

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



GUATEMALA, MAYO DEL 2006

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

NATURALEZA NEGOCIABLE DEL CHEQUE

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CHRISTIAN EMILIO LÓPEZ HERNÁNDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo del 2006.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. José Alejandro Alvarado Sandoval.
Vocal: Lic. Héctor Leonel Mazariegos González.
Secretario: Lic. Hugo Roberto Jáuregui.

Segunda Fase:

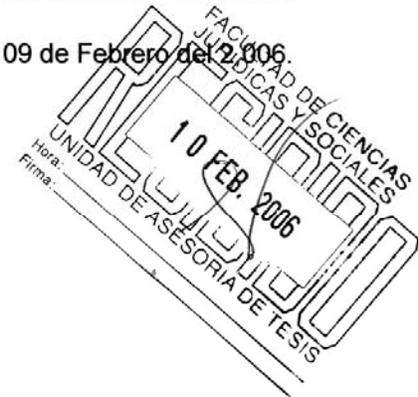
Presidente: Lic. Helder Ulises Gómez.
Vocal: Licda. Ileana Noemi Villatoro Fernández.
Secretario: Lic. Napoleón Gilberto Orozco Monzón.

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 la licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala)..



Lic. Enexton Emigdio Gómez Meléndez
ABOGADO Y NOTARIO
3ra Avenida 13-62 zona 1, Guatemala. / Teléfonos: 22327936 - 53089373

Guatemala, 09 de Febrero del 2006.



Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Guatemala.

Señor Decano:

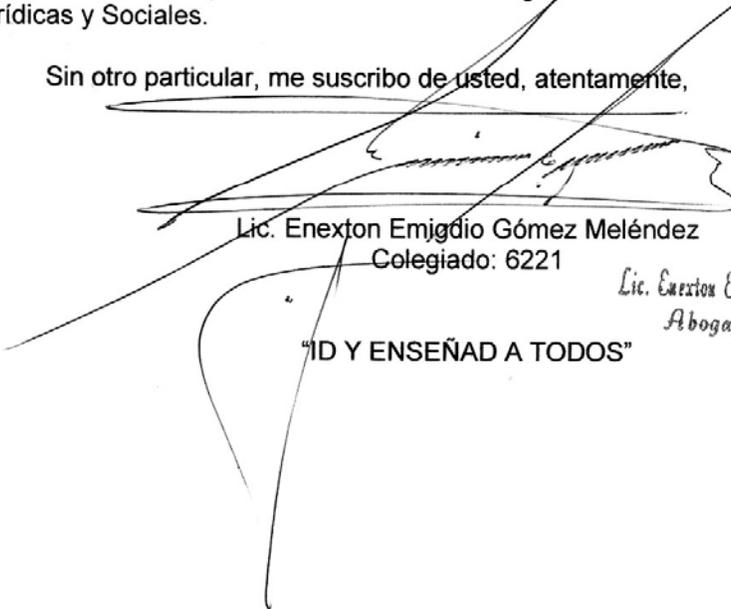
En atención a providencia emanada de esa Decanatura por medio de la cual se me nombró Asesor del trabajo de tesis denominado NATURALEZA NEGOCIABLE DEL CHEQUE, elaborado por el Bachiller CHRISTIAN EMILIO LÓPEZ HERNÁNDEZ, de manera atenta a usted le comunico:

El trabajo está redactado en forma clara, sus conclusiones están de acuerdo con el contenido, asimismo se consultó la bibliografía necesaria. El trabajo realizado por el Bachiller Christian Emilio López Hernández, es de trascendental importancia dentro del ámbito que se realizó dicha investigación.

En vista de lo anterior expuesto para mí es de satisfacción haber cumplido con la misión que usted me asignó, poniendo en conocimiento de las autoridades de la facultad que este trabajo, se desarrolló con diseño jurídico apropiado al tema.

Por lo antes manifestado soy de la opinión, que el trabajo de tesis del Bachiller Christian Emilio López Hernández, cumple con los requisitos exigidos para esta clase de trabajo académico, por lo que solicito se sirva nombrar al Revisor correspondiente tal y como lo establece el reglamento de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo de usted, atentamente,


Lic. Enexton Emigdio Gómez Meléndez
Colegiado: 6221

Lic. Enexton Emigdio Gómez Meléndez
Abogado y Notario

"D Y ENSEÑAD A TODOS"

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



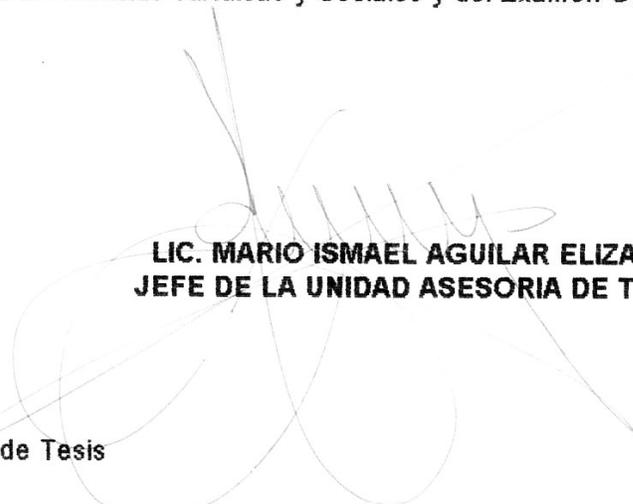
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



**UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, catorce de febrero de dos mil seis.

Atentamente, pase al **LIC. ANGELA PANIAGUA GÓMEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante **CHRISTIAN EMILIO LÓPEZ HERNÁNDEZ**, Intitulado: **“NATURALEZA NEGOCIABLE DEL CHEQUE”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público..


LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MIAE/slh



Licda. Angela Paniagua Gómez
ABOGADA Y NOTARIA
8ª. Avenida 20-22 zona 1, Oficina 22, 2do. Nivel ciudad capital.
Teléfono 22380594



Guatemala, 13 de marzo de 2006.

Licenciado
Mario Ismael Aguilar Elizardi
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Guatemala.

Señor: Mario Ismael Aguilar Elizardi.

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de informarle que en cumplimiento a lo ordenado por el Decano, he revisado el trabajo de tesis del bachiller **CHRISTIAN EMILIO LÓPEZ HERNÁNDEZ**, titulado: **"NATURALEZA NEGOCIABLE DEL CHEQUE"** por lo que procedo a emitir el siguiente dictamen:

Al igual como lo considera el señor Asesor de tesis, el trabajo realizado por el bachiller Christian Emilio López Hernández, constituye un verdadero aporte a la bibliografía y a nuestro ordenamiento jurídico. Utilizando los métodos adecuados y técnicas bibliográficas idóneas; para el efecto las conclusiones, recomendaciones tienen relación jurídica con el trabajo de tesis realizado. En consecuencia estimo que el trabajo de mérito reúne los requisitos establecidos en el reglamento de rigor, por lo que el mismo debe servir de base para el examen público respectivo, y es así como emito dictamen favorable del mismo.

Sin otro particular, me suscribo de usted, atentamente:

Licda. Angela Paniagua Gómez
Revisor de Tesis
Colegiado No. 2,625.

Angela Paniagua Gómez
Abogada y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



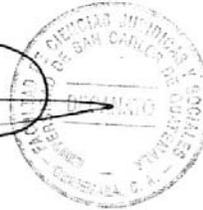
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, treinta de marzo de dos mil seis.-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **CHRISTIAN EMILIO LÓPEZ HERNÁNDEZ**, titulado **NATURALEZA NEGOCIABLE DEL CHEQUE**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

~~MIAB/llh~~



DEDICATORIA

Acto que dedico.

A Dios nuestro creador por darme la vida y guiar mis pasos, y darme la oportunidad de alcanzar la meta deseada en mi vida.

A mi abuelo Simón, que Dios te tenga en su gloria.

A mi abuela Martina, que nunca me abandonaste cuando lo necesitaba, y que Dios te bendiga.

A mi madre, Por ese esfuerzo invaluable y por ser ella el motor que me ha conducido hasta donde estoy ahora, por eso estoy eternamente agradecido, solo quiero que sepa que de ahora en adelante es mi turno de luchar por ella y que la amo.

A mi Padre.

A mis hermanos, Edgar Josué, Erika Gabriela, Hilda Verónica, gracias por el apoyo invaluable.

A mis tíos, Rosa Maria y Augusto Isaías, gracias por ese apoyo incondicional.

A mis Primas, Lucia Maribel, Rosa Carolina, Elda Verónica, Maria Graciela.

A mis sobrinitos, Carito, Eduardo.

A mis amigos de universidad: José Alberto, Sergio Oswaldo, Pedro Polo, Marlon, George, Fátima, Claudia Chamorro, Mildred, Débora, Alejandra, Heidy, Evelyn Valiente, Robin, Amparito, Francisco de León, Carmen, Clark, y Víctor Gómez.

.A dos personas especiales, Danilo Chacon, y Odilia Obispo Castellanos gracias por su amistad y confianza y ese apoyo incondicional.

A la Licenciada, Ángela Paniagua por apoyarme siempre.

A los Licenciados, Castillo, Enexton, Estuardo, Javier.

A mi casa de estudios, Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por darme los conocimientos que hoy poseo..

Y a mi querido municipio, Malacatan san Marcos.

ÍNDICE

Pág.

Introducción..... i

CAPÍTULO I

1.	Títulos de crédito.....	1
1.1.	Historia de los títulos de crédito.....	1
1.1.1.	Concepto de los títulos de crédito.....	2
1.2.	Definición de los títulos de crédito.....	3
1.2.1.	Naturaleza jurídica de los títulos de crédito.....	3
1.2.2.	Principios comunes a los títulos de crédito.....	5
1.3.	Características de los títulos de crédito.....	6
1.4.	Requisitos generales de los títulos de crédito.....	7
1.5.	Creación y circulación de los títulos de crédito.....	8
1.5.1.	Al portador.....	8
1.5.1.1.	Transmisión.....	9
1.5.2.	Nominativos.....	10
1.5.3.	A la orden.....	10
1.6.	Sujetos que interviene en la creación de los títulos de crédito.....	11
1.6.1.	Sujetos accesorios de los títulos de crédito.....	11
1.7.	Clases de títulos de crédito.....	12
1.7.1.	La aceptación y el protesto en los títulos de crédito.....	14
1.7.2.	La acción cambiaria en los títulos de crédito.....	17
1.8.	Los títulos de crédito considerados bajo tres aspectos.....	22
1.8.1.	Como actos de comercio.....	22
1.8.2.	Como cosas mercantiles.....	22
1.8.3.	Como documentos.....	23
1.9.	Los títulos valores y los títulos de crédito.....	23
1.10.	Cancelación, reposición y reivindicación de los títulos de crédito.....	27

CAPÍTULO II

	Pág.
2. El cheque.....	33
2.1. Antecedentes históricos y legislativos del cheque.....	33
2.2. Concepto y caracteres jurídicos del cheque.....	36
2.3. Definición del cheque.....	40
2.3.1. De la creación del cheque.....	41
2.3.2. Formalidades del cheque.....	41
2.3.2.1. Requisitos formales del cheque.....	42
2.3.3. Función e importancia del cheque.....	42
2.3.4. Otras funciones del cheque.....	44
2.3.5. La naturaleza jurídica del cheque.....	44
2.4. Elementos personales del cheque.....	49
2.4.1. De la presentación del cheque.....	49
2.4.1.1. Efectos del retardo de la presentación del cheque.....	50
2.4.1.2. Del pago del cheque.....	51
2.4.1.3. La negociabilidad del cheque.....	53
2.5. Características del cheque.....	53
2.6. Formas de circulación de los cheques.....	55
2.6.1. Cheque al portador.....	55
2.6.2. Cheque a la orden.....	56
2.7. Modalidades del cheque.....	58
2.8. Responsabilidad civil y penal en que incurre el librado cuando sin justa causa se niegue a pagar el cheque.....	66

CAPÍTULO III

3. Causas por las que se requiere el endoso de los cheques al portador.....	69
3.1. Por la naturaleza jurídica del cheque.....	69
3.1.1. Constitución de depósito y apertura de la cuenta de cheques..	70
3.2. Condiciones para el pago de un cheque.....	71

	Pág.
3.3. Controversias jurídicas que se presentan en el cobro de un cheque.....	72
3.3.1. Identificación del depositante en el momento de constituir el depósito y con motivo de los actos de disposición sobre el mismo.....	72
3.3.2. Cuentas de cheques con pluralidad de titulares.....	73
3.4. Significación económica del cheque.....	75
3.4.1. Circulación del cheque.....	76
3.5. Efectos de transmisión del cheque al portador.....	77
3.5.1. Limitaciones a la libre circulación de los cheques.....	77
3.6. El pago como finalidad del cheque.....	78
3.6.1. Presentación para el pago, obligatoriedad de la misma.....	78
3.7. Causas de devolución de un cheque.....	79
3.7.1. Recomendaciones generales que se deben tomar en consideración al cheque.....	81
3.8. Causas necesarias para el endoso de un cheque al portador en las instituciones bancarias.....	83
3.8.1. Cuando una institución de crédito no debe de pagar un cheque.	84
CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91

INTRODUCCIÓN

Históricamente el cheque y las operaciones bancarias marchan de un modo paralelo. Es correcto y hasta obligado, hacer un estudio acerca de la naturaleza negociable del cheque en una exposición general de sus formas de circulación, por dos razones: la primera porque el giro de cheques es la forma en la práctica dominante y casi exclusiva para realizar disposiciones sobre retiros y depósitos en cuentas de cheques; en segundo lugar, el cheque es un documento típicamente bancario, al menos en el derecho guatemalteco, precisamente porque el librado sea una institución de crédito. En Guatemala, desde luego, no hay cheque fuera de tráfico bancario.

Y es que en realidad no se han hecho consideraciones acerca del porque para cobrar un cheque al portador el beneficiario o tomador tiene que identificarse y endosarlo ante el cajero pagador de la institución bancaria, cuando en este título de crédito para demostrar su legitimación basta con que el portador lo exhiba y además se transmite por simple entrega. Siendo esta consideración el objeto de este estudio.

El objetivo esencial de este estudio es tratar de encontrar la naturaleza negociable del cheque, ya que en la actualidad por la consideración anteriormente expuesta se tergiversa o distorsiona la forma de circulación de un cheque al portador en el momento de cobrarlo en una institución bancaria.

La elaboración de este estudio no fue fácil ya que durante la investigación documental, pudimos notar que se ha escrito poco material acerca de la naturaleza negociable del cheque en nuestro país; se utilizó el método deductivo partiendo de que las instituciones de crédito solo pagan un cheque al portador si el poseedor del título de crédito se identifica y lo endosa en el momento de cobrarlo, por seguridad jurídica del banco. También se utilizó la técnica de fichas bibliográficas para conservar la información encontrada. De tal manera que la recolección de datos es la adecuada, mínima y posible en nuestro medio.

El estudio se inicia con la historia de los títulos de crédito, con su concepto, su definición, su naturaleza jurídica, con sus características, sus requisitos, sus formas de

circular; es decir iniciamos el estudio de la naturaleza negociable del cheque con la teoría general de los títulos de crédito.

Luego se escribe acerca del título de crédito objeto de la presente investigación que es el cheque, se escribe acerca de los antecedentes históricos del cheque ya que es imprescindible saber la génesis de dicho título de crédito. También escribimos acerca de algunas teorías que podrían establecer cual es la naturaleza jurídica y negociable del cheque, teorías que nos sirvieron para nuestras conclusiones.

Seguidamente y por ultimo pero no menos importante se escribe acerca de las causas por las que se requiere el endoso de los cheques al portador y también hablamos en este tercer capítulo acerca de algunas controversias jurídicas que se presentan en el cobro de un cheque, siendo este capítulo fundamental en el estudio y las conclusiones.

CAPÍTULO I

1 Títulos de crédito

1.1. Historia de los títulos de crédito.

En la última etapa de la edad media, cuando el tráfico comercial se intensifica a través del mar mediterráneo, se dieron una serie de atracadores que pirateaban a todos los comerciantes y a las naves de los comerciantes cuando regresaban a sus ciudades, después de la venta de todos sus productos mercantes.

El transporte del dinero en efectivo resultaba tan inseguro que por tales circunstancias surgió la necesidad de transportarlo a través de documentos que representaban el valor del dinero sin que se diera el hecho material de portar la moneda en efectivo, fue así como las personas denominadas banqueros utilizaron los títulos de crédito que llenaban esas necesidades, y es así como los comerciantes encontraron una forma que les proporcionaba seguridad en las transacciones comerciales.

Por ello los comerciantes fueron admitiendo desde muy antiguo, ciertas reglas diferenciadas para posibilitar la transmisión de los derechos derivados de sus actividades, venta de mercancías, prestaciones de servicios, prestamos de dinero, deposito de mercancías.

Todos estos derechos de los comerciantes que representan un crédito contra otra persona deudor y que le otorgan la facultad que era de exigir una prestación futura del obligado, fuera de entregar dinero o de hacer alguna acción o abstenerse de hacerla, se representaron del modo más sencillo en

documentos, papeles que su transmisión se realizaba por la simple entrega o colocando la firma al dorso de los mismos documentos representativos.

Es así como estos derechos de créditos circularon como dinero y fueron los banqueros quienes posibilitaron su mayor transferibilidad cuando admitieron descontar los documentos donde se representaban tales derechos entregándoles monedas al comerciante, y a cambio de ellos previa deducción de una parte de su valor.

En la actividad económica estos documentos denominados títulos de crédito pasaron a constituir una pieza importante en la economía de todos los estados, facilitando la circulación de la riqueza mediante la utilización de instrumentos sencillos, de fácil confección rodeados de ciertos atributos que les confieren máxima seguridad y certeza para su circulación.

1.1.1. Concepto de títulos de crédito

Título de crédito es todo aquel título que se recibe comúnmente en pago, en las transacciones comerciales, en lugar de moneda, sin que por lo mismo presente los atributos de la moneda.

Son aquellos que cumplen una función de crédito o una función de pago, sin que por ello pueda entenderse que son operaciones que cumplen con los requisitos del crédito bancario, o bien que son papeles considerables como moneda.

1.2. Definición de los títulos de crédito

Los títulos de crédito son una especie dentro del género de documentos, por lo que puede decirse que todo título de crédito es un documento, pero no todo documento es título de crédito.

En los títulos de crédito, el documento es condición necesaria y suficiente para atribuir el derecho. La doctrina conoce con el nombre de incorporación, la relación existente en los títulos de crédito entre el derecho y el documento.

El derecho consignado en el título es autónomo, lo que quiere decir que cada uno de los tenedores del documento tiene un derecho propio, independiente de los anteriores tenedores.

Los títulos de crédito están destinados a circular, por lo que este debe, ser un elemento de suma importancia.

Ahora bien nuestra legislación específicamente hablando del Código de Comercio de Guatemala decreto dos guión setenta en su Artículo 385 establece que son títulos de crédito los documentos que incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título. Los títulos de crédito tienen la calidad de bienes muebles.

1.2.1. Naturaleza jurídica de los títulos de crédito.

Los títulos de créditos son considerados como cosas y, por consecuencia objetos corporales que pueden tener un valor, que por

su naturaleza son objeto de derechos reales de posesión, tenencia, dominio, condominio, usufructo y prenda.

En nuestra legislación guatemalteca los títulos de crédito son denominados bienes muebles como se establece en el Artículo trescientos ochenta y cinco del Código de Comercio, ya que están destinados a la circulación, por lo que se les ha provisto de un modo mucho más sencillo de transmisión que es la cesión, que podrá efectuarse por el medio más rápido siendo este el endoso, ya que contiene un negocio jurídico o una declaración unilateral de voluntad, obligando al suscriptor desde el mismo momento en que lo signa con su firma, es decir que encierra la asunción de una obligación asumiendo un carácter vinculante e irrevocable ya que no requiere la aceptación del acreedor por lo que se establece que el título de crédito no es receptiva para el cumplimiento de su obligación inmersa en el mismo documento, siendo esta una promesa incondicional, no tan solo porque el promitente no la subordina a condición alguna si no porque esa promesa no se encuentra subordinada a ninguna aceptación o prestación del promisorio.

También se establece como naturaleza jurídica el de ser ejecutivos, por que se establecen como documentos privados, ya que estos son suficiente para comprobar a favor de su titular legítimo, la existencia de los derechos contenido dentro del texto mismo del documento por eso los títulos de crédito constituyen una prueba preconstituida de la acción que se ejercita en juicio.

1.2.2. Principios comunes a los títulos de crédito.

Hay diversos elementos que forman el concepto de títulos de crédito:

- Los títulos de crédito son documentos.
- Es el documento necesario para ejercitar el derecho.
- El derecho consignado en el título de crédito es literal, derecho que se define por lo que está escrito en el documento.
- En los títulos de crédito el documento es condición necesaria y suficiente para atribuir el derecho. Los autores alemanes han empleado el término incorporado, para explicar el elemento característico de los títulos de crédito que ya hemos visto al decir que el título de crédito es el documento necesario. Esta palabra “incorporación”, surge la íntima relación que existe entre el título y el derecho.
- De ser el título el documento necesario, y como una consecuencia de la incorporación, se desprende que el título de crédito es un medio de legitimación. El poseedor de un título lo debe detentar legalmente.
- Otro elemento se considera el de la autonomía.
- La abstracción, significa que la obligación del título desde el principio, no está dirigida a una persona determinada, sino a cualquier poseedor, con el fin de facilitar la circulación del documento.

- Íntimamente relacionado con el elemento anterior esta el de la circulación al que nos referimos al interpretar a contrario sensu.

1.3. Características de los títulos de crédito.

- Literalidad: Esta característica se refiere a que el derecho que el documento representa debe ejercitarse por el beneficiario tal como esta escrito en el título, literalmente, y en consecuencia el obligado deberá cumplir en los terminas escritos en el documento.
- Autonomía: Debe entenderse por autonomía que el derecho se ejercerá independientemente de cualquier condición que trate de modificarlo o limitarlo, de tal manera, que el obligado deberá cumplir su obligación sin presentar condiciones para hacerlo.
- Incorporación: Significa que el derecho que el documento representa esta incorporado a el, es decir, estrechamente unido al título, sin que pueda existir el derecho separado del documento, de tal manera, que para poder ejercer el derecho, es necesario estar en posesión del título.
- Circulación: Esta característica de los títulos de crédito es la más fácil de entender, pues consiste en que esta clase de documentos circulan trasmitiéndose de una persona a otra mediante el endoso o mediante la entrega material del documento solamente si se trata de documento “al portador”.
- Formulismo: Esta característica establece que el título de crédito se encuentra inmerso a una formula especial de redacción y que debe contener todos los elementos generales de todo título y los especiales de cada uno en particular, tanto para el aspecto particular como el procesal

ya que para que el documento sea eficaz es necesario que él contenga los requisitos que establece la ley, como garantía de buena fe, seguridad y certeza.

1.4. Requisitos generales de los títulos de crédito.

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 386 establece que son requisitos generales de los títulos de crédito los siguientes:

- Nombre del título de que se trate.
- Fecha y lugar de creación.
- Los derechos que el título incorpora.
- El lugar y la fecha del cumplimiento o ejercicio de tales derechos.
- La firma de quien los crea. En los títulos en serie, podrá estamparse firmas por cualquier sistema controlado y deberán llevar por lo menos una firma autógrafa.

Este Artículo señala los requisitos de forma que un título de crédito debe contener.

La Ley requiere en todo título en forma general, en el entendido de que deberán también incluirse los que son propios de cada título en particular.

Dentro de los cinco requisitos generales hay dos que la Ley subsana en aquellos casos en que por una omisión se hubieren dejado de consignar.

Esos requisitos son los que se refieren a la fecha de creación y el que se refiere al lugar y fecha del cumplimiento; los demás son requisitos esenciales que la ley no presume y que de faltar, hacen ineficaz o inexistente el título.

Se señala que si en algún título se omitió un requisito que Ley no subsana, eso no significa que el negocio o acto que dio origen al título se vea afectado.

1.5. Creación y circulación de los títulos de crédito.

La Ley los clasifica desde este punto de vista en:

- Títulos al portador.
- Títulos nominativos.
- Títulos a la orden

1.5.1. Títulos al portador

Son títulos al portador los que no están expedidos a favor de persona determinada, contengan o no la cláusula “al portador”.

Los títulos al portador, se ha dicho certeramente, son títulos anónimos. Los títulos de crédito al portador circulan por simple entrega o tradición.

1.5.1.1. Transmisión

El título al portador es el más apto para la circulación, que se transmite su propiedad por el solo hecho de su entrega, estos se transmiten por simple tradición.

La simple tenencia del documento basta para legitimar al tenedor como acreedor del derecho incorporado en él título. Se señala también que los títulos de este tipo son los que tienen más semejanza con el dinero.

La Ley establece que los títulos al portador solo pueden ser reivindicados cuando su posesión se pierda por robo o extravío y únicamente están obligados a retribuirlos o a devolver las sumas percibidas por su cobro, o transmisión, quienes los hubieren hallado o sustraído y las personas que los adquieran, conociendo o debiendo conocer las causas viciosas de la posesión de quien se los transfirió.

Los títulos al portador se transmiten por simple tradición.

La suscripción de un título al portador obliga a quien la hace a cubrirlo a cualquiera que se lo presente, aunque el título haya entrado en circulación contra la voluntad del suscriptor, o después de que sobre vengan su muerte o incapacidad.

Los títulos al portador que contengan la obligación de pagar alguna suma de dinero, no podrán ser puestos en circulación sino en los casos establecidos en la Ley expresamente, y en contravención en lo dispuesto en la Ley.

1.5.2. Nominativos

Los títulos nominativos son expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto del mismo documento.

Estos títulos también son llamados directos. Son nominativos si aparece escrito el nombre del beneficiario. Estos circulan por endoso, registro y entrega.

Son títulos nominativos los expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto del mismo documento.

En el caso de títulos nominativos que llevan adheridos cupones, se consideran que son cupones nominativos, cuando los mismos estén identificados y vinculados por su número, serie y demás datos con el título correspondientes, los derechos patrimoniales que otorgue el título al cual están adheridos.

1.5.3. A la orden

Son aquellos que llevan indicado el nombre del primer beneficiario seguido de la cláusula a la orden, los que se transmiten por el endoso con la simple firma al dorso colocada por el beneficiario y los sucesivos poseedores del mismo seguido de su entrega.¹

¹ Villegas, Carlos Gilberto, **Manual de títulos valores**. Pág. 19.

1.6. Sujetos que interviene en la creación de los títulos de crédito

- **Librador:** Se le llama así a la persona creadora del título o también denominada girador, es la que suscribe el documento y que desde el momento de su creación esta puede circular, que constituye un requisito fundamental para su existencia.
- **Librado:** Se llama así a la persona que es la encargada de darle cumplimiento a la obligación inmersa en el mismo título, que también es denominada girado y que su nombre debe de aparecer en el mismo contexto del título de crédito.
- **Beneficiario:** Se llama así a la persona cuyo favor se crea el título de crédito, este es un elemento esencial en la literalidad del título que también es denominado tomador.

1.6.1. Sujetos accesorios de los títulos de crédito

Los sujetos accesorios al título son:

- **El avalista:** Persona que sirve de garantía de pago o cumplimiento del título.
- **Interventor:** El que sin estar obligado, pasa a ser parte de la relación cambiaria; cumple obligación de terceros.
- **Recomendatario:** Persona que coloca el girador para que en un futuro pueda ser interventor. Sólo es una recomendación.
- **Endosatario:** Persona a la cual se le transmite el título de crédito.

1.7. Clases de títulos de crédito

Nuestro ordenamiento jurídico regula una cantidad de títulos de crédito, los que se encuentran comprendidos en el Código de Comercio de Guatemala decreto 2-70, y que a continuación se describirán de la siguiente manera:

- La letra de cambio: Daremos algunas de las definiciones más usuales para describir el concepto diciendo que la letra de cambio es un título de crédito a la orden, formal y completo que incorpora la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, a su legítimo tenedor, en el lugar y tiempo establecido.

Es un título de crédito por que una persona llamada “librador”, crea una obligación cambiaria que debe pagarse a su vencimiento en la cantidad dineraria que se indique y a la persona que se designe en el título o a la que resulte legitimada para cobrarla.

Es el título de crédito por el cual un sujeto llamado librador, ordena a otro llamado librado o girado, que pague una cantidad de dinero al sujeto que en la misma se indique o sea el tomador o beneficiario o a la persona que en última instancia la tenga en su poder y con el derecho a cobrarla.

Es un título de crédito por el que una persona llamada librador, crea una obligación cambiaria que debe pagarse a su vencimiento en la cantidad dineraria que se indique y a la persona que se designe en el título o a la que resulte legitimada para cobrarla.²

² Villegas Lara, Rene Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco**, tomo II. Pág. 48.

- Del pagare: Es un título de crédito a la orden que incorpora la promesa incondicional de pagar una suma de dinero a su tenedor en el lugar, modo, y tiempo establecido.
- Del cheque: Es un título crédito pagadero a la vista, librado contra un banco extendido sobre formularios que provee el mismo banco en el que se tiene cuenta corriente con saldo favorable, y ha sido autorizado para ese fin.
- De las obligaciones de las sociedades debentures: Las obligaciones son títulos de crédito que incorpora una parte alícuota de un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad anónima.
- Certificado de depósito: Es un título de crédito representativo de la propiedad de los productos o mercancías depositadas en un almacén general de depósitos, en el que también se contiene el contrato entre depositante y depositario.
- Bono de prenda: Es un título de crédito que proviene de un contrato de depósito con almacenes generales que sirve para concertar una relación de crédito, una obligación de pagar una cantidad mutuada, garantizada con un derecho real prendario sobre la mercadería objeto de depósito, la que es expedida por un almacén general de depósito, y que representa un contrato de mutuo celebrado entre el propietario de las mercaderías depositadas y un prestamista, con garantía de la mercadería que el título especifica.
- De la carta de porte o conocimiento de embarque: Es un título de crédito que otorga al tenedor el derecho a reclamar al obligado

la entrega de las mercaderías en el representadas, como consecuencia de su transportación.

- De la factura cambiaria: Es un título de crédito que incorpora la obligación de pagar un suma cierta de dinero dentro de un plazo determinado, y a la vez describe las mercaderías que se han vendido como objeto del contrato que le da el nacimiento al título.
- De las cédulas hipotecarias: Es un título de crédito que representa toda o una parte alícuota de un crédito garantizado con un derecho real hipotecario, que puede ser emitida por una persona individual o una institución bancaria.
- De los vales: Son títulos de crédito por el que una persona que lo firma se reconoce deudora de otra, por el valor de los bienes entregados o servicios prestados y se obliga a pagarlos.
- De los bonos bancarios: Son títulos de crédito al portador, a plazo no menor de un año ni mayor de veinticinco a contar de la fecha de su emisión y transferible mediante la simple tradición del título.
- De los certificados fiduciarios: Son títulos de crédito que representa una parte alícuota de un crédito garantizado con bienes o derecho que se han efectuados en fideicomiso.

1.7.1. La aceptación y el protesto en los títulos de crédito

La aceptación significa la conformidad del librado respecto al encargo que ha recibido del librador, que es el de satisfacer su importe a su vencimiento.

Con arreglo al criterio mantenido por el mayor número de autores, la aceptación es el acto en que el librado o girado, declara con su firma que admite el mandato que se le impone en la letra de pagarla en el día de su vencimiento. La aceptación deberá ser incondicional, pero podrá limitarse a cantidad menor de la expresada.

Ahora bien hay dos formas de aceptación y una de ellas es la aceptación obligatoria que se da en las letras de cambio pagaderas a cierto tiempo vista deberán presentarse para su aceptación dentro del año que siga su fecha.

Cualquiera de los obligados podrá reducir ese plazo si lo consigna así en la letra de cambio. Y la otra es la aceptación potestativa que consiste en la presentación de las letras de cambio libradas a día fijo o a cierto plazo de su fecha será potestativa; pero el librador, si así lo indica el documento, puede convertirla en obligatoria.

La aceptación se hará constar en la letra de cambio misma, por medio de la palabra: acepto, u otra equivalente, y la firma del librado. La sola firma del librado, será bastante para que la letra de cambio se tenga por aceptada.

Uno de los efectos de la aceptación convierte al aceptante en principal obligado. El aceptante quedará obligado cambiariamente aún con el librador; y carecerá de acción cambiaria contra éste y contra los demás signatarios de la letra de cambio.

El protesto en los títulos de crédito es la constancia negativa de aceptación o pago de un título de crédito presentado en tiempo. Es la certificación auténtica expedida por un depositario de fe pública, en la

que éste hace constar el hecho de haberse presentado oportunamente la letra para su aceptación o para su pago a las personas llamadas a aceptarla o a pagarla, sin que éstas lo hayan hecho a pesar del requerimiento respectivo.

El protesto significa tres cosas:

- Es el medio de prueba de la actitud negativa del librado o del aceptante que rehuyen, respectivamente, aceptar o pagar la letra;
- es el medio de prueba también para precisar el estado de la letra en el momento del protesto y determinar las personas obligadas y;
- Es requisito legal para ejercitar la acción cambiaria, sea contra el aceptante, sea contra los obligados en vía de regreso.

El protesto por falta de aceptación deberá levantarse dentro de los dos días hábiles que sigan al de la presentación, pero siempre antes de la fecha de vencimiento. El protesto por falta de pago se levantará dentro de dos días hábiles siguientes al del vencimiento.

El protesto se hará constar por razón puesta en el cuerpo de la letra o en hoja adherida a ella; además el notario que lo practique levantará acta en la que se asiente:

- La reproducción literal de todo cuanto conste en la letra.
- El requerimiento al girado o aceptante para aceptar o pagar la letra, con la indicación de sí esa persona estuvo o no presente.

- Motivos de la negativa para la aceptación o el pago.
- La firma de la persona con quien se entiende la diligencia, o la indicación de la imposibilidad para firmar o de su negativa.
- La expresión del lugar, fecha y hora en que se practique el protesto, y la firma del funcionario autorizante.
- El notario protocolizará dicha acta.

Una de las formas de suplir el protesto se da si el título se presentare por conducto de un banco, la anotación de éste respecto de la negativa de la aceptación o de pago, valdrá como protesto.

En el cheque por ejemplo: la anotación que el librado o la cámara de compensación ponga en el cheque, de haber sido presentado en tiempo y no pagada total o parcialmente, surtirá los efectos del protesto.

El efecto principal es que a partir del protesto se puede ejercer la acción cambiaria, sea contra el aceptante, sea contra los obligados en vía de regreso.

1.7.2. La acción cambiaria en los títulos de crédito.

Acción es la facultad que tiene un sujeto de pretender ante los órganos jurisdiccionales del Estado, la satisfacción de un derecho.

¿Ahora qué se entiende por acción cambiaria? Es el derecho que tiene el sujeto activo de la obligación contenida en un título de crédito (tomador, beneficiario o último tenedor) para pretender el pago en la vía judicial, por medio de un proceso ejecutivo.

El tenedor del título de crédito, mediante la acción cambiaria directa puede reclamar el pago de: El importe del título; los intereses moratorios; los gastos del protesto en su caso y los gastos del juicio; la comisión de cambio entre la plaza en que debería haberse pagado el título de crédito y la plaza en que se le haga efectivo, más los gastos de situación.

Cuándo se ejercitará la acción cambiaria:

- En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial del título;
- En caso de falta de pago o pago parcial;
- Cuando librado o el aceptante fueren declarados en estado de quiebra, de liquidación judicial, de suspensión de pagos, de concurso o de otras situaciones equivalentes.

A quien corresponde la acción cambiaria, bueno según el Artículo 621 del Código de Comercio de Guatemala corresponde al tenedor del título ejercitar la acción cambiaria contra el librado, el aceptante, los endosantes anteriores a el y los avalistas sea conjuntamente o únicamente contra alguno o algunos de ellos como deudores principales, sin perder en este caso la acción contra los otros y sin obligación de seguir el orden que las firmas guarden en el título. El mismo derecho tendrá todo obligado que haya pagado el título, en contra de los signatarios anteriores.

La acción cambiaria puede ejercitarse de dos formas siendo las mismas:

- En la acción cambiaria directa: El sujeto activo: es el tenedor o portador legítimo del título crédito. El sujeto pasivo u obligado cambiario puede ser el librador, el aceptante, los endosantes anteriores a él y los avalistas.
- En la acción cambiaria de regreso: El sujeto activo es el tenedor legítimo o último tenedor del título de crédito. El sujeto pasivo es el librador, los endosantes o sus avalistas.

El procedimiento de cobro en general de los títulos de crédito se realiza por medio de juicio ejecutivo regulado por el Código Procesal Civil y Mercantil.

Para el cobro de bono de prenda este deberá presentarse al almacén general de depósito correspondiente el que se registrará por las disposiciones de la ley específica.

Estos tipos de proceso se les denominan juicio ejecutivo en ejercicio de la acción cambiaria ya sea directa o de regreso. Y dentro de los mismos pueden los demandados interponer las excepciones siguientes:

- Incompetencia del juez.
- Falta de personalidad del actor;

- La que se funde en el hecho de no haber sido el demandado quien suscribió el título.
- Incapacidad del demandado para suscribir el título;
- Falta de representación o de facultades suficientes de quien haya suscrito el título a nombre del demandado;
- Omisión de los requisitos que el título debe contener y que la ley no presume expresamente;
- Alteración del título sin perjuicio de lo dispuesto respecto de los signatarios posteriores a la alteración;
- Relativas a la no negociabilidad del título.
- Las que se funden en la quita o pago parcial, siempre que consten en el título, por consignación del importe del título o en el depósito del mismo importe hecho en los términos del Código de Comercio de Guatemala.
- En las que se funden en la cancelación judicial del título, o en la orden judicial de suspender su pago.
- Prescripción o caducidad, y las que se basen en la falta de los requisitos necesarios para el ejercicio de la acción.
- Las personales que tenga el demandando contra el actor.

Seguidamente hablaremos acerca de la caducidad y la prescripción de la acción cambiaria, diciendo que la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento; la de regreso del último tenedor en un año contado desde la fecha del vencimiento; y la del obligado de regreso en seis meses.

A continuación hablaremos acerca de la acción extracambiaria que ha sido definida como aquella que surge de las relaciones de derecho común que motivaron el libramiento o transmisión cambial, mediante las cuales el legitimado activo procurase el cobro de determinadas sumas que han quedado insatisfechas. Y hay dos clases:

- Acción causal: se denomina acción causal, a la que surge de la relación que dio origen a la creación o transmisión del documento cambiario, llamada también relación fundamental, pues es de dichos actos de donde se origina el fundamento o causa.

Esta acción la puede promover el portador legitimado de un título de crédito, contra el obligado que lo garantice en el nexo cambiario, siempre que el título no este perjudicado y tenga establecido y vigente con dicho sujeto la relación jurídica de derecho común por la que se liberó la cambial.

En esta pretensión lo que interesa es la relación jurídica que dio origen al título, en cambio en la pretensión cambiaria es el documento que nace de ella lo que se tiene en cuenta.

- Acción de enriquecimiento indebido: Esta pretensión permite al portador de un título de crédito que carezca de pretensiones cambiarias, ya fuere por que se hubiese producido la caducidad o prescripción de ella o no cuenta con acción causal contra su garante inmediato, puede accionar contra el integrante del nexo cambiario que se hubiere enriquecido injustamente en su perjuicio.

1.8. Los títulos de crédito considerados bajo tres aspectos

1.8.1. Como actos de comercio

La emisión, expedición, endoso, aval o acepción de títulos de crédito, y las demás operaciones que en ellas se consignent, son actos de comercio.

Considerando actos de comercio los cheques, letras de cambio, valores y otros títulos a la orden o al portador. En estos casos, la calificación de mercantil del acto es estrictamente objetiva, con independencia del carácter de la persona que lo realiza.

Así, tan acto de comercio será el libramiento de un cheque, si es hecho por un comerciante, como si lo realiza quien no tenga ese carácter.

1.8.2. Como cosas mercantiles

Son cosas mercantiles los títulos de crédito.

1.8.3. Como documentos

La Ley y la doctrina consideran que los títulos de crédito son documentos, pero son de naturaleza especial.

Hay documentos probatorios, constitutivos (que son indispensables para el nacimiento del derecho.), documentos necesarios (para ejercitar el derecho que en ellos consignan).

La representación para otorgar o suscribir títulos de crédito se confiere:

- Mediante poder inscrito debidamente en el registro de comercio; y
- Por simple declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante.

En el caso de la primer viñeta, la representación se entenderá conferida respecto de cualquier persona y en el de la segunda solo respecto de aquella a quien la declaración escrita haya sido dirigida.

En ambos casos, la representación no tendrá más límites que los que expresamente le haya fijado el representado en el instrumento o declaración respectivos.

1.9. Los títulos valores y los títulos de crédito.

Estos documentos que llevan incorporados los derechos que confieren a sus legítimos tenedores, las cuales son necesarios para ejercitar y transmitir los derechos en ellos consignados.

Solo son títulos valores aquellos documentos en los que se da una especial relación entre el derecho y el documento, de tal manera que haya una conexión permanente, de tal modo que no pueda invocarse el derecho sin tener el documento.

Estos puntos son sus características:

- La transmisión del documento, implica el traspaso del derecho.
- La simple exhibición del mismo, implica el traspaso del derecho y la pertenencia al poseedor legítimo.

Continuamos hablado acerca de los títulos valores y veremos sus clases:

- Obligatoriales: Cuando contienen una promesa u orden incondicional de pagar una suma de dinero.
- Reales: Cuando atribuyen a su legítimo tenedor a disponer de bienes.
- De participación: Cuando se da derecho a una parte alícuota de fondos o bienes, y de sus frutos.
- Corporativos: Cuando atribuyen la calidad de miembros de una corporación.

Ahora brevemente estableceremos la naturaleza jurídica de los títulos valores y es que la doctrina los considera como cosas mercantiles, y se diferencian de todas las demás cosas mercantiles en que aquellos son documentos, es decir, medios reales de representación gráfica de hechos.

La palabra títulos valores etimológicamente se deriva del latín "titulus", el título, y "valoris", el valor.

- Indistintamente se le llama también "valores", "títulos de crédito";
- En nuestro medio "valores mobiliarios";
- En otros países y técnicamente "instrumentos financieros" o "productos financieros".

Los "títulos-valores" constituyen documentos representativos de un derecho económico, que son negociables en el mercado de valores y pertenecen a un legítimo propietario; en general son representativos de:

- Obligaciones dinerarias: Si bien confieren también otros derechos al tenedor, así, los títulos-valores de las compañías mercantiles (como las acciones), conceden, además del beneficio pecuniario, el derecho de formar parte de la entidad emisora, en calidad de socio con voz y voto, de conformidad con la Ley y el estatuto pertinente.
- Otros títulos en cambio sólo confieren derechos pecuniarios, como las obligaciones, letras de cambio, etc.
- Títulos valores que dan derecho a su propietario a recibir una cosa determinada, (como en el caso de los warants (garantía) y que consiste en un recibo de una mercadería depositada en los docks o almacenes especiales y son negociables), conocimiento de embarque, carta de porte, etc.

Los títulos-valores son documentos que garantizan un derecho, y para ampliar algo más el asunto conceptual, diremos que esta doble palabra está compuesta de "títulos", que son el instrumento por el que se deja constancia de la existencia de un derecho de propiedad.

Y, 'Valores', que si bien significa en sentido lato una cualidad o cualidades de una cosa en cuya virtud es apreciada, asimismo, en el tema que nos interesa, los valores equivalen a la titularidad de participación en los haberes de las sociedades mercantiles; palabras ambas, que unidas, configuran el concepto buscado sobre los títulos-valores.

La denominación títulos de crédito quizá no es la más adecuada, especialmente porque un título de esta especie no solamente tiene inserto un derecho numerario de crédito al poseedor sino también al otro género.

El tratadista Miguel Macías Hurtado, al respecto sostiene: Me atrevo a creer -al igual que otros comentaristas- que esta denominación ("títulos de crédito") es incorrecta:

- Porque no alude a un aspecto distinto del crédito, cual es la denominación jurídica de la cosa misma, propia de los llamados títulos de tradición;
- Porque existen títulos (Acciones de sociedades anónimas) que no atribuyen un solo derecho de crédito a su titular, sino más bien un conjunto de derechos subjetivos de variada índole". Y ciertamente que algunas legislaciones han aceptado -según nos dice Macías-, la teoría general de los títulos-valores.

1.10. Cancelación, reposición y reivindicación de los títulos de crédito.

Los títulos de crédito, comprendidos dentro de lo que la Ley denomina cosas mercantiles, tienen la categoría de bienes muebles. Por su misma naturaleza y forma de presentación documental, están sujetos a que se extravíen, se destruyan o que sean apropiados indebidamente.

Como esos hechos ocasionan alteraciones en el derecho del acreedor, se encuentra prevista la cancelación, la reposición o la reivindicación de estos instrumentos negociables.

Cancelar el título es dejarlo sin efecto, el derecho en él incorporado es extraído y el título pierde su categoría. Se puede dar la cancelación o reposición por extravío, robo, deterioro parcial o total del documento.

Y cuando se trata de cancelación o reposición de títulos de crédito por su forma de circular se debe de tomar en cuenta los siguientes puntos:

- Títulos nominativos: Se debe solicitar su cancelación ante la persona que lleve el registro de los títulos, sin necesidad de intervención judicial. También se puede solicitar la reposición del título, el creador del título puede exigir que el tenedor que garantice la cancelación o reposición del título.
- Títulos a la orden o al portador: Si se deterioran de manera que se haga imposible su circulación, pero se conservan sus datos esenciales, se puede solicitar su reposición, esto se hará

judicialmente por la vía voluntaria, a costa del tenedor, quien debe devolver el título deteriorado al principal obligado, si esto sucede los signatarios están obligados a repetir su firma en el nuevo título, pudiéndola hacer el juez en su rebeldía.

Si se trata de extravío, robo o destrucción total y el título es al portador, no hay cancelación, ni reposición, porque la posesión legítima la propiedad sobre el documento, el que tiene en las manos el título será el propietario y no se puede probar un hecho que desvirtúe la legitimidad de la posesión, lo único que puede hacerse es avisar al emisor y si transcurre el término de la prescripción y no es cobrado por tenedor de buena fe, quien lo perdió puede recuperar su valor.

En el caso de los títulos a la orden, pueden ser cancelados o repuestos judicialmente en la vía voluntaria, realizando las siguientes diligencias:

- Informar al librado o aceptante sobre la pérdida o destrucción, con el fin de que no lo acepte o no lo pague, la Ley establece que se debe hacer saber dicha información en forma auténtica, por lo que debe intervenir un notario.
- Solicitar al juez que conoce, que prohíba la aceptación o pago del título. Si el título ya fue aceptado y solo está pendiente de pagar, esta medida se acepta sin necesidad de prestar fianza.
- Avisar al librado y al último endosatario, sobre la pérdida del título.

Para conocer el asunto será competente un juez de primera instancia por tratarse de diligencias voluntarias y debe de seguirse el siguiente procedimiento:

- El interesado en la cancelación o reposición presentará su solicitud cumpliendo los requisitos del Artículo 636 del Código de Comercio de Guatemala.
- El Juez debe hacerlo saber a la persona que se señale como signataria del título.
- El actor puede solicitar se suspenda el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el título, el juez accederá si el actor otorga garantía suficiente.
- El juez ordena la publicación de un extracto de la solicitud en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación en el país.
- Transcurridos 30 días de la publicación, si no hay oposición se dictará resolución que resuelva la solicitud.
- Lo resuelto causa ejecutoria 30 días después de la fecha de notificación, si el título hubiera vencido; Si no ha vencido aún, 30 días después de su fecha de vencimiento.

Los efectos que genera el procedimiento de cancelación, es la interrupción de la prescripción, porque no se están en posesión del documento y la suspensión de los términos de que depende la caducidad, que se produce, por no ser posible pedir su aceptación por medio de la presentación, ni su pago, ni efectuar el protesto.

El objeto de la cancelación no es, en realidad, el título mismo, sino las obligaciones y derechos en él incorporados.

Estas obligaciones y derechos, por virtud de la sentencia de cancelación, se desincorporan del título antiguo, para reincorporarse en el título sustituto.

Hablando acerca de la reivindicación de los títulos de crédito podemos decir que la propiedad sobre el título puede reivindicarse cuando son poseídos por persona que no es su legítimo tenedor, por extravío o robo.

Por medio de un juicio de cognición en el que debe probar el derecho a reivindicar; por lo mismo, su trámite sería en la vía sumaria.

Únicamente son reivindicables los títulos a la orden, y los títulos al portador pueden ser reivindicables.

En caso de ilícita apropiación de un título de crédito se da la acción de reivindicación.

La acción de reivindicadora procederá contra el primer adquirente y contra quienes lo hayan adquirido conociendo o debiendo conocer los vicios de la posesión de quien los transmitió.

Mediante la acción reivindicatoria, el propietario que se ha visto desposeído de la cosa pretende que se le reconozca su derecho y se le reintegre en la posesión de la cosa.

Por lo tanto corresponde la acción reivindicatoria al propietario que no posee, contra el poseedor que niega su derecho.

De aquí que el ejercicio de la acción requiere un doble requisito de carácter subjetivo: Que el actor pruebe ser el propietario y que el demandado posea la cosa.

La reivindicación tiene que ser dentro de un juicio de cognición en el que debe probar el derecho a reivindicar; por lo mismo su trámite sería en la vía sumaria.

Los procedimientos judiciales ya los describimos anteriormente dentro de este apartado.

El único procedimiento extrajudicial es la reposición o cancelación de un título nominativo ya que el tenedor podrá dirigirse directamente a quien tenga a su cargo el registro de los títulos para solicitar el trámite respectivo.

CAPÍTULO II

2. El cheque.

2.1. Antecedentes históricos y legislativos del cheque.

Fundamentalmente las opiniones sobre el problema de la localización del origen del cheque pueden dividirse en tres grupos las que señalan, respectivamente, como lugar de nacimiento o de invención del cheque, Italia, los Países Bajos e Inglaterra.

Goldschmith, sostiene que a fines del año 1300 circulaban en lugar de dinero, certificados o fes de depósitos emitidos por los bancos italianos, y algunos autores ven en tales documentos antecedentes del cheque moderno.

Según, los contadores de los bancos tenían la forma de un mandato u orden de pago y eran transmisibles.

Sin embargo, según una opinión más autorizada, tales documentos eran realmente recibos o resguardos entregados por el banquero a su cliente, esto es, documentos expedidos por los banqueros venecianos para acreditar la constitución de depósitos de dinero y facilitar su retiro.

Las pólizas del banco de Nápoles (segunda mitad del siglo XVI), eran títulos emitidos por el depositante a cargo del banco, pagaderos a la vista y transmisibles por endoso.

A las pólizas *sciolte*, que no ofrecían al tomador la seguridad de la real existencia de fondos disponibles en poder del banco, se añadieron enseguida

las pólizas notata fede, sobre las cuales el banquero atestiguaba o certificaba la existencia efectiva en su poder de la suma suficiente para el pago.

En los países bajos. También se encuentran antecedentes del cheque moderno.

En la exposición de motivos de la Ley belga sobre el cheque de 1873, se afirma que este documento se usaba desde tiempo inmemorial en Amberes, bajo el nombre flamenco de bewijs.

Algunas crónicas nos muestran que Sir Thomas Gresham, banquero de la Reina Isabel, vino a Amberes en 1577 para estudiar esta forma de pago, y que él la introdujo en Inglaterra.

A fines del siglo XVI, en Holanda, especialmente en Ámsterdam, los comerciantes acostumbraban confiar a cajeros públicos la custodia de sus capitales, de los que disponían mediante la emisión de órdenes de pago a favor de terceros y a cargo de los referidos cajeros.

Estos documentos, precursores también del moderno cheque, recibieron el nombre de "letras de cajero" (kassiersbreifje), fueron regulados posteriormente por una ordenanza de 30 de enero de 1776, en la cual se inspiró la moderna legislación holandesa sobre el cheque.

En Inglaterra. Un gran número de autores consideran que el cheque moderno es un documento de origen inglés, que inicia su cabal desarrollo en la segunda mitad del siglo XVIII.

Es decir, sostienen que la historia del cheque moderno y su posterior desarrollo y difusión, como institución económica y jurídica peculiar, comienza en Inglaterra.

La etimología misma de la palabra referida, afirma sin duda el origen inglés del documento. En la misma Inglaterra se señalan como precursores del cheque los mandatos de pago expedidos por los soberanos ingleses contra su tesorería, en el siglo XII, conocidos con el nombre de billae scacario o bills of exchequer.

Sin embargo esos documentos solo tienen una analogía mínima con el cheque moderno y que, en realidad, no son sino menos delegaciones emanadas de la potestad política, es decir, simples documentos de carácter administrativo.

Los verdaderos precursores del cheque moderno en Inglaterra son los documentos conocidos con el nombre de Cash-Notes o Notes. Se trataba de títulos a la orden o al portador, que contenían un mandato de pago del cliente sobre su banquero y se remontan a la segunda mitad del siglo XVII. El autor MacLeod, señala como fecha del más antiguo la del 3 de junio de 1683.

Queda confirmado en el Artículo 73 de la Bills of Exchange Act, 1882 que dispone: "el cheque es una letra de cambio a la vista girada contra un banquero" (A cheque is a bill of exchange drawn on a banker payable on demand).

La legislación sobre el cheque. Aunque la práctica del cheque es anterior, como hemos visto, no es sino hasta la segunda mitad del siglo XIX cuando la institución penetra en las distintas legislaciones nacionales.

Francia es el primer país que legisla en forma orgánica en materia de cheque.

La Ley del 14 de junio de 1865, introdujo y reguló por primera vez en Francia el instituto del cheque, imitando la práctica inglesa, como afirma unánimemente la doctrina francesa.

El 20 de junio se promulga en Bélgica la primera Ley sobre el cheque, modificada y adicionada posteriormente por las de 31 de mayo de 1919 (cheque cruzado), 19 de abril de 1924 y 25 de marzo de 1939. En 1953 (10 de agosto) ha sido incorporada la legislación uniforme.

2.2. Concepto y caracteres jurídicos del cheque.

La palabra cheque denomina al título de crédito cuyo examen constituye el objeto de este trabajo, es, según la opinión más generalizada de origen Inglés.

De Semo, en forma exhaustiva, lo ha definido como "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".

El cheque no debe ser nunca un instrumento de crédito porque la fecha de la emisión es la fecha del pago; como el pagare tampoco es un acto de comercio por la forma, a diferencia de lo que ocurre con la letra de cambio.

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.

Los caracteres jurídicos del cheque, que se desprenden del concepto que hemos elaborado, son los siguientes:

- El cheque es un documento (constitutivo-dispositivo y formal);
- El cheque participa de los caracteres de incorporación, legitimación, literalidad y autonomía, propios de los títulos de crédito;
- El cheque es cosa mercantil;
- El cheque está provisto de fuerza ejecutiva;
- En el cheque los signatarios son obligados solidarios.

El cheque, como título de crédito, es un documento. Pero 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 lo 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, sino es en función del documento.

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 porque la acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios de un cheque es ejecutiva por el importe de este, y por el de sus intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma.

Los signatarios de un cheque se obligan en forma solidaria. Esto significa que 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 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.

Pertenece a la categoría de títulos cambiarios, llamados así porque su prototipo es la letra de cambio.

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 a que el cheque será pagado, le promete su pago.

Es un documento de vencimiento a la vista. Esto significa que 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.

El cheque es un título estrictamente bancario, se caracteriza por la exigencia de una previa provisión de fondos en poder del librado, el pago a la vista y la necesidad de la previa provisión de fondos en poder del librado, hacen que la institución de la aceptación sea inconciliable con la naturaleza del cheque.

Se debate el problema de saber si su emisión (libramiento) es en todo caso mercantil, o si solamente lo es en determinadas situaciones, a saber:

- Cuando las personas que intervengan en su emisión tengan la calidad de comerciantes;
- Cuando la causa jurídica que origina la emisión sea un acto de comercio.

En nuestro derecho, la solución no puede ser otra que la terminantemente establecida por la Ley.

Esto es, la emisión de un cheque debe ser considerada siempre como un acto de comercio, independientemente de los sujetos que en ella intervengan o de su causa.

2.3. Definición del cheque

El cheque es un título de crédito que incorpora una orden de pago pura y simple, librada contra un banco, en el cual el librador tiene fondos depositados a su orden.

Por su parte el Artículo 494 del Código de Comercio de Guatemala establece que el cheque solo puede ser librado contra un banco, en formularios impresos suministrados o aprobados por el mismo.

El título que en forma de cheque se libre en contravención a este Artículo, no producirá efectos de título de crédito.

También podemos decir que es el título de crédito triangular en virtud del cual una persona (librador) da una orden incondicional de pago a una institución bancaria (librado) para que contra la entrega del propio cheque pague una suma determinada de dinero a la persona a cuyo favor fue emitido el mismo (beneficiario).

2.3.1. De la creación del cheque.

El cheque solo puede librarse en Guatemala 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.

2.3.2. Formalidades del cheque.

La formalidad del cheque se rige por el Artículo 385 y 495 del Código de Comercio de Guatemala, siendo los esenciales; la orden incondicional de pagar una suma de dinero; y el nombre del banco librado.

2.3.2.1. Requisitos formales del cheque

- La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento.
- El lugar y la fecha en que se expidió.
- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- El nombre del banco librado.
- El lugar del pago.
- La firma del librador.

2.3.3. Función e importancia del cheque.

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 substituye 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 de 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 grandes sumas de dinero en los bancos, los cuales a través del ejercicio de las funciones intermediarias propias de su objeto, mediante el ejercicio del crédito, convierten en productos considerables recursos económicos, que de otra forma permanecerían aislados e improductivos.

Los fondos depositados en las instituciones de crédito, con la potencialidad económica que les presta su concentración, se canalizan hacia el comercio y la industria, favoreciendo la creación de nuevas fuentes de riqueza en beneficio de la economía general y de la prosperidad del país.

Para lograr una mayor difusión del empleo del cheque en los pagos, por las importantes ventajas que del mismo se derivan en los ámbitos particular y general, las leyes 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 a otros títulos u otorgándole beneficios fiscales de otra índole, y

concediendo una enérgica protección al derecho del tenedor, y consecuentemente a la circulación de este documento a través inclusive de sanciones de carácter penal.

2.3.4. Otras funciones del cheque

- Es un instrumento para retirar los fondos depositado en un banco o establecimiento asimilado.
- Es un instrumento de pago.
- Es en fin un instrumento de pago por compensación.

2.3.5. La 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 aun hoy se hacen esfuerzos para solucionar tan debatido problema.

- 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.

Rocco niega que el cheque sea 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 cobrara o no según le plazca, pues es el dominus negotii 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 si 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 de 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, aquel 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 de deudor.

Por su parte, la Ley dispone que salvo pacto en contrario, el cedente de un crédito mercantil responderá tan solo de la legitimidad del crédito y de la personalidad con que hizo la cesión.

El cedente al transmitir sus derechos contra el deudor cesionario, queda liberado por pago frente a éste último es decir el crédito es cedido por el cedente al cesionario con el propósito de liberarse de una deuda propia.

Con la teoría de la cesión de crédito queda sin explicación el hecho de que el librador, aun después de la emisión del cheque, pueda disponer de la provisión, antes y después de los plazos de presentación establecidos en la ley, independientemente de las responsabilidades en que el librador pueda incurrir por ese hecho.

Si se tratase de una cesión de crédito, el tomador tendría un derecho propio que no podría ser alterado por la situación jurídica posterior al cedente.

- 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 este 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.

Trata 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 consiente 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 da orden a otra de hacer un pago a un tercero.

- 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 este puede recibirlo, produciéndose los efectos jurídicos de ese acto en la esfera jurídica del autorizante.

2.4. Elementos personales del cheque.

- **Librado:** Tiene como obligación: Obedecer la orden de pago, ya que los montos que entrega no son propios (sí hay fondos, el librador tenga contrato, el pago no haya sido suspendido, identidad de firmas, dentro de los plazos legales).
- **Beneficiario:** Tiene como obligación; presentar el cheque para su pago, dentro de los plazos y las formas establecidas. Entregar el título (endoso en procuración al Banco) Identificarse.
- **Librador:** Es el obligado cambiariamente (el principal) con el beneficiario y contractualmente con el librado. Sus prestaciones deben ser realizar depósitos y pagar.

2.4.1. De la presentación del cheque.

- **Forma:** El ejercicio del derecho consignado en un título de crédito requiere la exhibición del mismo.
- **Tiempo:** Los cheques deberán presentarse para su pago dentro de quince días calendario de su creación.
- **Modo:** El modo en que ha de hacerse la presentación deberá legitimarse según sea el caso; si el cheque es a la orden, el tenedor debe legitimarse con una serie interrumpida de endosos; y el librado verificar la identificación del último endosatario que lo

presente, lo cual no es necesario si el cheque es al portador, ya que es este caso donde la legitimación existe por la simple posesión.

- Lugar: Por regla general se hace frente al librado, que según nuestra legislación son los bancos, en el Artículo 503 del Código de Comercio de Guatemala se establece que la presentación puede hacerse en la cámara de compensación, y en este caso surtirá los mismos efectos que la hecha directamente al librado.

2.4.1.1. Efectos del retardo de la presentación del cheque.

- El de pérdida del derecho de regreso contra los endosantes y avalista.
- Se presenta la posibilidad de que el cheque sea revocado de orden del librador, es decir que la orden de renovación que no produce efecto mientras transcurre el plazo legal de presentación, adquiere eficacia con posterioridad al mismo.
- El tenedor no tendrá derecho a la reclamación de los daños y perjuicios establecidos en el Artículo 507 del Código de Comercio de Guatemala.
- Así como tampoco se configurará la figura delictiva que preceptúa el Artículo. 496 del Código de Comercio de Guatemala

2.4.1.2. Del pago del cheque.

- Forma: Es necesario no sólo la presentación, sino que además sea pagado. Se permite el pago parcial según el Artículo 506 del Código de Comercio de Guatemala.
- Tiempo: Los cheques deberán presentarse para su pago dentro de quince días calendario de su creación, sin embargo puede hacerse el pago extemporáneo si hubiere fondos suficientes según el Artículo 508 del Código de Comercio de Guatemala.
- Modo: La orden de pago dada por el librador debe ser real y legítima, lo que el librado asegura con la comprobación de la firma que el librador ha registrado.
- Lugar: En los bancos o en la cámara de compensación.

Casos en que el librado no está obligado al pago:

- Cuando el librador no ha constituido en su poder la suficiente provisión de fondos quedando la obligación limitada a pagar hasta el importe del saldo disponible;
- Cuando el cheque no reúna alguno o algunos de los requisitos, siempre y cuando estos no puedan ser llenados por el tenedor legítimo.

- Cuando la firma del librador sea manifiestamente falsa o no coincide con la que se signó en los registros del librado.
- Cuando los datos consignados en el cheque se encuentren alterados, cuando no coincidan las cantidades entre lo escrito en letras y números en las cuales prevalecen las letras.
- Cuando el librador haya notificado al librado, la pérdida o sustracción del esqueleto o talonario de cheques.
- Cuando el tenedor del cheque, de acuerdo a la ley de su circulación, no se encuentra legitimado para cobrarlo.
- Cuando tratándose de cheques a la orden no se identifique plenamente el último tenedor.
- Cuando haya disposición legal que lo libere de tal obligación.
- Cuando haya orden judicial de no hacer efectivo el documento.
- Cuando los derechos incorporados en el documento ya han prescrito.
- Cuando el librador revoque el pago, después del plazo legal de presentación.

2.4.1.3. La negociabilidad del cheque.

La negociabilidad de los cheques podrá limitarse insertando en ellos una cláusula que así lo indique. Dependiendo de la cláusula que se inserte podemos hablar de dos clases de restricciones: absoluta y relativa.

La restricción absoluta se presenta cuando el cheque lleva la cláusula “NO NEGOCIABLE”, evento en el cual, además de no poderse negociar, su tenedor legítimo solo podrá cobrarlo por conducto de un banco y no por ventanilla.

La restricción relativa ocurre con los cheques que tienen inserta la leyenda “PÁGUESE ÚNICAMENTE AL PRIMER BENEFICIARIO”, la cual solo afecta a la negociabilidad misma del cheque y no la presentación y forma de cobro, es decir, el beneficiario no puede negociarlo y solo él puede cobrarlo, pero lo puede hacer bien en forma directa presentándolo en la ventanilla o bien por conducto de un banco.

2.5. Características del cheque.

Como notas características del cheque pueden considerarse:

- Es un título a la orden o al portador. La ley autoriza ambas formas de circulación y dispone que “si no se expresa el nombre del beneficiario se reputará al portador” según el Artículo 497 del Código de Comercio de Guatemala.

- Es un título formal, ya que para producir los efectos que le son propios debe reunir los requisitos formales impuesto en general para los títulos de crédito y los específicos del cheque.
- Es un título completo, desde luego que se basta a sí mismo para producir todos sus efectos.
- Es un título abstracto, puesto que su efecto se desvinculan de la causa que lo origino o por la cual se negoció, lo que significa que el derecho del beneficiario no se afecta por excepciones derivadas de la causa.
- Es un título incondicional; la ley establece que debe contener la orden incondicional de pagar una determinada suma de dinero, por lo cual el cumplimiento de la obligación incorporada no puede sujetarse al acaecimiento de un acontecimiento futuro e incierto.
- Es un título apto para recoger otras obligaciones cartulares autónomas entre sí (endosos, avales).
- Es un título revestido de rigor cambiario, cuyas obligaciones y cargas deben cumplirse estrictamente; el deudor tiene limitadas las defensas que puede oponer y tiene la calidad de título ejecutivo según los Artículos 619 y 630 del Código de Comercio de Guatemala.
- Es un título de pago, ya que atribuye al beneficiario el derecho a exigir el pago de una determinada suma de dinero.
- Es un título que presupone provisión de fondos anticipada. El Código de Comercio de Guatemala dispone a este efecto que el librador debe tener fondos disponibles en el banco librado.

- Es un título que requiere convenio o pacto de disponibilidad previa. La ley establece que el librador debe haber recibido del banco librado, autorización expresa o tácita para disponer de los fondos por medio de cheques. Artículo 496 del Código de Comercio de Guatemala.

2.6. Formas de circulación de los cheques

La legislación guatemalteca establece en su Artículo 497 del Código de Comercio de Guatemala la forma de circulación del cheque regulando de esta manera que el cheque puede ser a la orden o al portador.

Si no se expresa el nombre del beneficiario se reputara al portador.

2.6.1. Cheque al portador

Es aquel que no indica una persona específica a favor de quien se expide.

Este tipo de cheque debe indicar la leyenda “al portador” en el espacio destinado para señalar el nombre del beneficiario. Sus características particulares son:

- El beneficiario del cheque puede entregarlo como pago a otra persona o empresa sin necesidad de endosarlo, ya que la persona que sea “ el portador” del cheque es quien podrá cobrarlo.
- No es necesario presentar una identificación para realizar su cobro, ni escribir los datos del tenedor del cheque al momento de presentarlo.

- El cheque al portador podrá ser expedido hasta por la cantidad que cada institución determine, de acuerdo a sus políticas internas.

Recomendaciones para cobrar un cheque al portador:

- Al recibir un cheque al portador, deposítelo o cóbrelo inmediatamente, ya que en caso de extravío o robo, podrá ser cobrado por cualquier persona.
- Recuerde que aunque el cheque le haya sido robado, la institución bancaria tiene la obligación de pagarlo a quien lo presente para su cobro, por lo que usted debe notificar inmediatamente el extravío o el robo al banco, además de seguir el procedimiento que éste le indique para llevar a cabo este tipo de cancelación.
- Antes de expedir un cheque al portador verifique con su banco cual es la cantidad máxima por la que este puede ser expedido.
- Respecto a la cancelación de este tipo de cheques, ésta se hará efectiva hasta que hayan transcurrido los plazos de presentación que establece el Código de Comercio de Guatemala decreto 2-70 del Congreso de la Republica.

2.6.2. Cheque a la orden

Son aquellos en que se indica un beneficiario que puede cobrarlo, es decir se extiende a la orden de esa persona.

En su caso, sólo este beneficiario puede hacer el primer endoso a favor de otra persona o empresa para ceder sus derechos. Sus características particulares son:

- Es indispensable presentar una identificación oficial en el banco para su cobro.
- Puede transmitirse mediante el endoso del documento (ceder sus derechos por medio de la firma del beneficiario en la parte posterior del cheque).
- En caso que se desee que sólo lo pueda cobrar el beneficiario indicado en el documento debe agregarse la leyenda "No negociable". A menos que el cheque sea a nombre del propio banco en cuyo caso automáticamente no será negociable.
- Puede ser expedido por cualquier cantidad.

Recomendaciones para cobrar un cheque a la orden en un banco:

- Si Usted requiere cobrar un cheque a la orden, recuerde que el mismo deberá de estar a su nombre además de que el banco le solicitará que muestre una identificación oficial que lo acredite como beneficiario (Cedula de vecindad o pasaporte vigente).

2.7. Modalidades del cheque.

- Cheque cruzado:

Este cheque nació de la práctica inglesa, y tiene por finalidad evitar el cobro de un tenedor ilegítimo.

El cruzamiento puede ser general o especial. El cruzamiento general es aquel que se realice por simple cruzamiento de las líneas paralelas trazadas en el anverso del cheque.

El cruzamiento es especial cuando entre estas líneas se consigna el nombre de una institución de crédito determinada.

El objeto es evitar el cobro del cheque por un tenedor ilegítimo según el Artículo 517 del Código de Comercio de Guatemala.

Dentro de las características particulares del cheque cruzado podemos decir que no pueden ser pagados en efectivo, sólo puede ser depositado en la cuenta del último beneficiario que aparece en el cheque ya sea en el campo respectivo o mediante el último endoso.

Si entre las líneas se consigna el nombre de una institución determinada, en este caso, el cheque solo podrá ser pagado a la institución especialmente designada o a la que esta hubiere endosado el cheque para su cobro.

Y por la importancia de nuestro estudio le recomendamos a usted amigo lector que debe ser muy cuidadoso al momento de cruzar el cheque, pues si comete algún error, este no podrá corregirse ni

cancelarse el cruzamiento ya que al hacer correcciones o enmendaduras el cheque sería invalidado y por tanto no será pagado en el banco, así como antes de anotar el banco en el que desea que sea cobrado el cheque, verifique bien el nombre del mismo ya que tampoco podrá realizar correcciones en este caso.

- Cheque para abono en cuenta:

Se caracteriza porque sólo puede ser cobrado mediante abono de su importe en una cuenta bancaria del titular del cheque, y esto se logra a través de la inserción de la cláusula “para abono en cuenta”, con cuya cláusula se limita la negociabilidad; de esto se desprende que, aunque el Código de Comercio no lo establece, estos cheques sólo podrán ser a la orden.

El objeto del cheque para abono en cuenta es la prohibición que el cheque sea pagado en efectivo, prohibición establecida por el librador o tenedor del documento según el Artículo 521 del Código de Comercio de Guatemala.

Estableceremos algunas características particulares del cheque para abono en cuenta ya que estos son no negociables, con lo cual tendrá la seguridad de que este cheque no será pagado en efectivo por el banco, sino que sólo se podrá abonar su importe en la cuenta del beneficiario, además en caso de robo o extravío no podrá cobrarlo persona alguna que no sea el beneficiario en la cuenta y nombre señalados.

Señalaremos además una recomendación: Una vez que la leyenda “para abono en cuenta” haya sido escrita en el cheque, ésta no

se puede borrar o alterar, de lo contrario el documento no será válido para su cobro en el banco, por lo que es recomendable estar completamente seguro antes de realizar esta indicación.

- Cheque certificado:

La finalidad es la confianza que dicho cheque va inspirar al tomador de que el cheque será pagado según el Artículo 524 del Código de Comercio de Guatemala.

En algunas ocasiones el beneficiario de un cheque necesita estar totalmente seguro de que este documento cuenta con los fondos suficientes para ser pagado por el banco; para lo cual solicita al librador, quien a su vez requerirá al banco certifique la existencia de estos fondos.

Esto significa que el banco retira el importe señalado en el cheque de la cuenta de la persona que lo expide, sellándolo y firmándolo como prueba de garantía de que el documento contará con los fondos suficientes cuando el beneficiario lo presente para su cobro en el plazo establecido.

Con este tipo de cheques se asegura la existencia de recursos para el pago del documento aún cuando posteriormente la cuenta pudiera quedarse sin fondos, ya que el titular de la misma no podrá disponer de ese dinero.

Dentro de las características particulares del cheque certificado mencionamos el cuenta habiente es el único que puede solicitar la certificación; debe ser nominativo, es decir estar a nombre de una persona o una empresa determinada; no es negociable por lo que no

pueden cederse sus derechos mediante endosos y sólo puede canjearse por el beneficiario, quien deberá cobrarlo o depositarlo en su cuenta.

Junto con la leyenda en que se indique que el cheque está certificado, debe contener dos firmas de funcionarios facultados por el banco; se cobra comisión por su certificación; este cheque podrá ser cancelado por el cuenta habiente que solicitó su certificación siempre y cuando no haya sido cobrado y se devuelva el documento al banco para realizar la cancelación.

A diferencia del cheque de caja, para éste tipo de cheques es necesario que quien lo emite tenga una cuenta en el banco que lo va a certificar, por lo que puede decirse que únicamente es para clientes de ese banco.

Este tipo de documento puede serle muy útil cuando usted quiere asegurarse de que el cheque que le van a entregar como pago tendrá fondos cuando lo presente para su cobro al banco.

Nosotros recomendamos preguntar en su banco sobre las comisiones que cobra por la certificación de cheques y si en caso de cancelación le harán algún cargo.

- Cheque de caja:

El cheque no puede ser emitido a cargo del mismo librador; pero en el cheque de caja, los elementos personales sufren cierta fusión apareciendo así lo que se puede llamar librador-librado; es decir que una persona libra un cheque a cargo de sí misma según el Artículo 534 del Código de Comercio de Guatemala.

El cheque de caja es aquel expedido por una institución de crédito para que sea pagado en sus propias sucursales o filiales.

El cliente entrega al banco la cantidad de dinero por la que expedirá el cheque y éste será pagado en esa misma institución o en su caso podrá depositarse en una cuenta del beneficiario.

Deben ser expedidos a nombre de una persona determinada, no al portador y no son negociables (no pueden cederse sus derechos mediante un endoso).

Las características particulares del cheque de caja es que deben ser nominativos, es decir, forzosamente deben estar emitidos a favor de una determinada persona física o moral.

Es posible acudir a cualquier banco para su adquisición, sin importar que el cliente tenga o no una cuenta bancaria con esa institución.

Estos cheques no se encuentran en una chequera común y corriente, son expedidos por el banco a petición del cliente. Únicamente el beneficiario señalado en el cheque podrá cobrarlo o depositarlo en una cuenta bancaria a su nombre.

No es endosable por lo que no puede transmitirse su propiedad y derechos a otra persona. En caso de robo o extravío, no puede ser cobrado por otra persona, por lo que se puede cancelar.

Es una forma de pago muy segura ya que este tipo de cheque se expide una vez que el banco se ha cerciorado de que existen fondos

suficientes para el pago del mismo, asegurando así que el beneficiario pueda cobrar estas cantidades.

El banco cobra comisión por la expedición de estos cheques y esta cantidad no le será devuelta en caso de cancelación.

Ahora mencionaremos algunas recomendaciones acerca del cheque de caja; este tipo de cheque le puede ser útil cuando se desea garantizar los fondos que un tercero va a recibir por medio de este documento, además de tener la ventaja de que para obtenerlo usted no necesita tener una cuenta con la institución bancaria que lo emite.

Además antes de solicitar un cheque de caja pregunte sobre la comisión que el banco le cobrará por la expedición del documento.

Para el caso de cancelación usted deberá presentar el documento en el banco. Si la cancelación se debe a robo o extravío del documento, usted deberá levantar el acta ante el Ministerio Público y presentarse con una copia de la misma ante el banco para que éste lleve a cabo el procedimiento de cancelación.

- Cheques de viajero:

Según el Artículo 536 del Código de Comercio de Guatemala. Los cheques de viajero tienen la particularidad que para su circulación y cobro necesitan de tres firmas, siendo una de ellas la de la institución creadora y dos del tomador o beneficiario; la primera la estampa el tomador frente al librador o bien en una de sus sucursales, corresponsalías o agencias; y la segunda; cuando el cheque va a ser cobrado; todo ello con fines de seguridad e identificación del beneficiario.

También se puede decir que es aquel que expide una institución bancaria, u otras agencias autorizadas (Visa, MasterCard), para que sea pagado por su establecimiento principal y por sus sucursales o corresponsales que tenga en la república o en el extranjero.

Dentro de sus características particulares mencionaremos que la persona que aparezca como beneficiario puede presentarlo para su pago en cualquiera de las sucursales incluidas en la lista que le proporcionará el banco que los emitió, así como en los comercios alrededor del mundo.

Cuando se compran estos cheques, la institución solicitará al beneficiario que escriba su nombre en cada uno de los documentos y que estampe su firma en el primer espacio; ya que estos documentos se firman dos veces, la primera cuando se adquieren y la segunda cuando se presentan para su cobro o para pagar con ellos en algún establecimiento en su caso.

Cuando se presenten para su cobro, se debe exhibir una identificación oficial que acredite a la persona como el beneficiario señalado en los documentos.

La falta de pago inmediato de estos cheques cuando son presentados para su cobro, le da a usted el derecho a exigir a la institución que los expidió la devolución del importe del cheque mas el pago de daños y perjuicios, que nunca podrán ser inferiores al veinte por ciento del valor del cheque no pagado.

El banco o la agencia tiene la obligación de reembolsarle el importe de los cheques no utilizados que deseé devolver.

Este tipo de cheques le permiten viajar tranquilamente sin cargar dinero en efectivo. Son cien por ciento reembolsables en caso de robo o extravío y se emiten internacionalmente por diferentes bancos y agencias en las siguientes divisas: Dólar americano; dólar canadiense; libra esterlina; franco suizo; franco francés; marco alemán; yen japonés; euro.

Siempre dentro de la metodología utilizada en el presente estudio recomendamos que una vez que adquiere estos cheques, recuerde firmarlos inmediatamente, así como poner su nombre en los mismos ya que de lo contrario representan dinero en efectivo que cualquier persona puede cobrar; si usted presenta estos cheques para su cobro en territorio nacional deberá presentar identificación oficial (cedula de vecindad, pasaporte vigente); si usted desea presentar estos cheques para su cobro en el extranjero, en la mayoría de los casos sólo le aceptaran como identificación oficial su pasaporte vigente; si usted no utilizó todos sus cheques de viajero y desea obtener nuevamente el importe en efectivo, es conveniente que tome en cuenta que estos le serán pagados al tipo de cambio de compra que en ese momento tenga la institución, por lo cual usted probablemente recibirá una cantidad menor a la que pago por ellos.

- Cheques con provisión garantizada:

Llamados también cheques limitados, estos cheques se extienden contra una garantía que lo constituye el depósito que el cuenta-habiente tiene en el banco, o mejor dicho la provisión, de lo que se desprende que existe una obligación del banco que ha entregado los formularios según el Artículo 532 del Código de Comercio de Guatemala.

- Cheque con talón para recibo:

Dichos cheques llevarán adherido un talón separable que deberá ser firmado por el titular al recibir el cheque y que servirá de comprobante del pago hecho según el Artículo 542 del Código de Comercio de Guatemala.

- Cheques causales:

Según el Artículo 543 del Código de Comercio de Guatemala los cheques causales deberán expresar el motivo del cheque y servirán de comprobante del pago hecho, cuando lleven el endoso del titular original.

2.8. Responsabilidad civil y penal en que incurre el librado cuando sin justa causa se niegue a pagar el cheque.

Según el Artículo 505 del Código Comercio de Guatemala cuando sin causa justa se niegue el librado a pagar un cheque, o no haga el ofrecimiento de pago parcial prevenido en el artículo anterior, resarcirá al librador de los daños y perjuicios que se le ocasionen.

Según el Artículo 514 del Código de Comercio de Guatemala. El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado, resarcirá al tenedor de los daños y perjuicios que con ello ocasione.

Cuando se desarrolló el tema de los cheques especiales, se indicó la responsabilidad civil en cada caso.

Según el Artículo 496 tercer párrafo del Código de Comercio de Guatemala, el que defraudare a otro librando un cheque sin tener fondos o

disponiendo de ellos, antes de que expire el plazo para su cobro o alterando cualquier parte del cheque o usando indebidamente del mismo, será responsable del delito de estafa.

CAPÍTULO III

3. Causas por las que se requiere el endoso de los cheques al portador

3.1. Por la naturaleza jurídica del cheque.

Varias son las teorías mediante las cuales se ha tratado de dar explicación jurídica de lo que es el cheque. Esas teorías se refieren o al contenido del documento o a la causa por la cual se crea el cheque.

Entre las más destacadas de dichas teorías están: Las del mandato, la de la cesión, la de la estipulación a cargo de tercero y la de la autorización.

A nuestro juicio, admitida la categoría jurídica de los títulos de crédito, a la par de otras categorías de rancio abolengo como el contrato, la sociedad, la hipoteca, etc., resulta obvio que el cheque no puede tener más naturaleza jurídica que la de título de crédito.

En este orden de ideas, podemos afirmar que el cheque es un título de crédito investido de las características generales de dicha categoría jurídica y regulado por el Código de Comercio de Guatemala en forma específica.

Es en razón de esta naturaleza jurídica que se estructura el régimen jurídico del cheque.

En efecto, le son aplicables las disposiciones generales de los títulos de crédito y las particulares dedicadas con exclusividad al cheque.

3.1.1. Constitución de depósito y apertura de la cuenta de cheques.

La base, para la apertura de una cuenta de cheques, es un depósito, a la vista, de dinero.

Cierto que el depósito puede ser hecho por cualquier persona, pero la disposición sobre el mismo, esto es, el funcionamiento de la cuenta requiere ineludiblemente la cooperación del titular de ella, por lo menos al trámite previo indispensable de reconocimiento de la firma de disposición, a diferencia de simple depósito a la vista que queda perfeccionado y disponible para el titular sin acto alguno previo, al de disposición.

Dicho de otro modo el depósito en cuenta de cheques requiere un depósito a la vista y además la posibilidad de disponer del mismo, mediante cheque.

Lo primero es un acto de beneficiario o de cualquier otra persona; lo segundo, sólo puede ser una vez que el beneficiario se identifica, y hace reconocer su firma y recibe según práctica bancaria, el talonario de cheques que es la forma usual de hacer acto de disposición.

Esto plantea la cuestión de las formalidades de que debe rodearse la relación del depósito en cuentas de cheques.

Por un lado, los bancos tienden a establecer demasiados requisitos con el objeto de no molestar a su cliente; no puede dejar de exigir ciertas formalidades para evitar la responsabilidad que para el banco puede resultar.

En términos generales, puede decirse que “una cuenta de depósito no debe abrirse más que por una persona, cuya identidad ha sido normalmente comprobada y que posee una capacidad jurídica suficiente. Sus fondos no deben restituirse más que a quien lo ha depositado o a su orden. Identidad y capacidad son dos condiciones esenciales que hemos de encontrar en diferentes fases de la cuenta”.

En la práctica, la cuenta de depósitos de cheques se inicia con una solicitud del cliente que en muchos bancos se acostumbra que sea por escrito; a continuación se realiza el reconocimiento de firma en una tarjeta especial en la que frecuentemente, se anotara al dorso, los datos de información obtenidos por el banco, y continuación se proporcionara al cliente la chequera, a veces también mediante recibo.

3.2. Condiciones para el pago de un cheque.

Estas son algunas de las condiciones que una entidad bancaria toma en él momento de pagar un cheque:

- Debe estar bien emitido, es decir, estar fechado para su posterior presentación ante el librado.
- La cantidad en números debe ser igual a la cantidad expresada en letras.
- No debe tener enmiendas.
- La firma del emisor debe ser igual a la que tiene registrada el banco en su espécimen de firma.
- El emisor debe tener fondos suficientes para efectuar el pago.

3.3. Controversias jurídicas que se presentan en el cobro de un cheque.

3.3.1. Identificación del depositante en el momento de constituir el depósito y con motivo de los actos de disposición sobre el mismo.

En la práctica comercial y bancaria, se supone que los bancos conocen a sus clientes.

De aquí, que el reconocimiento de firmas, que es práctica usual, facilite la identificación mercantil, la retirada de fondos en otros bancos, el cobro de giros postales y que la presentación de un cheque por un banco no vaya acompañada de las exigencias normales, que cuando se presenta al cobro por un simple particular.

Todo ello es consecuencia del crédito que se le da a los bancos y de las creencias en que éstos han procurado identificar a los clientes que con ellos operan.

Para responder a esta confianza y para evitar que el banco incurra en las responsabilidades a que después no referimos, precisa que aquéllos cumplan con la obligación de identificar a sus clientes, de modo que quede establecida la identidad real de éstos, y no un simple nombre acompañado de una firma de cheque.

En todas partes, los bancos, al abrir una cuenta, practican inmediatamente una información sobre el cliente para lo cual aquéllos disponen de una tarjeta de información, en las que asientan los datos que obtiene através de los servicios informativos.

Estos datos conciernen al domicilio o domicilios de los clientes, a su ocupación o negocio, a la cuenta del depósito inicial, a la fecha del mismo, a la existencia de otra cuenta bancaria, a las referencias

obtenidas, a la persona que lo presenta y generalmente contienen otra casilla de observaciones generales.

Esta obligación de identidad, impuesta por los husos bancarios, puede ser infringida por ligeros descuidos o simple por el deseo de reclutar clientes.

En los términos del derecho guatemalteco vigente, creemos que el banco que, por cualquier circunstancia, no haya establecido la identidad de un cliente y a causa de ello, ocasiona perjuicio a otra persona o entidad.

Pero esto no basta. El giro sobre la cuenta de cheques solamente puede efectuarse, como dice su nombre, mediante cheques; de aquí de que el depositante quede identificado, no sólo al constituir el depósito sino al practicar cada acto de disposición sobre el mismo.

Esta cuestión es sencilla, ya que el giro del cheque, sólo, obliga al banco a establecer la autenticidad de la firma del depositante girador y a la cadena formal de endosos.

3.3.2. Cuentas de cheques con pluralidad de titulares

Hablamos de cuentas de cheques con pluralidad de titulares cuando un depósito de cuenta de cheques se practica en favor de varias personas, todas o algunas de las cuales, tienen el derecho de disposición sobre el mismo.

Estos casos totalmente distintos del de una cuenta de cheques con un sólo titular, pero con pluralidad de personas autorizadas para disponer sobre ella.

Así una sociedad mercantil, por ejemplo, si tiene una cuenta de cheques, nos da un caso de cuenta de cheques con un sólo titular, pero si existen varios dirigentes que puedan disponer de la cuenta, los mismos podríamos decir del comerciante con cuentas de cheques que han concedido autorización para disponer sobre ella y diversas personas.

La pluralidad de titulares supone una copropiedad sobre el depósito a diferencia del titular único que en un caso de propiedad individual, aunque es más correcto de hablar de cotitularidad para indicar con ello, no sólo que los depositantes pueden no ser propietarios del dinero depositado en cuenta, sino hay verdaderamente copropiedad, ya que los depósitos irregulares implican la transmisión del dominio del depositante al depositario.

En el supuesto de cotitularidad, no cabe que los cotitulares se revoquen unos a otros la facultad de disponer; en cambio, el titular único ha concedido varias autorizaciones, puede revocarlas a su arbitrio.

3.4. Significación económica del cheque.

La significación económica del cheque es distinta por completo a la letra de cambio.

Fundamentalmente la letra de cambio es un título de crédito, en tanto que, el cheque es, ante todo, un instrumento de pago.

Quien desea satisfacer una deuda, entrega un cheque a su acreedor contra los bancos en el que tiene un haber.

Tan importante en la utilización del cheque como medio de pago, que se ha dicho, que sólo se distingue del dinero en el aspecto formal.

Como tal medio de pago substituye para el librador al dinero en efectivo, al librar cheques contra un banco en el que tiene provisión.

Pero, como es vencadero a la vista y tiene que ser presentado en un plazo brevísimo, al librado no crea crédito.

En relación con esta función económica básica de ser un medio de pago por el que dispone de un capital propio, están todas las principales ventajas inmersas del cheque.

En el mercado nacional de pago, en cuanto permite la movilización de capitales en cuenta corriente, depósito etc., permitiendo pagos en efectivos a terceros o transferencia; es de un manejo sencillo y tiene todas las ventajas de los pagos no en metálicos, imposibilidades de sustracción, dificultad de material de transporte, custodia, etc.; posibilidad de sustituir el metálico colocado lucrativamente etc., así como proporciona la posibilidad de la

concentración del dinero para que los bancos puedan disponer del con beneficio evidente para la economía nacional y moviliza así sumas enormes de dinero que de otro modo permanecería oculto en el fondo del arca o en los dobleces de una media.

Estas ventajas son muy superiores a los posibles inconveniente derivado de las falsificaciones y de los abusos.

El cheque suprime el uso improductivo del dinero y adecua continuamente los medios de pago a las necesidades del mercado y evita las emisiones excesivas de billetes y el encarecimientos de los precios.

La compensación del cheque no es una nueva función del cheque sino que ello es un perfeccionamiento complementario de la función típica del medio del pago no en metálico.

3.4.1. Circulación del cheque.

El cheque, en cuanto valor patrimonial, y en cuanto título valor, puede ser trasmitido.

Es cierto que su estructura no es adecuada para una amplia circulación, al contrario de lo que ocurre con la letra de cambio, pues la corta vida que la Ley le concede impide que pueda ser objeto de numerosas transmisiones.

Pero nada impide, la circulación del cheque, dentro de los límites temporales que imponen la obligación de su presentación al pago, so pena de caducidad.

Los motivos por los cuales el tenedor del cheque lo transmite a otro, pueden ser tan variados como los que determina la creación del documento, y su estudio plantearía el de la relación causal del endoso, que pertenece al terreno extracambiario, en la mayor parte de la legislación extranjera, el cheque, desde el punto de vista de sus transmisiones, puede ser, a la orden o al portador.

3.5. Efectos de transmisión del cheque al portador.

Los efectos de las transmisiones de un documento al portador, se condensan en la afirmación de que el adquirente recibe el pleno dominio sobre el cheque y sobre el derecho que incorpora, sin que sea posible establecer limitaciones cambiarias válida a este pleno efecto legitimador.

Por el contrario, la transmisión por el endoso produce diversos efectos, según la clase de endoso de que se trate.

Ordinariamente, el endoso transmite la propiedad del título, legítima al endosatario para el ejercicio de los los derechos derivados del documento y obliga al endosante a responder del pago del título.

Estos efectos producen, tanto cuando se trata de un endoso pleno, como un endoso en blanco, ya que ambos son endosos regulares.

3.5.1. Limitaciones a la libre circulación de los cheques.

Cheques no negociables por disposiciones de la Ley y por voluntad del emisor o del endosante.

Los encontramos no negociables, ya por que se ha insertado en ellos cláusulas respectivas, o por que la ley les dé este carácter.

Estos cheques no negociables son forzosamente nominativos, ya que un cheque al portador no negociable sería una contradicción in terminis.

Todo cheque no negociable es forzosamente un cheque nominativo, aunque no todo cheque nominativo sea un cheque no negociable.

3.6. El pago como finalidad del cheque.

El pago del cheque es la prestación que resuelve la obligación contenida en el mismo.

El pago contribuye al fin normal del cheque, de acuerdo con el propósito de su creador, y de conformidad con la estructura y regulación del mismo en la Ley.

3.6.1. Presentación para el pago, obligatoriedad de la misma.

El cheque debe ser presentado para el pago, dentro del plazo que la Ley determine, pues de lo contrario: caducarán las acciones directas y regresivas en contra del girador, de las endosantes y de los avalistas.

Presentado en tiempo el cheque debe ser pagado a la vista y aun se presenta después del plazo, siempre que el librado tenga fondos del librador y éste no haya revocado la orden de pago.

Que el cheque es pagadero a la vista, es un dato característico de este título valor y esta expresamente consignado en la ley relativa.

En lo que concierne al pago del cheque, debemos plantearlos de un modo inmediato, cuando debe ser pagadero, a quien debe ser presentado, a quién debe pagarse, y donde debe ser presentado al pago.

3.7. Causas de devolución de un cheque.

- Fondos insuficientes en el banco.
- Inexistencia de la cuenta bancaria de la que se emitió el cheque.
- Falta la firma del librador.
- La firma del librador es diferente a como está registrada en el banco, es decir, ésta se encuentra notoriamente alterada o falsificada.
- La numeración del cheque no corresponde a los esqueletos proporcionados al emisor, o bien, dicha numeración corresponde a la de un talonario que se reporto extraviado.
- Existe una orden judicial de no pagarlo.
- Ha sido revocado y ya venció el plazo legal para su presentación.
- El librador se encuentra en estado de concurso o suspensión de pagos.
- No existe continuidad en los endosos.

- Ha sido indebidamente negociado.
- No es a cargo de la institución bancaria en que se presenta si no es depositado.
- Es pagadero en otra moneda.
- Está alterado.
- Carece de fecha.
- Ya se ha pagado el original o el duplicado.
- Esta mutilado o deteriorado.
- No reúne los requisitos legales señalados con anterioridad, como el no contener la orden incondicional de pago.
- Se cobra por cantidad distinta de lo que vale.
- No es compensable.
- Por causa imputable al banco librado.
- No contiene la orden incondicional de pagar en la moneda correspondiente.
- Otras que se hayan señalado expresamente por el banco en los contratos y el cliente acepte.

3.7.1 Recomendaciones generales que se deben tomar en consideración al cheque.

- Cuando el banco le entregue su chequera, no le dé pena verificar ante el funcionario de la institución bancaria, que se encuentran todos los números de cheques que esta debería contener y si no es así repórteselo de inmediato para que se tomen las medidas correspondientes.
- Recuerde que de acuerdo con la Ley los cheques son pagados al momento en que se presentan para su cobro independientemente de la fecha que aparece en ellos, por lo tanto el banco los pagará aunque el documento indique una fecha posterior y aunque usted le haya solicitado al beneficiario que lo cobrara posteriormente.
- Si le han pagado con un cheque que no tiene fondos, solicite al banco que haga “el protesto” en el documento. Esto quiere decir una indicación que el banco hace en el cheque señalando que no se hizo el pago por algunas de las razones en las causas de devolución de un cheque. Con esta indicación usted mediante un procedimiento judicial, podrá cobrarle a la persona que expidió el cheque la cantidad que ahí se establecía más el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados.
- Pregunte en su banco sobre las comisiones que se cobran por la expedición de cada uno de los tipos de cheques y cual es el trámite a seguir en caso de cancelación de los mismos.

- Tenga consigo una identificación de las que el banco considera como oficiales (cédula de vecindad, pasaporte vigente), ya que de lo contrario no podrán prestarle el servicio.
- Recuerde que los rasgos de nuestra firma cambian con el tiempo, por lo que es conveniente que la actualice en los archivos del banco cada determinado tiempo, para evitar que le nieguen el pago de algún cheque por que la firma del librador del cheque es diferente a la que el banco tiene registrada en sus archivos.
- En caso de pérdida o robo de un cheque, repórtelo inmediatamente a su banco, quien le indicará el procedimiento a seguir para la cancelación del mismo.
- Recuerde que el traer consigo frecuentemente su chequera, incrementa el riesgo de extraviarla o de que alguien sustraiga uno de sus cheques sin que usted sé de cuenta, pudiendo realizar su cobro antes de que usted note su desaparición, con lo cual se hace imposible su cancelación o el evitar su pago.
- Si ha cometido algún error en la elaboración de un cheque es preferible realizar uno nuevo ya que este no será pagado si presenta alteraciones, deterioros o mutilaciones.

Si Usted desea realizar el cobro de un cheque, verifique los plazos que la Ley señala como límite máximo para este efecto, ya que si excede estos plazos, el librador del cheque ya no esta obligado a

mantener fondos suficientes en la cuenta para que el documento sea cobrado, en cuyo caso será necesario levantar el protesto y seguir un procedimiento judicial para recuperar las cantidades adeudadas.

3.8. Causas necesarias para el endoso de un cheque al portador en las instituciones bancarias.

Una de las grandes controversias jurídicas y empíricas que se dan en una institución bancaria, es el cobro de un cheque al portador.

Ya que todos sabemos que este título de crédito es pagadero a la vista y transmitible por simple tradición o entrega; pero entonces cual es la causa que tiene las instituciones bancarias en el momento que un cliente requiera el pago de un cheque al portador y el cajero pagador le indica al beneficiario o portador de dicho título que lo endose.

Bueno después de varias entrevistas en distintas instituciones bancarias en donde la única pregunta que hacíamos era la siguiente: ¿Por qué para cobrar un cheque al portador es necesario endosarlo e identificarse, cuando este título de crédito legitima al portador con su simple exhibición y además circula por simple entrega?.

Respondiendo todos los representantes de dichas instituciones de crédito con una frase: “política administrativas de seguridad jurídica de la institución de crédito”.

Frase que podríamos fundamentar legalmente en el Artículo 56 de la Ley de Banco y Grupos Financieros decreto 19-2002 que textualmente establece: Políticas administrativas.

Los bancos y las empresas que integran grupos financieros deben contar con políticas escritas actualizadas, relativas a la concesión de créditos, inversiones, evaluación de la calidad de activos, suficiencia de provisiones para pérdidas y, en general, políticas para un adecuada administración de los diversos riesgos a que están expuestos.

Asimismo, deben contar con políticas, prácticas y procedimientos que les permitan tener un conocimiento adecuado de sus clientes, con el fin de que los bancos y grupos financieros no sean utilizados para efectuar operaciones ilícitas.

Por esta razón es que expondremos a continuación una serie de causas que tiene una institución de crédito para no pagar un cheque.

3.8.1. Cuando una institución de crédito no debe de pagar un cheque.

- Cuando no existan fondos disponibles, salvo que decida sobregirar la cuenta.
- Cuando el cheque esté a simple vista raspado, adulterado, borrado o falsificado.
- Cuando se presente fuera de los 15 días de su emisión y el librador hubiera notificado su revocatoria.
- Cuando se presente dentro de los 15 días de su emisión y el librador o, en su caso, el beneficiario o el último tenedor legítimo haya solicitado la suspensión de su pago.

- Cuando el cheque sea a la orden y el derecho del tenedor no estuviere legitimado con una serie de endosos.
- Cuando conteniendo la cláusula de “intransferible” u otra equivalente, no lo cobrase el beneficiario o el endosatario impedido de endosar, o una entidad financiera a la que haya sido transferido para su cobro.
- Cuando se trate de un cheque cruzado o para abono en cuenta, o de pago diferido u otro especial, y no se presentase al cobro de acuerdo con las disposiciones legales sobre la materia.

CONCLUSIONES

1. Son títulos de crédito los documentos que incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título. Y son títulos al portador los que no están expedidos a favor de persona determinada, contengan o no la cláusula “al portador”. Los títulos al portador, se ha dicho certeramente que son títulos anónimos, y que circulan por simple entrega o tradición.
2. El cheque es un título de crédito que incorpora una orden de pago pura y simple, librada contra un banco, en el cual el librador tiene fondos depositados a su orden. El cheque al portador es aquel que no indica una persona específica a favor de quien se expide, debe indicar la leyenda “al portador” en el espacio destinado para señalar el nombre del beneficiario.

El beneficiario del cheque puede entregarlo como pago a otra persona o empresa sin necesidad de endosarlo, ya que la persona que sea “el portador” del cheque es quien podrá cobrarlo y no es necesario presentar una identificación para realizar su cobro, ni escribir los datos del tenedor del cheque al momento de presentarlo.

3. En su conjunto, el cheque nos ofrece la estampa de un negocio jurídico, en el sentido de acto de voluntad libre que tiende a la realización de un pago debido al beneficiario, que se hará por la institución de crédito contra la que aquel tiene derecho de crédito, vencido, liquidado y exigible pero al mismo tiempo, es un negocio jurídico unilateral. El cheque suprime el uso improductivo del dinero y adecua continuamente los medios de pago a las necesidades del mercado y

evita las emisiones excesivas de billetes y el encarecimientos de los precios.

4. El cheque, en cuanto valor patrimonial, y en cuanto título de crédito, puede ser transmitido. Es cierto que su estructura no es adecuada para una amplia circulación, pues la corta vida que la ley le concede impide que pueda ser objeto de numerosas transmisiones. Pero nada impide, la circulación del cheque, dentro de los límites temporales que imponen la obligación de su presentación al pago, bajo pena de caducidad.
5. Los efectos de las transmisiones de un documento al portador, se condensan en la afirmación de que el adquirente recibe el pleno dominio sobre el cheque y sobre el derecho que incorpora, sin que sea posible establecer limitaciones cambiarias valida a este pleno efecto legitimador.
6. El cheque es un documento transmisible, aunque su carácter de instrumentó de pago y no de crédito y especialmente, su corto plazo de presentación dotan de escasa utilidad a su transmisibilidad o negociabilidad. Ahora bien los cheques al portador se transmiten mediante su simple tradición o entrega, sin necesidad de consignar en ellos ninguna declaración de voluntar escrita y el poseedor está legitimado para requerir el pago al librado, pero este ultimo por políticas administrativas de seguridad jurídica de sus clientes en la practica se ve obligado a que el poseedor del título de crédito lo endose y se identifique para poder hacer el pago del mismo.

RECOMENDACIONES

1. A los diputados del Congreso de la Republica de Guatemala, como representantes del pueblo, dignatarios de la nación y como portadores del potestad legislativa, para que modifiquen la normas reguladas en el Código de Comercio de Guatemala en cuanto a la forma de circular de los cheques al portador resolviendo el problema de la laguna jurídica que nace en el momento de cobrar un cheque al portador.
2. A los bancos como instituciones de intermediación financiera que deben de ofrecer a sus clientes información suficiente y pertinente de todas las operaciones activas, pasivas y diferenciadas que lleva a cabo en la practica el banco, para que sus clientes tengan conocimiento del porque para llevar a cabo una operación en el banco se necesitan llenar formalidades que exigen las políticas administrativas del banco.
3. A la población en general y específicamente a todas aquellas personas que emiten un cheque al portador para que comuniquen al beneficiario o poseedor del título de crédito que para cobrar el mismo en un banco necesitan endosarlo e identificarse ante el cajero pagador del banco y así no tergiversar las políticas administrativas del banco.

BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, Ed. Heliástica, Buenos Aires, Argentina: (s.f.).
- CAPITANT, Henri. **Vocabulario jurídico**, Ed. Desalma, Buenos Aires, Argentina: (s.f.).
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y operaciones de crédito**, 11ª ed, México, Ed. Herrero, 1979.
- DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Títulos de crédito**, 2ª ed, México, Harla, 1992.
- Enciclopedia metódica en color Larousse**, Ed. Larousse, S.A., 3ª. ed.; México: 1991.
- Enciclopedia salvat diccionario**, Ed. Salvat, S.A., 2ª.ed.; Barcelona, España: 1979.
- GARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**, 9ª ed, Ed. Porrúa, México: 1988.
- LANGLE, Rubio. **Manual de derecho mercantil español**, Barcelona, (s.e.), (s.f.).
- MIGLIARDI, Francisco. **Títulos de crédito**, 1ª ed., Ed. Talleres Gráficos, Buenos Aires, Argentina: 1969.
- PINA, Rafael de. **Diccionario de derecho**, México, Porrúa, 1965.
- PINA VARA, Rafael de. **Derecho mercantil mexicano**, 25ª ed., México, Porrúa, 1996.
- VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**, Ed. Serviprensa Centroamericana: (s.e.), Guatemala, 1978.
- VILLEGAS LARA, Rene Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, Ed. Serviprensa Centroamericana, Guatemala: 1981.

Consulta Electrónica:

DI GUGLIELMO, Pascual. “**Diferentes tipos de cheques**”,
www.condusef.gob.mx/informacion_sobre/cheques/tipos_cheques.htm

FERNÁNDEZ, Raimundo. “**Tratado de derecho mercantil**”,
www.rincondelvago.com/derecho-mercantil-o-comercial_2.html

LORENTE, Javier Armando. “**Modalidades de transmisión de un cheque**”,
www.derechocomercial.edu.uy/ReTCh.htm

RON BAUTISTA, Fernando. “**Títulos valores**”, www.lahora.com.ec/judicial.asp

TREJO MARTÍNEZ, Janhil Aurora. “**El cheque**”,
www.nonografias.com/trabajos10/cheq/cheq.shtml

ZEPEDA GRAJALES, Carlos. “**Controversias jurídicas que se presentan en el cobro de un cheque**”,
www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/Z/Zepeda%20Grajales%20Carlos.htm

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Civil, Decreto Ley número 106. 1963.

Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1972.

Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la Republica de Guatemala, 1973.

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