



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**EL CHEQUE POSFECHADO Y LA NORMATIVA LEGAL DEL CÓDIGO
ORGÁNICO MONETARIO Y FINANCIERO**

Trabajo de Titulación, previo a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

AUTOR:

Villalva Valencia Giovanni Gabriel

TUTOR:

Dra. Mg. Patricio Poaquiza Poaquiza

Ambato- Ecuador

2019

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

En calidad de Tutor de Investigación sobre el tema: **“EL CHEQUE POSFECHADO Y LA NORMATIVA LEGAL DEL CÓDIGO ORGÁNICO MONETARIO Y FINANCIERO.”**, del señor Giovanni Gabriel Villalva Valencia, Egresado de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Ambato, considero que dicho trabajo de Graduación reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a Evaluación del Tribunal de Grado, que Consejo Directivo de la Facultad designe, para su correspondiente estudio y calificación.

Ambato, 02 de diciembre del 2019

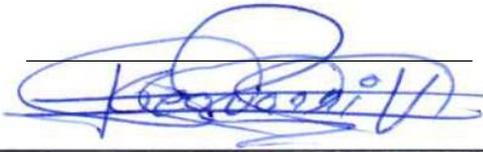

Dr. Patricio Poaquiza
TUTOR

AUTORÍA

Los criterios emitidos en el trabajo de investigación “**EL CHEQUE POSFECHADO Y LA NORMATIVA LEGAL DEL CÓDIGO ORGÁNICO MONETARIO Y FINANCIERO**”, como también los contenidos, ideas, análisis, conclusiones y propuesta son de responsabilidad del autor.

Ambato, 02 de diciembre del 2019

AUTOR



Giovanni Gabriel Villalva Valencia

C.C. 1804379665

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO

Los miembros del Tribunal de Grado APRUEBAN el trabajo de Investigación “**EL CHEQUE POSFECHADO Y LA NORMATIVA LEGAL DEL CÓDIGO ORGÁNICO MONETARIO Y FINANCIERO**”, presentado por Giovanni Gabriel Villalva Valencia, de conformidad con el Reglamento de Graduación para obtener el Título Terminal de Tercer Nivel de la Universidad Técnica de Ambato.

Ambato,

Para constancia firman:

.....

Presidente

.....

Miembro de la Comisión

.....

Miembro de la Comisión

DEDICATORIA

El presente proyecto de investigación va dedicado primeramente a Dios, por darme salud y vida para obtener este logro, a mis padres por su apoyo moral y económico dentro y fuera del ámbito de estudio y mis primos y amigos quienes han sido mi ayuda y soporte en cada etapa, logro y objetivo, los cuales confiaron en mi para obtener esta gran profesión, demostrando así la perseverancia y la responsabilidad dentro del ámbito educativo para lograr el objetivo que me he propuesto con miras al éxito en el presente y futuro.

Este logro no hubiese sido posible sin la ayuda y confianza de todas las personas que cooperaron a mi persona en la lucha por este objetivo.

Giovanni Gabriel Villalva Valencia

AGRADECIMIENTO

Mis agradecimientos están dirigidos hacia los docentes que día a día compartieron su catedra y conocimientos dentro de las aulas de clase, a mi esposa quien ha sido un soporte dentro de esta travesía y a toda mi familia por el apoyo incondicional.

Agradezco de manera especial a mi docente tutor Dr. Patricio Poaquiza quien ha sabido guiar y respaldar todos los conocimientos adquiridos, también a mi esposa por ser un pilar fuerte y fundamental dentro de este ámbito educativo y por su ayuda incondicional a la investigación del proyecto, y al Dr. Juan Sebastián Callejas por su interés y ayuda brindada sobre todo el transcurso de realización de este proyecto ya que ha sido un apoyo fundamental sobre el tema de investigación y su aportación del conocimiento sobre el tema del proyecto.

INDICE GENERAL

PÁGINAS PRELIMINARES	Pág.
Portada.....	i
Certificación del Tutor	ii
Autoría.....	iii
Aprobación del Tribunal de Grado	iv
Dedicatoria	v
Agradecimiento	vi
Indice General	vii
Índice de Tabla.....	x
Índice de Grafico.....	xi
Resumen Ejecutivo.....	xii
Executive Summary	xiii

CAPITULO I

MARCO TEORICO

1. Antecedentes Investigativos.....	1
1.1 Etimología.....	2
1.2 Historia del cheque.....	2
1.3 Historia europea del cheque	3
1.4 Historia del cheque en América	4
1.4.1 Legislación chilena.....	4
1.4.2 Legislación colombiana	5
1.4.3 Legislación ecuatoriana.....	5
1.5 El Origen de la Posdatación	6
1.6. El Cheque	7
1.6.1. El Cheque y la Legislación Monetaria y Finaciera Ecuatoriana	8
1.7 EL Cheque Posfechado	8
1.7.1 Sistemas legales respecto a cheques posfechados.....	10
1.7.2. Nulidad del cheque posfechado.	10
1.7.3. Validez de un cheque posfechado	11
1.7.4. Similitud y diferencia entre el cheque común y el cheque posfechado	12

1.7.5. Ventajas de la implementación del cheque posfechado.....	13
1.7.6. Naturaleza jurídica del cheque posfechado.....	14
1.7.7. El cheque posfechado bajo una modalidad de plazo.....	15
1.7.8. El cheque posfechado según legislaciones de países sudamericanos	16
1.7.9.- Semejanzas y diferencias entre la legislación ecuatoriana y la legislación de países extranjeros	17
1.7.9.1. Semejanzas.....	17
1.7.9.3.- Requisitos del cheque posfechado	17
1.7.9.4. La capacidad del girador	18
1.7.9.5. La voluntad del girador	18
1.7.9.6 Modalidades y cláusulas que debe contener un cheque posfechado.....	19
1.7.10. El endoso para los cheques posfechados.....	20
1.8. Inclusión del cheque Posfechado en la Legislación Ecuatoriana.....	21
1.8.1. Registro del cheque posfechado en el Ecuador.....	21
1.8.2. Requisitos que debe contener un cheque posfechado en el Ecuador	22
1.8.3. La posdatacion de un cheque posfechado en Ecuador	23
1.8.4. El protesto de un cheque posfechado en el Ecuador.....	24
1.8.5. El cheque como Título Ejecutivo.....	25
1.9. Objetivo General	26
1.10. Objetivos Específicos.....	26

CAPITULO II

METODOLOGÍA

2.1 Recursos Institucionales.....	28
2.2. Recursos Humanos.....	28
2.3. Recursos Materiales	28
2.4. Recursos Económicos	29
2.5. Métodos Investigativos	29
2.6 Nivel o tipo de investigación.....	30
2.7. Poblacion y Muestra.....	30

CAPITULO III
RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1. Análisis y discusión de los resultados	32
3.2. Analisis y Discusion de Graficos	33

CAPITULO IV
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones	45
4.2. Recomendaciones.....	46
Bibliografía	47
Anexos	50

ÍNDICE DE TABLA

	Pág.
Tabla No. 1 Población y Muestra.....	31
Tabla No. 2 Pregunta 1.....	33
Tabla No. 3 Pregunta 2.....	34
Tabla No. 4 Pregunta 3.....	35
Tabla No. 5 Pregunta 4.....	36
Tabla No. 6 Pregunta 5.....	37
Tabla No. 7 Pregunta 6.....	38
Tabla No. 8 Pregunta 7.....	39
Tabla No. 9 Pregunta 8.....	40
Tabla No. 10 Pregunta 9.....	41
Tabla No. 11 Pregunta 10.....	42
Tabla No. 12 Pregunta 11.....	43
Tabla No. 13 Pregunta 12.....	44

ÍNDICE DE GRAFICO

	Pág.
Gráfico No. 1 Pregunta 1	33
Gráfico No. 2 Pregunta 2	34
Gráfico No. 3 Pregunta 3	35
Gráfico No. 4 Pregunta 4	36
Gráfico No. 5 Pregunta 5	37
Gráfico No. 6 Pregunta 6	38
Gráfico No. 7 Pregunta 7	39
Gráfico No. 8 Pregunta 8	40
Gráfico No. 9 Pregunta 9	41
Gráfico No. 10 Pregunta 10	42
Gráfico No. 11 Pregunta 11	43
Gráfico No. 12 Pregunta 12	44

Resumen Ejecutivo

El presente proyecto de investigación, es de vital importancia el cual pretende analizar el uso del cheque posfechado para el pago de dinero, puesto que el cheque se ha convertido en un medio de desembolso, debido a que reemplaza al dinero al momento de realizar una transacción, este mecanismo es una herramienta utilizada por un gran número de personas dentro del Ecuador debido a que se encontró legislado desde el año 1963 en la Ley de Cheques, y actualmente en el Código Orgánico Monetario y Financiero, el cheque es un título bancario, que nace y se efectiviza en una entidad financiera.

El cheque posfechado, como comúnmente se lo conoce, no se encuentra normado dentro de la legislación ecuatoriana, siendo novedoso, razón por lo cual nace la necesidad de indagar en la problemática debido a que la utilización de este medio de pago es ilícita, porque se utiliza por la costumbre de las personas con lo cual lo convierte en una ley no escrita, generando de esta manera un incorrecto manejo del cheque con su forma de pago.

Al realizar la entrega de un cheque posfechado tanto el acreedor como el beneficiario reciben el compromiso de cobrar un determinado valor, sin embargo, de querer ser cobrado el valor establecido en un periodo menor al estipulado la entidad financiera no puede efectivizar el pago, por tal motivo el acuerdo de cancelación es meramente contractual entre las partes, sin existir una sanción o una normativa que regule el giro de estos cheques posfechados, mismo que tendrá gran impacto en la sociedad.

Por lo cual, mediante esta investigación se logrará identificar las diferentes acciones civiles y penales que genera el uso de un cheque posfechado, sugiriendo la incorporación de una ley que regule el uso del mismo dentro de la legislación ecuatoriana con lo cual beneficiará a los usuarios con un respaldo de crédito, facilidad de cobro, avalado siempre por las diferentes instituciones financieras.

Palabras claves: Cheque posfechado, acreedor, beneficiario, confianza, pago, cobro, dinero

Executive Summary

This research project is of vital importance which aims to analyze the use of the post-dated check for the payment of money, since the check has become a means of disbursement, because it replaces the money at the time of making a transaction. This mechanism is a tool used by a large number of people within Ecuador because it was found legislated since 1963 in the Checking Law, and currently in the Monetary and Financial Organic Code, the check is a bank title, which is born and made effective in a financial entity.

The post-dated check, as it is commonly known, is not regulated within Ecuadorian legislation, being novel, which is why the need to investigate the problem arises because the use of this means of payment is illegal, because used by the custom of the people with which it becomes an unwritten law, thus generating an incorrect handling of the check with their payment method.

When delivering a post-dated check, both the creditor and the beneficiary receive the commitment to collect a certain value, however, if the value established in a period less than the stipulated period is to be collected, the financial entity cannot make the payment, for such reason the cancellation agreement is merely contractual between the parties, without there being a sanction or a regulation that regulates the turn of these post-dated checks, which will have a great impact on society.

Therefore, through this investigation it will be possible to identify the different civil and criminal actions generated by the use of a post-dated check, suggesting the incorporation of a law that regulates the use of it within Ecuadorian legislation, which will benefit users with a credit backup, collection facility, always backed by the different financial institutions.

CAPITULO I

MARCO TEORICO

1.- Antecedentes Investigativos

De acuerdo a los repositorios de las universidades del país se ha podido constatar que existe muy pocas investigaciones acerca del cheque posfechado, pero en las pocas que existen hay una gran apertura y profundidad de estudio en este ámbito con diferentes sugerencias para dar una solución a los diferentes inconvenientes que esto ha causado.

El cheque posfechado de acuerdo a varios juristas y proyectos investigativos podemos señalar que es utilizado por las personas naturales y jurídicas como un medio crediticio o una garantía de pago a las obligaciones que esta tenga, pero hay que tomar muy en cuenta que en Ecuador no se encuentra regido por ninguna ley o reglamento, puesto que es la costumbre de las personas utilizarlo.

De acuerdo a varias legislaciones extranjeras como Uruguay, Colombia y Argentina poseen un reglamento en el cual facultan al cheque como un título de crédito y tiene validez jurídica, mismo que al existir un fraude de pago se puede realizar una acción legal en la que este puede ser cobrada.

Según la legislación uruguaya podemos citar al autor Ignacio Escuti mismo que manifiesta:

“la ley de cheques de pago diferido que consagro un sistema muy sencillo, que en especial quiso receptor lo que ocurría en la realidad. El art. 3 de la ley 14.412 dice que el cheque de pago diferido es una orden de pago que se libra en contra de un banco” (ESCUTI, 2004, pág. 233)

Es por lo cual en la investigación que se va a realizar se podrá analizar y proponer que el cheque posfechado sea insertado dentro de la legislación monetaria y

financiera del Ecuador o que a su vez este documento sea un título ejecutivo en el cual nos garantice el cobro del dinero siempre y cuando el girador no cumpla con la obligación de pago ante el beneficiario.

1.1 Etimología

La palabra cheque es de origen y uso moderno, lo han adoptado en diferentes idiomas, como en el inglés llamado “chek”, en el castellano llamado “cheque”, mismo que para determinar inequívocamente otros nombres compuestos usados para salvar la pureza del propio idioma cuando se trata de países que han sido ajenos al origen de dicha palabra, es y ha sido ampliamente aceptada, varios legisladores españoles preferían hablar de “Mandato de pago”, o el actualmente conocido como el cheque.

1.2 Historia del cheque

Lo que se denomina con el actual nombre de cheque, es claramente anterior a esta denominación. El cheque tiene antecedentes principalmente con la letra de cambio, no se puede señalar bien el origen de ninguno de los dos, ambos han evolucionado y solamente ahora tenemos una distinción precisa, el cheque no es nada más que una variedad de la letra de cambio.

Tanto al tratar de cheque como al hablar de letra de cambio surgen diferentes opiniones influidas, frecuentemente, por sentimientos nacionales. La verdad es que ha habido varios hechos diversamente expresados, hechos distintos por el origen y distantes por el lugar y tiempo que han podido crear, y efectivamente han creado prácticas y costumbres que más tarde han fundido, desembocando a manera de afluentes en una institución común.

Cheques, letras de cambio, billetes de banco tienen su historia entrelazada, derivan de documentos o títulos que no coinciden perfectamente con ninguno de ellos, pero en parte por todos, y han sido el germen de la evolución. Por eso no es cosa extraña a la historia del cheque aquello que en general se refiera a la letra de cambio y al

billete de banco.

1.3 Historia europea del cheque

Se conoce que los primeros cheques fueron impresos por los Child y Cía., en la ciudad de Londres, aproximadamente en el año de 1792, por lo cual se cree que el uso del cheque se desplegó en Inglaterra a fines del siglo XVIII.

El cheque entra en auge a través de las cámaras de compensación: “*Clearing House*”, con lo cual se puede deducir que en Inglaterra no surge el cheque, sino más bien en este país adquiere importancia y comienza a tener un valor dentro de los bancos e instituciones monetarias de esas épocas. (MARQUEZ, 2000)

Esto fue una facilidad que brindaron en esa época los banqueros a las personas para que así se pueda dar una mayor circulación del dinero y para que el cheque obtenga un valor monetario dentro de su legislación, con lo que contribuyó a que otros pueblos evolucionaran, es decir, al uso, práctica y difusión de los beneficios que obtiene este instrumento monetario, además esto se lo pudo haber hecho con el fin de que Inglaterra surja económicamente y sea conocido como el país que dio el primer uso al cheque como instrumento monetario.

“El cheque es título bancario transmisible y que sirve como instrumento de pago antiguo y no tiene patria indiscutible, pero es Inglés de origen en su forma definitiva actual de título consistente en su formulario, entregado por un banco al que tiene cuenta corriente bancaria, para que este determine su valor y al destinatario en cada caso particular y dentro de la capacidad de su cuenta”. (MARQUEZ, 2000, pág. 17)

La existencia del cheque no se debe a la ley, debido a que fue introducida por el uso y la conveniencia de las necesidades de las personas, con el transcurso de los años y el mal uso que se estaba dando al cheque, la ley se vio obligada a inmiscuirse para regular de esta manera la relación económica que se generaba con el uso del mismo, por lo cual fue de vital importancia que exista la ubicuidad del derecho, es decir, entendiéndose que se encuentra en todas partes ante la necesidad de su regulación, puesto que ya no sea solamente una costumbre sino más bien una ley escrita que

regule su uso.

Las leyes sobre el cheque moderno fueron bastante posteriores a este. El código Holandes y una ordenanza anterior, de las que este código tomo algunas disposiciones, conteniendo algunas normas relativas a un título semejante al cheque, pero no se trata del cheque propiamente dicho.

1.4 Historia del cheque en América

En América, tiempo después de los países europeos, se introdujo al cheque en sus legislaciones, siendo el estado de New York de los Estados Unidos de América, uno de los primeros quien utilizo por primera vez en su legislación el uso del cheque con el nombre de “The Negotiable Instruments Law”, la cual fue tomada en consecuencia por los demás estados que conforman el mencionado país.

Tiempo después esta ley fue introducida en las legislaciones de los diferentes países de América del Sur alrededor de los años 1912 y 1943, como son: Bolivia, Colombia, Uruguay y Chile, por lo que necesitaban una normativa jurídica que regule el uso de este instrumento como medio de pago ante las actividades de comercio que en sus países se estaba desarrollando.

1.4.1 Legislación chilena

En el país de Chile surge la necesidad de incluir en la legislación el cheque por el año 1909 con la ley de impuestos de papel, las entidades bancarias la introducen en especie de libranza conocida oficialmente como cheque.

Esta ley fue introducida en Chile para lo cual los juristas chilenos recomendaron que se debía estudiar a profundidad esta ley para poder obtener su valor adecuado, para lo cual los juristas manifestaron que el cheque es un medio representativo del capital de las personas, el cual es utilizado para activar el comercio mediante el dinero de las personas, mismo que es plasmado en el cheque. (VASQUEZ, 2000)

1.4.2 Legislación colombiana

Según el jurista colombiano, Jaime Romero Martínez, en su obra “El Cheque en la Legislación Colombiana” manifiesta lo siguiente:

“El origen del cheque como tal, lo encontramos en los mandatos de algunos bancos de Nápoles que luego se transformaron en títulos de fácil circulación. en Venecia, en el Siglo XII, se expidieron documentos denominados Contadi di Banco bajo la forma de recibos nominativos entregados por el banquero a su cliente depositante, y a fines del siglo XVI el Banco de San Ambrosio en Milán permitió retirar las cantidades depositadas por medio de órdenes de pago llamadas: Cedula di Cartulario” (Martinez, 1969, pág. 9).

Haciendo énfasis a lo que expone el jurista la invención del cheque surge varios siglos atrás, y se atribuye a los judíos, quienes fueron los que dieron vida al cheque entre los años 640 y 1316, ante este supuesto invento los judíos fueron objeto por parte de la monarquía francesa, dejando sus bienes en nombre de otras personas para posteriormente poderlos reclamar mediante cartas, por lo que no estoy de acuerdo con esa ideología ya que el cheque constituye un remplazo del dinero físico y no de cosas materiales.

1.4.3 Legislación ecuatoriana

En el país de Ecuador, según el autor ecuatoriano Patricio Borja, manifiesta que el cheque fue creado en Inglaterra proveniente del término “TO CHEK”, mismo que indica que es el pago a una actividad de comercio y que en ese tiempo en Inglaterra ya existía un código que normaba el uso del cheque.

“Una vez extendido el uso del cheque por el mundo, regido por el uso derivado de su conveniencia, tuvo que intervenir la Ley para reglamentarlo y darle una eficacia de carácter jurídico. Así, como siempre, el derecho entró a regular el cheque, mucho tiempo después de su aparición.” (BORJA, 1966, pág. 22)

Haciendo alusión a lo expresado por el jurista Ecuatoriano Patricio Borja y a su estudio sobre el cheque en la legislación ecuatoriana, se puede deducir que el cheque en el Ecuador no ha sido regulado en la antigüedad cuando se lo empezó a utilizar,

más bien mucho después de su uso, debido a que la necesidad lo exigía y no por un interés de su regulación.

1.5 EL ORIGEN DE LA POSDATACIÓN

El cheque posfechado, de acuerdo al análisis realizado dentro de la investigación y por varios criterios de juristas ha tenido su nacimiento casi al mismo tiempo que el cheque común en si, por lo que ha sido de gran ayuda y utilidad para el comercio alrededor de todo el mundo, puesto que todos los usuarios al darse cuenta que es un instrumento que ayuda al cumplimiento de las obligaciones futuras lo han seguido emitiendo con la misma validez de un documento de cobro a la vista, por lo cual al llegar la fecha de cobro la persona o beneficiario puede recurrir a la entidad bancaria para hacer efectivo el cobro del valor estipulado en el cheque. Por lo que para que este tipo de transacciones se siga realizando mediante el uso del cheque posfechado ha sido necesario un pacto de confianza entre el girador y el beneficiario, comprometiéndose tanto el girador a pagar lo estipulado y el beneficiario a cobrar en la fecha que se ha hecho constar, por lo que al no existir este pacto de confianza entre dichas personas esto no se podrá seguir realizando y caerá en un devaluó el uso del cheque posfechado.

Según el autor ecuatoriano Gilbert Sotomayor Palacios en su obra sobre el Cheque en el proceso jurídico ecuatoriano cita lo siguiente:

“El cheque es un instrumento pagadero a la vista. Es equiparable al dinero. No puede tener otra interpretación. Hemos visto que este instrumento no necesita aceptación de ninguna clase, requisito éste indispensable en una letra de cambio. El cheque sirve para saldar una cuenta, pero no para darlo en garantía” (SOTOMAYOR, 1985, pág. 61).

Tomando como referencia lo manifestado por el autor Gilbert Sotomayor Palacios, podemos decir que el cheque no es instrumento de garantía de pago como para ser utilizado de forma posfechada, sino más bien debe ser utilizado como lo que es un instrumento de pago a la vista, para lo cual debemos tomar en cuenta que si queremos obtener un documento que garantice un pago debemos utilizar la letra de cambio, mas no el cheque.

1.6. EL CHEQUE

El cheque es un título habilitante que representa al dinero físico, en el cual se puede establecer la cantidad de dinero que se desea otorgar, mismo que confiere el titular o girador de una cuenta bancaria hacia otra persona el mismo que es conocido como beneficiario, el cheque para que tenga validez y pueda ser cobrado por el beneficiario deberá ser firmado tanto por el girador como por el beneficiario, caso contrario este no podrá ser reembolsado con dinero en físico en cualquier entidad bancaria a la que pertenezca, así también para que el cheque pueda ser cobrado la cuenta del girador debe poseer los fondos necesarios para que se pueda realizar la acción de cobro por parte del beneficiario.

“La doctrina es unánime en sostener que no se deben incluir las definiciones en las leyes se corre el riesgo de que las mismas sean parciales, debiendo ser estas estudios del derecho. Doctrinariamente al cheque se le puede definir al cheque como un título de crédito, abstracto formal y completo que sostiene una orden de pago, librada contra un banco, respecto del cual tiene provisión y disponibilidad de fondos, para que pague a la vista al portador legitimado del título una suma determinada de dinero, que en caso de ser rechazado con las debidas constancias otorga acción ejecutiva contra todos los firmantes y sus respectivos avalistas si los hubiera” (Lazo, 2005, pág. 23).

Por lo tanto, según el código Monetario y Financiero de la República del Ecuador, el cheque es un instrumento necesario en la actualidad ecuatoriana, mismo que es usado por un porcentaje representativo de la población ecuatoriana para realizar un pago entre dos personas sean estas naturales o jurídicas, pero teniendo en cuenta que la persona que emite el cheque debe poseer fondos suficientes en su cuenta para poder entregarlo al beneficiario.

“El cheque es un medio incondicional de pago escrito, mediante el cual el girador, con cargo a los depósitos que mantenga en la cuenta corriente en una entidad financiera, ordena a ésta, que pague una determinada cantidad de dinero a otra persona llamada beneficiario” (NACIONAL, JUNTA DE REGULACION MONETARIA FINACIERA, 2017).

1.6.1- EL CHEQUE Y LA LEGISLACIÓN MONETARIA Y FINANCIERA ECUATORIANA

El cheque en el Ecuador nació a partir del siglo XIX, el mismo que antes fue regido y legislado por la antigua ley de cheques para que existiera legalidad en su uso, pero como podemos darnos cuenta en dicha ley nunca existió una normativa que rija el uso del cheque posfechado, pero a pesar de toda esta ilegalidad de uso del cheque posfechado es un instrumento que ayuda al comercio ecuatoriano.

Según el Código Orgánico Monetario y Financiero del Ecuador en su artículo 478 estipula que:

“El cheque es un medio de pago escrito mediante el cual una persona llamada girador, con cargo a los depósitos que mantenga en una cuenta de la que es titular en una entidad financiera, ordena a dicha entidad, denominada girado, que pague una determinada cantidad de dinero a otra persona llamada beneficiario”. (NACIONAL, 2017)

Por lo tanto, en el Ecuador al igual que como en otras legislaciones de países hermanos y de muchos tratadistas del derecho hay una similitud al momento de tratar sobre el tema del cheque en sí, ya que tiene el mismo significado y representación dentro de las entidades monetarias y financieras que regulan su uso y validez jurídica.

También cabe recalcar que el cheque puede ser cobrado por un tercero al mismo que se lo conoce como endoso como nos manifiesta en el artículo 485 del Código Orgánico Monetario y Financiero, mismo que recalca que el cheque es transmisible mediante endoso, el cual se encuentra en la parte posterior del cheque, que deberá ser puro y simple, y cabe mencionar que solamente el cheque se podrá endosar por solo una vez.

1.7 EL CHEQUE POSFECHADO

Se conoce como cheque posfechado al cheque que se lo emite con una fecha de pago posterior al día en que se está entregando, si bien el uso del cheque posfechado es bastante común dentro del territorio ecuatoriano por lo que se sugiere que exista un

acuerdo de partes, una especie de pacto de confianza entre el girador y el beneficiario puesto que debe existir los suficientes fondos para el cambio del cheque y al mismo tiempo que por parte del beneficiario no sea cobrado antes de la fecha estipulada en el documento. Lo cierto es que legalmente un cheque posfechado puede ser presentado en la ventanilla de cualquier entidad bancaria, el mismo día en que se emite debido a que la ley manifiesta que el cheque es pagadero a la vista y de forma inmediata al ser girado.

“Sabemos que el cheque común en todos los países, tiene la función exclusiva de servir como instrumento mercantil de pago, en sustitución del dinero, por lo cual, solamente cuando es empleado en esta calidad jurídica, goza de garantía y protección jurídica tanto civil como penal. Pero si el cheque se le emplea de una forma diferente a la regulada por la ley, como cuando se lo emite en una forma que no tenga la calidad de instrumento mercantil de pago a la vista, nos encontramos con que las partes no lo han requerido usar conforme a su naturaleza, sino como un instrumento de crédito” (LAZO, 2005, pág. 24).

El cheque posfechado no es un instrumento el cual este registrado o regulado por la legislación ecuatoriana en si el uso del cheque posfechado vendría a ser una figura en la cual muchas de las personas han realizado trabajos o diferentes actividades las cuales mientras se las realiza tienen la garantía de pago a una fecha estimada por el girador en la que pueda terminar con su actividad y al mismo tiempo pueda cobrar o cambiar el cheque por dinero físico, en el Ecuador no tenemos una la ley establecida que rija o garantice el uso del cheque posfechado, tampoco estaríamos hablando de ilegalidad en el uso de este medio, sino, simplemente seria la costumbre de la personas al utilizar este instrumento monetario como un medio de pago a una fecha posterior, pero teniendo en cuenta de que esto a la vista de nuestra legislación no tiene regulación, tampoco garantiza el cobro del mismo, sino seria la confianza que existe entre el girador y el beneficiario para realizar dicha diligencia de pago.

Por tanto, sería oportuno que la legislación ecuatoriana regule y norme el uso del cheque posfechado debido a que está siendo utilizado ilegalmente, ya que las personas lo utilizan no precisamente por estar regulado, sino como un diario vivir y como una cultura que está siendo parte de nuestra sociedad.

1.7.1 Sistemas legales respecto a cheques posfechados

Según el jurista Alejandro Lazo Mora mismo que manifiesta que la pos datación de un cheque ha dado diferentes polémicas las cuales no se han podido resolver en con claridad en las legislaciones de los diferentes países, por lo cual esto no es un problema actual, sino más bien esto se ha venido abarcando desde el siglo pasado. Para lo que diferentes juristas han realizado un análisis de diferentes teorías las cuales podrían ser las más adecuadas para conllevar el tema sobre la posdatacion del cheque en los diferentes sistemas legales de cada país y por lo que se ha propuesto dar una solución al problema que se ha planteado y se ha llegado a dividir este en lo que es la nulidad y validez del cheque posfechado.

1.7.2. Nulidad del cheque posfechado.

De acuerdo con los juristas y la legislación vigente dentro del Ecuador, podemos decir que el cheque posfechado es nulo, por lo que la ley se encuentra prohibido, debido a que el cheque es un documento pagadero a la vista, por lo que según el jurista Alejandro Lazo Mora mismo que manifiesta lo siguiente:

“El antecedente legal de esta tesis se encontró se encontró en la ley alemana sobre cheques del 11 de marzo de 1908. En ella se sancionaba con la nulidad la indicación de una fecha de pago en el cheque, que no era otra cosa que la posdatacion, estableciendo el principio de la pagabilidad a la vista. En este caso, la posdatacion es un pacto de non petendo, que no puede ser admitida por la ley, sino a costa de que estos cheques cumplan una función de crédito contraria a la norma que ordena que sean instrumentos de pago” (LAZO, 2005, pág. 25)

Este sistema manifiesta que el cheque con una fecha posterior a la del día de su emisión es nulo, por lo que deja sin efecto alguno este documento de pago ya que pierde su esencia de documento de pago a la vista según la ley alemana tal y como lo manifiesta Alejandro Lazo Mora, por lo que al estar invalidado este documento, el banco en el cual se lo desee cambiar tendrá la obligación de no pagar al beneficiario dicha cantidad que se encuentre estipulada en el cheque y posterior tendrá que devolver el cheque a la persona la cual se le atribuyo este título, dejando sin efecto alguno el cobro del dinero.

Cabe recalcar que la nulidad del cheque en si deberá hacerlo la entidad bancaria en la cual se deseó realizar el cambio, por lo cual, si el beneficiario decide cobrar o cambiar el cheque en la fecha que se encuentra estipulada podrá hacerlo sin problema alguno, pero tomando en cuenta que en dicha cuenta bancaria exista los suficientes fondos necesarios para poder girarlo y obtener el dinero en físico.

Alejandro Lazo Mora cita lo siguiente:

“Argentina en la actualidad consagro esta tesis de modo expreso en su legislación. Si bien originariamente en Argentina el inciso 2 del Art. 23 de la Le de Cheques establecía que el cheque común presentado al pago antes del día indicado como fecha de creación es pagadero al día de la presentación” (LAZO, 2005, pág. 25)

Razón por la cual nos daremos cuenta que argentina fue uno de los primeros países que propuso en su legislación la nulidad de este tipo de actos por lo cual posteriormente a esto se fue insertando dentro de su jurisdicción haciendo nulo el cobro del cheque con fechas de pago que no iban acorde al día en el que se quería realizar el cobro, por lo que le quitan al cheque su naturaleza jurídica dejándolo sin efecto alguno de cobro y pierde su calidad de documento de cobro a la vista, por lo que puede incurrir en una falsedad de documentos ya que no reúne los requisitos necesarios.

1.7.3.- Validez de un cheque posfechado

La validez del cheque posfechado personalmente considero que radica en la confianza entre las partes, al existir buena fe al momento de emitir un cheque por parte del girador hacia el beneficiario, ya que, si se cumple realmente el acuerdo pactado, las partes tendrán la confianza para obtener el cobro económico sin ningún problema y esto no sería susceptible de desconfianza o acciones legales entre las partes, por lo cual seguirán manteniendo pactos entre sí.

Según el autor Alejandro Lazo Mora manifiesta que:

“El cheque posdatado bajo ningún respecto es nulo. Por el contrario, es válido jurídicamente como cheque, sí que ello signifique que se “legaliza” el cheque posdatado, pues “el cheque posdatado” como institución jurídica no existe ni está reconocida por la ley”. (LAZO, 2005, pág. 27)

De acuerdo con el texto citado anteriormente y haciéndolo referencia al tema tratado el cheque que cuente con una fecha posterior al de su emisión es completamente valido, tomando en cuenta la legislación vigente esto no se puede realizar, pero bajo ningún criterio o ley este documento se lo podrá dar como nulo.

Por lo cual si se desea anular el cheque posfechado este deberá ser prohibido expresamente por una ley, lo cual no sucede, por lo que si el cheque es cobrado a la fecha estipulada este será válido y solamente la entidad bancaria podrá efectivizar su cobro o caso contrario protestarlo por falta de fondos en la cuenta.

Como podemos darnos cuenta en todas las legislaciones que rigen los países de América de sur a excepción de Argentina, la nulidad del cheque posfechado es absurda, puesto que las entidades bancarias al momento de la presentación del cheque pueden protestarlo, pero una vez que se cumpla con la fecha establecida en el documento este podrá ser cobrado sin ningún problema.

De acuerdo con el jurista Alejandro Lazo Mora y haciendo referencia a las diferentes legislaciones de otros países, el cheque posfechado siempre será materia de estudio, por lo que el cheque al ser posfechado y cobrado a la fecha estipulada rige el principio de buena fe entre las partes y el cheque sigue siendo válido como tal, pero tomando en cuenta que no existe una ley que garantice la confianza que existe entre las partes sino más bien su uso sería simplemente la costumbre de las personas en pagos ya sea esto actividades laborales o de comercio.

1.7.4- Similitud y diferencia entre el cheque común y el cheque posfechado

Una de las principales similitudes que existe entre un cheque común y un cheque posfechado es que los dos son cobrados en una entidad bancaria cumpliendo su formato de cobro, también existe un girador y un beneficiario y lo más importante que para ser cobrado el cheque cualquiera que sea la modalidad debe existir los suficientes fondos en la cuenta del girador o caso contrario en los dos casos el cheque será protestado.

También podemos decir que las similitudes son las antes mencionadas, pero como podemos darnos cuenta en la presente investigación son más las diferencias que similitudes, por lo cual se procederá a detallar las diferencias existentes.

- El cheque común se encuentra legislado y tiene una ley que respalda el uso del mismo y es considerado un documento legal de pago, en cambio el cheque posfechado no tiene una ley que respalde su uso ni garantice el cumplimiento de una obligación de pago.
- El cheque común al momento de ser emitido por el girador puede ser cobrado por el beneficiario el mismo día de su emisión, caso contrario con el cheque posfechado que el beneficiario deberá esperar hasta la fecha estipulada en el cheque para hacer efectivo el cobro.
- El cheque común es un documento de pago a la vista y el cheque posfechado es utilizado como un documento de crédito.

1.7.5. Ventajas de la implementación del cheque posfechado

Se puede decir que el cheque posfechado es una herramienta de pago dentro del comercio mercantil en los países sudamericanos y en mundo, en el Ecuador este medio de pago se ha convertido en una costumbre por lo que se podrá detallar una a una las ventajas que ha conllevado este instrumento de pago, de ser el caso que se pueda llevar al legislar el cheque posfechado los bancos o entidades financieras no estarán obligados a acoplarse a este sistema, por lo que esto sería exclusivamente uno de las personas.

- Establecer un nuevo documento de crédito en la legislación ecuatoriana.
- Aceptar las funciones del cheque posfechado con todos los requisitos que este exija para su uso.
- Establecer confianza entre girador y beneficiario al momento del cobro.
- Dar seguridad jurídica al cheque posfechado en caso de protesta, dándole un valor jurídico, como por ejemplo al igual que una letra de cambio.

1.7.6.- Naturaleza jurídica del cheque posfechado

Este es un tema necesario dentro de la investigación, por el cual entenderemos como se utiliza el cheque posfechado y la consecuencia jurídica que acarrea, puesto que es necesario tanto para el conocimiento de la colectividad al momento de su uso dentro de la ley que los rija.

De acuerdo a lo investigado se ha podido evidenciar que en el Ecuador es muy común la utilización del cheque posfechado para el pago de una actividad sea esta laboral o comercial, pero como podemos darnos cuenta en la legislación ecuatoriana no hay ley que garantice su uso, por lo que deducimos que es necesario implementar una normativa que ayude y garantice su uso con lo cual no tengamos una legislación estancada dentro de las diferentes formas de uso del cheque.

“El cheque de pago diferido tiene la misma estructura funcional que el cheque común, con la sustancial diferencia de que no es pagable a la vista. En efecto el cheque común que todos conocemos actualmente, nació como una orden de pago incondicional a la vista, característica última que no la tiene el cheque posdatado, por ser esta pagadero en una fecha futura de pago determinada”. (LAZO, 2005, pág. 40)

De acuerdo a lo manifestado por el autor Alejandro Lazo Mora, podemos coincidir en su ideología, por lo que a criterio personal el cheque no pierde nunca su valor de pagadero, sino simplemente que se lo podrá girar o cobrar en la fecha estipulada en el documento mismo que siempre y cuando cuente con los fondos para ser cambiado. También acotando a lo manifestado por varios juristas se podría decir que el cheque posfechado, aunque no tenga una ley que rija su uso, este va a seguir siendo utilizado por un gran porcentaje de personas, puesto que se ha convertido en un medio de pago para los comerciantes dentro y fuera del territorio ecuatoriano.

Por otra parte, el jurista argentino Dr. Oswaldo Gómez manifiesta que el cheque de pago diferido es un documento de crédito que contiene una orden de pago a futuro por una cantidad de dinero estipulada, misma que debe contar con los fondos necesarios para cubrir el giro de esta transacción, caso contrario esta será rechazada por la entidad bancaria.

Una vez analizada la legalidad del cheque posfechado entre la legislación ecuatoriana como extranjera, podemos decir que el cheque posfechado adquiere el mismo valor que un cheque común con la única diferencia que el cheque común es pagadero a la vista y el cheque posfechado es un documento el cual puede ser cobrado en la fecha que se ha estipulado entre las partes, por lo que es un punto positivo para todas las legislaciones y facilitara la regulación de su uso tanto entre comerciantes y personas en general.

1.7.7. El cheque posfechado bajo una modalidad de plazo

Una nueva forma en la que el cheque posfechado es catalogado o a futuro se pueda establecer dentro de la legislación ecuatoriana puede ser que al estar estipulada una fecha de cobro futura, este sea garantista de cobro, por ende, el cheque cumpliría todos los requisitos necesarios para poder seguir utilizándolo sin ninguna restricción y no perdería en si su naturaleza como cheque común.

Refiriéndonos a lo manifestado por Alejandro Lazo Mora, mismo que cito:

“Que tanto el cheque común como el Ch.P.D. contienen los mismos requisitos esenciales, con la sola diferencia de que este último contiene un requisito adicional, a saber: la fecha o plazo futuro en que el cheque puede ser presentado para su cobro. En efecto, ambos cheques tienen iguales requisitos, entre los que destacamos, la fecha de emisión del documento. Pero el cheque diferido contiene otra fecha adicional, que es la fecha o plazo de su presentación al cobro”. (LAZO, 2005, pág. 43)

Ha criterio personal y en total acuerdo con el Autor Alejandro Lazo Mora, manifiesto que de acuerdo a los requisitos de un cheque común con un cheque posfechado los dos pueden ser cobrados, pero con la sola diferencia de que el cheque común es pagadero a la vista y el cheque posfechado puede ser catalogado como un pago a plazos dentro de un tiempo estipulado, y este documento en si no perderá su esencia principal de cheque que es un título de crédito.

El cheque no es válido siempre y cuando no reúna todos los requisitos necesarios para serlo y pierda su esencia como tal, por lo que en cualquier legislación que sea objeto de estudio nos podemos dar cuenta que si al cheque se le aumenta un requisito

mas no pierde su validez, por tanto, el cheque deja de ser un título de crédito cuando no reúne los requisitos necesarios, mas no si existiera alguno más.

1.7.8.- El cheque posfechado según legislaciones de países sudamericanos

Dentro de los países que se ha considerado como materia de estudio de la presente investigación, podremos observar las diferentes definiciones que legales que se le ha dado al cheque posfechado, mismas que analizaremos a continuación.

Según la ley de cheques de Uruguay manifiesta que:

“El cheque de pago diferido es una orden de pago que se libra contra un banco en el cual el librador, a la fecha de presentación estipulada en el propio documento, debe tener fondos suficientes disponibles a su orden en cuenta corriente bancaria o autorización expresa o tácita para girar en descubierto” (URUGUAYO, 1975).

De acuerdo a lo manifestado por la legislación uruguaya, podemos notar que en dicho país ya existe una ley que rija y respalde el uso del cheque posfechado, mismo que garantiza su uso y al analizar su legislación observamos que los cheques posfechados son una orden de pago a cambio del beneficiario y el girador una vez que estipula la fecha de cobro debe poseer los suficientes fondos para que este pueda ser cobrado cabe mencionar que en la legislación uruguaya manifiesta en su artículo 73 que la fecha máxima de estipulación en un cheque posfechado no debe ser máximo de 180 a partir de su emisión.

A todo esto, le sumamos diferentes legislaciones como es la legislación de Paraguay misma que estipula que el cheque tanto común como el de pago diferido deben poseer los suficientes fondos a momento de su cobro ya que obtienen el mismo valor con la sola diferencia de que un cheque común es pagadero a la vista y el cheque posfechado debe ser cobrado a una fecha posterior al de la emisión del documento.

En la legislación del Perú se le considera una orden de pago al cheque posfechado mismo que solamente puede ser cobrado en una entidad bancaria y el cual debe contener todos los requisitos formales que la ley exige, adicionalmente el cheque posfechado podrá ser emitido únicamente con un máximo de 30 días a la fecha de su

emisión.

1.7.9.- Semejanzas y diferencias entre la legislación ecuatoriana y la legislación de países extranjeros

1.7.9.1.- Semejanzas

- En las legislaciones de países vecinos conjuntamente con la de Ecuador el cheque posfechado es y seguirá siendo utilizado por la gran mayoría de las personas en el sector comercial, ya que las personas han hecho costumbre su utilización
- En Ecuador como en otros países dichos documentos pueden ser cobrados únicamente en entidades bancarias, mismas que deben contar con los fondos suficientes para su desembolso.
- En todas las legislaciones los cheques posfechados una vez llegada la fecha de cobro estos pueden también ser cobrados por terceros.

1.7.9.2.- Diferencias

- En Ecuador no existe una ley que garantice su uso dentro de la legislación ecuatoriana.
- En Ecuador no existe un tiempo límite para emitir un cheque posfechado a una fecha posterior, como lo es en otros países en los cuales estipula la ley que un cheque puede ser emitido con una fecha máxima.
- En Ecuador el cheque posfechado solamente cuenta con la confianza del girador y el beneficiario para que se pueda efectivizar su cobro dentro de las entidades bancarias.

1.7.9.3.- Requisitos del cheque posfechado

Los requisitos que debe contener un cheque posfechado para que pueda ser cobrado, son varios, pero al analizar detenidamente podemos darnos cuenta de que el principal requisito que un cheque posfechado debe tener es la capacidad del girador.

1.7.9.4- La capacidad del girador

Para comprender más sobre el tema debemos tener en cuenta que el girador es la persona que emite el cheque en este caso posfechado el mismo que debe poseer los suficientes fondos en su cuenta bancaria para efectivizar el cobro del mismo, ya que, al emitir este documento, esta persona está pactando un acuerdo expreso con otra persona que vendría a llamarse beneficiario.

De acuerdo al Jurista Alejandro Lazo Mora manifiesta lo siguiente:

“El girador es aquella persona (natural o jurídica) legalmente capaz que, de conformidad con un acuerdo, expreso o tácito (contrato de cuenta corriente) celebrado con una institución bancaria autorizada a recibir depósitos monetarios, tiene derecho a disponer por cheque de los fondos que hubiere depositado en dicha institución bancaria” (LAZO, 2005, pág. 74).

Como podemos darnos cuenta dentro de las capacidades que debe poseer un girador las más importantes que conseguimos recalcar son la capacidad económica, de beneficio y de servicio al momento de emitir cheques posfechados, pero en lo que nos concierne podremos analizar y concluir que la única capacidad que engloba al girador es la capacidad económica ya que debe poseer fondos suficientes en su cuenta bancaria para poder emitir los cheques posfechados.

De igual manera sucede si el girador ha emitido un cheque posfechado a fecha futura y de ser el caso esta persona muere, el beneficiario no tiene riesgo alguno ya que de darse este caso el beneficiario podrá cobrar el cheque sin ningún problema siempre y cuando la cuenta del girador cuente con los fondos suficientes y este podrá ser cobrado.

1.7.9.5.- La voluntad del girador

Podemos decir que la voluntad del girador en si es la emisión que realiza una persona de un cheque ya sea esta con fecha actual o fechas posterior, mismo que puede ser cobrado por el beneficiario, dentro de la voluntad del girador, también podemos mencionar que es una garantía el cobro del cheque y principalmente nace con la

confianza que existe entre las personas para realizar este pacto.

1.7.9.6- Modalidades y cláusulas que debe contener un cheque posfechado

De acuerdo con todo lo revisado dentro de esta materia de investigación se puede deducir que el cheque ya sea común como el posfechado son sujetos de modalidades y cláusulas al momento de su emisión y de giro en una entidad bancaria.

El autor Alejandro Lazo Mora manifiesta en su libro nos manifiesta que:

“El cheque común como el CH.P.D. pueden estar sujetos a diferentes modalidades de giro que puedan afectar la forma como debe ser pagado el documento al beneficiario” (LAZO, 2005, pág. 158).

Existen varias modalidades del uso del cheque y como son aplicables al cheque posfechado entre estas tenemos:

1. **CHEQUE CRUZADO.** – Es aquel cheque que únicamente puede ser depositado en una cuenta bancaria perteneciente al beneficiario, este documento al momento de ser emitido por el girador debe contar con dos líneas verticales ligeramente inclinadas las mismas que deben cruzar la parte principal del cheque, tal y como manifiesta el Jurista Alejandro Lazo Mora que cito:

“La característica fundamental del cheque cruzado es que no puede presentarse al pago por ventanilla, sino a través de un banco, mediante depósito que realizara el beneficiario del cheque ante una entidad bancaria depositaria” (LAZO, 2005, pág. 158).

2. **CHEQUE CERTIFICADO.** – Es el documento aquel que tiene la garantía de cobro certificando en el mismo cheque que tiene los fondos suficientes para poder pagarlo sin ninguna dificultad, esto de acuerdo a lo que establece en su artículo 503 del Código Orgánico Monetario y Financiero, la misma que cito:

“El cheque que contenga la palabra "certificado", escrita, fechada y firmada por el girador, obliga a este a pagar el cheque a su presentación y libera al girador de la responsabilidad del pago” (NACIONAL,

2014)

1.7.10.- El endoso para los cheques posfechados

Endoso. – El endoso en palabras sencillas y comprensibles se puede decir que es una facultad la cual posee el beneficiario del cheque para emitir a otra persona la potestad de realizar el cobro de este documento, en el cual debe constar la firma del beneficiario en la parte posterior del cheque para que este sea válido y cobrable.

Según el Jurista Alejandro Lazo Mora es:

“Es un acto jurídico cambiario, unilateral, completo, formalmente accesorio y sustancialmente autónomo del libramiento del cheque, que se comporta como negocio abstracto, mediante el cual se transmite la propiedad del documento y con ello la titularidad del derecho emergente de él, habilitando al endosatario para ejercer todos los derechos resultantes del título, a la vez que el endosante asume la obligación de garantía por el pago del cheque” (LAZO, 2005, pág. 195).

Debemos tomar en cuenta que el cheque puede ser endosado a una sola persona ya que al existir varios endosos este podría ser susceptible de nulidad y no podrá ser cobrado directamente en la entidad bancaria y el endosante será quien debe garantizar el cobro del cheque.

La forma de endoso una vez conocido el concepto de endoso podremos decir que el endoso se realiza en el mismo documento debido a que el endoso se adhiere al cheque el mismo que se encuentra en su parte posterior, y en otros países es conocido como “prolongación”, en Ecuador de acuerdo con la ley vigente únicamente el cheque solo se lo puede endosar una vez.

Según Alejandro Lazo Mora manifiesta que:

“En el caso de haberse efectuado el endoso en el suplemento u hoja de prolongación, en general este debe contener todos los datos relativos al cheque, tales como el número de éste, el número de la cuenta corriente a cuyo cargo es el cheque, el nombre del banco girado y el importe. En Perú sin embargo establece que los únicos requisitos que debe reunir el endoso puesto en el suplemento son los mismos requisitos que se exige para el endoso en el dorso del documento. El Banco Central de la República de Argentina aclaró

en este país mediante reglamentación que el agregado de hojas a los efectos de transmitir o garantizar el instrumento, solo procederá por razones de espacio. A tales fines, el interviniente a quien le corresponde su añadido deberá firmar abarcando tanto el elemento agotado como el nuevo” (LAZO, 2005, pág. 197).

Tanto en la legislación ecuatoriana como en la legislación de países vecinos como Perú y Argentina existe cierta similitud al momento de endosar un cheque ya que en todos estos países una vez endosado el cheque es responsabilidad del beneficiario dar el pago del mismo, así como el hacer constar los datos necesarios para que el endoso sea el adecuado y no existiere ningún problema.

1.8. INCLUSIÓN DEL CHEQUE POSFECHADO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Una vez analizado e identificado el concepto y la naturaleza jurídica de un cheque posfechado tanto en legislaciones de otros países como en la de Ecuador, podemos definir al cheque posfechado en el Ecuador como un documento de pago celebrado entre dos personas mismas que pueden ser naturales o jurídicas, el cual se encuentra emitido hacia una entidad financiera, en la que consta una fecha determinada con la cual a partir de dicha fecha se puede realizar el cobro, entendiendo las obligaciones tanto del girador como del beneficiario. El girador de un cheque posfechado deberá cumplir con la obligación manteniendo los fondos suficientes para realizar el pago del cheque y el beneficiario deberá comprometerse a cobrar únicamente el cheque a partir de la fecha interpuesta en este documento.

1.8.1.- Registro del cheque posfechado en el Ecuador

Como ya lo hemos manifestado con anterioridad y según la legislación comparada de otros países latinoamericanos, como Argentina es uno de los países en los que se encuentra registrados y vigentes en su legislación, es por eso que este proyecto de investigación está destinado a que se aplique una ley que garantice el uso del cheque posfechado dentro del territorio ecuatoriano.

De acuerdo a la palabra registración y a su significado se puede deducir que de ser el

caso posible y mediante una implementación al Código Orgánico Monetario y Financiero del Ecuador, se pueda registrar el uso del cheque posfechado dentro de la legislación ecuatoriana, mismo que ayudara a garantizar el cobro de esta modalidad de uso del cheque, este concepto en si es a criterio personal y basado en lo que el jurista Alejandro Lazo Mora manifiesta lo cual cito:

“La registración puede ser definida como un acto cambiario por el cual el tenedor de un CH.P.D. tiene la opción de presentarlo ante el banco girado, para que este lo registre, principalmente con el propósito de efectuar un control de la calidad formal que verifica la validez del documento” (LAZO, 2005, pág. 231).

Una de las ventajas más principales que se puede evidenciar al momento de registrar el uso del cheque posfechado en la legislación ecuatoriana es que existirá la confiabilidad entre el girador y el beneficiario, puesto que al existir una ley vigente que rija el uso del cheque posfechado este garantizará su cobro, de ser un supuesto que no pueda ser cobrado esta ley permitirá que se pueda seguir una acción legal por parte del beneficiario al girador.

Según el diario el Telégrafo mismo que manifiesta:

“Según la Ley de Cheques, no existe el cheque a futuro, posdatado, a fecha futura o diferido, de forma legal, sin embargo, es la práctica de negocios, más popular que se usa en los negocios, siendo práctica común y lo más grave, es la ilegalidad más aceptada en los negocios. Dice un axioma legal: “La costumbre se hace ley”, este es el caso de la existencia del cheque a fecha en el Ecuador” (TELEGRAFO, 2011).

Haciendo referencia a algunos autores y documentos en los cuales se ha basado esta investigación podemos decir que coincidimos en que debe ser insertada una ley que rija el uso de los cheques posfechados en el Ecuador, según lo manifestado en una publicación del diario el Telégrafo “la costumbre se hace ley”, por lo cual es necesario implementar el uso del cheque posfechado en la legislación ecuatoriana.

1.8.2.- Requisitos que debe contener un cheque posfechado en el Ecuador

Los requisitos que se necesitarían para el cheque posfechado en el Ecuador serían los

mismos que rigen al uso de un cheque común, los cuales se encuentran registrados en el Código Orgánico Monetario y Financiero del Ecuador en su artículo 479 mismo que cito:

“Artículo 479.- Contenido y validez del cheque. El cheque deberá contener:

1. La denominación de cheque, inserta en el texto del documento y expresada en el idioma empleado para su redacción;
2. El mandato puro y simple de pagar una suma determinada de dinero;
3. El nombre de quien debe pagar o girado;
4. La indicación de la fecha de pago;
5. La indicación del lugar de la emisión del cheque; y,
6. La firma de quien expide el cheque o girador” (NACIONAL, 2014).

Pero adicionalmente a estos requisitos de un cheque común para que se convierta en cheque posfechado serían los siguientes:

- En la emisión de un cheque hacer constar las palabras “CHEQUE POSFECHADO”
- La fecha de emisión del cheque
- La fecha cobro del cheque con la frase “pagadero desde la fecha...”.
- El banco en el cual debe ser cobrado.

Estos otros requisitos deberán ser implementados al registrar el cheque posfechado en la legislación del Ecuador para que no existan inconvenientes ni errores tanto al emitir un cheque común como un cheque posfechado.

1.8.3.- La posdatación de un cheque posfechado en Ecuador

El cheque posfechado en Ecuador es nada más que el pacto entre girador y beneficiario, en donde cada uno de ellos estipula la fecha de cobro del cheque y todas las demás generales de ley que el cheque exige, pero tomando en cuenta al momento de emitir un cheque posfechado los plazos que permite la ley para su emisión, puesto que conocemos que el cheque posfechado no es pagadero a la vista como un cheque

común.

En la actualidad en el Ecuador es muy difícil que una entidad bancaria se dé cuenta de que un cheque es posfechado, puesto que para que un banco se dé cuenta de que un cheque es posfechado el beneficiario asistirá a un banco al cobro del cheque antes de la fecha estipulada en el documento, es este el motivo por el cual sería necesario que se realice una ley que rijan el uso del cheque posfechado cumpliendo los requisitos antes mencionados.

1.8.4.- El protesto de un cheque posfechado en el Ecuador.

Un cheque protestado es cuando en la parte posterior de un cheque la entidad bancaria registra en este documento que no se ha podido realizar el pago del cheque, mismo en el cual consta en su parte posterior la fecha, hora y el motivo por el cual no se efectivizó el cobro.

De acuerdo a la legislación ecuatoriana la cual establece en su código Orgánico Monetario y Financiero lo siguiente:

“El portador o tenedor podrá ejercitar sus acciones contra el girador, el endosante y los demás obligados, cuando, presentando el cheque en tiempo hábil, no fuere pagado, siempre que la falta de pago se acredite por protesto, en cualquiera de las formas” (NACIONAL, 2014)

Debemos tomar en cuenta que el protesto del cheque se da una vez que este documento es presentado en la entidad bancaria a la cual representa, recalando que las reglas de protesto de un cheque común son aplicables a los cheques posfechados, ya que el cheque posfechado no tiene una ley que respalde su uso en el Ecuador, por lo que se aplica las leyes de un cheque común.

Existen varias causas en las cuales se puede dar el protesto de un cheque, las cuales serán detalladas a continuación:

- ✓ De Forma. - esta causa es fácilmente detectable, puesto que al momento de

emisión no puede estar puesto correctamente la fecha de cobro con una no existente, también que el valor plasmado en números no coincida con lo escrito en letras y que la firma del girador no sea la correcta.

- ✓ Insuficiencia de fondos. - esta es una de las causas principales para el protesto del cheque sea este común o posfechado, pero la mayoría de veces que esto sucede es en los cheques posfechados, por lo que al poner una fecha posterior al de su emisión, el girador puede retirar su dinero de la cuenta bancaria y el beneficiario al momento del cobro se encontrara con la sorpresa de que no existe fondos suficientes para su desembolso y por ende el cheque será protestado.
- ✓ Por cuenta cerrada o cancelada. – esto sucede cuando el girador cancela o cierra su cuenta bancaria, mismo que puede ser por diferentes circunstancias, pero el afectado en sí de este cierre únicamente es el beneficiario ya que al querer cobrar dicho cheque no podrá hacerlo.

1.8.5.- El cheque como Título Ejecutivo

Es una de las alternativas más viables en el caso de que exista fraude al momento del cobro de un cheque posfechado, puesto que si existiera dicho fraude el afectado podrá seguir una acción legal en contra de quien emitió este documento ya que sería un documento facultado para trámites judiciales como es el pagare a la orden o la letra de cambio mismos que son considerados títulos ejecutivos.

“En numerosas oportunidades se señaló que una de las potestades más importantes que otorga el cheque a su portador legitimado es el de demandar por vía ejecutiva a los obligados cambiarios, ante el incumplimiento de la obligación cambiaria inserta en el documento” (BARBIERI, 2005, pág. 239).

Como lo hemos venido revisando durante el proyecto investigativo una de las soluciones más lógicas y tomando en cuenta la legislación comparada con la legislación ecuatoriana podremos decir que en caso de existir algún tipo de fraude de este documento el cheque también debe ser considerado como un título ejecutivo y el mismo podrá ser cobrado por vía legal en una demanda de carácter ejecutiva tal y como lo manifiesta el Código Orgánico General de Procesos del Ecuador.

1.9- OBJETIVO GENERAL

- Analizar la utilización del cheque posfechado y su aplicación como instrumento mercantil dentro del Código Orgánico Monetario y Financiero ecuatoriano.

La realización del presente objetivo es favorable, puesto que se contó con los instrumentos y técnicas necesarias para analizar mediante entrevistas y encuestas a los abogados y comerciantes de los diferentes centros comerciales del cantón Ambato, provincia de Tungurahua, para conocer el porcentaje estimado de la utilización del cheque posfechado dentro del comercio y su análisis de inserción al código Orgánico Monetario y Financiero del Ecuador, para garantizar su uso.

1.10- OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Indagar la validez que posee el cheque posfechado para el pago de dinero en un determinado tiempo.

El presente objetivo se realizó mediante encuestas a los comerciantes del cantón Ambato, en donde se logró apreciar la función que cumple el cheque posfechado dentro de un proceso mercantil mismo que gracias a dichas encuestas se consiguió analizar que lo principal es la confianza entre las partes, dando como muestra de garantía el cheque con una fecha posterior de cobro hacia un beneficiario, mismo que vendría a ser utilizado como un título de crédito dentro de todos los procesos mercantiles en el Ecuador.

- Analizar la legislación monetaria y financiera y cómo influye en la utilización del cheque posfechado.

Este objetivo se cumplió, puesto que se realizaron diferentes entrevistas a abogados del cantón Ambato, donde se pudo verificar que la inserción del cheque posfechado dentro de la legislación ecuatoriana es necesaria, puesto que al no existir una ley que respalde su uso esta no garantizara el cobro del dinero y por lo que debe ser

necesario su análisis con todas las garantías necesarias para su utilización.

- Formular una propuesta que controle y regule el uso del cheque pos fechado dentro de la normativa legal del Código Orgánico Monetario y Financiero.

El presente objetivo se realizó basándonos en la legislación Monetaria y Financiera del Ecuador, puesto que al no existir una ley que rija su uso esta puede ser susceptible de violación, para lo cual se ha propuesto formular una ley que regule y garantice el uso del cheque posfechado dentro del territorio ecuatoriano mismo que deberá ser analizada por los asambleístas del Ecuador para su elaboración e inmediata inserción dentro del Código Orgánico Monetario y Financiero del Ecuador.

CAPITULO II

METODOLOGÍA

La Metodología de la presente investigación será de carácter cuantitativa, basada en la obtención de datos numéricos a través de la realización de una encuesta, la modalidad utilizada es la básica de investigación obteniendo información correcta y acorde a la investigación en libros, tesis de grado e información periodística actual, posteriormente se ha desarrollado un nivel de investigación máximo, es decir, se concluirá la investigación acorde a la propuesta y todo estará enfocado en la guía de estudio del proceso a seguir.

2.1 Recursos Institucionales

- Universidad Técnica de Ambato
- Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales
- Biblioteca

2.2. Recursos Humanos

- Investigador
- Docente tutor
- Personas naturales

2.3. Recursos Materiales

- Computadora
- Resma de papel
- Esferos color azul y rojo
- lápiz
- Copias e impresiones
- Transporte

2.4. Recursos Económicos

Los recursos económicos serán proporcionados en su totalidad por parte del investigador (autofinanciamiento).

2.5. Métodos Investigativos

Enfoque

La presente investigación se realizará dentro de un paradigma crítico propositivo de carácter cuantitativo en virtud que se verificará la utilización del uso de cheques posfechados mediante la utilización de una encuesta con parámetros dentro de la legislación ecuatoriana para el pago de dinero a cierto lapso de tiempo y su validez dentro de la ley monetaria y financiera ecuatoriana.

Modalidad básica de investigación

En el trabajo investigativo se aplicará los siguientes tipos de investigaciones: de campo bibliográficos y documental.

De Campo:

En el presente proyecto se aplicará la modalidad campo ya que dentro de la investigación se aplicó encuestas a las personas del cantón Ambato con lo cual se logró obtener los resultados deseados para la comprobación de la utilización del cheque posfechado.

Bibliográficos:

Este trabajo utilizara medios bibliográficos realizados por estudios anteriores que servirán como base o apoyo para el presente trabajo investigativo.

Documental:

Por medio de esta modalidad de recogerá información necesaria para la realización de este trabajo investigativo por medio de investigaciones ya realizadas y derecho comparado con legislaciones de países sudamericano.

2.6 Nivel o tipo de investigación

Investigación Descriptiva

En la presente investigación se efectuará un análisis de carácter descriptivo el mismo que servirá para investigar el método en el cual se puede utilizar el cheque posfechado dentro de la ley monetaria y financiera ecuatoriana.

Investigación Exploratoria

El presente proyecto cuenta con investigación exploratoria puesto que nos ha ayudado a recabar información necesaria, por lo que impulsa al desarrollo de la investigación, de la cual se podrán extraer resultados concretos y verídicos para lo cual podremos dar conclusiones necesarias y acordes a lo realizado.

“La investigación exploratoria es un tipo de investigación utilizada para estudiar un problema que no está claramente definido, por lo que se lleva a cabo para comprenderlo mejor, pero sin proporcionar resultados concluyentes. Es importante mencionar que la investigación exploratoria se encarga de generar hipótesis que impulsen el desarrollo de un estudio más profundo del cual se extraigan resultados y una conclusión” (QUESTIONPRO, 2019).

2.7. POBLACION Y MUESTRA

Población

Las personas que se ha destinado para esta investigación son los abogados en libre ejercicio y comerciantes del mercado mayorista de Ambato, con lo cual se procederá a obtener una muestra, misma que facilitará al investigador la obtención de datos mediante la realización de una encuesta a la población antes mencionada la cual se encuentra ubicada en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua, del Ecuador.

Tabla No. 1 Población y Muestra

SUJETOS	NÚMERO
COMERCIANTES	1500
ABOGADOS EN LIBRE EJECICIO	215
TOTAL	1715

Muestra

Formula

$$n = \frac{(N)Z^2 \cdot (p)(q)}{E^2 \cdot (N - 1) + Z^2 \cdot (p)(q)}$$
$$n = \frac{(1500)1.92^2 \cdot (0.5)(0.5)}{0.05^2 \cdot (1500 - 1) + 1.92^2 \cdot (0.5)(0.5)}$$
$$n = \frac{1577,8}{5,2}$$
$$n = 303$$

El número de encuestas a realizarse es de 303 personas mismas que serán divididas en 50 abogados y 253 comerciantes, mismas que con anterioridad se señaló que se las realizara en la ciudad de Ambato, con un nivel del 95% de confianza.

CAPITULO III

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1. Análisis y discusión de los resultados

Para el proceso de resultados que se maneja en la presente investigación es necesario tomar en cuenta el enfoque que se ha considerado dentro del proyecto, dándonos cuenta que se llevó a cabo encuestas a diferentes personas naturales y a profesionales del derecho, en la cual se busca entender el problema y plantear una posible solución.

La encuesta del presente proyecto se realizó a los comerciantes del mercado mayorista de Ambato, los cuales representan un gran porcentaje dentro de toda la población que utilizan los cheques posfechados para el comercio, los cuales no son conocedores del riesgo que acarrea la utilización de este documento.

Se realizó encuestas del mismo modo a los profesionales del derecho de la provincia de Tungurahua mismos que son conocedores de la materia de estudio y quienes aportaron con su conocimiento para dar una mejor solución a esta problemática y reconocieron en su gran mayoría que sería adecuado la inserción de una ley que ayude a regir el uso del cheque posfechado dentro de la legislación monetaria y financiera del Ecuador, esto para que no acarree problemas judiciales a las personas que utilizan este medio económico para el comercio.

3.2. ANALISIS Y DISCUSION DE GRAFICOS

LA PREGUNTA NUMERO 1

1. ¿CONOCE USTED QUE ES EL CHEQUE POSFECHADO?

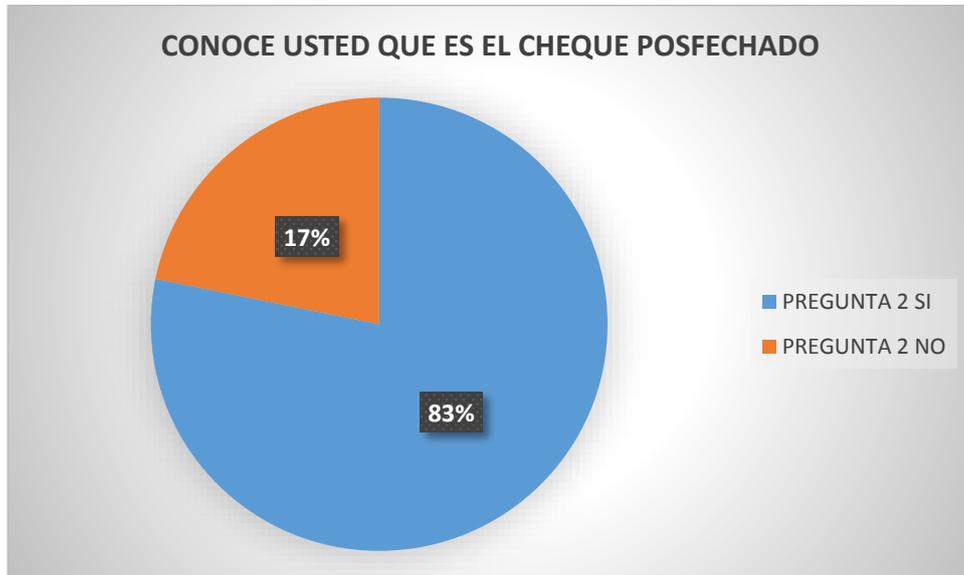
SI ()

NO ()

Tabla No. 2 Pregunta 1

PREGUNTA 1	
SI	NO
250	53

Gráfico No. 1 Pregunta 1



Según la encuesta realizada tanto a los comerciantes como abogados de la ciudad de Ambato del 100% de personas encuestadas un 83% de estas conoce lo que es un cheque posfechado y su forma de uso y el 17% restante han manifestado que no lo han utilizado o que desconocen sobre el tema en su totalidad los comerciantes.

“Es el librado con una fecha posterior a la de su creación, con la finalidad de postergar la fecha de pago, funcionando como título de crédito en remplazo del pagare o la letra de cambio” (VILLEGAS, 1988, pág. 60).

Como podemos darnos cuenta en un gran porcentaje las personas conocen lo que es y la definición de un cheque posfechado y el motivo por el cual lo están utilizando.

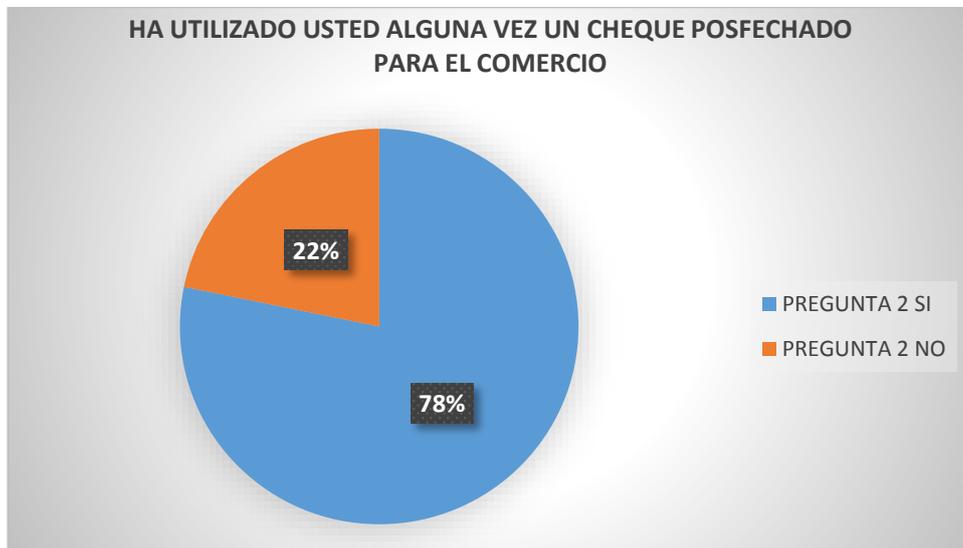
PREGUNTA NUMERO 2

¿HA UTILIZADO USTED ALGUNA VEZ UN CHEQUE POSFECHADO PARA EL COMERCIO?

Tabla No. 3 Pregunta 2

PREGUNTA 2	
SI	NO
237	66

Gráfico No. 2 Pregunta 2



Como se lo ha manifestado con anterioridad de las personas encuestadas en la pregunta numero dos la mayor parte de estas personas han utilizado de una u otra manera este medio para el comercio, muchos de ellos como un título de crédito dando así origen al uso del cheque posfechado, pero sin conocimiento en su gran mayoría por los comerciantes simplemente emitiéndolos por el grado de confianza que existe entre las personas.

“Los Ch.P.D. resultaran un instrumento muy útil y ágil para respaldar las operaciones de crédito que efectuó el sistema financiero, en lugar de los pagarés y las letras de cambio” (VILLAROEL, 2009, pág. 149)

En relación a lo citado podremos decir que gracias al autor Pablo Villaroel, se concuerda que existe un gran uso de estos documentos en el comercio en cambio de los pagarés o letras de cambio.

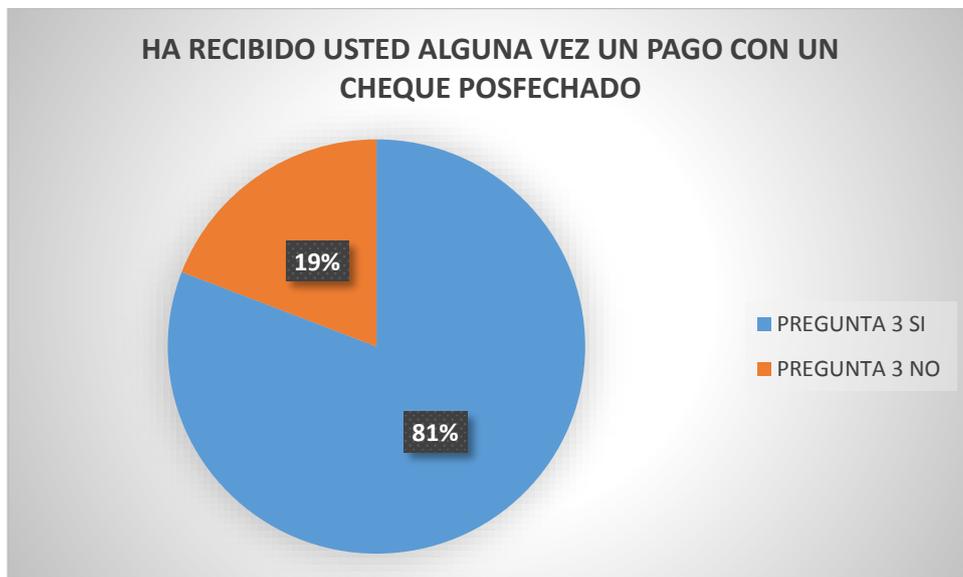
PREGUNTA 3

HA RECIBIDO ALGUNA VEZ UN PAGO CON UN CHEQUE POSFECHADO

Tabla No. 4 Pregunta 3

PREGUNTA 3	
SI	NO
245	58

Gráfico No. 3 Pregunta 3



El 81% de la población encuestada manifiesta que si han recibido cheques posfechados como una garantía de cobro por diferentes circunstancias por las cuales se los haya emitido, pero muchas de ellas son conocedoras de los riesgos que esto acarrea. Y el 19% de la población restante manifiesta que no ha recibido dichos cheques y simplemente son personas que realizan el comercio con dinero físico.

“Con las tarjetas de crédito y la banca electrónica, el uso del cheque personal como medio de pago ha disminuido. Sin embargo, este sigue siendo un documento válido” (HORA, 2016).

A pesar de las diferentes formas de pago que existe en la actualidad sigue existiendo personas que utilizan esta forma de pago como es el cheque posfechado y es por eso que este debería ser legislado.

PREGUNTA 4

CONOCE USTED SI EXISTE UNA LEY QUE RIJA EL USO DEL CHEQUE POSFECHADO

Tabla No. 5 Pregunta 4

PREGUNTA 4	
SI	NO
149	154

Gráfico No. 4 Pregunta 4



Como podemos darnos cuenta en la gráfica existe casi un porcentaje igualitario sobre el tema de investigación y la regulación que existe con la sola diferencia del 1% de la población, dándonos como resultado que con un 51% de personas encuestadas conocen que en el Ecuador no existe una ley que rija su uso del cheque posfechado y es por eso que el 49% restante de las encuestas realizadas se encuentran confundidas o desconocen sobre la legislación monetaria y financiera del Ecuador, puesto que al realizar la encuesta observamos que las personas manifiestan que los bancos deberían regular esto, pero a criterio personal esto es obligación de la Asamblea Nacional incrementar una ley que rija el uso de este documento.

PREGUNTA 5

CONSIDERA USTED QUE ES NECESARIA LA INSERCIÓN DE UNA LEY QUE RIJA EL USO DEL CHEQUE POSFECHADO

Tabla No. 6 Pregunta 5

PREGUNTA 5	
SI	NO
303	0

Gráfico No. 5 Pregunta 5



Las personas que nos ayudaron con esta encuesta al percatarse que no existe una ley que rija el uso del cheque posfechado, concordaron en su respuesta toda la población encuestada puesto que existió un 100% de apoyo para que se pueda expedir una ley que estipule el manejo de este documento de crédito y garantice el cobro del dinero en las entidades bancarias para que no haya ningún tipo de inconvenientes al momento de su emisión.

“Desde hace unos cuantos años, gran parte de la doctrina argentina ha manifestado su legítima preocupación por el fenómeno de cheques posdatados. A raíz de ellos surgieron distintas iniciativas en cuya elaboración participaron distinguidos juristas o importantes instituciones” (ESCUTI, TÍTULOS DE CRÉDITO, 2004, pág. 234).

Como lo han realizado en otros países como Argentina esto es de vital importancia de análisis por parte de la Asamblea Nacional, misma que deberá analizar la problemática y buscar una solución que ayude tanto al crecimiento económico como a la garantía de cobros de este tipo de documentos.

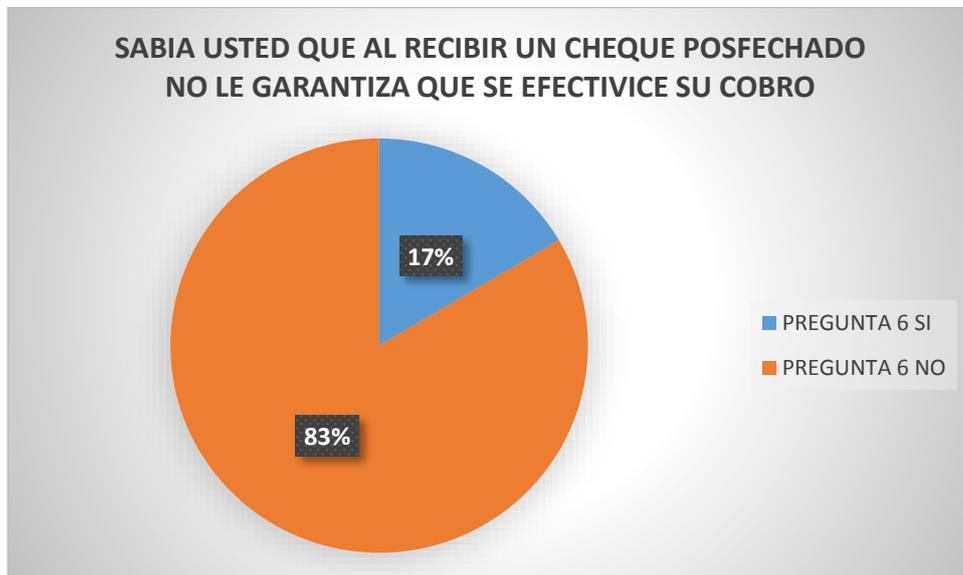
PREGUNTA 6

SABIA USTED QUE AL RECIBIR UN CHEQUE POSFECHADO NO LE GARANTIZA QUE SE EFECTIVICE SU COBRO.

Tabla No. 7 Pregunta 6

PREGUNTA 6	
SI	NO
50	253

Gráfico No. 6 Pregunta 6



Descrito en la gráfica y en su mayor porcentaje con un 83% las personas no sabían que el cheque puede ser protestado por las entidades bancarias ya sea cualquiera que sea el motivo y el 17% de la población que en su mayoría fueron profesionales del derecho y conocedores de la materia saben que simplemente es un pacto de confianza el realizar este tipo de convenios o transacciones por cualquier motivo.

Y como podemos darnos cuenta de acuerdo a la ley vigente en el estado ecuatoriano que no existe una garantía de cobro de este tipo de cheques ya que la única ley que rige es la de los cheques comunes mismos que son pagaderos a la vista y no como los cheques posfechados.

PREGUNTA 7

CONSIDERA USTED QUE EL USO DEL CHEQUE POSFECHADO AYUDA AL COMERCIO ECUATORIANO

Tabla No. 8 Pregunta7

PREGUNTA 7	
SI	NO
174	129

Gráfico No. 7 Pregunta 7



Al igual que en preguntas anteriores existe casi una igualdad en las respuestas en las encuestas realizadas con un 43% que manifiestan que no ayuda al comercio ecuatoriano, puesto que es un riesgo tanto para el girado como para el beneficiario emitir o recibir este tipo de documentos, mismos que acarrearían problemas legales y el 57% de la población aun sabiendo que no existe una ley que rija el uso del cheque posfechado manifiesta que si ayuda al comercio ecuatoriano, por lo que aunque no es un dinero físico pero ayuda a dar movimiento y circulación al dinero tanto de comerciantes como inversionistas.

“El cheque de pago diferido tiene una estructura crediticia, por cuanto tiene una promesa unilateral de pagar, aunque el pago no lo hace directamente el creador del documento” (ESCUTI, 2004, pág. 216)

Con normativa comparada podemos darnos cuenta de que el cheque posfechado es una gran ayuda para dar movimiento al comercio dentro y fuera del país puesto que se lo está utilizando como un medio de pago.

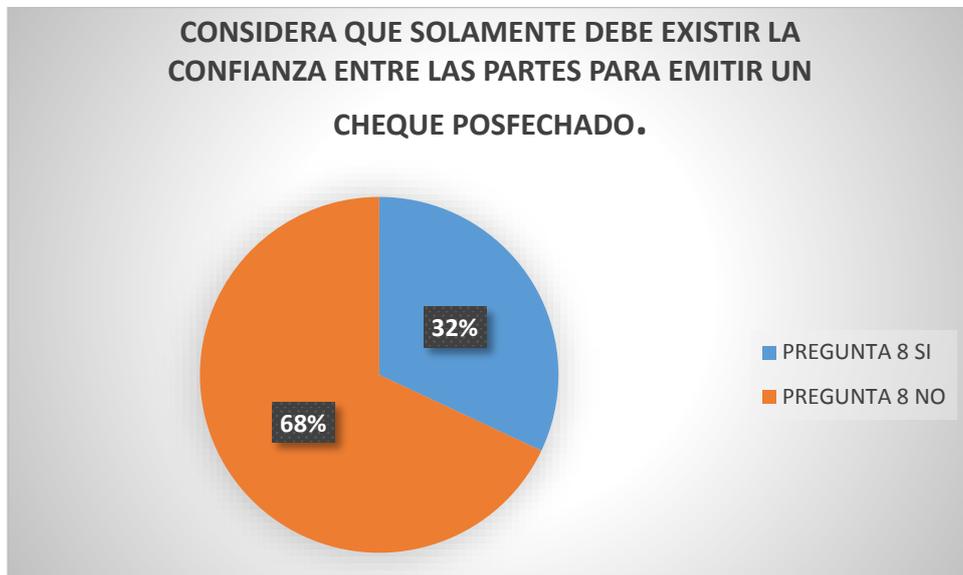
PREGUNTA 8

CONSIDERA QUE SOLAMENTE DEBE EXISTIR LA CONFIANZA ENTRE LAS PARTES PARA EMITIR UN CHEQUE POSFECHADO.

Tabla No. 9 Pregunta 8

PREGUNTA 8	
SI	NO
97	206

Gráfico No. 8 Pregunta 8



El 68 % de la población ha manifestado que no es necesario solamente la confianza sino también una ley que garantice su cobro puesto que se ha dado varios casos de estafas a diferentes comerciantes por cantidades grandes de dinero y que al momento de su cobro en las entidades bancarias les manifiestan que no existen fondos suficientes para el desembolso del dinero y el 32% de la población manifiesta que solamente con la confianza es necesario para utilizar los cheques de esta manera, ya que a ellos nunca les han perjudicado de esta manera.

PREGUNTA 9

CONSIDERA USTED QUE EL CHEQUE POSFECHADO DEBE TENER LA MISMA VALIDEZ JURIDICA QUE UNA LETRA DE CAMBIO.

Tabla No. 10 Pregunta 9

PREGUNTA 9	
SI	NO
287	16

Gráfico No. 9 Pregunta 9



Las personas que realizaron esta encuesta con un 95%, consideran que sería necesario darle la validez jurídica al cheque posfechado en caso de no efectivizarse su cobro como una letra de cambio, por ende, se podría seguir un proceso judicial para poder cobrar este dinero y que así no ocurra estafas al momento de la emisión de un cheque posfechado.

“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 determinados, vinculando a los intervinientes” (ESCUTI, 2004, pág. 27).

Lo que se busca con esto es dar una validez jurídica al cheque posfechado como la letra de cambio y esto sería de gran ayuda y beneficio para las personas que utilizan este tipo de documentos.

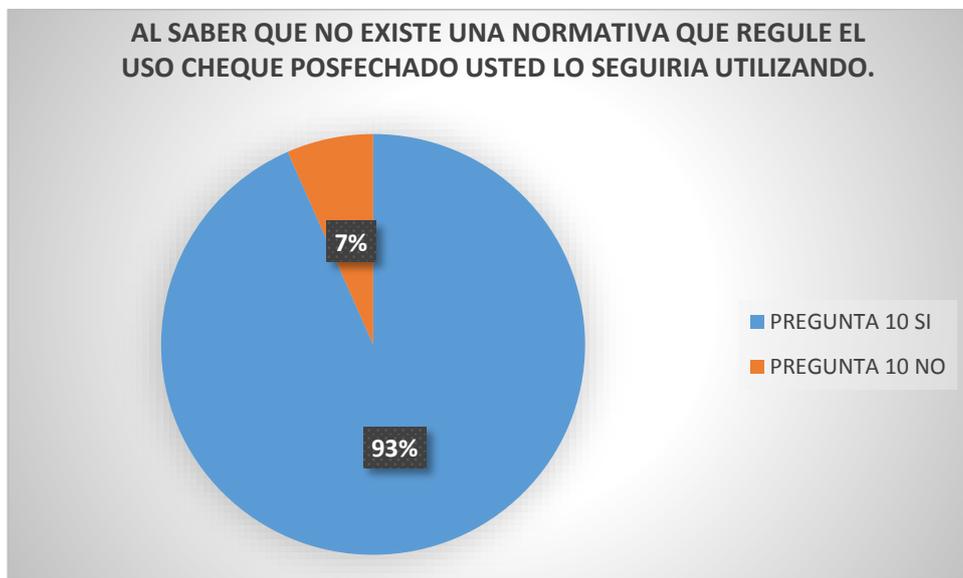
PREGUNTA 10

AL SABER QUE NO EXISTE UNA NORMATIVA QUE REGULE EL USO CHEQUE POSFECHADO USTED LO SEGUIRIA UTILIZANDO.

Tabla No. 11 Pregunta 10

PREGUNTA	
10	
SI	NO
283	20

Gráfico No. 10 Pregunta 10



Como se ha manifestado con anterioridad que a pesar de que no exista una ley que rija el uso del cheque posfechado las personas han hecho de su uso una costumbre, por lo que se ve reflejado con un 93% de las personas encuestadas que lo van a seguir utilizando, por lo que han manifestado que es un medio de ayuda para el sector comercial en el país, y el 7% manifestó que no lo utilizaran porque no garantiza su cobro.

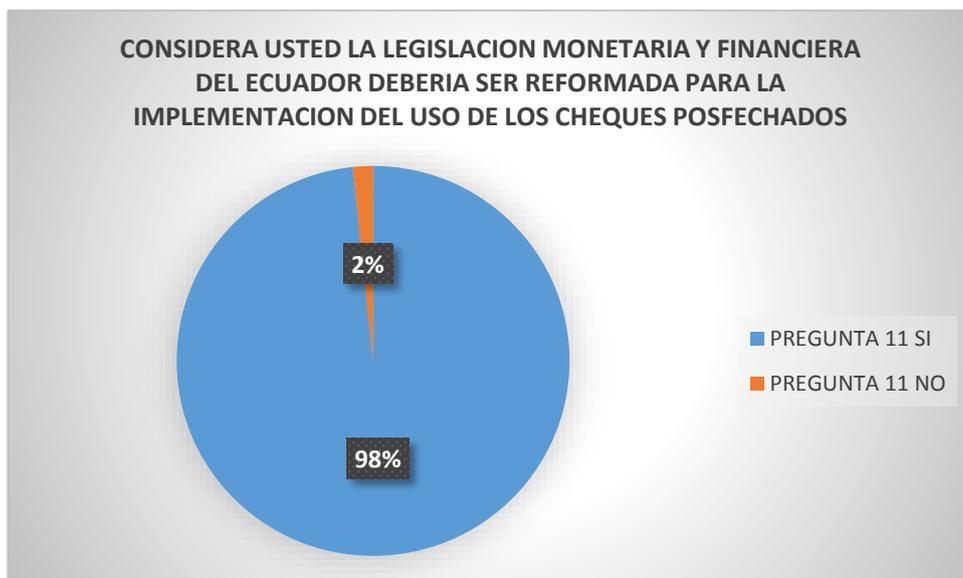
PREGUNTA 11

CONSIDERA USTED LA LEGISLACION MONETARIA Y FINANCIERA DEL ECUADOR DEBERIA SER REFORMADA PARA LA IMPLEMENTACION DEL USO DE LOS CHEQUES POSFECHADOS

Tabla No. 12 Pregunta 11

PREGUNTA	
11	
SI	NO
298	5

Gráfico No. 11 Pregunta 11



Casi en su totalidad las personas con un 98% de los encuestados han manifestado que debe ser necesario una reforma al código orgánico monetario y financiero del Ecuador puesto que es este ente quien regula el uso del cheque y deberá regular el uso del cheque posfechado, garantizando su cobro y su validez jurídica ante posibles fraudes y hasta de ser necesario seguir una acción legal en contra del girador.

PREGUNTA 12

CREE USTED QUE LA LEGISLACION MONETARIA Y FINANCIERA DEL ECUADOR DEBERIA RECONOCER AL CHEQUE POSFECHADO COMO UN TITULO DE CREDITO

Tabla No. 13 Pregunta 12

PREGUNTA	
12	
SI	NO
276	27

Gráfico No. 12 Pregunta 12



Las personas encuestadas con un 91% de la población concuerdan que se debe reformar el código orgánico monetario y financiero, puesto que esto ayudaría demasiado a la fluidez en el comercio y garantizara los cobros de este tipo de documentos, por lo que sería de vital importancia que el cheque también sea reconocido como un título de crédito para dar mayor fluidez de dinero y de comercio dentro del territorio ecuatoriano.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. CONCLUSIONES

1.- Mediante las investigaciones y las encuestas realizadas a la población tanto comercial como profesional se concluyó que la utilización del cheque posfechado en el Ecuador se ha existido desde mucho tiempo atrás, mismo que ha sido de gran ayuda para el comercio y la fluidez de dinero entre las personas dando como resultado que lo único necesario para emitir este documento es la confianza que debe existir entre girador y beneficiario.

2.- Se concluye también que dentro de la legislación ecuatoriana no existe un ente regulador del cheque posfechado y mucho menos de su uso, por lo cual las personas solamente han depositado su confianza al momento tanto de emitir como de recibir este documento, pero gracias a la investigación realizada nos podemos dar cuenta que es de vital importancia garantizar la efectividad del cheque posfechado, siendo así que debería reestructurarse y reformar el Código Orgánico Monetario y Financiero del Ecuador para que este garantice su utilización y no exista fraude.

3.- Haciendo alusión al último objetivo planteado en este proyecto de investigación se llegó a la conclusión que es necesario formular una propuesta que controle y regule el uso del cheque pos fechado dentro de la normativa legal del Código Orgánico Monetario y Financiero, por parte de la Asamblea Nacional Constituyente con la cual se pueda implementar o incluir el uso del cheque posfechado inclusive ser catalogado como un título ejecutivo y este pueda ser susceptible de cobro mediante un proceso judicial.

4.2. RECOMENDACIONES

Se recomienda la reestructuración del Código Orgánico Monetario y Financiero, esto con el fin de proceder a la elaboración de una nueva ley que ayude a regular el uso del cheque posfechado en la legislación ecuatoriana, para que con esto sea utilizado con total legalidad y así tenga una garantía de cobro y no exista estafas.

Recomiendo que el cheque posfechado sea reconocido como título ejecutivo, y posteriormente sea añadido al Código Orgánico General de Procesos del Ecuador, esto con el fin de que tenga una validez jurídica y se pueda seguir una acción legal en contra de su emisor mediante vía ejecutiva, garantizando así su cobro y ayudando a que no exista ningún tipo de estafas.

BIBLIOGRAFÍA

2. BARBIERI, P. (2005). *regimen juridico del cheque*. BUENOS AIRES: EDITORIAL UNIVERSIDAD.
3. BORJA, P. (1966). *EL CHEQUE*. QUITO: LA UNION.
4. ESCUTI, I. (2004). *TITULOS DE CREDITO*. BUENOS AIRES: ASTREA.
5. ESCUTI, I. (2004). *TITULOS DE CREDITO*. BUENOS AIRES: ASTREA.
6. ESCUTI, I. (2004). *TITULOS DE CREDITO*. BUENOS AIRES: ASTREA.
7. ESCUTI, I. (2004). *TITULOS DE CREDITO*. BUENOS AIRES: ASTREA.
8. HORA, L. (01 de MARZO de 2016). <https://lahora.com.ec/>. Obtenido de <https://lahora.com.ec/: https://lahora.com.ec/noticia/1101920476/lo-que-debe-saber-sobre-los-cheques>
9. LAZO, A. (2005). *El Cheque*. Guayaquil: Edino.
10. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE*. GUAYAQUIL: EDINO.
11. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE*. GUAYAQUIL: EDINO.
12. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE*. GUAYAQUIL: EDINO.
13. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE*. GUAYAQUIL: EDINO.
14. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE*. GUAYAQUIL: EDINO.
15. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE* . GUAYAQUIL: EDINO.
16. LAZO, A. (2005). *EL CHEQUE* . GUAYAQUIL: EDINO.
17. Lazo, A. (2005). *El Cheque Comun*. Guayaquil: EDINO.
18. MARQUEZ, G. (2000). *Tratado sobre el cheque*. Chile: editorial juridica chilena.
19. Martinez, J. R. (1969). *El cheque en la legislacion colombiana*. Bogota: Impreso Carrera.
20. NACIONAL, A. (2014). *Codigo Organico Monetario Y Financiero*. Quito: Lexis.
21. NACIONAL, A. (2014). *CODIGO ORGANICO MONETARIO Y FINANCIERO*. MONTECRISTI: EDICIONES LEGALES.
22. NACIONAL, A. (2014). *CODIGO ORGANICO MONETARIO Y FINANCIERO*. QUITO: LEXIS.
23. NACIONAL, A. (13 de MARZO de 2014). <https://www.superbancos.gob.ec/bancos/wp->

- content/uploads/downloads/2017/06/resolucion092f.pdf*. Obtenido de <https://www.superbancos.gob.ec/bancos/wp-content/uploads/downloads/2017/06/resolucion092f.pdf>: <https://www.superbancos.gob.ec/bancos/wp-content/uploads/downloads/2017/06/resolucion092f.pdf>
24. NACIONAL, A. (2017). *codigo monetario y financier*. Montecristi: Ediciones Legales.
 25. NACIONAL, A. (2017). *Codigo Organico Monetario y Financiero*. Quito: Ediciones Legales.
 26. NACIONAL, A. (2017). *JUNTA DE REGULACION MONETARIA FINACIERA. QUITO*.
 27. QUESTIONPRO. (2019). <https://www.questionpro.com>. Obtenido de <https://www.questionpro.com>: <https://www.questionpro.com/blog/es/investigacion-exploratoria/>
 28. SOTOMAYOR, G. (1985). *El Cheque en el Proceso Juridico Ecuatoriano*. GUAYAQUIL: UNO.
 29. TELEGRAFO, E. (17 de mayo de 2011). www.eltelegrafo.com.ec. Obtenido de www.eltelegrafo.com.ec: <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/columnistas/15/como-regular-los-cheques-a-fecha-en-el-ecuador>
 30. URUGUAYO, P. (08 de AGOSTO de 1975). *LEY DE CHEQUES* . Obtenido de *LEY DE C HEQUES*: <https://www.bcu.gub.uy/Leyes%20y%20Decretos/ernp14412.pdf>
 31. VASQUEZ, G. (2000). *Tratado sobre el Cheque*. Santiago de Chile: Editorial Juridica de Chile.
 32. VILLAROEL, P. (2009). *El Cheque de Pago Diferido: una alternativa de financiamiento para las PYMES, microempresas y programas de emprendimiento en el Ecuador*. Obtenido de *El Cheque de Pago Diferido: una alternativa de financiamiento para las PYMES, microempresas y programas de emprendimiento en el Ecuador*: https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/31424697/tesis_cheques_diferidos.pdf?response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DTesis_cheques_diferidos.pdf&X-Amz-

Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-

Credential=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A%2F20191120%2Fus-east

33. VILLEGAS, C. G. (1988). *EL CHEQUE NUEVO REGIMEN LEGAL*. BUENOS AIRES: ABELEDO-PERROT S.A.E.

ANEXOS

UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

OBJETIVO: Analizar la utilización del cheque posfechado y su aplicación como instrumento mercantil dentro del Código Orgánico Monetario y Financiero ecuatoriano.

INSTRUCCIONES. - Marque con una X entre los paréntesis de la respuesta que considere correcta.

ENCUESTA

**TEMA: EL CHEQUE POSFECHADO Y LA NORMATIVA LEGAL DEL
CODIGO ORGANICO MONETARIO Y FINANCIERO**

1. ¿CONOCE USTED QUE ES EL CHEQUE POSFECHADO?
SI () NO ()

2. ¿HA UTILIZADO USTED ALGUNA VEZ UN CHEQUE POSFECHADO PARA EL COMERCIO?
SI () NO ()

3. ¿HA RECIBIDO USTED ALGUNA VEZ UN PAGO CON UN CHEQUE POSFECHADO?
SI () NO ()

4. ¿CONOCE USTED SI EXISTE UNA LEY QUE RIJA EL USO DEL CHEQUE POSFECHADO?
SI () NO ()

5. ¿CONSIDERA USTED QUE ES NECESARIA LA INSERCIÓN DE UNA LEY QUE RIJA EL USO DEL CHEQUE POSFECHADO?
SI () NO ()

6. ¿SABIA USTED QUE AL RECIBIR UN CHEQUE POSFECHADO NO LE GARANTIZA QUE SE EFECTIVICE SU COBRO?

SI ()

NO ()

7. ¿CONSIDERA USTED QUE EL USO DE LOS CHEQUES POSFECHADOS AYUDA AL COMERCIO ECUATORIANO?

SI ()

NO ()

8. ¿CONSIDERA QUE SOLAMENTE DEBE EXISTIR LA CONFIANZA ENTRE LAS PARTES PARA EMITIR UN CHEQUE POSFECHADO?

SI ()

NO ()

9. ¿CONSIDERA USTED QUE EL CHEQUE POSFECHADO DEBE TENER LA MISMA VALIDEZ JURIDICA QUE UNA LETRA DE CAMBIO?

SI ()

NO ()

10. ¿AL SABER QUE NO EXISTE UNA NORMATIVA QUE REGULE EL USO DEL CHEQUE POSFECHADO USTED LO SEGUIRIA UTILIZANDO?

SI ()

NO ()

11. ¿CONSIDERA USTED LA LEGISLACION MONETARIA Y FINANCIERA DEL ECUADOR DEBERIA SER REFORMADA PARA LA IMPLEMENTACION DEL USO DE LOS CHEQUES POSFECHADOS?

SI ()

NO ()

12. ¿CREE USTED QUE LA LEGISLACION MONETARIA Y FINACIERA DEL ECUADOR DEBERIA RECONOCER AL CHEQUE POSFECHADO COMO UN TUTILO DE CREDITO?

SI ()

NO ()