convención y de producirse la mora de uno o más de los vencimientos, se ejecutará exclusivamente aquellas (sic) que estuvieren en mora". Antes de 1993 no se aceptada en nuestra Legislación los vencimientos sucesivos.

### **2.1.9 El Pago**

Es la cancelación de la deuda cambiaria, previa la presentación del Título. La exhibición de la letra con fines de cobro es siempre obligatoria aun en el caso de cláusula sin protesto. Si no se paga en el tiempo que se ha estipulado se cae en mora pudiendo entonces exigir el pago por vía judicial. En el caso de las letras giradas a la vista y cierto plazo de vista es necesario hacerse el levantamiento del protesto a fin de que no caduque el derecho de proponer una acción de regreso en contra del girador, endosantes y sus avales. En caso

de que se haya cumplido el plazo y el acreedor no se acerque a cobrar, quien está obligado a hacer el pago puede depositar el dinero a ordenes de un juzgado competente.

#### **2.1.9.1 Sujetos**

“El librado es el que paga haya aceptado o no. La letra debe ser presentada al librado destinatario de la orden de pago emanada del librador aun cuando no haya habido aceptación en el entendido de los casos que no la requieren por ser ésta en general facultativa (Art. 429 del Código de Comercio) o por tratarse de letras giradas a la vista, o con cláusula "no aceptable".

Por el contrario, el supuesto de rechazo de aceptación impone levantar el protesto; y el protesto por falta de aceptación exime al portador de presentar la letra a su pago y de sacar el protesto por falta de pago (Art. 452, No. 3 del Código de Comercio).” (Ilustrados.com)

#### **2.1.9.2 Presentación al pago**

El Art. 446 del Código de Comercio establece que el portador debe presentar la Letra de Cambio a su pago en el día que es pagadera o en uno de los dos días laborables que le siguen. La presentación a una cámara de compensación, equivale a una presentación al pago.

El protesto es el medio por el cual se deja constancia de la falta de aceptación o de pago y sirve para hacer posible la vía de regreso, a menos que el librador no haya exonerado al tenedor del protesto.

Si el librador no supiere a quien pagar podrá de igual manera depositar el dinero en un juzgado competente, lo que le eximirá del pago de intereses.

El Art. 449 del Código de Comercio contempla la posibilidad de que una Letra de Cambio sea pagada en moneda extranjera, caso en el que la obligación deberá cumplirse en la moneda estipulada. Sin embargo, podrá, previo acuerdo cancelarse en moneda de curso legal de acuerdo a la cotización vigente el día del pago.

### **2.1.9.3 Efectos del pago**

Si el aceptante paga se extinguen todas las obligaciones. Sin embargo, si es un garante quien paga, éste tiene acciones en contra de los demás garantes.

## **2.2 El Pagaré a la Orden**

### **2.2.1 Concepto e importancia**

El Pagaré es un documento mediante el cual una persona se compromete a pagar incondicionalmente una suma cierta de dinero a favor de determinada persona o a su orden, a la vista o en un plazo determinado en el documento.

Existen muchas similitudes entre el Pagaré a la Orden y la Letra de Cambio, a tal punto que muchos autores han utilizado indistintamente regulaciones y jurisprudencia de los dos para explicar sobre el otro.

El Pagaré a la Orden es, según el Dr. Carlos M. Ramírez R., *" un Título de crédito, creado y regulado por la ley, que contiene una promesa incondicional del suscriptor de pagar una suma determinada a otra persona, a su orden "*.

El Pagaré surgió como una forma de contrato de cambio, además el Pagaré fue ideado como una forma para desatender la prohibición de la Iglesia de estipular intereses, así "la obligación de pagar los intereses se ocultara bajo la apariencia de una deuda comercial o un préstamo, sin que, de otro lado,

tuviese que emitirse el título para pagar en una plaza diferente a la orden de tercera persona." (Wikipedia.org - Pagaré)

Ahora bien, el Pagaré a la Orden, al igual que la Letra de Cambio es un medio de circulación de dinero muy utilizado en nuestro medio. Muchos bancos en el Ecuador lo utilizan como una forma de instrumentar sus operaciones de crédito. Es utilizado en las transacciones no solo bancarias sino también comerciales en donde el pago de las mismas cuando es hecho a crédito se hace mediante estos documentos.

El Pagaré es un Título por lo tanto, abstracto, literal, formal, completo, que puede ser transferido mediante el endoso. Es importante señalar que mediante el endoso el nuevo beneficiario o endosatario adquiere un derecho nuevo, originario, distinto del anterior.

Con respecto a lo antes mencionado, algunos autores sostienen que "es un Título de crédito abstracto, ya que es independiente de la causa que lo originó, por el cual el librador se compromete a pagar al beneficiario o portador, de manera pura y simple, una suma de dinero determinada, en el tiempo y lugar que figura en el documento firmado por él. Además, del carácter abstracto ya indicado, el Pagaré es un documento necesario para iniciar la acción ejecutiva; es autónomo, pues confiere a su titular un derecho propio; es literal pues en su interpretación el Juez debe atenerse estrictamente a lo consignado en el instrumento; y es completo, pues basta por sí solo para probar el derecho de quien lo ostenta." (Derecho en la Guía 2000 - El Pagaré)

### **2.2.2 Requisitos del Pagaré a la Orden**

Nuestra Legislación exige el cumplimiento de una serie de requisitos formales para que el Pagaré a la Orden goce de plena validez. El Art. 486 del Código de Comercio exige los siguientes:

“Art. 486.- El Pagaré contendrá:

1. La denominación del documento inserta en el texto mismo y expresada en el idioma empleado en la redacción del documento. Los Pagarés que no llevaren la referida denominación, serán; sin embargo, válidos, si contuvieren la indicación expresada de ser a la orden;
2. La promesa incondicional de pagar una suma determinada;
3. La indicación del vencimiento;
4. La del lugar donde debe efectuarse el pago;
5. El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago;
6. La indicación de la fecha y el lugar donde se suscribe el Pagaré; y,
7. La firma del que emite el documento (suscriptor).”

Ahora bien, respecto al primer requisito exigido por nuestra Legislación, es necesario que el Pagaré contenga la denominación “PAGARE A LA ORDEN” o en su defecto que en el texto se encuentre la indicación expresa de ser “a la orden”. En la práctica, estos Títulos contienen la frase “debo y Pagaré a la Orden de ...” con lo que queda cumplido lo que la Legislación Ecuatoriana exige.

En cuanto al segundo requisito, éste constituye la principal diferencia entre la Letra de Cambio y el Pagaré a la Orden, pues mientras la Letra de Cambio contiene una orden de pago, el Pagaré contiene una promesa de pago, además esta promesa es incondicional, es decir, pura y simple, y no depende en ningún caso de un hecho futuro e incierto que puede o no suceder. Ésta promesa es de pagar una suma determinada. Aunque la ley expresamente no manifiesta que se trata de una suma determinada de dinero, la jurisprudencia y la doctrina así lo afirman.

“Es imprescindible identificar a la persona a quien debe hacerse efectivo el Pagaré. Puede ser a favor de una persona física o persona jurídica. En este último caso se trataría de una denominada razón social o sociedad comercial.” (Wikipedia.org - Pagaré)

En cuanto al vencimiento, como es obvio, éste debe ser posterior a la fecha de suscripción. Además, el Pagaré puede ser transmitido por vías de endoso.

En caso de que faltare alguno de los requisitos del Art. 486, el Código de Comercio establece en el Art. 487 lo siguiente:

“El documento en el cual faltare una de las enunciaciones indicadas en el artículo precedente, no valdrá como Pagaré a la Orden, salvo en los casos determinados por los incisos que siguen:

El Pagaré cuyo vencimiento no estuviere indicado, se considerará como pagadero a la vista.

A falta de indicación especial, el lugar de emisión del documento se considerará como lugar del pago y, al propio tiempo, como lugar del domicilio del suscriptor.

El Pagaré en el cual no se indicare el lugar de su emisión, se considerará suscrito en el lugar designado al lado del nombre del suscriptor.”

Esta constituye una diferencia con la Letra de Cambio, pues en la cambial debe constar inexorablemente al menos el lugar de giro y una localidad al lado del nombre del girado.

Ahora bien, en el Pagaré existen dos elementos personales: el suscriptor y el beneficiario.

a. El Suscriptor: según el Dr. Carlos M. Ramírez R. es “el emisor del Título bajo la responsabilidad de su firma. Sólo se requiere la firma del suscriptor para constituir la obligación. La firma del suscriptor es un acto jurídico mediante el que el suscriptor hace suyo el contenido del Pagaré; y, por lo tanto, esa firma es un requisito de validez del Título y que vincula al suscriptor con el contenido del mismo. La firma tiene que ser de puño y letra del suscriptor, no por medios mecánicos.” (Ramírez Romero 139) Quien no pueda firmar no podrá suscribir un Pagaré; sin embargo, se establece una excepción en la Ley Orgánica del Banco de Fomento en el caso de que se contraigan obligaciones con un Banco, en cuyo caso a falta de firma se podrá estampar la huella digital haciendo constar además su nombre y apellido a más del número de cédula de identidad. Además, el gerente de la Institución debe suscribir el documento certificando que conoce al deudor y que, en su presencia, ha estampado la huella digital. Esta excepción es plenamente válida, pues quienes contrata con el Banco de Fomento son en su mayoría campesinos que no saben leer ni escribir. En el caso del Pagaré, a diferencia de la Letra de Cambio. El suscriptor no puede ser a la vez beneficiario, pues legalmente no es válido hacerse una promesa a sí mismo. El suscriptor puede ser múltiple.

En cuanto a las obligaciones del suscriptor, la ley establece que son las mismas que adquiere el aceptante en la Letra de Cambio. Sin embargo, en el Pagaré no existe la aceptación.

b. El Beneficiario: Es la persona natural o jurídica a cuyo favor debe efectuarse el pago.

Los doctrinarios coinciden además, en que el Pagaré tiene además, que cumplir con los mismos requisitos intrínsecos de la Letra de Cambio.

### 2.2.3 Diferencias entre el Pagaré y la Letra de Cambio

El Pagaré y la Letra de Cambio son instrumentos muy similares, y, como más adelante se expondrá, utilizan incluso la misma regulación en muchas de las cosas. Sin embargo, existen algunas diferencias sustanciales entre ellos. Así podemos anotar las siguientes diferencias:

1. La Letra de Cambio contiene una orden de pagar mientras que el Pagaré a la Orden contiene una promesa de pago.
2. El girador en la Letra de Cambio da la orden para que otra persona llamada girado la cumpla (aunque pueden confundirse estas calidades en la misma persona), en cambio en el Pagaré el suscriptor promete un hecho propio.
3. En la creación o emisión de la Letra de Cambio intervienen necesariamente tres elementos personales, estos son el girador, el girado y el beneficiario. A diferencia de la Letra de Cambio, en el Pagaré intervienen únicamente dos personas, el suscriptor que promete hacer el pago a favor del beneficiario.
4. En la Letra de Cambio, como ya lo mencionamos, se pueden confundir en una misma persona las calidades de girador y beneficiario. En el Pagaré no puede la misma persona ser suscriptor y beneficiario, pues no tiene sentido prometerse a uno mismo. Además, de acuerdo a nuestra Legislación Civil, en este caso si una misma persona es deudor y acreedor se produce la confusión extinguiendo la obligación.
5. Como resulta obvio, el Pagaré no es una orden de pago dada por el girador al girado, sino una promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, razón por la que en este caso desaparece la

figura de la aceptación, y como es de suponerse, el suscriptor queda obligado de la misma manera que el aceptante.

6. Como lo establece el Dr. Carlos M. Ramírez R, otra diferencia fundamental constituye el hecho de que “en el Pagaré pagadero a cierto plazo de la vista existe la figura del Visto Bueno, que no se aplica en la Letra de Cambio. El Pagaré pagadero a cierto plazo de la vista debe ser presentado al suscriptor dentro de los seis meses para que ponga en él su Visto Bueno”. (Ramírez Romero 144). El plazo correrá desde la fecha en la que se firmó el Visto Bueno.
7. La Letra de Cambio puede ser girada en varios ejemplares idénticos, pues algunos consideran que esto facilita que sea aceptada, no así en el Pagaré en donde el suscriptor promete un hecho propio por lo que no tiene sentido la pluralidad de ejemplares.

#### **2.2.4 Normativa de la Letra de Cambio que le es aplicable al Pagaré a la Orden**

Con el fin de sistematizar de mejor manera el presente trabajo de investigación, y sobre todo porque ningún sentido tiene el repetir información ya contenida haré una breve síntesis sobre la normativa de la Letra de Cambio que le es aplicable al Pagaré a la Orden. Con fin de lograr un mejor entendimiento sobre el tema, posterior a ello, haré igualmente una breve exposición sobre la normativa de la Letra de Cambio que no es aplicable al Pagaré.

Respecto a la normativa aplicable, el Código de Comercio establece en el Art. 488 lo siguiente:

Art. 488.- “Son aplicables al Pagaré, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza de este documento, las disposiciones relativas a la Letra de Cambio, que se refieren:

Al endoso (artículos 419 – 428)

Al Aval (artículos 438 – 440)

Al vencimiento (artículos 441 – 445), sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales;

Al pago (artículos 446 – 450)

A los recursos por falta de pago (artículos 451 – 458, 460 – 462)

Al pago por intervención (artículos 463, 467 – 471)

A las copias (artículos 475 – 476)

A las falsificaciones y alteraciones (artículos 477 y 478)

A la prescripción (artículos 479 y 480)

A los días feriados, cómputo de los plazos e interdicción de los días de gracia (artículos 481 y 482); y,

A los conflictos de leyes (artículos 483 – 485)

Son aplicables al Pagaré las disposiciones concernientes al domicilio (artículos 413 y 435), a la estipulación de intereses (artículo 414), a las diferencias de enunciación respecto a la suma que debe pagarse (artículo 415), a las consecuencias de la firma de una persona incapaz (artículo 416), o de una persona que obra sin poderes o se extralimita de ellos (artículo 417)".

Además, el artículo siguiente establece que el suscriptor del Pagaré se obliga de mismo modo que el aceptante en la Letra de Cambio, por lo tanto la regulación sobre la aceptación le es aplicable al suscriptor en el Pagaré a la Orden. Establece también que los Pagarés pagaderos a cierto plazo de la vista deberán ser presentados, salvo estipulación en contrario, dentro de los seis meses posteriores a su suscripción para que ponga en ellos su visto bueno. El plazo de vista correrá desde la fecha de visto bueno firmado por el suscriptor en el Pagaré. La negativa del suscriptor a dar su visto bueno fechado, se hará constar por medio del protesto (artículo 433), cuya fecha servirá de punto de partida del plazo a la vista.

Ahora bien, con el fin de lograr un mayor entendimiento haré una breve exposición sobre la normativa de la Letra de Cambio que no le es aplicable al Pagaré justamente por la existencia de las diferencias ya enunciadas en el punto precedente.

Así, y siguiendo el esquema del Dr. Ramírez Romero, podemos entonces decir que *las normas de la Letra de Cambio que no le son aplicables al Pagaré*, son aquellas relativas a su creación y forma (Art. 410 y 411 Cód. Comercio), pues tienen aspectos totalmente diferentes. Otra diferencia sustancial la encontramos en el Art. 412, pues la forma de girar la Letra de Cambio es diferente a la del Pagaré en donde no pueden confundirse las calidades de suscriptor y beneficiario. Tampoco es igual la garantía que en la Letra de Cambio da el girador mediante la aceptación. Así mismo, la aceptación no existe en el Pagaré a la Orden. Tampoco le es aplicable el ejercicio de acciones por aceptación parcial de la Letra de Cambio, así como la aceptación por intervención. Además, y como ya lo mencioné, no le es aplicable la pluralidad de ejemplares regulada en los artículos 472 – 474 del código de Comercio.

### **2.3 La Factura Comercial**

Continuando con el análisis de lo que constituye parte de esta investigación, se encuentra la Factura comercial que, no es más que un documento que emite el vendedor como constancia de la entrega de un producto o la prestación de un servicio. En ella debe estar contenido el precio a pagar como contraprestación, además, deberá constar la fecha en la que se emitió. En la factura constan los datos del vendedor y los del comprador, el detalle de lo adquirido, el valor unitario, el valor total, impuestos y descuentos. A la factura “se la considera como el justificante fiscal de la entrega de un producto o de la provisión de un servicio, que afecta al obligado tributario emisor (el vendedor) y al obligado tributario receptor (el comprador).” (Wikipedia.org - Factura)

“Las Facturas son comprobantes de venta que sustentan la transferencia de un bien o la prestación un servicio. Son utilizadas cuando la transacción se realiza con personas jurídicas o con personas naturales que necesiten sustentar crédito tributario del IVA, y en operaciones de exportación. Pueden ser impresas en imprentas autorizadas, quienes se encargan de solicitar al SRI la autorización para el contribuyente, o a través de sistemas computarizados (autoimpresores), previa la autorización expresa del SRI. La factura debe contener información del vendedor, del adquirente y de la transacción desagregando los impuestos; así como los datos de la imprenta autorizada, de la autorización de la Factura y de su caducidad. Los elementos mínimos son los que se detallan a continuación” (Servicio de Rentas Internas):

1. Razón Social
2. Nombre Comercial
3. Razón Social del comprador
4. RUC comprador
5. Dirección comprador (opcional)
6. Descripción del bien o servicio
7. Validez
8. Datos de la imprenta
9. Dirección de la matriz y del establecimiento del emisor (cuando corresponda)
10. RUC del vendedor
11. Denominación “Factura”
12. Numeración
13. N°. de Autorización (otorgado por el SRI)
14. Fecha de emisión
15. N°. de Guía de Remisión (cuando corresponda)
16. Precio unitario
17. Valor gravado tarifa 12%
18. Valor gravado tarifa 0%
19. Descuentos

- 20. Valor Total transacción
- 21. Valor de IVA
- 22. Valor Total
- 23. Destinatarios

El original de la factura debe llevarse el comprador, y la copia de la misma quedará en manos del vendedor. Junto con la emisión de la factura vienen una serie de connotaciones de índole tributarias, pues la factura de una persona natural o jurídica servirá para la declaración de IVA y el cálculo de Impuesto a la Renta que deba cancelar de ambas partes. Además, para emitir una factura se debe cumplir un proceso, iniciando con la obtención de un RUC (Registro Unico de Contribuyentes). Según lo establecido por el SRI, las facturas no tienen un formato establecido y fijo, por lo tanto, este dependerá de las necesidades del contribuyente. Sin embargo,, existen elementos o requisitos mínimos que la factura debe contener para que sea válida.

“El Régimen de Facturación es el proceso a través del cual el SRI autoriza la emisión de documentos que acreditan la transferencia de bienes o la prestación de servicios de cualquier naturaleza.” (Servicio de Rentas Internas - Comprobantes de Venta y Retención)

Según algunos autores, las facturas pueden ser de algunos tipos entres los que encontramos los siguientes: (Wikipedia.org - Factura)

- a. Ordinarias son aquellas que documentan la operación comercial.
- b. Rectificativas son aquellas que documentan correcciones hechas a una o más facturas anteriores así como también devoluciones de productos, envases y embalajes o comisiones por volumen.

c. Recapitulativas son en cambio, aquellas que documentan agrupaciones de facturas de un período. Para que esta factura tenga validez fiscal se han de anular las anteriores.

Además, establecen algunas variantes tales como la proforma que sin tener validez contable, contiene una indicación de lo que contendrá la factura.

Ahora bien, dentro de las variantes que se introducen en las transacciones comerciales se encuentran las ventas a crédito. En este caso las facturas serán emitidas haciendo constar en ellas el plazo estipulado para el pago de lo debido.

Para finalizar es pertinente hacer mención a lo que establece la Resolución No.CNV-002- 2008 del Consejo Nacional de Valores cuyo texto cito a continuación:

“ARTÍCULO PRIMERO.- DETERMINAR como valor a la factura comercial negociable que es aquella que, en la compra venta a plazo de mercaderías o servicios, el vendedor o el prestador del servicio, deberá librar y entregar o remitir al comprador o adquiriente, para que éste la devuelva debidamente aceptada, la misma que incorpora un derecho de crédito sobre la totalidad o la parte insoluta del precio del bien o servicio. Esta factura será pagadera en la forma y plazo establecidos en la misma.

Esta Factura comercial negociable, incorpora un derecho de contenido esencialmente económico, literal y autónomo que se ejerce por su portador legitimado; se presume, salvo prueba en contrario, su autenticidad, su licitud de causa y la provisión de fondos y es un Título Ejecutivo en los términos del Art. 233 de la Ley de Mercado de Valores.

Las Facturas comerciales negociables deben ser emitidas a la orden y circular por endoso.

ARTÍCULO SEGUNDO.- La Factura comercial negociable será sobre compras ventas o servicios de un valor mínimo de un mil dólares de los Estados Unidos de América y su aceptante deberá ser una persona jurídica.

Además, de los requisitos establecidos por el Servicio de Rentas Internas, deberá contener lo siguiente:

1. La denominación de Factura comercial negociable inserta en su texto.
2. La indicación del lugar y fecha de emisión.
3. El número de orden del Título librado.
4. El nombre y domicilio de la persona que deberá efectuar el pago.
5. El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago.
6. La fecha y lugar de pago y de ser el caso el señalamiento expreso de haber pagos parciales.
7. La aceptación expresa del comprador o adquiriente.
8. La orden incondicional de pagar una cantidad de dinero expresada en números y en letras.
9. La declaración expresa de haber recibido a conformidad la mercadería o el servicio, incluyendo los nombres completos, la firma y el número del Registro Único de Contribuyentes, o de la cédula de identidad del aceptante.
10. La firma del girador o librador.

La omisión de cualquiera de los requisitos señalados, conllevará la pérdida de la calidad de Título Valor negociable.

ARTÍCULO TERCERO.- Se aplicarán en lo no previsto en esta resolución las normas relativas al Pagaré a la Orden.

ARTÍCULO CUARTO.- Disponer que las Facturas comerciales negociables, como requisito previo a su negociación en el mercado de valores, se inscriban en el Registro del Mercado de Valores, como Títulos genéricos, así como también su respectivo emisor.

ARTÍCULO QUINTO.- La inscripción y mantenimiento de las Facturas comerciales en el Registro de Mercado de Valores, tendrá una tarifa diferenciada y preferencial.

ARTÍCULO SEXTO.- La negociación en el mercado de valores, será en el mercado bursátil, extrabursátil o a través de los mecanismos de negociación implementados por las Bolsas de Valores, previa autorización de la Superintendencia de Compañías, para valores no inscritos en bolsas." (Consejo Nacional de Valores - Resolución N° CNV-002- 2008 )

Con lo expuesto queda entonces claro que los organismos como el Consejo Nacional de Valores han previsto la posibilidad de que se emitan facturas en transacciones comerciales a crédito. Además, ha otorgado a las facturas la posibilidad de que sean negociables asemejándolas al Pagaré a la Orden y estableciendo algunos requisitos adicionales a los exigidos para una Factura comercial normal.

Es importante anotar que, si bien, esta resolución nos da una introducción, el tema de las Facturas a crédito, su negociabilidad y lo que más adelante estudiaré, deberían ser materia de regulación dentro del Código de Comercio ecuatoriano.

A lo brevemente expuesto se suma como antecedente lo establecido en la Ley de Creación de la Seguridad Financiera en donde se incorpora la Factura Negociable en la Ley de Mercado de Valores. Además, en el Capítulo IV

incorpora reformas al Código de Comercio estableciendo en el Art. 18 que se añada al Art. 201 del Código de Comercio los siguientes incisos:

“Las Facturas comerciales que contengan una orden incondicional de pago, cuya aceptación sea suscrita por el comprador de bienes o su delegado, con la declaración expresa de que los ha recibido a su entera satisfacción, se denominarán “Facturas comerciales negociables” y tendrán la naturaleza y el carácter de Títulos Valor, en concordancia con lo establecido en los Arts. 2 y 233 de la Ley de Mercado de Valores. Les serán aplicables las disposiciones relativas al Pagaré a la Orden, en cuanto no sean incompatibles con su naturaleza.

Las facturas podrán emitirse en forma desmaterializada o en Títulos físicos. Las Facturas comerciales negociables emitidas en Títulos físicos se extenderán en tres ejemplares de los cuales, el original es para el adquirente de los bienes. La primera y la segunda copia serán para el vendedor, siendo la única transferible la primera copia. Tanto el original como la segunda copia llevarán impresa la frase “no negociable”. En este caso para la presentación al cobro y pago, deberá presentarse obligatoriamente la primera copia”.

Esta ley establece además, que serán transferidas por vía de endoso sin necesidad de aviso y aceptación del deudor, regula también que el endosatario no asume las obligaciones de saneamiento adquiridas por el vendedor de los bienes.

Como ya se estableció, únicamente la primera copia será la que sirva de instrumento negociable, por ello, ésta es la que se demanda por la vía ejecutiva.

Si cumple con los requisitos establecidos, ésta factura gozará de las ventajas de ser Título Ejecutivo y de ser prueba plena de los derechos en ella contenidos.

Esta ley establece que a más de los requisitos tributarios, deberá cumplir con los siguientes:

- a. La denominación "Factura negociable" inserta en su texto.
- b. El número de orden del Título librado, el que corresponderá al número de serie y de secuencia consignado en la Factura;
- c. La fecha de pago y el lugar donde debe efectuarse. Si se estableciere el pago por cuotas, se indicará el número de cuotas, el vencimiento de las mismas y la cantidad a pagar por cada una de ellas, así como un saldo insoluto.
- d. La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- e. La especificación clara en números y letras del monto a pagar y la moneda en que se realizará el pago.
- f. La firma del girador o librador y del aceptante u obligado o sus respectivos delegados.

Los vencimientos permitidos son aquellos que se encuentran establecidos para la Letra de Cambio, siendo nulas las facturas que contengan vencimientos diferentes a éstos.

En caso de que la factura sea endosada, deberá, según esta reforma al Código de Comercio, incorporarse en el reverso del documento información sobre el endosante y endosatario, número de cédula o de RUC y su razón social.

El deudor debe entonces pagar a la presentación de la primera copia de la factura, el pago se lo hará en la forma y según los vencimientos establecidos

en ella, siempre y cuando éstos estén de acuerdo a lo establecido en la ley. Además, en cuanto a las excepciones que pueden plantearse, la reforma establece que “serán inoponibles a los cesionarios de una factura irrevocablemente aceptada, las excepciones personales que hubieren podido oponerse a los endosatarios de las mismas”.

No es permitido limitar de ninguna forma la libre circulación de este documento cuya característica es la libre circulación. Además, para finalizar esta breve referencia a las reformas hechas en el código de Comercio, se faculta al Consejo Nacional de Valores a que regule sobre esta materia, dando plena validez a lo que en páginas anteriores se dijo. Con todo lo manifestado podemos claramente establecer que nuestra ley reconoce la existencia de Facturas a crédito, en donde es necesaria una regulación. Dotándolas con el carácter de Título Ejecutivo y haciéndolas negociables, permitiendo que puedan circular libremente. Sin embargo, la ley confunde el concepto de Letra de Cambio y de Pagaré, pues, si bien, habla de que la Factura Comercial negociable contiene una orden incondicional, orden que se encuentra en la Letra de Cambio, después establece como normativa supletoria la del Pagaré y al momento de hablar de vencimientos trae nuevamente los permitidos en la Letra de Cambio.

Personalmente, considero que esta factura tiene muchas semejanzas tanto con el Pagaré como con la Letra de Cambio; sin embargo, tiene características propias que lo convierten en un nuevo Título cuya regulación debe ser independiente, pudiendo en lo que haga falta, utilizarse como supletoria la regulación sobre la Letra de Cambio y el Pagaré a la Orden.

### **CAPÍTULO III: FACTURA CAMBIARIA Y FACTURA PAGARÉ**

La entrega de la factura es un derecho que tiene el comprador así como una obligación del vendedor al momento de efectuar una compraventa, por ello el Art. 201 del Código de Comercio Ecuatoriano dispone lo siguiente: Art. 201: "El comprador tiene derecho a exigir del vendedor que le entregue una factura de las mercaderías vendidas, y que ponga al pie de ella el recibo del precio total o de la parte que le hubiere entregado.

No reclamándose contra el contenido de la factura, dentro de los ocho días siguientes a la entrega de ella, se tendrá por irrevocablemente aceptada."

Por el Artículo expuesto podemos concluir que nuestra Legislación establece que la factura sirve de prueba de la entrega de las mercaderías y del pago del precio, y que, en caso de estar firmada por el comprador, el vendedor podrá cobrar el saldo.

Ahora bien, como ya lo expusimos, el tratamiento en nuestra Legislación sobre la emisión de facturas se reduce a aquellas que han sido emitidas en ventas al contado o con poco plazo, sin que exista una regulación que afiance el cumplimiento de las obligaciones pendientes al momento de realizar una venta a crédito, siendo entonces ésta segura y fiable.

Es justamente aquí en donde encontramos la razón de ser de los Títulos que a continuación serán materia de mi análisis, esto es, la Factura Cambiaria y la Factura Pagaré, que no son más que Títulos Valor que prestan merito ejecutivo, haciendo que el cumplimiento de la totalidad de la obligación o la parte insoluble sea cobradas por vía ejecutiva que, como ya lo mencioné en páginas anteriores, presta grandes ventajas frente al resto de trámites previstos en nuestro ordenamiento jurídico adjetivo.

El tratamiento actual de las facturas en nuestra Legislación, salvo lo incorporado recientemente en la Ley de Mercado de Valores, que como ya se analizó resulta un tanto confusa, podemos decir que en el Ecuador la situación de las Facturas comerciales resultan un inconveniente para el correcto y ágil funcionamiento de los negocios, pues no es extraño para nadie que los trámites de cobranza son lentos y dificultosos. Por ello lo que se acostumbra hacer es firmar una Letra de Cambio o un Pagaré a la Orden al momento de firmar la factura, con lo que el vendedor asegura el cumplimiento de la obligación mediante una vía rápida de ejecución. Sin embargo, esto resulta una duplicación de documentos, dejando al comprador en el riesgo de que se le cobre dos veces. Otra forma en la que se aseguraba el cumplimiento de las obligaciones era a través de incorporar en la factura la leyenda "debo y Pagaré": Sin embargo, se corría el riesgo de que en un juicio no sea aceptada, pues no se encontraba reconocida esta modalidad de factura.

Con los últimos avances se han establecido, aunque de manera confusa, ciertos lineamientos de lo que son estas Factura comerciales negociables; sin embargo, es necesario estudiar a fondo cada una de ellas.

Con el objetivo de justificar lo antes aseverado iniciaré el estudio de la Factura cambiaria para a continuación de ella iniciar la Factura Pagaré.

### **3.1 La Factura Cambiaria**

#### **3.1.1 Concepto**

"La Factura Cambiaria de compraventa es un Título Valor a la orden, que el vendedor puede librar y entregar o remitir al comprador. No puede librarse Factura Cambiaria que no corresponda a una venta efectiva de mercancías entregadas real y materialmente al comprador.

La Factura Cambiaria de compraventa se emite como Título Valor de carácter crediticio, puede sustituir tanto a la Factura comercial (siempre y cuando cumpla también los requisitos que exigen las normas tributarias) como a las letras de cambio que suelen acompañar a esta, de conformidad con los plazos y cuotas acordadas para el pago.” (Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. - Repos sobre Factura)

### **3.1.2 Denominaciones**

La Factura Cambiaria es denominada también Factura Conforme debido a que el comprador estampa su firma quedando entendida su conformidad con ella. Además, existen otras denominaciones tales como Factura Conformada o Factura a Crédito, denominaciones utilizadas por la Legislación Argentina o Duplicata utilizada por la brasileña. En Sudamérica existe regulación sobre la Factura Cambiaria en Argentina, Colombia, Perú, Bolivia y Brasil. En Uruguay tiene el mismo tratamiento la Factura Conforme que el Pagaré o vale.

Ahora bien, encasillándonos en el caso de Argentina, ya para el año 1992 se incorporó la Factura Conformada; sin embargo, debido a que no había el suficiente conocimiento sobre el tratamiento y funcionamiento de la misma, ésta quedó como letra muerta. A la Factura Conformada le sirvió de antecedente la Factura Duplicata, la misma que ya se hallaba regulada en Brasil. Posterior a la Factura Conformada, la ley 24.760 promulgada en 1997 cambió la denominación de Factura Conformada, nombrándola como Factura de Crédito, buscando así utilizar una terminología que resultare más sencilla. Esta ley ha recibido duras críticas, pues establece la obligatoriedad en la emisión de la Factura de crédito así como la obligatoriedad de que este instrumento sea firmado por el deudor. Muchos tratadistas en este punto consideran un despropósito establecer su obligatoriedad, pues tanto el cheque como el Pagaré y la Letra de Cambio han sido siempre voluntarios y en este caso se estaría alterando los principios jurídicos con los que surge este nuevo Título.

En cuanto al tratamiento legal de la Factura de crédito, los tratadistas se han empeñado en expresar que es el de una Letra de Cambio cuya emisión es obligatoria, haciendo supletoria la regulación de la misma, para todo aquello que sea necesario en el caso de la factura.

“La doctrina intenta una definición diciendo que la Factura de crédito es un Título de crédito formal que lleva la firma de vendedor y comprador, es transmisible por endoso, el endosante es garante del pago, siendo el comprador el obligado principal frente a terceros, sin perjuicio de la garantía del vendedor y que puede ser avalada. Los mismos autores amplían la definición diciendo que la Factura de crédito es “un Título de crédito cambiario y endosable, de emisión y aceptación legal obligatoria y típica para las contrataciones a plazo mencionadas por la ley, que contiene una promesa unilateral de pago, que da derecho a su portador legitimado al cobro de una suma de dinero, en su caso, por el procedimiento ejecutivo” (Gutiérrez 8)

### **3.1.3 Personas que intervienen**

En la Factura Cambiaria de compraventa intervienen las siguientes personas:

- a. El librador es el vendedor de la mercadería o quien preste el servicio. El vendedor puede también ostentar la calidad de beneficiario.
- b. El librado es el comprador, por ello, y al igual que en la Letra de Cambio, es necesario que el comprador acepte la factura y luego remita al vendedor.

### **3.1.4 Diferencias entre la Factura Comercial y la Factura Cambiaria**

Como ya se mencionó, la Factura Cambiaria es un Título Valor, es un documento que permite que se realicen compraventas a crédito o a plazos,

cuyo contenido y valor se asemeja a la Letra de Cambio; sin embargo, esta factura es hecha por la misma empresa, cumpliendo e incluyendo en ella todo lo que la Legislación interna comercial y tributaria así lo exijan.

La Factura Cambiaria constituye entonces el equivalente a una Factura comercial simple, pero por cumplir con los requisitos establecidos, jurídicamente constituye también un Título Valor.

Continuando con el tema materia de mi estudio, es necesario ir acotando ciertas diferencias básicas existentes entre la Factura comercial y la Factura Cambiaria, así podemos anotar las siguientes diferencias:

- Como primera gran diferencia podemos anotar el concepto de cada una, pues mientras la Factura comercial según Tartufari refiere que “se entiende por factura la nota o detalle de las mercaderías vendidas que el vendedor remite al comprador con la precisa y detallada indicación de su especie, calidad, cantidad y de su precio, y con todas aquellas que puedan servir o ser necesarias tanto para individualizar las mercaderías mismas como para determinar el contenido y las modalidades de ejecución del contrato.” (Porras Condori) Mientras que la Factura Cambiaria es un Título Valor cuyo contenido, y vía de ejecución resultan diferentes al comprobante de venta y de pago llamado factura.
- Otra gran diferencia es que la Factura Cambiaria es regulada por la misma normativa que la Factura comercial; sin embargo, la Factura Cambiaria, al ser un Título Valor, también debe cumplir con lo establecido en la Legislación para los Títulos Valores.
- “La emisión de la Factura comercial se produce con ocasión de la venta de un producto o la prestación de un servicio, en estricto cumplimiento de las normas tributarias, por lo tanto, es de emisión

obligatoria en operaciones sujetas al impuesto general a las ventas; mientras que la emisión de la Factura Conformada es optativa ya que no existe imperativo legal que la haga de obligatoria utilización.” (Porras Condori)

- Como consecuencia básica de lo antes expuesto, la emisión de la Factura Comercial se hará en toda operación comercial, no así la Factura Cambiaria que se emitirá únicamente cuando la venta sea a crédito o a cuotas, quedando además, supeditado a que entre las partes acuerden que se emita. Algunas legislaciones establecen que la emisión de una Factura Cambiaria no exime al vendedor de la obligación de entregar un comprobante de pago por las cuotas o Valores que efectivamente hayan sido cancelados, comprobante que para ellas, será una factura.
- “La Factura Comercial tiene la calidad de documento probatorio de una transacción, porque es un comprobante de pago, mientras la Factura Conformada no puede tener tal calidad, es un Título Valor. Además, la constancia de conformidad en la Factura Comercial solo demuestra la entrega o prestación de servicios; mientras que en la Factura Conformada tal conformidad le otorga vocación circulatoria pudiendo ser transmisible por endoso.” (Porras Condori)
- Como último punto, según algunos autores, la Factura Cambiaria, como Título Valor, no puede ser utilizada para obtener beneficios tributarios, tales como justificación de gasto, gasto deducible, etc.

### **3.1.5 Modalidades**

Las legislaciones en donde la Factura Cambiaria se encuentra plenamente regulada, reconocen algunas modalidades de Factura Cambiaria, entre ellos podemos decir que el código de comercio colombiano reconoce las Factura

Cambiarías distinguiéndoles según el negocio que las haya originado, estableciendo dos modalidades, la primera de ellas es la Factura Cambiaria de compraventa, que no es más que un Título Valor cuyo pago se realizará al momento de su presentación, pudiendo el pago ser total o parcial, y la Factura Cambiaria de transporte que “es un Título Valor emitido o librado por el transportador para ser entregado o enviado al remitente o cargador. Pero la Factura Cambiaria de transporte podrá igualmente librarse a cargo del destinatario de la mercadería transportada, en cuyo caso el nombre de éste se insertará a continuación del nombre del remitente”. (Andrade Ubidia 238-239)

La Legislación Argentina establece dos modalidades básicas según la forma de pago, esto es, aquellas que son canceladas en un solo pago y aquellas facturas en donde se establece el pago por cuotas.

### **3.1.6 Aceptación**

Los Títulos-Valores obligan únicamente a las partes que en el intervienen, es decir, obligan únicamente a quienes firman, existiendo algunas firmas que resultan indispensables para la total validez del Título, así podemos establecer que en la factura de compraventa la única firma indispensable es la del vendedor, que es el creador, pues si el comprador no acepta firmarla, la factura no se hace ineficaz o nula o inexistente.

“Si la factura es aceptada, el COMPRADOR QUEDA OBLIGADO COMO PARTE DIRECTA; si es rechazada, la Factura Cambiaria cobra vida si fue librada. Aquí ese librador se constituye en un obligado de regreso y responde de la aceptación y pago, como el girador de la letra.” (Factura Cambiaria)

Sin embargo, y como todo negocio, la emisión de Facturas Cambiarias no ha sido sencilla, tenemos la experiencia Colombiana en la que “en la práctica la mala costumbre de enviar al comprador la Factura Cambiaria con la mercancía y permitir que sea firmada por el empleado—secretaria,

bodeguero, vigilante— como si fuera un simple documento de remisión, ha dado lugar a que el vendedor reciba un instrumento sin la firma del comprador, ni de persona autorizada. De allí surge el problema de que al ejercerse la acción Cambiaria por la vía del proceso ejecutivo si se rechaza el pago, la excepción propuesta, generalmente de mala fe por el demandado, sea la de no ser el ejecutado la persona que suscribió el Título, lo que obliga al demandante a procurarse unos medios de prueba difíciles, y a veces a tener que recurrir a la teoría de la apariencia, no siempre con buenos resultados.” (Factura Cambiaria)

### **3.1.7 Requisitos**

Según la Legislación Colombiana, para que una factura sea legalmente valida, y que goce de la calidad de Título Valor, debe contener como mínimo los siguientes requisitos:

Código de comercio:

“Art. 774. La Factura Cambiaria de compraventa deberá contener, además de los requisitos que establece el artículo 621, los siguientes:

1. La mención de ser “Factura Cambiaria de compraventa”;
2. El número de orden del Título;
3. El nombre y domicilio del comprador;
4. La denominación y características que identifiquen las mercaderías vendidas y la constancia de su entrega real y material;
5. El precio unitario y el valor total de las mismas, y
6. La expresión en letras y sitio 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”.

A su vez, el artículo 621 establece que:

“Además de lo dispuesto para cada Título-Valor en particular, los Títulos-Valores deberán llenar los requisitos siguientes:

- 1o. La mención del derecho que en el Título se incorpora, y
- 2o. La firma de quien 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 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”.

A su vez, el Código de Comercio del El Salvador establece los siguientes requisitos:

Art. 4.- “La Factura Cambiaria deberá contener:

- I. El nombre de la Factura Cambiaria;
- II. La fecha y el lugar de la emisión;
- III. Las prestaciones y derechos que incorpora, entre otros: plazo para su pago e intereses por falta de pago;
- IV. El lugar de cumplimiento o ejercicio de los mismos;
- V. La firma del emisor;

- VI. El número de orden del Título librado;
- VII. El nombre y domicilio del comprador;
- VIII. La denominación y características principales de las mercaderías vendidas o los servicios prestados;
- IX. El precio unitario y el precio total de las mismas;
- X. La fecha o número de días en que se efectuara el pago.

La omisión de cualquiera de los requisitos de los ordinales anteriores, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la Factura Cambiaria, pero ésta perderá su calidad de Título Valor.

La falta de plazo o de fecha de pago estipulada en el numeral X de este artículo, se presumirá que ha sido emitido a 30 días plazo de la fecha de emisión.

La Factura Cambiaria no pagada en los plazos o fecha de pago estipulado, causara un interés equivalente a la tasa básica activa promedio publicada por el Banco Central de Reserva, más cuatro puntos adicionales.

Art. 5.- Cuando el pago se haya pactado en abonos, la factura deberá contener, en adición a los requisitos expuestos en el artículo anterior:

- I. El número de abonos;
- II. La fecha de vencimiento de los mismos;
- III. El monto de cada uno.

Los pagos parciales se harán constar en la misma factura, indicando, asimismo, la fecha en que fueron hechos. Si el interesado lo pide, se le podrá extender constancia por separado."

Continuando con el análisis de los requisitos impuestos por cada Legislación para la validez del Título, la Legislación Peruana también establece requisitos

que a continuación serán analizados empezando con aquellos que son esenciales para luego pasar a aquellos que no lo son.

**Requisitos Esenciales.** Todo Título Valor tiene requisitos formales esenciales, estos requisitos son: (Porras Condori):

La denominación de Factura Conformada: Todo Título Valor, para ser diferenciado de otros, debe gozar de una denominación propia, sin que exista la posibilidad de utilizar denominaciones similares o análogas, pues en caso de no tener su denominación propia, la existencia del Título se vería perjudicada.

El lugar y fecha de emisión: Con respecto al lugar de emisión, no existe un criterio unánime para que sea considerado como requisito esencial, pues existe un grupo de tratadistas que no lo consideran como tal, fundamentando dicha aseveración en el hecho de que en este caso podría aplicarse la supletoriedad de las normas referidas a la Letra de Cambio; por lo que, en caso de hacer constar el lugar se debe presumir que fue emitida en el domicilio del emitente.

La fecha de emisión en cambio si es considerada de manera unánime como un requisito esencial, pues es este dato el que permite determinar la norma aplicable en el tiempo de su emisión, así como determinar fechas de vencimiento, intereses, etc.

El nombre, numero de documento de identidad, firma y domicilio del emitente: En el caso de la Factura Cambiaria o conformada, el único que puede emitir tal Título es el vendedor o prestador de servicios a cuya orden se entiende emitida, por lo que es un requisito esencial que se consigne los datos del emitente o beneficiario de la misma. Como resulta obvio, si la Factura Conformada es emitida por una persona jurídica, dicha emisión se la hará a través de su representante legal.

El nombre, número de documento de identidad, firma y domicilio del adquirente o usuario: Es necesario también que en la Factura Cambiaria se incluya los datos del deudor. Además, la firma del adquirente como ya lo analizamos, constituye la declaración de conformidad con la compraventa así como la declaración de haber recibido las mercaderías o el servicio contratado y el compromiso de pagar el valor total o saldo pendiente de pago, en calidad de crédito.

Al igual que para el emitente, de ser el adquirente o usuario una persona jurídica, el Título Valor deberá ser suscrito por quien ostente la calidad de representante legal.

Descripción del servicio prestado o de la mercadería entregada: Es otro requisito formal esencial, siendo necesaria la descripción del servicio prestado o de la mercadería entregada.

Valor unitario y valor total de la mercadería o servicio prestado: Si, como ya lo mencioné, la Factura Cambiaria es un Título Valor causal, es necesario que se deje en el la constancia del valor tanto unitario como total de los bienes o servicios objeto del contrato, pues aunque la Factura Conformada sea un Título Valor crediticio no puede omitirse este requisito en mérito a la causalidad del mismo.

Importe total o parcial pendiente de pago: La importancia de este requisito radica en el hecho de que será este monto el que represente el Título Valor, monto que el adquirente o usuario se obligará a pagar una vez que deje constancia de su conformidad.

Fecha de pago o vencimiento: Es necesario que conste la fecha en la que se debe realizar el pago, además, la Factura Cambiaria es un Título que permite que el pago se haga en cuotas, pero para ello, es

necesario que se haga constar en el documento los plazos de vencimiento de cada una de ellas.

Es necesario precisar que la Factura Conformada, admite cuatro formas de vencimiento, según lo previsto por el artículo 166 de la Ley de Títulos Valores, a saber:

- a) A fecha o fechas fijas de vencimiento cuando se haya pactado pago en cuotas o armadas
- b) A la vista
- c) A cierto plazo desde su conformidad
- d) A cierto plazo desde su emisión

Formas de vencimiento, similares a las que existen para la Letra de Cambio, por lo que, a nuestro criterio, la indicación de la fecha de pago en la Factura Conformada, al igual que el lugar de emisión; a mérito de de la aplicación supletoria de las normas referidas a la Letra de Cambio, puede ser subsanado por la ley, considerando en el supuesto de omisión de este requisito, que fue emitida con vencimiento a la vista." (Porras Condori)

**Requisitos no esenciales.** Además, de los requisitos formales esenciales, la Legislación Peruana establece otros requisitos o datos que deben constar en el documento para la plena validez del mismo, sin que perjudiquen la existencia del Título Valor, entre los que podemos citar los siguientes:

Lugar de entrega: Cabe recalcar que este dato se consignará únicamente en la caso de venta de mercaderías, pues no tiene sentido en el caso de la prestación de servicios.

Lugar de pago: El lugar de pago es un requisito no esencial, pues la falta de éste es subsanada por la propia ley que establece que en

caso de no constar el lugar de pago, éste se exigirá en el domicilio del obligado principal.

Fecha de conformidad: Es otro requisito no esencial, pues en estos casos la ley establece que se deberá considerar que la constancia de conformidad fue hecha en la misma fecha de emisión del Título.

### **3.1.8 Función económica**

Ahora bien, corresponde analizar la función económica que tiene este documento, así podemos establecer como primera función del mismo, el conceder al comprador de mercaderías o servicios ciertas facilidades de pago, pues como se mencionó en páginas anteriores, la Factura Cambiaria es emitida cuando el pago se realiza mediante cuotas. Otra función económica que cumple este documento es el permitir que el acreedor pueda negociar estos Títulos asegurándole la forma de alcanzar liquidez en caso de que no la tenga.

Además, de lo expuesto, la Factura Cambiaria facilita entonces el crédito comercial, dando mayor opción adquisitiva a los compradores así como seguridad y protección a los vendedores. Otra gran función que cumple la Factura Cambiaria es facilitar el factoring en las instituciones bancarias, pues con la Factura Cambiaria, la vía de ejecución es más ágil y cuenta en algunas legislaciones con la normativa suficiente como para tener vías coactivas de cumplimiento de la obligación en ella contenida.

Utilizando el factoring, existen otras ventajas tales como la simplificación en el momento de incorporar créditos a esta operación, pues con el endoso se transmite el derecho.

En el proceso de titularización, la Factura Cambiaria trae también consigo una función simplificadora ya que la cartera de créditos es utilizada y tratándose de Títulos Valor, la transmisión es más sencilla mediante la figura del endoso.

Sanín Echeverri manifiesta algunas ventajas de utilizar las Facturas Cambiarias, entre las que se encuentran las siguientes:

- a. No es necesario mantener varios documentos como se lo hacían antes, es decir, mantener la Factura Comercial a crédito y con ella la Letra de Cambio firmada que asegure su cumplimiento, hoy basta tener la Factura Cambiaria.
- b. En el caso de querer acceder a un crédito bancario, la Factura Cambiaria da mayor seguridad, pues proviene de una venta realizada, cosa que no sucede en el caso de la Letra de Cambio.
- c. Es más cómodo para el comprador, pues en un solo documento estampa su firma y lo acepta.

### **3.1.9 Características**

La Factura Cambiaria tiene las siguientes características:

1. Es un *Título Valor* de contenido crediticio pues contiene un crédito a favor del vendedor a cargo del comprador.
2. Es un *Título valor causal* ya que para su nacimiento debe existir una compraventa que la motive, compraventa que debe quedar plenamente identificada en el contenido del documento.

3. La Factura Cambiaria se emite únicamente cuando se ha realizado *efectivamente la venta* de mercaderías entregadas real y materialmente al comprador.
4. Por su forma, la Factura Cambiaria de compraventa equivale a una Factura Comercial corriente; sin embargo, cumple jurídicamente los requisitos que la transforman en un Título Valor.
5. En la Factura Cambiaria de compraventa quien hace el rol de *girador es el vendedor*, quien además, puede tener la calidad de beneficiario, y el girado y por lo tanto obligado es el comprador. Por ello, es necesaria en estos documentos la aceptación, para lo cual el vendedor remitirá al comprador y éste debe devolverla aceptada.

Adicionalmente, existen algunas características que los doctrinarios han insistido en denominarlas contingentes del Título; ellas son la formalidad, es decir la exigencia legal de que cumpla con todos los requisitos de forma; la completividad, es decir que el Título se basta a sí mismo sin la necesidad de probar nada para exigir su cumplimiento y como última característica contingente está la abstracción por la que el Título se desvincula de la causa que le dio su origen en el momento en que empieza a circular. El Tratadista argentino Pedro Federico Gutiérrez en su obra sobre la Factura de Crédito manifiesta además, que “en la factura de crédito la misma existencia de la causa que da origen al Título es un presupuesto o requisito de regularidad que no llega a afectar la validez del instrumento”. (Gutiérrez 15)

Otra gran característica o particularidad de la Factura de Crédito es que es un Título privado que no puede ser emitido por el Estado, todo ello de acuerdo a lo que dispone el Art. 1 de la Ley de Factura de Crédito de la Legislación Argentina. La misma Legislación Argentina establece entonces dos características propias de la Factura de Crédito, ellas son que es creada para documentar el precio de una compraventa, una locación de cosas muebles o

una locación de servicios o de obras. Además, y como segunda característica propia establece que su emisión es obligatoria o facultativa según la naturaleza de la relación que le da su origen.

Con respecto a la obligatoriedad de su emisión, la propia Legislación Argentina establece como excepción el caso en el que alguna de las partes no se domicilie en territorio nacional.

Esta ley de Factura de Crédito ha recibido muchísimas críticas, empezando por la obligatoriedad y la excepción, además, se dice que es extremadamente limitada puesto que solo puede emitirse, según esta ley, cuando el comprador o locatario adquiera, almacene, utilice, o consuma las cosas, los servicios o la obra para integrarlos, directa o indirectamente, en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros, sea de manera genérica o específica. Art. 1, inc. de Ley de Factura de Crédito. En este caso queda excluida la posibilidad de emitir Factura de Crédito al consumidor final, producto de lo cual se ven afectados una serie de comerciantes minorista, quienes no podrán hacer uso de estos contratos quedando así en una evidente desventaja.

### **3.1.10 Naturaleza Jurídica**

La naturaleza de la Factura Cambiaria según algunos tratadistas depende en gran parte de la Legislación en donde sea analizada, es así que para Rengifo la Factura Cambiaria en el Derecho Colombiano es un Título Valor causal, pues tiene que estar precedido de una compraventa. El mismo autor manifiesta también que la Factura Cambiaria constituye prueba de que el vendedor cumplió con la obligación de entregar la cosa vendida. Ahora bien, existen autores que sostienen que la naturaleza jurídica de la Factura Cambiaria es la misma sin hacer distinciones de acuerdo a la Legislación de donde se analice. Es así que este grupo de tratadistas mantienen que es un Título Valor causal; estableciendo las mismas razones ya descritas en líneas anteriores, abstracta

porque "frente a los terceros de buena fe exenta de culpa, una vez aceptada la factura por el comprador, la causa expresada se entiende que es causa probada, satisfecha, irreplanteable ante los tribunales..." (Andrade Ubidia 242) Se dice además, que la Factura Cambiaria es híbrida pues participa de la naturaleza jurídica de unos y de otros; sin embargo, existen tratadistas que no concuerdan en este último punto, pues manifiestan que no en todos los casos Factura Cambiaria es causal, y que únicamente en la venta con reserva de dominio podemos hablar de causalidad.

Otro grupo de tratadistas sostienen que la Factura Cambiaria es causal solo en el plano formal, pues no afecta a la validez del Título.

### **3.1.11 Aplicación supletoria de la normativa de la Letra de Cambio**

Como último punto de análisis, la Factura Cambiaria utiliza como normativa supletoria en todo lo que le sea compatible, las regulaciones de la Letra de Cambio, entendiéndose que existen algunas diferencias tales como que en lugar de ser el librador quien la gira, el nombre correcto en caso de la factura es el de vendedor, así como el obligado en lugar de denominarse girado será el comprador.

Otra gran diferencia que es importante mencionar es el hecho de que la Factura de Crédito o Cambiaria no existe como Título de crédito antes de que el documento sea aceptado por el comprador.

## **3.2 La Factura Pagaré**

Como fue manifestado en el capítulo anterior, el Pagaré es un documento mediante el cual una persona se compromete a pagar incondicionalmente una suma cierta de dinero a favor de determinada persona o a su orden, a la vista o en un plazo determinado en el documento.

El Pagaré a la Orden es, según el Dr. Carlos M. Ramírez R., *" un Título de crédito, creado y regulado por la ley, que contiene una promesa incondicional del suscriptor de pagar una suma determinada a otra persona, a su orden"*.

A su vez las facturas son comprobantes de venta que sustentan la transferencia de un bien o la prestación un servicio, que como ya lo he mencionado algunas veces a lo largo de esta investigación, pueden ser transferencias cuyo pago se haga de contado o a crédito.

Ahora bien, si la venta es realizada a crédito, en ella se puede incorporar según algunas legislaciones la leyenda del Pagaré a la Orden, con lo cual la factura adquiere la calidad de Título Ejecutivo, haciendo de ella un documento cuya cobranza goce de los beneficios de la vía ejecutiva. Además, al ser un Título Ejecutivo podrá ser endosada y circular como tal.

La Legislación Ecuatoriana vigente ha incorporado una reforma al Art. 201 del Código de Comercio, con lo cual de alguna forma intenta conseguir la regulación de las Facturas Pagaré; sin embargo, y como ya se analizó anteriormente, ésta reforma confunde los conceptos de Letra de Cambio y Pagaré.

Es importante hacer mención que a la Factura Conformada le eran aplicables las normas sobre el Pagaré, pues ésta es librada por el comprador, mientras el vendedor quedaba como beneficiario tomador del Título. No así, en la Factura de Crédito el vendedor se obliga al pago como librador de una letra en la que designa beneficiario.

## CAPITULO IV: ANÁLISIS DE CASO PRÁCTICO

Para comprender con mayor claridad, a continuación del análisis del caso práctico, adjunto al presente trabajo una copia de una de las facturas mencionadas a continuación.

### DEMANDA

En fecha diecisiete de octubre del 2008 se sortea la demanda planteada por la Compañía Colombiana TAUROQUIMICA S.A. en contra de CURTIEMBRE RENACIENTE S.A., siendo el Juzgado Décimo Quinto de lo Civil de Cuenca a quien corresponde resolver.

La demanda la hace el Sr. Carlos Eliu Reina Toro, en su calidad de apoderado del señor Jairo Reyes Valdés, éste último como Representante Legal de la Compañía TAUROQUIMICA S.A. en contra de la Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A.

La Compañía TAUROQUIMICA S.A. mantiene relaciones comerciales con la compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A. en el libelo de demanda establece lo siguiente:

#### Fundamentos de Hecho:

La Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A. tiene obligaciones vencidas con TAUROQUIMICA S.A. en base a las siguientes facturas:

- a. Factura No. 30391, de fecha 28 de Junio del 2006, por un valor de USD. \$3.970,80
- b. Factura No. 31010, de fecha 16 de Agosto del 2006, por un valor de USD. \$8.233,80

- c. Factura No. 31122, de fecha 25 de Agosto del 2006, por un valor de USD. \$254,00
- d. Factura No. 31836, de fecha 10 de Octubre del 2006, por un valor de USD. \$907,38
- e. Factura No. 32377, de fecha 16 de Noviembre del 2006, por un valor de USD. \$4.062,00
- f. Factura No. 33979, de fecha 29 de Marzo del 2007, por un valor de USD. \$6.834,24
- g. Factura No. 34055, de fecha 03 de Abril del 2007, por un valor de USD. \$6.450,69
- h. Factura No. 34103, de fecha 11 de Abril del 2007, por un valor de USD. \$5.497,40
- i. Factura No. 34216, de fecha 19 de Abril del 2007, por un valor de USD. \$4.511,20
- j. Factura No. 34517, de fecha 10 de Mayo del 2007, por un valor de USD. \$4.615,11
- k. Factura No. 34518, de fecha 10 de Mayo del 2007, por un valor de USD. \$1.323,60
- l. Factura No. 34854, de fecha 12 de Junio del 2007, por un valor de USD. \$15.396,00

La mencionadas facturas ascienden a un total de SESENTA Y DOS MIL CINCUENTA Y SEIS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA CON VEINTE Y DOS CENTAVOS (62.056,02).

Fundamentos de Derecho:

En el libelo de la demanda sustentan su acción en los Arts. 413, 415 y siguientes del Código de Procedimiento Civil:

Art. 413.- "Son Títulos Ejecutivos: la confesión de parte, hecha con juramento ante juez competente; la sentencia pasada en autoridad de

cosa juzgada; la copia y la compulsa auténticas de las escrituras públicas; los documentos privados reconocidos judicialmente; las letras de cambio; los Pagarés a la Orden; los testamentos; las actas judiciales de remate o las copias de los autos de adjudicación debidamente protocolizados, según el caso; las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y los demás instrumentos a los que leyes especiales dan el carácter de Títulos Ejecutivos.”

Art. 415.- “Para que las obligaciones fundadas en algunos de los Títulos expresados en los artículos anteriores sean exigibles en juicio ejecutivo, deben ser claras, determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido cuando lo haya. Cuando alguno de sus elementos esté sujeto a/o expresado en un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de éstos.

Se considerarán también de plazo vencido las obligaciones cuyo vencimiento se hubieren anticipado como consecuencia de la aplicación de cláusulas de aceleración de pagos, que hubieren sido pactados.

Cuando se haya cumplido la condición o ésta fuere resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y, si fuere en parte líquida y en parte no, se ejecutará en la parte líquida.”

Además, se fundamentan en los Art. 201 inciso segundo, 202, 410, 411 del Código de Comercio:

Art. 201.- “El comprador tiene derecho a exigir del vendedor que le entregue una factura de las mercaderías vendidas, y que ponga al pie de ella el recibo del precio total o de la parte que se le hubiere entregado.

No reclamándose contra el contenido de la factura, dentro de los ocho días siguientes a la entrega de ella, se tendrá por irrevocablemente aceptada.”

Art. 202.- “La demora en el pago del precio de la cosa comprada desde que deba verificarse, según los términos del contrato, constituye al comprador en obligación de pagar el rédito mercantil de la cantidad que adeuda al vendedor.”

Art. 410.- “La Letra de Cambio contendrá:

- 1o.- La denominación de Letra de Cambio inserta en el texto mismo del documento y expresada en el idioma empleado para la redacción del mismo. Las letras de cambio que no lleven la referida denominación, serán; sin embargo, válidas, si contuvieren la indicación expresa de ser a la orden;
- 2o.- La orden incondicional de pagar una cantidad determinada;
- 3o.- El nombre de la persona que debe pagar (librado o girado);
- 4o.- La indicación del vencimiento;
- 5o.- La del lugar donde debe efectuarse el pago;
- 6o.- El nombre de la persona a quien o cuya orden debe efectuarse el pago;
- 7o.- La indicación de la fecha y del lugar en que se gira la letra; y,
- 8o.- La firma de la persona que la emita (librador o girador).”

Art. 411.- “El documento en el cual faltaren algunas de las especificaciones indicadas en el artículo que antecede, no es válido como Letra de Cambio, salvo en los casos determinados en los párrafos que siguen:

La Letra de Cambio en la que no se indique el vencimiento será considerada como pagadera a la vista.

A falta de indicación especial, la localidad designada junto al nombre del girado se considerará como el lugar en que habrá de efectuarse el pago y, al mismo tiempo, como el domicilio del girado.

La Letra de Cambio en que no se indique el lugar de su emisión, se considerará como suscrita en el lugar expresado junto al nombre del girador.”

Fundamentan además en el Art. 2 y 229 de la Ley de Mercado de Valores:

Art. 2.- “Concepto de valor.- Para efectos de esta Ley, se considera valor al derecho o conjunto de derechos de contenido esencialmente económico, negociables en el mercado de valores, incluyendo, entre otros, acciones, obligaciones, bonos, cédulas, cuotas de fondos de inversión colectivos, contratos de negociación a futuro o a término, permutas financieras, opciones de compra o venta, valores de contenido crediticio de participación y mixto que provengan de procesos de titularización y otros que determine el Consejo Nacional de Valores.

Cualquier limitación a la libre negociación y circulación de valores no establecida por Ley, no surtirá efectos jurídicos y se tendrá por no escrita.”

Art. 229.- “De las inversiones obligatorias de las compañías de seguros.- Con excepción de las inversiones obligatorias en valores emitidos por entidades y organismos del sector público, las inversiones que realicen las compañías de seguros en instrumentos inscritos en el Registro del Mercado de Valores y en al menos una de las bolsas de valores del país, deberán ser efectuadas en éstas.”

Normativa que la parte actora invoca sin que nada tenga que ver con el presente caso.

Pretensión:

El actor demanda el pago por la vía ejecutiva de lo siguiente:

1. El capital constante en la Letra de Cambio, base de la presente acción.
2. Los intereses legales pactados hasta la total cancelación del crédito adeudado;
3. De los intereses de mora al máximo legal hasta la cancelación total de la obligación.
4. De la comisión del sexto por ciento establecido en el numeral 4 del Art. 456 del Código de Comercio.<sup>3</sup>
5. El valor de los gastos y expensas judiciales, con el recargo de la tercera parte de los mismos, conforme lo dispuesto en el Art. 936 del Código de Procedimiento Civil.<sup>4</sup>
6. Los honorarios de mi abogado defensor, los que reclamo expresamente y que usted se dignara regular; y,
7. Las costas procesales, en las que se incluirán lo pagado por concepto de tasa judicial.

Ofrece reconocer pagos parciales realizados y debidamente justificados. Además, solicita como medida precauteladora la Prohibición de Enajenar y Prohibición de cesión de derechos y acciones de la totalidad de la Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A., adjuntando certificado del Registro Mercantil.

Cuantía:

---

<sup>3</sup> Art. 456.- "El portador podrá reclamar de aquel contra quien ejerce sus recursos:  
4o.- Una comisión, la cual, a falta de convenio, será un sexto por ciento del principal de la letra de cambio y no podrá en ningún caso pasar de esa cuota."

<sup>4</sup> Art. 936.- "Cuando hubiere condena en costas, el correspondiente empleado las liquidará, sin necesidad de solicitud de parte."

Fijan como cuantía el valor de OCHENTA Y DOS MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA. (82.000,00).

Trámite:

El trámite es ejecutivo.

Luego de presentada y sorteada la demanda avoca conocimiento el Juez Décimo Quinto de lo Civil, quien en providencia de fecha 21 de Octubre manda aclarar la demanda en el término de tres días estableciendo si la demanda es con factura o con Letra de Cambio, condicionando a la aclaración el hecho de que se tramite o no la medida precautelar solicitada.

En fecha 27 de Octubre es presentado el escrito por parte de la actora estableciendo que se trata de letras de cambio y que el trámite es el ejecutivo.

En virtud de ello, en fecha 4 de Noviembre del 2008 el Juez emite la providencia en cuyo contenido se manifiesta que la demanda propuesta por el señor Carlos Eliu Reina Toro, en la calidad que comparece por el señor Jairo Reyes Valdés en su calidad de Representante legal y Gerente de la Compañía TAUROQUIMICA S. A. en contra de la Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S. A. de esta Ciudad, en la persona del su Gerente General y Representante legal señor Frank Carlos Tosi Torres, por clara y completa se acepta a trámite, de la documentación adjuntada a la demanda se desprende que esta reúne las disposiciones del Art.415 del C. de P. Civil. Se dispone el trámite ejecutivo y se requiere de la Compañía demandada para en el término de tres días pague o proponga sus excepciones bajo apercibimiento de la sentencia correspondiente, y se le citará al Señor Gerente representante legal en la dirección indicada, por la oficina de citaciones, se enviara las copias necesarias, se toma en cuenta la cuantía fijada, la autorización al profesional del derecho, y con respecto

a la solicitud de medida precautelar, el juez no dicta la medida por no adjuntarse la certificación que se menciona.

Posterior a esta providencia, el actor adjunta al proceso un Certificado del Registro de la Propiedad, bienes sobre los cuales en fecha 06 de Noviembre del 2008 se ordena la Prohibición de Enajenar.

Ahora bien, una vez practicada la citación el demandado comparece y contesta lo siguiente:

a. Que si bien mantuvo relaciones comerciales con la empresa TAUROQUIMICA S.A., esta última incumplió con las obligaciones contractuales, legales y morales para con la Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A., pues se había comprometido a entregar productos químicos necesarios para la elaboración de cuero, específicamente de la casa FENICE (Italia), de la cual ellos decían ser representantes. Sin embargo, al utilizar estos productos, el cuero sufrió serios daños e imperfecciones, razón por la que se acordó con TAUROQUIMICA S.A. que se solventaría dichos inconvenientes de alguna manera. Lamentablemente no hubo solución alguna por parte de la empresa Colombiana, razón por la que la Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A. acudió a la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, pues se había afectado los derechos consagrados tanto en la normativa Colombiana como en la Ecuatoriana. A más de ello, personeros de la empresa FENICE manifestaron que los productos que TAUROQUIMICA S.A. vendía no era de su casa FENICE.

b. Además, el demandado establece que se inicia un proceso civil con facturas a las que se les quiere dar el carácter de letras de cambio, cuando claramente se puede concluir que las mismas no cumplen con los requisitos establecidos en el Art. 410 del Código de Comercio, es decir la denominación de Letra de Cambio, ni una orden incondicional

de pago, no existe indicación del vencimiento, ni la persona a cuya orden debe realizarse el pago, ni el nombre de la persona que debe pagar (librado o girado), así como tampoco existe aceptación alguna, pues la firma estampada al final de cada una de las facturas no es de autoría del Representante Legal, ni de ninguna persona relacionada con la Compañía CURTIEMBRE RENACIENTE S.A., por lo que de ninguna forma se trata de una Letra de Cambio.

- c. Además, sostiene que resulta del todo improcedente la demanda, pues el actor ha reiterado que se trata de letras de cambio, y que intenta asemejar a una Factura Cambiaria; sin embargo, a más de no estar regulada en ese entonces, tampoco cumple con los requisitos necesarios para ser tal.
- d. Además, la demanda se propone en contra de una persona jurídica y no de su representante legal.
- e. Además, el Sr. Jairo Reyes no es abogado o no ha justificado serlo, razón por la que no puede comparecer a juicio en la calidad en que lo hace.

Por lo manifestado, propone las siguientes excepciones:

- a. Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.
- b. Los documentos adjuntados a la demanda no son Título Ejecutivo.
- c. Inejecutividad de los documentos.
- d. Improcedencia de la acción.
- e. Al no ser Títulos Ejecutivos, el trámite no es ejecutivo.
- f. Falta de derecho del Actor al presentar una demanda en los términos que lo hace.
- g. Ilegitimidad de personería activa.

- h. Falsedad en los documentos.
- i. Inexistencia de la Obligación.
- j. Existe en Colombia un juicio pendiente, por lo que alega litis pendencia.
- k. No cumple con los requisitos del Art.- 67 del código de Procedimiento Civil.

Todas las excepciones las plantea de manera subsidiaria.

Solicita se le condene al actor al pago de costas judiciales y honorarios de su abogado defensor, además, del pago por daños y perjuicios.

En fecha 19 de Enero del 2009 se califica la contestación de clara y completa y se ordena tener en cuenta las excepciones planteadas por el demandado.

Luego de ello, y a petición del actor, se fija fecha para que se lleve a cabo la junta de conciliación, la misma que se lleva a cabo sin que sea posible llegar a un acuerdo, pues la parte demandada no comparece a la misma. A petición del actor se abre el término de prueba por seis días comunes para las partes.

Así, el actor, mediante escrito manifiesta que anuncia como pruebas a su favor todo lo que de autos le fuere favorable, así como también las letras de cambio y demás documentación a su favor adjunta al proceso. Así mismo la parte demandada presenta como prueba a su favor todo lo que de autos le fuere favorable, impugnando lo adverso, impugna también en lo que le fuere desfavorable la prueba presentada por la parte actora, presenta copia del reclamo hecho a la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, impugna también las facturas aparejadas a la demanda, las mismas que no han sido aceptadas por el demandado, documentos que además, según el demandado, no constituyen Título Ejecutivo. Solicitan una inspección judicial a las facturas a fin de que se establezcan si cumplen o no con los requisitos establecidos en la ley para que puedan gozar de la calidad de Títulos

Ejecutivos. Además, las firmas constantes en las facturas no son de autoría del demandado, razón por la que solicitan un examen grafológico. Además, solicitan que el representante legal de la empresa TAUROQUIMICA S.A., comparezca al juzgado a rendir confesión judicial, la misma que será personal.

Se fija fecha para la inspección y dentro del término de prueba el demandado solicita otro examen documentológico, pues la factura signada con el No. 34854 de fecha 12 de junio de 2007 que tiene el demandado no es igual a la adjuntada al juicio bajo el mismo número y fecha, haciendo constar frases y estipulaciones que no constaba en la primigenia factura de la misma compañía.

Luego de hacer los análisis periciales solicitados se concluye que la firma estampada en las facturas no es la del demandado, además, se establece que el contenido de las facturas signadas con el mismo número y de la misma fecha son diferentes.

En cuanto a la confesión judicial solicitada, se realiza el 15 de junio de 2009, encontrando la siguiente información trascendental:

1. Que TAUROQUIMICA no es representante de Fenice, que existe una acción por resolver ante la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, y se mantiene en que esas facturas son letras de cambio.
2. La parte demandada solicita una aclaración a la confesión judicial, en la que el señor Jairo Reyes Valdes. En ella establece que los productos no eran colombianos y que sabían del problema que tuvo la CURTIEMBRE RENACIENTE S.A. con los productos enviados.
3. En la diligencia de Inspección Judicial se comprueba que existen factura con el mismo Numero y con distinto texto.

## **ANÁLISIS**

Siguiendo el orden cronológico en el que se presentan las cosas, empiezo por el análisis de la demanda, en la que, claramente se establece los fundamentos de hecho de la demanda; sin embargo, a la hora de exponer los fundamentos de derecho es confusa y poco precisa, llegando incluso a fundamentar su acción en normativa que nada tiene que ver con el presente caso. Es así que citan el Art. 229 de la Ley de Mercado de Valores, en el que se regula las inversiones obligatorias de las compañías de seguros.

En cuanto a las facturas adjuntadas al proceso, se puede claramente establecer que no cumplen con los requisitos establecidos para constituir un Título Ejecutivo. Es por ello que llama mi atención que el Juez haya calificado la demanda, y dado paso a un trámite ejecutivo, cuando los Títulos no prestan mérito ejecutivo, pues no contienen elementos como la aceptación, la indicación del vencimiento, la del lugar donde debe efectuarse el pago, la indicación de la fecha y del lugar en que se gira la letra o la firma de la persona que la emita (librador o girador).

Cabe además mencionar que el actor alega que se trata de una Factura Cambiaria; sin embargo, al momento de completar la demanda menciona únicamente que se trata de letras de cambio para que el trámite a seguir sea el ejecutivo.

Es menester también en el presente análisis establecer que al momento en que se perfeccionaron estos negocios jurídicos, en el Ecuador no existía regulación alguna sobre la Factura Negociable, por lo que en el supuesto caso de que la Letra de Cambio contenida en la factura, hubiera cumplido los requisitos para ser demandada en vía ejecutiva, está igualmente considerado que no procedía, pues estaba claro que había sido firmada como garantía desnaturalizándola.

Si no fuese anterior la emisión de dichas facturas, y lo que buscarían sería que sean Facturas Negociables debía, según la Resolución No.CNV-002- 2008 del Consejo Nacional de Valores en su Artículo primero, cumplir con lo establecido

en el texto que cito a continuación: (Consejo Nacional de Valores - Resolución N° CNV-002- 2008 )

“ARTÍCULO PRIMERO.- DETERMINAR como valor a la factura comercial negociable que es aquella que, en la compra venta a plazo de mercaderías o servicios, el vendedor o el prestador del servicio, deberá librar y entregar o remitir al comprador o adquiriente, para que éste la devuelva debidamente aceptada, la misma que incorpora un derecho de crédito sobre la totalidad o la parte insoluta del precio del bien o servicio. Esta factura será pagadera en la forma y plazo establecidos en la misma.

Esta factura comercial negociable, incorpora un derecho de contenido esencialmente económico, literal y autónomo que se ejerce por su portador legitimado; se presume, salvo prueba en contrario, su autenticidad, su licitud de causa y la provisión de fondos y es un Título Ejecutivo en los términos del Art. 233 de la Ley de Mercado de Valores.

Las facturas comerciales negociables deben ser emitidas a la orden y circular por endoso.”

Además, el Artículo Segundo determina como requisitos los siguientes: “La factura comercial negociable será sobre compras ventas o servicios de un valor mínimo de un mil dólares de los Estados Unidos de América y su aceptante deberá ser una persona jurídica.

Además de los requisitos establecidos por el Servicio de Rentas Internas, deberá contener lo siguiente:

1. La denominación de factura comercial negociable inserta en su texto.
2. La indicación del lugar y fecha de emisión.
3. El número de orden del Título librado.

4. El nombre y domicilio de la persona que deberá efectuar el pago.
5. El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago.
6. La fecha y lugar de pago y de ser el caso el señalamiento expreso de haber pagos parciales.
7. La aceptación expresa del comprador o adquiriente.
8. La orden incondicional de pagar una cantidad de dinero expresada en números y en letras.
9. La declaración expresa de haber recibido a conformidad la mercadería o el servicio, incluyendo los nombres completos, la firma y el número del Registro Único de Contribuyentes, o de la cédula de identidad del aceptante.
10. La firma del girador o librador.

La omisión de cualquiera de los requisitos señalados, conllevará la pérdida de la calidad de Título valor negociable.”

Es así que en el presente caso, personalmente considero los Títulos adjuntados como letras de cambio no presta mérito ejecutivo, pues no cumple con los requisitos para ser una Letra de Cambio, la misma que en caso de haber cumplido con ellos, estando inserta en la misma factura, demuestra que es en garantía, razón por la que tampoco procedería. Nuestra Legislación en eso es del todo clara al establecer que la Letra de Cambio contiene una orden incondicional de pago, por lo tanto no podría su validez estar sujeta al cumplimiento o no de una obligación.

Además, si lo que intenta es ser una Factura Cambiaria o Negociable, debió cumplir con los requisitos previstos por la ley, mas en este caso la emisión de dichas facturas es anterior a que se expida esta nueva normativa sobre Facturas negociables, por lo que mal pueden cumplir con una Legislación que no existe.

En el presente caso se debió haber demandado directamente por la vía verbal sumaria, demostrando en el momento procesal oportuno la existencia de tales obligaciones.

Con referencia a las firmas y duplicación de facturas, aunque no sean materia de mi análisis, pienso que se pudiera incluso iniciar una acción penal, pues los peritos son claros al establecer que no es la firma del Representante Legal de CURTIEMBRE RENACIENTE S.A., la que consta en las facturas. Además, el perito dice que existen facturas con igual numeración y fecha, más el contenido difiere entre unas y otras.

**Factura**

**TAUROQUIMICA S.A**  
NIT 830.010.908-6  
REGIMEN COMUN  
ACT.ECN 204. ICA 8\*1000

KRA 7B No.60A-23 SUR  
TEL 7771999 FAX 7760583  
No. RES DIAN 300000363644  
DEL No. 30001 AL 50000  
DE FEBRERO 23 DE 2006

FACTURA CAMBIARIA DE  
COMPRVENTA No.31010

Codigo R5-05-R

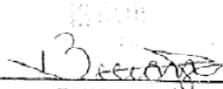
SEÑORES  
CURTIEMBRES RENACIENTE  
AV GONZALEZ SUAREZ S/N SECTOR MONAY  
72860671  
CUENCA-ECUADOR

FECHA FACTURA  
16 DE AGOSTO DE 2006

DESCRIPCION	CANTIDAD	VALOR UNIT.	VALOR TOTAL
LIGANTE BUSAN 30 L	630	12.10	7,623.00
FILLER TQ 160	360	1.20	432.00
LIGANTE CASHEMERE	120	1.49	178.80
TOTAL D.A.F. IPIALES			8,233.80

SON: OCHO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y TRES DOLARES CON 80/100  
FORMA DE PAGO: 120 DIAS FECHA CARTA PORTE

EL COMPRADOR ACEPTANTE DECLARA HABER RECIBIDO REAL Y MATERIALMENTE LAS MERCANCIAS AQUÍ DESCRITAS EN ESTE TÍTULO VALOR Y SE OBLIGA A PAGAR EL PRECIO EN LA FORMA PACTADA AQUÍ MISMO PAGO QUE SE EFECTUARA EN COLOMBIA Y/O ECUADOR EN MONEDA LEGAL A PARTIR DE LA FECHA DE SU RECIBO LA NO ACEPTACION POR EL COMPRADOR DA AL LIBRADOR LA ACCION CAMBIARIA PREVISTA EN EL ORDINAL 1 ART. 26 LEY 2DA DE 1976 DE LA LEGISLACION COLOMBIANA; ASI TAMBIEN COMO DE LOS ART. 201, 410, 411 Y SIGUIENTES DEL CODIGO DE COMERCIO EN CONCORDANCIA CON LOS ARTS 413, 415 Y 419 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE LA LEGISLACION ECUATORIANA. VENCIDO EL PLAZO SE COBRARA INTERESES DE MORA EN MONTO AL PORCENTAJE MAS ALTO LEGAL ESTABLECIDO A LA FECHA DEL INCUMPLIMIENTO. ESTA FACTURA ASIMILA EN SUS EFECTOS A UNA LETRA DE CAMBIO, TANTO EN LA REPUBLICA DE COLOMBIA COMO EN LA DE ECUADOR.

  
TAUROQUIMICA S.A.

## CONCLUSIONES

Luego de haber realizado este trabajo de investigación, la primera conclusión que puedo señalar es la de las ventajas que tienen las Facturas Cambiarias y las Facturas Pagaré frente a una factura normal emitida a crédito, no sólo por la vía de ejecución al momento de exigir por la vía judicial el cumplimiento de la misma, sino también la circulación, protección y una serie de ventajas a las que a continuación haré mención.

Los Títulos Ejecutivos, como se ha manifestado en el presente trabajo, gozan de algunos privilegios frente a otros documentos. Es por ello que la existencia de nuevos Títulos, tales como la Factura Cambiaria o la Factura Pagaré, traen consigo mayor circulación, haciendo que las transacciones comerciales sean más frecuentes. Ello significa una activación de la economía, que proyectada a nivel país, puede llegar a ser importante y significativa.

Para que se pueda lograr un correcto funcionamiento y se cumplan los objetivos que estos documentos están llamados a cumplir, es importante que el Estado a través de su organismo legislativo garantice la seguridad en estas transacciones comerciales, mediante una normativa que sea clara y completa.

Hoy en día en el Ecuador, al igual que en el resto de mundo, muchas transacciones se manejan bajo una modalidad de crédito, y es allí en donde encuentra su razón de ser la Factura Cambiaria y la Factura Pagaré, que no son más que métodos que aseguran el cumplimiento pleno de las obligaciones a través de la vía ejecutiva, teniendo el valor de Títulos Ejecutivos. Como ya se ha manifestado a lo largo de esta investigación, no resulta seguro ni práctico lo que se venía haciendo en el Ecuador, esto es, la emisión de una Factura a

crédito y paralelo a eso se firmaba una Letra de Cambio o un Pagaré a la Orden por el valor de la obligación pendiente. Es decir, en caso de que cualquiera de las partes quiere actuar de mala fe, pueden darse sucesos tales como que el vendedor cobre dos veces o que se compruebe que la letra o el Pagaré han sido dados en garantía, desnaturalizándolos por ser ambos Títulos incondicionales, situación en la que el vendedor se vería perjudicado y el proceso de cobranza se convertiría en un trámite largo y engorroso.

Es por ello que concuerdo plenamente con lo manifestado por el Dr. Santiago Andrade Ubidia en su obra "Los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano", Tomo II, quien al referirse a la Factura Cambiaria establece que: "es un Título Valor que el vendedor libra para que el comprador la devuelva aceptando. Así, cualquier controversia sobre los valores adeudadas será solucionada evitándose el lento y dificultoso trámite de nuestra realidad procesal".

La normativa Ecuatoriana con respecto a la Letra de Cambio y el Pagaré a la Orden es completa; en especial lo relacionado con la Letra de Cambio está tratado de manera muy precisa en nuestra Legislación. El Pagaré es también materia de regulaciones en nuestra Legislación, y por su compatibilidad con la Letra de Cambio, utiliza también su regulación en lo que le sea aplicable.

Es importante que nuestros legisladores sigan el ejemplo de algunos países y doten al Ecuador de una normativa completa sobre las Facturas Cambiarias y Facturas Pagarés. Recientemente se incorporó una reforma en la que se regula ya de alguna manera la Factura Negociable; sin embargo, confunde los conceptos de Letra de Cambio y Pagaré a la Orden. Es necesario que utilizando la Legislación comparada, se de un tratamiento más detallado a estos documentos.

Los beneficios que trae su regulación son algunos; sin embargo, considero que los más importantes son los siguientes:

1. Facilidad del trámite ejecutivo para la cobranza en caso de incumplimiento.
2. Circulación, haciendo que las transacciones comerciales sean mayores.
3. Dota de seguridad a ambas partes, tanto compradora como vendedora.
4. Evita que surjan algunos problemas tales como duplicidad de obligaciones, desnaturalizaciones, etc.
5. Viabiliza el contrato de Factoring, actualmente utilizado por las economías desarrolladas; además, cumple una función de simplificación en el momento de incorporar créditos a esta operación, pues con el endoso se transmite el derecho. Teniendo claro que el contrato de Factoring es "calificado por la doctrina científica como un contrato atípico, mixto y complejo, llamado a cubrir diversas finalidades económicas y jurídicas del empresario por una sociedad especializada, que se integran por diversas funciones, aun cuando alguna de ellas no venga especialmente pactada, y que se residencian: en la función de gestión, por la cual la entidad de factoring se encarga de todas las actividades empresariales que conlleva la función de gestionar el cobro de los créditos cedidos por el empresario, liberando a éste de la carga de medios materiales, y humanos que debería arbitrar en orden a obtener el abono de los mismos; la función de garantía, en este supuesto la entidad de factoring asume, además, el riesgo de insolvencia del deudor cedido, adoptando una finalidad de carácter aseguratorio; y la función de financiación, que suele ser la más frecuente, en ella la sociedad de factoring anticipa al empresario el importe de los créditos transmitidos, permitiendo la obtención de una liquidez inmediata, que se configura como un anticipo de parte del nominal de cada crédito cedido, aparte de la recepción por la sociedad de factoring de un interés en la suya". (Lavanda Reategui)

6. Como ya lo mencionamos, consecuencia de lo antes expuesto, en el proceso de titularización, esta figura de Factura Negociable trae también consigo una función simplificadora ya que la cartera de créditos es objeto de un nuevo contrato y tratándose de Títulos Valor, la transmisión es más sencilla mediante la figura del endoso.

Por todo lo expuesto, considero de suma importancia que el Ecuador complete la Legislación sobre el tema.

En cuanto al caso práctico, quedó claro que antes de que se incorpore la reforma, no existía en el Ecuador una figura que se asemeje a la Factura Negociable. Hoy en día contamos con regulación sobre el tema, aunque como ya lo manifesté, no es del todo clara y puede causar problemas al momento de aplicarla.

En el supuesto de que el caso analizado hubiere surgido con la Legislación sobre Factura Negociable, tampoco hubiese sido procedente, pues no cumple con los requisitos por ella establecidos, es decir, no contiene:

- a. La denominación "Factura Negociable" inserta en su texto.
- b. El número de orden del Título librado, el que corresponderá al número de serie y de secuencia consignado en la factura;
- c. La fecha de pago y el lugar donde debe efectuarse. Si se estableciere el pago por cuotas, se indicará el número de cuotas, el vencimiento de las mismas y la cantidad a pagar por cada una de ellas, así como un saldo insoluto.
- d. La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- e. La especificación clara en números y letras del monto a pagar y la moneda en que se realizará el pago.
- f. La firma del girador o librador y del aceptante u obligado o sus respectivos delegados.

## REFERENCIAS

Andrade Ubidia, Santiago. Los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano. Vol. Tomo II. Quito, Ecuador: Ediciones Legales, 2004.

Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. - Repos sobre Factura. 09 de Noviembre de 2009  
<[www.bna.com.co/Productos/PortafoliodeProductos/InstrumentosFinancieros/ReposobreFactura/tabid/120/Default.aspx](http://www.bna.com.co/Productos/PortafoliodeProductos/InstrumentosFinancieros/ReposobreFactura/tabid/120/Default.aspx)>.

Cevallos Vásquez, Víctor. Manual de Derecho Mercantil. Editorial Jurídica del Ecuador, s.f.

Consejo Nacional de Valores - Resolución N° CNV-002- 2008. 09 de Noviembre de 2009  
<<http://www.supercias.gov.ec/Documentacion/Mercado%20Valores/CNV/Resoluciones/2008/RESOL%20002%20FACTURAS%20COMERCIALES.pdf>>.

Derecho en la Guía 2000 - El Pagaré. 09 de Noviembre de 2009  
<<http://derecho.laguia2000.com/derecho-comercial/el-pagare>>.

Factura Cambiaria. 09 de Noviembre de 2009  
<<http://cfrojas.tripod.com/facturacambiaria.htm>>.

Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Vol. Tomo I. México: Editorial Porrúa S.A., 1984.

Gutiérrez, Pedro Federico. Factura de Crédito. Buenos Aires, Argentina: Editorial ASTREA, 1997.

Ilustrados.com. 09 de Noviembre de 2009  
<[www.ilustrados.com/publicaciones/EpyAkAkyAEgAuIWvEi.php](http://www.ilustrados.com/publicaciones/EpyAkAkyAEgAuIWvEi.php)>.

Lavanda Reategui, Diana Gloria. Monografias.com - Factoring. 09 de Noviembre de 2009  
<[www.monografias.com/trabajos18/factoring/factoring.shtml#concep](http://www.monografias.com/trabajos18/factoring/factoring.shtml#concep)>.

Naranjo Rendón, Wendy. Monografias.com - Derecho Mercantil. 09 de Noviembre de 2009 <<http://www.monografias.com/trabajos17/derecho-mercantil/derecho-mercantil.shtml#HISTOE>>.

Orbe C., Héctor. La Letra de Cambio, el pagaré a la orden y el cheque en la realidad procesal Ecuatoriana. Quito, Ecuador: Librería Ley, impreña Arte Español, 1997.

Porras Condori, Nelson. Monografias.com - La factura conformada reconocida como Título Valor en Perú. 09 de Noviembre de 2009  
<[www.monografias.com/trabajos69/factura-conformada-titulo-valor-peru/factura-conformada-titulo-valor-peru2.shtml](http://www.monografias.com/trabajos69/factura-conformada-titulo-valor-peru/factura-conformada-titulo-valor-peru2.shtml)>.

Ramírez Romero, Carlos. Curso de Legislación Mercantil. Loja, Ecuador: Industrial Gafic Amazonas Cía. Ltda., 2005.

Servicio de Rentas Internas. 09 de Noviembre de 2009  
<[www.sri.gov.ec/sri/portal/content/documents.do?action=listDocuments&contentCode=53&typeCode=1&external=](http://www.sri.gov.ec/sri/portal/content/documents.do?action=listDocuments&contentCode=53&typeCode=1&external=)>.

Servicio de Rentas Internas - Comprobantes de Venta y Retención. 09 de Noviembre de 2009 <[www.sri.gov.ec/sri/portal/main.do?code=32](http://www.sri.gov.ec/sri/portal/main.do?code=32)>.

Wikipedia.org - Factura. 09 de Noviembre de 2009  
<<http://es.wikipedia.org/wiki/Factura>>.

Wikipedia.org - Letra de Cambio. 09 de Noviembre de 2009  
<[http://es.wikipedia.org/wiki/Letra\\_de\\_cambio](http://es.wikipedia.org/wiki/Letra_de_cambio)>.

Wikipedia.org - Pagaré. 09 de Noviembre de 2009

<<http://es.wikipedia.org/wiki/Pagar%C3%A9>>.

Wikipedia.org - Préstamo a la gruesa ventura. 09 de Noviembre de 2009

<[http://es.wikipedia.org/wiki/Pr%C3%A9stamo\\_a\\_la\\_gruesa\\_ventura](http://es.wikipedia.org/wiki/Pr%C3%A9stamo_a_la_gruesa_ventura)>.

Wikipedia.org - Título ejecutivo. 09 de Noviembre de 2009

<[http://es.wikipedia.org/wiki/T%C3%ADtulo\\_ejecutivo](http://es.wikipedia.org/wiki/T%C3%ADtulo_ejecutivo)>.