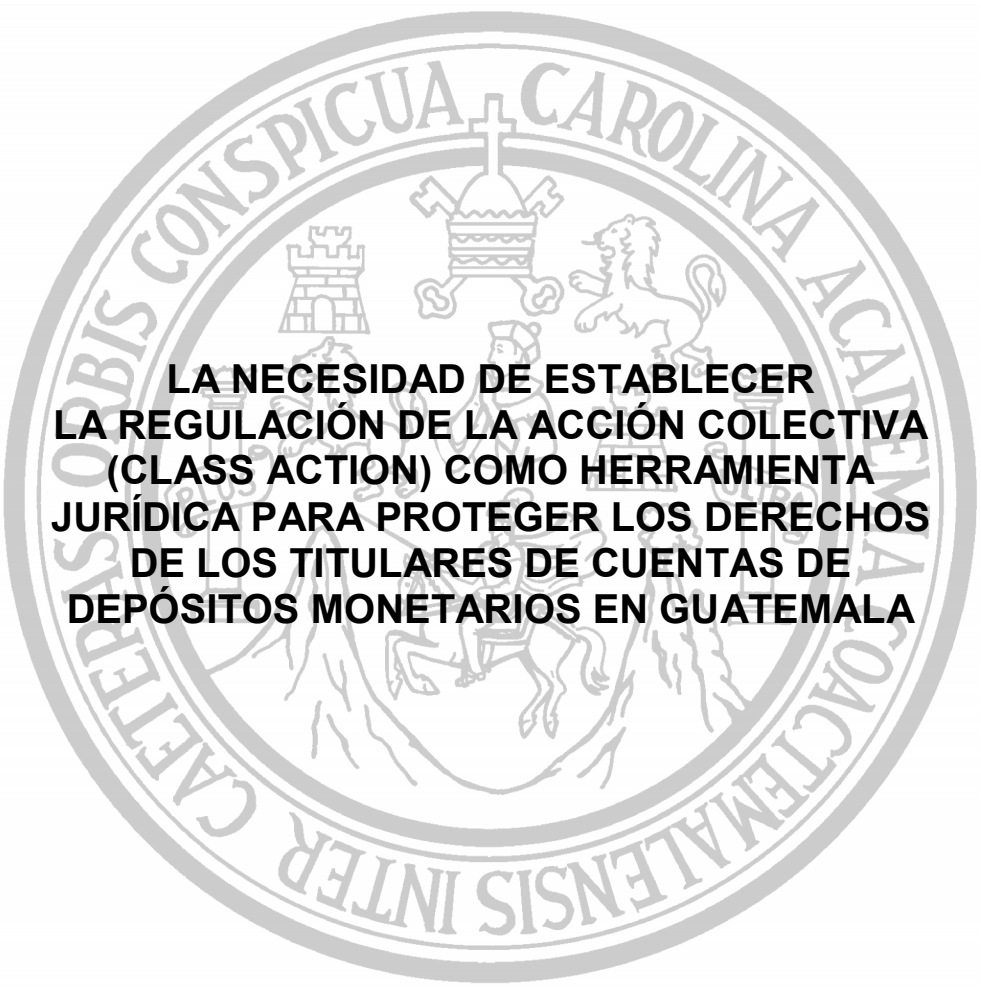


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MERCANTIL Y COMPETITIVIDAD

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two lions. Below the shield is a figure on horseback. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin text "ORBIS CONSPICUA CAROLINA ACACIA" at the top and "CAETEDAS OBIS CONSPICUA CAROLINA ACACIA" at the bottom. The text "ACADEMIA DE DERECHO MERCANTIL Y COMPETITIVIDAD" is also visible at the bottom of the seal.

**LA NECESIDAD DE ESTABLECER
LA REGULACIÓN DE LA ACCIÓN COLECTIVA
(CLASS ACTION) COMO HERRAMIENTA
JURÍDICA PARA PROTEGER LOS DERECHOS
DE LOS TITULARES DE CUENTAS DE
DEPÓSITOS MONETARIOS EN GUATEMALA**

**LICENCIADO
HOMERO AVILA LIGORRÍA**

GUATEMALA, FEBRERO DE 2017

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MERCANTIL Y COMPETITIVIDAD

**LA NECESIDAD DE ESTABLECER LA REGULACIÓN DE LA ACCIÓN COLECTIVA
(CLASS ACTION) COMO HERRAMIENTA JURÍDICA PARA PROTEGER
LOS DERECHOS DE LOS TITULARES DE CUENTAS DE DEPÓSITOS
MONETARIOS EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por el Licenciado

HOMERO AVILA LIGORRÍA

Previo a conferírsele el Posgrado Académico de

**MAESTRO EN DERECHO MERCANTIL Y COMPETITIVIDAD
(Magíster Scientiae)**

Guatemala, febrero de 2017



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: MSc. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

DECANO: MSc. Gustavo Bonilla
DIRECTOR: MSc. Ovidio David Parra Vela
VOCAL: Dr. René Arturo Villegas Lara
VOCAL: Dr. Luis Felipe Sáenz Juárez
VOCAL: Mtro. Ronaldo Porta España

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN PRIVADO DE TESIS**

PRESIDENTE: Dr. Marco Aurelio Alveño Ovando
VOCAL: Dr. Luis Fernando Cordón Morales
SECRETARIO: MSc. Nery Aldana Moscoso

RAZÓN: “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada». (Artículo 5 del Normativo de tesis de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).



Paiz, Portillo & Asociados

Abogados & Notarios

Guatemala, 5 de julio de 2016-07-06

Maestro

Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Estimado Maestro:

De conformidad con el nombramiento que se sirviera hacerme de fecha 27 de abril de 2015 como tutor de la Tesis "La Necesidad de Establecer la Regulación de la Acción Colectiva (Clas Action) como Herramienta Jurídica para Proteger los Derechos de los titulares de Cuentas de Depósitos Monetarios en Guatemala" presentada por el Licenciado Homero Ávila Ligorria me permito informar.

El Licenciado Ávila Ligorria cumplió con la asistencia a las reuniones fijadas participando activamente en las discusiones y siguiendo las indicaciones que se le dieron para desarrollar su trabajo. El Licenciado Ávila Ligorria realizó una excelente investigación con seriedad y esmero, y opino que la misma cumple con el normativo de tesis de Maestría y Doctorado de la Escuela de Estudios de Postgrado, por lo que emito dictamen favorable a la tesis, para que continúe el trámite correspondiente y sea defendida por el sustentante en el examen respectivo.

Atentamente



M.Sc. Oscar Estuardo Paiz Lemus

Guatemala, 16 de enero de 2017.

Dr. Ovidio David Parra Vela
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor director:

Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción y ortografía de la tesis:

**LA NECESIDAD DE ESTABLECER LA REGULACIÓN DE LA ACCIÓN
COLECTIVA (CLASS ACTION) COMO HERRAMIENTA JURÍDICA PARA
PROTEGER LOS DERECHOS DE LOS TITULARES DE CUENTAS DE
DEPÓSITOS MONETARIOS EN GUATEMALA**

Esta tesis fue presentada por el Lic. Homero Avila Ligorria, de la Maestría en Derecho Mercantil y Competitividad de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, una vez realizadas las correcciones indicadas, la tesis puede imprimirse.

Atentamente,



Mildred Catalina Hernández Roldán
Colegiado 5456

Dra. Mildred C. Hernández Roldán
Revisora
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada 5456



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, dos de febrero del dos mil diecisiete.-----

En vista de que el Licenciado Homero Avila Ligorria, aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Mercantil y Competitividad**, lo cual consta en el acta número 36-2016 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“LA NECESIDAD DE ESTABLECER LA REGULACIÓN DE LA ACCIÓN COLECTIVA (CLASS ACTION) COMO HERRAMIENTA JURÍDICA PARA PROTEGER LOS DERECHOS DE LOS TITULARES DE CUENTAS DE DEPÓSITOS MONETARIOS EN GUATEMALA”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

Dr. Ovidio David Parra Vela
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO





AGRADECIMIENTOS

A Dios, fuerza infinita que permite todo.

A mis padres, Licenciado Homero Avila Mont y Licenciada María Teresa Ligorria Muñoz de Avila, a quienes debo mi vida, principios y ejemplo que rigen mi caminar.

A mi esposa, Magister Nancy Alejandra Javier Morales y futura Doctora, la abogada más inteligente que he conocido, con amor y admiración.

A mis hijos, Jéssica María, Esteban y Ana Carlota, los tres motivos de mi vida.

A mis hermanas y hermano, por su apoyo y unión.

A mi suegra Carlota Morales Rodríguez, por permitirme ser parte de su admirable familia y tomar a la más bella de sus hijas.

A mis cuñadas y cuñados, por formar parte de mi familia, su apoyo y cariño.

A mis sobrinos y sobrina, con aprecio sincero.

A mis amigos y amigas, por su amistad incondicional.

A mi querido Colegio Salesiano Don Bosco, forjador de mis valores.

A las Universidades Rafael Landivar y Mariano Gálvez, por permitir realizarme como profesional y cursar mi Doctorado.

A la Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme alcanzar el Grado Académico de Maestro.



ÍNDICE

CAPÍTULO I

LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN

1. Antecedentes.....	5
2. Concepto	13
3. Características.....	19

CAPÍTULO II

EL DEPOSITO MONETARIO DE CUENTA CORRIENTE

1. Antecedentes.....	23
2. Concepto	26
3. Elementos.....	29
4. Clases.....	31
5. Características	33
6. Fases.....	35
7. Forma	37
8. Los contratos de adhesión de apertura de cuenta de depósitos monetarios suscritos por los bancos de Guatemala	38

CAPÍTULO III

LA ACCIÓN COLECTIVA

1. Antecedentes	42
2. Concepto	60
3. Objetivos.....	64
4. Requisitos de aplicabilidad	65



CAPÍTULO IV

LITISCONSORCIO

1. Antecedentes y generalidades.....	67
2. Concepto	71
3. Clases.....	73
4. Regulación legal en Guatemala	78

CAPÍTULO V

LA PROBLEMÁTICA DE LOS CONTRATOS DE DEPÓSITOS MONETARIOS EN GUATEMALA

La problemática de los contratos de depósitos monetarios en Guatemala ...	83
CONCLUSIONES.....	102
REFERENCIAS.....	103
ANEXOS.....	108



INTRODUCCIÓN

En cualquier sistema judicial, que como obra humana no está exenta de imperfecciones, existen derechos que se encuentran al margen de la protección judicial del Estado, en especial cuando se trata de asuntos de escaso valor económico, es decir, que implican al final de un proceso legal, un resarcimiento económico mínimo.

El sistema judicial guatemalteco agudiza la afirmación anterior, ya que la tramitación de los procesos legales conlleva una total desventaja desde el punto de vista económico, para aquellas personas que son víctimas de transgresión a sus derechos por parte de una institución bancaria. Se señala, con claridad, la relación banco-cuentahabiente.

Resulta relevante que en el derecho comparado, exista la figura de la acción colectiva, contemplada en algunos países de Europa, Latinoamérica, pero especialmente los Estados Unidos de América, y que constituye una alternativa de protección al consumidor (parte económicamente débil de una relación comercial). Es innegable la necesidad de contar con tal protección, pues se trata del intercambio de bienes y/o servicios.

En el caso específico de los depósitos monetarios, cuya formalización jurídica deviene de un contrato de adhesión firmado ante un banco, es de resaltar la desigualdad económica que existe entre las partes dentro de esa relación contractual mercantil. Ello ha motivado que los bancos, respaldados por una



regulación legal insuficiente, tengan la libertad de imponer condiciones desiguales con motivo del desenvolvimiento de esa relación banco y cuentahabiente. En este sentido, deben mencionarse los cargos por comisiones y gastos monetarios unilaterales, que son impuestos al segundo y nunca a los primeros.

La importancia de este trabajo radica en que la acción colectiva, denominada *Class Action*, constituye una herramienta para lograr una efectiva defensa colectiva de los derechos de las partes económicamente débiles de este tipo de relaciones contractuales y esa institución, tal cual se utiliza en la práctica en dicho país norteamericano, no existe en el ordenamiento jurídico de Guatemala. La acción colectiva está destinada a tener eficacia de cosa juzgada frente a todos los miembros de la clase y también frente a los que no han participado en el proceso.

En Guatemala existe una figura que tiene algunos de esos efectos, como lo es la reservada para el Procurador de los Derechos Humanos, en cuanto a denunciar violaciones a los derechos humanos o de promover demandas en beneficio de un grupo de personas a quienes se les vulneran los derechos humanos, que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza. Sin embargo, la materia antes relacionada, se ventila mediante el proceso constitucional del amparo y se regula específicamente, en el artículo 25 de la Ley de esa materia (Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad), por lo que esta figura tampoco resulta suficiente para justificar la ausencia de la regulación legal de la acción colectiva o *class action*.



El presente trabajo plantea no solo el análisis doctrinal de la figura de la acción colectiva, sino la problemática que deviene del contrato de depósitos monetarios y se resalta, a la vez, la dificultad que exista una efectividad de la aplicación del derecho material y, como sugiere Antonio Gidi, se trata esa efectividad material de lograr una justicia correctiva, es decir, corregir de manera colectiva el ilícito o infracción causado por el demandado. Además, se pretende dejar clara la necesidad de una regulación legal que desestime la práctica de conductas ilícitas colectivas mediante su efectiva punición. En el contenido de la investigación, se desarrolla la figura de los contratos de adhesión, que en la actualidad son mediante los cuales se celebran los contratos de depósitos monetarios, para continuar con la figura de la acción colectiva, sus similitudes con la figura procesal del listisconsorcio y, desemboca finalmente en la problemática de ese tipo de contratación en el Derecho guatemalteco.

Se considera de especial importancia la inclusión en el ordenamiento jurídico adjetivo guatemalteco de esta figura, en virtud que propicia, entre otros beneficios, la economía procesal; asimismo, incentiva el inicio del litigio, toda vez que de tratarse de una sola reclamación individual, el beneficio sería mínimo, mientras que al aglutinar una serie de demandas individuales, promueve que las resultas del proceso sean más alentadoras así como el fortalecimiento de la percepción de la justicia en Guatemala.

Lo anterior también conlleva el cambio de conductas, es decir, para el caso que nos ocupa, el propiciar que las acciones arbitrarias de los bancos, se modifiquen en beneficio de todos los cuentahabientes, mediante la existencia de fallos judiciales, que sirvan como precedente para disuadir futuros abusos de la posición de superioridad en la que se encuentran dichas instituciones.



Dentro de la investigación, se efectúan referencias en general al contrato de cuenta corriente bancario y específicamente al contrato de depósito monetario, este último, como marco dentro del cual se analizará la necesidad de la regulación de las acciones colectivas.

Es importante resaltar que el presente trabajo de investigación, parte de la interrogante de si, ¿es la falta de regulación en la legislación guatemalteca referente a la acción colectiva, la principal causa para que los bancos que integran el Sistema Bancario Nacional cometan abusos económicos sobre los cuentahabientes?, y ante ello, se plantea como hipótesis que, en efecto, la inexistencia de normas procesales en Guatemala, que permitan la realización de una acción colectiva, sin necesidad de la comparecencia de todos los interesados y dado el alto costo de oportunidad que representa para un solo consumidor, el iniciar una acción judicial por una cuantía menor, motiva a que no exista medio de defensa efectivo y, por consiguiente, la falta de protección estatal al cuentahabiente del sistema bancario nacional. Por esta razón, la emisión de normas legales que contemplen la acción colectiva o *class action*, implicará, no solo el resarcimiento de tales daños, sino una cultura de respeto a los derechos de los cuentahabientes por parte de las instituciones bancarias, en resumen, el llenar ese vacío legal, evitará que los bancos cometan los abusos económicos sobre los cuentahabientes de depósitos monetarios.



CAPÍTULO I

LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN

CONTRATO DE ADHESIÓN

1. ANTECEDENTES

El Derecho mercantil es una de las ramas del Derecho, que más ha evolucionado con el transcurso del tiempo. Tal afirmación resulta lógica si tomamos en cuenta, que las relaciones comerciales a nivel mundial se han diversificado a gran velocidad, y van casi de la mano con los avances tecnológicos, los cuales en las últimas décadas, han sido desbordantes, haciendo que el Derecho deba acelerar también su evolución.

Uno de los principios que informa el Derecho mercantil es necesariamente la adaptabilidad, que implica la modificación de la normativa legal, conforme suceden los cambios constantes en el comercio nacional e internacional, lo cual se ha acelerado constantemente en los últimos años, debido a temas de globalización, que implican una estandarización de normas y procedimientos imprescindibles en el campo del comercio.

Sin lugar a dudas, la figura contractual que ha coadyuvado a esa adaptabilidad del Derecho mercantil, es el contrato de adhesión.

Puede decirse que el contrato de adhesión es una forma de contratación cuyo primer antecedente se encuentra en la institución romana denominada



stipulatio romana, la cual consistía en “un contrato verbal, unilateral y de derecho escrito que se perfeccionaba por la interrogación del acreedor, seguida en el acto de una respuesta afirmativa del deudor, con la consecuencia para este de tener que ejecutar una prestación a favor de aquel con el tiempo, las fórmulas rígidas de un principio se fueron ampliando, e incluso se convirtió en un contrato escrito, con la interrogación y respuesta constantes”¹.

A decir de Villegas Lara, y en clara referencia al contrato de adhesión, tal y como se le conoce en la actualidad, “este tipo de contrato se remonta a la era industrial de posguerra, donde los contratos de adhesión cuentan con un antecedente en las normas previstas por la codificación civil de Vélez Sarsfield, así como respecto del Código Civil español, donde aún no se aplicaban los principios mercantiles de buena fe o de lesión subjetiva, pues existía una fuerte industria fabril en pleno desarrollo, resultante de la reciente finalización de la Segunda Guerra Mundial. Como consecuencia de ello, se implantó como modalidad de la fabricación seriada de automotores, la división económica de las unidades producidas, lo cual implicaba un precio fijo; se ofertaba el automotor con un precio preestablecido que impedía que el comprador pudiera negociar o modificar su costo. Así, a través de esta comercialización capitalista, se originó el típico contrato por adhesión, derivado de la necesidad de posibilitar la contratación productor/consumidor”².

¹ **Enciclopedia Jurídica Omeba**, Tomo IV, Editorial Ancalco, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1976, Pág. 518

² Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo III. Talleres de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1985. Pág. 12



Al contrato de adhesión se le conoce como “de formulario”, puesto que son utilizados como modelos para futuros contratos, es decir, se trata de una predisposición de un esquema contractual.

En la doctrina, a los contratos de adhesión también se les conocen con el nombre de contratos tipo.

La razón de ser de estos contratos (de adhesión), precisamente estriba en la masificación de los actos mercantiles, así como que las empresas necesitan agilizar sus procesos debido a la constante demanda de ciertos productos y servicios, sin olvidar el constante avance tecnológico que es también otro factor de suma importancia, que influye en la necesidad de agilizar las contrataciones.

Existe un elemento emergente de la figura del contrato de adhesión y es que, a pesar de la existencia de la libre contratación, es decir, no existe una plena obligación de aceptar el contrato, también es evidente que de alguna manera, se vulnera dicho principio, al estar frente a la elaboración de varios contratos con cláusulas inflexibles que les favorecen a quien los realiza, en este caso a las entidades bancarias, puesto que si bien el usuario no está obligado a la aceptación o adhesión, deviene en la única forma de satisfacer una necesidad, en este caso, el acceder a una cuenta de depósito monetario.

Definitivamente, la practicidad y versatilidad de este tipo de contratación, ha permitido en gran medida, la adaptabilidad del Derecho mercantil a la evolución tecnológica actual.

Conforme lo indica Juan Manuel Rubiel, en una edición antigua del **Diccionario de la legislación y jurisprudencia** de don Joaquín Escriche, de fecha 1851, respecto a la palabra “Consentimiento”, se debe entender: “La



adhesión de uno a la voluntad de otro, o el concurso mutuo de la voluntad de las partes sobre un hecho que aprueban con pleno conocimiento”. En ese sentido, se considera al consentimiento como un elemento esencial para la existencia de los contratos³.

En el Derecho contractual, el principio de la autonomía de la voluntad es un principio básico, pues un individuo decide manifestar su voluntad al contratar con otra persona, por lo que se pone de manifiesto la posibilidad de regular libremente sus intereses, siempre y cuando sea dentro del marco de la ley.

Si bien es cierto la autonomía de la voluntad no constituye un principio absoluto, puesto que tiene ciertas restricciones previstas en las leyes, también lo es que, debe existir un margen de decisión de los contratantes, es decir, no todo puede ser impuesto por uno de ellos.

Debe indicarse que en los contratos de adhesión, para algunas corrientes de pensamiento, se observa la decadencia del principio de autonomía de la voluntad con la consecuente inexistencia de la seguridad jurídica. En ese orden de ideas y considerando, que la autonomía de la voluntad es un principio básico a todo contrato, ha motivado que algunos autores nieguen el carácter de contratos a los formados por adhesión, indicando que se trata de un simple acto unilateral o declaración unilateral de voluntad.

Debe decirse, que si bien la necesidad del adherente de contratar, delimita en cierta manera la libertad en cuanto a la forma de la contratación, debe tenerse presente que, en todo momento, el adherirse o no a la contratación es, en última

³ Rubiel, Juan Manuel. **Contratos por adhesión.**
www.jurídicas.unam.mx/publica/librav/rev/revdpriv/cont/22/dtr/dtr4.pdf (14/08/2015 17:35)



instancia, su libre decisión. De allí que no obstante algunas opiniones por el contrario, afirman que la autonomía de la voluntad no se ve afectada. Si resulta en una afectación por el contrario, la redacción y estipulaciones contenidas dentro de los contratos de adhesión en materia bancaria, no son propias de la naturaleza de dicho contrato, sino de la falta de controles y limitaciones legales a que los mismos deben estar afectos en todo ordenamiento jurídico y que, en el caso de estudio, como se analizará en ese trabajo, es el caso del Derecho guatemalteco.

Ruiz de Chávez, citando a Saleilles, señala que: “Hay pretendidos contratos que no tienen de contratos, sino el nombre y cuya construcción jurídica está por hacer (a los) que se les podría llamar contratos por adhesión” (...) “hay el predominio exclusivo de una sola voluntad, o como voluntad unilateral, que dicta su ley, no ya a un individuo, sino a una colectividad indeterminada y que se obliga de antemano unilateralmente, sobre la adhesión de los que quisieron aceptar la ley del contrato y aprovecharse de esta obligación ya creada sobre sí mismo”⁴.

Por otro lado, existe también una corriente que acepta la naturaleza jurídica contractual de este tipo de contratos, indicado entre otros argumentos que, la verdadera naturaleza del contrato implica el encuentro de dos voluntades libres de vicios, cuyo objeto debe recaer sobre un interés jurídico lícito, lo cual no puede negársele a los contratos por adhesión; asimismo, refieren que si la ley dentro de su clasificación, no comprende a los contratos por adhesión como un acto unilateral de voluntad, este debe considerarse contrato.

Doctrinariamente, se analizan dos teorías en cuanto a la naturaleza jurídica de los contratos por adhesión, una corriente sostiene que las personas sometidas

⁴ Saleilles, Raymond. Citado por Ruiz de Chávez. **La declaración de voluntad**. Librería General de Derecho y Jurisprudencia. París, Francia, 1929. Pág. 88 y 89



a este tipo de contrato no actúan con verdadera voluntad contractual, en razón de que las cláusulas del contrato son impuestas, en el presente caso, por las entidades bancarias, valiéndose de que hoy en día, es una necesidad casi imperativa, contar con una cuenta bancaria para disponer de forma segura del dinero, lo que obliga a aceptar las condiciones arbitrarias del banco. Por lo tanto, puede afirmarse que no existe propiamente un contrato, pues la voluntad de una de las partes, está impuesta por la de la otra parte contratante; la otra corriente por el contrario, afirma que una de las características del contrato por adhesión consiste en formar un bloque que se debe aceptar en conjunto, es decir, quien acepta el contrato es libre de decidir adherirse a él o no y por lo tanto, esta manifestación de su consentimiento lo hace viable y no se pierde su virtualidad de contrato consensual, pues el contrato de adhesión solo es una forma de expresar el consentimiento en forma ágil y dinámica.

Guatemala es un país en el que existe desigualdad económica y ello no puede decirse que sea un fenómeno reciente.

En toda la historia del país, es recurrente la existencia de ciertas partes o sectores superiores y de alguna manera privilegiados, incluso en disposiciones normativas que son de carácter general, tales como las leyes.

Existen diferentes sectores como empresarios, industrias, fabricantes, productores, comerciantes e intermediarios de bienes y servicios y especialmente las instituciones bancarias, las cuales no escapan de esa realidad nacional.

Agregado a lo anterior, la mayoría de los contratos de adhesión son redactados con lenguaje técnico, es decir, no cualquier persona puede entender las obligaciones que se contraen, si es que se consignan y se cuenta con la oportunidad para leerlo, ya que regularmente la contraparte contractual es



atendida en forma rápida, impersonal, en donde la importancia se centra en la firma y no en la comprensión del contenido del contrato, ni siquiera la posibilidad de conservar copia del documento.

Lo que hace riesgoso al contrato por adhesión utilizado por los bancos en Guatemala, por si la exposición anterior no es suficiente, es la posibilidad de que en su texto, se incluya la redacción de cláusulas abusivas, es decir aquellas disposiciones que evidentemente son desfavorables para el usuario del bien o servicio que se presta a través de este tipo de contrato y que muchas veces, representan un abuso por parte del creador del documento.

Por regla general, se consideran desfavorables aquellas cláusulas que causan una disparidad entre los derechos del consumidor y las obligaciones del oferente, usualmente en detrimento del primero de estos.

Sobre las cláusulas señaladas en el párrafo anterior, Larroumet, citado por de la Maza, indica que “aquello que caracterizaría a las cláusulas abusivas es la falta de equivalencia entre las situaciones de las partes contratantes, una de las cuales se encuentra en una situación desventajosa frente a la otra”⁵.

Las cláusula abusiva es definida por Cardillo Montu, de la siguiente manera: “es aquella que en contra de las exigencias de la buena fe causa en detrimento de una parte contratante, un desequilibrio importante o injustificado de las obligaciones contractuales y puede tener o no el carácter de condición general, ya que también puede darse en contratos particulares cuando no existe negociación individual de sus cláusulas, esto es, en contratos de adhesión particulares. La cláusula contractual abusiva puede darse tanto en condiciones generales como en

⁵ *Ibíd.* Pág. 120



cláusulas predispuestas para un contrato particular al que uno de los contratantes se limita a adherirse”⁶.

Este tipo de cláusulas es común encontrarlas en los contratos de adhesión en materia civil y mercantil.

Para Hillman y Rachlinski, citados por De la Maza, existen circunstancias que hacen más difícil para el consumidor ejercitar la protección a la que está afecto, ya que por lo general se opta por no leer el contrato por los factores mencionados, siendo estos los siguientes:

“1. El lenguaje de este tipo de acuerdos resulta difícil de entender para el consumidor. (...)

2. Letra pequeña u otros obstáculos similares que dificultan la lectura de los términos. (...)

3. Tiempo limitado para leer los términos del contrato antes de su firma. (...)

4. El agente carece de la autoridad necesaria para negociar los términos del acuerdo, pues tiende a la optimización de la unidad económica, negando el poder negociador de los vendedores. (...)

5. El contrato cubre riesgos de ocurrencia improbable, en beneficio del oferente. (...)

⁶ Cardillo Montu, Julián Martín. **Condiciones generales de contratación**. Editorial Las Heras. Buenos Aires, Argentina, 1996. Pág. 214



6. Todos los oferentes utilizan las mismas cláusulas. (...)

7. Inexigibilidad de los términos abusivos por parte de los tribunales.” (...)⁷

2. CONCEPTO

Para Puig Peña, los contratos de adhesión son “aquellos en los cuales una de las partes (por lo general, económicamente más fuerte) impone un tipo general de cláusulas en que está dispuesta a contratar bastando que la otra parte acepte o desista de tal contrato, que no puede en modo alguno modelar a su conveniencia”⁸.

No es sencillo definir con claridad el contrato por adhesión, sin embargo, puede indicarse que no obstante existir gran cantidad de definiciones aportadas por diversos autores, existe una coincidencia en caracterizar este tipo de contratos, partiendo del poder de negociación de una sola de las partes, quien ostenta la posibilidad de imponer a la otra u otras el contenido prescriptivo del contrato.

Una de las definiciones que ofrece una mayor precisión, puesto que incorpora la mayoría de aristas del contrato de adhesión, es la proporcionada por

⁷ De la Maza Gazmuri, Iñigo. **Contratos por adhesión y cláusulas abusivas**. Revista chilena de Derecho Privado. Universidad Diego Portales. Chile. 2002. Págs. 129-134

⁸ Puig Peña, Federico, **Compendio de Derecho civil español**. Tomo III, Ediciones Pirámide, Madrid, España, 1976. Pág. 342



Todd Rackoff citado por De la Maza Gazmuri, indicando que para ese autor, se encuentra frente a un contrato por adhesión cuando se satisfacen las condiciones siguientes:

“1) El documento cuya validez legal está en entredicho es una forma impresa que contiene una pluralidad de términos y aspira a ser un contrato.

2) Dicha forma ha sido redactada por o a nombre de una de las partes de la transacción.

3) Aquella parte que ha redactado los términos participa en numerosas transacciones de aquellas representadas por la forma y realiza rutinariamente este tipo de transacciones.

4) La forma impresa es presentada al adherente con la prevención que, salvo algunos pocos términos –y las más de las veces ni siquiera esto— podrán ser modificados, manteniéndose el grueso de la estructura del contrato como la diseñó la parte redactora.

5) Después de que las partes –en caso de que los hayan—, lleguen a un acuerdo sobre aquellos términos abiertos a la negociación, la parte adherente debe rubricar la forma.

6) Comparada con la parte redactora, la parte adherente lleva a cabo un número reducido de estas transacciones.



7) La principal obligación de la parte adherente en la transacción considerada como un todo es el pago de una suma de dinero”⁹.

Una definición sencilla, pero que entraña la verdadera esencia del contrato por adhesión, es la proporcionada por el jurista Juan Manuel Rubiel, quien indica que: “Actualmente, los contratos por adhesión son los acuerdos de voluntades referentes a la propuesta de obligaciones y derechos inflexibles, por el oferente al ofertado, para que este los acepte o rechace sin distinción”¹⁰.

En estos casos, el poder de negociación de las cláusulas del contrato es nulo, no está en discusión sino que únicamente puede ser objeto de aceptación. El ofertado solamente se encuentra en posición de manifestar su conformidad adhiriéndose, es decir, otorgar su consentimiento, o bien, declinar su adhesión.

Ahora bien, el término contrato de adhesión incluye los llamados contratos formulario y tipo, puesto que existe coincidencia en el elemento de predisposición y una de las partes contratantes únicamente acepta los términos estipulados. Es decir que los elementos subjetivos son, por una parte, el formulante o quien elabora el contrato y, por otra parte, el que firma el contrato o se adhiere a él.

De lo anterior, se debe entender como contrato de adhesión, aquella forma de contratación escrita, mediante la cual una de las partes redacta el contenido y estipulaciones del contrato, otorgando a la otra parte contratante, la facultad de adherirse al mismo, sin existir posibilidad alguna de discutir o proponer aquellos que integran su contenido.

⁹ De la Maza, Gazmuri, *Op. cit.*, Págs. 111 y 112

¹⁰ Rubiel, Juan Manuel. *Op. Cit.* (18/08/2015 9:20)



En Guatemala este tipo de contrato se encuentra regulado en distintos cuerpos normativos.

El artículo 672 del Decreto 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio, define los contratos de adhesión como aquellos celebrados en formularios destinados a disciplinar de manera uniforme determinadas relaciones contractuales y se rigen por las siguientes reglas:

1º. Se interpretan en caso de duda, en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario;

2º. Cualquier renuncia de derecho solo es válida si aparece subrayada o en caracteres más grandes o diferentes que los del resto del formulario, aun cuando estas no hayan sido dejadas sin efecto.

El artículo 1600 del Decreto Ley número 106, Código Civil, dispone que las cláusulas oscuras, ambiguas o contradictorias de un contrato, insertas en modelos o formularios preparados de antemano por uno de los contratantes, se interpretarán a favor del otro contratante, lo cual concuerda con el primer Código en mención.

Se puede afirmar que en la legislación guatemalteca, no existe duda que las normas son claras, al establecer una protección a favor de la parte contratante que no ha elaborado el contrato, esto, con el propósito de evitar abusos por parte de los que tienen el poder en la contratación; sin embargo, en la actualidad es común que al adquirir un servicio en contratos de esta naturaleza, se coloquen cláusulas abusivas o leoninas, sobre las cuales el cliente no puede discutir o cambiar y no tiene otra opción más que aceptar y firmar el mismo, lo cual sucede por regla general.



El artículo 1520 del Código Civil guatemalteco, establece que si bien en los contratos de adhesión, las condiciones que regulan el servicio que se ofrece al público son establecidas solo por el oferente y estos quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas, las normas y tarifas de estos negocios deben ser previamente aprobadas por el Ejecutivo, para que pueda actuar la persona o empresa que hace la oferta.

Esta disposición legal evidencia que la ley civil, no solo tiene claro en que consiste el contrato de adhesión, sino que además, regula la protección jurídica de los consumidores o usuarios de este tipo de negociación.

La intencionalidad derivada de la normativa anterior, dio lugar a la regulación de los contratos de adhesión por una ley específica creada para la defensa del consumidor. En efecto, el artículo 47 del Decreto número 6-2003 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección al Consumidor y Usuario, define los contratos de adhesión como aquellos cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por una de las partes, sin que la otra pueda discutir o modificar su contenido en el momento de contratar, pero también regula que no producirán efecto alguno las cláusulas o estipulaciones en los contratos de adhesión que favorecen solamente a una de las partes, tales como:

a) Las que otorguen a uno de los contratantes la facultad de dejar sin efecto o modificar a su solo arbitrio el contrato, salvo cuando esta facultad se conceda al consumidor o usuario en las modalidades de venta por correo, a domicilio, por muestrario o catálogo, usando medios audiovisuales u otras análogas y sin perjuicio de las excepciones que las leyes establecen;



b) Establezcan incrementos de precio del bien o servicio por accesorios, financiamiento o recargos no previstos, salvo que dichos incrementos correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptadas o rechazadas en cada caso y estén consignadas por separado o forma específica;

c) Hagan responsable al consumidor o usuario por los efectos de las deficiencias, omisiones o errores del bien o servicio cuando no le sean imputables;

d) Contengan limitaciones de responsabilidad ante el consumidor o usuario, que puedan privar a este de su derecho o resarcimiento por deficiencias que afecten la utilidad o finalidad esenciales del bien o servicio;

e) Incluyan espacios en blanco que no hayan sido llenados o inutilizados antes que se suscriba el contrato; e,

f) Impliquen renuncia o limitación de los derechos que esta Ley reconoce a los consumidores y/o usuarios.

La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO), es la entidad encargada de aprobar los contratos de adhesión en la actualidad, de acuerdo con lo que regula el artículo 52 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, registro que una vez efectuado, debe constar expresamente en las cláusulas contractuales, aunque en el caso que nos ocupa, debe advertirse, en el caso de Guatemala, esta regulación no es aplicable a los contratos de adhesión suscritos por los Bancos, quedando estos en una peligrosa libertad de redacción, tal como se analizará adelante.

Debe indicarse que de forma general, la ley referida con anterioridad, ha creado en Guatemala obligaciones tanto para el usuario como para el proveedor



de los bienes o servicios, a efecto de lograr un control de ciertos aspectos de este tipo de negociaciones, sin embargo, hay situaciones que escapan al control que de ellos se pueda tener, pues no es posible, por ejemplo regular algunas estipulaciones, como el precio de la negociación, ello en razón que significaría un atentado contra la economía de mercado.

En nuestro medio, el contrato de adhesión es utilizado no solamente en el ámbito mercantil como es el caso del contrato de seguro bancario, sino ante la diversidad de servicios se utiliza en otras áreas tales como servicios tecnológicos de telecomunicaciones y en especial, en servicios profesionales tales como los servicios médicos.

De conformidad con el artículo 53 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, la DIACO es una dependencia del Ministerio de Economía, que goza de independencia funcional y técnica con competencia en todo el territorio nacional de Guatemala, siendo el órgano responsable de la aplicación de la referida Ley y sus reglamentos, sin perjuicio de las funciones que competen a los tribunales de justicia, porque como cualquier contratación, en el caso de la adhesión, es viable que los litigios que de allí se originen, sean del conocimiento jurisdiccional. Esta institución, actualmente ha trascendido pues se le ha visto trabajar junto con otras instituciones como la Procuraduría de los Derechos Humanos, en la defensa de los derechos de los consumidores.

3. CARACTERÍSTICAS

De las definiciones antes citadas sobre los contratos de adhesión, pueden establecerse las características de este tipo de contratos, sin embargo, por su



extensión y precisión, es procedente citar las referidas por Reveu Henri Maigret, quien indica que las características de este contrato son las siguientes:

- a) “Ausencia de discusiones preliminares;
- b) Redacción previa del texto del contrato por una sola de las partes;
- c) La adhesión de la otra parte a ese texto contractual;
- d) La superioridad económica del predisponente;
- e) La remisión o reglamentación, documentos, condiciones generables aplicables a relación contractual así creada;
- f) El frecuente empleo de cláusulas vejatorias o leoninas que imponen cargas excesivas onerosas al adherente;
- g) El desequilibrio de las contraprestaciones;”

Añade este autor, “que en su esencia supone solamente el consentimiento, sin que exista deliberación previa”¹¹.

Así, de las características antes citadas pueden establecerse cuatro aspectos generales de esos contratos:

¹¹ Reveu, Henri Maigret. Revista Internacional de Notariado No. 78. Argentina, 1982. Pág. 67



- a. **Ausencia de discusiones**, pues las cláusulas o estipulaciones están previamente determinadas y propuestas por una sola de las partes, que por lo general es la que tiene el mayor poder económico y comúnmente responde a situaciones de monopolio, donde se imponen las condiciones a la otra parte o partes, y esta última solo puede aceptarlas o rechazarlas, bajo pena de no obtener el bien o servicio;

- b. **Supremacía económica**, pues su carácter distintivo como quedó apuntado, es que las modalidades, condiciones o peculiaridades en su contenido son formuladas por la parte que ostenta el poder económico y por lo tanto jurídico, siendo por lo general esta parte, el oferente del bien o servicio;

- c. **Múltiples destinatarios**, pues el mismo no fue redactado pensando en un individuo determinado, sino que su intención es que fuera aplicable a la generalidad, y poder mantener la oferta duraderamente con independencia de su aceptación o no; y,

- d. **Redacción unilateral del contrato**, pues su contenido es obra exclusiva del oferente del bien o servicio, presentándose como un todo unitario para el destinatario del bien o servicio, por lo que no es posible la modificación de alguna de sus partes.

En síntesis, las características del contrato de adhesión son:

1. La redacción del documento debe ser previo a la suscripción y por una sola de las partes;



2. Contiene cláusulas elaboradas de manera general y muy complejas;
3. El producto o servicio que se ofrece va dirigido a la generalidad y los plazos son largos en la contratación; y,
4. No existe previa negociación entre las partes contratantes.

La Ley de Protección al Consumidor y Usuario, también relaciona desde la perspectiva legal, las características propias de un contrato de adhesión, al establecer en el artículo 48 que deben constar por escrito, ya sea en formularios impresos o reproducidos y estar redactados en idioma español, con tamaño de letra y caracteres legibles a simple vista, por lo que en caso que no se cumplan dichos requisitos en algunas de sus cláusulas, estas no producirán efecto alguno para el consumidor o usuario; tampoco deben hacer relación a textos o documentos que no se proporcionen al consumidor o usuario simultáneamente a su suscripción.

Si el acuerdo de arbitraje ha sido incorporado a contratos mediante formularios, dichos contratos deben incorporarlo en caracteres destacados, claros y precisos con la respectiva advertencia.

Cabe señalar que el epígrafe del artículo referido, no concuerda con su contenido, pues el primero indica que el mismo contendría las características del contrato de adhesión, sin embargo, al analizarlo se evidencia que versa sobre la forma del contrato y señala algunos requisitos de su redacción.



CAPÍTULO II

EL DEPÓSITO MONETARIO DE CUENTA CORRIENTE

1. ANTECEDENTES

Desde épocas antiguas, la necesidad de cambiar diversos elementos que se empleaban en el ámbito comercial, tales como el dinero, ha dado lugar al establecimiento de sitios de cambio.

En la antigua Grecia, se instalaron en las distintas plazas estos establecimientos, debido a la constante amenaza de asaltos durante los largos trayectos que realizaban los viajeros y comerciantes para intercambiar sus productos y realizar sus negocios. Esto puede considerarse claramente como el primer antecedente de la banca.

Asimismo, los sacerdotes no solo desempeñaban actividades de culto, si no que muchos custodiaban el dinero, por eso también se dice que los orígenes más primitivos del Derecho bancario fueron algunas de esas tareas adicionales de los sacerdotes, actividades que posteriormente fueron reproducidas por otras culturas.

El hombre no siempre pensó en el ahorro, entendido este como la parte de los ingresos que no se consume o la inversión de ese ingreso, porque en primer término, no existía la moneda y las relaciones mercantiles se realizaban a través del trueque y, en segundo lugar, porque el interés prioritario del individuo era obviamente solventar sus necesidades básicas de alimento, vestuario y vivienda entre otras, es decir, de naturaleza inmediata.



El surgimiento del dinero le imprimió un nuevo giro a la actividad mercantil, tornándola más ágil y propiciando el nacimiento de ciertas actividades bancarias, tales como la tenencia del mismo dinero, órdenes de pago a distancia, cartas de crédito a favor del viajero, depósitos, etc.

En Roma la actividad bancaria se popularizó. Existía una diversificación de esa actividad, surgiendo por primera vez operaciones de depósitos monetarios. El principal aporte de la cultura romana, es la regulación de la actividad bancaria fuera de la legislación civil, surgiendo así la legislación bancaria de carácter público, elaborando las primeras reglas sobre el depósito de dinero.

“En el siglo tercero antes de Cristo, terminadas las invasiones bárbaras, los comerciantes comenzaron a desplazarse por Europa y Asia, motivando una especialización de los negocios bancarios. En Italia se compiló y legisló con gran especialización el tema bancario, es por esto que se ha considerado como la cuna del Derecho bancario”¹². Estas actividades bancarias fueron propagándose a nivel mundial, especialmente después de la Revolución industrial.

Las bancas modernas tienen un sistema en el que se encuentra un banco central que de alguna manera tiene el control de las demás entidades bancarias.

En el siglo XX surgió la banca central en Guatemala. Específicamente debemos referirnos a los años 1924-1926, período en el cual “mediante una reforma monetaria y financiera se creó el Banco Central de Guatemala, como un establecimiento de emisión, giro y descuento de carácter privado y con

¹² Jiménez Sandoval, Humberto. **Derecho bancario**. Editorial Universidad Estatal a Distancia, Costa Rica, 2006. Págs. 56-57



participación del Estado de Guatemala como accionista. Esta reforma culminó durante el mandato del General José María Orellana¹³. A partir de este momento, en nuestro país ha existido también, una constante evolución de esta actividad.

Actualmente, como ente regulador de la actividad bancaria, existe la Superintendencia de Bancos, que es un órgano técnico de banca central que actúa bajo la dirección de la Junta Monetaria y ejerce la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, entidades afianzadoras, de seguros y otras dispuestas en leyes específicas, según lo determina el artículo 133 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Sus funciones, se regulan en la Ley de Supervisión Financiera, Decreto 18-2002 del Congreso de la República, que le permiten cumplir con la vigilancia e inspección para las cuales fue creada.

La Junta Monetaria es el órgano que ejerce la dirección suprema del Banco de Guatemala, tiene a su cargo la determinación de la política monetaria, cambiaria y crediticia del país, y vela por la liquidez y solvencia del sistema bancario nacional, a efecto de asegurar la estabilidad y fortalecimiento del ahorro nacional.

Para Joaquín Garrigues, la actividad de los bancos consiste en realizar operaciones uniformes e independientes, regidas por normas jurídicas contractuales, sin embargo, no todas las actividades que realiza son jurídicas, es decir, existen algunas eminentemente económicas.

Se puede afirmar, entonces, que la principal actividad de una institución bancaria es la implicación de un crédito, consistente en la transmisión de la

¹³ www.banguat.gob.gt. 11-01-2016 (10:23)



propiedad de una persona a otra, con la obligación de restituirla en un determinado plazo.

Al referirse a una cuenta de depósito monetario bancaria, la operación recae sobre cosa fungible, o sea, en algo que puede ser sustituido en especie, calidad y cantidad.

2. CONCEPTO

El depósito monetario bancario es, sin duda alguna, una de las actividades más comunes de los bancos y de gran importancia, pues es una actividad que representa el mayor ingreso debido a su masividad y es entendible, puesto que al depositar dinero ante una institución bancaria, se logra una seguridad financiera y sustituir el efectivo mediante otras formas de pago como el caso de los cheques, tarjetas de débito, transferencias electrónicas, etc.

El uso de la tecnología en las transacciones monetarias, trae la consiguiente agilización de las transacciones mercantiles y la reducción de riesgos, al evitar la portación de dinero.

Existe la discusión sobre la naturaleza del contrato de depósito monetario de cuenta corriente y muchos intentan semejarlo con algún tipo de contratación en particular, así se dice, que se trata de un “mutuo recíproco, un mandato recíproco, un depósito irregular, una apertura recíproca de créditos, para concluir en última instancia en que es un contrato *sui generis*; término que funciona como un comodín que nos saca del atolladero, con el consiguiente empobrecimiento de la doctrina mercantil. Por nuestra parte, creemos que su naturaleza deviene de una definición precisa de la ley, en el sentido de considerar a este negocio como un



contrato típicamente mercantil, por el que las partes, por la forma en que se dan las relaciones, son potenciales deudores o acreedores del vínculo jurídico”¹⁴

En efecto, independientemente de los puntos de vista en que pueda ser analizado el contrato de depósito monetario, resulta pragmático ceñirse a la regulación que sobre el mismo contiene en nuestro caso la legislación guatemalteca, específicamente el artículo 715 del Decreto número 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio y el artículo 41 del Decreto número 19-2002 del Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros, al referirlo la primera norma como el depósito de dinero, que transfiere la propiedad del mismo al banco depositario, lo que resulta irrelevante, puesto que tiene la obligación de restituirlo, aceptándolo la segunda norma, como una operación propiamente pasiva reservada a las instituciones bancarias.

Debe dejarse claro, que el enfoque de este trabajo se dirige al contrato de depósito monetario, por lo que interesa la referencia de la cuenta corriente pero de tipo bancario que, básicamente puede decirse, consiste en el depósito de dinero que una persona hace en una institución bancaria, quedando obligada esta última a restituirla a solicitud del depositante y pudiendo este hacer depósitos sucesivos en la misma cuenta; los retiros normalmente se efectúan mediante la figura del cheque.

No obstante lo anterior, para fines de su estudio, también resultan interesantes los distintos enfoques que se dan al depósito monetario, sea que se compartan o no los elementos que pueden contenerse en los mismos.

¹⁴ Villegas Lara, René Arturo. *Op. Cit.* Pág. 73



Para Gonzalo Fernández de León, “es un contrato celebrado entre una persona y una entidad bancaria, mediante el cual la primera entrega a la segunda sumas de dinero, títulos u otra clase de valores, para que se encargue de su custodia, con cargo de devolución, fijando ambas partes la tasa de interés, comisión y todas las demás cláusulas que establezcan las relaciones jurídicas entre ellas”¹⁵.

El Código de Comercio de Guatemala, sobre el depósito bancario de dinero, como ya se ha citado, resalta la transferencia de la propiedad del dinero depositado al Banco depositario, quien tiene la obligación de restituirlo.

De lo expuesto, se determina que el depósito monetario, constituye una relación contractual, que conlleva una serie de actos repetitivos, por medio de los cuales el cuentahabiente confía a la entidad bancaria bienes fungibles o títulos valores, para su resguardo y entrega cuando sea requerido por el depositante, recibiendo además intereses o comisiones, según corresponda.

Para el jurista Joaquín Garrigues, citado por María Enciso Alonzo-Muñumer, la cuenta corriente bancaria, se define como “un contrato de gestión en virtud del cual el banco se compromete a realizar por cuenta de su cliente cuantas operaciones son inherentes al servicio de caja, realizando las correspondientes anotaciones contables”¹⁶.

¹⁵ Fernández de León, Gonzalo, citado por Edgardo Alfredo Amaya Rivas. El depósito bancario de dinero. Tesis doctoral Universidad Nacional de El Salvador 1979. Pág. 28

¹⁶ Alonzo-Muñumer, María Enciso, **La contratación bancaria**. Editorial dykinson-s.l. Madrid España, 2007. Págs. 434 y 435



Como puede observarse, este contrato tiene como característica principal la captación de recursos monetarios ajenos, por parte de las entidades bancarias, quienes se constituyen en su depositario, comprometiéndose a conservarlo y restituirlo cuando el cuentahabiente lo disponga, sin embargo, el banco puede utilizar el dinero en forma de crédito a terceros contratantes, es decir, el banco puede disponer de estos fondos para lograr realizar operaciones activas. Aquí puede verse una clara referencia al depósito monetario bancario.

Existen dos posibilidades en cuanto los contratos bancarios antes relacionados. Por un lado, los depósitos regulares, en los cuales la recepción de los depósitos por parte del banco no constituye disponibilidad para dicha entidad, puesto que no lo puede usar, y por otra parte, los depósitos irregulares, en los que el banco sí puede disponer del dinero; es por esto, que los distintos autores del derecho bancario afirman que este tipo de depósitos constituyen la fuente principal de recursos de las entidades bancarias y su función intermediadora.

3. ELEMENTOS

A decir de De León Cano en su tesis de grado, “en todo contrato bancario, se conjuga un elemento subjetivo, siendo este en el contrato de cuenta corriente, la entidad bancaria o establecimiento financiero y el cliente o la parte contratante. Por norma general este es el elemento fundamental; el banco que es la institución de crédito, y la otra parte que puede estar constituida por un particular, varios particulares o determinada empresa”¹⁷. Esta situación es la misma de otros

¹⁷ De León Cano, Rosa María, **Contrato de adhesión**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1985. Pág. 31



contratos bancarios, como el depósito monetario, en el que más puntualmente podemos indicar que consta de los siguientes elementos:

a) Personales, que son el depositante del dinero y el depositario del mismo. El primero puede ser cualquier persona, y el segundo una institución bancaria.

b) Reales, que en este caso específico se trata de dinero.

c) Formales, que se realiza mediante un contrato de adhesión en forma escrita.

En ese sentido, y continuando con los elementos o características de los contratos bancarios, De León Cano expone que: “La estructura del negocio jurídico bancario o contrato bancario, comprende la forma y el contenido. La forma es su figura exterior que le permite ser reconocible en la vida de relación, el contenido es su tipicidad interior, pues la voluntad humana sería mero fenómeno psíquico irrelevante para el derecho si no fuera contenido de declaraciones y manifestaciones”¹⁸.

Es claro entonces, que además de los elementos subjetivos, este contrato cuenta con elementos reales, siendo en primer lugar las operaciones contables que se realicen y por el otro lado las comisiones que por esas transacciones se cobren, lo cual podría encuadrarse en el contenido al que hace referencia De León.

¹⁸ *Loc. Cit.*



En cuanto a la forma o elementos formales de la contratación, se establece que debe constar por escrito, como ya se dijo, mediante un contrato de adhesión por la agilidad que éste tipo de contrataciones requiere.

4. CLASES

Hay distintas clases en las que se puede presentar el contrato de cuenta corriente:

1. “Según la modalidad operativa: a) Cuentas corrientes con servicios de cheques; y, b) Cuenta corriente especial sin servicio de cheques.
2. Según la moneda de la cuenta: a) en pesos; b) dólares; etc.
3. Según la titularidad de la cuenta y la orden: a) cuentas a nombre y orden de una misma persona; b) cuentas a nombre de una o más personas y orden indistinta o recíproca de cualquiera de ellas; y, c) cuenta a nombre y orden conjunta de dos o más personas”¹⁹.

Cabe señalar que esta clasificación comprende la mayoría de modalidades que puede revestir este contrato en particular, pues refiere la forma de operación, ya sea con cheques o sin cheques, la clasifica según la titularidad de la cuenta,

¹⁹ Villegas, Carlos Gilberto. **Contratos mercantiles y bancarios**, Tomo II. Edición del Autor, Argentina, 2005. Págs. 224-229



que hace relación a las cuentas mancomunadas o separadas, entre otras, además de indicar que pueden abrirse para manejar distintas monedas.

En la actualidad, con la diversidad de servicios bancarios, las cuentas tienen distintas características que pueden generar diferentes clasificaciones, por ejemplo, existen cuentas de depósitos monetarios que devengan intereses y otras que no lo hacen, por mencionar una de las modalidades en que ha ido evolucionando dicho tipo de contrataciones.

En cuanto a las cuentas de depósitos monetarios, se hallan dentro de las denominadas operaciones pasivas y pueden mencionarse las cuentas de depósitos monetarios, de ahorro y a plazo fijo. Las primeras, son mediante las cuales una persona denominada depositante o cuentahabiente, entrega a una institución bancaria en depósito una cantidad de dinero, para que mediante cheques, uso de tarjeta de debito o por medios electrónicos, pueda retirar o pagar a terceros, bienes y servicios, hasta por los montos o cantidades de dinero depositados. Las segundas, son aquellas operaciones bancarias mediante las cuales el depositante, ahorrista o cuentahabiente, deposita cierta cantidad de dinero en una institución bancaria con el fin de que esta última le pague intereses, obviamente con una reglamentación más rígida, aunque con la característica que no tiene un plazo determinado para el retiro del dinero. Por último, las terceras, que son mediante las que el cuentahabiente o depositante, entrega en depósito a una institución bancaria una cantidad de dinero, a cambio de un interés, que se entiende superior a una cuenta de ahorro, en virtud de que existe un plazo específico en el que el depositante se obliga a no retirar el dinero, permitiendo al banco contar con un plazo determinado para utilizar el dinero en otras inversiones y operaciones bancarias y pagando los intereses pactados.



5. CARACTERÍSTICAS

A decir de Alonso-Meñumer, esta figura contractual, participa de las características generales de los contratos financieros, con base en la mutua confianza que gozan las operaciones bancarias neutras, sin embargo, señala algunas características puntuales, indicando que se trata de un contrato que goza de plena autonomía, heterogéneo, de naturaleza mercantil, consensual y no real.

El tinte consensual se refiere, a que la entrega de fondos por parte del cuentahabiente se considera como un acto de ejecución y no de perfección del negocio contractual. De lo expuesto por la autora, se infiere que la autonomía de este contrato deriva de su característica de contrato principal, que no requiere de la existencia de otro contrato para su ejecución, asimismo, se establece que por tratarse de un contrato con prestaciones recíprocas y cuya finalidad es netamente onerosa, pertenece a la gama de contratos de naturaleza mercantil.

Según Rodríguez Azuero, al referirse al contrato de cuenta corriente bancaria indica que es:

1. "Autónomo y principal: Existe por sí mismo sin subordinación a ningún otro.
2. Real o consensual: Se perfeccionará por la entrega de la suma de dinero correspondiente, en cuanto se haya estructurado sobre la



base de un depósito irregular de dinero. Será consensual si la posibilidad de hacer este depósito surge de la preexistencia del contrato y cuando se vincule a una apertura de crédito.

3. Unilateral o bilateral: la bilateralidad del contrato solo surgirá cuando el contrato imponga al cliente cargas particulares, como la custodia y conservación de las chequeras recibidas, la necesidad de utilizar ciertos instrumentos para mover su cuenta etc., es decir, que si ello no es exigible al cliente, únicamente será unilateral.

4. Oneroso y conmutativo;

5. De tracto sucesivo;

6. De adhesión²⁰.

Al respecto, se dice que este contrato es oneroso y conmutativo puesto que es un contrato de naturaleza mercantil, no es gratuito, pues todo servicio debe ser remunerado, en este caso por el depositante; y es conmutativo, porque la naturaleza, características y extensión de las prestaciones a cargo de las partes son ciertas en el momento de la celebración del contrato.

²⁰ Rodríguez Azuero, Sergio. **Contratos bancarios su significación en América Latina**. Biblioteca Felabar. Segunda Edición. Colombia, 1979. Págs. 156-157



Se considera de tracto sucesivo pues es de ejecución continuada, ya que una vez se otorga la facultad de disponer de una suma de dinero que ha sido depositada, se van dando varios retiros, cuantas veces las necesite la persona, ejerciendo así su facultad de utilizar la disponibilidad depositada o concedida, pudiendo además reponer las sumas retiradas.

Por último, es un contrato de adhesión en virtud que las cláusulas del mismo no son negociables, y quien desee hacer uso del mismo, únicamente tiene la facultad de expresar su consentimiento afirmativo o negativo al contenido del mismo, que ha sido previamente redactado por una de las partes, en este caso una institución bancaria.

De las características expuestas por ambos autores, se puede establecer que si bien no son idénticas, sí coinciden en cuanto a la autonomía del contrato, toda vez que en un principio se le tenía como accesorio del depósito, lo cual a partir de su evolución fue cambiando y convirtiendo al contrato de depósito monetario de cuenta corriente en un contrato principal.

6. FASES

Según Bonet Sánchez, el funcionamiento del presente contrato cuenta con tres fases:



1. “Inicio: el cual se produce con el primer aporte o abono a la cuenta;
2. Desarrollo: los movimientos de capital que desarrollen durante la vigencia del contrato, lo que genera cargos y abonos en cuenta;
3. Liquidación: en este tipo de contrato la compensación opera en forma automática,” y según este autor, “la cuenta se salda por compensación del saldo inicial con los cargos y abonos al final de cada día”²¹.

Lo indicado por Bonet es una derivación de su característica de tracto sucesivo o ejecución continuada, pues dicho contrato se desarrolla, como expone el autor, en fases, donde con el primer aporte o depósito, se le otorga al usuario la facultad de realizar los movimientos de capital que necesite, obligándolo en todo caso a mantener una disponibilidad de saldos para poder continuar haciendo uso de la cuenta y que sus órdenes de pago sean efectivas, por último, el banco lleva un control de las operaciones realizadas a través de la compensación que realiza diariamente.

²¹ Bonet Sánchez, José Ignacio. **Memento práctico, contratos mercantiles** 2003-2004. Ediciones Francis Lefebvre, S.A., España, 2002. Pág. 722.



7. FORMA

Carlos Gilberto Villegas considera que “como todos los contratos bancarios se trata de un contrato de adhesión a cláusulas generales preestablecidas. Es un contrato cuyas cláusulas, comúnmente se colocan al dorso de la solicitud de apertura. El cliente no tiene posibilidad de discutir dichas estipulaciones, generalmente sólo se limita a firmar el contrato manifestando así su consentimiento”²².

En el mismo sentido, se manifiesta Muñoz al indicar que “la incorporación de las cláusulas generales en los contratos bancarios, a los individuos y su aceptación ha tratado de explicarse por el principio llamado de adhesión tácita y la doctrina sostuvo que los negocios que contienen semejantes cláusulas generales eran especiales de adhesión, criterio este que aún sigue sostenido en Francia, en donde se sostiene que la manifestación del llamado impropio consentimiento es un contenido contractual preestablecido y se habla de Contrato de Adhesión.”²³

Se concluye que en efecto, los contratos de depósitos monetarios son contratos de adhesión, en toda su expresión, pues los mismos conjugan todas sus características.

²² Villegas, Carlos Gilberto. *Op. Cit.* Pág. 219

²³ Muñoz, Luis. **Derecho comercial, contratos**. Volumen I. Tomo I. Editorial Argentina, Argentina. Pág. 142



8. LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN DE APERTURA DE CUENTA DE DEPÓSITOS MONETARIOS SUSCRITOS POR LOS BANCOS DE GUATEMALA

La Ley de Bancos y Grupos Financieros guatemalteca, regula en el artículo 41, las operaciones y servicios que los bancos autorizados pueden efectuar y dentro de las operaciones pasivas, se encuentra en primer lugar la recepción de depósitos monetarios.

Este contrato se desarrolla mediante la figura del cheque, que es regulada en el Código de Comercio guatemalteco dentro de los títulos de crédito y que consiste en el documento, que se libra contra el banco, redactado en formularios suministrados o aprobados por este y que es pagadero a su presentación, conforme la existencia de fondos que previamente el librador ha depositado en la institución.

Es indiscutible que por la naturaleza del contrato de cuenta de depósito monetario, este tipo de contrato se realiza en contratos de adhesión, pues se entiende que la institución bancaria realiza esta actividad masivamente y ha implicado, en el caso de la banca, que exista un trato preferente, sujeto a controles más de tipo “regulatorios” que “limitativos”, incluso hasta por el mismo gobierno, por lo tanto, al momento de formular estos contratos, se reservan facultades de interpretación o modificación unilateral, así como la posibilidad de resolver anticipadamente un contrato con plazo determinado, sin dar al contratante explicación alguna.

Existe pues, una preeminencia de sectores claramente marcada, incluso en la legislación civil vigente, que data de 1963, citando como ejemplo, el contenido



del artículo 836 del Código Civil que establece la viabilidad de que el dueño de un inmueble gravado con hipoteca, pueda enajenarlo o hipotecarlo aun cuando exista estipulación contractual en contrario, sin embargo, esa norma establece la excepción para los créditos bancarios, de tal manera que, la venta de un inmueble hipotecado a favor de una institución bancaria no puede realizarse, lo cual no sucede con los acreedores hipotecarios ajenos a los bancos.

La actual Ley de Bancos y Grupos Financieros, ha otorgado una inusual libertad de funcionamiento a los bancos del sistema bancario nacional. En efecto, el artículo 42 de dicho cuerpo normativo, regula la libertad de que disponen los bancos, para pactar con los usuarios las tasas de interés, comisiones y demás cargos que apliquen en sus operaciones y servicios.

Al ser, precisamente, uno de los principales servicios prestados por esas instituciones el depósito monetario y, como hemos visto, este se pacta mediante un contrato de adhesión, implica una descompensación demasiado marcada, en detrimento de los usuarios, contra quienes se establecen condiciones desiguales de contratación, cuyo reclamo, representa una exagerada onerosidad en relación con la precaria indemnización y, es eso, lo que conforma un doble seguro para el abuso que se analiza en este trabajo. Lo anterior tiene el agravante, que los contratos de adhesión utilizados para la celebración del depósito monetario de cuenta corriente y que, por norma general implican una autorización previa por parte del Estado, no requieren de esa autorización, provocando una permisividad de beneficios económicos a los bancos en detrimento del usuario, tal como hemos visto al enfocar la existencia de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, que no se aplica en este caso.

La actuación arbitraria de los bancos en estos aspectos, tiene su justificación en la especialidad de sus funciones y de la normativa que entienden



dichas instituciones, les es aplicable y que hace excluyentes las disposiciones relativas a los contratos utilizados para la prestación de sus servicios. Ese razonamiento se entiende incorrecto.

El autor Villegas Lara, en forma atinada señala que “el negocio bancario forma parte de las relaciones jurídicas mercantiles, ya que nuestro Código de Comercio, en su artículo 2º, lo tipifica como actividad mercantil. Ello quiere decir que el contrato bancario, nominado o no, es de naturaleza mercantil.

Debemos aclarar que cuando usamos el contexto derecho bancario, no es con la finalidad de inducir al pensar que constituye una rama autónoma de la ciencia jurídica; es únicamente para facilitar su sistematización y estudio, en el entendido de que constituye una sub-rama del derecho mercantil en general”²⁴.

Los bancos en Guatemala se rigen, en su orden, por sus leyes específicas, por la Ley de Bancos y Grupos Financieros, por las disposiciones emitidas por la Junta Monetaria y en lo que fuere aplicable por la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, la Ley Monetaria, la Ley de Supervisión Financiera. En las materias no previstas por la Ley de Bancos y Grupos Financieros, se deben sujetar a la legislación general de la República en lo que fuere aplicable.

Tanto el negocio bancario, el contrato de depósito monetario de cuenta corriente y los contratos de adhesión, son regulados por distintas normativas, como el Código de Comercio de Guatemala y la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, que actualmente y como hemos ya referido, no se aplica al contrato de depósito monetario de estudio y que es parte de la problemática, hecho que

²⁴ Villegas Lara, René Arturo. *Op. cit.* Pág. 55



genera, entonces, la necesidad de un control jurisdiccional mediante la acción colectiva que se plantea en este trabajo.



CAPÍTULO III

LA ACCIÓN COLECTIVA

1. ANTECEDENTES

La acción colectiva o de grupo tiene algunas figuras que, aunque como veremos, muestran marcadas diferencias de la institución objeto de estudio, pueden ser referidos como antecedentes importantes, que han ido marcando el beneficio colectivo que se genera con esta clase de acciones, hasta convertirlo en una necesidad actual.

En el Derecho romano, encontramos una figura parecida, ya que en el *Digesto* (colección de las decisiones más notables de los jurisconsultos romanos clásicos) se reconocía la acción popular, la cual consistía en la defensa de un derecho por el pueblo. “Las acciones populares podían ser ejercidas por cualquier individuo en defensa del interés público, como la que se ejerce en contra del violador de sepulturas”²⁵. Ahora bien, esta figura aunque parecida, muestra diferencias con la acción colectiva.

²⁵ Morineau Iduarte, Marta. **Derecho romano**. Editorial Oxford, México D.F., México, 2002.
Pág. 110



En principio, pareciera que la acción popular es un tipo de acción colectiva, puesto que en la acción popular, todas las personas la pueden ejercer, sin embargo, la acción colectiva recae sobre una colectividad más reducida pues esta solo le corresponde a determinada colectividad o grupo de personas, que de alguna manera comparten intereses, aunque no estén representadas dentro del litigio. También existían acciones para defender intereses colectivos, como por ejemplo, la contaminación de la vía pública y más que todo, los asuntos referentes a la cosa pública propiamente dicha.

Castillo González, citando a Humberto Cuenca indica que “se reconocían las acciones populares, las cuales podían ser públicas o privadas: Las primeras protegían los derechos de la comunidad y podían ser denunciadas por cualquier ciudadano, pero el provecho obtenido por su ejercicio era en favor de la comunidad, y el perseguidor recibía un premio por su diligencia. En cambio, en las acciones populares de carácter privado, su ejercicio correspondía a un individuo, no como particular, sino como miembro de la comunidad. Dicho autor menciona como acciones populares las de *albo corrupto*, contra aquellos que alteraban dolosamente el álbum del pretor; la de sepulcro violado, contra los violadores de tumbas; de *termina moto* contra los que de mala fe removían o alteraban los linderos de la propiedad, y otras nacidas de los interdictos”²⁶.

En el ámbito internacional, el primer antecedente se vislumbra en los denominados *International Mass Claims Processes* (acciones de clase

²⁶ Castillo González, Leonel. Murillo Morales, Jaime. **Acciones colectivas**, Reflexiones desde la judicatura, Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, Poder Judicial de la Federación Consejo de la Judicatura Federal, Primera Edición, México, 2013. Pág. 23



internacionales) cuyos casos muestran la necesidad de emplear esta clase de procedimientos para salvaguardar adecuadamente los derechos de las víctimas y, en segundo lugar, en el sistema estadounidense de las *Class Actions*, que acepta la procedencia de casos por graves violaciones a los derechos humanos”²⁷.

En el sistema anglosajón, de donde proviene la denominación *class actions*, sus antecedentes se remontan a las denominadas *Equity Courts*. López Cárdenas, expone la función de estas *Equity Courts* al indicar que en ellas “se aceptaba que la sentencia proferida en el curso de un juicio, pudiera vincular formalmente a aquellas personas que procesalmente no habían acudido como partes dentro del proceso. Así, se aceptó la posibilidad de reparar a grupos o comunidades de personas que pese a no tener una representación formal en el curso de una acción judicial (proceso), habían sido afectadas por algún hecho con características de ilicitud”²⁸.

Existen también los denominados *International Mass Claims Processes*, los cuales “son mecanismos de resolución de controversias en el plano internacional”²⁹ y su fin es atender reclamaciones en masa relacionadas con víctimas de un mismo evento histórico, pero enfocado a violación de derechos

²⁷ López Cárdenas, Carlos Mauricio. **La acción de grupo**: mecanismo adecuado y efectivo para reparar graves violaciones a los derechos humanos, Universidad del Rosario, Maestría en Derecho Administrativo, Bogotá, Colombia, 2010. Pág. 17

²⁸ *Ibid.* Pág. 14

²⁹ Holtzmann, Howard and Kristjánisdóttir, Edda. **International Mass Claims Processes**. Oxford: Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2007. Págs. 1 a la 6



humanos; tienen como marco legal, acuerdos o tratados internacionales ratificados y aceptados por los países. En este tipo de procesos, es normal que los actos constitutivos de las International Mass Claims Processes”, sean acordados por las partes y siempre en el marco de elementos empleados por el derecho público internacional para resolver controversias, en consecuencia, las soluciones de este tipo de procedimientos tienden a ser únicas, ya que no siguen las reglas comunes de los procesos, sino que los procedimientos son ajustados de conformidad a los hechos de la controversia.

“Estas acciones no son nuevas en el panorama jurídico contemporáneo, todo lo contrario, sus antecedentes se remontan al llamado Tratado de Jay o también conocido Tratado de Londres de 1794, por medio del cual se zanjaron las controversias entre los Estados Unidos de América y el Reino de la Gran Bretaña, surgidas a raíz de la Guerra de Independencia. En dicho tratado se establecieron dos comisiones, las cuales fueron las encargadas de conocer y resolver las reclamaciones de ciudadanos británicos y norteamericanos afectados por la guerra”³⁰.

Es sumamente importante resaltar aquí, la diferencia de la naturaleza de ambas instituciones, puesto que la acción colectiva es indistinta a la existencia de una previa acción de organización.

En Estados Unidos de América, las *Class Actions*, surgieron como un método de aplicación del principio de economía procesal, es decir, evitar la proliferación de

³⁰ López Cárdenas, Carlos Mauricio. *Op. cit.* Pág. 18



procesos legales por un interés común, desarrollando así, un mecanismo de representación colectiva de intereses que son comunes a varias personas, ello, porque tratándose de un grupo numeroso de personas, resulta materialmente imposible que opere la figura del litisconsorcio.

Se tiene como antecedente directo de la *Class Action*, la denominada *Equity Rule 48* (regla de equidad 48), la cual fue creada con el fin de garantizar un mecanismo bajo el cual una persona podía representarse, tanto a sí misma como a un grupo de personas, bajo el concepto de *representative suit*. Dos décadas después de ese antecedente, en el famoso caso *Smith Vs. Swormstedt* (1853), la Corte Suprema estableció la posibilidad de que, aquellos integrantes del grupo que no habían sido parte dentro del proceso, quedaran cobijados por los efectos de la sentencia (esta es la naturaleza precisa del objeto del presente trabajo).

“A inicios del siglo XX, la reforma al sistema legal estadounidense fusionó la jurisdicción del *common law* y el *equity law*, a través de las *Federal Rules of Civil Procedure* (Reglas Federales de Procedimiento Judicial Civil), e introdujo a través de la Regla 23 de procedimiento, las denominadas *Class Action*. De esta forma, el derecho anglosajón, incorporó en un cuerpo procedimental, aspectos sustantivos provenientes de la influencia del *equity law*, a través de los cuales, pregonaba un pragmatismo en la decisión judicial”³¹.

Lo interesante de analizar el antecedente de esta acción en Estados Unidos de América, es que se logra dar participación a personas ausentes, lo que motivó

³¹ López Cárdenas, Carlos Mauricio. *Op cit.* Pág. 25



ciertas inconformidades y con ello, una serie de largas discusiones y revisiones del contenido de la regla 23, lo que concluyó con la reforma e introducción de una enmienda que es la que actualmente se encuentra vigente y que es, precisamente, la que otorga el marco jurídico a las *Class Actions* norteamericanas, y establece los requisitos de procedencia con el propósito de lograr su certificación, entendida esta última como “un aspecto de carácter procesal, en el cual el juez bajo el empleo de amplios poderes discrecionales, examina el cumplimiento de los requisitos de la Regla 23. Si encuentra que el representante cumple con todos los requisitos, procederá a certificar la clase, de manera que los miembros ausentes serán vinculados legalmente al proceso. Si no se cumple con los requisitos, la clase no será certificada y por lo tanto, no podrá tramitarse la *class action*”³².

En Europa, las acciones colectivas pareciera no ser tan necesarias, en razón de que existen algunas entidades que tienen legitimación para representar el interés de los grupos ante los tribunales, sin embargo, claramente existe la *Class Action*, y se encuentra presente en gran parte de los procedimientos jurídicos de los Estados del *Common Law* (derecho anglosajón) aunque con diferencias sustanciales.

En Inglaterra, se utiliza para la protección de los derechos e intereses colectivos, la figura denominada “*relator action* que puede ejercer el Attorney General o fiscal del Estado, en nombre de la sociedad y en su calidad de

³² *Ibíd.* Pág. 26



representante de la misma”³³. Como en la mayor parte de los países del *common law*, el Fiscal del Estado o Procurador General de Justicia, es el único que puede ejercitar en nombre de la sociedad, una acción con fines de naturaleza pública, es decir, en beneficio de la sociedad o del público en general. Ello, sin embargo, reduce el ámbito de acción ya que solo el fiscal del Estado puede ejercitar intereses difusos, lo que implica que los particulares no pueden actuar judicialmente con este fin, pero sí pueden acudir al *Attorney General* para solicitar su intervención, y en caso que este se rehúse a actuar, los interesados pueden solicitar se les deje actuar por sí mismos y, si se les autoriza la acción, será ejercida por un particular que actuará en interés de la colectividad afectada, y en ese caso, la acción es considerada como ejercitada por el propio Fiscal de Estado. En este aspecto, si bien el Fiscal otorga su consentimiento para que se ejercite esta *relator action*, puede ocurrir que no conceda esa autorización, en cuyo caso, se deja en estado de indefensión a los interesados.

Como antecedente a la *class action* en Italia, puede citarse que en 1969 “Michele Taruffo escribió un artículo en el que hizo ver la necesidad de adecuar las fórmulas procesales tradicionales para dar acceso a los reclamos colectivos; este artículo suscitó el interés de juristas italianos de primer nivel por estudiar este tema, entre ellos, Mauro Capelletti.

En 1975 Mauro Capelletti dictó una conferencia en París, que calificó de audaz, en la que propuso la adopción de las *class action* pero adecuándolas a sistemas distintos del *common law*”³⁴. En este caso, no cabe duda alguna que, la novedad de esta figura en cuanto a las ventajas que representa para la colectividad,

³³ *Ibíd.*, Pág. 25

³⁴ Castillo González, Leonel. Murillo Morales, Jaime. *Op. cit.* Pág. 25



provocó un interés real de los juristas italianos, que vieron cómo a través de acciones colectivas, implicaban beneficios, sin necesidad de la existencia de litisconsorcios, obviamente como indica la cita, con adecuaciones a las formas procesales locales.

Latinoamérica, puede decirse, es fiel a la rigidez del proceso legal y en Guatemala específicamente, debe partirse del hecho que los resultados de un proceso legal, tienen efectos únicamente en cuanto a las partes que han formado parte del mismo.

El artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, consigna que para ser afectada en sus derechos, toda persona debe haber sido citada, oída y vencida en proceso legal (demandado) y, la normativa procesal civil guatemalteca establece para ese caso, la obligatoriedad de la comunicación a los interesados mediante las notificaciones. No prevé el Código Procesal Civil y Mercantil las acciones colectivas y, la representación de terceros, solo puede hacerse mediante una representación legítima; así, el artículo 49 de dicho cuerpo normativo, taxativamente establece que nadie puede hacer valer en el proceso, en nombre propio, un derecho ajeno (demandante). En este punto, vale hacer una aclaración sobre la inconstitucionalidad general y dejar establecida así, la marcada diferencia con las acciones colectivas.

La inconstitucionalidad general de las leyes, se trata de un procedimiento cuyo objeto es que el máximo tribunal de justicia constitucional, declare que una ley, reglamento o disposiciones de carácter general, por contener vicios parciales o totales de inconstitucionalidad, deben ser expulsados del ordenamiento jurídico.



No obstante que pueda representar un beneficio general en cuanto al número de personas beneficiadas por tal declaración, el objeto principal de dicha acción no es ejercitar derechos ni lograr beneficios comunes, sino hacer prevalecer el orden jurídico con base en el principio de supremacía constitucional, independientemente que con ello, se obtengan beneficios a una generalidad de personas.

Para el ejercicio de acciones legales, en donde deban intervenir varias personas interesadas, existe la figura del litisconsorcio, que por el momento basta con indicar que se refiere a la posibilidad de que existan varios demandantes y/o demandados en un mismo proceso, pero como veremos adelante, dista de la figura de las acción colectiva, porque la esencia de análisis de esta última y que interesa a este estudio, radica en el beneficio que, de un mismo proceso, pueden obtener varias personas, sin que necesariamente hayan intervenido directamente en él.

Respecto de lo anterior, haremos mención al procedimiento de la Ejecución Colectiva que el Código Procesal Civil y Mercantil regula en el título V, Libro Tercero. Dicho procedimiento, que es una forma de Litisconsorcio, está previsto para los casos en que deba existir un Concurso Voluntario de Acreedores o un Concurso Necesario de Acreedores. Estos casos, se refieren a las personas que han o están próximas a suspender el pago de sus obligaciones y su objetivo es proponer a sus acreedores, la celebración de un convenio. También procede cuando ya han sido declarados en quiebra, si esta no es calificada judicialmente como fraudulenta o culpable. Estos procedimientos, claramente se diferencian de



la acción colectiva, en que necesariamente los interesados deben comparecer a solicitar su inclusión por escrito al juez, cuando la acción colectiva perseguiría que se beneficiara a todo acreedor, aun cuando este no compareciere directamente al proceso.

Cada vez más países latinoamericanos han ido adoptando la institución de la acción colectiva, y es Brasil el país que puede catalogarse como pionero en este tema a nivel latinoamericano, al introducir la tutela de intereses difusos y colectivos a través de la emisión de diversos instrumentos legales, culminando su regulación en el Código de Defensa del Consumidor. En este Código, se contempla lo que en derecho anglosajón se le conoce como *class actions for damages*, lo cual es abordado en dicho cuerpo como *intereses individuales homogéneos*.

En la década de los setentas del siglo pasado, algunos juristas brasileños se interesaron por los estudios que hacían sus colegas italianos sobre las acciones colectivas. “Entre esos juristas se encontraban José Carlos Barbosa Moreira y Ada Pellegrini Grinover, quien impulsó en su país las primeras reformas legislativas en esta materia, que culminaron en 1990 con la Ley Federal del Consumidor de Brasil que redactó ella.

Los juristas brasileños iniciaron en su país la discusión acerca de las acciones colectivas, pero siguieron una ruta distinta.



Mientras en Italia se ha tratado de proteger los intereses difusos y colectivos a través de la figura del interés legítimo, Brasil no solo dio un instrumento de acceso a la protección de dichos intereses, sino que creó las acciones colectivas como tales para su tutela, además de la de los intereses individuales homogéneos que sin ser colectivos, por razones de conveniencia y efectividad se les trata como tales”³⁵. Así, se logró la apertura de una brecha para las acciones reparadoras de los perjuicios individualmente sufridos, iniciando con una ley de acción popular, luego con una ley específica, denominada “Acción Civil Pública”, y finalmente, por medio del Código de Defensa del Consumidor.

A decir de Venegas Álvarez, en materia administrativa, la acción popular en Brasil “es una institución de naturaleza constitucional, utilizada por el ciudadano, con el fin de que un órgano jurisdiccional invalide actos y contratos administrativos, por estar viciados en su legalidad y por ser lesivos al patrimonio público, ya sea federal, estatal o municipal, incluyendo los órganos autárquicos, entidades paraestatales y personas jurídicas que reciban subvenciones públicas”³⁶. En este sentido queda evidenciado que este tipo de acción no queda limitada a la materia civil o en cuestiones de derechos humanos.

“Un antecedente del desarrollo de las instituciones dirigidas a la protección de los derechos e intereses colectivos en Brasil fue la ley 4717 que regulaba la defensa de intereses colectivos vinculados a la protección del patrimonio público y la moralidad administrativa. Luego, en 1985, se expidió la ley 7347, que estableció

³⁵ *Ibíd.* Pág. 26

³⁶ Venegas Álvarez, Sonia. **Justicia contenciosa administrativa**, Congreso Internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2013. Pág. 889



la acción civil pública, que constituye la primera regulación sistemática de los procedimientos para la protección de los derechos difusos y colectivos. Esta ley fue seguida de diversas leyes especiales como la 7853 (1989) referida a la protección de personas con discapacidad, y la ley 8069 (1990) relativa a los derechos de los niños y adolescentes. En 1988 se incorporaron en la Constitución Federal de Brasil derechos de incidencia colectiva y vías procesales colectivas³⁷.

Según el autor citado, ello motivó que en “1990 se consolidara la protección de esos derechos con la promulgación del Código de Defensa del Consumidor (ley 8078), cuyas disposiciones procesales son aplicables a la tutela de todo y cualquier interés o derechos transindividual, en el que se perfiló definitivamente la conceptualización de los derechos individuales de incidencia colectiva, mediante la categoría tripartita mencionada.

El título III del Código de Defensa del Consumidor, contiene una especie de sistema procesal general aplicable a todas las acciones colectivas dirigidas a la protección de los intereses difusos, colectivos e individuales homogéneos. El artículo 81 define como intereses o derechos difusos los que son transindividuales, de naturaleza indivisible, de los que son titulares personas indeterminadas ligadas por circunstancias de hecho. Y como intereses o derechos colectivos los que son transindividuales, de naturaleza indivisible, de los que son titulares un grupo, categoría o clase de personas, ligadas entre sí con la parte contraria por una relación jurídica base. En tanto que los derechos e intereses homogéneos, son los que surgen o tienen un origen común. Con esto se reconoció la posibilidad de iniciar acciones colectivas para la protección de derechos individuales, y reclamar colectivamente los daños y perjuicios sufridos por varios o muchos individuos y derivados de una misma causa u origen, aunque esta no involucrara la afectación

³⁷ Castillo González, Leonel. Murillo Morales, Jaime. *Op. cit.* Pág. 28



de un bien colectivo o grupal, o una relación jurídica plural de base, lo que guarda cierta semejanza con las *class action* del sistema federal de los Estados Unidos de América. La legitimación para iniciar acciones colectivas recae en el Ministerio Público, algunos entes u órganos de la administración pública, y en asociaciones legalmente constituidas con cierta antigüedad”³⁸.

Los antecedentes relacionados son de suma importancia pues estos avances en Brasil dieron paso a la incorporación de la acción colectiva en otros países latinoamericanos, tales como México y Colombia.

En México, es a partir de 1992 que se incorporó la protección de los intereses difusos y colectivos. “En las Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal de 1988, se aprobó el Código Modelo de Procedimientos Civiles, elaborado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, en el que se incluyeron algunos preceptos para regular la protección de los intereses difusos y colectivos. Posteriormente, a iniciativa y con la participación de Antonio Gidi, el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal elaboró un anteproyecto de Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, presentado para su discusión en las XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Este anteproyecto fue objeto de las críticas de juristas iberoamericanos que quedaron reflejadas en el libro **La tutela de los Derechos difusos, colectivos y homogéneos. Hacia un Código Modelo para Iberoamérica**, coordinado por Antonio Gidi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor. Este libro se dio a conocer en el Congreso Mundial de Derecho Procesal, celebrado en México en 2004. Enseguida, se publicó el libro **Procesos colectivos en una perspectiva comparada**. Al celebrarse las XIX

³⁸ *Ibíd.* Págs. 28 y 29



Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal en 2004 en Caracas, Venezuela, se aprobó el Código Modelo para Procesos Colectivos de Iberoamérica, que se basa esencialmente en la legislación de Brasil. Este código fue comentado, artículo por artículo, por un grupo de juristas coordinados por Antonio Gidi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, lo que dio origen al libro **Código Modelo de Procesos Colectivos. Un diálogo Iberoamericano**³⁹.

Interesantes instrumentos nacieron en dichas jornadas que como bien se indicó, abren las puertas a que los países latinoamericanos incorporen las acciones colectivas en las legislaciones internas, aunque debe afirmarse que en algunos países, ya se contaban con figuras que a pesar de tener ciertas similitudes no se trata propiamente de acciones colectivas.

Se refiere en la doctrina, que algunos autores afirman que tal clase de acciones en México, cuentan con antecedentes que provienen de la misma promulgación de la Constitución de 1917, tal afirmación deviene que en la misma, se efectuó un reconocimiento de derechos sociales en materia agraria así como en materia laboral y que, lógicamente, ello lleva implícito el ejercicio de acciones para defender tales derechos que por su naturaleza, resultan ser colectivas.

También existe la referencia de la utilización de la figura del juicio de amparo mexicano, para la defensa de los derechos difusos, aunque ello no resulta siendo tan exacto. En efecto, “A pesar de estos precedentes, lo cierto es que el juicio de amparo en México es de corte individualista y su procedencia, hasta antes de la reforma de 2011, estaba condicionada a la existencia de un agravio personal o

³⁹ *Ibid.* Págs. 26 y 27



directo, lo que complicaba la defensa de los intereses difusos, y la de los colectivos requería la intervención de un representante previamente reconocido⁴⁰.

No se puede sostener en forma general, que el amparo sea una acción colectiva, ya que existen fundamentales diferencias. Si bien es cierto el amparo que tuvo su origen en México, tiene como objeto la protección y defensa de los derechos de los individuos con carácter constitucional y en algunos casos, puede ser planteado por figuras como el Ministerio Público o bien el Procurador de los Derechos Humanos (caso guatemalteco regulado en el artículo 25 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad) e incluso a través de un gestor judicial (artículo 23 de la ley citada) del gestor, mientras que en las acciones colectivas, el llamado para el planteamiento, es uno de los afectados.

Ahora bien, continúan siendo pocos los países latinoamericanos que han desarrollado instituciones o prácticas jurídicas para la protección de los intereses y derechos colectivos, y entre estos podemos mencionar además del citado Brasil, México y Colombia, eso sí, tomando en consideración por supuesto, que cada país hace sus propias conceptualizaciones acerca de la categoría de derechos que pretenden tutelar, y las obligadas adecuaciones a su normativa procesal.

Colombia, ha reconocido algunos antecedentes de las acciones colectivas derivadas del Código Civil. Según Castillo González, algunas formas de protección colectiva de derecho se observa “en materia de desvío de agua, contaminación, edificios o árboles peligrosos, en los que se preveía pluralidad de actores y demandados; o la acción popular prevista para preservar los caminos, plazas u otros lugares públicos, sin perjuicio de las acciones que competían a los interesados, y la acción popular prevista para conjurar la amenaza de daños o

⁴⁰ *Ibíd.* Pág. 31



resarcir los daños contingentes producidos por imprudencia o negligencia de personas determinadas, en la que incluso se preveía una recompensa para el actor, con independencia de las costas que dependerían del tiempo y cuidado que empleara”⁴¹.

Con estos ejemplos queda claro que los países dan categorías de derechos distintas a las acciones colectivas, es decir, este tipo de acciones son utilizados para derechos de segunda generación, lo que también es una marcada distinción de la figura del amparo.

Colombia, por ejemplo, se ha dado la tarea de identificar incluso en su propia Constitución cuáles son los derechos que se protegen por medio de las acciones colectivas o populares, lo que ha provocado que dicho país sea considerado como el que mejor ha desarrollado este tipo de acciones.

Venegas, citando a Ovalle Favela, indica que Colombia “es el país latinoamericano en donde las acciones populares y de grupo han encontrado un mejor desarrollo”⁴². Ello en virtud que la propia Constitución Política permite el ejercicio de este tipo de acciones (Artículo 88) para prevenir o hacer cesar la vulneración a los derechos colectivos indicando la procedencia de la acción popular contra acciones, ya sean actos, hechos u omisiones de la autoridad pública o de los particulares, y que no hayan sido suspendidos o anulados por la jurisdicción.

⁴¹ *Ibíd.* Pág. 30

⁴² Venegas Álvarez, Sonia. *Op. cit.* Pág. 890



En la citada norma constitucional colombiana, se establece que la ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. También que regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares. Asimismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos. Colombia define a la acción de grupo de la siguiente manera “Ley 472 de 1998 como aquellas acciones interpuestas por un número plural de personas o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales a dichas personas, la acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y el pago de la indemnización de perjuicios”⁴³.

Para Colombia, la acción colectiva tiene como principal fin obtener el pago de indemnización de perjuicios, que no es otra cosa, que los daños y perjuicios causados por el agravio, es decir, la reparación de lo destruido y el pago de las ganancias lícitas dejadas de percibir.

No obstante que se estima que la legislación más avanzada en el tema de acciones colectivas la constituye Estados Unidos América y este modelo ha influido en países como Brasil y Colombia, es este último el que se ha desarrollado más amplia y sistemáticamente, como medio a través del cual se tutelan los

⁴³ Vásquez, Mónica y otros. Las Acciones de Grupo, una Visión a Través de los Procesos Colectivos, Revista de Derecho, Colombia, 2006. Págs. 6 y 7



intereses colectivos en sentido amplio o supraindividuales, pues de acuerdo con su legislación específica, las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, que se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior, ello, en virtud que la misma ley prevé el alcance y efectividad de la sentencia que acoja las pretensiones del demandante, la cual puede imponer una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de daños y perjuicios cuando se haya vulnerado un derecho o interés colectivo a favor de la entidad no culpable que los tenga a su cargo y exigir la realización de las acciones pertinentes para reparar el daño o para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo si fuere posible.

Como se observa, se rompe con el esquema tradicional a que se ha hecho referencia inicialmente, en donde se prevé que solo se puede vincular a las resultas del proceso, a aquellas personas que efectivamente han sido parte en la litis, es decir que la sentencia proferida en el transcurso del proceso solo puede producir efectos jurídicos respecto de las partes formalmente representadas y no en relación a personas ajenas a él.

Debe indicarse que existen obviamente, ciertos problemas o más bien dificultades atinentes a la figura de las acciones colectivas, puesto que la emisión de la sentencia una vez finalizado el proceso legal, implica la sujeción a sus efectos, por parte de todos los miembros del grupo, que conlleva cuestiones complejas como la plena identificación de los beneficiados, en su caso la



notificación a los interesados, e incluso la fijación del pago de indemnizaciones relativas a los daños y perjuicios.

CONCEPTO

La *Class Action* o acciones de clase o de grupo son denominadas también como acciones colectivas. El fin último de las *class action*, como del proceso en sí, es la búsqueda de la justicia y ese medio resulta facilitador del acceso a la misma, logrando que intereses comunes sean representados en un mismo proceso, evitando que una voluminosa actuación individual de personas, e impidiendo la proliferación de procesos y litigios con un interés común, evitando el desperdicio de recursos humanos y materiales, tanto para las partes como para el tribunal. Como se ha indicado, algunas legislaciones tales como la de Colombia, dan su propio concepto de acción colectiva, aunque con algunas similitudes con las presentadas en la doctrina, por lo que para una mejor comprensión del tema se presentan los más relevantes: Castillo González citando a María del Pilar Hernández Martínez (1997) define las *class action* como “el recurso procesal que posibilita el tratamiento procesal unitario y simultáneo de un elevado número de titulares de pretensiones jurídicas individuales, mediante la intervención en el juicio de un único exponente del grupo”⁴⁴.

La acción colectiva según Antonio Gidi citado por Castillo González debe entenderse como aquella “acción promovida por un representante (legitimación

⁴⁴ Castillo González, Leonel. Murillo Morales, Jaime. *Op.cit.* Pág. 24



colectiva), para proteger el derecho que pertenece a un grupo de personas (objeto del litigio), y cuya consecuencia obligará al grupo como un todo (cosa juzgada). De ahí deriva dicho autor que los elementos esenciales de una acción colectiva son la existencia de un representante; la protección de un derecho de grupo y el efecto de la cosa juzgada. Y enfatiza en que lo que distingue una acción colectiva de una individual, no es propiamente el demandante, quien puede ser un miembro del grupo, un organismo público o de gobierno, o una asociación civil, sino la aptitud de la acción colectiva de proteger el derecho de un grupo (objeto del procedimiento), sin que tenga relevancia también, que la protección obtenida sea para prevenir un daño o lograr que sea reparado⁴⁵. En cuanto al autor citado, no se está de acuerdo en la presente investigación en el énfasis que se da sobre el demandante puede ser un miembro del grupo, un organismo público de gobierno o una asociación civil. Esto porque uno de los requisitos que se estiman indispensables en las acciones colectivas, es que quien o quienes plantean la acción sea miembro o miembros de la clase. Es decir, el demandante debe tener los mismos intereses o haber sufrido el mismo daño que la clase que se beneficiará con su acción, ello lo estimo indispensable, no solo para la correcta e interesada defensa de la pretensión promovida por la acción colectiva, sino por la naturaleza propia de esta. Caso contrario, estaríamos frente a una acción puramente de defensa de derechos difusos por parte de terceros, que no garantizan ni la correcta ni la oportuna actuación de defensa de los derechos.

Venegas Álvarez, en una exposición de la *class action* más sencilla, indica que “es una acción de grupo emprendida por un gran número de personas que sufrieron individualmente el mismo perjuicio. Esta acción le interesa a una categoría, a un grupo de personas. Denominada en inglés por el término *class*, los

⁴⁵ *Ibid.* Pág.14



implicados en ellas responden a las mismas características; por ejemplo, consumir tal producto o servicio, ser accionista de tal sociedad, etcétera. *Class Actions* son, pues, procesos iniciados por grupos de personas que desean obtener la reparación de un perjuicio causado por el mismo comportamiento o por el reembolso de una suma cierta⁴⁶. En cuanto a este autor, se difiere que la acción colectiva se restrinja a que sea un gran número de personas quien la plantee, porque si bien ese puede ser el caso, más que el planteamiento, es el resultado final el que debe ser beneficioso para una colectividad.

La utilización de un gran número de actores, pareciera más un litisconsorcio como ya se ha relacionado anteriormente.

Se debe resaltar, conforme a los antecedentes que ya previamente se han citado, las semejanzas entre las acciones de grupo en Colombia y las *class actions* que se presentan en Estados Unidos de América. Así, dentro de estas semejanzas se encuentran: “(...) estas pueden utilizarse para la tutela de diferentes clases de derechos e intereses; lo que a su vez implica que se tienen las mismas clases de acciones de grupo que el sistema anglosajón, es decir, se tiene la *class actions*, que se usan para defender derechos difusos o colectivos y las llamadas *damages class actions*, que resultan de la protección, a partir de una demanda grupal, de derechos individuales, ligados o no a derechos colectivos y difusos⁴⁷.”

⁴⁶ Fernández Ruiz, Jorge y otros. **Justicia Contenciosa Administrativa**. Congreso Internacional. Universidad Autónoma de México. Instituto de Investigaciones jurídicas. México, 2013. Pág. 880

⁴⁷ Vásquez, Mónica y otros. *Op. cit.* Págs. 6 y 7



Es oportuno distinguir que debe entenderse entre lo que es el interés y lo que es el derecho. El interés es definido como la “actitud voluntaria de un sujeto de derecho para procurarse un bien que estima necesario para su satisfacción”⁴⁸ y el derecho, en este caso, puede decirse que es un interés pero el cual es protegido por una norma jurídica, esto quiere decir que es preciso que previamente exista una ley, que regule el derecho o bien que se protege.

El interés es “la inclinación volitiva que se establece en virtud del imperativo de satisfacción de una necesidad, respecto de la obtención de un bien o de la realización de una acción protectora de dicho bien que se consideran idóneos para tales efectos”⁴⁹.

Puede decirse conforme lo anterior, que debe entenderse por acción colectiva, al medio procesal que permite, a través de un solo proceso legal, lograr que el fallo que se emita, beneficie a un grupo de personas con intereses comunes, sin que estos necesariamente intervengan y/o sean representados dentro del mismo.

⁴⁸ Bejarano Guzmán, Ramiro. **Procesos declarativos**, 2ª. Edición, Bogotá, Colombia, 2001. Pág. 168

⁴⁹ Hernández Martínez, María del Pilar. **Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos**. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1997. Pág. 45



2. OBJETIVOS

Los objetivos de las acciones colectivas devienen directamente de su propia naturaleza. Fundamentalmente consiste en agrupar en una misma acción a múltiples afectados o víctimas o beneficiarios, que incluye una representación que resulta vinculante aun con aquellos que no intervienen directamente en el proceso, es decir, que se encuentran ausentes.

Resulta en una opción eficiente para acceder a la administración de justicia y lograr la protección de derechos vulnerados a un número grande de personas, con observancia de los derechos de una colectividad de personas e incluso de principios que informan el proceso, como el de economía procesal.

El objeto principal de este tipo de acciones, es “la indemnización de un perjuicio individual ocasionado a un número plural o conjunto de personas, para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios”⁵⁰.

No obstante lo anterior, se debe tomar en cuenta que las acciones colectivas también buscan la protección de derechos, pero de una forma distinta a la que regularmente estamos acostumbrados, es decir no en forma individual con resultados individuales, sino un beneficio colectivo, implicando que el resarcimiento sea también para la colectividad.

⁵⁰ Vásquez, Mónica y otros. *Op. cit.* Pág. 9



3. REQUISITOS DE APLICABILIDAD

La aplicabilidad de las acciones colectivas implican el cumplimiento de ciertas condiciones o requisitos, entre los que López Cárdenas establece:

1. **“El grupo tiene que tener tantos miembros que resulte impracticable conformar el litisconsorcio;** la jurisprudencia anglosajona ha aceptado el examen caso por caso de las circunstancias de conformación del grupo, estableciendo por ejemplo, que aspectos geográficos, vitales o financieros pueden generar la impracticabilidad.
2. **Los puntos de hecho o derecho deben ser comunes a todos los miembros que conforman el grupo;** este requisito constituye la naturaleza de la reclamación colectiva. Es decir, debe existir una sola cuestión a debatir en el proceso judicial.
3. **Las pretensiones o defensas del representante deben ser típicas a todos los que conforman el grupo;** este requisito ha sido criticado por la doctrina ya que pareciera que se duplica con la anterior, sin embargo, la jurisprudencia sostiene que este requisito se refiere a la tipicidad, es decir, se encarga de establecer si las pretensiones del representante y la de los miembros ausentes se originan por el mismo evento, práctica o conducta.



4. **Los intereses del grupo deben ser representados justa y adecuadamente;** este requisito es esencial puesto que de él depende si la sentencia vincula a los ausentes del grupo. Por lo tanto, no deben existir conflictos de intereses.

5. **Clase definible;** este requisito se refiere a que el grupo debe ser definido o determinado, ser posible y viable.

6. **Los representantes deben ser miembros de la clase;** se refiere a que los representantes deben tener los mismos intereses y daños que los miembros del grupo.

7. **La reclamación debe ser real;** la jurisprudencia ha establecido que la reclamación tiene que ser real y no ficticia, discutible o simulada”⁵¹.

⁵¹ López Cárdenas, Carlos Mauricio. *Op.cit.* Págs. 27 a la 32



CAPÍTULO IV

LITISCONSORCIO

1. ANTECEDENTES Y GENERALIDADES

Litisconsorcio es la denominación de una situación jurídica eminentemente procesal, que involucra a dos o más personas, sea como demandantes y/o demandadas. Esto se produce, en virtud de que existe la posibilidad de que varias personas que tengan una misma pretensión, porque deban responder varios a la pretensión de la parte demandante, bien porque sus pretensiones son conexas o bien porque la resolución que se emita respecto de una persona, necesariamente tendrá efectos en otra u otras.

Se da entonces, la necesidad ineludible que intervengan varios actores en un asunto procesal. El antecedente de esta figura se encuentra en el Derecho romano.

Como muchas instituciones procesales, tiene su origen en el Derecho romano. A decir de María Fernanda Vidal Pérez, “En la época clásica del Derecho romano, concretamente con la Ley Ebuca (hacia el 130 a. C.) se desarrolló un tipo de proceso caracterizado, entre otros aspectos, por su dimensión privada, que le venía dada, a su vez, por la condición de particulares de los sujetos en él intervinientes, por el hecho de que los jueces no fuesen funcionarios y sí elegidos



por las partes, y por la materia misma –Derecho civil— sobre la que versaban. Sin embargo, doctrinariamente, se resalta que el antecedente del litisconsorcio es más una especie de silencio legal, ello porque aunque se ha hecho presente en la ley escrita, era una figura más utilizada en el foro y en los usos del mismo.

En el Derecho romano clásico, según Fernando Betancourt, se conocía el litisconsorcio como *Lis communnis* y se conceptualizaba según refiere dicho autor, como “la intervención de varios demandantes (litisconsorcio activo) o varios demandados (litisconsorcio pasivo, en un mismo litigio y unidos por la misma causa. El litisconsorcio puede ser voluntario, cuando a las partes les une su posición de cotitulares de un derecho, o litisconsorcio necesario, en los casos de los cotutores, cofiadores y, en la última época clásica, los copropietarios de un esclavo (o propietario y usufructuario) que ejercitan la *vindicatio in servitute*”⁵³.

Antonio Álvarez del Cuvilo en apuntes de Derecho procesal laboral, indica al tratar de explicar la figura, que hay “dos posiciones jurídicas básicas: la de demandante y la de demandado. Sin embargo, puede haber más de dos partes en el proceso, lo que implica que hay varios demandantes o varios demandados. Llamamos a esta situación litisconsorcio, que etimológicamente viene de *litis* (palabra latina que significa ‘proceso’, ‘pleito’, de donde vienen términos como litigante, litigio, litispendencia) y ‘consorcio’ (grupo de personas que comparten ‘la misma suerte’, con la misma raíz que la palabra ‘con-sorter’); metafóricamente, se

⁵² Vidal Pérez, María Fernanda. **El litisconsorcio en el proceso civil**. Editorial La Ley. Madrid, España, 2007. Pág. 41

⁵³ Betancourt Serna, Fernando. **Derecho romano clásico**. Manuales Universitarios. Sevilla, España, 2007. Pág. 223



considera que las partes comparten 'la misma suerte' si están en la misma posición jurídica (de demandante o demandado), aunque eso no siempre es así exactamente"⁵⁴.

Se deja claro, que la pluralidad de partes en el proceso, no implica que se vulnere el principio sostenido de la dualidad de partes del mismo, puesto que debe tenerse presente que sigue vigente la figura de la parte actora y la parte demandada, y la pluralidad implícita en el litisconsorcio, se centra en que en una de esas posiciones o en ambas, existen dos o más personas.

Devis Echandía manifiesta que "la pluralidad de partes puede ocurrir: a) porque existen varios litigios entre personas distintas, pero conexos o jurídicamente afines entre sí, razón por la cual se permite acumularlos en la misma demanda; b) por la unión de varios procesos iniciados separadamente, a fin de ser resueltos en la misma sentencia; c) porque a pesar de ser un litigio, son más de dos las partes interesadas, ya como sujetos activos o pasivos de la relación sustancial; d) porque otras personas concurren inicialmente o en el curso del juicio como terceros o intervinientes"⁵⁵.

El autor Mario Aguirre Godoy, al citar a Guasp indica que la pluralidad de partes puede darse de dos maneras:

⁵⁴ Álvarez del Cuvillo, Antonio, **Apuntes de Derecho procesal laboral**, Tema 3, Las Partes Procesales, Pág. 6

⁵⁵ Devis Echandía, Hernando, **Nociones generales del Derecho civil**. Pág. 376



“Pluralidad de partes por coordinación: Dentro de esta clasificación las personas se encuentran en igualdad de condición, y puede darse en dos situaciones:

- a. Litisconsorcio, cuando los individuos que conforman las partes procesales se encuentran unidos en una forma de comunidad o asociación; y,
- b. Tercería: en el caso en que no hay comunidad entre los individuos, sino que más bien existe controversia, el tercero aparece agregándose a la controversia, como demandante o demandado con respecto a los que figuran en tal posición dentro del proceso.

Pluralidad de partes por subordinación: en estos casos se da la figura del coadyuvante, que consiste en aquella situación en la que una tercera persona colabora o ayuda a otra que figura como parte principal dentro del proceso; es decir, que a diferencia de la pluralidad de partes por coordinación, en esta clasificación los individuos que figuran miembros de una parte no se encuentran en el mismo plano de igualdad⁵⁶.

En general, la pluralidad de partes, ocurre según Ricardo Henríquez La Roche, “cuando existen dos o más parejas de contradictores en un único proceso,

⁵⁶ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**, Volumen I, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Guatemala, 1982. Pág. 379



independientemente de que en la posición de parte de esas relaciones de contradicción existan una o varias personas”⁵⁷.

A decir de Henríquez, el litisconsorcio, difiere de la pluralidad de partes, en el sentido de que en este último, “hay una parte plural, lo cual quiere decir que existe hegemonía de intereses y pretensiones expresados en la singularidad de la posición de parte.

La expresión consorcio (*consortium*, de *sors*), lingüísticamente alude a una comunidad o asociación de suertes y, por tanto, de comportamiento procesal de varias partes. De modo que puede ocurrir que en un juicio con pluralidad de partes cada una de ellas asuma una propia línea de conducta autónoma (como ocurrirá por ejemplo, en los juicios divisorios) en cuyo caso no habrá litisconsorcio, sino una composición plúrima en el proceso”⁵⁸.

2. CONCEPTO

Dentro de un proceso legal, existen las partes litigantes, que básicamente constituyen los titulares de la relación en el juicio, es decir los actores propiamente dichos sea como demandantes (los que ejercen una acción legal) o como

⁵⁷ Henríquez La Roche, Ricardo. El litisconsorcio y sus efectos procesales. Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad de Monteávila. Caracas, Venezuela. Editorial Altolitho. 2004. Pág. 75

⁵⁸ *Op. cit.* Pág. 78



demandados (contra quienes se ejerce dicha acción), es decir, por un lado, se encuentra la persona que promueve su pretensión procesal (actor o demandante) ante el órgano jurisdiccional solicitando el acogimiento por parte de este, y por otro, se encuentra la persona contra la cual se promueve la pretensión (demandado).

Ahora bien, ¿qué sucede en los casos en que existen varios demandantes y/o varios demandados? Pues es aquí en donde entra la figura del litisconsorcio. Se trata de un proceso único con pluralidad de partes, por lo que es lógico que teniendo una misma pretensión el juez dicte una sola sentencia. Se entiende que por diversos principios, especialmente el de economía procesal, es factible la participación de varios sujetos dentro de un mismo proceso, que resuelva asuntos afines a todos ellos, y se evite así, la consecuente promoción de diversos juicios, que motiven la erogación de gasto y el desaprovechamiento del recurso humano, que con la figura del litisconsorcio, provoca su uso eficiente.

El autor Guillermo Cabanellas, indica que el litisconsorcio es “la situación y relación procesales surgidas de la pluralidad de personas que por efecto de una acción entablada judicialmente, son actores o demandados en la misma causa. Con la consecuencia de la solidaridad de intereses y la colaboración en la defensa”⁵⁹.

En general, esta figura jurídica puede conceptualizarse como una acumulación de sujetos o personas (en una misma posición de parte) y que ocurre

⁵⁹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de Derecho usual**. Tomo V (j-m). Editorial Eliasta. Argentina, 1986. Pág.114



cuando en un mismo proceso legal, se acumulan varias pretensiones de varios demandantes (denominado litisconsorcio activo) o contra varios demandados (denominado litisconsorcio pasivo); todo ello, sin perjuicio de las demás clasificaciones que no atienden a la posición procesal, sino a la forma en que se dio la pluralidad de partes.

3. CLASES

La doctrina hace distinción en las clases de litisconsorcio atendiendo a dos criterios, por un lado a la posición de la parte procesal, ya sea demandante o demandando y por otro, atendiendo a la forma que provocó la acumulación de varias personas.⁶⁰

En cuanto a la posición de la parte procesal en donde existe pluralidad de personas, se clasifica en:

1. Litisconsorcio activo; se trata de pluralidad de demandados contra un mismo demandante;

2. Litisconsorcio pasivo; que es lo contrario del anterior, es decir, existe un solo demandante y varios demandados; y,

⁶⁰ Bacre, Aldo. **Teoría general del proceso**, Tomo II. 4ª. Edición. Editorial Abeledo-Perrot, Argentina, 1991. Pág.10



3. Litisconsorcio mixto; que es cuando tanto en la parte demandante como en la parte demandada existe pluralidad de intervinientes.

En cuanto a la forma en que se conformó el litisconsorcio, se puede clasificar en:

1. Litisconsorcio necesario; y,
2. Litisconsorcio facultativo o voluntario.

Debido a que esta clasificación implica alguna complejidad, se desarrollarán individualmente.

LITISCONSORCIO NECESARIO

El litisconsorcio implica la presencia de varias personas en un proceso, actuando en una misma posición de parte, que debido a derechos, obligaciones o bien intereses comunes, están unidas y piden al órgano jurisdiccional un pronunciamiento único y uniforme para todos los sujetos, que se constituye en necesario, cuando por disposición de ley, la falta de uno de estos sujetos, no permite el pronunciamiento único y uniforme.

Como su nombre lo indica, el litisconsorcio necesario presupone la necesidad de agrupación de la pluralidad de partes, ya que por disposición de ley obliga a que las personas comparezcan en un único y determinado proceso.



“El proceso único con pluralidad de partes es necesario cuando las normas jurídicas conceden legitimación para pretender y/o para resistir, activa y/o pasiva, a varias personas en forma conjunta, no separadamente; en estos casos todas esas personas han de ser demandantes y/o demandadas, pues se trata del ejercicio de una única pretensión que alcanzará satisfacción con un único pronunciamiento”⁶¹.

Según Aguirre Godoy el litisconsorcio necesario “se produce siempre que, por la naturaleza de la relación jurídico-material que en el proceso se actúa, los litigantes están unidos de tal modo, que a todos afecta la resolución que en el puede dictarse”⁶².

De lo expuesto, se establece que se está frente a un litisconsorcio necesario, cuando el objeto del litigio, o bien su resolución, únicamente pueda solventarse si existe el litisconsorcio, toda vez que la sentencia afectará el derecho de varios sujetos (litisconsortes) y la ley así lo demanda.

LITISCONSORCIO FACULTATIVO

En este tipo de litisconsorcio se manifiesta la decisión o facultad de las partes para reunirse en un proceso determinado, es decir, no hay obligación legal pues no existe una norma específica que así lo disponga, no existe obligatoriedad.

⁶¹ Chacón Corado, Mauro. **Manual de Derecho procesal civil guatemalteco**, Juicio Ordinario, Volumen 1, Guatemala, 1999. Pag. 78

⁶² Aguirre Godoy, Mario. *Op.cit.* Pág. 384



Así, en la doctrina, se le conoce como litisconsorcio voluntario, toda vez que en esta modalidad, la presencia de varios sujetos en una misma posición de parte, no es obligatorio. Su diferencia entonces, del litisconsorcio necesario, es precisamente esa libertad de acción, mediante la cual los sujetos procesales actúan en defensa de un interés propio y particular, es decir, que lo hacen no por disposición legal, sino más bien por conveniencia u oportunidad.

En esta figura, se evidencia la independencia entre los litigantes, puesto que para que las acciones de unos sujetos contra otros puedan instarse, es necesario que nazcan de una misma relación material, pero sin que sea determinante la solidaridad procesal entre ellos.

Según Mario Aguirre Godoy, este se da “cuando depende de la voluntad de las partes iniciar por separado, como demandantes, varios procesos para sus respectivas pretensiones o contra cada uno de los demandados, o cuando depende de la voluntad de los terceros intervenir o no en el proceso iniciado por otros sujetos, sin que la unidad de la cosa juzgada ni la ley exijan lo uno o lo otro, de manera que si no concurren todos los litisconsortes la sentencia podrá ser de mérito respecto de quienes si lo hicieron”⁶³.

Al respecto, cabe señalar que esta clase de litisconsorcio se caracteriza por responder al libre albedrío y la espontánea voluntad de las partes, ya sean demandantes o demandados, pues la ley la norma como algo potestativo, siempre que las acciones nazcan de un mismo título o se funden en una misma causa a pedir, es decir, que exista conexidad entre las pretensiones, ya sea material o instrumental, en consecuencia, la sentencia deberá pronunciarse por cada una de las pretensiones.

⁶³ Aguirre Godoy, Mario. *Op.cit.* Pág. 319



Para Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado, “la pluralidad de partes puede producirse, no ya de modo necesario, sino atendiendo a la voluntad del interesado, esto es, eventualmente, con lo que aparece el litisconsorcio llamado cuasi-necesario. La pluralidad de partes es eventual y originaria en el caso del denominado litisconsorcio cuasi-necesario, es decir, cuando la legitimación activa y/o pasiva corresponde a varias personas, pero no de manera necesariamente conjunta; en estos casos se permite la existencia del proceso entre dos únicas personas, limitándose a exigir la norma que, en el supuesto de que más de una persona demanden o sean demandas han de hacerlo conjuntamente, tratándose de una única pretensión y de un único proceso que finalizará también con un único pronunciamiento. La existencia del litisconsorcio queda a la voluntad del o de los demandantes”⁶⁴.

La figura de litisconsorcio cuasi necesario se considera intermedia entre el facultativo y el necesario.

El ejemplo que comúnmente se menciona para entender esta clase de litisconsorcio, es el artículo 1357 del Código Civil, mediante el cual el acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios, o contra todos ellos simultáneamente; es decir, que el acreedor tiene la opción de demandar solamente a un deudor, o a varios o bien a todos los deudores, y en todos los casos es perfectamente válido, porque la misma norma prevé que la reclamación entablada contra uno no será obstáculo para que se dirijan posteriormente contra los demás, mientras la obligación no esté totalmente satisfecha. Al demandar a todos los deudores es cuando en este caso, se conforma el litisconsorcio cuasi-necesario porque el demandarlos a todos no era exigido expresamente por la ley.

⁶⁴ Mauro Chacón Corado, *Op.cit.* Pág. 82



En síntesis, podemos afirmar que el litisconsorcio cuasi necesario no es necesario, porque no hay obligación de emplazar a varios; tampoco es voluntario, puesto que si se demanda a varios, el tratamiento procesal es igual al litisconsorcio necesario.

4. REGULACIÓN LEGAL EN GUATEMALA

El Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, regula lo relativo al litisconsorcio necesario en el artículo 53, estableciendo que si la decisión no puede pronunciarse más que en relación a varias partes, estas deben demandar o ser demandadas en el mismo proceso. Si este es promovido por alguna o contra algunas de ellas solamente, el juez emplazará a las otras dentro de un término perentorio. Ejemplo del litisconsorcio necesario es el que dispone el artículo 1377 del Código Civil cuando establece que en las obligaciones indivisibles, el acreedor no puede dirigir una acción contra uno solo de los deudores, sino contra todos a la vez, salvo que uno solo esté encargado de ejecutar la prestación, en cuyo caso, el deudor tiene derecho de pedir que se cite y emplace a sus codeudores para el efecto de repetir contra ellos.

En cuanto al litisconsorcio facultativo, el artículo 54 del Código referido anteriormente, dispone que varias partes pueden demandar o ser demandadas en el mismo proceso, cuando entre las causas que se promueven exista conexión por



razón del objeto o del título de que dependen, o bien cuando la decisión depende, total o parcialmente, de la resolución de cuestiones idénticas.

Como puede verse, la disposición legal referida, taxativamente establece el verbo poder, como algo facultativo de los litigantes. Ejemplo de este tipo de litisconsorcio es la demanda por cobro de rentas atrasadas por incumplimiento de un contrato de arrendamiento, que puede hacerse en contra de arrendatario y del fiador en su caso (la garantía fiduciaria es una figura comúnmente utilizada en este tipo de contrataciones en Guatemala). Sin embargo, puede ser el caso que el arrendatario tenga suficientes bienes o respaldo económico necesario para responder a las resultas del juicio, y al arrendante le baste demandarlo a él para obtener el pago debido. En este caso, la ley no prevé una obligación de demandar, siendo potestativo para el actor demandar a ambos.

Llama la atención la regulación del artículo 56 del código en referencia, que también presenta otra forma que de alguna manera provoca la intervención de otras personas en el mismo proceso, al constituir que en un proceso establecido entre dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir una acción relativa al mismo asunto. Esta nueva acción se llama tercería y el que la promueve, tercero opositor o coadyuvante. Este último aspecto es muy común cuando en un proceso, se ha motivado una medida precautoria contra bienes o derechos que no son propiedad del obligado, y el tercero que es a la vez propietario del bien o derechos afectados, comparece planteando una tercería dentro del proceso, con el único objeto de levantar la medida precautoria indebidamente decretada (tercería excluyente), o bien puede ser que un tercero intervenga en el proceso y que, aunque no utilice la figura del demandante o demandado, intervenga ayudando a uno de los dos (tercero coadyuvante).



Respecto a las tercerías, también se relaciona íntimamente el artículo 57 del mismo código, que establece que al demandar o al contestar la demanda, cada una de las partes puede llamar al proceso a un tercero, respecto del cual considere común la causa o de quien pretenda una garantía, siendo evidente aquí que existe una facultad de llamar a la persona y de alguna forma resulta obligatorio al llamado como tercero a intervenir, puesto que la sentencia puede afectar sus derechos.

De lo anterior, se infiere que tanto en la demanda o contestación de demanda, se puede emplazar a un tercero, o incluso el tercero en forma voluntaria puede comparecer al proceso, cuando tenga un interés en el asunto.

Existen en nuestra legislación, otras formas de litisconsorcio que no necesariamente se ha previsto desde la demanda y sucede en el caso de la acumulación de procesos a que se refiere el artículo 538 del Código Procesal Civil y Mercantil. Esto ocurre cuando en procesos totalmente distintos, es decir aun tratándose de diversas demandas e incluso siendo distintas las personas que litigan y las cosas objeto de las demandas, resulta que provienen de una misma causa. También se da el caso de que las personas y cosas son idénticas pero las pretensiones son distintas y, en general, en los casos en que la sentencia que se pronuncie en un proceso, deba producir efectos de cosa juzgada en otro. En estos casos, habrá de acumularse los procesos, pudiendo provocar la existencia de litisconsorcios.



Como puede verse, la ley procesal civil guatemalteca tiene sumamente desarrollada la figura del litisconsorcio, y a pesar de las distintas formas de regulación, existe una marcada congruencia con las corrientes doctrinarias citadas al inicio sobre dicha figura procesal.

No se puede dejar de enfatizar la importancia de ligar la figura del litisconsorcio con el número de personas que intervienen dentro del proceso, es decir a los sujetos procesales en sí y, por otra parte, desvincular la figura del litisconsorcio con las pretensiones de las partes, porque son dos cosas muy distintas.

El Código Procesal Civil y Mercantil, luego de referirse al litisconsorcio, regula en el artículo 55 el caso de pluralidad, pero no de personas, sino de pretensiones contra una misma parte, al establecer que contra la misma parte pueden proponerse, en el mismo proceso, diversas pretensiones, siempre que no sean contradictorias, ni que hayan de seguirse en juicios sujetos a procedimientos de distinta naturaleza. Si bien esta posibilidad de presentar varias pretensiones, tiene inspiración en el principio jurídico de economía procesal (igual que sucede con el litisconsorcio), no deben ser confundidas ambas figuras.

En la pluralidad de pretensiones, es una misma parte demandante la que puede, en la misma demanda, proponer acciones diversas, siempre que se cumplan con los requisitos de no contradicción entre estas y, que la vía procesal, es decir, el tipo de procedimientos a seguirse, sean los mismos.



Como se ha acentuado, la pluralidad de pretensiones es ajena a la figura de la pluralidad de partes que implica el litisconsorcio.



CAPÍTULO V

LA PROBLEMÁTICA DE LOS CONTRATOS DE DEPÓSITOS MONETARIOS EN GUATEMALA Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

La problemática planteada y su respectivo análisis, son dos aspectos que se analizan en este capítulo, pero necesariamente deben enfocarse como uno, puesto que están íntimamente ligados.

En efecto, inmediatamente de existir un contrato de depósito monetario, surge con él la problemática enfocada en este trabajo, derivada de la intencionada ambigüedad en la redacción del primero, que es el reflejo de la parcialidad de su contenido, en favor de la institución bancaria que lo elaboró, en perjuicio del cuentahabiente o usuario y, con el agregado, de la complicidad por parte de la ley, que a la larga es la que lo permite.

Actualmente, en Guatemala, la formalización de apertura de cuentas de depósitos monetarios, se lleva a cabo mediante un contrato de adhesión. A través de este, el usuario que se convierte en un cuentahabiente, manifiesta su adhesión al contrato mediante su firma. En este punto, ya se debe ser consciente de que, generalmente, no se ha leído y entendido el contenido del documento, por consiguiente, es prácticamente imposible que se tenga pleno conocimiento de los derechos y obligaciones que emanan de dicha contratación y peor aún, ni siquiera



en la redacción del mismo contrato se detallan todas aquellas estipulaciones que lo rigen.

Es común, que en el mismo contrato de adhesión, los bancos consignen la existencia de reglamentos que rigen la relación contractual, indicando que el titular de la cuenta tiene conocimiento de los mismos, cuando ni siquiera se le han puesto a la vista y todavía más, esos reglamentos son emitidos libremente por la institución bancaria, evidentemente, sin una minuciosa y exhaustiva revisión por parte de la Superintendencia de Bancos. Esta deducción es clara y sencilla, porque de no ser así, no podría ser posible la existencia de normas reglamentarias que establezcan cobros y estipulaciones contrarias a los intereses del cuentahabiente y en donde no se regule expresamente, la obligación del banco de enterar plenamente al adherente, de todas las estipulaciones y condiciones que regirán precisamente esa relación contractual entre ambos.

La legislación vigente en Guatemala, permite a las instituciones bancarias la realización de las acciones antes señaladas y debe remarcarse este punto, para lo cual haremos referencia directa a dos cuerpos normativos, La Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto número 19-2002 del Congreso de la República, y la Ley de Supervisión financiera, Decreto 18-2002 del mismo Congreso.

La primera Ley referida en el párrafo anterior, establece en el artículo 42, la libertad bancaria de pactar con sus usuarios, las tasas de interés, comisiones y demás cargos que apliquen en sus operaciones y servicios, con la única limitación que no pueden cargarse comisiones o gastos por servicios que no correspondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos. Esta norma es la base de la



libertad bancaria hoy en día, para establecer sin control alguno de la Superintendencia de Bancos, las estipulaciones y condiciones de sus servicios, en este caso, los depósitos monetarios.

La segunda ley referida, es decir la Ley de Supervisión Financiera, en el último párrafo de su artículo 2, establece la ausencia de responsabilidad de la superintendencia de Bancos en las actuaciones de las entidades bancarias. Esta disposición, también resulta relevante, puesto que establece que siempre será responsabilidad de la propia entidad bancaria, de sus administradores y sus accionistas, por las gestiones que realicen.

Esta última referencia se estima sumamente importante de resaltar, puesto que, al negar responsabilidad al ente fiscalizador de las gestiones de los bancos del sistema bancario guatemalteco, a los cuales fiscaliza, se le está diciendo a la Superintendencia de Bancos, que la mala gestión bancaria no implicará responsabilidad de su parte, es decir, se efectúe o no una buena fiscalización, no existirá responsabilidad para el ente fiscalizador. Para los efectos de este trabajo, es como decir que se haga o no se haga bien el trabajo de supervisión, no implicará sanción.

Al respecto de lo anterior, puede afirmarse que en la actualidad y en virtud de la normativa anteriormente referida, los reglamentos que establecen las disposiciones que han de regir un contrato de depósito monetario en Guatemala, no tienen previa supervisión ni revisión por parte de la Superintendencia de Bancos.



Conforme referencias obtenidas en la misma Superintendencia de Bancos, se infiere que dicha institución juega un papel conciliador entre los bancos y los usuarios. Exactamente, su actuación se define como de “intermediación” para atender y evaluar las quejas y/o gestiones, que los clientes o usuarios del sistema financiero regulado, presenten los particulares en contra de alguna de las entidades bancarias.

Para los efectos de esa “supervisión” a que se refiere el párrafo precedente, la Superintendencia de Bancos, provee un modelo de oficio que puede obtenerse por la vía electrónica, el cual debe ser llenado y firmado por el interesado y presentarlo en las oficinas centrales de dicho ente o en su oficina Regional de Occidente.

Una vez presentada la queja, se corre audiencia a la entidad bancaria, a efecto que exponga sus puntos de vista, para posteriormente dar una respuesta al usuario.

Ahora bien, es de aclarar que la Superintendencia de Bancos, no hace gestión alguna cuando el asunto reviste características de litigioso, es decir, aquellos asuntos que deban ser conocidos por los tribunales de justicia de Guatemala. Por esto último, puede afirmarse que la “intermediación” que efectúa la Superintendencia de Bancos, no es efectiva y por lo mismo no es un control que, en el tema de las cláusulas abusivas existentes dentro de los contratos de adhesión de depósitos monetarios, resulte eficiente.



Debido a esa “libertad” con que actúan las instituciones bancarias, tanto para redactar los contratos de adhesión como para establecer la normativa que regule los servicios que presta y, ante la función “intermediadora” que realiza en esos temas la Superintendencia de Bancos, sucede una serie de transgresiones a los derechos de los titulares de las cuentas de depósitos monetarios, que van, desde el establecimiento de estipulaciones y condiciones contractuales que el cuentahabiente desconoce, que aun conociéndolas pueden ser modificadas libremente por la institución bancaria, o que peor aún, no existen pero puede imponerlas el banco en cualquier momento, en especial, debe mencionarse cobros y recargos monetarios por servicios, tales como: cobros por impresión de estados de cuentas, cobros por cheques rechazados, comisiones por manejos de cuentas, recargos por impresión de chequeras, cobros por servicios de seguros de terceros que no son claramente definidos desde un inicio, etc.

Para iniciar con la ilustración de la problemática de los abusos de que es objeto el usuario, que es cuentahabiente de depósitos monetarios ante un banco guatemalteco, utilizaremos el ejemplo del recargo por cheques rechazados por falta de fondos. Este caso sucede cuando el cuentahabiente gira contra el banco, un cheque sin que exista una provisión suficientes para cubrir su pago y por ende el banco rechaza el pago.

Aquí sabemos que, conforme la normativa del Código de Comercio de Guatemala, puede existir el pago parcial previa aceptación del tenedor del cheque, aunque es una norma en desuso en Guatemala, puesto que los bancos guatemaltecos no cumplen con ofrecer el pago parcial prevenido en el artículo 504 del cuerpo normativo referido, no obstante que con ello pueden ocasionar daños y perjuicios al cuentahabiente (librador), estando en la obligación de resarcirlos.



Ahora bien, este caso en particular, es decir, la falta de pago de un cheque por desprovisión de fondos es ya una figura regulada como delito por el Código Penal guatemalteco en el artículo 268, es decir, tal hecho ya contiene por ley, una sanción con pena de prisión y multa. Sin embargo, los bancos establecen una penalización propia de carácter pecuniario, fijando el monto con total libertad y sin parámetros predefinidos.

Es claro que, el trato entre un cheque pagado y uno que no lo es por cuestiones de provisión de fondos suficientes, es totalmente distinto y ello no puede justificarse en “gastos administrativos”, porque como ya lo hemos visto, mediante el contrato de depósito monetario, el Banco tiene la disponibilidad del dinero depositado, utilizándolo para otras funciones que le reportan réditos y que, le representan ingresos suficientes que hacen innecesaria la existencia de recargos como el citado.

La referencia a este caso en particular, se debe a que en los contratos de apertura de cuenta de depósitos monetarios, no se define que existirá un cobro por este concepto, ni el monto del mismo, sin embargo, es de aplicación general en todos los bancos del país, aunque con variabilidad de tarifa.

Otro ejemplo de la problemática guatemalteca, es el contenido de las estipulaciones de un contrato de apertura de cuenta de depósitos monetarios que se adjunta como anexo. En el cuerpo del mismo pueden leerse disposiciones



generales y amplias de facultad por parte de la institución bancaria, al establecer que:

“El Banco podrá cobrar un cargo fijo por su administración, por la emisión extraordinaria de extractos de movimientos de la cuenta”. “La administración del banco fijará los cargos por concepto de manejo y administración de las cuentas de depósitos monetarios y de ahorro, así como cualquier otro concepto que el banco considere necesario, incluyendo entre otros, cargos por cheques rechazados, copias de estados de cuenta, etcétera. El banco podrá establecer nuevos cargos, notificándole al cuentahabiente por cualquier medio escrito, incluyéndose el propio estado de cuenta mensual”.

Quedan evidenciadas aquí, las “amplias facultades” que posee la institución bancaria para fijar otros costos que considere “necesarios”, sin que estos se encuentren claramente determinados en el contrato de apertura de cuenta de depósitos monetarios que se firma entre ambas partes, de tal forma que, cualquier abuso de su derecho por parte de la institución bancaria, es pre aceptada por el cuentahabiente y su reclamo en forma individual, como ya se ha visto, es muy difícil ante la poca rentabilidad del mismo, a no ser que se utilizara una figura como la acción colectiva, con la idea que una resolución favorable del mismo, puede beneficiar a todos los cuentahabientes del mismo banco que se encuentren en las mismas condiciones.



Otro ejemplo obrante en los anexos de este trabajo, es la declaración que otra institución bancaria guatemalteca, incluye expresamente en el texto del contrato de apertura de cuenta de depósitos monetarios, al consignar que:

“EI CUENTAHABIENTE declara expresamente que conoce el Reglamento correspondiente por haberlo leído en este momento y que acepta desde ya, cualquier modificación que se dé al mismo, siempre que sea debidamente aprobado por el Consejo de Administración del Banco. En todo caso, el CUENTAHABIENTE se obliga a solicitar anualmente, cualquier información sobre modificación del respectivo reglamento, bajo el entendido de que en caso no lo hiciera, la modificación se considerará aceptada por su parte”.

Aquí el abuso es más evidente. En primer lugar, el Reglamento respectivo (en ese caso en particular), se compone de 55 artículos contenidos en varias páginas, que definitivamente no pueden ser conocidos por el cuentahabiente, primero, porque la lectura no es sinónimo de conocimiento (como erróneamente plantea el contrato) y segundo, porque la experiencia nos indica que ninguna institución bancaria guatemalteca, al abrir una cuenta de depósitos monetarios, exige al cuentahabiente la previa lectura de su reglamentación. Peor aún, en este caso, de manera anticipada se establece una aceptación a cualquier modificación de dicho reglamento (como si no bastase ignorar su contenido), a efecto que cualquier modificación que se haga se presume aceptada por el cuentahabiente, con el único requisito que sea aprobada por el Consejo de Administración del banco. Ya la obligación del CUENTAHABIENTE de solicitar anualmente información sobre las modificaciones, es irrelevante ante la aceptación preliminar.



Con lo anterior, queda claro que el cliente, usuario o cuentahabiente, se encuentra totalmente expuesto a la arbitrariedad por parte del banco, debido a su necesidad de aperturar una cuenta, desde el momento mismo que firma dicho contrato y es que, evidentemente, las cláusulas abusivas existen dentro de este tipo de contratación.

Dentro del contexto expuesto, puede decirse que en el caso de los contratos de adhesión de depósitos monetarios, las cláusulas abusivas son las que afectan inequitativamente al cuentahabiente, en referencia directa a los derechos obligaciones de este y de la institución bancaria, y los ejemplos citados, llenan perfectamente tales requisitos.

En Guatemala existen disposiciones legales, que ayudan en el tema particular de las cláusulas abusivas. Por ejemplo, el Código Civil, Decreto Ley número 106, establece en el artículo 1542 que, debe devolverse lo recibido con los daños y perjuicios, en caso de que una de las partes contractuales, aprovechándose de la posición que ocupa o de la necesidad, inexperiencia o ignorancia de otra, la induzca a conceder ventajas usurarias o a contraer obligaciones notoriamente perjudiciales a sus intereses.

Ahora bien, en el caso relacionado, la misma normativa establece que para ello, debe existir una declaración de nulidad del convenio, lo que como ya se ha relacionado, implica un despliegue de recursos, tanto humanos como económicos,



para emprender una acción que obtenga, ese resultado de nulidad de la contratación.

Hay también, algunas normativas específicas que relacionan directamente la nulidad absoluta de cláusulas específicas. En efecto, en el ámbito Mercantil, establece el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República, que son nulas y se tienen por no puestas, las cláusulas de la escritura social en que se estipule que alguno de los socios no participará en las ganancias, refiriéndose a las sociedades mercantiles.

No obstante lo anterior, es claro que no existe una referencia directa y específica a los contratos de adhesión, sino en el primer caso se refiere a los contratos en general y, en el segundo caso, al contrato de constitución de una sociedad mercantil.

Con los elementos anteriores, debe indicarse que no existe en Guatemala, una normativa que regule taxativamente la prohibición de las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, y que las referencias como las normas legales citadas, no impiden que ese tipo de cláusulas se redacten en variedad de formas, provocando una desventaja muy marcada al cuentahabiente en un contrato de depósito monetario. Lo anterior, aunado a la libertad que le otorga la propia Ley de Bancos y Grupos Financieros a las instituciones bancarias, es algo preocupante. Aunque ciertamente, sí existen algunas disposiciones normativas que prohíben cláusulas o pactos leoninos, usureros, etc., no se logra limitar el texto arbitrario que puede suponer un contrato de adhesión de índole bancario.



En un inicio, pudiera pensarse que el establecimiento de ese tipo de estipulaciones (cláusulas abusivas), si bien limitan los derechos de los cuentahabientes, tampoco son suficientes para hacer ineficaz las demás estipulaciones que conforman el mismo contrato, pero esa corriente de pensamiento no es sostenible, aunque se requiere contar con medios jurídicos que impidan esa circunstancia.

Debe recalcar que, en los contratos de adhesión, es donde quizás, más se observa este tipo de estipulaciones, porque lógicamente, no existe una etapa previa de negociación.

Se destaca que, una de las circunstancias que permiten la imposición de cláusulas abusivas es, sin lugar a dudas, la superioridad económica de la parte que redacta el contrato de adhesión de apertura de cuentas de depósitos monetarios, ya que el cuentahabiente, ante una institución bancaria, se presenta con una marcada debilidad, predispuesto a aceptar la imposición sin discusión alguna, salvo que decline adherirse a la contratación, lo cual está íntimamente ligado a la necesidad del servicio a contratar.

Evidentemente, puede decirse que el contrato de depósito monetario deviene en una contratación sin mayor participación del cuentahabiente, es decir, sin una participación voluntaria plena, ya que no existe negociación alguna, sino simplemente su adhesión o no.



El caso de análisis, es decir en Guatemala, el panorama se oscurece más, cuando tomamos en cuenta que el suscriptor de los contratos de depósitos monetarios, se trata de un público masivo, en algunos casos con muchas limitaciones educacionales e intelectuales, resultando sencillo para las instituciones bancarias, efectuar una redacción de contratos, que le resultarán verdaderamente incomprensible al cuentahabiente.

Sin pretender ser alarmantes, debe subrayarse elementos formales, tales como el tamaño de los caracteres con que se redactan este tipo de contratos, los apremios de los promotores o encargados de atención a los clientes, las condiciones de premura propias del quehacer diario, etc.

Si bien puede afirmarse que, de alguna manera, la legislación civil y aun la mercantil en Guatemala, prevén una ventajosa interpretación de los contratos de adhesión en beneficio de la parte que no lo suscribió.

El Código Civil, en el artículo 1520 prevé la “revisión” que el Organismo Ejecutivo debe realizar en cuanto a los contratos de adhesión se refiere, que aunque no resulta aplicable a los contratos bancarios, sí pudiera aplicarse el artículo 1600, que señala para este tipo de contratos, la interpretación favorable que debe hacerse en beneficio de la parte contratante que no elaboró el contrato, ello, cuando se trate de cláusulas oscuras, ambiguas o contradictorias insertas en modelos o formularios contractuales preparados de antemano por una de las partes.



El Código de Comercio de Guatemala, en el artículo 672 establece reglas de interpretación de los contratos celebrados en formularios, indicando que en caso de duda, se interpretan en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario (en congruencia con la normativa civil ya citada). También establece esa norma que cualquier renuncia de derecho será válida si aparece subrayada o en caracteres más grandes o diferentes que el resto del texto contractual, o el hecho de que las cláusulas adicionales prevalezcan sobre las del formulario, aunque estas no hayan sido dejadas sin efecto.

Lamentablemente, para los intereses de los cuentahabientes de depósitos monetarios, las disposiciones anteriormente indicadas son insuficientes, y el ejercicio de sus derechos mediante las acciones legales respectivas, necesariamente, sea en la vía ordinaria o, en el mejor de los casos, en la vía sumaria, implicará la tramitación de un proceso legal que resultará, ineludiblemente oneroso. Además, debido a la carga laboral de los tribunales de justicia, puede llevar años de duración y que, el resultado final, es decir la sentencia, es sin duda alguna incierta y en conclusión, implicará poca rentabilidad al demandante.

Es importante también, plantearse la interrogante: ¿Cómo es posible pretender una defensa de sus derechos, cuando la persona no sabe a qué tiene derecho?

Se ha relacionado en los párrafos precedentes, que en los textos de los contratos de apertura de cuenta de depósitos monetarios, no solo contienen cláusulas abusivas, sino peor aún, no se detalla a cabalidad los derechos y



obligaciones de las partes, y en el caso de los bancos, sus derechos establecidos en forma general, con plenas facultades de establecer cargos discrecionales según sus propios intereses y por si fuera poco, tampoco se establecen las tarifas de los cargos a efectuarse por parte de los bancos.

Lo anterior, pese a que en todo caso, los contratos de adhesión no son ajenos a la aplicación de los principios de verdad sabida y buena fe guardada, que imperan en los contratos mercantiles, y que es reconocido así por la legislación guatemalteca.

¿Cómo entonces, poder discernir la conveniencia o no de adherirse a un contrato, si no se conoce con claridad su contenido?

¿Cómo aceptarse el pago de cuotas no definidas en el contrato?

Las ventajas con que actúan las instituciones bancarias en este tipo de relación jurídica, son innumerables y la legislación vigente, si bien regula algunos casos en particular, no enumera estipulaciones que deban ser consideradas como cláusulas abusivas.

Como se advirtió en la parte final del Capítulo II de esta investigación, la Ley de Bancos y Grupos Financieros, regula en Guatemala la actividad bancaria y de grupos financieros. Ahora bien, debemos remarcar la desproporcionada libertad de acción bancaria que permite dicha normativa, respecto a la contraparte del



cuentahabiente, porque resulta demasiado favorable para dichas instituciones, en detrimento de sus usuarios.

Del cuerpo normativo referido (Ley de Bancos y Grupos Financieros), se establece que se permite a los bancos del sistema nacional pactar libremente con los usuarios las tasas de interés, comisiones y demás cargos que apliquen en sus operaciones y servicios, con la única limitación que no se pueden cargar comisiones o gastos por servicios que no correspondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos.

La citada limitación se estima redundante, tomando en cuenta que ya existe una regulación del delito de caso especial de estafa, contenida en el artículo 264 numeral 20 del Decreto número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, al tipificar con esa figura delictiva, el cobro de servicios no efectuados, que básicamente es lo mismo a imponer cargos por comisiones de servicios que no han sido prestados o gastos no incurridos.

Como es el tema objeto de estudio, debe señalarse el caso específico de los cargos por comisiones y gastos por servicios incurridos, por el cuentahabiente de depósitos moneraios. Dichos rubros no son regulados de ninguna otra forma en la actualidad, más que libremente por parte de los mismos bancos, según su propia administración.

La problemática aumenta en la medida en que, si bien la ley ordena esa libre negociación con los usuarios, en la actualidad no existe esa fase de



“negociación” que permite en un negocio jurídico, el acto de declaración libre de su voluntad, sino más bien, estamos frente a una imposición unilateral por parte del banco, así como la libertad de tarifas de cargos y gastos que el banco puede cobrar mediante un contrato de depósitos monetarios, los cuales son modificables a libre antojo.

Se hace evidente, una marcada diferencia entre la protección que la citada ley otorga en el caso de las tasas de interés, caso en el cual la Ley de Bancos y Grupos Financieros, obliga al banco a indicar la tasa efectiva anual que se aplicará en los contratos de índole financiera que suscriba. Ello no sucede así en el caso de los cargos y comisiones en los contratos de depósitos monetarios, ante los cuales existe un silencio legal en cuanto a la obligación de fijar esos rubros en los contratos, quedando a discreción de la institución bancaria.

Quizás el origen del problema analizado, se encuentra en el mal uso que de su libertad, realiza la institución bancaria, aprovechando esa omisión de regulación legal, puesto que tal como se regula actualmente en nuestro país el tema objeto de estudio, resulta sumamente beneficioso para el banco, lo que desemboca en una diversidad de abusos, de los cuales hemos apenas enumerado algunos, porque no necesariamente debe tratarse de pactos leoninos o usureros, sino que pueden ser en innumerables maneras, tales como existencia de plazos cortos para hacer valer derechos o acciones, para reclamos del usuario, para la modificación de tarifas por servicios, de establecimiento de recargos económicos, etc.



El enfoque de este trabajo se circunscribe a la acción colectiva (*class action*), como herramienta jurídica de protección y, por ello también, es que el análisis se dirige a esa falta de medios de protección al cuentahabiente.

Se entiende con lo expuesto en esta investigación, que la acción colectiva se plantea entonces, como una herramienta legal, que sea el medio idóneo para la protección efectiva de los derechos de todas aquellas personas, sean naturales o jurídicas, que poseen cuentas de depósitos monetarios en los bancos del sistema bancario guatemalteco.

El otro factor que también debe señalarse, es la misma regulación del contrato de adhesión que, conforme la normativa legal guatemalteca, coadyuva a la desprotección de los cuentahabientes.

Hemos afirmado que no obstante la existencia de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, que podría haber sido un medio de control al contenido de los contratos de ese tipo y que, utilizan los bancos para la apertura de cuentas de depósitos monetarios, en la actualidad no les resulta aplicable.

Existen diversos razonamientos y justificaciones para esa inaplicabilidad. Una de ellas, es la limitación que se contiene en el párrafo segundo del artículo 2 de la referida ley. Dicha normativa señala que lo normado en leyes especiales se regirá por esas normas, aplicándose la Ley de Protección al Consumidor y Usuario en forma supletoria.



Se mencionan también otros fundamentos o justificaciones utilizados por los Bancos guatemaltecos, tales como el hecho de que existe una “especialidad” de la Ley de Bancos y Grupos Financieros, la Ley de Supervisión Financiera, así como la fiscalización que ejercita la Superintendencia de Bancos e incluso, a temas de jerarquía normativa, por ser emitida dicha ley por el Congreso de la República con mayoría calificada. Lo cierto es, que el filtro revisor que en los contratos de adhesión debe realizar el mismo Estado, no existe en el tema bancario.

Como puede evidenciarse con facilidad se trata, pues, de un asunto sujeto a discusión, tanto que, en un inicio, según se pudo determinar del conocimiento de expertos en el tema bancario, existió duda respecto a la aplicabilidad de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario y por ende, de la facultad de revisión de la DIACO a los contratos de adhesión bancarios. Hasta el momento, ello no ha sido permitido, pero evidencia que existen otras corrientes de pensamiento e interpretación de la normativa legal aplicable o, incluso, de la necesidad de regulación legal.

No obstante lo anterior, la estructura normativa vigente permite esa maniobrabilidad de los bancos sobre los intereses de sus cuentahabientes y, con ello, se provoca una carencia de medios de protección adicionales más que la libre competencia de los bancos. Este hecho visualiza, en consecuencia, la importancia del objeto de estudio del presente trabajo.



Dentro de la presente investigación, se estima de suma importancia y relevancia el análisis del trabajo de campo efectuado porque, precisamente, la hipótesis es si la falta de regulación en la legislación guatemalteca referente a la acción colectiva, representa la principal causa de que los bancos abusen económicamente de los cuentahabientes, en el caso específico de los cuentahabientes de depósitos monetarios. Por ende, se realiza el análisis de los resultados, que ayudarán a entender la problemática planteada en este capítulo.



CONCLUSIONES

1. En Guatemala, los poseedores de cuentas de depósitos monetarios, son objeto de abusos por parte de los bancos, que se reflejan en las condiciones y estipulaciones abusivas que practican dichas instituciones, de las cuales el adherente al contrato de adhesión, no tiene siquiera conocimiento al firmarlo.
2. La legislación guatemalteca actual, no provee un medio de defensa o protección eficiente de los derechos de los titulares de cuentas de depósitos monetarios, por lo que la acción colectiva o *class action*, sí puede constituirse como una herramienta eficiente para tal fin.
3. Es necesario incluir en la legislación guatemalteca, la figura de la acción colectiva como herramienta jurídica para proteger los derechos de los titulares de las cuentas de depósitos monetarios en Guatemala.



BIBLIOGRAFÍA

1. LIBROS

Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**, Volumen I, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Guatemala, 1982.

Alonzo-Muñumer, Maria Enciso. **La contratación bancaria**. Editorial dykinson-s.l, Madrid, España, 2007.

Álvarez Del Cuvillo. **Apuntes de Derecho procesal laboral**. Tema III, las Partes Procesales. 2008.

Bacre, Aldo. **Teoría general del proceso**. Tomo II, 4ª. Edición. Editorial Abeledo-Perrot, Argentina, 1991.

Bejarano Guzmán, Ramiro. **Procesos declarativos**. Segunda Edición, Bogotá, Colombia, 2001.

Betancourt Cerna, Fernando. **Derecho romano clásico**. Manuales Universitarios. Sevilla, España, 2007.

Bonet Sánchez, José Ignacio. **Memento práctico, contratos mercantiles 2003-2004**. Ediciones Francis Lefebvre, S.A., España, 2002.

Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de Derecho usual**. Tomo V (J-M), Editorial Eliasta, Argentina, 1986.



Cardillo Montu, Julián Martín. **Condiciones generales de contratación**. Editorial
Las Heras, Buenos Aires, Argentina, 1996.

Castillo González, Leonel. Murillo Morales, Jaime. *Acciones Colectivas, Reflexiones desde la judicatura*. Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, Poder Judicial de la Federación Consejo de la Judicatura Federal, Primera Edición, México, 2013.

Chacon Corado, Mauro. **Manual de Derecho procesal civil guatemalteco**. Juicio Ordinario; Volumen 1, Guatemala, 1999.

De León Cano, Rosa María. **Contrato de adhesión**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1985.

Devis Echandia, Hernando. **Nociones generales de Derecho civil**. Editorial Aguilar, Argentina, 2009.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IV, Editorial Ancalco, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1976.

Fernández de León, Gonzalo; citado por Edgardo Alfredo Amaya Rivas; *El Depósito Bancario de Dinero*; Tesis Doctoral Universidad Nacional de El Salvador, 1979.

Hernández Martínez, María del Pilar. **Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos**. Universidad Nacional Autónoma de México, México. 1997.

Holtzmann, Howard and Kristjánisdóttir, Edda; ***International, mass claims processes***. Oxford: Oxford University press, Estados Unidos de América, 2007.



Jiménez Sandoval, Humberto. **Derecho bancario**. Editorial Universidad Estatal a Distancia. Costa Rica, 2006.

López Cárdenas, Carlos Mauricio. La acción de grupo: Mecanismo adecuado y efectivo para reparar graves violaciones a los Derechos Humanos, Universidad del Rosario, Maestría en Derecho Administrativo, Bogotá, Colombia 2010.

Morineau Yduarte, Marta. **Derecho romano**. Editorial oxford, México D.F. México, 2002.

Muñoz, Luis. **Derecho comercial, contratos**. Volumen I. Tomo I. Editorial Argentina.

Puig Peña, Federico. **Compendio de Derecho civil español**. Tomo III, Ediciones Pirámide, Madrid España, 1976.

Reveu Henri, Maigret. Revista Internacional de Notariado. No. 78, Argentina 1982.

Rodríguez Azuero, Sergio. **Contratos bancarios, su significación en América Latina**. Biblioteca Felabar. Segunda edición, Colombia, 1979.

Saleilles, Raymond, citado por Ruiz de Chávez. La Declaración de Voluntad. Librería General de Derecho y Jurisprudencia, París, Francia, 1929.

Venegas Álvarez, Sonia. Justicia contenciosa administrativa, Congreso Internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2013.



Villegas, Carlos Gilberto. **Contratos mercantiles y bancarios**. Tomo II. Edición del Autor, Argentina, 2005.

Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo III. Talleres de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1985

2. REVISTAS

De la Maza Gazmuri, Iñigo; Contratos por adhesión y cláusulas abusivas; Revista chilena de derecho Privado; Universidad Diego Portales, Chile, 2002.

Henríquez La Roche, Ricardo; El litisconsorcio y sus efectos procesales; Revista de estudiantes de Derecho de la Universidad de Monteávila, Editorial Altholito. Caracas, Venezuela, 2004.

Vásquez, Mónica y otros; Las acciones de grupo una visión a través de los procesos colectivos; Revista de Derecho, Colombia, 2006.

3. PÁGINAS WEB

Rubiel, Juan Manuel; Contratos por Adhesión;
www.juridicas.unam.mx/publica/librav/rev/revdpriv/cont/22/dtr/dtr4.pdf.

http: www.banguat.gob.gt

http: www.sib.gob.gt



4. LEYES CONSULTADAS

Constitución Política de la República de Guatemala

Código Civil

Código de Comercio de Guatemala

Código Procesal Civil y Mercantil

Ley de Bancos y Grupos Financieros

Ley del Organsimo Judicial

Ley de Protección al Consumidor y Usuario

Ley de Supervisión Financiera



ANEXOS



ANEXO I

MODELO DE ENTREVISTA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

MAESTRIA EN DERECHO MERCANTIL Y COMPETITIVIDAD

Se realiza una investigación que servirá para elaborar una tesis de maestría sobre el tema “La acción colectiva (*Class Action*) como herramienta jurídica para proteger los derechos de los titulares de cuentas de depósitos monetarios en Guatemala”, y para ello se solicita su valiosa colaboración para responder las siguientes interrogantes. La información que facilite será manejada de forma confidencial. Queda a su discreción proporcionar su nombre al final de la presente entrevista. A continuación, encontrará varias interrogantes, conteste marcando SI o NO, según su respuesta y si lo desea puede razonar su criterio en las líneas subsiguientes.

1. Entendiendo la acción colectiva, como aquella que es promovida por una o varias personas, con el objeto de proteger el derecho que les es común, y cuya consecuencia o resultado, necesariamente tiene una obligación o efecto de carácter general, aun en favor de aquellos que no intervienen directamente en el proceso, pero que les asiste el mismo derecho del promotor de la acción, ¿sabe si existe alguna regulación legal nacional que prevea este tipo de acción?



SÍ

NO

2. ¿Considera que en la legislación guatemalteca se regula alguna figura jurídica similar a la acción colectiva, que cumpla con el objetivo de esta?

SÍ

NO

3. ¿Considera el litisconsorcio como sinónimo de acción colectiva?

SÍ

NO

4. ¿Considera que la necesidad de representación legal del accionante, es una característica que hace diferentes a las figuras del litisconsorcio y la acción colectiva?

SÍ

NO



5. ¿Considera que la acción constitucional de amparo que puede ejercitar el Procurador de los Derechos Humanos en beneficio de un grupo o todos los guatemaltecos, es similar a la figura de la acción colectiva?

SÍ

NO

6. ¿Considera que los contratos de adhesión de apertura de depósitos monetarios que elaboran los bancos del sistema bancario nacional de Guatemala, deben estar regulados por la Ley de Protección al Consumidor?

SÍ

NO

7. ¿Considera que existe alguna medida de protección a sus derechos, que pueda tomar el usuario al momento de contratar una cuenta de depósito



monetaria en los bancos del sistema de Guatemala, tomando en cuenta que este tipo de contratación se realiza en contratos de adhesión?

SÍ

NO

8. ¿Cuáles de las siguientes, considera que son las violaciones a los derechos de los contratantes y futuros cuentahabientes que considera se dan en el contrato de cuenta de depósito monetario?

- A. Su extensión no permiten su lectura completa por el cuentahabiente.
- B. Se cita en su texto Reglamentos y Disposiciones que no se tienen a la vista.
- C. No incluyen la totalidad de las facultades y derechos del banco.
- D. No incluyen los gastos y costos que pueden representar al cuentahabiente.
- E. Todos los anteriores.
- F. Ninguno de los anteriores.

9. ¿Considera que la acción colectiva, es una herramienta jurídica que puede ser de utilidad para proteger los derechos de los titulares de cuentas de depósitos monetarios en Guatemala?

SÍ

NO



10. ¿Considera necesaria la regulación de las acciones colectivas en la legislación guatemalteca?

sí

NO

Nombre _____

Cargo _____ Fecha _____



ANEXO II

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Como estudio de campo, en el planteamiento de la necesidad de contar en Guatemala, con una figura de acción colectiva como herramienta jurídica para proteger los derechos de los titulares de las cuentas de depósitos monetarios, se efectuaron varias entrevistas con profesionales del Derecho que tienen un conocimiento especial en el tema Mercantil, Financiero y/o Bancario, ello, con el fin de garantizar un enriquecedor aporte a la investigación, de hecho, muchos de los entrevistados laboran como asesores legales en instituciones bancarias del país, o tienen íntima relación en virtud de su experiencia profesional, con el ámbito bancario nacional.

A los sujetos de estudio se les realizó una entrevista con 10 preguntas directas, objetivas y abiertas, sin embargo, se dejó al criterio del entrevistado la opción de razonar las respuestas.

En la elaboración de las preguntas, se trató de abarcar los aspectos más importantes, tanto prácticos como legales del objeto de la presente investigación, y con las respuestas que fueron proporcionadas, se evidencia no solamente la opinión generalizada, sino también, se logró recopilar información importante que permitió cumplir con los objetivos de la presente investigación, tal como se comentará de las respuestas obtenidas.



La pregunta 1 inquiría: “Entendiendo la acción colectiva, como aquella que es promovida por una o varias personas, con el objeto de proteger el derecho que les es común, y cuya consecuencia o resultado, necesariamente tiene una obligación o efecto de carácter general, aun a favor de aquellos que no intervienen directamente en el proceso, pero que les asiste el mismo derecho del promotor de la acción, ¿sabe si existe alguna regulación legal nacional que prevea este tipo de acción?”

Como introducción a esta primera pregunta, debe indicarse que contiene en su texto un concepto de acción colectiva con el único objetivo de introducir en el tema al entrevistado, y lograr una uniformidad de ideas, indistintamente de la variedad de conocimientos del sujeto de entrevista, para desembocar en la interrogante de la existencia de regulación de dicha figura en la legislación guatemalteca.

Los resultados obtenidos indican que el cien por ciento (100%) de los entrevistados conocen y entienden el concepto de acción colectiva, asimismo, coincidieron en que no existe una regulación legal nacional que prevea este tipo de acción, indicando que a pesar de no existir regulación para la figura eminentemente mercantil, sí existen normas relativas a la protección de los derechos del consumidor, así como en los derechos de propiedad industrial.

La pregunta 2 inquiría: “¿Considera que en la legislación guatemalteca se regula alguna figura jurídica similar a la acción colectiva, que cumpla con el objetivo de esta?”



Coincidentemente y como era previsible, en la pregunta inicial los entrevistados se extendieron indicando que no obstante no existir la acción colectiva como tal, sí existen algunas otras figuras que se asemejan a ella. Por ello, esta segunda pregunta inquiriere específicamente esa existencia de figuras “analógicas”. De hecho, en la pregunta anterior existe una clara referencia a normas de protección al consumidor, pero al consultárseles específicamente de una figura similar a la acción colectiva, el noventa por ciento (90%) de los entrevistados indicaron que no existe ninguna. Aquí resalta que un especial diez por ciento (10%) de los entrevistados, hizo énfasis a la protección al consumidor y derechos de propiedad industrial.

La pregunta 3 inquiría: “¿Considera el litisconsorcio como sinónimo de Acción Colectiva?”

Tal como se ha indicado a lo largo del presente trabajo, el litisconsorcio tiene características similares en algunos puntos a la acción colectiva, pero ambas resultan sumamente distintas en cuanto a su objeto. Esta pregunta es sumamente importante para determinar, que el noventa por ciento (90%) de los entrevistados, pese a cualquier punto en común entre ambas instituciones, establecen con claridad que no se puede considerar la figura del litisconsorcio como sinónimo de acción colectiva, resaltando el punto de vista del litisconsorcio, en cuanto a ser una institución que busca que un tercero con un derecho se incorpore a un proceso adquiriendo para tal efecto la calidad de parte con interés en el mismo.

Solamente el 10 % indicó que en cuanto a su naturaleza son sinónimos, pues en su ejecución y desarrollo busca proteger derechos individuales.



La pregunta 4 inquiría: “¿Considera que la necesidad de representación legal del accionante, es una característica que hace diferentes a las figuras del litisconsorcio y la acción colectiva?”

Esta interrogante pretende resaltar una diferencia básica entre el litisconsorcio y la acción colectiva, la representación legal que necesita el accionante. El noventa por ciento (90%) de los entrevistados, respondieron que sí a esta pregunta, indicando que es importante que la representación legal sea reconocida para los accionantes, y si existiera regulación al respecto como el caso de las acciones colectivas, podría ayudar a facilitar las acciones que pueden ser interpuestas.

El diez por ciento (10%) por ciento restante, respondió que no, ya que el fin siempre va a ser el de proteger un derecho, tanto en el litisconsorcio como en la acción colectiva, derecho que bien puede ser común.

La pregunta 5 inquiría: “¿Considera que la acción constitucional de amparo que puede ejercitar el Procurador de los Derechos Humanos en beneficio de un grupo o todos los guatemaltecos, es similar a la figura de la acción colectiva?”

Este tema, sumamente ligado a los derechos difusos, es un tema actual en nuestro país, puesto que constantemente se ve la aplicación del mismo,



especialmente en cuestiones como medicinas, atención médica, etc. Y en efecto, el cincuenta por ciento (50%) de los entrevistados, respondieron que efectivamente, la acción constitucional de amparo ejercida por el Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala, es la figura más parecida a la acción colectiva, ya que se logra la protección a los derechos de las personas aun cuando estas no han sido notificadas, es decir, favorece a la generalidad sin que sean parte en el proceso, que dicho en pocas palabras, resulta la parte esencial de las acciones colectivas.

Por otro lado, el cincuenta por ciento (50%) de los entrevistados, indican que son figuras totalmente distintas y que en nada se parecen, pues la acción de amparo es una acción eminentemente constitucional y el Procurador actúa en relación a sus funciones, mientras que en los países en los que existe la acción colectiva, cualquier persona puede plantearla, además de carecer del carácter constitucional del primero. Asimismo, porque únicamente instrumentaliza un contenido legal en una acción constitucional, la cual bien puede ser realizada por una persona o personas con el mismo interés.

Debe comentarse que efectivamente estos elementos expuestos son de suma importancia, y establecen el conocimiento de la normativa constitucional de los entrevistados, que no analizaron con ligereza la interrogante, sino que ahondaron en la naturaleza propia de la acción de amparo.

Se resalta el aporte proporcionado por uno de los expertos entrevistados, al señalar que el Procurador de los Derechos Humanos actúa de manera reactiva y



no preventiva como podría darse en una acción colectiva, situación que aunque no debiera ser así, es una realidad guatemalteca.

La pregunta 6 inquiría: “¿Considera que los contratos de adhesión de apertura de depósitos monetarios que elaboran los bancos del sistema bancario nacional de Guatemala, deben estar regulados por la Ley de Protección al Consumidor?”

El noventa por ciento (90%) de los entrevistados, coincidió en que no deben ser regulados por la Ley de Protección al Consumidor, porque es individual su naturaleza y porque, todo lo relacionado con los servicios y productos que ofrecen los bancos del sistema, tienen su fundamento en la Ley de Bancos y Grupos Financieros, así como la regulación emitida por la Junta Monetaria.

Cualquier persona que se sienta desprotegida, puede acudir a la Superintendencia de Bancos a presentar queja por alguna acción o actuación que se derive de los contratos de apertura de depósitos monetarios. En consecuencia, no es necesario que los mismos sean regulados por la Ley de Protección al Consumidor.

Solo el diez por ciento (10%) restante, respondió que sí era necesario, pues se trata de un contrato de adhesión y la Ley de Protección al Consumidor es clara al indicar que dichos contratos deben ser previamente aprobados y contener determinados caracteres que son indispensables para que estos sean válidos. Además, porque el banco presta un servicio por el cual se cobra.



La pregunta 7 inquiría: “¿Considera que existe alguna medida de protección a sus derechos, que pueda tomar el usuario al momento de contratar una cuenta de depósito monetaria en los bancos del sistema de Guatemala, tomando en cuenta que este tipo de contratación se realiza en contratos de adhesión?”

El noventa por ciento (90%) de los entrevistados, coincidió que no existe ninguna medida de protección para los usuarios, pues por tratarse de contratos previamente establecidos por la institución bancaria, no existe ninguna posibilidad de negociación del servicio.

Por lo tanto, el diez por ciento (10%) restante, respondió que sí existen medidas, ya que existe la libertad de contratación y libertad para negociar las condiciones que se establecen en los contratos de apertura de depósitos monetarios. Además, un usuario tiene la libertad para decidir dónde va a depositar su dinero y varias opciones de instituciones bancarias para hacerlo.

Estos aspectos, más que de protección, pueden catalogarse como de libre mercado o elección del usuario, pero no de protección en sí. Primero porque debe analizarse la necesidad que tiene la persona individual, de contar con una cuenta de depósitos monetarios en los bancos del sistema. Segundo, porque muchas veces, en los casos de instituciones estatales o empresas que ya trabajan con determinadas instituciones bancarias, no existe tal elección, puesto que necesariamente debe aperturarse una cuenta en donde la parte patronal trabaje



para efectuar los depósitos de salarios en forma de planillas (por citar un ejemplo), y en estos casos, no existe la posibilidad de elegir la institución bancaria.

La pregunta 8 inquiría: “¿Cuáles de las siguientes, considera que son las violaciones a los derechos de los contratantes y futuros cuentahabientes que considera se dan en el contrato de cuenta de depósito monetario?”

A. Su extensión no permite su lectura completa por el cuentahabiente.

B. Se cita en su texto Reglamentos y Disposiciones que no se tienen a la vista.

C. No incluyen la totalidad de las facultades y derechos del banco.

D. No incluyen los gastos y costos que pueden representar al cuentahabiente.

E. Todos los anteriores.

F. Ninguno de los anteriores.



La respuesta a la pregunta está dividida en dos partes iguales, es decir cincuenta por ciento (50%) de los expertos subrayaron la literal F de esta pregunta, que relaciona básicamente, que no existen violaciones a los derechos de los contratantes y/o futuros cuentahabientes en los contratos de cuenta de depósito monetario, mientras que el cincuenta por ciento (50%) restante, se inclina por establecer que este tipo de contrato no incluyen la totalidad de las facultades y derechos del Banco y al no incluirlos en su texto, obviamente es razonable pensar que existe vulneración a los derechos de los contratantes.

La pregunta 9 inquiría: “¿Considera que la acción colectiva, es una herramienta jurídica que puede ser de utilidad para proteger los derechos de los titulares de cuentas de depósitos monetarios en Guatemala?”

El noventa por ciento (90%) contestó que la acción colectiva, es una herramienta jurídica que puede ser de utilidad para proteger los derechos de los titulares de cuentas de depósitos monetarios en Guatemala, aunque coinciden en indicar que su implementación es sumamente complicada. Solamente el diez por ciento (10%) de los entrevistados, indicó que no a esta pregunta, relacionando que existe suficiente regulación para los Bancos, que estos deben cumplir, por lo que una acción colectiva no ayudaría a resolver temas de protección a los derechos de los titulares de las cuentas de depósitos monetarios en Guatemala, y que en todo caso los cuentahabientes están mejor protegidos por la intervención de la Superintendencia de Bancos como ente supervisor de los Bancos.

La pregunta 10 inquiría: ¿Considera necesaria la regulación de las acciones colectivas en la legislación guatemalteca?



El noventa por ciento (90%) por ciento de los entrevistados, indican que en Guatemala es necesaria la regulación de las acciones colectivas. Solo el diez por ciento (10%) respondió que no.



ANEXO III

**CONTRATO DE APERTURA DE CUENTA DE DEPÓSITOS
MONETARIOS DEL BANCO DE AMÉRICA CENTRAL, S.A., SOLICITUD
DEL BANCO AGROMERCANTIL DE GUATEMALA, S.A., REGLAMENTO
PARA DEPÓSITOS MONETARIOS DEL BANCO PROMERICA y del
BANCO AGROMERCANTIL DE GUATEMALA, S.A.**



CONTRATO BANCARIO DE APERTURA DE CUENTA DE DEPÓSITOS MONETARIOS, DEPÓSITOS DE AHORRO, Y SERVICIOS COMPLEMENTARIOS

El Banco de América Central, Sociedad Anónima, en adelante denominado simplemente el "Banco", y el firmante, quien se identifica en el anverso del presente contrato, en adelante denominado simplemente el "Cuentahabiente" o el "cliente", han convenido en celebrar contrato de apertura de cuenta de Depósitos Monetarios, Depósitos de Ahorro, y Servicios Complementarios, de acuerdo con las vigentes cláusulas.

TÍTULO I

ESTIPULACIONES APLICABLES A LOS DEPÓSITOS MONETARIOS

Cláusula 1. Régimen legal. Los depósitos monetarios que se constituyan y mantengan en el Banco de América Central, Sociedad Anónima, se regirán por la Ley de Bancos y Grupos Financieros, la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, las disposiciones pertinentes de la Junta Monetaria y Superintendencia de Bancos, el Reglamento de Depósitos Monetarios, las estipulaciones contenidas en este contrato, y por las demás disposiciones legales aplicables. Tales depósitos son exigibles a simple requerimiento del Cuentahabiente por medio de la presentación de cheques, o de otros medios no prohibidos por la ley.

Cláusula 2. Sobre los Depositantes. El depositante principal, también llamado Cuentahabiente, es la persona individual o jurídica que apertura la cuenta en el Banco.

El depositante principal puede instruir al Banco para que el depósito también se reciba a nombre de un codepositante secundario, para el sólo y exclusivo efecto que en caso de fallecimiento, declaración de interdicción o ausencia legalmente declarada del depositante principal, el depósito sea devuelto al codepositante secundario.

Cláusula 3. Obligaciones del Cuentahabiente. El Cuentahabiente y todas las personas autorizadas para girar cheques contra una cuenta, serán responsables en forma mancomunada y solidaria del manejo de la misma, quedando obligados a lo siguiente:

1. Hacer buen uso y manejo de los cheques para girar contra la cuenta, conforme lo establecido en las regulaciones legales aplicables, por las presentes estipulaciones y por el Reglamento de Depósitos Monetarios.
2. Se compromete a mantener depositado en el Banco, dinero suficiente para abonder el pago de los cheques que libre contra este. El Banco cobrará un cargo fijado su administración, por cada cheque que resulte rechazado por no existir fondos disponibles para su pago; el Cuentahabiente desde ya autoriza al Banco para que este pueda debitar automáticamente de su cuenta el cargo hecho.
3. Avisar inmediatamente al Banco de cualquier pérdida de cheques o chequera.
4. Notificar por escrito al Banco, cualquier cambio que efectue en el manejo de su cuenta, en caso contrario, el Banco no asumirá ninguna responsabilidad derivada de tal emisión.
5. Las demás obligaciones establecidas en las leyes aplicables, las presentes estipulaciones contractuales y por el Reglamento de Depósitos Monetarios.

Cláusula 4. Pago de Cheques. El Banco está obligado a pagar los cheques girados por el librador hasta el importe del saldo disponible, salvo disposición legal u orden judicial que lo libre de tal obligación. Si los fondos disponibles no fueren suficientes para cubrir el importe total del cheque, el Banco otorgará al tenedor el pago parcial del mismo hasta por el saldo disponible que tenga la cuenta. El tenedor puede rehusar el pago parcial.

Si el tenedor acepta este pago, el Banco deberá entregarle una fotocopia u otra constancia en la que figuren los elementos fundamentales del cheque y el monto del pago efectuado. Esta constancia sustituirá el cheque para los efectos del ejercicio de las acciones legales correspondientes en contra de los obligados.

Una vez pagados los cheques, el Banco no estará obligado a devolver al Cuentahabiente los cheques físicos o copia electrónica de los mismos, salvo que el Banco lo considere conveniente.

Cláusula 5. Orden de Suspensión o Revocatoria de Pago. Las ordenes de suspensión o revocatoria de pago de cheques que llenen los requisitos de ley, serán atendidas por el Banco en forma inmediata y sin responsabilidad de su parte, comunicándose a las dependencias, sucursales y agencias del mismo.

El Banco no asumirá ninguna responsabilidad si el cheque cuyo pago fue suspendido o revocado, se hiciera efectivo a consecuencia de que los datos proporcionados mediante la orden respectiva, estuvieran incompletos o fueren inexactos, o si el cheque ya hubiese sido pagado antes de recibir la orden en las oficinas centrales, o en sus dependencias, sucursales o agencias del Banco.

Cláusula 6. Sobregiros. El Banco excepcionalmente podrá autorizar sobregiros en la cuenta de depósitos monetarios del Cuentahabiente. El Cuentahabiente deberá pagar inmediatamente dichos sobregiros, más los respectivos intereses y comisiones, salvo que el Banco le otorgue un plazo mayor de pago. La tasa de interés aplicable será la que el Banco tenga vigente para este tipo de operaciones, quedando facultado el Banco para cargar el importe de estos intereses a la cuenta del Cuentahabiente. Será documento ejecutivo suficiente de cobro del sobregiro el acta de saldo deudor del monto adeudado.

Cláusula 7. Intereses. Si el Banco así lo establece, los depósitos en la cuenta de depósitos monetarios devengarán una tasa de interés, establecida por el Banco.

Cláusula 8. Cargo por Talonario de Cheques. El Banco podrá cobrar un cargo fijado por su administración, por proporcionar a sus Cuentahabientes los talonarios de cheques.

Si alguna persona o entidad desea utilizar sus propios cheques (simples o cheques vouchers), deberá cumplir con los requisitos y condiciones que previamente señale el Banco. En caso de incumplimiento de uno de los requisitos y condiciones, el Banco quedará exento de toda responsabilidad sin el uso que se dé a tales cheques.

Cláusula 9. Cargo por no Presentar Movimiento y Cargo por Cheques Rechazados. A todas las cuentas que no presenten movimientos en un período de seis meses y que tengan un saldo mínimo que la administración del Banco determine, se le efectuarán cargos mensuales por servicios, valor que establecerá la administración del Banco. Al agotarse el saldo por dichos cargos, se procederá a la cancelación de la cuenta, sin responsabilidad del Banco.

El Banco podrá cobrar un cargo fijado por su administración, por cada cheque rechazado que el Cuentahabiente deposite en su cuenta. Dicho cargo variará dependiendo de la forma en que el cheque rechazado se entregue al Cuentahabiente.

Cláusula 10. Alteración de Cantidades a Firma del Cheque. La alteración de la cantidad por la que el cheque fue expedido, o la falsificación de la firma del librador, no pueden ser invocadas por éste para objetar el pago hecho por el Banco, si el librador dio lugar a ellas por su culpa o dolo, o por la de sus factores, representantes, dependientes o demás firmantes de la cuenta. La culpa consiste en una acción u omisión, en que se incurra por ignorancia, impericia o negligencia, pero sin propósito de dañar.

Cláusula 11. Alteración Física de Cheques. Cuando el cheque aparezca extendido en formularios de los que el Banco hubiere dado o aprobado al librador, éste sólo podrá objetar el pago si la alteración o falsificación fueren notorias, o si hubiere dado aviso oportuno al Banco.

TÍTULO II

ESTIPULACIONES APLICABLES A LOS DEPÓSITOS DE AHORRO

Cláusula 12. Régimen legal. Las cuentas de depósitos de ahorro que se constituyan en el Banco de América Central, S.A., se regirán por la Ley de Bancos y Grupos Financieros, la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, las disposiciones pertinentes de la Junta Monetaria y Superintendencia de Bancos, el Reglamento de Depósitos de Ahorro, las estipulaciones contenidas en este contrato, y por las demás disposiciones legales aplicables.

Cláusula 13. Sobre las Cuentas. Toda persona individual o jurídica, quien será denominada el titular o Cuentahabiente, podrá abrir cuentas de depósitos de ahorro a su nombre o de terceros.

Según el número de personas que las constituyan, las cuentas de depósitos de ahorro pueden ser:

- a) Individuales: Las que se abran a nombre de una sola persona, ya sea ésta individual o jurídica.
- b) Colectivas: Las que se abran a nombre de dos o más personas, ya estas individuales o jurídicas.

En ambos casos el Banco podrá operar cuentas de depósitos de ahorro corriente, especiales, con beneficios adicionales o sujetas a determinados plazos u otras condiciones específicas.

Cláusula 14. Sobre los Depositantes. El depositante principal puede instruir al Banco para que el depósito también se reciba a nombre de un codepositante secundario, para el sólo y exclusivo efecto que en caso de fallecimiento, declaración de interdicción o ausencia legalmente declarada del depositante principal, el depósito sea devuelto al codepositante secundario, presentando para el efecto su (s) cedula (s) de vecindad y certificación de la partida de defunción del titular de la cuenta.

En caso que el titular no haya designado un codepositante secundario, los fondos podrán ser retirados por los herederos del titular de la cuenta, con orden de juez competente.

Cuando fallezca uno de los titulares de una cuenta colectiva, el (los) titular (es) sobreviviente (s) tendrá (n) derecho a disponer de los fondos; no obstante, de haberse designado codepositante secundario en el momento de la apertura de la cuenta colectiva, éste (s) podrá (n) disponer de la parte de los fondos que correspondieran al titular fallecido, de conformidad con las normas legales vigentes, presentando para el efecto su cedula de vecindad y certificación de la partida de defunción del titular de la cuenta.

Si el (los) beneficiario (s) fuere (n) menor (es) de edad o incapacitado (s), sus derechos que le (s) correspondan deberán ser ejercitados por su representante legal, que en tendrá que acreditar, a satisfacción de el Banco, esa calidad.

Cláusula 15. Comprobación de Depósitos y Retiros. Para comprobar operaciones de depósitos o retiros de la cuenta de ahorro, el Banco emitirá recibos u comprobantes, los cuales podrán ser emitidos en forma electrónica.

Cláusula 16. Intereses. Los depósitos de ahorro devengarán la tasa de interés fija o variable que el Banco hubiese pactado libremente con el (los) Cuentahabientes (s).

No se calcularán intereses sobre sumas que correspondan a cheques, giros o cualquier título de crédito susceptible de depositarse, mientras tales documentos no se hayan hecho efectivos por el librado.

El Banco, por los medios que estime apropiados, comunicará a sus Cuentahabientes cualquier cambio en las tasas de interés que aplique a los depósitos de ahorro.

Los intereses pactados se calcularán y capitalizarán sobre el saldo promedio que las cuentas registren durante el mes. La capitalización se realizará mensualmente. Los intereses capitalizados se acreditarán en la libreta de documento equivalente, en la primera oportunidad en que la misma sea presentada por el Cuentahabiente al Banco.

En las cuentas nuevas se recomendarán intereses en proporción a los días del mes en que fue abierta la cuenta. En el caso de cancelación de una cuenta, ésta devengará intereses hasta el día anterior al de su cancelación. Asimismo, las que se cancelen en el mismo mes de su apertura no devengarán intereses.

El Banco podrá dejar de abonar intereses cuando el saldo de la cuenta de depósitos de ahorro sea menor al saldo mínimo fijado por su administración.

No obstante lo anterior, el Banco podrá pactar con sus clientes diferentes formas de cálculo y capitalización de los intereses.

TÍTULO III

ESTIPULACIONES APLICABLES A LOS DEPÓSITOS MONETARIOS Y DEPÓSITOS DE AHORRO

Cláusula 17. Reserva en Cuenta a la Apertura de la Cuenta. El Banco se reserva el derecho de denegar la apertura de cuentas de depósitos monetarios o de depósitos de ahorro, sin expresión de causa. El Banco también se reserva el derecho de denegar la apertura de una cuenta, si después de verificar la información suministrada en la apertura, determina situaciones que manifestar inconvenciones para los intereses del Banco, para sus políticas internas o violaciones a las normas legales vigentes.

Cláusula 18. Plazo de la Cuenta. El plazo de la cuenta de depósitos monetarios y de ahorro es indefinido, pero tanto el Banco como el Cuentahabiente podrán darlo por terminado en cualquier momento, en el caso del Banco de conformidad con lo establecido en este contrato.

En estos casos, el Banco deberá entregar al Cuentahabiente los saldos que tuviere a su favor y éste devolver los cheques no utilizados para su correspondiente anulación o destrucción, pues de lo contrario, el cliente responderá ante el Banco por los daños y perjuicios que resultaren de la utilización indebida de los cheques no devueltos y tarjetos.

El titular de la cuenta dispondrá de treinta días calendario a partir de la fecha de la notificación referida para retirar el capital e intereses a que tiene derecho. Transcurrido dicho lapso, la cuenta de depósitos de ahorro o monetarios que devengara intereses, dejarán de devengar intereses o de participar en los beneficios adicionales que el Banco otorgue.

Cláusula 19. Suspensión o Cancelación de la Cuenta Bancaria y los Servicios Complementarios. El Banco queda facultado para suspender o cancelar en cualquier momento en forma inmediata y sin responsabilidad, temporal o indefinidamente, sin necesidad de previo aviso, la cuenta de depósitos monetarios o la cuenta de depósitos de ahorro si la utilización de cualquiera de los servicios complementarios referidos en este contrato, debiendo notificar con posterioridad al Cuentahabiente, a la dirección que conste en sus registros.

Para conocimiento del Cuentahabiente, algunas de las causas que el Banco puede tomar en consideración para decidir la suspensión o cancelación de la cuenta bancaria y los servicios complementarios son:

1. El mal manejo de las mismas, representado por el giro de cheques sin existir fondos disponibles para su pago;
2. El protesto de cheques por similares circunstancias;



- La reincidencia en el requerimiento de pagos parciales por parte de los tenedores de cheques girados a cargo de la misma, cuando no existan fondos suficientes para su total cancelación;
- Cuando hubiere incumplimiento del cuentahabiente a cualquiera de las cláusulas de este contrato, o sus anexos, o las leyes del país;
- En el caso de cuentas de depósitos de ahorro en caso que la frecuencia de los retiros desnaturalice la estabilidad de estos depósitos;
- Por cambio de las condiciones políticas, sociales, o económicas del país, o por cualquier otro caso fortuito o fuerza mayor que haga riesgosa la actividad comercial del banco, o cuando el banco tenga noticias de acciones del cuentahabiente que a su criterio pongan en duda la seguridad del uso de la cuenta bancaria o los servicios complementarios; y
- Cuando el cuentahabiente incumpla con presentar cualquier información que el banco le requiera, o la información que presente no sea satisfactoria para el banco.

En todo caso, la comunicación del banco se limitará a manifestar su decisión de cancelar la cuenta, sin estar obligada a expresar por escrito las causas de la misma.

En cuanto a la devolución de los cheques y de los montos depositados en la cuenta, se procederá conforme se indica en la cláusula anterior.

Cláusula 20. Estados de Cuenta. Si el banco pondrá periódicamente a disposición del cuentahabiente o a la persona que este autorice ser escrito, por lo menos cada trimestre, un estado de cuenta con extractos del movimiento de la cuenta.

El cuentahabiente podrá acceder a dichos estados de cuenta a través de la Sucursal Electrónica del banco, cualquier otro medio electrónico, en cualquiera de las agencias del banco, cajeros automáticos, y por otros medios que el banco determine.

El banco podrá, si lo considera conveniente, enviar los estados de cuenta vía electrónica o escrita, a la dirección que el cuentahabiente hubiere indicado. El banco no generará estados de cuenta, de aquellas cuentas que no presenten movimiento durante el mes.

El banco podrá cobrar un cargo fijo por su administración, por la emisión extraordinaria de extractos del movimiento de la cuenta.

Los estados de cuenta deberán ser examinados por el cuentahabiente. Toda reclamación deberá hacerse por escrito dentro del plazo de quince días calendario, contados a partir de la fecha del corte del extracto, pues de lo contrario se interpretará como señal de aceptación de las cuentas del banco.

Cláusula 21. Comunicaciones Electrónicas. El cuentahabiente autoriza al banco para que actúe con instrucciones dadas por Bancamatic, tele Belfono, telex, facsimil, internet, computadora o medios electrónicos similares, por el cuentahabiente o cualquier persona autorizada por este conforme los procedimientos establecidos por el banco, o en caso de sociedades, por el representante legal o por persona autorizada de la misma, en las cuentas de los diferentes servicios que este tiene con el banco.

El banco brindará al cliente servicios de comunicación electrónica por medio de computadoras personales o teléfono por cuyo uso requiere de un número clave, el cual el banco le asignará y entregará al cliente. El cliente a partir del momento en el banco le entrega su número clave se compromete a custodiarlo y no dárselo a conocer a otras personas, siendo en consecuencia responsable directo ante el banco el uso indebido de dicha clave y de las transacciones que se efectúen con él.

El banco actuará con base en las instrucciones dadas electrónicamente por el cliente, por lo tanto, ni el banco ni sus empleados son responsable de cualquier error, retraso, daño, reclamo, pérdida, gasto o costo que se deriven de instrucciones dadas electrónicamente. El banco solo actuará cuando la firma en el documento recibido sea razonablemente similar a la que el banco mantiene en sus registros, las instrucciones enviadas por telex, facsimil o el answerback del cuentahabiente, o se utilizan medios electrónicos que requieren del uso de números claves, como la clave Bancamatic e internet u otros que en un futuro el banco ponga a disposición del cuentahabiente.

Todos los riesgos por instrucciones dadas electrónicamente son asumidos por el cuentahabiente y este se compromete a indemnizar al banco contra cualquier reclamo, obligación o pérdida en que pueda incurrir por actuar bajo las autorizaciones descritas.

El cliente aceptará como prueba los registros físicos y lógicos que dejan las computadoras del banco cuando se efectúan transacciones por medios electrónicos que requieren el uso de números clave, la clave Bancamatic e internet u otros que en un futuro el banco le entregue al cuentahabiente.

Cláusula 22. Cargos por Servicio, Cobros y Debitos a Cuenta. La administración del banco fijará los cargos por concepto de manejo y administración de las cuentas de depósitos monetarios y depósitos de ahorro, así como por cualquier otro concepto que el banco considere necesario, incluyendo entre otros, cargo por cheques rechazados, copias de estados de cuenta, etcétera.

El banco podrá establecer nuevos cargos, notificándole al cuentahabiente por cualquier medio escrito, incluyendo el propio estado de cuenta mensual.

El banco queda expresamente autorizado para debitar la cuenta del cuentahabiente, y este así lo acepta expresamente, entre otros, en los siguientes casos:

- Para el pago de cualquier cargo, individual o recurrente;
- Para aplicar o compensar a cualquier obligación de cualquier naturaleza que tuviere el cuentahabiente con el banco, independientemente del tipo de relación que tenga el banco con el cuentahabiente;
- Para aplicar a cualquier otra obligación de cualquier naturaleza que tuviere el cuentahabiente con cualquier otra entidad que forme parte del Grupo Financiero Baf (Credomatic);
- Para pagar los saldos que el cuentahabiente tenga pendientes de pago por suscripción de utilización de sus tarjetas de crédito emitidas u operadas por Credomatic de Guatemala, Sociedad Anónima en operaciones relacionadas con ellas, en la fecha de pago correspondiente. El monto que se debitará será el pago mínimo, parcial o total;
- Para el pago de las tarifas que el banco haya fijado para la ejecución de instrucciones relacionadas con el manejo de fondos;
- En los casos que el depósito en la cuenta se hubiere hecho por error del banco o por acreditación incorrecta de fondos;
- En el caso de cuentas aperturadas a favor de comercios afiliados a Credomatic de Guatemala, Sociedad Anónima, cuando la misma el banco dicha entidad en virtud del derecho de recuperación que esta tiene de conformidad al contrato de afiliación celebrado entre Credomatic de Guatemala,

Sociedad Anónima y el cuentahabiente. El derecho de recuperación referido faculta a Credomatic de Guatemala, Sociedad Anónima, a recuperar del comercio afiliado el valor de cualquier comprobante de venta más los gastos correspondientes, que no cumpla con las disposiciones, procedimientos y regulaciones que aparecen en el contrato de afiliación referido. En consecuencia, el cliente de este contrato de autorización de Credomatic de Guatemala, Sociedad Anónima tenga indicios racionales que las respectivas operaciones del cual se originó son fraudulentas o ilegales, aunque el cliente de autorizaciones de Credomatic de Guatemala, Sociedad Anónima haya dado un código de autorización. El banco se limitará a cumplir las instrucciones dadas por Credomatic de Guatemala, Sociedad Anónima. El cuentahabiente da por aceptado expresamente este tipo de débito.

Cláusula 23. Dirección Postal o Electrónica para recibir Correspondencia. En cuentahabiente deberá proporcionar al banco una dirección postal o electrónica para recibir correspondencia; en el entendido que, si cambia la misma sin haberlo valor por escrito al banco, se considerará válida y surtirá sus efectos, todas las comunicaciones, que se le hagan en la dirección registrada en su cuenta.

Cláusula 24. Confidencialidad. Las cuentas de depósitos monetarios y depósitos de ahorro gozan de confidencialidad, de acuerdo con la ley, y no podrán ser reveladas salvo con autorización expresa del titular de la cuenta o por mandato judicial o de conformidad con lo establecido por la ley.

Cláusula 25. Autorización para Compartir Información. El banco tendrá la obligación de proteger la confidencialidad, integridad y seguridad de la información personal y privada que los cuentahabientes le proporcionen en cualquier momento o que este en manos del banco por cualquier razón (en adelante a esta información le será referida "Información Personal"). No obstante lo anterior, los cuentahabientes expresamente autorizan al banco a suministrar, entregar, transferir, compartir y dar a conocer, por cualquier medio o procedimiento, la información personal a (i) Agentes, (ii) Filiales, (iii) Subsidiarias, (iv) Afiliadas, (v) Otras personas relacionadas al banco (en adelante, a estas personas también se les llamará una "parte relacionada") u (vi) Un tercero aprobado por el banco. Por otro lado, el cuentahabiente expresa irrevocablemente a Jorisa al Banco o a quien en el futuro sea el acreedor o contra parte contractual del cuentahabiente, para que con relación a la información que en cualquier momento proporcione al banco o que se encuentre en poder de este por cualquier razón, (i) Corroborar la información por cualquier medio legal por sí o por la persona, entidad o empresa que desee; (ii) Consultar en cualquier momento información en las centrales o buras de riesgo que el Banco considere pertinentes; (iii) Crear una base de datos tratadas y suministrar para generar historial de crédito, puntajes de crédito y utilizar reglas de decisión. Además, los cuentahabientes expresamente autorizan al banco a suministrar, entregar, transferir, compartir y dar a conocer, por cualquier medio o procedimiento, la información personal a cualquier persona no relacionada o no vinculada al banco (en adelante, a estas personas también se les llamará una "parte no relacionada"), con el fin que la parte no relacionada: (i) Preste un servicio a los cuentahabientes en nombre, por cargo o por cuenta del banco (incluyendo, sin limitación, servicios de atención al cliente o call center, servicios de venta o contratación de productos y servicios bancarios, financieros y crediticios o cualquier otro servicio a través de medios telefónicos, digitales o de cualquier otra naturaleza); (ii) Ayude a llevar a cabo transacciones u operaciones de los cuentahabientes; (iii) Ayude a realizar la apertura, mantenimiento o procesamiento de cuentas de los cuentahabientes; (iv) Ayude a proteger la confidencialidad o seguridad de los registros o datos de los cuentahabientes; (v) Ayude a garantizar la seguridad e integridad de las operaciones del banco; (vi) Realice labores de estadística, análisis, evaluación y control de riesgos; (vii) Ayude a dar cumplimiento a las leyes y regulaciones aplicables u ordenes o resoluciones de las autoridades gubernamentales competentes; y (viii) Participe de alguna forma en cualquier proceso de fusión, cesión o transferencia del negocio, total o parcial, del banco. Queda expresamente entendido y acordado que las partes relacionadas y las partes no relacionadas a las que se les suministre, entregue, transfiera, comparta y de a conocer, por cualquier medio o procedimiento, información personal de los cuentahabientes, asumirán la misma obligación de confidencialidad establecida para el banco en virtud de lo establecido en este contrato.

Cláusula 26. Servicios Complementarios y Anexos. Las estipulaciones relacionadas con los servicios complementarios de la cuenta de depósitos monetarios y depósitos de ahorro a prestarse por parte del banco, están contenidas en anexos a este contrato. Dichos servicios complementarios se regulan por las estipulaciones contenidas en este contrato, y las contenidas en cada uno de los anexos a este contrato. En caso de discrepancia entre las estipulaciones de este contrato o las contenidas en los anexos, prevalecerán las contenidas en este contrato. El cuentahabiente manifiesta que conoce y acepta expresamente las estipulaciones contenidas en dichos anexos. Dichos anexos estarán a disposición del cuentahabiente en las distintas agencias del banco o en la página electrónica del banco.

Los servicios complementarios, son entre otros, Servicio de Cajeros Automáticos y Tarjeta de Débito; Apertura de Cuenta Internet y uso de la Sucursal Electrónica; Servicio de Transacciones Internacionales de Fondos a través de la Sucursal Electrónica; Servicio de Operación y Consulta Bancamatic; Servicio de Cheque Positivo; Servicio Americancheck y Ameritransfer; Servicio de Pagos Electrónicos (Plantillas y Proveedores); Plan de Protección contra Pérdida, Robo y Fraude.

El banco podrá establecer nuevos servicios complementarios. Las estipulaciones aplicables a los mismos, serán reguladas en nuevos anexos al presente contrato.

La adición de anexos al presente contrato tendrá que ser aprobada por el Consejo de Administración del banco, y notificándole al cuentahabiente por cualquier medio escrito, incluyendo el propio estado de cuenta mensual.

El cliente por el solo hecho de utilizar los servicios complementarios, acepta expresa e irrevocablemente las estipulaciones aplicables a los mismos, sin que sea necesario obtener ningún otro tipo de consentimiento.

Los servicios complementarios podrán dejar de ser prestados por el banco en cualquier momento sin ninguna responsabilidad.

Cláusula 27. Modificaciones. El banco se reserva el derecho de modificar, disminuir o adicionar cláusulas a este contrato, las cuales deben obedecer a mejoras operativas o de seguridad que hagan más eficiente y segura la utilización de la cuenta bancaria u los servicios complementarios, o aquellas que aconsejen la técnica y práctica bancaria, las cuales serán comunicadas al cuentahabiente por cualquier medio escrito, incluyendo el propio estado de cuenta mensual o publicación por medio de un periódico de circulación nacional.

Cláusula 28. Aceptación. Las partes aceptan el contenido íntegro de este documento, en la fecha que se identifica en el anverso del presente contrato, y en señal de aceptación lo firman:

Firma Cuentahabiente

Firma Banco



Solicitud y Convenio de Apertura de Cuenta Persona o Empresa Individual



Favor llenar el formulario con TINTA

No. Consecutivo: _____
 No. de Cuenta: _____
 Tipo de Cuenta: _____ Banco Mercos Bank
 Moneda: Q \$

Si completó formulario IVE-BA-01 con anterioridad favor indicar:
 Cuenta de Referencia: _____
 Agencia: _____
 (Dónde abrió la cuenta)

Primer Nombre	Segundo Nombre	Tercer Nombre
Primer Apellido	Segundo Apellido	Apellido de Casada
Nombre de la Empresa	No. de Cédula/No. de Pasaporte	NIT

Nombre deseado en la cuenta: _____
 Dirección para recibir correspondencia: _____

Los suscritos: _____, y el BANCO celebramos un CONVENIO DE APERTURA DE CUENTA que se registró por la información suministrada en este convenio, por el Reglamento de Depósitos correspondiente, y por las demás leyes y disposiciones aplicables.

El CUENTAHABIENTE declara expresamente que conoce el Reglamento correspondiente por haberlo leído en este momento y que acepta desde ya cualquier modificación que se dé al mismo, siempre que sea debidamente aprobado por el Consejo de Administración del respectivo reglamento. Bajo el entendido de que en caso no lo hiciera, la modificación se considerará aceptada por su parte.

Por disposiciones internacionales, los cheques para depositarse en cuenta en dólares, deberán estar emitidos a favor del titular de la cuenta. Asimismo estos documentos no serán devueltos, aún en el caso que los mismos no sean honrados, pudiéndose proporcionar copia de los mismos.

Solicitud de Tarjeta de Débito (únicamente para cuentas de Banco Agromercantil)

Nombre deseado en la tarjeta: _____

Primer Nombre	Segundo Nombre	Tercer Nombre
Primer Apellido	Segundo Apellido	Apellido de Casada

No. de Cédula/No. de Pasaporte: _____ Empresa donde labora: _____
 Teléfono: _____

Firme Adicional: _____
CONTRATO DE SERVICIOS DE CAJERO AUTOMÁTICO Y TARJETA 5B

Los suscritos BANCO AGROMERCANTIL DE GUATEMALA, S.A., que en lo sucesivo de este contrato se denominará EL BANCO representado por _____ y _____ que en lo sucesivo se denominará TARJETA-HABIENTE con residencia en _____ identificándose con la cédula de vecindad No. de orden _____ y de registro _____ celebramos este acto contrato de SERVICIO DE CAJEROS AUTOMÁTICOS Y TARJETA DE DÉBITO 5B, municipalidad de _____ extendida por la _____ contenido en las cláusulas siguientes:

PRIMERO: EL BANCO proporcionará a solicitud del Cuentahabiente una tarjeta de Débito, en adelante simplemente LA TARJETA, la cual será de uso personal e intransferible, para que pueda hacer uso de los servicios que el Banco preste en forma electrónica a través del Sistema de Cajeros Automáticos 5B o redes interconectadas. Las operaciones que podrá realizar a través del sistema son aquellas que EL BANCO autorice e implemente en dicho sistema, especialmente para el manejo de las cuentas de Depósitos Monetarios y Ahorro en quetzales y/o dólares o cualquier otro tipo de depósitos o saldos a su favor, por las transacciones efectuadas con la tarjeta titular o Tarjethabiente autoriza expresamente a EL BANCO o a cualquier otra entidad que forme parte del Grupo Financiero Agromercantil, para que pueda debitar sus cuentas por las tarjetas adicionales autorizadas. SEGUNDO: EL Tarjethabiente podrá utilizar la tarjeta de débito efectuando consumos y retiros de efectivo, a través de Cajeros Automáticos 5B, redes interconectadas y puntos de venta (POS) af que EL BANCO esté afiliado, utilizando su número secreto de identificación personal, cuando sea de la tarjeta principal o adicional, implica que este contrato es prorrogado por un plazo igual y con las mismas condiciones, sin necesidad de formalizar un nuevo documento. TERCERO: Condiciones del contrato: a) el plazo del presente contrato es de cuatro años, a partir de la presente fecha y la renovación, autorización y emisión. En todo caso, si al vencimiento del plazo se deniega la prórroga del mismo el Tarjethabiente se obliga a devolver la tarjeta a EL BANCO sin necesidad de requerimiento alguno. b) LA TARJETA será de uso personal e intransferible, esta tarjeta tendrá un código de exclusivo conocimiento del tarjethabiente. c) EL BANCO establecerá el tipo de operaciones que EL CLIENTE podrá efectuar en los Cajeros Automáticos 5B o redes interconectadas y fijará el monto máximo de retiro que EL CLIENTE puede hacer por medio de LA TARJETA, así como la periodicidad de los mismos. d) EL CLIENTE, autoriza desde ya para que EL BANCO pueda en cualquiera de las operaciones las operaciones que el cliente haya realizado, estarán sujetas a verificación por parte de EL BANCO y tendrán validez después de su registro conforme a los procedimientos establecidos por EL BANCO para la operación realizada.



f) El costo de membresía anual de LA TARJETA se dividirá en doce pagos que serán debitados mensualmente de la cuenta principal o en la forme que dispone oportunamente EL BANCO. g) El costo por uso de las redes interconectadas será cobrado en cada transacción que se realice. h) El Tarjetahabiente podrá realizar transacciones de pagos de servicios telefónicos, consumo de energía eléctrica, consumo de agua potable u otros que se ofrezcan a través de SB, pero en este caso cualquier responsabilidad o reclamo corresponde a la entidad de servicios a quien se le efectúa el pago. CUARTO: El Tarjetahabiente se obliga a cambiar el número de PIN que le fue otorgado por EL BANCO, inmediatamente después de recibida su Tarjeta y exonerar a EL BANCO de cualquier responsabilidad por no haberlo hecho, en caso de robo, extravío o mal uso que se le pudiera dar a la tarjeta, así como en el caso de que EL BANCO de cualquiera de los establecimientos mercantiles no pudiera prestarle, por cualquier causa, el servicio de Cajeros Automáticos SB, redes afiliadas o puntos de venta. QUINTO: En caso de pérdida, rotación o extravío de la Tarjeta principal o adicionales, existe o robo en contra del usuario en áreas de Cajeros Automáticos SB o fuera de ellas, el Tarjetahabiente queda obligado a dar aviso de inmediato vía telefónica al número proporcionado por EL BANCO y por escrito a cualquier agencia del Banco Agrormercantil de Guatemala S.A., con el objeto de minimizar la posibilidad del mal uso de la Tarjeta y será responsable del uso que un tercero sea firma falsa o sin ella hiciera de la Tarjeta durante los diez días siguientes a la recepción del aviso por parte de EL BANCO. Toda reposición de Tarjeta será por cuenta del Tarjetahabiente. SEXTA: Si el Tarjetahabiente titular o adicionales se extralimita de la disponibilidad de las cuentas de Depósitos Monetarios y/o Ahorro, el Tarjetahabiente queda obligado a cubrir en forma inmediata el capital y los gastos incurridos. SEPTIMA: La cancelación de Cuentas asociadas a LA TARJETA podrá efectuarse por disposición de EL BANCO o por solicitud escrita del Tarjetahabiente titular, quedando obligado a devolver de inmediato la tarjeta titular y adicionales para su destrucción. OCTAVA: El Banco se reserva el derecho de cancelar el servicio al Tarjetahabiente, bloqueando de inmediato y sin aviso ni consentimiento el uso de la misma, sin responsabilidad alguna de su parte. NOVENA: En caso de cualquier inconformidad en el servicio contratado, el Tarjetahabiente lo deberá notificar por escrito a EL BANCO, en un plazo no mayor de quince días calendario. DECIMA: El Tarjetahabiente renuncia al fuero de su domicilio y se somete a los tribunales del departamento de Guatemala, a partir de ahora como buenas y exactas las cuentas que el banco le formule y que las notificaciones se le hagan en la dirección indicada obligándose a dar aviso por escrito de cualquier cambio de la misma dentro de los ocho días siguientes de producirse tal cambio, aceptando en caso de omitir dicho aviso, como buenas y válidas las notificaciones que se efectúen en el lugar último indicado. DECIMA PRIMERA: En los términos relacionados al Tarjetahabiente acepta el contenido de este contrato. Leído íntegramente y bien enterados de su contenido, objeto y efectos legales, lo ratificamos, aceptamos y firmamos, en la ciudad de Guatemala, el día _____ de _____ de _____.

Beneficiarios (únicamente para cuenta de Ahorro)

1. Nombre: _____
Primer Apellido Segundo Apellido Apellido de Casada Primer nombre Segundo Nombre
Dirección: _____ Teléfono: _____
No. de Cédula: orden _____ registro _____ extendida en: _____ Nit: _____

2. Nombre: _____
Primer Apellido Segundo Apellido Apellido de Casada Primer nombre Segundo Nombre
Dirección: _____ Teléfono: _____
No. de Cédula: orden _____ registro _____ extendida en: _____ Nit: _____

3. Nombre: _____
Primer Apellido Segundo Apellido Apellido de Casada Primer nombre Segundo Nombre
Dirección: _____ Teléfono: _____
No. de Cédula: orden _____ registro _____ extendida en: _____ Nit: _____

4. Nombre: _____
Primer Apellido Segundo Apellido Apellido de Casada Primer nombre Segundo Nombre
Dirección: _____ Teléfono: _____
No. de Cédula: orden _____ registro _____ extendida en: _____ Nit: _____

Autorizaciones Especiales

Por este medio instruyo al Banco, para que cualquier obligación que tenga con esa institución o con otra empresa del Grupo Financiero Agrormercantil, se pueda cubrir con los fondos disponibles que tenga depositados en esta institución, o cualquier empresa del Grupo Financiero Agrormercantil.

Firma Cuentahabiente

Firma Cuentahabiente

Firma Cuentahabiente

Firma Cuentahabiente

Elaborado por: _____ Ejecutivo de Negocios a cargo: _____

Autorizado por: _____ Nombre y Sello _____ Código del Ejecutivo: _____

Lugar y Fecha: _____

Cuente con nosotros, somos su Aliado



Reglamento para depósitos monetarios





Reglamento para depósitos monetarios



ÍNDICE

CAPÍTULO I.....	3
CAPÍTULO II.....	3
CAPÍTULO III.....	4
CAPÍTULO IV.....	5
CAPÍTULO V.....	6
CAPÍTULO VI.....	7
CAPÍTULO VII.....	8
CAPÍTULO VIII.....	9
CAPÍTULO IX.....	9
CAPÍTULO X.....	10
CAPÍTULO XI.....	10
CAPÍTULO XII.....	10



Reglamento para depósitos monetarios



CAPÍTULO I

Artículo 1o. Los Depósitos Monetarios que se constituyan y mantenga en Banco Promerica S.A., de nombre comercial BANCO PROMERICA, que en este Reglamento se denominará el Banco, se regirán por la Ley de Bancos, la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, las disposiciones pertinentes de la Junta Monetarias, la Escritura Constitutiva del Banco, el presente Reglamento y por las demás disposiciones legales aplicables. Tales depósitos son exigibles a simple requerimiento del cuentahabiente, por medio de la presentación de cheques o de otros medios no prohibidos por la ley.

Artículo 2o. Las cuentas de depósitos monetarios gozan de confidencialidad y no podrán ser reveladas sino con la autorización escrita del titular de la cuenta o por mandato judicial o por mandato judicial o de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 19 de la Ley de Bancos.

CAPÍTULO II

CLASES DE CUENTA Y DISPOSICIÓN DE LOS FONDOS

Artículo 3o. Las cuentas de Depósitos Monetarios pueden ser:

- a) Individuales: Cuando su apertura sea a nombre de una sola persona natural o jurídica.
- b) Colectivas: Cuando su apertura sea a nombre de dos o más personas naturales o jurídicas.

Artículo 4o. La forma de girar contra las cuentas individuales o colectivas será:

- a) Con firma, cuando cualquiera de las personas autorizadas puede realizar operaciones en la cuenta por medio de su firma registrada.
- b) Con firmas mancomunadas, cuando para la realización de operaciones en la cuenta deben firmar dos o más de las personas autorizadas para ese efecto, conforme a las instrucciones respectivas.



Reglamento para depósitos monetarios



CAPÍTULO III

APERTURA DE CUENTAS

Artículo 5o. Las personas naturales legalmente capaces y las jurídicas, que reúnan los requisitos contemplados en el presente Reglamento, podrán abrir una cuenta de Depósitos Monetarios. También podrán hacerlo las sociedades en formación de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 10 de este Reglamento.

Artículo 6o. El Banco se reserva el derecho de negar, sin expresión de causa:

- a) La autorización para la apertura de cualquier cuenta de Depósitos Monetarios, y
- b) El registro de cualquier firma para girar cheques contra los fondos depositados en una cuenta.

Artículo 7o. La suma mínima inicial que puede aceptar el Banco para la apertura de cuenta de depósitos monetarios, será fijada por el Consejo de Administración de la Institución.

Artículo 8o. En la apertura de una Cuenta de Depósitos Monetarios, el Banco solicitará los datos, información y documentos que considere apropiados, sin perjuicio de que los solicitantes cumplan con los requisitos siguientes:

8.1 Proporcionar sus nombres y apellidos completos conforme a su respectiva cédula de vecindad, si es guatemalteco, o de acuerdo a su pasaporte si es extranjero - documentos que deberá exhibir-, y la dirección postal para recibir correspondencia; en el entendido que, si cambia la misma sin hacerlo saber por escrito al Banco, se considerarán válidas y surtirán sus efectos todas las comunicaciones que se le hagan en la dirección registrada en su cuenta.

8.2 Cuando se trate de personas jurídicas deberán entregar copia legalizada por notario de la escritura social, o en su caso de los estatutos aprobados, del nombramiento del representante legal o de la persona o personas autorizadas para

Reglamento para depósitos monetarios



abrir y manejar la cuenta y transcripción del punto de Acta donde conste esta autorización. Para apertura de cuentas de empresas mercantiles individuales, se solicitará certificación o copia legalizada de la patente de comercio.

8.3 Registrar las firmas de las personas que tengan autorización para disponer de los fondos de la cuenta.

8.4 Especificar si la cuenta será individual o colectiva y el número de firmas que se necesita para girar contra ella.

8.5 Declaración que conoce y acepta sin ninguna reserva el régimen legal a que está sujeta la cuenta, de lo cual, se dejará constancia en la tarjeta de apertura de cuenta.

Artículo 9o. Se podrá autorizar la apertura de cuentas a nombre de sociedades en formación, debiendo los interesados presentar carta de notario en la que se haga constar que ha sido requerido para autorizar el contrato social. En este caso, los solicitantes quedan obligados a entregar al banco copia de la escritura de constitución inmediatamente después que ésta sea otorgada. En tanto el Banco no reciba dicha copia, la cuenta será manejada bajo la responsabilidad de las personas cuyas firmas aparezcan registradas para girar contra la cuenta. Mientras la sociedad se encuentre en proceso de registro, se agregará al nombre de la cuenta la frase "EN FORMACIÓN". Dicha frase será eliminada al demostrarse mediante certificación notarial o fotocopia del primer testimonio de la Escritura de Constitución de la Sociedad debidamente razonada por el Registro Mercantil, que la sociedad ha quedado definitivamente inscrito en dicho registro. El plazo máximo para que una cuenta lleve la frase "en formación" será fijado por el Consejo de Administración de la institución. Si cumplido el plazo, no es entregada al Banco la certificación notarial o fotocopia del primer testimonio relativo a su registro definitivo, el Banco podrá proceder a la cancelación de la cuenta sin previo aviso.

CAPÍTULO IV

DE LOS DEPÓSITOS

Artículo 10. Los cuentahabientes deberán efectuar sus depósitos utilizando los formularios proporcionados por el Banco. Tales depósitos podrán ser efectuados en las ventanillas receptoras que habilite el Banco en sus oficinas centrales, sucursales



Reglamento para depósitos monetarios



o agencias; en los buzones instalados para ese propósito; por medio del servicio a domicilio establecido por vehículos blindados de acuerdo a contrato o convenio especial que se suscriba entre el cliente y el Banco; por correo o por cualquier otro medio que el Banco establezca en el futuro.

Artículo 11. Los comprobantes de depósitos serán válidos solamente si están certificados por la máquina registradora y firmados y sellados por el receptor pagador.

Artículo 12. Los depósitos que el cliente efectue por medio de cheques y giros a cargo de otros bancos, quedan sujetos a la reserva usual de cobro.

Artículo 13. Los saldos de depósitos menores de cinco quetzales (Q5.00) que durante el período de cinco (5) años permanezcan inactivos, prescribirán a favor del Estado.

CAPÍTULO V

DE LOS CHEQUES

Artículo 14. El Banco podrá cobrar un cargo fijado por el Consejo de Administración del Banco, por proporcionar a sus cuentahabientes los talonarios de cheques. Si alguna persona o entidad desea utilizar sus propios cheques (simples o cheques vouchers), deberá cumplir los requisitos y condiciones que previamente señale el Banco. En caso de incumplimiento de uno de los requisitos y condiciones, el Banco quedará exento de toda responsabilidad por el uso que se de a tales chequeras.

Artículo 15. El Banco únicamente pagará los cheques girados por el cliente, conforme a la Ley y a este Reglamento, pudiendo rechazar el pago de cualquier cheque, sin responsabilidad de su parte, si a su juicio éste está incompleto, alterado, defectuoso o falsificado.



Reglamento para depósitos monetarios



Artículo 16. El cuentahabiente se compromete a mantener depositado en el Banco dinero suficiente para atender el pago de los cheques que libere contra éste.

El Banco podrá cobrar un cargo fijado por el Consejo de Administración de la Institución, por cada cheque que resultare rechazado por no existir fondos disponibles para su pago.

Artículo 17. El Banco está obligado a pagar los cheques girados por el librador hasta el importe del saldo disponible, salvo disposición legal u orden judicial que lo libere de tal obligación. Si los fondos disponibles no fueren suficientes para cubrir el importe total del cheque, el Banco ofrecerá al tenedor el pago parcial del mismo hasta por el saldo disponible que tenga la cuenta. El tenedor puede rehusar el pago parcial. Si el tenedor acepta este pago, el Banco deberá entregarle una fotocopia u otra constancia en la que figuren los elementos fundamentales del cheque y el monto del pago efectuado. Esta constancia sustituirá el cheque para los efectos del ejercicio de las acciones legales correspondientes en contra de los obligados.

CAPÍTULO VI

ORDEN DE SUSPENSIÓN DE PAGO DE CHEQUES

Artículo 18. Las solicitudes de suspensión o revocatoria de pago de cheques, serán suscritas por las personas con firma registrada para girar contra la cuenta y presentada, preferentemente, en la oficina o agencia donde ésta se haya originado, con la información mínima siguiente:

- a) Fecha de creación, número y valor del cheque.
- b) Nombre del Beneficiario.
- c) Nombre y número de cuenta.
- d) Motivo de la suspensión o revocatoria de pago, también podrá manifestarse por el beneficiario o último tenedor del cheque, en los casos en que así proceda, mediante comunicación escrita conteniendo la información descrita anteriormente o por medio de formulario especial proporcionado por el Banco.

Sin embargo en los casos en que sea necesario, el tenedor deberá solicitar confirmación escrita de parte del librador, a efecto de que el Banco cuente



Reglamento para depósitos monetarios



con todos los datos necesarios conforme lo regula el Artículo 507 del Código de Comercio.

La orden de suspensión o revocatoria de pago de un cheque, debe entregarse al Banco dentro del plazo legal para su presentación, o sea, quince días calendario desde la fecha de creación del cheque y sólo podrá aceptarse cuando se argumente como causa de extravío, la sustracción o la adquisición del cheque por tercero a consecuencia de un acto ilícito. La suspensión o revocatoria de pago de un cheque dada después del plazo legal para la presentación del mismo, no necesita expresar causa.

Artículo 19. Las órdenes de suspensión o revocatoria de pago de cheques que llenen los requisitos de ley serán atendidas por el Banco en forma inmediata y sin responsabilidad de su parte, comunicándolas a las dependencias, sucursales y agencias del mismo.

El Banco no asumirá ninguna responsabilidad si el cheque cuyo pago fue suspendido o revocado, se hiciera efectivo a consecuencia de que los datos proporcionados mediante la orden respectiva, estuvieren incompletos o fueron inexactos, o si el cheque ya hubiese sido pagado antes de recibir la orden en las oficinas centrales, otra de sus dependencias o agencias del Banco.

CAPÍTULO VII

OBLIGACIONES DEL CUENTAHABIENTE

Artículo 20. El cuentahabiente y todas las personas autorizadas para girar cheques contra una cuenta, serán responsables en forma mancomunada y solidaria del manejo de la misma, quedando obligadas a lo siguiente:

- a) Hacer buen uso y manejo de los cheques para girar contra la cuenta, conforme lo establecido en las regulaciones legales aplicables y en el presente Reglamento.
- b) Avisar al Banco de cualquier pérdida de los cheques o chequeras.
- c) Notificar por escrito al Banco, cualquier cambio que efectúe en el manejo de su cuenta; caso contrario, el Banco no asumirá ninguna responsabilidad derivada de tal omisión.



Reglamento para depósitos monetarios



d) Las demás obligaciones establecidas en las leyes y en este Reglamento.

CAPÍTULO VIII

ESTADOS DE CUENTA

Artículo 21. El Banco enviará al cuentahabiente o a la persona que éste autorice por escrito, cada 30 días, extractos del movimiento de la cuenta, verificado durante el período anterior. Toda reclamación deberá hacerse por escrito dentro del plazo de quince días, contados a partir de la fecha en que haya sido portado el extracto, pues de lo contrario, se interpretará como señal de conformidad.

El Banco podrá cobrar un cargo fijado por el Consejo de Administración de la Institución, por la emisión extraordinaria de extractos del movimiento de la cuenta.

CAPÍTULO IX

CANCELACIÓN DE LA CUENTA

Artículo 22. El plazo de la cuenta de Depósitos Monetarios es indefinido, pero tanto el Banco como el cuentahabiente podrán darlo por terminado en cualquier momento por medio de un aviso por escrito, que deberá ser entregado personalmente o enviado por correo público o privado.

En estos casos, el Banco deberá entregar al cuentahabiente los saldos que luviere a su favor y éste devolver los cheques no utilizados para su correspondiente anulación o destrucción, pues de lo contrario, el cliente responderá ante el Banco por los años y perjuicios que resultaren a este último de la utilización indebida de los cheques no devueltos.

Artículo 23. El Banco se reserva el derecho de cancelar cualquier cuenta con simple notificación al titular de la misma, a la dirección que conste en sus registros. No obstante, para conocimiento del cuentahabiente, algunas de las causas que le Banco puede tomar en consideración para decidir la cancelación de las cuentas de Depósitos Monetarios son las siguientes:

1. El mal manejo de las mismas, representando por el giro de cheques sin existir fondos disponibles para su pago.
2. El protesto de cheques por similares circunstancias.



Reglamento para depósitos monetarios



3. La reincidencia en los requerimientos de pagos parciales por parte de los tenedores de cheques girados a cargo de la misma, cuando no existan fondos suficientes para su total cancelación.

CAPÍTULO X

BENEFICIOS

Artículo 24. El Banco podrá introducir, previa autorización del Consejo de Administración del Banco, en combinación con sus sistemas de depósitos monetarios, los beneficios que las instituciones de seguro puedan ofrecer a los cuentahabientes. Asimismo, podrán introducirse otras formas de incentivos que fomenten el hábito del depósito.

CAPÍTULO XI

DE LOS CARGOS POR SERVICIO

Artículo 25. El Consejo de Administración fijará los cargos por concepto de manejo y administración de las cuentas de depósitos monetarios.

CAPÍTULO XII

INTERPRETACIÓN Y MODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO

Artículo 26. Las dudas que surjan en la aplicación del presente Reglamento, serán resueltas por la Gerencia General del Banco, el Consejo de Administración resolverá los casos no previstos en el mismo.

Artículo 27. El Banco se reserva el derecho de modificar, enmendar o adicionar artículos a este Reglamento, especialmente lo relacionado con cargos por administración y manejo de las cuentas, debiendo efectuar la notificación correspondiente a los cuentahabientes, por medio de correo o por anuncio en un periódico de amplia circulación en el país.

Artículo 28. Las modificaciones al presente Reglamento, deberán ser aprobadas por el Consejo de Administración del Banco.



Reglamento para depósitos monetarios

APROBADO SEGÚN RESOLUCIÓN CBO-020-94, POR EL COMITÉ EJECUTIVO DE ORGANIZACIÓN, EN ACTA No. 20-94, DE FECHA 2 DE SEPTIEMBRE DE 1994.





BAM

Reglamento de Depósitos Monetarios del Banco Agromercantil de Guatemala, S.A.

CAPITULO I

GENERALIDADES

ARTICULO 1º. El presente Reglamento, tiene por objeto normar las operaciones de apertura y manejo de las cuentas de Depósitos Monetarios, los cuales son a la vista y exigibles a simple requerimiento del depositante por medio de cheques. Los Depósitos Monetarios constituidos en el Banco Agromercantil de Guatemala, S.A. se interpretarán, ejecutarán y cumplirán de conformidad con el presente Reglamento, los principios que rigen las obligaciones y contratos mercantiles, por lo establecido en la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, Ley de Bancos, disposiciones de la Junta Monetaria, Código de Comercio y leyes comunes en lo que fueren aplicables.

CAPITULO II

CLASE DE CUENTAS

ARTICULO 2º. Las cuentas de Depósitos Monetarios pueden ser habilitadas por una o varias personas, ya sea en moneda nacional o moneda extranjera y según el caso pueden clasificarse en:

- a) **Individuales:** Si se constituyen a nombre de una persona individual o jurídica.
- b) **Colectivas:** Cuando se constituyen a nombre de dos o más personas individuales o jurídicas. Según las características de la cuenta, las cuentas de depósito de monetaria pueden ser:
 - Depósitos Monetarios en Quetzales sin intereses
 - Depósitos Monetarios en Quetzales con intereses
 - Depósitos Monetarios en moneda extranjera con intereses
 - Depósitos Monetarios en moneda extranjera sin intereses
 - Depósitos Monetarios Optima

El listado anterior es meramente enunciativo y no limitativo. Las cuentas de depósitos monetarios del Banco Agromercantil de Guatemala S.A., por sus características comerciales podrán variar de tiempo en tiempo según lo disponga el Consejo de Administración del Banco, por lo que podrían eliminarse o crearse nuevas cuentas de depósitos monetarios. Las características y propiedades operativas de cada cuenta de depósitos monetarios se detallarán en el Manual de Producto que para el efecto se emita y autorice la Administración.

APERTURA DE CUENTAS

ARTICULO 3º. Las personas individuales podrán por si mismas o por sus apoderados abrir una o varias cuentas en el Banco, y cuando se trate de personas jurídicas será por medio de sus Representantes Legales. Como medio de registro inicial llenarán y firmarán los formularios de solicitud de apertura de Depósitos Monetarios y las correspondientes tarjetas de registros de firmas proporcionados por la Institución. Para efectuar cambios en los registros de firmas, dirección o cualquier condición del manejo de la cuenta, se deberá dar aviso oportuno por escrito al Banco, firmado por las personas autorizadas para el giro de la cuenta o en su caso por los



Representantes Legales, con copia en que conste el sello de recibido. Si se obviare, este procedimiento el Banco no asume responsabilidad alguna y no está obligado a efectuar los cambios solicitados.

Las solicitudes de cambio en las condiciones del manejo de las cuentas deberán presentarse con la debida anticipación para su aprobación, para que el Banco asuma la responsabilidad de su aplicación oportunamente.

ARTICULO 4°. Cuando la apertura de una cuenta de Depósitos Monetarios sea de una persona individual de nacionalidad guatemalteca deberá identificarse con su Documento Personal de Identificación, será a criterio del Funcionario autorizado por el Banco, quien será responsable de aceptarlo o no. Cuando se requiera la apertura de una cuenta de una persona de otra nacionalidad, se exigirá en la misma la firma de un guatemalteco como corresponsable de la misma y su documento de identificación.

ARTICULO 5°. En el caso de personas jurídicas, los Representantes Legales se identificarán con sus documentos personales de identificación y deberán presentar fotocopia de la Escritura de Constitución de la Sociedad, modificaciones de la misma si las hubiere y su nombramiento de Representante Legal. La documentación indicada quedará en los archivos del banco.

Si la cuenta que se abre es una Sociedad que se encuentre en proceso de registro se agregará al nombre de la cuenta la frase "EN FORMACION", la que el Banco imprimirá en los cheques respectivos para la disposición de fondos. Al momento que la Sociedad se encuentre definitivamente inscrita en el Registro correspondiente, dicha frase será eliminada. El Banco otorgará un plazo máximo de 60 días para mantener vigente la frase "EN FORMACION", si cumplido el plazo el Banco no recibe la documentación legal relativa al registro definitivo de la Sociedad, el Banco se reserva el derecho de cancelar la cuenta sin previo aviso.

Cuando se trate de empresas mercantiles individuales, el solicitante además de los documentos de identificación personal, entregará al Banco fotocopia de la Patente Comercio de su negocio; en caso de personas jurídicas independientemente bajo la modalidad que estén constituidas, deberán entregar al Banco copia de sus estatutos y nombramiento del Representante Legal, así como cualquier otra documentación que a juicio del Banco sea necesaria para documentar la existencia de la persona jurídica.

ARTICULO 6°. Como quedó establecido en el artículo 3°, para constituir una cuenta de Depósitos Monetarios, el interesado deberá llenar una solicitud, la cual será autorizada por un funcionario del Banco, registrar su firma en los formularios proporcionados por el Banco; en el momento de su autorización se le informará al cuentahabiente del número que identifica su cuenta.

En la solicitud de apertura se requerirá como mínimo:

- a) Lugar y Fecha;
- b) Número de la cuenta que identificará el depósito;
- c) Nombre, razón o denominación social de la persona individual, jurídica;
- d) Dirección, código postal, apartado postal y teléfono;
- e) Nacionalidad, Documento Personal de Identificación y/o pasaporte u otros documentos de identidad y representación que sean pertinentes;
- f) Actividad o profesión
- g) Nombre y apellidos completos de la persona o personas autorizadas para disponer del depósito;
- h) Referencias Bancarias y Personales;
- i) Depósito Inicial;
- j) Manifestación expresa del solicitante de que acepta las normas generales y especiales que regulan las cuentas de Depósitos Monetarios y las condiciones establecidas en el presente Reglamento, cuyo texto declara haber recibido;
- k) Firma o firmas de los solicitantes, apoderado o Representante Legal;



l) Firma del funcionario que autoriza la apertura;

ARTICULO 7°. Al momento de abrir una cuenta monetaria el Cliente deberá designar beneficiario o beneficiarios, quienes recibirán el saldo de la cuenta en caso de muerte del titular.

Al ocurrir la muerte del titular de la cuenta, el o los beneficiarios designados, adquirirán un derecho propio sobre el saldo de la cuenta o cuentas monetarias, derecho que podrán exigir directamente al Banco, siempre que la cuenta o cuentas no se encuentre limitada contractualmente o restringido por la autoridad competente.

El o los beneficiarios podrán hacer el reclamo de retiro de los fondos disponibles después de haber transcurrido un plazo de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de la muerte del titular de la cuenta o cuentas.

El pago efectuado por el Banco al o los beneficiarios designados en los términos del presente artículo, extingue las obligaciones derivadas del contrato de depósito bancario.

ARTICULO 8°. El Banco se reserva el derecho de establecer la identidad del solicitante, recabando la información adicional que considere pertinente, así como realizar cualquier otra investigación en relación al manejo de cuentas en otras instituciones bancarias, y si la información fuera relacionada con mal manejo y otras situaciones anómalas, se negará la apertura de la cuenta o a registrar una o más firmas que se encuentren en la situación indicada.

Cuando se trate de solicitudes de apertura de cuenta que no poseen la nacionalidad guatemalteca o la residencia permanente, el Banco se reserva el derecho de su apertura, en todo caso la misma se llevará a cabo con autorización expresa de la Gerencia de Agencias o la Jefatura de Operativa de Agencias.

ARTICULO 9°. La Gerencia del Banco fijará el monto mínimo para la apertura de cuentas de Depósitos Monetarios. Dicha cantidad podrá modificarse en el futuro de acuerdo con políticas internas del Banco y condiciones de mercado, las cuales serán aprobadas por el Comité de Gerencia General.

ARTICULO 10°. El Banco proporcionará los talonarios de cheques o los medios para poder girar contra la cuenta, después de solicitados por el cuentahabiente en los formularios correspondientes y después de transcurrido el plazo necesario para su impresión.

CAPITULO III

MANEJO DE LOS DEPOSITOS MONETARIOS

ARTICULO 11°. Las entregas o depósitos serán recibidos en las ventanillas receptoras, buzones especiales, unidades móviles propias o contratadas, cajeros automáticos y cualquier otro medio que el Banco habilite en el futuro, tanto en sus oficinas centrales como en sus agencias o en los lugares habilitados para el efecto.

La recepción en buzones especiales y unidades móviles propias o contratadas se regirán por normas específicas.

ARTICULO 12°. Los depósitos se efectuarán en las boletas genéricas proporcionados por el Banco, anotando en forma clara el nombre, número de la cuenta y los valores en letras y números, evitando enmiendas, borrones y tachaduras, reservándose el Banco el derecho de rechazar los depósitos que muestren las condiciones anteriores para seguridad del cuentahabiente y del Banco.

El Banco proporcionará al depositante, en calidad de recibo, el codo de la boleta genérica donde consta su propio depósito, firmado y sellado por el receptor que lo hubiere operado, con expresión de la cantidad depositada, así como cualquier otro dato relacionado que permita identificar la transacción llevada a cabo, la cual será por medio del sistema de certificación que utilice el Banco.



ARTICULO 13°. El Banco no asume responsabilidad alguna por los errores que se produzcan debido a la información errónea proporcionada o consignada por el cliente y únicamente reconocerá como válidos los depósitos que estén amparados con el documento a que se refiere el artículo anterior.

ARTICULO 14°. Los depósitos que se constituyan con cheques y giros a cargo de otros bancos, se aceptarán "bajo reserva usual de cobro" por los períodos establecidos en la práctica bancaria, y no podrán librarse cheques a cargo de tales depósitos, hasta que se haya establecido que los mismos han sido pagados por los bancos girados, salvo autorización de funcionario facultado para el efecto.

En consideración a la distancia de agencias departamentales, la vigencia de la reserva usual de cobro será mayor cuando se constituyan depósitos con cheques o giros a cargo de otros bancos, recibidos en una plaza para abonar Depósitos Monetarios establecidos en otra.

El Banco no aceptará el pago parcial de cheques o giros depositados.

Los cheques a cargo de bancos del exterior, estarán sujetos a una reserva de cobro no menor de 30 días, sin embargo, la disponibilidad de fondos podrá efectuarse cuando los bancos girados informen de la aceptación de los documentos o mediante autorización de funcionario facultado para el efecto.

Cuando el Banco celebre convenios recíprocos de operaciones de pago de cheques con Bancos Centroamericanos, la reserva usual de cobro podrá reducirse con base a medidas de seguridad y control interno que minimicen el riesgo de tales transacciones. Los cheques a cargo de Bancos del Exterior fuera del área centroamericana se sujetarán también a reserva de cobro y la disposición de fondos será efectiva cuando los bancos corresponsales hayan honrado los documentos anteriores.

Cuando los depósitos que se efectúen con cheques de caja o giros bancarios, a solicitud del cuentahabiente, el Banco podrá por su propia disposición en forma unilateral decidir la liberación de la reserva usual de cobro para la disposición inmediata de los fondos, debiéndose en tal caso sujetarse a las disposiciones y límites aprobados por el Consejo de Administración para tales efectos, reservándose el Banco el derecho de cobrar una comisión y gastos por cobros locales y en el exterior fijados por la Gerencia General o la Dirección Ejecutiva, por el levantamiento de la reserva correspondiente y el pago de tales gastos.

ARTICULO 15°. Los cheques o giros que integren un depósito y que fueren rechazados, se debitarán inmediatamente en el Depósito Monetario acreditado, enviándose los mismos a la mayor brevedad posible a la dirección que el depositante tenga registrada en el Banco, juntamente con la nota de débito que ampara la operación.

El Banco se reserva el derecho de cobrar el costo por el servicio del envío de cheques rechazados.

En caso de que el débito mencionado ocasionara sobregiros en la cuenta, el Banco podrá retener los documentos, citando al cuentahabiente para que cubra el sobregiro ocasionado, previamente a devolverle los cheques o giros.

ARTICULO 16°. Los cheques o giros depositados, deberán endosarse apropiadamente por la persona individual o jurídica depositante, en los espacios asignados al dorso de los cheques correspondientes.

ARTICULO 17°. El Banco Agromercantil de Guatemala, S.A. registrará los depósitos recibidos en la cuenta de Depósito Monetario a cuyo nombre se haya consignado en la boleta de depósito.



ARTICULO 18°. El depositante podrá disponer del saldo de su cuenta por medio de los cheques que el Banco le proporcione o apruebe utilizar.

El saldo indicado podrá estar afectado, ya sea por el monto de cheques o giros recibidos bajo reserva usual de cobro que hayan sido rechazados por los bancos girados; los cargos o créditos que se efectúen en su cuenta por operaciones de préstamos y descuentos concedidos por el Banco o empresas que formen parte del Grupo Financiero Agromercantil, así como por operaciones de pago de impuestos, arbitrios, servicios de terceros autorizados por el cuentahabiente, servicios que preste el propio Banco, operaciones de Banca a través de internet, o por solicitud del depositante afectando fondos para cumplir fines específicos. Para el efecto, se entiende que el cuentahabiente acepta que desde el momento de apertura de su cuenta, el Banco podrá realizar cargos directos para cancelar cualquier obligación pendiente hacia el Banco o empresas que forman parte del Grupo Financiero Agromercantil, derivado de créditos u otras obligaciones, sin necesidad de previo aviso.

ARTICULO 19°. Derivado de la entrada en vigencia de la Ley de Garantías Mobiliarias, los depositantes aceptan que la constitución de garantías mobiliarias sobre las cuentas de depósitos monetarios en Banco Agromercantil de Guatemala, S.A. estarán sujetas a autorización previa otorgada por la administración del Banco. Los depositantes deberán acompañar a la solicitud de constitución de garantía mobiliaria, la copia escrita que contenga dicha autorización, o el documento o instrucción que disponga utilizar el Banco para el efecto.

ARTICULO 20°. En las ventanillas de servicio especial, cajeros automáticos, dispensadores de dinero u otros medios autorizados, el Banco Agromercantil de Guatemala, S. A. podrá pagar cheques y autorizar retiros con cargo a cuenta de depósitos monetarios, únicamente hasta por la cantidad que fije la Administración del Banco. Queda relevado también de la obligación de pagar cheques a cargo de depósitos establecidos en otras oficinas y agencias que no presten este servicio y aquellos que se estime a criterio de el Banco que desvirtúan la especialidad de este servicio.

ARTICULO 21°. La boleta de depósito no constituye comprobante de pago a favor del cuentahabiente por lo que éste deberá abstenerse de informar sobre su número de cuenta a terceros. En el caso que el cuentahabiente informe sobre su número de cuenta a terceros, el Banco no asume responsabilidad por los daños o perjuicios que se le puedan ocasionar al cuentahabiente. El cuentahabiente entiende que el Banco podrá liberar la reserva usual de cobro de los documentos presentados para depósito incluidos los efectuados por terceros a favor del cuentahabiente, por lo que, en el caso que los documentos no sean debidamente honrados por cualquier causa, el Banco tendrá derecho de debitar de las cuentas del cuentahabiente, los fondos liberados, y en el caso que no existieran fondos suficientes, el cuentahabiente deberá reintegrarlos al Banco.

CAPITULO IV

EMISION Y PAGO DE CHEQUES

ARTICULO 22°. La emisión y pago de cheques se regirán por las disposiciones legales contenidas en los artículos 494 al 534 y del 715 al 716 del Código de Comercio, relacionados a la institución del cheque.

ARTICULO 23°. Los cheques deberán llenarse con claridad, sin borrones, tachaduras, alteraciones o enmiendas, manualmente con tinta, o máquina de escribir y por cualesquiera de los medios indicados, sin dejar espacios que permitan alteraciones. La cantidad deberá escribirse en números y letras, excepto cuando se utilicen máquinas protectoras, o cualquier otro dispositivo, en cuyo caso el girador deberá adoptar las medidas de seguridad pertinentes.

ARTICULO 24°. El depositante que emita cheques a favor del Banco Agromercantil de Guatemala, S.A. con cargo a sus Depósitos Monetarios constituidos en esta institución, se obliga



a identificar y autorizar con su firma en el reverso de tales cheques, la operación que el Banco deberá realizar con los mismos.

Si como resultado del incumplimiento del presente Artículo, se efectuara una operación distinta a la deseada por el girador, el Banco queda exento de toda responsabilidad.

ARTICULO 25°. El Banco está obligado a pagar los cheques que a su cargo libre la persona facultada para hacerlo, siempre que existan fondos suficientes disponibles y no haya impedimento para ello, de conformidad con lo establecido en los artículos números 23 y 24 de este Reglamento.

En caso de insuficiencia de fondos, el receptor-pagador ofrecerá al tenedor el pago parcial del saldo disponible.

Cuando el tenedor no acepte el pago parcial, será devuelto a éste el cheque, especificando el motivo del no pago; si acepta el pago parcial, se procederá en la forma que establece el Artículo No.506 del Código de Comercio.

ARTICULO 26°. El Banco no efectuará el pago total ni parcial, aunque existan fondos para ello, sin ninguna responsabilidad de su parte, si mediara orden judicial que le impida el cumplimiento de esa obligación o si el tenedor del cheque no se identifica a satisfacción del Banco.

Además, en el ejercicio de control de la legitimidad de la emisión del cheque, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 495 del Código de Comercio, el Banco no efectuará el pago total ni parcial, sin responsabilidad alguna de su parte en cualesquiera de los casos siguientes:

- a) Si la firma del librador no está registrada o si a su juicio no concuerda con sus registros;
- b) Si el cheque aparece librado incorrectamente o contiene alguna alteración, enmienda o raspadura;
- c) Si la cantidad expresada en letras y la consignada en números no son exactas;
- d) Si a juicio del Banco, el cheque presenta apariencia de haber sido falsificado, mientras no se establezca oportunamente su legitimidad;
- e) Si falta la firma del librador o alguna de las firmas necesarias para el libramiento, de acuerdo con lo convenido al abrirse la cuenta de Depósitos Monetarios;
- f) Si se presentara cualquiera de las causas expresadas en las listas empleadas por el Banco para la devolución de cheques y otra causa justa a juicio del Banco.

En todo caso en que el pago sea rehusado, el Banco devolverá el cheque al tenedor y le informará la razón por la cual no fue pagado.

El Banco proporcionará a sus cuentahabientes los talonarios de cheques. Si alguna empresa o persona desea utilizar Cheques Voucher, deberá cumplir los requisitos que el Banco tenga establecidos. En caso de incumplimiento de tales requisitos el Banco quedará exento de toda responsabilidad por el uso que se le dé a los documentos no autorizados por el Banco.

El Banco podrá a solicitud del librador con cargo a su cuenta efectuar la venta de cheques de Caja, para el efecto cobrará la comisión que defina la Gerencia de la Institución.

ARTICULO 27°. Si el depositante no ejerce especial cuidado en la guarda y custodia de los cheques que el Banco le proporciona y aprueba, y los mismos fueron sustraídos o extraviados, el Banco estará exento de toda responsabilidad por el pago de cheques alterados librados con la firma falsificada de la persona facultada para hacerlo, salvo que hubiere recibido aviso por escrito con la antelación necesaria para evitar el pago.

Además estará exento de toda responsabilidad en los casos que señalan los Artículos Nos. 515 y 516 del Código de Comercio.



CAPITULO V

HORARIO DE SERVICIO

ARTICULO 28°. Horario al público:

El Banco recibirá depósitos y pagará cheques dentro del horario hábil que determine la Administración del Banco.

Además podrá pagar sumas de dinero y recibir depósitos para cuentas de Depósitos Monetarios a través de cajeros automáticos, dispensadores de efectivo y buzones especiales.

En casos de asueto o descanso bancario, el Banco podrá prestar servicios especiales, para lo cual publicará los horarios en la página web del Banco, con comunicación a la Superintendencia de Bancos.

ARTICULO 29°. El Banco por medio de contratos que definirán las condiciones podrá efectuar el servicio especial de recolección de fondos por medio de vehículos blindados, servicios que comprenderán, recibir depósitos y pago de planillas en el domicilio, negocio, empresa y otros lugares específicamente determinados por el cuentahabiente y aceptados por el Banco.

CAPITULO VI

REVOCATORIA DE ORDEN DE PAGO DE CHEQUES

ARTICULO 30°. Las gestiones de revocatoria de pago de cheques, deberá regirse por lo estipulado en el Artículo 507 del Código de Comercio y podrá suscribirse por el librador o tenedor del mismo, debiendo presentarla en cualquier agencia del Banco.

El Banco proporcionará el formulario especial para la suspensión o revocatoria de pago de cheques; sin embargo, dicha suspensión o revocatoria podrá efectuarse mediante comunicación escrita presentada por el cuentahabiente, consignando como mínimo la siguiente información:

- a) Fecha y emisión del cheque;
- b) Nombre y número de la cuenta de Depósitos Monetarios;
- c) Valor y número del cheque o cheques;
- d) Nombre del beneficiario;
- e) Motivo de la suspensión;
- f) Hora en que fue efectuada la comunicación;
- g) Nombre, firma e identificación del que suscribe.

La instrucción de suspensión o revocatoria de pago de un cheque que se realice dentro del plazo legal para su presentación, es decir 15 días calendario, a partir de la fecha de su creación (Artículo 502 del Código de Comercio), únicamente podrá aceptarse cuando la causa sea el extravío, la sustracción o la adquisición del cheque por terceros a consecuencia de un acto ilícito.

ARTICULO 31°. Las órdenes de revocatoria de pago de cheques que el Banco Agromercantil de Guatemala, S.A. reciba con las formalidades del Artículo anterior, serán atendidas de inmediato, sin responsabilidad alguna por su cumplimiento.

Tampoco el Banco asumirá responsabilidad, si el cheque fuera pagado, debido a que los datos consignados fueren inexactos o incompletos o la solicitud de suspensión o revocatoria se presente en forma extemporánea.

ARTICULO 32°. Las órdenes de suspensión o revocatoria de pago de cheques que el Banco reciba de conformidad con lo establecido, serán comunicadas inmediatamente a sus oficinas



centrales, o agencias, por los medios electrónicos más rápidos a su alcance.

CAPITULO VII

EMBARGO DE CUENTAS

ARTICULO 33°. Cuando el Banco reciba resoluciones oficiales de los Tribunales de Justicia, en donde se le informe que se ha decidido el embargo total o parcial sobre el saldo de alguna cuenta, la suma embargada será trasladada contablemente a la subcuenta Depósitos Embargados, comunicándole al cuentahabiente, a través de una nota de débito para su conocimiento y demás efectos. Se informará de la acción llevada a cabo al Tribunal que correspondiera, poniendo a su disposición la cantidad o saldo embargado, o en su caso a disposición de persona individual o jurídica de acuerdo con la instrucción del Juez Instructor.

CAPITULO VIII

RECOMENDACIONES PARA EL MANEJO DE LA CUENTA

ARTICULO 34°. El cuentahabiente se obliga a la custodia de los cheques y al manejo correcto de su cuenta de Depósitos Monetarios y se responsabiliza por el uso indebido de sus cheques, aunque el error o infracción provenga de terceros.

Para eliminar los riesgos, deberá evitar que personas no autorizadas hagan uso de ellos.

ARTICULO 35°. Si el depositante maneja varias cuentas de Depósitos Monetarios, deberá usar el talonario que corresponda a cada uno de ellos. De conformidad con el Artículo 515 del Código de Comercio, el Banco está exento de cualquier responsabilidad por el mal uso de cheques. El cuentahabiente se compromete a devolver al Banco, cheques que no vaya a utilizar debidamente anulados. Asimismo, el Banco, rechazará el pago de cheques emitidos en formas que no haya autorizado previamente, de conformidad con lo que se establece en el presente Reglamento.

Es importante que lleve con exactitud su saldo, en los códigos de los talonarios, en sus controles auxiliares respectivos o en ambos, a efecto de evitar el libramiento de cheques sin fondos suficientes.

ARTICULO 36°. Si el estado de cuenta no se recibe con regularidad, deberá notificarse al Banco, asimismo, reportará por escrito y a la mayor brevedad posible su cambio de dirección física o electrónica. El Banco no tendrá responsabilidad alguna por cualquier consecuencia que pueda derivarse por falta de aviso oportuno.

ARTICULO 37°. Los talonarios de cheques que el Banco proporcione llevarán impreso el nombre y número de la cuenta de Depósitos Monetarios o cualquier otro elemento que le sea necesario para efectos operativos u de seguridad.

Las solicitudes de chequeras deberán presentarse como mínimo con veinticuatro horas hábiles de anticipación, en los formularios proporcionados por el Banco o por medio de carta adionado el formulario oficial, en ambos casos es obligatoria la firma de las personas autorizadas para disponer de los fondos en la cuenta de Depósitos Monetarios, de conformidad con los registros del Banco y la indicación de la persona facultada para recogerlas, quien deberá identificarse a satisfacción del Banco.

El Banco dispondrá de los medios de seguridad y controles para la entrega de chequeras.

ARTICULO 38°. Los cheques librados a nombre de personas jurídicas, empresas, asociaciones o entidades particulares, serán recibidos únicamente para cuentas de Depósitos Monetarios a su favor, sin embargo, podrán pagarse en efectivo si el beneficiado, además de su documento de identificación, acredita a satisfacción del Banco la Representación Legal de la entidad o la



propiedad del establecimiento, por medio de la Patente de Comercio

Un funcionario debidamente facultado autorizará previamente la operación.

ARTICULO 39°. El titular y las personas autorizadas para girar contra las cuentas de Depósitos Monetarios, serán mancomunada y solidariamente responsables frente al Banco, del manejo de los mismos y en consecuencia se obligan a:

- a) Devolver en forma inmediata, sin necesidad de requerimiento alguno, judicial o administrativo, cualquier cantidad que haya pagado el Banco por haber librado cheques sin fondos disponibles, es decir cubrir de inmediato cualquier sobregiro, intereses y gastos ocurridos que se produzcan en la cuenta;
- b) En caso contrario, el Banco procederá al cobro judicial de la cantidad pagada, sin perjuicio de otras responsabilidades legales en que pueda incurrir el obligado por negativa;
- c) El buen uso y manejo de los cheques que el Banco le proporciona o aprueba para girar, de conformidad con lo establecido en el presente Reglamento;
- d) El adecuado uso y control de los documentos que el Banco le proporciona para el manejo de su cuenta de Depósitos Monetarios;
- e) Si se registran nuevas firmas para girar en cuentas de Depósitos Monetarios de agencias departamentales de cuentas abiertas en las oficinas centrales, agencias de la capital u otras agencias, estas serán válidas después de cuatro días hábiles posterior a su registro.

La anulación de firmas registradas se regirá por el procedimiento anterior.

ARTICULO 40°. Los cheques que se presenten al cobro, librados por personas cuyas firmas aparezcan canceladas en los registros del Banco, serán rechazados, salvo que los mismos hayan sido emitidos con anterioridad a la fecha en que fueron Canceladas dichas firmas.

CAPITULO IX

ESTADOS DE CUENTA

ARTICULO 41°. El Banco Agromercantil de Guatemala, S.A. en el transcurso del mes remitirá al depositante por el medio que considere oportuno, el estado de cuenta del mes anterior. Sin embargo, podrá establecer varios cortes en el mes para aquellas cuentas que así correspondan y para elevar el servicio y atención de su clientela.

Se darán por correctas las operaciones y aceptado el saldo reportado, si no se recibe aviso en contrario, 30 días hábiles después del envío del estado de cuenta.

ARTICULO 42°. El Banco Agromercantil de Guatemala, S. A. podrá enviar a las direcciones registradas, confirmaciones ordinarias y extraordinarias de saldos, las primeras por medio de los estados de cuenta que contendrán la totalidad de las operaciones del mes inmediato anterior y las segundas, por los medios y en las fechas que la Auditoría Interna o Externa disponga.

En el segundo caso, el depositante deberá responder al Banco usando las formas que para el efecto se le proporcionen, manifestando su conformidad o inconformidad y proporcionándole al Banco toda la información que se requiera para establecer las diferencias a su favor y en contra.

CAPITULO X

CANCELACION, BLOQUEO Y CONGELAMIENTO DE CUENTAS

ARTICULO 43°. El Banco se reserva el derecho de aceptar o denegar la apertura de cuentas, así como la cancelación de las mismas, en cualquier momento y sin justificación de causa, bien sea porque la frecuencia de la emisión de cheques desnaturalice la estabilidad de estos depósitos o por cualquier otro motivo razonable, a juicio de la Gerencia y Dirección Ejecutiva o Administración



del Banco. Las causales señaladas en el artículo 46¹ son meramente enunciativas y no limitativas para la Administración del Banco.

Cuando El Banco cancele una cuenta de depósitos monetarios, lo notificará por correo con comprobación de entrega¹ al titular de la misma. El titular dispondrá de 30 días calendario a partir de la fecha de dicha notificación para retirar los fondos de la cuenta a que tuviese derecho. Transcurrido dicho lapso, el saldo de la cuenta se trasladará a "depósitos a la orden".

ARTICULO 44. En caso de duda razonable por el mal manejo de la cuenta o por cualquier motivo que lo hiciera necesario a juicio del Banco, sin responsabilidad de su parte, podrá bloquear y/o congelar en cualquier momento la disponibilidad de los fondos del cuentahabiente, debiendo comunicarlo inmediatamente al mismo por el medio más rápido y efectivo. En su caso, el cuentahabiente deberá presentar la documentación que requiera el Banco para proceder a levantar el bloqueo y/o congelamiento de la cuenta.

ARTICULO 45^o. Las causas que facultan al Banco para decidir la cancelación de cuentas de Depósitos Monetarios son las siguientes:

- a) La reiteración de emisión de cheques sin existir fondos disponibles para su pago;
- b) El protesto de cheques por las circunstancias indicadas en el inciso "a";
- c) El embargo de sus saldos decretado por tribunales competentes;
- d) La recurrencia en el requerimiento de pagos parciales por parte de los tenedores de cheques girados a cargo de la cuenta, por no existir fondos disponibles o suficientes para su total cancelación;
- e) Mal manejo de la cuenta.

ARTICULO 46^o. El Banco, después de adoptada la decisión de cancelar una cuenta, podrá proceder entre otras cosas:

- a) No aceptar más depósitos para acreditar a la cuenta por cancelar;
- b) No hacer efectivo ningún cheque contra el saldo disponible;
- c) Trasladar a la Orden el saldo disponible, si lo hubiere, y cancelar al cuentahabiente por medio de Cheque de Caja en la forma más inmediata posible.

ARTICULO 47^o. En atención a la implementación de políticas y mecanismos de monitoreo para cuentas activas y pasivas de Personas Expuestas Políticamente (PEPs), de conformidad con lo que dispone la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, la Ley de Bancos y Grupos Financieros y la Ley de Supervisión Financiera, el Banco podrá sin responsabilidad alguna de su parte, cancelar, suspender o congelar las cuentas o inversiones de las Personas Expuestas Políticamente, de conformidad con lo establecido en las leyes y reglamentos aplicables.

CAPITULO XI

CHEQUES NO NEGOCIABLES

ARTICULO 48^o. El cuentahabiente podrá limitar la negociabilidad de los cheques que gire anotando en el anverso de dichos documentos la cláusula "NO NEGOCIABLE", en cuyo caso los beneficiarios únicamente podrán depositarlos para abono a su cuenta a su nombre en cualquier Banco del Sistema o cobrarlos personalmente en el Banco Agromercantil de Guatemala, S.A.

ARTICULO 49^o. El mismo objetivo se logra por el librador o beneficiario mediante el procedimiento de cruzar el cheque con dos líneas paralelas en el anverso del mismo en cuyo caso, si entre las líneas el cruzamiento se anota el nombre de un Banco (Cruzamiento especial), solamente éste podrá cobrarlo, recibiendo exclusivamente, para abono en cuenta del beneficiario. El cheque

¹ Modificado por resolución número _____ de fecha _____
Reglamento de Depósitos Monetarios Actualizado al 20-06-2014 Página 10 de 12



cruzado, sin embargo, tiene la característica especial de que aún el mismo beneficiario no podrá hacerlo efectivo, si no es mediante el procedimiento aquí descrito de abono a cuenta bancaria establecida a su nombre.

ARTICULO 50°. El cruzamiento, en forma general (sin anotar nombre de banco alguno, o especial) no podrá ser borrado y cualquier cambio o supresión que se hiciera, se tendrá por no puesto conforme lo establece el Artículo 519 del Código de Comercio.

El cuentahabiente podrá emitir Cheques Causales de conformidad con lo que establece el Artículo 543 del Código de Comercio.

CAPITULO XII

PAGO DE INTERESES Y TARIFAS

Artículo 51°. En atención a la Modernización Financiera y Diversificación de la Oferta de Productos y Servicios Bancarios, el Banco Agromercantil de Guatemala, S.A., con base en lo resuelto por la Junta Monetaria podrá pagar intereses en cuentas de Depósitos a la Vista Girables por cheques, y se reserva el derecho de fijar tarifas por servicios en las cuentas de Depósitos Monetarios, las que serán aprobadas por la Administración del Banco, las que se indican a continuación con carácter enunciativo y no limitativo:

- a) Por saldo mínimo mensual menor al monto que de tiempo en tiempo fije la Administración del Banco;
- b) Por autorización en levantamiento de Reserva Usual de Cobro y por los días liberados;
- c) Por autorización de sobregiros temporales;
- d) Por emisión de chequeras;
- e) En emisiones especiales de estados de cuenta y reproducción de cheques cancelados;
- f) Por desactivación de cuentas monetarias cuando el Cliente no le de movimiento durante el plazo de seis (6) meses, plazo que podrá ser modificada en cualquier momento a discreción de la Administración del Banco;
- g) Por franqueo postal;
- h) Por servicio en la apertura de la cuenta;
- i) Emisión de cheques de caja;
- j) Por cheques devueltos;
- k) Por órdenes de no pago;
- l) Por servicios en investigación de cuentas;
- m) Emisión de Tarjetas de Débito;
- n) Por proceso de imágenes;
- o) Otros de conformidad con lo que demande el mercado financiero;
- p) Otros por servicios especiales que el Banco ponga en funcionamiento.

CAPITULO XIII

CONFIDENCIALIDAD DE LOS DEPOSITOS MONETARIOS

ARTICULO 52°. El Banco no proporcionará información, bajo cualquier modalidad, a ninguna persona, individual o jurídica, pública o privada, que tienda a revelar el carácter confidencial de la identidad de los depositantes de los bancos, así como las informaciones proporcionada por los particulares al Banco.

Sin embargo, y de conformidad con lo establecido en el artículo 63 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros no está afectada a esta limitación, la información que el Banco deba proporcionar a la Junta Monetaria, al Banco de Guatemala y a la Superintendencia de Bancos, así como la información que se intercambie entre bancos e instituciones financieras. Tampoco lo está en el caso de la obligación que impone el párrafo segundo del Artículo 504 del Código de Comercio.



CAPITULO XIV

MODIFICACIONES, INTERPRETACIÓN Y VIGENCIA

ARTICULO 53°. Este reglamento puede ser modificado por el Consejo de Administración del Banco, y cada modificación entrará en vigencia y surtirá efectos el mismo día en que sea aprobado. Para el efecto correspondiente, el cuentahabiente deberá solicitar al Banco las modificaciones al mismo, con el objeto de enterarse de las condiciones que rigen su relación con el Banco.

ARTICULO 54°. Los casos no contemplados y las dudas que surgieren en su aplicación, serán resueltos por la Gerencia General.

ARTICULO 55°. El presente Reglamento sustituye los Reglamentos de Depósitos Monetarios de los distintos productos existentes hasta la presente fecha.



ANEXO IV

SOLICITUD DE INFORMACIÓN A LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS

El 18/7/16, Lenin Alonzo Pérez Portillo <lperez@sib.gob.gt> escribió:

Le reenvío lo solicitado.

Saludos,

-----Mensaje original-----

De: Nancy Marisol Gómez Villela

Enviado el: lunes, 18 de julio de 2016 11:38 a. m.

Para: Lenin Alonzo Pérez Portillo <lperez@sib.gob.gt>

Asunto: RV: Solicitud de Información del Sitio Web

-----Mensaje original-----



De: Información

Enviado el: jueves, 04 de febrero de 2016 10:07 a. m.

Para: hoavli@gmail.com

Asunto: RE: Solicitud de Información del Sitio Web

Estimado Usuario:

De acuerdo a su consulta, le comentamos existen normas referentes a las operaciones que realizan los bancos pero necesitamos que puntualmente nos indique cuál es su inquietud.

Adicionalmente, la Superintendencia de Bancos actúa como intermediario para atender y evaluar las quejas y/o gestiones que, como cliente o usuario del sistema financiero regulado, usted presente contra alguna de las entidades supervisadas por la SIB. Puede acudir cuando esté inconforme con algún producto o servicio prestado por alguna de las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos.

Asimismo, puede iniciar una gestión (solicitud o queja) en la Superintendencia de Bancos relacionada con cualquier entidad que está sujeta a la vigilancia e inspección de este órgano supervisor (consultar el listado de entidades en el sitio Web www.sib.gob.gt <http://www.sib.gob.gt/web/sib/entisup>), para ello deberá presentar un oficio (ver modelo en el siguiente link: <http://www.sib.gob.gt/web/sib/atencion-al-usuario/quejas>) firmado por su persona, en nuestras Oficinas Centrales ubicadas en 9a. Av. 22-00 Zona 1, Guatemala, C. A., o bien en la Oficina Regional de Occidente, localizada en Ave. Las



Américas 7-62 Zona 3, edificio Torre Pradera Xela, Primer Nivel, Oficina 102, Quetzaltenango, Quetzaltenango. Su gestión se da en audiencia a la entidad que corresponda para que exponga sus puntos de vista y, posteriormente, se le traslada a usted la respuesta respectiva a la dirección indicada para recibir notificaciones.

Si usted no puede presentar la nota, la misma puede ser entregada por otra persona, toda vez la misma esté firmada por usted. Por otra parte, la Superintendencia de Bancos no podrá gestionar su gestión cuando el asunto reviste características de litigioso conforme lo dispuesto en los artículos 19 de la Ley de Supervisión Financiera, 35 de la Ley de la Actividad Aseguradora y 105 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros.

Atentamente,

Oficina de Atención a Usuarios

Superintendencia de Bancos

Tel.: (502) 2429-5000 ext. 2550 al 2552

Tel. Directo: 2429-5333

<http://www.sib.gob.gt/>



De: info@sib.gob.gt <info@sib.gob.gt>

Enviado: miércoles, 27 de enero de 2016 8:48 a. m.

Para: Información

Asunto: Solicitud de Información del Sitio Web

Nombre: Homero Avila

Correo Electrónico: hoavli@gmail.com

Consulta: Quisiera saber si actualmente se autorizan por Reglamentos que regulan los depósitos de cuenta de depósitos monetarios en los bancos del sistema. Tengo entendido que anteriormente sí se hacía así, pero que en la actualidad, eso ha quedado en libertad de que los propios Bancos emitan su normativa y sus reglamentos, sin que sea necesaria la previa aprobación por parte de la Superintendencia de Bancos.

Lic. Homero Avila Ligorria

Abogado y Notario

Colegiado No. 4926

Postgrado en Derecho Constitucional Comparado,

Maestría en Derecho Mercantil y Competitividad,



Doctorado en Derecho Constitucional

hoavli@gmail.com

(502) 47402420

Guatemala, C. A.