

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a man in a cap and robe, possibly a scholar or saint, holding a book. Above him is a crown with a cross. To the left is a castle, and to the right is a lion. The entire scene is set within a circular frame with Latin text: "UNIVERSITAS CAROLINA ACAD" at the top and "CETTERA QUORUMBIS CONSPICUA CAROLINA ACAD" on the left and "IA COACTEMALENSIS INTER" on the right.

**ARTÍCULO 501 DEL CÓDIGO DE COMERCIO VULNERA DERECHO
DE INTENCIONALIDAD DE FONDOS AL LIBRADOR DE CHEQUE
PREFECHADO; AL GENERAR LA ENTIDAD BANCARIA, COBRO
A LA VISTA POR RECHAZO AÚN EN TIEMPO ANTERIOR
A LA FECHA EMITIDA**

CLAUDIA NOEMY PORTILLO ESPAÑA

GUATEMALA, MAYO DE 2018

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**ARTÍCULO 501 DEL CÓDIGO DE COMERCIO VULNERA DERECHO
DE INTENCIONALIDAD DE FONDOS AL LIBRADOR DE CHEQUE
PREFECHADO; AL GENERAR LA ENTIDAD BANCARIA, COBRO
A LA VISTA POR RECHAZO AÚN EN TIEMPO ANTERIOR
A LA FECHA EMITIDA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CLAUDIA NOEMY PORTILLO ESPAÑA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, mayo de 2018

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla

VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

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

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público)



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 02 de abril de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, CARLOS AUGUSTO RODAS LEMUS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
CLAUDIA NOEMY PORTILLO ESPAÑA, con carné 200815759,
 intitulado NECESIDAD QUE SE REFORME EL CÓDIGO TRIBUTARIO Y SE REGULE PARA QUE LOS BANCOS
TRIBUTEN CUANDO LES COBRAN A LAS PERSONAS DE LOS CHEQUES RECHAZADOS.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

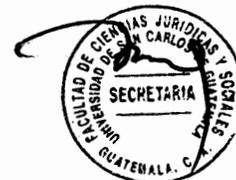
LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

LIC. CARLOS AUGUSTO RODAS LEMUS
 Abogado y Notario

Fecha de recepción 02 / 04 / 2018 f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

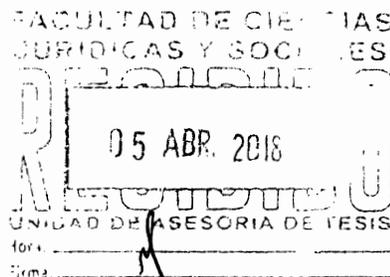




Licenciado Carlos Augusto Rodas Lemus
Abogado y Notario
Colegiado: No. 5926
Juzgado de Primera Instancia De Familia Del Municipio de Villa
Nueva del Departamento de Guatemala
Teléfono Cel: 55434234
Correo electrónico: Arodas@oj.gob.gt

Guatemala, 05 de Abril de 2018

Licenciado:
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Licenciado Orellana:

Atentamente me dirijo a usted para darle cumplimiento a la providencia de fecha dos de abril del año en curso, por medio de la cual fui nombrado ASESOR de Tesis de la bachiller Claudia Noemy Portillo España, titulada: "Necesidad que se reforme el código tributario y se regule para que los bancos tributen cuando les cobran a las personas cheques rechazados"; analizando con la estudiante la conveniencia de modificar el título de esta tesis, éste quedó así: **"ARTÍCULO 501 DEL CÓDIGO DE COMERCIO VULNERA DERECHO DE INTENCIONALIDAD DE FONDOS AL LIBRADOR DE CHEQUE PREFECHADO; AL GENERAR LA ENTIDAD BANCARIA, COBRO A LA VISTA POR RECHAZO AÚN EN TIEMPO ANTERIOR A LA FECHA EMITIDA"**.

.En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida y se ha asesorado el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que: el desarrollo del trabajo de tesis, denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se hacen observaciones y se pone al descubierto trámites en entidades bancarias que vulneran derechos de los clientes; en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer propuestas que se realizaron para llegar a resolver el problema a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos, tales como: libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.

La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar la



conclusión discursiva; de manera que se utilizó el análisis de diversas leyes, doctrinas y la información de páginas de internet, que se relacionan con el tema investigado; todo ello, con el fin de llegar a la conclusión discursiva de que se deben buscar soluciones y erradicar el problema causante de la vulneración a la intencionalidad de fondos en cheques prefechados.

La redacción utilizada por la estudiante, es la correcta, apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

La contribución científica de las ciencias sociales, son las normas, principios, fuentes y doctrinas; en donde la bachiller hace sus propias aportaciones, para comprobar y llegar a cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos y sugerencias para evitar que se vulnere la buena intención de que se pague un cheque librado con fecha anticipada tal y como se ha previsto; en la cual se da la importancia del estudio sobre algo tan valioso como lo es la solución al problema; dándole la consideración que amerita al ser estudiada, haciendo notar la necesidad de que se concientice que el resultado a una previsión de un cheque prefechado debe ser el intencionado. La bibliografía consultada se extrajo de fuentes de autores nacionales e internacionales, así como páginas del internet.

En síntesis, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Indico que, no me une parentesco alguno con la bachiller Claudia Noemy Portillo España. En tal virtud emito **DICTAMEN FAVORABLE** a la bachiller Claudia Noemy Portillo España, en su trabajo de tesis titulado: "ARTÍCULO 501 DEL CÓDIGO DE COMERCIO VULNERA DERECHO DE INTENCIONALIDAD DE FONDOS AL LIBRADOR DE CHEQUE PREFECHADO; AL GENERAR LA ENTIDAD BANCARIA, COBRO A LA VISTA POR RECHAZO AÚN EN TIEMPO ANTERIOR A LA FECHA EMITIDA", a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el trabajo desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,

Lic. Carlos Augusto Rodas Lemus
Colegiado No. 5926

Lic. CARLOS AUGUSTO RODAS LEMUS
Abogado y Notario



DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser la luz y fortaleza a lo largo de mi camino; brindándome la sabiduría, paciencia y esfuerzo durante lacarrera y permitirme alcanzar la meta

A MIS PADRES:

Eduardo Portillo Recinos y Elsa Regina España Ruiz, por ser mi apoyo durante mis estudio universitario y me enseñaron que a pesar de las adversidades hay que saber luchar y no dejarse vencer.

A MI ESPOSO:

Alexander Còrdova Valdez, gracias mi amor por estar siempre a mi lado, por tu apoyo incondicional y transmitirme el deseo de superación para un mejor mañana. Por tu perseverancia y paciencia. Te Amo.

A MI HIJA:

Regina Noemy Còrdova Portillo, por ser la luz que motiva mi vida y por ser mi principal razón para superarme y brindarle la mejor enseñanza que puedo darle, que es con mi ejemplo.

A MIS HERMANOS:

Luis Eduardo y Regina Fernanda por el cariño tan especial y apoyo incondicional que me brindaron en todo momento en el cumplimiento de mis metas. Gracias Luis por el ejemplo de perseverancia que me has brindado.



A MIS AMIGOS:

En general; por el apoyo brindado y sus buenos deseos en la evolución de este proyecto; cada uno en su propio estilo.

A LOS PROFESIONALES:

Que coadyuvaron en la obtención del presente triunfo y ampliaron mis conocimientos a través de sus enseñanzas, y por haber compartido sin recelo sus experiencias profesionales y que eso permitió enriquecer mis conocimientos.

**A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:**

De Ciencias Jurídicas y Sociales, por abrirme sus puertas y permitirme iniciar los conocimientos, aptitud, carácter y valores para actuar con apego a la ética y a la moral profesional.

**A LA UNIVERSIDAD DE
SAN CARLOS DE GUATEMALA:**

De San Carlos de Guatemala; por ser mi segundo hogar y permitirme graduarme como profesional del derecho y que a pesar de sus carencias físicas nos permite valorar y apoyar a las personas que desafortunadamente no tuvieron la oportunidad de ser profesional y así poder retribuirle un mínimo a la población guatemalteca, por colaborar con sus impuestos al sostenimiento de la tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.



PRESENTACIÓN

El librador de un cheque prefechado, tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha que se escribe. Pero, resulta que, en algunos casos a los beneficiarios del cheque se les ocurre cambiarlo antes del tiempo convenido: incumpliendo lo indicado, tanto de manera verbal como escrita y de seguro, será rechazado por no ser lo calculado; sumándose a lo mencionado el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no solo desajustó la suma allí indicada sino que, también, contradujo la intencionalidad del librador.

Este estudio corresponde a la rama del derecho mercantil, financiero, bancario y social; ya que incorpora elementos jurídicos y sociales, como lo es la vulneración a la intencionalidad del cheque prefechado. El período en que se desarrolla la investigación es de enero de 2010 a diciembre de 2015 en el departamento de Guatemala, aunque sea un problema que atañe a todo el país. Es de tipo cuantitativo, debido a que la cantidad de casos registrados en entidades bancarias de este tipo son muchos. El sujeto de estudio son los cheques; y el objeto, la vulneración a la intencionalidad de cheque.

Concluyendo con el aporte científico que se materializa al proponerse debe reformar el Artículo 501 del Código de Comercio, en el sentido de que no se tome la fecha de presentación como la emitida sino que la fecha coincida con el día presentado o, en su defecto, estar dentro de los seis meses posteriores; pero nunca, su pago antes. O, como segunda opción, no se sancione, en estos casos, con multa por tratarse de hechos aislados donde no existe la intencionalidad. Asimismo, se debe fiscalizar el rumbo que se le da a este pago.



HIPÓTESIS

El librador de un cheque prefchado, tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha que se escribe. Pero, resulta que, en algunos casos a los beneficiarios del cheque se les ocurre cambiarlo antes del tiempo convenido: incumpliendo lo indicado, tanto de manera verbal como escrita y de seguro, será rechazado por no ser lo calculado; sumándose a lo mencionado el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no solo desajustó la suma allí indicada sino que, también, contradijo la intencionalidad del librador y aún se le sanciona de manera pecuniaria. y, al no encontrarse regulada tal tributación en las leyes guatemaltecas, que en varios casos se vuelve una gran suma; se convierte en un cobro injusto, desigual e ilegal. Por lo anteriormente expresado, se debe reformar el Artículo 501 del Código de Comercio, en el sentido de que no se tome la fecha de presentación como la emitida sino que la fecha coincida con el día presentado o, en su defecto, estar dentro de los seis meses posteriores; pero nunca, su pago antes. O, como segunda opción, no se sancione, en estos casos, con multa por tratarse de hechos aislados donde no existe la intencionalidad. Asimismo, se debe fiscalizar este pago.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

El librador de un cheque prefechado, tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha que se escribe. Pero, resulta que, en algunos casos a los beneficiarios del cheque se les ocurre cambiarlo antes del tiempo convenido: incumpliendo lo indicado, tanto de manera verbal como escrita y de seguro, será rechazado por no ser lo calculado; sumándose a lo mencionado el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no solo desajustó la suma allí indicada sino que, también, contradijo la intencionalidad del librador y aún se le sanciona de manera pecuniaria. y, al no encontrarse regulada tal tributación en las leyes guatemaltecas, que en varios casos se vuelve una gran suma; se convierte en un cobro injusto, desigual e ilegal. Por lo anteriormente expresado, se debe reformar el Artículo 501 del Código de Comercio, en el sentido de que no se tome la fecha de presentación como la emitida sino que la fecha coincida con el día presentado o, en su defecto, estar dentro de los seis meses posteriores; pero nunca, su pago antes. O, como segunda opción, no se sancione, en estos casos, con multa por tratarse de hechos aislados donde no existe la intencionalidad. Asimismo, se debe fiscalizar este pago.

Entre los métodos que se emplearon para la validación de la hipótesis formulada, están: el analítico, el deductivo e inductivo y el dialéctico.

ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|-------------|
| Introducción..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|--------------------------------------------------------|----|
| 1 El sistema financiero | 1 |
| 1.1 Función del sistema financiero..... | 1 |
| 1.2 Estructura organizacional..... | 2 |
| 1.3 Superintendencia de bancos..... | 2 |
| 1.4 Estructura del sistema financiero | 3 |
| 1.5 Evolución del sistema financiero | 5 |
| 1.6 Dimensión y monetización del sistema..... | 6 |
| 1.7 Productos bancarios..... | 7 |
| 1.8 Liberalización financiera..... | 8 |
| 1.9 Clasificación..... | 9 |
| 1.9.1 Sistema financiero formal..... | 10 |
| 1.9.2 Sistema financiero no regulado en Guatemala..... | 10 |
| 1.9.3 Banco de Guatemala..... | 10 |
| 1.9.4 Banca de Guatemala..... | 12 |
| 1.9.5 Superintendencia de Bancos..... | 13 |

CAPÍTULO II

| | |
|-------------------------------------------------------------------|----|
| 2. El cheque..... | 15 |
| 2.1 El cheque en la legislación guatemalteca..... | 16 |
| 2.1.1 Concepto de cheque..... | 16 |
| 2.1.2 Definiciones de cheque | 17 |
| 2.1.3 Naturaleza jurídica del cheque..... | 18 |
| 2.1.4 Requisitos del cheque..... | 24 |
| 2.1.5 Características del cheque..... | 26 |
| 2.1.6 Partes que intervienen en el cheque | 27 |
| 2.1.7 Requisitos por los cuales el cheque puede ser expedido..... | 28 |
| 2.1.8 Componentes jurídicos del cheque..... | 29 |
| 2.1.9 El cheque como título de crédito es un documento..... | 30 |
| 2.1.10 El cheque tiene carácter mercantil..... | 31 |
| 2.1.11 Formas de cheque..... | 35 |
| 2.1.12 Tipos de cheques..... | 36 |
| 2.1.13 Cobros reglamentados en algunas entidades bancarias..... | 42 |

CAPÍTULO III

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3. Artículo 501 del Código de Comercio vulnera derecho de intencionalidad de fondos al librador de cheque prefechado, al generar la entidad bancaria, cobro por rechazo aún en tiempo anterior a la fecha emitida... .. | 45 |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|

| | Pág. |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| 3.1 Derecho mercantil..... | 45 |
| 3.1.1 Características..... | 45 |
| 3.1.2 Principios del derecho mercantil..... | 47 |
| 3.1.3 Fuentes del derecho mercantil..... | 47 |
| 3.2 Código de Comercio..... | 48 |
| 3.2.1 Estructura del Código de Comercio..... | 49 |
| 3.2.2 Breve historia del Código de Comercio..... | 49 |
| 3.2.3 Principios del derecho mercantil..... | 50 |
| 3.2.4 El cheque en el derecho mercantil..... | 50 |
| 3.2.5 Artículo 501 del Código de Comercio..... | 56 |
| 3.3 Vulneración al derecho de intencionalidad de fondos al librador de cheque prefchado, al generar la entidad bancaria, cobro por rechazo aún en tiempo anterior a la fecha emitida..... | 57 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 61 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 63 |



INTRODUCCIÓN

En algunas ocasiones, los cheques se rechazan por cualquier insignificancia, en las cuales se hacen “chequecitos” con prepotencia, sin revisar antes si tiene fondos para luego rechazarlo; o si no, creando un prejuicio de que ya fue presentado y sea rechazado de nuevo. Cabe señalar que, los pagadores se vuelven herméticos e implacables, antes de determinar rechazarlos; pues en ese momento no dan explicaciones de nada ni oportunidad que se subsanen los motivos por los cuales se toma tal decisión; únicamente indican que es el sistema; con lo que esquivan cualquier culpa. ¿Será justo que los bancos se beneficien de los errores de los giradores de cheques, al rechazarlos y sancionar la acción con un pago desigual, que viene a ser como premio por detectar el error; más ingrato e ilegal aún si se agrega que le quede de manera sea líquida al banco, sin tributación alguna?, agregando a esta interrogante la ausencia de mala intención del librador en los cheques pre fechados, en los cuales se coloca una fecha en la cual se considera tendrá fondos.

La hipótesis formulada para esta tesis es: El librador de un cheque pre fechado tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha que se escribe. Pero, resulta que, en algunos casos a los beneficiarios del cheque se les ocurre cambiarlo antes del tiempo convenido: incumpliendo lo indicado, tanto de manera verbal como escrita y de seguro, será rechazado por no ser lo calculado; sumándose a lo mencionado el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no solo desajustó la suma allí indicada sino que, también, contradijo la intencionalidad del librador y aún se le sanciona de manera pecuniaria. y, al no encontrarse regulada tal tributación en las leyes guatemaltecas, que en varios casos se vuelve una gran suma; se convierte en un cobro injusto, desigual e ilegal. Por lo anteriormente expresado, se debe reformar el Artículo 501 del Código de Comercio, en el sentido de que no se tome la fecha de presentación como la emitida sino que la fecha coincida con el día presentado o, en su defecto, estar dentro de los seis meses posteriores; pero nunca, su pago antes. O, como segunda opción, no se sancione, en estos casos, con multa por tratarse de hechos aislados donde no existe la intencionalidad. Asimismo, se debe fiscalizar este pago.

El objetivo general trazado es: Erradicar el problema relacionado con que no exista restricción alguna de cambiar cheques pre fechados antes del tiempo establecido en el cheque; y la sanción ilegal que tiene lugar. Entre los objetivos específicos están: a. Resaltar la problemática que se suscita debido a que se pagan los cheques pre fechados en un tiempo antes al determinado en el cheque. b. Demostrar que, es necesario que se regule la restricción de pago a cheques pre fechados antes de la fecha convenida y escrita en el cheque. c. Establecer la necesidad de que no se dé trámite a cheques pre fechados antes del tiempo escrito. d. Proponer que se regule la restricción de pago a un cheque pre fechado antes del tiempo convenido, y que el banco no sancione porque no ha existido mala intención para un cobro sin fondos; asimismo se fiscalice el dinero obtenido por estos rechazos.

Cabe indicar que, los métodos utilizados en la elaboración de esta tesis fueron: analítico, con el cual se estableció que es injusto que se pague antes del tiempo convenido, un cheque pre fechado; el inductivo señaló que, deben crearse restricciones al pago del cheque pre fechado antes del tiempo convenido; el deductivo sirvió para analizar el problema y hacer notar la necesidad de que regule la restricción a no darle trámite a un cheque pre fechado antes del tiempo convenido, porque lo seguro será no encuentre fondos. Las técnicas utilizadas fueron: la documental y las fichas bibliográficas, con las cuales se recolectó información suficiente y de actualidad.

Esta tesis está integrada por tres capítulos, los cuales se detallan a continuación: en el primero se trata lo relacionado al sistema financiero guatemalteco; el segundo se refiere a los cheques en sus distintas formas; el tercero contiene lo concerniente al Artículo 501 del Código de Comercio vulnera derecho de intencionalidad de fondos al librador de cheque pre fechado, al generar la entidad bancaria, cobro por rechazo aún en tiempo anterior a la fecha emitida

Se espera sea de utilidad esta tesis para futuras generaciones y para que se tomen las sugerencias por acá indicadas.



CAPÍTULO I

1. Sistema financiero

“Es un mercado financiero organizado”¹ y se define como el conjunto de instituciones que generan, recogen, administran y dirigen tanto el ahorro como la inversión, dentro de una unidad política-económica, y cuyo establecimiento se rige por la legislación que regula las transacciones de activos financieros y por los mecanismos e instrumentos que permiten la transferencia de esos activos entre ahorrantes, inversionistas o los usuarios del crédito.

El sistema financiero en general comprende la oferta y la demanda de dinero y de valores de toda clase, en moneda nacional y extranjera.

1.1 Función del sistema financiero

En un país la función del sistema financiero es la creación, intercambio, transferencia y liquidación de activos y pasivos financieros. No es más que una rama económica adicional, que en vez de producir bienes, produce servicios demandados por la población

¹. https://es.wikipedia.org/wiki/Sistema_Financiero_Guatemalteco



1.2 Estructura organizacional

El sistema financiero guatemalteco se encuentra organizado bajo la estructura de Banca Central. Su organización es la siguiente:

- Junta Monetaria
- Banco de Guatemala
- Superintendencia de Bancos
- Bancos del Sistema
- Financieras
- Aseguradoras
- Afianzadoras
- Almacenes Generales de Depósito
- Otras Instituciones

1.3 Superintendencia de Bancos

“Es una entidad de carácter técnico especializada”² que se rige por las disposiciones contenidas en las leyes bancarias, financieras y otras aplicables, que le encomienden la vigilancia e inspección de instituciones o empresas del sector financiero del país. Su principal objetivo lo constituye el obtener y mantener la confianza del público en el sistema financiero y en las entidades sujetas a su control, vigilando porque éstas mantengan solidez económica y liquidez apropiada para atender sus obligaciones, que cumplan con sus

²https://es.wikipedia.org/wiki/Superintendencia_de_Bancos_de_Guatemala. (Consultado 04 de octubre de 2017)

deberes legales, y que presten sus servicios adecuadamente a través de una sana y eficiente administración.

La Superintendencia de Bancos se ubica como órgano de vigilancia y fiscalización del sector financiero del país, organizado bajo el sistema de banca central el cual goza de autonomía con respecto al Gobierno Central. Este sistema además del ente fiscalizador, está conformado por:

- La Junta Monetaria (como órgano rector)
- El Banco de Guatemala (como Banco Central).
- Bancos del Sistema debidamente autorizados.

El Superintendente de Bancos, es nombrado por el Presidente Constitucional de la República. No obstante la comunicación y dependencia directa del Presidente, actúa dentro del ámbito de acción del sistema de banca central, bajo la dirección general de la Junta Monetaria. Además es asesor permanente de dicha junta.

1.4 Estructura del sistema financiero

El sistema financiero de Guatemala tiene dos segmentos. El sector financiero formal (regulado), que está conformado por instituciones cuya autorización es de carácter estatal, bajo el criterio de caso por caso, y que están sujetas a la supervisión de la Superintendencia de Bancos, órgano facultado para tal fin. Este sector abarca un sistema bancario y uno no bancario. El primero incluye a los



bancos comerciales y a las sociedades financieras, estas últimas, definidas por ley como instituciones especializadas en operaciones de banca de inversión (no captan depósitos y sus operaciones activas son de largo plazo). Por su parte, el sistema financiero no bancario se rige por leyes específicas y está conformado por los Almacenes Generales de Depósito, Compañías de Seguros, Compañías de Fianzas, Casas de Cambio; además, por el Instituto de Fomento Municipal (INFOM) y el Instituto de Fomento de Hipotecas Aseguradas (FHA).

Asimismo, existen instituciones que realizan intermediación financiera cuya autorización responde a una base legal genérica (Código de Comercio) y que no se encuentran bajo la vigilancia y supervisión de la Superintendencia de Bancos. Los intermediarios financieros que conforman este sector, usualmente innovadores, proporcionan los servicios que, por ley, les era prohibido prestar a las entidades reguladas. Entre estos intermediarios puede mencionarse a los "off-shore", que financian operaciones de comercio; así también las asociaciones de crédito, compañías emisoras y operadoras de tarjetas de crédito y débito, cooperativas de ahorro y crédito, organizaciones no gubernamentales (ONG's) y otros tipos de cooperativas que proporcionan diversos servicios financieros en las áreas rurales.

1.5 Evolución del sistema financiero

La economía guatemalteca en la década de los noventa registró un ciclo de altibajos en su crecimiento económico. Por ejemplo, en 1992, 1995 y 1998 se registraron expansiones de la actividad económica con tasas de crecimiento de aproximadamente 5% en términos reales. No obstante, luego de esas expansiones del ciclo económico, se registraron desaceleraciones. Son comunes los factores que incidieron, durante el período, tanto en los procesos de auge como en los de desaceleración.

Entre los principales factores que influenciaron el auge económico están: el incremento de la demanda interna, principalmente por el crecimiento del consumo privado; y, el incremento en la actividad comercial vía mayores exportaciones. Por su parte, entre los factores que determinaron los procesos de desaceleración están los siguientes: la disminución en el dinamismo de las exportaciones; la sobreoferta de productos primarios en el mercado internacional; desventaja en los términos de intercambio derivado de bajas en los precios internacionales de los productos exportables; el nivel de las tasas activas del sistema bancario, que influyeron directamente en una reducción de la inversión; caída en la demanda de productos guatemaltecos por parte del resto de los países centroamericanos, que al igual que Guatemala registraron tasas de crecimiento económico desfavorables; y, factores de carácter político, que incrementaron la incertidumbre de los agentes económicos.

Uno de los aspectos más relacionados con el crecimiento económico es el crédito al sector privado, de ahí la importancia que tiene la tasa de interés activa en el proceso de inversión. Sin embargo, para el análisis de la industria bancaria es necesario contar con elementos adicionales que ayuden a visualizar la relación que debe existir entre el crecimiento y el crédito por ejemplo, analiza la industria bancaria y el crédito desde el punto de vista de la profundización financiera, la cual debe ser congruente con un indicador adecuado de elasticidad crédito/PIB, el cual permite comparar en determinado momento una situación de variación del crédito, que puede estar por abajo o por encima del crecimiento económico.

Para el caso de Guatemala, con un coeficiente de profundización financiera promedio del 24% durante el período de análisis le correspondería un coeficiente de elasticidad del 3.3%, indicador que al mismo tiempo debería relacionarse con el comportamiento registrado del nivel de la tasa de interés activa del sistema bancario, en cuanto a las variaciones de esta última.

1.6 Dimensión y monetización del sistema

Desde una perspectiva sectorial, el funcionamiento del sistema financiero, pese al volumen reducido de fondos que intermedia, presenta un número relativamente elevado de entidades y sucursales en relación al inicio del período. En ese sentido, el sistema financiero guatemalteco registró en los últimos diez años un crecimiento persistente en cuanto al número de instituciones y a su infraestructura física. En efecto, han surgido nuevos intermediarios en el sector

1.7 Productos bancarios

El crédito otorgado por el sector bancario mostró un comportamiento estable entre 1989 y 1990, ubicándose en aproximadamente un 72% del total de pasivos. Sin embargo, en entre 1991 y 1992 dicha proporción de préstamos alcanzó una baja considerable registrando un descenso de 17 puntos porcentuales. Hasta 1994 la recuperación de la participación de los créditos fue lenta. En los años de 1995 y 1996 tal proporción tuvo una fuerte subida, alcanzando un nivel de aproximadamente 74%. Durante el año 2000 desciende a un nivel de participación del 62%.

En cuanto a los depósitos de ahorro, estos tuvieron un comportamiento estable hasta 1993 (66% en promedio), sin embargo a partir de 1994 mostró una tendencia hacia la baja, situación que se mantuvo hasta registrar en el 2000 un porcentaje de aproximadamente 26%.

Los depósitos a la vista sin embargo, tienen un comportamiento estable hasta 1993, con una participación de aproximadamente 24%. No obstante, dicha relación asciende a partir de 1994, hasta igualar aproximadamente a la participación de los depósitos de ahorro, incluso superarla en el 2000.



Un importante hecho durante el periodo fue la reestructuración de pasivos del sistema bancario. En efecto, como compensación a la fuerte caída de los depósitos de ahorro, las obligaciones financieras cobraron importancia dentro del total de pasivos a partir de 1994, año en el cual registraron una participación de 4.0%, llegando a ubicarse en un nivel de participación promedio de aproximadamente 22% durante los años de 1996 y 1997, y luego descender a 13.1% y 10% en 1999 y 2000, respectivamente.

Los depósitos a plazo no tuvieron mayor incidencia sino hasta 1999 al ubicarse en una participación del 16%, aproximadamente igual a la de las obligaciones financieras, para luego supera a estas últimas en el año 2000.

1.8 Liberalización financiera

En 1989, la Junta Monetaria dejó en libertad a los bancos del sistema para fijar las tasas de interés. Además, se autorizó la constitución de depósitos interbancarios y se flexibilizó la política cambiaria.

El proceso de liberalización entró en una etapa más formal cuando en septiembre de 1993 la Junta Monetaria aprobó la Matriz del Programa de Modernización Financiera, dentro del cual se incluyó el objetivo de liberalización financiera acompañado de la diversificación de la oferta de productos y servicios

bancarios. Por otro lado, también se puso énfasis en el fortalecimiento de la supervisión financiera. Con esto se pretendía elevar la competitividad y eficiencia funcional del sistema financiero y mejorar la asignación de recursos, aumentar las corrientes de ahorro interno y externo y reducir los costos y márgenes de intermediación financiera.

Otro elemento importante fue la aprobación del Reglamento sobre divulgación de información acerca de las operaciones de las instituciones financieras, considerando que los agentes económicos y el público en general deben contar con datos para orientar sus decisiones de ahorro e inversión. También se aprobó el Plan General de Reorganización de la Superintendencia de Bancos, con el propósito de asegurar su independencia para el cumplimiento de sus funciones de vigilancia e inspección.

1.9 Clasificación

Por su regulación el Sistema Financiero Guatemalteco se divide en:

1. Regulado o formal.
2. No regulado o informal.

1.9.1 Sistema financiero formal

Está integrado por instituciones legalmente constituidas, autorizadas por la Junta Monetaria y fiscalizadas por la Superintendencia de Bancos. Se integra por el Banco Central (Banco de Guatemala), los bancos del sistema, las sociedades financieras, las casas de cambio y los auxiliares de crédito (almacenes generales de depósito, seguros y fianzas).

1.9.2 Sistema financiero no regulado de Guatemala

El origen de la banca central de Guatemala es en el período de la reforma monetaria y financiera de 1924 y 1926, en ese entonces fue creado El Banco Central de Guatemala, establecimiento de emisión, giro y descuento de carácter privado y con participación del estado como accionista.

Sistema financiero no regulado o informal en Guatemala
El sistema financiero informal o no estructurado en Guatemala, es formado por instituciones que se dedican a la realización o intermediación financiera, cuya autorización responde a una base legal genérica.

1.9.3 Banco de Guatemala

Es el agente financiero del Estado que tiene por objeto principal promover la creación y el mantenimiento de las condiciones monetarias, cambiarias y crediticias más favorables al



desarrollo ordenado de la economía del país. “El Banco Central es el Banco de Guatemala y funciona con carácter autónomo”.³ Es la única entidad bancaria que puede emitir billetes y monedas en el territorio nacional, funciona bajo la dirección general de la Junta Monetaria.

Las Funciones del Banco de Guatemala se clasifican en dos formas que son:

- a) Funciones de Orden Interno.
- b) Funciones de Orden Internacional.

a) Funciones de Orden Interno

Adaptar los medios de pago y la política de crédito a las legítimas necesidades del país y el desarrollo de las actividades productivas y prevenir las tendencias inflacionistas, especulativas, deflacionistas, perjudiciales a los intereses colectivos.

Procurar la necesaria coordinación entre las diversas actividades económicas y financieras del Estado que afecten el mercado monetario y

- crediticio y, especialmente, procurar esa coordinación entre la política fiscal y la política monetaria.
-

b) Funciones de Orden Internacional

³, *Ibidem*



- Mantener el valor externo y convertibilidad de la moneda nacional de acuerdo con el régimen establecido en la Ley Monetaria.
- Administrar las Reservas Monetarias Internacionales del país y el régimen de las transferencias internacionales con el fin de preservar al país de presiones monetarias indebidas.

Conforme la modernización financiera el Banco de Guatemala, a partir del 14 de marzo de 1994, ya no compra moneda extranjera al sector privado (Money Orders), ya que son funciones que no le corresponden como Banco Central, estas operaciones las realiza el sistema financiero nacional.

1.9.4 Banca de Guatemala

No cabe duda a través del tiempo el sistema bancario ha estado cambiando en la prestación de los servicios financieros; sin embargo la actividad básica del banco ha sido la intermediación del crédito, esto se refleja en la captación de recursos monetarios del público, cuando tienen excedentes de ahorro, para luego otorgar en crédito, ganando con ello una diferencia.

El banco constituye un lugar de tránsito de muchos recursos monetarios, no solo monetarios sino mobiliarios, por lo que ocasiona que dicho ente financiera tenga información sobre el patrimonio y los movimientos bancarios de los clientes, por ello al manejar dicha información deben guardar reserva sobre las operaciones que realizan, sino por el contrario al brindarse información financiera a terceras personas traerá consigo

muchos perjuicios. Por ello la normatividad ha consagrado la reserva de las operaciones de las personas a través del secreto bancario, cuya violación traería consigo consecuencias laborales, administrativas y judiciales.

1.9.5 Superintendencia de Bancos

Es una entidad de carácter técnico especializada que se rige por las disposiciones contenidas en las leyes bancarias, financieras y otras aplicables, que le encomienden la vigilancia e inspección de instituciones o empresas del sector financiero del país. Su principal objetivo lo constituye el obtener y mantener la confianza del público en el sistema financiero y en las entidades sujetas a su control, vigilando porque éstas mantengan solidez económica y liquidez apropiada para atender sus obligaciones, que cumplan con sus deberes legales, y que presten sus servicios adecuadamente a través de una sana y eficiente administración.

La Superintendencia de Bancos se ubica como órgano de vigilancia y fiscalización del sector financiero del país, organizado bajo el sistema de banca central el cual goza de autonomía con respecto al Gobierno Central. Este sistema además del ente fiscalizador, está conformado por:

- La Junta Monetaria (como Órgano Rector).
- El Banco de Guatemala (como Banco Central).
- Bancos del Sistema debidamente autorizados.



El Superintendente de Bancos, es nombrado por el Presidente Constitucional de la República. No obstante la comunicación y dependencia directa del Presidente, actúa dentro del ámbito de acción del sistema de banca central, bajo la dirección general de la Junta Monetaria. Además es asesor permanente de dicha junta.

En Guatemala se han dado casos como los de Autocasa y del banco de Comercio que se se declararon en quiebra y todos los ahorros, producto de muchos sacrificios y de hipotecas, se pierden de la noche a la mañana.

CAPÍTULO II

2. El cheque

El cheque debe pagarse en el momento en que se presente al librado. Como título de crédito que es, el pago del cheque debe hacerse precisamente contra su entrega.

El librador es el principal responsable del pago del cheque. Por eso en el cheque la acción cambiaria directa se ejercita contra el librador y sus avalistas (se equipara al librador como el aceptante de la letra de cambio) y la acción de regreso en contra de los endosantes y sus avalistas. El librado (entidad financiera) no tiene responsabilidad en virtud del documento porque nunca formaliza la aceptación, a diferencia de la letra de cambio.

“El librador de un cheque que se presenta en tiempo y que no se pague por causa a él imputable, es responsable de los daños y perjuicios que sufra el tenedor.”⁷

Responsabilidad del librado: La institución de crédito que autorice a una persona para expedir cheques está obligada a cubrirlos hasta el importe de las sumas que

⁷Vásquez Martínez, Edmundo. **El cheque en el nuevo Código de Comercio**. Pág. 130



tenga a disposición del librador. Cuando la institución se niegue sin justa causa a pagar un cheque debe resarcir al librador de los daños y perjuicios.

2.1 El cheque en la legislación guatemalteca

El cheque es un documento mercantil aceptado como medio de pago, que emite y firma una persona (librador), para que una entidad financiera pague la cantidad consignada en el mismo a otra persona, siempre y cuando disponga de fondos en la cuenta contra que se libra el cheque.

Los cheques más usuales son los que se emiten AL PORTADOR, y son aquellos a los cuales se les debe pagar al que porta; es poco seguro, debido a que si se pierde será otro el portador.

2.1.1 Concepto de cheque

“La palabra cheque que denomina al título de crédito cuyo examen constituye el objeto de este trabajo es, según la opinión más generalizada, de origen inglés. Concepto y caracteres jurídicos del cheque”. En Guatemala el Código de

Comercio vigente no define el concepto de cheque, sino que se limita a establecer sus presupuestos, requisitos y caracteres jurídicos”⁸.

“Un título cambiario, a la orden o al portador, literal, formal, autónomo y abstracto que contiene la orden incondicional de pago a la vista de la suma indicada, dirigida a un banquero, en poder del cual el librador tiene fondos disponibles suficientes, que vincula solidariamente a todos los signatarios y que está provisto de fuerza ejecutiva”.⁹

2.1.2 Definiciones de cheque

“El cheque es el título de crédito fundamental del tema, ya que es en base al incumplimiento de su pago que se tipifica el delito de estafa mediante cheque, por lo que es importante iniciar con su definición y algunas de sus características, para la comprensión del trabajo”.¹⁰

Un cheque (anglicismo de *cheque* o *check*) es un documento contable de valor en

⁸ Barillas Buchhalter, María de los Ángeles. **El cheque**. Pág. 89

⁹ Mayorga Saraya, José Manuel. **Acción cambiaria en la legislación guatemalteca**. Pág. 69

¹⁰ **Ibidem**. Pág. 91

el que la persona que es autorizada para extraer dinero de una cuenta (por ejemplo, el titular), extiende a otra persona una autorización para retirar una determinada cantidad de dinero de su cuenta la cual se expresa en el documento, prescindiendo de la presencia del titular de la cuenta bancaria.

El cheque es un título de valor a la orden o al portador y abstracto en virtud del cual una persona, llamada librador, ordena incondicionalmente a una institución de crédito el pago a la vista de una suma de dinero determinada a favor de una tercera persona llamada beneficiario.

2.1.3 Naturaleza jurídica del cheque

Desde el momento en que aparecieron las primeras regulaciones sobre el cheque, preocupó a la doctrina y a la jurisprudencia la determinación de la naturaleza de este instrumento jurídico, y se hacen esfuerzos para solucionar tan debatido problema.



- Teorías acerca de la naturaleza jurídica del cheque

Existen diversas teorías sobre la naturaleza jurídica del cheque siendo estas las siguientes:

. Teoría del mandato

La teoría del mandato pretende explicar mediante esta institución del derecho común la naturaleza jurídica del cheque. El cheque contiene un mandato de pago. El librador da el mandato al librado de pagar una suma determinada de dinero al beneficiario del cheque.

Existe en el cheque un contrato de mandato por virtud del cual el librado se obliga a pagar en su nombre y por cuenta del librador la suma de dinero determinada en el cheque a su tenedor legítimo. Esto es, el librado realiza un acto jurídico por cuenta del librador, en virtud del mandato contenido en el cheque.

Se niega que el cheque es un mandato, porque no es en sí mismo un contrato sino un acto jurídico unilateral, perfecto y eficaz jurídicamente aun sin la concurrencia de la voluntad del librado. El cheque mientras no transcurran los



plazos de presentación, es irrevocable. El mandato termina por muerte o interdicción del mandante.

. Teoría del doble mandato

Ha sido sostenida también la teoría del doble mandato, que proclama la existencia de un mandato de cobro diferido por el librador al tomador al lado del mandato de pago ya examinado. Según esta tesis, el tomador al hacer efectivo el cheque, ejecuta el mandato de cobro que le encarga el librador.

Se aduce en su contra: el tomador al cobrar el cheque obra en interés propio no en interés del librador lo cual no está de acuerdo con los caracteres de la relación de mandato.

El tomador del cheque, al revés de lo que sucede con el mandatario, no tiene la obligación de cumplir el encargo consistente en el cobro del cheque. El tomador cobrará o no según lo prefiera, pues es el *dominiusnegotii* lo cual no se aviene con tal mandato del librador al tomador del cheque. El tomador no tiene ninguna acción contra el librado, ni por sí, ni a nombre del librador, que sería su mandante.

. La teoría de la cesión

Predominó en la doctrina francesa. En una primera etapa afirma que la emisión de un cheque implica cesión de la provisión, esto es, la transferencia de la propiedad de los fondos disponibles en poder del librado, con la consiguiente constitución de un derecho real a favor del tomador sobre dicha provisión al emitir el cheque cede materialmente al tomador los fondos disponibles y la transmisión del cheque produce los mismos efectos que la transmisión real de dichos fondos.

Si por la emisión del cheque se produjera realmente la cesión al tomador del crédito que el librador tiene en contra del librado, aquél tendría acción para exigir de este último el importe del cheque: el librado sería deudor del tomador, estaría obligado frente a él. El acreedor cedente, salvo pacto en contrario, no está obligado a garantizar la solvencia del deudor. El cedente al transmitir sus derechos contra el deudor cesionario, queda liberado por pago frente a este último, es decir, el crédito es cedido por el cedente al cesionario con el propósito de liberarse de una deuda propia.



. Teoría de la estipulación a favor de tercero

En los contratos se pueden hacer estipulaciones a favor de tercero. Al celebrarse un contrato, un contratante puede estipular de otro que éste ejecutará determinada prestación a favor de un tercero, al cual no representa el estipulante sino que éste obra en nombre propio.

. Teoría de la estipulación a cargo de tercero

Se ha sostenido también que entre el librador y el tomador existe un contrato con una estipulación a cargo de tercero. De evitarse con esta teoría la crítica fundamental formulada a la que sostiene la existencia de una estipulación a favor de tercero, en el sentido de que el librado no asume responsabilidad ni obligación alguna frente al tomador.

. Teoría de la delegación

Esta teoría sostiene que el cheque contiene una delegación. Surge como una crítica a las teorías del mandato y la cesión. La delegación es el acto por virtud del

cual una persona pide a otra que acepte como deudor a una tercera que consciente en obligarse frente a ella.

. Teoría de la asignación

Una parte de la doctrina considera que no debe distinguirse la asignación de la delegación, ya que en realidad la primera es una especie de la segunda. La asignación es el acto por el cual una persona dé orden a otra de hacer un pago a un tercero.

La legislación guatemalteca se inclina por la teoría de la delegación, ya que ésta llena los requisitos que se establecen en el Código de Comercio con respecto al cheque.

. Teoría de la autorización

Se concibe como una doble autorización con base en la voluntad declarada por el autorizante, el autorizado puede hacer un pago al tomador y éste puede recibirlo, produciéndose los efectos jurídicos de ese acto en la esfera jurídica del autorizante.



2.1.4 Requisitos del cheque

El Artículo 386 del Código de Comercio establece que los títulos de crédito en general deben contener los siguientes requisitos:

- 1°. Nombre del título que se trate.
- 2°. Fecha y lugar de su creación.
- 3°. Los derechos que el título incorpora.
- 4°. El lugar y fecha del cumplimiento o ejercicio de tales derechos.
- 5°. La firma de quien los crea.

Si no se mencionare el lugar de creación, se tendrá como tal el del domicilio del creador. Si no se mencionare el lugar de cumplimiento o ejercicio de los derechos del título consigna, se tendrá como tal el del domicilio del creador del título. Si el creador tuviere varios domicilios, el tenedor podrá elegir entre ellos; igual derecho de elección tendrá si el título señala varios lugares de cumplimiento.

La omisión insubsanable de menciones o requisitos esenciales que debe de contener todo título de crédito, no afectan al negocio o acto jurídico que dio origen a la emisión del documento.



En el caso particular del cheque solamente puede crearse en formularios que el banco entrega al depositante, por lo tanto el cheque sólo puede librarse en contra de una institución bancaria, con quien el librador ha celebrado un contrato de giro para poder hacerlo. El banco entrega al depositante los talonarios ya impresos de los cheques, con el objeto de poder retirar parte o todo el depósito; de manera que no hay creación libre como en otros títulos de crédito.

Los requisitos de los títulos de crédito se encuentran en el Artículo 386 del Código de Comercio pero también lo que estipula el Artículo 495 del Código de Comercio en donde se argumentan otros requisitos para el caso del cheque y estos son:

1. La orden incondicional de pagar una suma de dinero.
2. El nombre del banco librado.

Otro requisito de suma importancia es que el cheque tenga fondos suficientes para pagarlo, en el banco librado; y que esté autorizado para ese efecto.

El hecho de contar con una chequera no garantiza tener dinero, y se da el caso personas que no les importa emitir cheques sin fondos y así burlarse del que lo recibe; quien hace grandes filas, perdiendo su tiempo, para que le digan que no se

puede efectuar el pago. “Se ha perdido confianza en el cheque y es de esta desconfianza que nace la figura delictiva de la estafa mediante cheque y lo tipifica como un delito el Código Penal”.¹¹

2.1.5 Características del cheque

Las características de los cheques son:

- **Literalidad**

Significa que vale única y exclusivamente por lo que se plasme en el cheque de manera específica. El cheque tiene que contener el nombre completo y todos los requisitos.

- **Valor per se**

Otra característica es que tienen valor *per se*, es decir que tiene valor por sí mismo en el documento como el título valor que es. Esto significa por ejemplo que al cobrarse en un banco, el poseedor, siempre y cuando el cheque cuente con

¹¹. González Bustamante, Juan José. **El cheque, su aspecto mercantil y bancario, su tutela penal**. Pág. 76



endoso, no tiene que dar explicación al banco de por qué lo está cobrando. Esta característica hace que un cheque sea como un billete, que tiene un valor por sí mismo más el portador a la causa validada en un solo cheque sea como un billete. Además se llena un formulario especial a través del cual el librado le ordena al librador que dono todo o parte de los fondos realizados en la entidad bancaria de manera conjuntiva y ordenada.

2.1.6 Partes que intervienen en el cheque



En el cheque intervienen

- El librado

Entidad financiera que provee al librador del cheque y en la cual éste tiene abierta una cuenta con la que hacer frente al pago de las obligaciones que contraiga en virtud de dicho documento mercantil.

- El librador

Persona física o jurídica, que se compromete a cumplir con la obligación de pago contenida en el cheque. Es, por tanto, el deudor.

-El beneficiario

También llamado “tomador” o “tenedor” del cheque: quien tiene en su poder el cheque y, por tanto, la persona a la que corresponde percibir su importe.

2.1.7 Requisitos por los cuales el cheque puede ser expedido

Para que se libere un cheque debe reunir ciertos requisitos:

La calidad del librado de ser una institución de crédito, la cual celebrará un contrato con el librador

Los bancos reciben de sus clientes dinero que se obligan a devolver a la vista, cuando el cliente lo requiera. Para documentar las órdenes de pago de los clientes se utilizan los cheques.

Por el contrato de cheque, en consecuencia, el banco que sepa obliga a recibir dinero de su cuentahabiente, a mantener el saldo de la cuenta a disposición de



éste, y a pagar los cheques que el cliente libre con cargo al saldo de la cuenta. A la cuenta de cheques se le denomina en la práctica bancaria "cuenta corriente de cheques", porque el cuenta-habiente hace entregas que se le abonan y libra cheques que se le cargan al ser pagados; por lo que la cuenta tiene una secuencia indefinida.

- **Los fondos disponibles**

La existencia de fondos disponibles es también un presupuesto de la regularidad del cheque; presupuesto cuya existencia no influye sobre la eficacia del título, y cuya ausencia es sancionada también.

- Que el librador haya sido autorizado por el librado para expedir cheques a cargo de la cuenta del librador.

Se dice que un cheque *rebot*a cuando no hubo fondos.

2.1.8 Componentes jurídicos del cheque

El cheque es un título de crédito: esto es, el documento necesario para ejecutar el derecho literal consignado en el mismo. A su vez, de la calidad de título de crédito que el cheque posee derivan estas consecuencias: a) el cheque es un



documento(constitutivo-dispositivo y formal); b) el cheque participa de los caracteres de incorporación, legitimación, literalidad y autonomía, propios de los títulos de crédito;c) el cheque es cosa mercantil; d) el cheque está provisto de fuerza ejecutiva; e) en elcheque los signatarios son obligados solidarios.

2.1.9 El cheque como título de crédito es un documento

Un documento de naturaleza especial. Es un documento constitutivo y dispositivo, no simplemente probatorio.

Constitutivo porque sin el documento no existe el derecho. Pero como es necesario además para la transmisión y para el ejercicio del derecho, se le califica también como documento dispositivo.

El cheque es, además, un documento de naturaleza esencialmente formal, en cuanto a que la ley exige para su validez, que contenga determinados requisitos y menciones, en ausencia de los cuales no producirá efectos de título de crédito.

- El cheque participa de los caracteres de incorporación, legitimación, literalidad y autonomía, propios de los títulos de crédito: como el tema corresponde a la teoría general de los títulos de crédito, porque se encuentra tan íntimamente ligado a él que sin la existencia del título no existe el derecho, ni por tanto la posibilidad de su transmisión o de su ejercicio. El documento es lo principal y el derecho lo



accesorio: el derecho ni existe ni puede ejercitarse, si no es en función del documento.

2.1.10 El cheque tiene carácter mercantil

De esto derivan fundamentales consecuencias, como la calificación mercantil de tales títulos de crédito, de las operaciones en ellos consignadas y de los actos o contratos que sobre ellos se celebren.

- El cheque es un título ejecutivo

“La acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios de un cheque es ejecutiva por el importe de éste, y por el de sus intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma”.¹³

- Los signatarios de un cheque se obligan en forma solidaria

Esto es, el tenedor puede exigir de cualquiera de ellos íntegramente la prestación consignada en el título. El último tenedor puede ejercitar la acción cambiaria contra todos los obligados a la vez, o contra algunos de ellos, sin perder en este

¹³Gómez Leo, Osvaldo. **El cheque, teoría general, creación, forma, transmisión, pago, responsabilidades cambiarias, recurso para el cobro, proceso cambiario, protección penal del cheque.** Pág. 39



caso la acción sobre los otros, y sin obligación de seguir el orden que guarden sus firmas.

- El cheque es un título de crédito abstracto

Porque se atribuye eficacia obligatoria a la pura y simple declaración cartular, prescindiendo de la causa jurídica que determinó su emisión o su transmisión e independientemente de la relación de provisión, que debe mediar entre el librador y el librado.

- El cheque es la relación librador-librado

Se presenta como una orden de pago, pero a la vez, en la relación librador-tomador, contiene una promesa de pago. El librador ordena al librado el pago del cheque pero, al propio tiempo, se obliga frente al tomador que el cheque será pagado, le promete su pago.

- Es un documento de vencimiento a la vista

Esto es, en el acto de su presentación al librado y cualquier inserción en contrario se tendrá por no puesta. La idea de plazo es, pues, inconciliable con la esencia del cheque, concebido éste como medio o instrumento de pago.



- **Es un título estrictamente bancario**

Debido a que sólo las entidades bancarias pueden extender cheques y que éstos sirvan como una forma de pago dentro del comercio.

De lo anterior se deriva y se vislumbra la importancia y trascendencia de las funciones económicas del cheque, derivan de su consideración de medio o instrumento de pago.

El empleo del cheque en los pagos implica importantes ventajas en los aspectos particular y general.

Fundamentalmente, es un instrumento o medio de pago que sustituye económicamente al pago en dinero. El destino del cheque consiste en ser usado como instrumento de circulación de dinero, como medio de pago, en lugar de la moneda legal.

El pago mediante cheque no produce los mismos efectos jurídicos que el pago realizado en moneda del curso legal. En efecto, el que paga una deuda con un cheque en vez de hacerlo con moneda circulante no se libera frente a su acreedor. El pago con cheque no es *pro soluto sino pro solvendo*; esto es, la entrega del cheque no libera jurídicamente al deudor ni, consecuentemente extingue su débito. Sino que esto sucede hasta que el título es cubierto por el librado.



El empleo del cheque como medio de pago, produce la concentración de grandessumas de dinero en los bancos, los cuales a través del ejercicio de las funcionesintermediarias propias de su objeto, mediante el ejercicio del crédito, convierten enproductos considerables recursos económicos, que de otra forma permaneceríanaislados e improductivos. Los fondos depositados en las instituciones de crédito, con lapotencialidad económica que les presta su concentración, se canalizan hacia elcomercio y la industria, favoreciendo la creación de nuevas fuentes de riqueza enbeneficio de la economía general y de la prosperidad del país.

Para lograr una mayor difusión del empleo del cheque en los pagos, por lasimportantes ventajas que del mismo se derivan en los ámbitos particular y general, lasleyes de casi todos los países han dotado al cheque de un régimen legal privilegiado,eximiéndolo del pago de impuestos o gravándolo con cuota menor a la que afecta aotros títulos u otorgándole beneficios fiscales de otra índole, y concediendo unaenérgica protección al derecho del tenedor, y consecuentemente a la circulación deeste documento a través inclusive de sanciones de carácter penal.

Así, según se observa, el cheque por su carácter de medio o instrumento de pago esun título de corta vida.

2.1.11 Formas de cheque

Existen varias formas de cheques:

- Al portador

Este cheque poco seguro, debido a que se le cambiará a quien lo porte sin importar si es a quien se le libro, puesto que se puede perder y cambiarlo cualquier persona que lo endose.

- A la vista

Los cheques son siempre a la vista, es decir que no tienen fecha de cuándo deben ser pagados. La fecha que se plasma en el cheque sólo cumple la función de dejar constancia de cuándo el emisor tenía la intención de que ese cheque se cobrase. No obstante el banco está obligado a hacer efectivo un cheque el día en que se presenta al cobro, sin importar que la fecha que aparezca plasmada en éste aún no haya llegado. Hay cheques prefechados. Hay que tener muy en cuenta que los cheques prescriben y por ende caducan.



- Título valor

Otra característica del cheque como título valor es que la ley le da una calidad tal, que un juicio para hacer efectivo un cheque se desarrolla en plazos más cortos, esto jurídicamente se conoce como que los títulos valores tienen fuerza ejecutiva, o que conllevan aparejada ejecución.

2.1.12 Tipos de cheques

Existen varios tipos de cheques, los que se detallan a continuación:

- Cheque cruzado

Si un cheque está cruzado diagonalmente en el anverso por dos líneas paralelas, el dinero no se podrá retirar en efectivo, sino que tendrá que ser ingresado en una cuenta bancaria. Esto se hace a veces para *seguir la pista* al dinero pagado.

- Cheque de caja

Esta clase de cheque se encuentra regulado en el Artículo 534 del Código de Comercio de Guatemala, y este tipo de cheque brinda una gran seguridad para el



beneficiario en relación con la existencia de provisión de fondos en el momento del cobro del mismo, y en consecuencia no se tendrán ningún tipo de problema con relación a los fondos en el momento que se quiera hacer efectivo el cheque en la entidad bancaria. En la práctica se dice comprar un cheque de caja, debido a que su mecánica obliga a acercarse a la ventanilla de un banco a dar dinero en efectivo, contra el que el banco entrega un cheque de su propia cuenta y contabilidad, por el monto. Se puede decir que los cheques son verdaderos billetes, o dinero en efectivo y dentro de los requisitos de este tipo de cheques es que deben ser siempre nominativos, además proviene de un talonario de la entidad bancaria y no de un talonario de un particular; además no es negociable.

- Quiénes intervienen en la elaboración de cheques de caja y cuáles

son sus obligaciones

El banco como institución a la que se le solicita la emisión o elaboración del cheque. El banco tiene la obligación de emitir un cheque de caja por el monto que el interesado haya solicitado y deberá pagarlo en el momento.

- El usuario, o comprador del cheque

Es la persona que paga al banco, o realiza el depósito por el importe por el que elaboró tal cheque. Es la persona que acude al mostrador del banco para solicitar la compra de un cheque de caja

- **¿Cómo obtener un cheque de caja?**

Un cheque de caja se obtiene de dos formas:

a) Cuando no se tiene cuenta bancaria en la institución que lo emite, se debe entregar una cantidad de dinero en efectivo igual al monto por el que se expedirá el cheque de caja.

b) Cuando se tiene una cuenta en el banco, sólo se le indica a éste que cargue en dicha cuenta, el monto por el cual se expide el cheque de caja. En ambos casos el banco cobra una comisión por la emisión de estos cheques.

El beneficiario de este tipo de cheques cuenta con la ventaja de que nadie más que él mismo podrá cobrarlo, suponiendo, por ejemplo, que lo extravíe o le sea robado.

- **Advertencias y recomendaciones al solicitar cheque de caja**

El cheque es un documento mediante el cual se solicita a un banco el pago de cierta cantidad de dinero.



El cheque de caja es una orden de pago que el banco realiza para que sea cobrada ahí mismo, o en su caso, para que su importe sea depositado en la cuenta bancaria que el beneficiario tenga en esa institución.

Representa una de las formas de pago que mayor seguridad ofrece para quien lo cobra, porque garantiza que siempre existen fondos para cobrarlo.

Se deben tomar en cuenta algunas advertencias y recomendaciones al solicitarse cheque de caja.

. **Advertencias**

- El cheque de caja NO ES ENDOSABLE, por eso, únicamente podrá cobrarlo el beneficiario, esto es para su propia seguridad.

- El cheque de caja siempre deberá ser expedido a nombre de una persona o empresa determinada, es decir, nominativo, lo que significa que no podrá emitirse al portador.

Recomendaciones

- Es importante que al recibir un cheque de caja revise que haya sido firmado por dos funcionarios del banco que lo emite.
- Verifique también que tenga escrito el número de clave de empleado de ambos funcionarios.
- Deberá revisar cuando alguien le pague con un cheque de caja, que la cantidad escrita en números, sea la misma que la escrita con letras.

- Cheque para abono en cuenta

Insertando la cláusula “para abono en cuenta” produce la consecuencia de que no puede ser cobrado en efectivo, sino que deberá ser abonado en la cuenta del portador.

- Cheque certificado / conformado

El librado exige al librador que lo certifique haciendo constar que tiene en su poder fondos suficientes para cubrir el cheque. Se realiza con palabras como “acepto” “visto” o “bueno” escritas por el librador.



- Cheques de viajero

Son los expedidos por instituciones de crédito a su propio cargo y son pagaderos por otro de sus establecimientos dentro del país o en el extranjero. Se suelen llamar "*traveller'scheck*", conforme su forma en inglés.

- Cheque de pago diferido

Es una orden de pago que se libra contra un banco en el cual el librador, a la fecha de presentación estipulada en el cheque, debe tener fondos suficientes depositados a su orden en la cuenta corriente bancaria.

Cuando se ingresa o se cobra en metálico un cheque en una entidad distinta de la que emitió pueden cobrar una comisión. Dicha comisión no existe si se cobra en la misma entidad que emitió el cheque.

También era práctica común, aunque actualmente ilegal en algunos países, el cobrar una comisión por gestión cuando un cheque era devuelto porque no tenía fondos. El motivo por el cual algunos países lo consideran ilegal es porque se cobra por un servicio, cobrar un cheque, que no se ha realizado.

Los cheques pueden ser de muchas clases, entre ellas, *nominativo*, *a la orden* o *al portador*. En el primer caso, solo puede cobrarlo la persona indicada en el cheque (sea esta física o jurídica). En el segundo caso, puede ser cobrado por el beneficiario indicado, sin embargo, este puede entregarlo en pago a otra persona, para lo cual debe escribir su firma en el dorso del cheque -este acto se denomina endoso-. En este caso, cualquier persona puede cobrarlo como si fuera al portador. Y en el último caso, lo puede cobrar cualquier persona que sea portadora del mismo. En algunos países la legislación contempla únicamente cheques nominativos, es decir que son emitidos a nombre o a favor siempre de una persona específica.

Hay cheques que tienen límites de hasta cuanto tiempo se da para ser cobrado; dígase, 180 días.

2.1.13 Cobros reglamentados en algunas entidades bancarias

Para desarrollar este punto de esta tesis, se tomará una muestra del Reglamento de productos Bac | Reformador cuentas de depósitos monetarios depósitos de ahorro depósitos a plazo fijo anexos al contrato de contrato bancario de apertura de cuenta de depósitos monetarios, depósitos de ahorro, y servicios complementarios

De acuerdo con El Artículo 14. El Banco podrá cobrar un cargo 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 dé a tales chequeras.

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

En el Artículo 16 se establece que: El cuentahabiente se compromete a mantener depositado en el Banco, dinero suficiente para atender el pago de los cheques que libre contra éste. El Banco cobrará un cargo por cada cheque que resulte rechazado por no existir fondos disponibles para su pago.

En el Artículo 17 se preceptúa que: 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.

Cuando se ingresa o se cobra un cheque en una entidad distinta de la que emitió pueden cobrar una comisión. Dicha comisión no existe si se cobra en la misma entidad que emitió el cheque; lo cual resulta lógico. También el cobro de una comisión por gestión cuando un cheque era devuelto porque no tenía fondos.

Para algunas personas es injusto, puesto que se cobra por un servicio, no se cobra el cheque, y en el momento de cobrarlo ya se ha desajustado.

Pero otras personas son de la idea que el cobro por cheque rechazado es motivo por el cual hay que ser cuidadoso al momento de emitir un cheque si no queremos que se nos generen gastos extras; y que, de lo contrario se incrementaría la mala intención de emitir cheques sin fondos y burlarse de quien se le emite.

Se dio también la versión de una persona quien se le rechazó un cheque que depositó por que la firma del endosante no coincidía con la firma registrada en la caja de ahorros donde se debía acreditar el cheque. Lo que pareció extraño, en el sentido de que se conocía que podían rechazarlo por no coincidir la firma del librador, pero no por no coincidir la firma del endosante.



CAPÍTULO III

- 3. Artículo 501 del Código de Comercio vulnera derecho de intencionalidad de fondos al librador de cheque prefechado, al generar la entidad bancaria, cobro por rechazo aún en tiempo anterior a la fecha emitida**

Para desarrollar el capítulo de esta tesis es necesario que se tenga claro lo relacionado con el derecho mercantil y el Código de Comercio de Guatemala.

3.1 Derecho mercantil

Es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil.

3.1.1 Características del derecho mercantil

- Poco formalista
- Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar
- Adaptabilidad



- Tiende a ser internacional
- Posibilita la seguridad del tráfico jurídico.

Se debe tomar en cuenta lo siguiente:

- **Formulismo**

El título de crédito es un documento sujeto a una fórmula especial de redacción y debe contener los elementos generales de todo título y los especiales de cada uno en particular.

- **Incorporación**

El derecho está incorporado al documento y forma parte de el, de manera que al transferir el documento, se transfiere también el derecho.

- **Literalidad**

Los alcances del derecho que se encuentra incorporado en el título, se rigen por lo que el documento diga en su tenor escrito, es decir que en contra de lo que aparezca escrito, no puede oponerse prueba alguna.



- **Autonomía**

El título de crédito tiene existencia autónoma independientemente de cualquier vínculo subjetivo, precisamente por su incorporación.

3.1.2 Principios del derecho mercantil

- Buena fe guardada.
- Verdad sabida.
- Toda prestación se presume onerosa
- Intención de lucro
- Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura a la circulación

3.1.3 Fuentes del derecho mercantil

- La Costumbre
- La Jurisprudencia
- La ley
- La doctrina
- El contrato



3.2 Código de Comercio

Un código de comercio es un conjunto unitario, ordenado y sistematizado de normas de derecho mercantil, es decir, un cuerpo legal que tiene por objeto regular las relaciones mercantiles. Los códigos de comercio se comenzaron a elaborar y promulgar a partir de la Ilustración, y partiendo del precedente la codificación del derecho de Francia, que realizó Napoleón Bonaparte.

En el campo de derecho, se conoce como código al conjunto de normas legales ordenadas y sistemáticas que regulan, de manera unitaria, una cierta materia. En el caso del Código de Comercio, se trata del conjunto de normas y preceptos que regulan las relaciones mercantiles. Los códigos de comercio surgieron con La Ilustración para ordenar la actividad comercial.

El Código de Comercio guatemalteco, Decreto No. 2-70, fue aprobado para responder a las necesidades del desarrollo económico del país, abordando las diversas doctrinas e instituciones del derecho mercantil. Estimulando la libre empresa, facilitando su organización y regulando sus operaciones. Permitiéndole al Estado mantener la debida vigilancia sobre las mismas.



3.2.1 Estructura del Código de Comercio

El Código de Comercio está estructurado de la siguiente forma: Libro I. De los comerciantes y sus auxiliares Título I comerciantes Título II. Auxiliares de los comerciantes. Libro II. De las obligaciones profesionales de los comerciantes; Título I. Del registro mercantil; Título II. De la protección a la libre competencia Título III. De la contabilidad y correspondencia mercantiles: Libro III de las cosas mercantiles; Título I. De los Títulos de crédito; Título II. De los procedimientos; Título III. De la empresa mercantil.

3.2.2 Breve historia del Código de Comercio

Después de la caída del Imperio Romano, las invasiones bárbaras, la aparición del feudalismo; el *comercio* terrestre casi se extingue dando paso al *comercio* marítimo, caracterizado por su mayor seguridad, comodidad y rapidez (el *comercio* terrestre se veía afectado por los asaltantes y por los tributos que se recolectaban cada vez que una carreta pasaba por las tierras de un señor feudal). Esta situación se vio favorecida por las Cruzadas.



3.2.3 Principios del derecho mercantil

Sólo se puede librar contra una institución bancaria.

Sólo se puede redactar en formularios impresos y suministrados por los bancos.

Pueden crearse a la orden o al portador.

Para poder librar cheques es necesario la provisión de fondos en la persona del banco librado.

3.2.4 El cheque en el derecho mercantil

Al mencionar el cheque en el derecho mercantil se especifican sus generalidades.

- Generalidades del cheque

. Forma

Puede efectuarse **A la orden** o **Al portador**.



- **Presentación y pago**

Para que se haga efectivo el pago, es necesario no sólo la presentación, sino que además, si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague y en caso de que el pago sea parcial, debe previamente existir aceptación por parte del tenedor del documento.

- **Tiempo**

Deben presentarse para su pago dentro de 15 días calendario de su creación. Sin embargo, aún cuando no hubiere sido presentado en tiempo, el librado de pagarlo si tiene fondos suficientes del librador y el cheque se presenta dentro de los 6 meses que sigan a su fecha y no ha sido revocado.

- **Modo**

Si el cheque es a la orden, el tenedor debe legitimarse con una serie ininterumpida de endosos y el librado verificar la identificación del último endosatario que lo presente. En caso de ser al portador, la legitimación existe por la simple posesión.

- Lugar

El pago del cheque se debe hacer ante el librado (banco); también puede hacerse ante la cámara de compensación y en este caso surtirá los mismos efectos que la hecha directamente al librado.

- Efectos del retardo en la presentación

Pérdida del derecho de regreso contra los endosantes y el avalista.

Posibilidad de que el cheque sea revocado de orden del librador.

- Rechazo de cheques

A veces nos encontramos con el caso de que el cheque que se nos ha dado, lo cambiamos con ilusión, pero resulta que el cajero pagador hace varios chequecitos en lo escrito en el cheque y finalmente dice que no lo puede cambiar; este cheque manchado tendrá prejuicios en un segundo intento.

- ¿Cuáles son los motivos por los que se puede rechazar un cheque?

Entre las causas por las que un cheque puede ser rechazado se encuentran:

- **Insuficiencia de fondos**

O sea cuando no hay dinero suficiente para cubrir el valor del cheque o se excede del acuerdo de girar en descubierto. Por lo tanto, el banco rechaza el cheque por falta de fondos.

- **Defectos formales**

Un defecto formal aparece cuando se verifica en la creación del cheque y que el beneficiario del mismo no puede advertir por su simple apariencia. Es lo que se denomina “rechazo por falla técnica” y puede darse por cualquiera de los siguientes motivos:

- Difiere en forma manifiesta la firma del librador con la asentada en los registros del banco girado
- Firmante del cheque sin poder válido al momento de su emisión
- Firmante del cheque sin poder vigente también al momento de su emisión
- Contrato social vencido al momento de emisión del cheque
- Falta de firmas adicionales a la o las existentes
- Firmante incluido en “cuentacorrentistas inhabilitados”
- Falta de conformidad en la recepción de los cuadernillos de cheques
- Misma fecha de emisión y de vencimiento (en cheque de pago diferido)



- Otros motivos:

Aquéllos que generan la imposibilidad de proceder al pago de un cheque o que no existían o eran desconocidos por el librador al momento de su emisión (taxativamente definidos por la reglamentación). Los siguientes son motivos de rechazar un cheque:

1. Denuncia de extravío o sustracción de la fórmula en la que está extendido el cheque.
2. Causas de fuerza mayor al momento de presentación del cheque que impidan su pago Irregularidades en la cadena de endosos (falta firma recibo para depósito, cheque no a la orden con más de un endoso, no se suceden los endosos, falta primer endoso)
3. Plazo de validez legal vencido
4. Fecha de presentación de un cheque de pago diferido anterior a la fecha de pago
5. Orden judicial (medidas cautelares, cierre de cuenta, etc.) Es causal de rechazo por medida cautelar (embargos) en tanto dicha circunstancia haya sido desconocida por el librador en oportunidad de emitir el cheque, lo que debe ser fehacientemente acreditado por éste, a satisfacción de la entidad girada y que hubiera sido posible ser atendido con el



6. saldo existente en la cuenta de no haberse dispuesto la medida cautelar. Concurso preventivo de librador, declarado judicialmente, únicamente respecto de cheques de pago diferido emitidos hasta el día anterior a la fecha de solicitud de apertura de este proceso y su fecha de pago sea posterior a ella.
7. Adulteración o falsificación del cheque detectada por el banco girado o depositario.
8. Contener endosos que exceden el límite establecido legalmente:
 - cheques comunes: hasta un endoso
 - cheques de pago diferido: hasta dos endosos.

Aquellos cheques extendidos a favor de una persona pueden transmitirse por endoso, siempre que no hayan sido librados con cláusula “no a la orden” seguida del beneficiario designado por el librador.

- Motivos por los cuales NO se pueden rechazar los cheques

Asimismo, un cheque NO puede ser rechazado por las siguientes causas:

- La cantidad escrita en letras es distinta a la expresada en números (siempre debe tomarse como válida la cantidad escrita en letras)



- Omisión del lugar de creación
- Endosos tachados
- Faltas de ortografía

3.2.5 Artículo 501 del Código de Comercio

“ARTÍCULO 501. VENCIMIENTO. El cheque será siempre pagadero a la vista. Cualquier anotación en contrario, se tendrá por no puesta. El cheque presentado al pago antes del día indicado como fecha de su creación, o sin fecha, es pagadero el día de la presentación. En estos casos el día de la presentación se tendrá legalmente como fecha de su creación”.

Como se puede notar, este Artículo ampara al banco para que se pueda cobrar el cheque a la vista y presentación del mismo.



3.4 Vulneración al derecho de intencionalidad de fondos al librador de cheque prefchado, al generar la entidad bancaria, cobro por rechazo aún en tiempo anterior a la fecha emitida

Si el cheque es un documento legal no puede ser válido antes de la fecha que tiene escrita. Los cheques prefchados no tienen sustento legal; una vez emitidos se pueden cobrar.

La figura legal del cheque prefchado no existe, es sólo un acuerdo entre las personas que hacen un negocio; como decir, un trato de palabras, de honor; en el Código de Comercio se indica en el Artículo 501 que, el cheque es válido a su presentación.

La acción del receptor pagador de hacer chequecitos en los datos del cheque y luego decir que no se puede cambiar, también vulnera el derecho de pago; puesto que, al tratar de cambiarse nuevamente se ha creado el prejuicio de que ya fue una vez rechazado y se rechazará nuevamente por cualquier motivo que apoye el antecedente. Cabe señalar que, los pagadores se vuelven herméticos e implacables, antes de determinar rechazarlos; pues en ese momento no dan explicaciones de nada, únicamente indican que es el sistema; con lo que esquivan cualquier culpa.

El que libra un cheque debe acatar como regla número uno ser consciente que lo emite sabiendo que tiene fondos para que sea pagado; y el librador de un cheque prefechado la acata, pues tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha escrita, por convenio hecho con la persona a quien se emite; pero, resulta que, en algunos casos al tenedor del cheque se le ocurre cambiarlo antes del tiempo, incumpliendo lo prometido; si tiene suerte encontrará fondos, pero en la mayoría de casos, será rechazado por no ser lo previsto; sumándose a lo mencionado, el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no sólo desajustó la suma allí indicada sino que, también, contradijo la intencionalidad del librador.

El cuentahabiente es visto únicamente como cliente, y la intención de que se cobre el cheque el día escrito, se ignora; convirtiéndose en castigo para el cliente y premio para el banco; el cual se considera un cobro injusto, desigual e ilegal.

La vulneración al derecho de intencionalidad del librador del cheque se da de parte del tenedor, puesto que, incumple lo consensuado; ya que el banco actúa apegado a lo indicado en el Artículo 501 del Código de Comercio, en el sentido de que el cheque será pagadero a la vista.



Por lo anteriormente indicado se puede sugerir que el Artículo 501 del Código de Comercio sea reformado, indicado que será tomada en cuenta la fecha de su emisión y desde allí se le podrá dar trámite: O, como segunda opción, no se sancione de manera pecuniaria al librador, en estos casos, por tratarse de hechos aislados donde no existe la mala intención y el descuido de escribir EN GARANTÍA.

El librador de un cheque prefechaado tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha que se coloca en el cheque. Pero resulta que, en algunos casos, a los beneficiarios del cheque se les ocurre cambiarlo antes de la fecha convenida; incumpliendo lo indicado, tanto de manera verbal como escrita, y de seguro será rechazado porque por eso es prefechaado; sumándose a lo mencionado el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no solo desajustó la suma allí señalada sino que, también, escapó de la intencionalidad del librador.

Por lo anteriormente indicado se debe reformar el Artículo 501 del Código de Comercio en el sentido de que no se tome la fecha de presentación como la emitida sino que la fecha coincida con el día presentado o en su defecto estar dentro de los seis meses posteriores; pero nunca pagarse antes. O como segunda opción, no se sancione, en estos casos con multa por tratarse de hechos aislados donde no existe la intencionalidad.



Por lo demás, cuando se libre un cheque "prefechado" se debe colocar en donde va la referencia, las palabras: EN GARANTÍA, con esto el cajero ya no puede pagar el cheque antes de la fecha del mismo, Se deben fiscalizar los ingresos por cheques rechazados como sanción en los bancos, puesto que pueden llegar a grandes cantidades al presentarse este tipo de casos de manera frecuente; tomando en cuenta que se realiza el retiro y no existe un comprobante para el cuentahabiente.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El que libra un cheque debe acatar como regla número uno, ser consciente que lo emite sabiendo que tiene fondos para que sea pagado; y el librador de un cheque prefechado la acata, pues tiene la intención de que su cheque sea cobrado en la fecha escrita, por convenio hecho con la persona a quien se emite; pero, resulta que, en algunos casos al tenedor del cheque se le ocurre cambiarlo antes del tiempo, incumpliendo lo prometido; si tiene suerte encontrará fondos, pero en la mayoría de casos, será rechazado por no ser lo previsto; sumándose a lo mencionado, el cobro pecuniario en concepto de sanción por el rechazo que no sólo desajustó la suma allí indicada sino que, también, contradijo la intencionalidad del librador. El cuentahabiente es visto únicamente como cliente, y la intención de que se cobre el cheque el día escrito, se ignora; convirtiéndose en castigo para el cliente y premio para el banco; el cual se considera un cobro injusto, desigual e ilegal. La vulneración a los derechos de buena fe guardada y de intencionalidad del librador del cheque se da por parte del tenedor, puesto que, incumple lo consensuado; ya que el banco actúa apegado a lo indicado en el Artículo 501 del Código de Comercio, en el sentido de que el cheque será pagadero a la vista. Por lo anteriormente indicado se puede sugerir que el Artículo 501 del Código de Comercio sea reformado, estableciendo que será tomada en cuenta la fecha de su emisión y desde allí se le podrá dar trámite: O, como segunda opción, no se sancione de manera pecuniaria al librador, en estos casos, por tratarse de hechos aislados donde no existe la mala intención y el descuido de escribir EN GARANTÍA. Además, se deben fiscalizar los ingresos que se generan a favor del

banco por rechazos de cheques, al no emitir comprobante de los mismos; los cuales pueden sumar grandes cantidades cuando esta sanción es frecuente.





BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR ELIZARDI, Mario. **Técnicas de estudio e investigación**. 4^a. ed.; Guatemala, C.A.: Universidad de San Carlos de Guatemala, Editorial estudiantil Fénix, cooperativa de ciencia política, (s.f.).

ARGERI, Saúl A. **Diccionario de derecho comercial y de la empresa**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, S.R.L., 1982.

BARILLAS BUCHHALTER, María de los Ángeles. **El cheque**. Guatemala: Universidad Francisco Marroquín, Facultad De Derecho, 1985.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario. **Operaciones bancarias activas, pasivas y complementarias**. 3^a. ed., aumentada y actualizada; México: Ed. Porrúa, S.A., 1978.

BERGEL, Salvador D. y Martín E. Paolantonio. **Acciones y excepciones cambiarias**. 1 t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1992.

BONFANTI, Mario Alberto y José Alberto Garrone. **El cheque, cheques especiales, cheque postal, cheque garantizado, tarjetas de crédito, órdenes de cooperativas, factura conformada, aspectos penales del cheque**. 2^a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo-Perrot. 1971.

BROSETA PONT, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. 3^a. ed.; Madrid, España: Ed. TECNOS, 1977.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 1-6t.; 12^a. ed., revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá-Zamora y Castillo; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1979.



CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y operaciones de crédito**. 12ª. ed.; México: Editorial Herrero S.A., 1982.

CHACÓN CORADO, Mauro. **El juicio ejecutivo cambiario**. 6ª. ed., corregida y aumentada; Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, S.A., 2002.

DÁVALOS MEJÍA, L. Carlos. **Títulos y contratos de crédito, quiebras**. México: Ed. Harla, S.A. de C.V.

DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Títulos y operaciones de crédito, análisis teórico práctico de la ley general de títulos de crédito y temas afines**. 3ª. ed.; México: Oxford University Press, 2001.

DE PINA VARA, Rafael. **Teoría y práctica del cheque**. 2ª. ed. Revisada y puesta al día; México: Ed. Porrúa, S.A., 1974.

DE SALAZAR MOSCOSO ARRIAZA, Cecilia Odethe. **Conceptos doctrinarios y legales del cheque. Su revocación**. Guatemala: Universidad Mariano Gálvez, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1998.

ESCUTI, Ignacio A. **Títulos de crédito, letra de cambio, pagaré y cheque**. 3ª. ed., actualizada y ampliada; Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, S.R.L., 1992.

ESPIN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español, obligaciones y contratos**. 3vols.; 4ª. ed., revisada y ampliada; Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1975.

FONTANARROSA, Rodolfo O. **Régimen jurídico del cheque**. 7ª. ed., 1ª. reimpresión; Buenos Aires, Argentina: Ed. Zavalia, 1986.



GÁLVEZ ABRIL, Otto René. **El cheque en Guatemala y las acciones que se derivan ante la insolvencia en el pago.** Guatemala: Universidad Mariano Gálvez De Guatemala, Facultad De Ciencias Jurídicas Y Sociales, 1995.

GARCÍA FALCONI, José C. **El cheque en materia civil.**
<http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/D.Comercial.5.htm>
(26 de diciembre de 2005). .

GARCÍA-PELAYO Y GROSS, Ramón. **Diccionario enciclopédico de todos los conocimientos;** pequeño Larousse en color. España: Ed. Talleres de Heraclio Fournier, S.A., 1979.

GIRALDI, Pedro Mario. **Cuenta corriente bancaria y cheque.** (prólogo de Horacio P. Fargosi); Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma y hnos., 1973.

GÓMEZ LEO, Osvaldo R. **Instituciones del derecho cambiario, títulos de crédito, teoría general, títulos causales, acciones de sociedad, bonos, debentures, warrants y certificados de depósito, certificados de prenda, cartas de porte, certificados de depósito a plazo fijo.** 1t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1982.

GÓMEZ LEO, Osvaldo R. **El cheque, teoría general, creación, forma, transmisión, pago, responsabilidades cambiarias, recurso para el cobro, proceso cambiario, protección penal del cheque.** 1t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1985.

GÓMEZ LEO, Osvaldo R. **Manual de derecho cambiario, letra de cambio, pagaré y cheque.** Reimpresión; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1991.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. **El cheque, su aspecto mercantil y bancario, su tutela penal.** 2ª. ed.; México: Ed. Porrúa, S.A., 1970.



HERNÁNDEZ RIZO, Edgar Enrique. **Caducidad de la acción cambiaria de regreso y su regulación legal en nuestro actual Código de Comercio.** Guatemala: Universidad De San Carlos De Guatemala, Facultad De Ciencias Jurídicas Y Sociales, 1987.

https://es.wikipedia.org/wiki/Sistema_Financiero_Guatemalteco. (Consultado el 02octubre de 2017).

https://es.wikipedia.org/wiki/Superintendencia_de_Bancos_de_Guatemala. (Consultado 04 de octubre de 2017)

JIMÈNEZ SÀNCHEZ, Guillermo. **Derecho mercantil, títulos-valores, obligaciones y contratos mercantiles, derecho concursal mercantil, derecho de la navegación.** 2ª. ed., corregida y puesta al día; Barcelona, España: Ed. Ariel, S.A., 1992.

OCÉANO GRUPO EDITORIAL, S.A. **Diccionario de sinónimos y antónimos,** Océano. Barcelona, España: MM Océano Grupo Editorial, S.A., (s.f.).

MALAGARRIGA, Carlos C. **Tratado elemental de derecho comercial II, contratos y papeles de comercio.** 2ª. ed., actualizada en doctrina, legislación y jurisprudencia; Buenos Aires, Argentina: Ed. Tipográfica Editora Argentina, S.A., 1958.

MALDONADO DE LA CERDA, Luis Antonio. **La acción cambiaria en el ordenamiento jurídico centroamericano.** Guatemala: Universidad Rafael Landivar, Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales, 1976.

MAYORGA SARAYA, José Manuel. **Acción cambiaria en la legislación guatemalteca.** Guatemala: Universidad Francisco Marroquín, Facultad de Derecho, 1986.



MUÑOZ, Luis. **Títulos-valores crediticios, letra de cambio, pagaré y cheque.** 2ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Tipográfica Editora Argentina, 1973.

RODRÌGUEZ RODRÌGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil.** 1t.; 13ª. ed., revisada por José V. Rodríguez del Castillo; México: Ed. Porrúa, S.A., 1978.

VÁSQUEZ MARTÌNEZ, Edmundo. **El cheque en el nuevo Código de Comercio.** 1ª. Ed.; 17vols.; Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1971. 130 págs.

VILLEGAS LARA, René. **Derecho mercantil guatemalteco, títulos de crédito.** (Colección Editorial Universitaria Vol.81) 2t.; 5ª. ed.; Guatemala: Ed. Universitaria 2001. 282 págs. Legislación: Constitución Política de la República. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea nacional constituyente, 1986.

Código de Comercio de Guatemala. Decreto No.2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

Código Civil. Decreto-ley No.106 del Jefe del Gobierno de la República, 1963.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto No.107 del Jefe del Gobierno de la República, 1963.



Ley de Bancos y Grupos Financieros. Decreto número 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala, 2002.