

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



**LA DISCRIMINACIÓN EN LOS SUJETOS POTENCIALES DE CRÉDITO QUE VIVEN
EN VECINDARIOS DE LAS ZONAS URBANAS DE GUATEMALA**

MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA

GUATEMALA, FEBRERO DE 2011.

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

**LA DISCRIMINACIÓN EN LOS SUJETOS POTENCIALES DE CRÉDITO QUE VIVEN
EN VECINDARIOS DE LAS ZONAS URBANAS DE GUATEMALA.**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva.

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, febrero de 2011.

**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. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal: Lic. Eddy Augusto Aguilar Muñoz
Secretario: Lic. Nery Augusto Franco Estrada

Segunda fase:

Presidente: Licda. Marisol Morales Chew
Vocal: Lic. Homero López Pérez
Secretario: Lic. Saulo De León Estrada

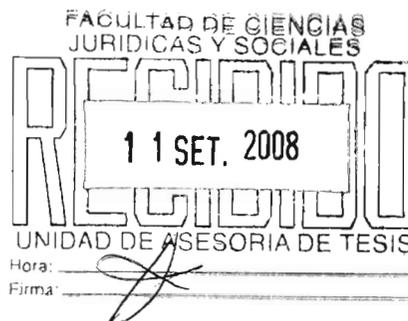
RAZON: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Examen General Público).

LIC. HÉCTOR MANFREDO MALDONADO MÉNDEZ
Abogado y Notario
Avenida las Américas 18-42, zona 13, Guatemala.
Teléfonos 5517-1391 y 5202-8942



Guatemala, 01 de Agosto del año 2008

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Coordinador
Unidad de Asesoría de Tesis
Ciudad Universitaria.



Estimado Licenciado:

En atención a la providencia de la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha 21 de febrero de dos mil siete, informo que procedí asesorar el trabajo que lleva el título "LA DISCRIMINACIÓN EN LOS SUJETOS POTENCIALES DE CRÉDITO QUE VIVEN EN VECINDARIOS DE LAS ZONAS URBANAS DE GUATEMALA", que elaboró la estudiante MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA, para lo cual emito el dictamen siguiente:

1. **Del título de la investigación:** La estudiante María Dolores Fuentes de la Cruz de García, sometió a mi consideración la tesis titulada "La Discriminación de los sujetos potenciales de crédito que viven en vecindario de las zonas urbanas de Guatemala", para la asesoría respectiva. Examinado el tema se llegó a la conclusión tanto del suscrito como de la estudiante que se debe dejar el nombre propuesto al tema, por encontrarlo adecuado al plan de investigación.
2. **Opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis:** De la revisión practicada del trabajo de tesis relacionado, se puede extraer que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, relativos al contenido científico y técnico de la tesis, en virtud que el presente trabajo llena las expectativas deseadas y exigidas por dicho normativo, al haberse utilizado ambos aspectos al desarrollarse la investigación del caso.
3. **Metodología y técnicas de investigación utilizadas:** Se utilizó el método deductivo, partiendo de un carácter universal con el objetivo de hacer un estudio completo de los distintos temas desarrollados en la presente investigación, asimismo se utilizó el método analítico para el análisis de las normas jurídicas guatemaltecas.

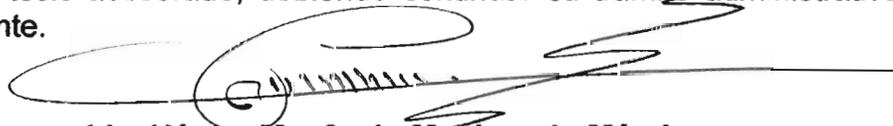
LIC. HÉCTOR MANFREDO MALDONADO MÉNDEZ
Abogado y Notario
Avenida las Américas 18-42, zona 13, Guatemala.
Teléfonos 5517-1391 y 5202-8942



4. **De la redacción:** Conforme al proceso de revisión la estudiante fue efectuando con diligencia y responsabilidad todo cambió gramatical y ortográfico que se hizo necesario para este tipo de trabajo, así como fondo y forma según lo establecido por la Real Academia de la Lengua Española.
5. **De los cuadros estadísticos presentados:** La investigación de campo realizada, refleja los porcentajes congruentes con la misma los cuales fueron parte determinante para las conclusiones y recomendaciones a las que se llegaron.
6. **De la contribución científica del tema:** El trabajo desarrollado, observa el contenido científico que para este tipo de actividad se requiere, pues del estudio de todo el contexto se puede determinar que las denuncias por discriminación económica nunca han tenido un seguimiento investigativo ni jurídico por parte de las instituciones encargadas, lo que ha dado lugar a que no se le de el carácter de **importancia** que tiene el que se encuentre tipificado como delito, la discriminación.
7. **De las conclusiones y recomendaciones:** Se establece que la estudiante hizo hallazgos dentro de su investigación que a mi consideración son adecuadas y que las conclusiones y recomendaciones son congruentes con el trabajo realizado.
8. **De la bibliografía utilizada:** Finalmente se constató que en el desarrollo y culminación del informe final de la tesis se utilizó doctrina de autores internacionales, artículos nacionales, informes nacionales, asimismo la legislación interna y pactos internacionales, por lo que a mi criterio son adecuados.

En conclusión al haberse cumplido con los requisitos del Artículo 32 para la Elaboración de la tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente emitir mi **Dictamen Favorable** para el trabajo de tesis asesorado, debiendo continuar su trámite administrativo legal correspondiente.

Atentamente,


Lic. Héctor Manfredo Maldonado Méndez
Abogado y Notario
Asesor de Tesis
Colegiado No.5,251

Licenciado
HECTOR MANFREDO MALDONADO MENDEZ
Abogado y Notario



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dieciocho de septiembre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JULIO CÉSAR GARCÍA ROMÁN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA, Intitulado: “LA DISCRIMINACIÓN EN LOS SUJETOS POTENCIALES DE CRÉDITO QUE VIVEN EN VECINDARIOS DE LAS ZONAS URBANAS DE GUATEMALA”.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) 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 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes”.


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/ragm

LIC. JULIO CÉSAR GARCÍA ROMAN..
Abogado y Notario
8va. Avenida, 13-76, segundo nivel, oficina No. 3,
zona 1, Guatemala.
Teléfonos 2238-1204



Guatemala, 01 de octubre del año 2008

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lufín.
Coordinador
Unidad de Asesoría de Tesis
Ciudad Universitaria.

Estimado Licenciado:

Atentamente me dirijo a usted con el propósito de informarle que, en cumplimiento de la resolución del decanato, procedí a revisar el trabajo de tesis de la bachiller MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA, que lleva el título "LA DISCRIMINACIÓN EN LOS SUJETOS POTENCIALES DE CREDITO QUE VIVEN EN VECINDARIOS DE LAS ZONAS URBANAS DE GUATEMALA"

La bachiller MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA, como lo señala su asesor, ha desarrollado un trabajo aceptable en el desarrollo del tema, toda vez que trató la importancia de las prácticas discriminatorias, en el sistema financiero, cuando no se otorgan préstamos hipotecarios, a personas residentes de zonas rojas o marginales de la ciudad de Guatemala, desarrollando la investigación con un carácter científico y técnico, aplicando los métodos deductivo, al hacer un estudio completo de los temas de la investigación, y el método analítico, al analizar las normas jurídicas guatemaltecas.

Como producto de la investigación se llegó a conclusiones y recomendaciones que revisten un sentimiento social y jurídico del tema. La bibliografía consultada fue actualizada y suficiente para llegar a conclusiones y recomendaciones coherentes con la investigación.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación realizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, la bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y sociales y examen



General Público, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE aprobando el trabajo de tesis revisado.

Atentamente,

Lic. Julio César García Roman
Abogado y Notario
Revisor de Tesis
Colegiado No.1,877

Lic. Julio César García Román
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cuatro de agosto del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MARÍA DOLORES FUENTES DE LA CRUZ DE GARCÍA, Titulado LA DISCRIMINACIÓN EN LOS SUJETOS POTENCIALES DE CRÉDITO QUE VIVEN EN VECINDARIOS DE LAS ZONAS URBANAS DE GUATEMALA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.

ACTO QUE DEDICO

- A DIOS:** Padre Celestial, que me concediste la fuerza y sabiduría para llegar hasta aquí, a ti la gloria y alabanza por los siglos de los siglos amén.
- A MI PADRE:** Que Dios lo tenga en su reino y sea la culminación de mis estudios un homenaje póstumo a su memoria.
- A MI MADRE:** Como una muestra a su sacrificio y amor con que me crió, a ti madre gracias infinitas. Como una recompensa a tu amor, comprensión y apoyo sin lo cual no hubiese sido posible éste triunfo.
- A MI ESPOSO:** Por ser el pilar de mi esfuerzo y no haberme dejado desistir de mis estudios en medio de la adversidad, a ti esposo mio todo mi amor y gratitud.
- A MIS HIJOS:** Williams Roberto, Leslie Elizabeth, Luis René y Pablo Isaac, por su apoyo y confianza a lo largo de mi carrera. Los amo.
- A MIS NIETOS:** Josué Adrián, David Andrés y Daniel Sebastian Ochaita García, con todo mi amor.
- A MIS HERMANOS:** Maritza, Edgar, Jorge, Victoria y José, gracias por todo.
- A MI SUEGRA:** Marta de León Canel, por su amor y apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS:

Por su cariño, apoyo y confianza, siempre les estaré agradecida.

A MIS COMPAÑEROS:

Por no abandonarme en los momentos más difíciles de mi carrera, a ellos eterna gratitud.

A LOS PROFESIONALES:

Lic. Ricardo Alvarado Sandoval; Lic. Héctor Manfredo Maldonado Mendez; Lic. Julio César García Román (+); Licda. Sandra Estrada Calderón; Lic. Ovidio Flores Oliva; Licda. Claudia Maribel Culajay, por su gran ejemplo profesional y moral, por siempre muy agradecida.

A USTED:

Especialmente, porque siempre supe que estaría a mi lado en todo momento.

A:

La tricenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. De los contratos típicos en general.....	01
1.1. Concepto.....	01
1.2. Elementos de los contratos.....	03
1.3. Elementos del acto jurídico.....	05
1.4. De los contratos en el derecho romano.....	08
1.4.1. Tipos de contratos.....	13
1.4.2. Principales divisiones de los contratos.....	15
1.4.3. Modalidades de los contratos.....	16

CAPÍTULO II

2. Instituciones de crédito.....	21
2.1. El sistema financiero.....	21
2.2. Organizaciones no gubernamentales.....	30
2.3. Tipos de organización no gubernamentales.....	33

CAPÍTULO III

3. De los sujetos solicitantes de crédito.....	35
3.1. Empresa mercantil, definición, características y elementos.....	40
3.2. Clasificación de comerciante.....	47
3.3. Personas individuales propietarios de vivienda en zonas marginales.....	50
3.4. Personas individuales sin vivienda en zonas marginales.....	52

CAPÍTULO IV

	Pág.
4. La discriminación.....	57
4.1. Definición.....	57
4.2. Raíces de la discriminación.....	59
4.3. Tipos de discriminación.....	63

CAPÍTULO V

5. La discriminación de los sujetos potenciales de crédito.....	75
5.1. Análisis del delito de discriminación.....	75
6. CONCLUSIONES	85
7. RECOMENDACIONES	87
8. ANEXOS	89
9. BIBLIOGRAFÍA	103

INTRODUCCIÓN

Se determinó desarrollar la presente investigación con el propósito de establecer el grado de importancia con que el Estado, las instituciones bancarias del sistema y la población en general le dan al delito de discriminación económica. En el Código Penal vigente fue adicionado el Artículo 202 Bis, el delito de la discriminación y posterior a ello no se tomaron medidas suficientemente concretas por parte del Estado para evitar que se cometiera el delito antes indicado.

La hipótesis planteada en el presente trabajo trata acerca de las instituciones bancarias del sistema, las cuales cometen el delito de discriminación al clasificar a las personas que solicitan un crédito hipotecario por el lugar donde viven en zonas rojas.

El objetivo de esta investigación es demostrar que no hay igualdad de oportunidades crediticias en el sistema bancario y tampoco en las instituciones del Estado ya que actualmente éste no cuenta con una entidad bancaria estatal que coadyuve a menguar esta problemática.

Los supuestos que ocupan a la presente investigación son: a) Todo sujeto tiene derecho a ser tratado con igualdad de oportunidades; b) Existe la tipificación del delito de discriminación para oponerse ante dicha violación; c) El Estado debe

asumir la responsabilidad de combatir la discriminación para que no se quede ésta como una norma vigente pero no positiva.

Para orientar este trabajo se esquematiza de la siguiente manera: Primer capítulo, de los contratos típicos en general; el segundo capítulo desarrolla las instituciones de crédito; el tercer capítulo trata acerca de los sujetos solicitantes de crédito; el cuarto capítulo la discriminación y por último el quinto capítulo la discriminación de los sujetos potenciales de crédito.

Se empleo la siguiente metodología: El método histórico y el método deductivo para hacer el análisis de las instituciones, el método inductivo-analítico al realizar las entrevistas y encuestas a los analistas de crédito de las instituciones bancarias del sistema y vecinos clasificados en zonas rojas; la técnica utilizada fue la fuente directa a través de bibliografías, documentales, estadísticas y ficheros; la teoría analítica de la investigación de campo fundamenta la discriminación económica.

CAPÍTULO I

1. De los contratos típicos en general.

Al hacer referencia de los contratos típicos en general, veremos que la característica principal de los contratos es la autonomía de la voluntad, es decir, aquellas posibilidades de que las partes puedan contratarse libremente y de la mejor manera que convengan, siempre y cuando no contravengan normas jurídicas o de orden público, así como los principios generales del derecho, generalmente se perfeccionan por el mero consentimiento y son válidos, excepto aquellos que la ley requiera cierta formalidad que deban reunir, además, no puede dejarse al arbitrio de las partes el cumplimiento de las obligaciones, ya que en materia de contratos es muy importante que se tenga en cuenta que para demandar el cumplimiento de las obligaciones que se generen, se deben identificar bien, cuando se trata de obligaciones de hacer o de dar y no se ha señalado el término para el cumplimiento, debemos recurrir a las disposiciones legales.

1.1. Concepto.

El contrato, en términos generales podemos definirlo como: un acuerdo privado, que puede ser de forma oral o escrito, celebrado entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas las partes, este acuerdo genera derechos y obligaciones de forma recíproca, por eso se dice que hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una manifestación de

voluntad destinada a reglar sus derechos.

Por su parte Joaquin Garrides manifiesta que “Cuando hablamos de contrato mercantil la cuestión no está en el sustantivo mercantil. Partimos del concepto de contrato acuñado en el Derecho Civil y por lo tanto, de la definición del Código de este nombre, que identifica el contrato con el consentimiento”¹

Asimismo dicho autor indica que “Los preceptos de nuestro Código de Comercio sobre obligaciones mercantiles en general son muy escasos, contienen ciertas variantes de la doctrina civilista de las obligaciones inspirado en las necesidades del tráfico mercantil como tráfico en masa, al que especialmente conviene la falta de formalidades y la rapidez y rigor en la ejecución”²

Doctrinariamente se define como: un negocio jurídico bilateral o plurilateral, porque en su celebración intervienen dos o más personas y que tienen como finalidad crear derechos y obligaciones, diferenciándose estos de los actos jurídicos unilaterales, en donde solamente interviene una sola persona. Aunque si bien es cierto también se denomina contrato a esta clase de negocio jurídico.

Las partes en un contrato son personas físicas o jurídicas; en un contrato hay dos polos o extremos de la relación jurídica obligacional, cada polo puede estar constituido por más de una persona revistiendo la calidad de parte.

¹ Garrigues, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Tomo II. pág. 12.

² **Ibid.** pág. 5.

El contrato en general, contiene una connotación patrimonial y forma parte de la categoría más amplia de los negocios jurídicos; la función del contrato es producir efectos jurídicos. En cada país puede existir una definición de contrato distinta, atendiendo a la realidad sociocultural y jurídica de cada uno.

En la mayoría de códigos civiles alrededor del mundo contienen una definición de contratos, siguiendo la mayoría los lineamientos del Código Civil francés, en dicho código se define que el contrato es la convención por la cual una o más personas se obligan, con otra u otras, a dar, hacer o no hacer alguna cosa. En el ordenamiento jurídico guatemalteco, en el Artículo 1517 del Código Civil estipula que: hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.

León Tovar nos indica que “los contratos son intrínsecamente mercantiles cuando su mercantilidad es inherente a la naturaleza misma y a la función económica característica de la operación. Son actos de interposición en el cambio de mercaderías, títulos, créditos, empresa, riesgos, de banca, seguros, fianzas y en general de sistemas financieros, pero no existe una definición que aglutine todos los contratos mercantiles”³

1.2.Elementos de los contratos.

Tenemos que tener en cuenta que para poder llevar a cabo un contrato deben considerarse ciertos elementos que son importantes o esenciales, en primer lugar, se

³ León Tovar, Soyla H. **Contratos mercantiles**. pág. 8

puede decir de forma general que para que pueda darse un contrato entre partes debe existir ciertos requisitos o ingredientes jurídicos que lo integran y constituyen a su formación y eficacia. Dentro del contrato podemos encontrar todos los elementos y requisitos de un acto jurídico.

Dentro de los elementos tenemos:

Sujeto: Primeramente debemos saber que para que se pueda celebrar un contrato, las personas deben ser sujetos capaces, todo sujeto, como parte de su personalidad, tiene la capacidad jurídica. Sin embargo, la capacidad de actuar es el poder que tiene un sujeto de derecho para crear, con una manifestación de voluntad, efectos de derechos. Así, la persona que constituya un contrato debe tener la capacidad de actuar para obligarse según las condiciones estipuladas en el contrato.

El objeto: Pueden ser objeto de contratos todas las cosas que no están fuera del comercio humano, aún las futuras. Pueden ser igualmente objeto de contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres.

León Tovar indica que “el objeto del contrato constituye otro de sus elementos de existencia, de conformidad con nuestro derecho común y está constituido por la cosa que el obligado debe dar y el hecho que debe hacer; consiste en una prestación cuyo contenido es dar bienes o prestar servicios destinados al cumplimiento del fin o causa

del contrato”⁴

Causa: Normalmente, la normativa civil de los ordenamientos jurídicos exige que haya una causa justa para el nacimiento del acto jurídico. La causa es el motivo determinante que llevó a las partes a celebrar el contrato. Un contrato no tiene causa cuando las manifestaciones de voluntad no se corresponden con la función social que debe cumplir, tampoco cuando se simula o se finge una causa. El contrato debe tener causa y ésta ha de ser existente, verdadera y lícita.

Forma: La forma es el conjunto de signos mediante los cuales se manifiesta el consentimiento de las partes en la celebración de un contrato. En algunos contratos es posible que se exija una forma específica de celebración. Por ejemplo, puede ser necesaria la forma escrita, la firma ante notario o ante testigos y otros. Puede darse el caso que sea solemne y no solemne.

1.3.Elementos del acto jurídico.

Son aquellos elementos del acto jurídico que de forma necesaria e inderogable deben existir para que el negocio jurídico celebrado por el sujeto o las partes, se considere válido y eficaz.

- **Capacidad:** La capacidad se subdivide en **capacidad de goce** (la aptitud jurídica para ser titular de derechos subjetivos y de obligaciones que se ejercen a través de

⁴ **Ibid.** pág. 72

representantes, comúnmente denominada también como **capacidad jurídica**) y **capacidad de ejercicio** (aptitud jurídica para ejercer derechos y contraer obligaciones sin representación de terceros, denominada también como **capacidad de actuar**).

- **Consentimiento o voluntad:** La voluntad es el querer interno que, manifestado bajo el consentimiento, produce efectos de derecho. Todo contrato exige el libre consentimiento entre las partes que lo forman. El consentimiento se manifiesta por la concurrencia de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato.

- **Los vicios del consentimiento:** Para la validez del contrato se requiere que la voluntad no esté presionada por factores externos que modifiquen la verdadera intención. Entre los vicios del consentimiento se encuentran el error, la violencia y el dolo.

- **El error:** Versa cuando existe una equivocación sobre el objeto del contrato, o sobre alguno de sus aspectos esenciales. El error es motivo de nulidad del contrato cuando recae sobre: la naturaleza del contrato (quería hacer un arrendamiento e hizo una compraventa), la identidad del objeto, las cualidades específicas de la cosa.

El error no debe de ser de mala fe, porque de lo contrario, se convierte en dolo.

- **La violencia:** En la violencia se ejerce una fuerza irresistible que causa un grave temor a una de las partes del contrato o que una de las partes haya abusado de la debilidad de la otra. La amenaza de acudir ante una autoridad judicial para reclamar un derecho no es coacción, a no ser que se amenace abusivamente de este derecho.
- **El dolo:** Todo medio artificioso, contrario a la buena fe, empleado con el propósito de engañar para hacer a una persona consentir un contrato es considerado **dolo**. La víctima del dolo puede mantener el contrato y reclamar daños y perjuicios.
- **Elementos accidentales:** Son aquellos que las partes establecen por cláusulas especiales, que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres o el orden público. Por ejemplo: el plazo, la condición, el modo, la solidaridad, la indivisibilidad, la representación y otros.

En consonancia con la autonomía de la voluntad, los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por convenientes, siempre que no sean contrarios a la ley, la moral, las buenas costumbres o el orden público.

- **Acuerdo de voluntades:** El contrato necesita de la manifestación inequívoca de la voluntad de las partes que conformarán el acto jurídico. Así, cuando las partes contratantes expresan su voluntad en el momento que se forma el contrato, se

denomina **entre presentes**. Cuando la manifestación de la voluntad se da en momentos diferentes, se denomina **entre ausentes**.

La distinción es importante para poder determinar con exactitud el momento en que el contrato entra en la vida jurídica de los contratantes. El contrato entre presentes entrará en vigencia en el momento de la manifestación simultánea de la voluntad, mientras que el contrato entre ausentes solamente hasta que el último contratante haya dado su manifestación.

1.4. Los contratos en el derecho romano.

En el derecho romano no existía un concepto general de contrato, dicho concepto es del pensamiento moderno, para la jurisprudencia romana solamente existía una serie de tipos contractuales específicos llamados nominados, notándose la rigidez del sistema a la hora de tipificar casos concretos, el proceso era lento y estaba en plena formación la noción de contrato como tal.

Antonio Quezada indica que “el concepto de contrato, entendido en el sentido actual, no se formó como tal en el derecho romano, sino que, sobre la base de las consideraciones realizadas en la época romana, las ideas que se van formando sufrirán un desarrollo posterior (se van gestando en esta época, pero no culminan en un concepto general) indicando que para clarificar adecuadamente los conceptos, debemos, de entrada, distinguir los términos **pactum, conventio y contractus** (figura

reconstruida hoy sobre la base de la casuística romana): mientras que el pacto se presenta como un acuerdo de voluntades caracterizado por la falta de formalidades que no genera acción, pero que puede resultar protegido por el pretor por vía de excepción, la convención es el acuerdo de voluntades que subyace en todo contrato (**nullum esse contractum, nullam esse obligationem, quae non habeat in se conventionem**, el contrato (**lo contraído**; elipsis de la expresión **negotium contractum** u **obligatio contracta**) viene a ser el acuerdo de voluntades reconocido como fuente de obligaciones de modo expreso por el **ius civile** (y como consecuencia de ese reconocimiento, se dota de acción civil; valórese el formalismo que lo caracteriza: no cabe la atipicidad, pues en tal caso es **pactum**, no **contractus**), el **pactum** y **contractus** no adquirirán idéntico contenido hasta el derecho justiniano, cuando ambos se identifican en el sentido de acuerdo de voluntades: se acentúa cada vez más el acuerdo (que terminará siendo lo único predominante), mientras la forma perderá importancia (recordemos que, pese a que en el ámbito romano se aprecia un evidente formalismo, esto no ocurre en el seno de otras concepciones jurídicas, como resulta del evidente antiformalismo hindú y griego)⁵.

Como nos sigue indicando Quezada Sánchez “al clasificar no se suele hablar de contratos plurilaterales, entendidos como contratos con más de dos partes, pese a que la idea de un contrato con más de dos partes sí parece que podría ser tomada en cuenta. Así, la sociedad parece configurarse como contrato hacia finales del siglo II A. C. pese a todo, ciertos datos permiten sembrar alguna duda respecto de la total inexistencia de la

⁵ Quezada Sánchez, Antonio José, **Artículos doctrinales, derecho civil**.<http://noticias.juridicas.com/articulos/45-derecho%20civil/200106-4551019510121691.html>. (10-05-2008)

mencionada inquietud, en primer lugar, cabe destacar cierto pasaje de Ulpiano donde algún que otro afamado estudioso ha creído encontrar la base para referirse a contratos con más de dos partes en su configuración, se encuadra en una reflexión sobre el pacto y tras señalar en el número primero que pacto viene de pacción, señala que: la pacción es el acuerdo y consentimiento de dos o más personas en una misma cosa, sin perjuicio de que en su momento reflexionemos sobre el concepto de persona y el de parte en un contrato, se alude a la posible participación de más de dos intervinientes, algo que sí parece novedoso, dado que excede de la estricta visión de contrato a celebrar necesariamente entre dos personas, hasta entonces predominante”⁶.

Podemos destacar que los estudiosos del derecho romano, al estudiar los contratos consensuales, necesariamente incluyen a la sociedad y la configuran, por tanto, un contrato en el que al menos dos personas, pero que también podían ser más, se obligan recíprocamente a poner en común bienes o actividades de trabajo, para alcanzar un fin lícito de utilidad común y que nace no en el campo de la industria o del comercio, sino en el ámbito familiar, haciendo referencia a las categorías de contratos unilaterales y bilaterales, se realiza una alusión a determinados contratos que son plurilaterales, en el sentido de que del contrato derivan obligaciones recíprocas y remite al caso de la sociedad, pero también tenemos que destacar que los sentidos en los que se habla de unilateralidad, bilateralidad y plurilateralidad son diferentes, en los dos primeros casos, se alude al número de partes para los que surgen obligaciones, mientras que en el último caso, se alude a número de partes presentes.

⁶ Ob.Cit. pág.9

Honores Reinoso indica que “Roma logró, a través de muchos siglos de ejercicio, un alto grado de perfección en la teoría de las obligaciones, esto hizo que otros pueblos aplicaran estas mismas reglas en sus relaciones comerciales entre dos personas o entre un individuo y un grupo de personas. Estas ideas todavía están siendo utilizadas en las legislaciones modernas después de más de veinte siglos de haber sido creadas. Las institutas de Justiniano definían a la obligación, como: un lazo de derecho que nos sujeta a la necesidad de pagar alguna cosa conforme al derecho de nuestra ciudad. Hoy como ayer se entiende que la obligación es un lazo que une entre sí a las personas entre quienes ha sido creada, siendo este un lazo puramente jurídico. Para que exista la obligación son necesarios tres elementos esenciales, son estos: el sujeto activo o acreedor, un sujeto pasivo o deudor y un objeto de obligación. El objeto de la obligación consiste en un acto que el deudor debe efectuar en provecho del acreedor, estos actos pueden ser: dare (dar), prestare (prestar) y facere (hacer o también abstenerse de hacer algo), para que exista acuerdo entre las partes debe existir una convención.

Convención es cuando dos o más personas se ponen de acuerdo respecto a un objeto determinado. El derecho natural reconocía que si el objeto de la convención era lícito, entonces el que se comprometía libremente estaba obligado a cumplir, sin embargo el derecho romano no admitió nunca este concepto de manera absoluta y el simple acuerdo de voluntades entre las personas no daba carácter de obligatoriedad a la convención. De ahí, de las convenciones que crean derechos es que en Roma nacieron y se desarrollaron los contratos, con sus diferentes divisiones y efectos.”⁷

⁷ Honores Reinoso, Jorge. **El contrato romano, divisiones y efectos**. <http://www.monografias.com/trabajos15/contrato-romano/contrato-romano.shtml?monosearch> (03-04-2008)

En el derecho romano, la expresión *contractus* no tenía significado jurídico, ya que en este derecho no había una teoría general de los contratos, reviste una importancia en nuestro medio, ya que las soluciones jurídicas inciden en los contratos modernos, que si bien es cierto los contratos era una serie cerrada y cada uno tenía sus reglas, dio la pauta para que los derechos del mundo, tuvieran un punto de partida en cuanto a la contratación.

En el derecho romano la autonomía de la voluntad, no era importante, ya que la voluntad no bastaba para crear derechos y obligaciones, siendo necesario que se especifique claramente cuál es la forma, el contenido y la prestación que se cumple, para que este contrato nazca a la vida jurídica.

El pacto fue paulatinamente asimilándose al contrato considerando éste acciones para exigir su cumplimiento. El contrato se aplicaba a todo acuerdo de voluntades dirigidas a crear obligaciones civilmente exigibles, estaba siempre protegido por una acción que le atribuía plena eficacia jurídica.

En éste sistema existían contratos unilaterales y bilaterales, los contratos unilaterales obligaban solo a una de las partes y los bilaterales obligaban a las dos partes.

La cosa presente de la cual se deriva la obligación puede ser, la entrega de la cosa, que equivale a los contratos reales, como por ejemplo el mutuo, comodato, depósito y prenda, la palabra solemnes equivale a los contratos verbales, por derecho antiguo

eran; el señalamiento de la dote y la promesa jurada de obras; por derecho nuevo únicamente quedo la estipulación, los instrumentos que equivale a los contratos literal, del cual el que se conocía era el vale, el consentimiento que equivale a los contratos consensuales que son: la compraventa, locación y conducción enfiteusis, sociedad y mandato.

1.4.1. Tipos de contratos.

Los contratos se consideraban en contratos verdaderos y cuasicontratos, consideraban que eran verdaderos aquellos que se basaban en un consentimiento expreso de las partes y se dividían en nominados e innominados, eran nominados los que tenían nombre específico y particular confirmado por el derecho, e innominados los que aún teniendo causa no tenían nombre, los contratos innominados eran cuatro: doy para que des, doy para que hagas, hago para que des y hago para que hagas, lo característico de los contratos innominados es que en ellos no intervenía el dinero contado y los cuasicontratos, eran aquellos basados en el consentimiento presunto de las partes.

“En el derecho romano encontramos diversos tipos de contratos, los cuales eran:

- **Aestimatum.** Contrato en virtud del cual una parte recibe objetos tasados con la obligación de venderlos o devolverlos después de cierto tiempo.
- **Chirographum.** Forma de obligarse de los peregrinos, en virtud de la cual el deudor entregaba al acreedor un recibo.
- **Syngraphae.** Forma literal de obligarse los peregrinos, consistente en dos copias, una

en poder del acreedor y la otra en poder del deudor.

- **Conventio in manum**: Contrato **verbis** en virtud del cual la mujer al contraer nupcias entra a la familia del marido, ocupando jurídicamente el lugar de una hija.
- **Depositum**: Depósito. Contrato que se perfecciona con la entrega de la cosa que el depositario ha de devolver cuando el depositante la requiera.
- **Depositum irregulare**: Depósito de dinero o bienes fungibles.
- **Dictio dotis**: Contrato **verbis** en el que el padre, un tercero o la mujer se comprometen a constituir a una dote.
- **Iusiurandum liberti**: Contrato **verbis** en virtud del cual el esclavo se compromete a prestar ciertos servicios al patrón. También llamado **promissio iurata liberti**.
- **Locatio conductio**: Arrendamiento. Una de las partes (**locator**) se obliga a procurar la otra (**conductor**) el uso y el disfrute temporal de una cosa o la prestación de determinado servicio (**locatio conductio operarum**) o la ejecución de una obra (**locatio conductio operis**), a cambio de una cantidad de dinero llamado **merces**.
- **Mandatum**: Mandato. Contrato en virtud del cual una persona (**mandante**) encarga a otra (**mandatario**) la realización gratuita de determinado acto, por cuenta o interés de aquella o tercero.
- **Pignus**: Prenda. Contrato en el que el deudor o un tercero entregan la prestación de una cosa al acreedor prendario como garantía de una deuda preexistente.
- **Precarium**: Contrato innominado por el cual una de las partes concede el préstamo de una cosa a la otra parte, quien se lo ha solicitado especialmente (**preces**) la que esta obligada a devolverlo a la primera solicitud.
- **Societas**: Sociedad. Contrato entre dos o más personas, con el fin de participar

ganancias y pérdidas.

- **Stipulatio:** Estipulación contrato verbal, solemne, unilateral que consiste en una pregunta seguida de una respuesta congruente.
- **Transactio:** Contrato innominado que consiste en un convenio extrajudicial en virtud del cual las partes se hace concesiones para evitar los resultados del juicio posterior”⁸.

1.4.1. Principales divisiones de los contratos.

Honores Reinoso indica que “los contrato son: Re, Verbis, Litteris y Solo-Consensus. También los contratos son de derecho estricto y contratos de buena fe. Contratos de derecho estricto. Proviene del derecho romano primitivo y revelan un carácter fuertemente religioso, estos son:

- **Mutuum, el Litteris y la Estipulación:** Estos tenían por sanción la *condictio*, para arrear la medida de la obligación, el juez se atenía a la misma letra del contrato, sin considerar ninguna equidad.
- **Contratos de buena fe:** En este tipo de contrato, todo se debía arreglar de acuerdo a la equidad. Las sanciones para este tipo de convención llevaban un nombre distinto para cada contrato.
- **Contrato unilaterales:** Estos nunca engendraban obligación más que para un sólo lado de las partes contratantes (*uni rex latere*).
- **Contratos sinalagmáticos:** Son los que producen obligación de todas las partes contratantes. Pueden ser; bilaterales o multilaterales. Los contratos sinalagmáticos

⁸ Contrato. <http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato>. (03-04-2008)

también se subdividen en perfectos e imperfectos. Sinalagmáticos perfectos. Donde todas las partes están obligadas desde el momento en que se conforma el contrato. Contratos sinalagmáticos perfectos estos son: la venta, el arrendamiento y la sociedad. Sinalagmáticos imperfectos. En estos no hay obligación nacida en el mismo instante de establecerse el contrato, puede que sea luego cuando nazca la obligación de la otra parte. Contratos sinalagmáticos imperfectos son: el comodato, el deposito, la prenda y el mandato”⁹

1.4.2. Modalidades de los contratos:

Las modalidades de los contratos obedecen a las diferentes clases que existen hoy en día de los mismos, atendándose a sus características propias. De aquí se desprende que debido a la universalidad de contratos mercantiles actualmente, no cabría la idea de concebirlos como un todo ni de generalizarlos, porque nos encontraríamos ante un desorden que a lo único que nos llevaría es a la confusión, obteniendo la mala aplicación de unos por otros, es por ello que hay que dividirlos en grupos.

Los contratos pueden ser civiles o mercantiles, el contrato civil existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio.

Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a la ley, a la moral, ni a la buena fe las

⁹ Ob.Cit.pág.11.

relaciones de las personas en su vida civil, se rige por el derecho usual o derecho de la costumbre, si bien, cada vez más se plasma por escrito esas relaciones. Las relaciones entre las personas cualquiera que sea y pueda contener algún elemento de confrontación debe observarse por escrito, por ello, desde las épocas más antiguas las civilizaciones estipulaban en contratos civiles esas relaciones, por lo que en la actualidad, se han recogido en el Código Civil, numerosos contratos civiles.

Los contratos mercantiles son acuerdo de carácter comercial. Por ser un contrato, en el acuerdo tienen que comparecer dos o más personas, derivándose uno o más derechos u obligaciones. Para que este sea calificado como mercantil, debe versar sobre actos de comercio, definidos según la legislación nacional.

La normativa jurídica de los contratos mercantiles ofrece diferencias con respecto a la normativa civil, esto se da por la naturaleza cambiante del tráfico mercantil, por lo que necesita soluciones distintas, que sean ágiles y rápidas, no como en el ámbito civil.

Es un contrato que debe estar regulado en el Código de Comercio, tomando en cuenta que un mismo contrato puede tener diferente regulación, según si se califica como civil o mercantil. Como por ejemplo, en la compraventa, puede tener matices distintos.

Debe de ser un contrato privado en el que las partes deben ser particulares. En el entendido de que si en un contrato una parte es un organismo público, el contrato será un contrato público y no mercantil. No obstante un ente público un municipio, una

entidad descentralizada o autónoma, puede actuar como un particular, sin tener la potestad estatal, firmando así un contrato mercantil con un particular, en este caso el contrato se rige por las normas del derecho mercantil, no por el derecho público.

Es un hecho generalmente admitido que el derecho mercantil surge como ordenamiento especial en la época medieval porque con la caída del Imperio Romano se presenta un conjunto de factores económicos, políticos, sociales y otros de estricta naturaleza jurídica que, actuando conjuntamente, determinan la aparición de un derecho especial para la actividad profesional de una clase de ciudadanos: los comerciantes.

Es precisamente en la Edad Media cuando aparece la ciudad con su especial significado económico, político y social. En ella se desarrolla el comercio, con varia informalidad según su situación geográfica y temporal, y una naciente actividad industrial rudimentaria y artesanal.

La ciudad se convierte en un centro de consumo, de cambio y de producción en el que predomina el trabajo libre y la actividad económica que en ella se realiza, se actúa por dos clases de profesionales: los mercaderes y los artesanos, quienes a partir de la segunda mitad del siglo XII se asocian en gremios y corporaciones. Estas asociaciones profesionales, que poseen sus propios órganos directivos y su jurisdicción especial, constituyen un elemento de gran influencia en la creación y evolución del derecho mercantil.

En Guatemala y en casi todo los países del mundo, al celebrar un acuerdo de voluntades, en las cuales nos comprometemos a cumplir determinadas obligaciones, mientras otros son titulares para exigir el cumplimiento de dichas obligaciones, es necesario celebrar algún tipo de contrato, dependiendo de cual sea la prestación u obligación contraída, en este caso en el cual se trata de la discriminación de los sujetos potenciales de crédito que viven en vecindarios de la zonas urbanas de Guatemala, nos podemos dar cuenta que, necesariamente dichos personajes deben de celebrar determinados contratos con algún banco del sistema para poder acceder a los créditos que solicitan, estos contratos ya se encuentran redactados, por lo que las personas para poder obtener el crédito, necesariamente se deben adherir al contrato, sin tener la posibilidad de negociar los términos.

CAPÍTULO II

2. Instituciones de crédito.

Las instituciones de crédito pueden ser definidas como aquellas empresas cuya actividad principal consiste en captar del público, depósitos u otros fondos reembolsables y en otorgar créditos por cuenta propia. Dentro de éstas instituciones encontramos a los bancos, las cajas de ahorro, las cooperativas de crédito y los establecimientos financieros de crédito.

2.1 El sistema financiero.

El sistema financiero se puede definir como el conjunto de normas jurídicas, instrumentos, personas e instituciones que operan y constituyen un mercado de dinero y capitales, dentro de un país.

Para que exista un sistema financiero es necesario que exista un grupo financiero, llamado también pool financiero, este es el conjunto de empresas mercantiles especiales dedicadas a suministrar servicios en el sector financiero, que tienen vínculos de control, en cuanto a la gestión común entre ellos y la participación en el capital.

Esta clase de grupos financieros funcionan en la práctica, hasta hace poco operaban sin ningún control, pero fue necesaria una ley para poder regular los grupos financieros,

y así poder ser supervisados por las entidades encargadas para ello.

Por lo general un grupo financiero, cuenta con un banco o entidad financiera, puesto de bolsa, operadora de fondos de pensión, administradora de fondos de inversión, empresa de arrendamiento y factoraje, emisora de tarjetas de crédito o un banco en el extranjero denominados off-shore.

Humberto Ruiz considera que la intermediación financiera “desde el punto de vista gramatical, realiza la tarea de intermediación el que es intermediario, es decir, quien media entre dos o más personas. En el terreno comercial esto se presenta como una constante, pues existen agentes (muchas veces grandes y poderosos) que realizan la tarea de enlace entre vendedores y compradores. Así pues, los intermediarios auxilian para que grandes volúmenes de bienes o servicios fluyan de manera ágil en la economía”¹⁰

El sistema bancario, se puede definir como el conjunto de entidades o instituciones financieras que dentro de una economía determinada, prestan el servicio de banco.

Joaquín Rodríguez indica que “las operaciones bancarias y de crédito conciernen a las más variadas actividades de la vida económica de un país y atañen a todos sus grupos sociales. El ahorro familiar, el financiamiento de las empresas, la economía pública, dan lugar a variadas funciones bancarias.

¹⁰ Ruiz Torres, Humberto Enrique. **Derecho bancario**. pág. 21

Este amplísimo campo de la actividad humana está sometido a diferentes regulaciones. Así la formada por el grupo de normas técnicas que se refieren a la ordenación contable de las empresas bancarias (contabilidad bancaria); la relativa a las normas económicas de aplicación concreta en este campo (economía bancaria), la concerniente al mecanismo y a la especialización profesional (técnica bancaria); la constituida con las normas jurídicas relativas a la materia bancaria (derecho bancario).”¹¹

El banco esta catalogado como una institución financiera que se encarga de administrar mediante la captación de dinero y el préstamo del mismo.

Asimismo Joaquín Rodríguez indica que “la operación de banco, cualquiera que sea la que consideremos, se caracteriza por ser una operación de crédito realizada profesionalmente, es decir, que las operaciones de crédito individualmente consideradas no pasan de ser eso; cuando se realizan profesionalmente se convierten en operaciones bancarias”¹²

Dentro de estas operaciones bancarias, encontramos la operación pasiva, a decir de Joaquín Rodríguez “estas operaciones bancarias pasivas consisten, en esencia, en la aceptación en propiedad de capitales ajenos para el fortalecimiento de los propios medios de explotación, o dicho con otras palabras, en la admisión de capital ajeno para su inversión lucrativa, en las formas previstas por la ley”¹³

¹¹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. tomo II, pág.53

¹² **Ibid.** pág.54

¹³ **Ibid.** pág.57

Dentro de las operaciones pasivas tenemos la captación que son operaciones en las que el banco recibe el dinero de las personas, lo administra por cierto tiempo y paga un interés por el mismo.

Estas operaciones de captación de recursos, se denominan operaciones de carácter pasivo, porque se materializan a través de los depósitos realizados por las personas.

Estos depósitos bancarios pueden clasificarse en diferentes categorías:

- De cuenta corriente o Monetarios.
- De cuenta de ahorro o en libreta de ahorros
- De depósito a plazo fijo.
- Fondos de inversión.

Las cuentas corrientes y los depósitos de ahorro pueden ser movilizados en cualquier momento, por ello son totalmente líquidos, la única diferencia se encuentra en que en las cuentas corrientes o monetarias los retiros se hacen a través de cheques girados a terceras personas, mientras que los depósitos en cuentas de ahorro, es necesario presentarse la persona titular de la cuenta a la ventanilla o bien en cajeros electrónicos pero no es posible el uso de cheques.

Los depósitos a plazo y los de fondos de inversión, no pueden ser movilizados, sino hasta el vencimiento del plazo estipulado. Pero si es necesario el retiro de ésta clase de depósito, se hará de conformidad a las estipulaciones hechas, pudiendo pagar una

comisión, por el retiro anticipado

En todos los depósitos por los cuales la banca capta el dinero de los clientes se genera un tipo de interés, este porcentaje va a depender de la clase de depósito hecha.

Igualmente tenemos la operación activa, en la cual es necesaria la colocación que permite poner en movimiento el dinero en la economía, a través de los bancos para que generen nuevo dinero, de las inversiones hechas de la captación otorgando créditos a las personas individuales, empresas u organizaciones que los soliciten.

Este nuevo dinero es generado por el interés que cobra el banco por el préstamo que dio, los porcentajes dependerán del tipo de préstamo.

Los recursos que obtienen los bancos son destinados en activos rentables, los cuales se dividen de la siguiente forma: préstamos y créditos.

La división de los préstamos son las siguientes:

- Por la naturaleza de los bienes prestados: de dinero y préstamo de títulos valores.
- Por la moneda objeto del préstamo: en moneda nacional o extranjera.
- Por el tipo de interés: a interés fijo y variable, prepagable o postpagables.
- Por el sistema de amortización: al final del préstamo, siguiendo un sistema francés, alemán, americano.

- Por la existencia de garantías del cumplimiento de las obligaciones, pueden ser reales (prendas, hipotecas y demás) o personales (aval).
- Préstamo para operaciones bursátiles de contado, vinculado con una operación de compra o venta de valores.

Se hizo necesario aplicar el coeficiente de caja, denominada encaje bancario, que no es más que un fondo que los bancos están obligados a mantener como reserva para hacer frente a las posibles demandas de restitución que los clientes reciben, esta reserva no se puede invertir en nada y debe encontrarse de forma líquida por cualquier eventualidad.

El porcentaje del encaje bancario, se determina del total de los depósitos que reciben las instituciones financieras, el cual se debe conservar permanentemente, en cuentas del banco central. El fin principal del encaje bancario es garantizar la recuperación del dinero a los ahorradores o clientes del banco en caso de que ellos lo soliciten o de que se le presenten problemas de liquidez a la institución financiera, hasta un monto de Q.20,000.00, disminuyendo el riesgo de la pérdida total del dinero de los ahorradores.

Las cuentas de créditos son aquellas operaciones en las que un banco concede crédito de una suma determinada por el cliente, fijando un plazo de cumplimiento. El cliente tiene la obligación de satisfacer un porcentaje dependiendo del porcentaje de interés pactado al reintegrar al banco el saldo que arroje la cuenta de crédito al tiempo de la cancelación y liquidación de la misma.

Consiste en una operación financiera por la cual un banco anticipa a una persona el importe de un crédito pecuniario que ésta tiene contra un tercero, con deducción de un interés o porcentaje a cambio de la cesión del crédito mismo salvo buen fin.

La cartera de valores constituye los activos rentables donde se distinguen la renta fija por una parte tanto pública como privada y por otra la renta variable.

Es una modalidad en la que las entidades de crédito ceden a un cliente una parte de un activo a través del crédito, lo que les permite recuperar de un tercero una proporción del mismo a cambio de un rendimiento.

El objetivo de un banco es conseguir la máxima rentabilidad, pero asegurando al mismo tiempo la liquidez suficiente y restringiendo al máximo el riesgo asegurando su solvencia. La solvencia, además, debe ser asegurada con el capital y reservas propios suficientes, que le permitan hacer frente a posibles situaciones de riesgo derivadas de la insolvencia de sus deudores.

En la actualidad, el cambio en las necesidades de las empresas, familias e instituciones, ha reconducido la actividad bancaria orientándola a los servicios, que se convierten en su principal fuente de ingresos por la reducción de margen de intermediación, reducción más acusada cuanto más maduro es el sistema financiero de un país y cuanto más bajos son los tipos de interés.

Los medios de pago (tarjetas, cheques, transferencias), garantizar el buen fin del comercio internacional entre las partes, asegurando la solvencia en importación, exportación, intermediación en mercados financieros y operaciones con grandes empresas e instituciones públicas, marcan el enfoque de la banca como empresas de servicios financieros universales.

Mención aparte merecen las importantes participaciones empresariales de la gran banca, otra gran fuente de negocio y poder para estas instituciones, llegando a formar poderosos grupos multinacionales con intereses en las más diversas áreas.

Dependiendo de las leyes de los países, los bancos pueden cumplir funciones adicionales a las antes mencionadas; por ejemplo negociar acciones, bonos del gobierno, monedas de otros países y demás, cuando estas actividades las realiza un solo banco se denomina banca universal o banca múltiple. Igualmente, estas actividades pueden ser realizadas de manera separada por bancos especializados en una o más actividades en particular, esto se denomina banca especializada.

Independiente de los tipos de bancos, éstos permiten que el dinero circule en la economía, es decir que el dinero que algunas personas u organizaciones tengan disponible pueda pasar a otras que no lo tienen y que lo solicitan. De esta forma facilita las actividades de estas personas y organizaciones y mejora el desempeño de la economía en general. De lo anterior se colige la importancia de la banca en la historia

económica de la humanidad.

El margen de intermediación depende de la cantidad de dinero que se capta de los clientes que depositan sus recursos en el banco, descontando el interés pactado y por el dinero que proviene de intereses que se cobran por dar préstamos a quienes los soliciten, este tipo de margen deviene del interés que cobran los bancos cuando prestan dinero, que son más altos que los intereses que pagan cuando captan dinero de sus clientes, que es un porcentaje más bajo. Como ejemplo podemos señalar el siguiente:

- Juan deposita Q.10,000.00. con interés de 2.5% anual.= En un año le pagan Q.10,250.00.

- Pedro hace un préstamo de Q.10,000.00 con interés de 15% anual= En un año el debe pagar Q.11,500.00.

- Como margen de intermediación tenemos Q.1,250.00, que proviene de restarle a los Q.1,500.00 ganados en un año por el préstamo de Q.10,000.00 hechos a Pedro a los Q.250.00 pagados a Juan por el depósito de los Q.10,000.00 quetzales.

Dentro de los bancos existen diferentes clases, de las cuales podemos mencionar las siguientes:

- a) Según el origen del capital: Bancos públicos: El capital es aportado por el Estado, en Guatemala solo existe el Crédito Hipotecario Nacional como banco del Estado; Bancos privados. El capital es aportado por accionistas particulares; Bancos mixtos: Su capital se forma con aportes privados y oficiales, por ejemplo el BANRURAL.
- b) Según el tipo de operación: Bancos corrientes: Son los mayoristas comunes con que opera el público en general. Sus operaciones habituales incluyen depósitos en cuenta, caja de ahorro, préstamos, cobros, pagos y cobros por cuentas de terceros, custodia de artículos y valores, alquileres de cajas de seguridad, financieras y otros; Bancos especializados: Tienen una finalidad crediticia específica; Bancos de emisión: Actualmente se preservan como bancos oficiales; Banco central: Son las casas bancarias de categoría superior que autorizan el funcionamiento de entidades crediticias, las supervisan y controlan; Bancos de segundo piso: Son aquellos que canalizan recursos financieros al mercado a través de otras instituciones financieras que actúan como intermediarios. Se utilizan fundamentalmente para canalizar recursos hacia sectores productivos.

2.1. Organizaciones no gubernamentales (ONG'S).

Las Organizaciones No Gubernamentales (ONG'S), a través de los años han adquirido relevancia, al haber contribuido a sensibilizar a la opinión pública acerca de los problemas de desarrollo en el tercer mundo, ejerciendo una función dinamizadora y

crítica frente a los gobiernos de turno, buscando incentivar acciones que busquen el desarrollo social de los habitantes de un país, buscando la cooperación internacional e incrementando los recursos destinados a las ayudas para el desarrollo.

La estrecha vinculación de las organizaciones con los sectores de la población necesitada, le permite al personal de las organizaciones una mejor identificación de los problemas y determinar las posibles soluciones, canalizando así de forma directa la ayuda a las personas requeridas, estas series de razones a fundamentado la importancia de las organizaciones no gubernamentales en los últimos años, esto lleva a una concreción e innovación de la realización de los proyectos de desarrollo y la integral concepción de los problemas de los países sub-desarrollados, esto ha generado que los gobiernos de turno han impulsado medidas de colaboración a esta clase de organizaciones, desarrollando canales de diálogo, para un mejor entendimiento.

El verdadero auge y explosión de las organizaciones no gubernamentales (ONG'S) se dio en los años sesenta, la ayuda voluntaria se va expandiendo en las diferentes regiones del mundo, constituyendo así un sistema generalizado, que buscan los cambios a nivel local, nacional e internacional, analizando contextos sociopolíticos, realizando una función crítica de los compromisos de los gobiernos del tercer mundo apelando a la reflexión y a las iniciativas de proyectos dirigidos a las áreas sub-desarrolladas de las regiones, desde ese entonces las organizaciones gubernamentales han ido adquiriendo consolidación, incrementando los recursos provenientes de sectores privados como públicos para el cumplimiento de sus fines.

Son una entidad de carácter privado, conformada por un grupo no lucrativo de ciudadanos voluntarios, con fines y objetivos definidos por sus miembros organizados a nivel local, nacional o internacional. Con tareas orientadas y dirigidas por personas con un interés común, realizando una variedad de servicios y funciones humanitarias, llevan los problemas de los ciudadanos a los Gobiernos, supervisan las políticas y alientan la participación de la comunidad, proveen de análisis y experiencia, sirven como mecanismos de advertencia temprana y ayudan en la supervisión e implementación de acuerdos internacionales. Algunas están organizadas sobre temas específicos, tales como los derechos humanos, el medio ambiente o la salud. Jurídicamente adoptan diferentes estatus, tales como asociación, fundación, corporación y cooperativa, entre otras formas.

Las Organizaciones No Gubernamentales (ONG'S) tienen un radio de acción bastante grande ya que puede ser a nivel local, nacional o internacional. Cubren un sin fin de ámbitos sociales como: ayuda humanitaria, salud pública, investigación, desarrollo económico y otros, que definen su trabajo y desarrollo. Su finalidad no es reemplazar las obligaciones del Estado sino ayudar en aquellas áreas en las cuales no existen políticas sociales o económicas definidas o bien cuando estas políticas resultan insatisfactorias para algunos grupos de la sociedad.

A nivel local, las Organizaciones No Gubernamentales (ONG'S) son creadas para ayudar a los niños de la calle, dar alfabetización, implementar mecanismos para la

superación de la pobreza, facilitar el acceso a vivienda y bienes, realizar investigación social, fomentar la educación popular, defender el medio ambiente, defender los derechos de los consumidores, ayuda social, promoción cultural, integración social, entre muchas otras.

La primera Organización No Gubernamental (ONG) conocida hasta ahora es la llamada Cruz Roja, que existe desde el siglo XIX, la cual fue reconocida en el Artículo 71 de la Carta de las Naciones Unidas en el año de 1945.

Desde entonces el Consejo Económico y Social de la Organización de Naciones Unidas ha pasado de 41 Organizaciones No Gubernamentales reconocidas con el status de consultivas en 1946, a unas 2,350 Organizaciones No Gubernamentales número mucho mayor si se incluyen a las que actúan sólo a nivel local y regional.

2.2. Tipos de organizaciones no gubernamentales.

Una clasificación usada para los tipos de Organización No Gubernamental, puede ser:

- Organizaciones voluntarias;
- Agencias y organismos de servicios no lucrativos;
- Organizaciones comunitarias o populares;
- Organizaciones no gubernamentales para el desarrollo y
- Organizaciones de inmigración.

La Ley de Organizaciones no Gubernamentales para el Desarrollo de Guatemala, define en el Artículo 2, qué es una Organización no Gubernamental así: “Son Organizaciones No Gubernamentales u ONG’s, las constituidas con intereses culturales, educativos, deportivos, con servicio social, de asistencia, beneficencia, promoción y desarrollo económico y social, sin fines de lucro.

Tendrán patrimonio propio proveniente de recursos nacionales o internacionales y personalidad jurídica propia, distinta de la de sus asociados, al momento de ser inscritas como tales en el Registro Civil Municipal correspondiente. Su organización y funcionamiento se rige por sus estatutos, las disposiciones de la presente ley y demás disposiciones jurídicas de carácter ordinario.”

En Guatemala, el Estado no ha podido cubrir las necesidades de la población, sino que fue necesario la creación de dichas organizaciones, con el objetivo, de suplir necesidades que a la población le urge, toda vez que el Estado no ha puesto interés en cubrir las misma o bien, no destina suficiente presupuesto para el cumplimiento y satisfacción de dichas necesidades, creciendo así la demanda de ayuda internacional, la cual se canaliza a través de las Organizaciones No Gubernamentales (ONG’s.).

CAPÍTULO III

3. De los sujetos solicitantes de crédito.

La palabra crédito deriva de la palabra creer, comercialmente entonces digamos que crédito significaría el compromiso de pago que adquiere una persona o una institución sobre la base de la opinión que se tiene de ellos en cuanto a que cumplirán puntualmente sus compromisos económicos, significa poseer las características o cualidades requeridas para que otros confíen en una persona o institución y le otorguen su confianza. El crédito permite que una persona ya sea natural o jurídica tome prestado el dinero de mañana para obtener algo hoy, cuando se utiliza el crédito para comprar algo, en realidad está prometiendo que cancelará su deuda.

La principal esencia de una transacción crediticia es la promesa de pago en una fecha a futuro, tal promesa puede ser formal y escrita, como en las letras de cambio, cheques, hipotecas. El comercio y la industria funcionan sobre la base del crédito generalmente a corto plazo entre proveedores y compradores de insumos o productos terminados.

Hay varias maneras de ofrecer crédito, tales como las tarjetas de crédito, los préstamos personales, los préstamos para automóvil y las hipotecas. Los términos del pago de su deuda incluyen el pago de un interés, el interés sobre el crédito usualmente es identificado como una tasa de porcentaje anual la cual normalmente se encuentra con

los términos del crédito en la solicitud para crédito y toma en cuenta la cantidad de tiempo que le tomará saldar el préstamo. Esta tasa puede ser de sólo unos pocos puntos de porcentaje o puede ser mucho más, mientras más bajo sea el interés, menos costará saldar una deuda.

Es importante entender la diferencia entre la tasa de porcentaje anual y el pago mensual, ya que en el pago mensual se incluye una porción de la cantidad original del préstamo, llamada suma principal o capital y el porcentaje de la tasa anual, en otras palabras, aunque el pago mensual sea razonable, si la tasa de porcentaje anual es alta, será más costoso y tomará más tiempo saldar la deuda, de tal manera que muchos préstamos están diseñados de manera que primero se cancela el interés y después se paga la suma principal o capital.

Hablar de crédito es tener en cuenta el riesgo desde el punto de vista crediticio, es decir, asumir en quien vamos a confiar para prestar nuestro dinero o a quien vamos a entregar algún producto, creyendo en el retorno es decir que el pago del crédito sea el esperado por nosotros

En términos muy simples existe riesgo en cualquier situación en que no sabemos con exactitud lo que ocurrirá en el futuro. En otros conceptos riesgo es sinónimo de incertidumbre, es la dificultad de poder predecir lo que ocurrirá, el riesgo crediticio está asociado a la incertidumbre sobre los créditos aprobados a terceros y la recuperación de éstos en los plazos definidos, tratando de evitar la morosidad de la cartera de

cuentas por cobrar.

Siempre hay que tener presente dos aspectos para la evaluación de créditos, el propósito del crédito: destino adonde va a recaer el producto y el análisis del crédito: evaluar si el solicitante es sujeto de crédito.

La evaluación de los créditos y su otorgamiento se fija siempre a través de un área o departamento de créditos el cual tendrá algunas funciones específicas, el objetivo principal del departamento de crédito es minimizar el riesgo en las operaciones de créditos a fin de evitar que las cuentas por cobrar corran el riesgo de caer en morosidad alta, mantener niveles relativamente bajos de un riesgo crediticio, además que permitan tener una buena rentabilidad y permanencia del mismo, es muy importante mantener al personal con capacitación constante sobre las tendencias de la economía en el país y tener constante capacitación en el tema de finanzas y decisiones financieras, crear sistemas estándares de evaluación de créditos, detectar aquellos créditos con riesgos superior a lo normal para hacerles seguimiento más minucioso, preparar un sin número de análisis para futuros ejecutivos de cuentas, realizar estudios sectoriales, realizar estudios de segmento.

El análisis de créditos se considera un arte ya que no hay esquemas rígidos y que por el contrario es dinámico y exige creatividad por parte del analista de crédito, sin embargo es importante dominar las diferentes técnicas de análisis de crédito y complementarla con una buena experiencia y un buen criterio, así mismo es necesario

contar con la información necesaria y suficiente que permita minimizar el número de incógnitas para poder tomar la decisión correcta.

Cuando se analiza un crédito, se debe tener presente la calidad de información con la que se dispuso para ello, por eso es importante la primera entrevista, nunca será posible tener el 100% de la información que uno quisiera pero lo que no puede ser es que se omita información que son fáciles de obtener tales como: información de clientes sobre el sector, información de proveedores, información de bancos, base de datos internas, base de datos externas, centrales de riesgo, registro públicos y otras fuentes que pudieran existir.

El análisis de crédito debe contemplar un análisis de los aspectos cualitativos (honorabilidad, administración, competencia) y cuantitativos (balances, estado de perdidas y ganancias, flujo de caja), el comportamiento de pago de un cliente con una institución es un elemento muy importante para la decisión de futuros créditos, la decisión de crédito definitiva es prever si un cliente podrá pagar o no en determinadas condiciones, de preferencia se debe analizar balances de las tres ultimas gestiones, tipo de actividad del solicitante del crédito, análisis del sector a donde pertenece el solicitante.

Es importante dominar los aspectos cuantitativos, pero no es suficiente, el análisis de los aspectos o información cualitativa es uno de los aspectos más importantes y al mismo tiempo más difíciles de evaluar. Su dificultad se debe a que son aspectos

subjetivos, para lo cual debemos tener presente los siguientes aspectos: Análisis del negocio o actividad del solicitante, historia del solicitante en cuanto al tiempo de desempeño de la actividad, historial crediticio del solicitante, análisis del sector al cual pertenece el solicitante.

Dentro de los requisitos que se solicitan son: documentos de identidad: mediante los cuales podemos identificar a los clientes solicitantes de crédito, documentos de ubicación: mediante los cuales se podrá realizar el lugar específico donde se puede ubicar a los solicitantes de crédito puede ser domicilio o centro de trabajo, esto se puede realizar a través de recibos de servicio público, documentos de ingresos: nos permitirá verificar los ingresos mensuales sobre los cuales los solicitantes de crédito podrán disponer para el pago de su cuota mensual, documentos de patrimonio: mediante los cuales podrán sustentar la propiedad sobre inmuebles y/o vehículos, otros documentos referenciales: estado de cuenta de tarjetas de crédito, estado de cuenta de cuentas corrientes, toda esta documentación debe ser remitida conjuntamente con la solicitud de crédito para su respectiva evaluación al departamento de créditos.

De esta cuenta tenemos que las personas que viven en zonas marginales, muchas veces les rechazan sus créditos, en virtud de que sus viviendas o sus bienes inmuebles se encuentran en lugares, que han sido señalados como zonas rojas debido a múltiples factores, como por ejemplo la delincuencia, entre otros, de tal forma que al realizar el análisis del crédito, muchas veces las personas realizan actividades que les producen rentas con las cuales poder cubrir el pago de la cuota mensual, pero debido a que, si

esta persona dejara de percibir este sueldo, los bienes dejados como garantía no cubrirían el préstamo realizado, por lo que es preferible no tomar ese riesgo dejando de esta forma vulnerable a las personas que viven en estas zonas.

Los sujetos solicitantes de crédito son las personas que necesitan de un crédito para poder realizar algún negocio, construcción o reparación de sus viviendas y que se ven en la necesidad de solicitar créditos en virtud de que no tienen la capacidad económica para poder solventar sus necesidades financieras, pero si tienen la capacidad para poder cubrir la demanda crediticia a base de amortizaciones.

3.1. Empresa mercantil, definición, características y elementos.

En el orden económico de una nación la empresa tiene una gran importancia como unidad económica de producción de bienes y servicios, ya que su dimensión social, es impulsora de las grandes innovaciones y es también compleja, cambiante y diversa.

Al tratar la empresa mercantil, debemos de tomar en cuenta que la empresa no es de los accionistas, esto es una creencia errónea, si bien es cierto ellos son los propietarios del capital, éste sólo no forma la empresa mercantil, ya que la empresa mercantil es más que un conjunto de bienes, denominado capital, sino que también esta formado por un conjunto de personas que aportan trabajo y otros aportan capital, proponiéndose un objetivo común, con el fin que la empresa, preste un servicio a la sociedad generando rentas adecuadas para todos los involucrados en la misma, el resultado del empeño

que se le pone al trabajo afectará de forma negativa o bien positiva a todos los que conforman la empresa, dándose el reparto de las rentas generadas por la actividad que la empresa deviene, primordialmente, del logro del beneficio por medios éticamente correctos, pensando que cuanto más alto sea el beneficio, mayor es el impacto benéfico sobre la sociedad.

En efecto, en primer lugar, si hay beneficio, el Estado cobra impuestos y en tanto mayor cuantía, mayor será el beneficio. Esta detracción del impuesto constituye ya una parte de la función social del beneficio, ya que, sin entrar ahora en qué nivel impositivo es el deseable, ni en el buen o mal uso que el Estado haga de los impuestos, lo cierto es que cuanto mayor sea el beneficio tanto mayor será la capacidad del Estado, vía impositiva, para atender a las necesidades de la sociedad.

En segundo lugar, antes de llegar al beneficio, se han pagado las rentas de trabajo y los costos financieros, o sea, las rentas al ahorro, cuya cuantía, en ambos casos, depende del volumen del negocio, el cual, a su vez, en los años futuros dependerá en gran medida del beneficio habido en los precedentes y de la parte del beneficio que, en vez de repartirse en forma de dividendo, se haya destinado a dotar las reservas que, junto con las amortizaciones, configuran, la autofinanciación de la empresa.

La empresa es un sistema dentro del cual una persona o grupo de personas desarrollan un conjunto de actividades encaminadas a la producción y/o distribución de bienes y/o servicios, enmarcados en un objeto social determinado, buscando el lucro en la

prestación de servicios, convirtiéndose en un sistema en el que se coordinan factores de producción, financiación y comerciales para obtener sus fines.

La empresa como unidad económico-social en la que el capital, el trabajo y la dirección se coordinan para realizar una producción socialmente útil, de acuerdo con las exigencias del bien común.

El Artículo 655 del Código de Comercio de Guatemala, regula que la empresa mercantil es el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios.

- **La empresa:** es un conjunto de factores de producción, estos factores pueden ser comerciales o factores financieros, para que puedan darse se debe tomar en cuenta que toda empresa tiene sus objetivos, los factores deben estar coordinados, para que se de una administración o dirección correcta.

- **Factores y áreas funcionales de la empresa mercantil:** se puede considerar el conjunto de actividades que se realizan en una empresa para la producción y distribución de bienes y servicios y obtener un cierto beneficio, dentro de estas tenemos factores financieros, productivos, humanos, áreas funcionales, dentro de los factores de producción tenemos, funciones de aprovisionamiento y transformación, dentro del marketing tenemos, función comercial o de distribución, dentro de los

recursos humanos podemos incluir la organización y gestión del personal, dentro de la investigación y desarrollo, tenemos la creación y evaluación de la tecnología y por último tenemos la financiación o captación de fondos e inversión, los cuales pueden ser con recursos propios o ajenos.

Como hemos venido analizando se entiende por empresa al organismo social integrado por elementos humanos, técnicos y materiales cuyo objetivo natural y principal es la obtención de utilidades o bien, la prestación de servicios a la comunidad, coordinados por un administrador que toma decisiones en forma oportuna para la consecución de los objetivos para los que fueron creadas. Para cumplir con este objetivo la empresa combina naturaleza y capital, determinando que los elementos necesarios para formar la empresa son: capital, trabajo y recursos materiales, estos los podemos distribuir de la siguiente forma, capital, es el conjunto de bienes y derechos que constituyen parte del patrimonio de la empresa; son los factores estáticos de la producción, se incluyen todos los elementos que integran el activo del balance.

Joaquín Rodríguez señala que “cualquiera que sea el sistema legal que se siga para la delimitación de la materia propia del derecho mercantil, el concepto que estará siempre en el centro del criterio diferenciador, será el de comerciante”¹⁴

El comerciante en términos generales, podemos decir que es la persona que se dedica habitualmente al comercio. También se denomina así al propietario de un comercio. En derecho mercantil hace alusión a su materia de estudio subjetiva, es decir a las

¹⁴ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Tomo I. pág 53.

personas que son objeto de regulación. Se considera sujeto mercantil a toda persona que realiza un acto de comercio. Sin embargo, cabe hacer una primera clasificación entre las personas que realizan un acto de comercio ocasional y aquellas que se dediquen al comercio de forma habitual, los primeros son los sujetos accidentales de comercio y los segundos comerciantes.

El que compra algo en la tienda no es un comerciante; sin embargo realiza un acto de comercio, por tanto decimos que es un sujeto accidental de comercio.

Son aquellos entes que tienen capacidad para contratar y que hacen del comercio una actividad habitual, es decir, es su profesión. Cuando decidimos que el sujeto debe tener capacidad no es más que, la aptitud para contraer obligaciones y a la vez exigir el cumplimiento de ellas.

Al hablar de comerciante siempre se alude al empresario, en ese sentido podemos entender como empresario, a la persona física o jurídica que se sirve de una empresa para realizar en nombre propio y en forma habitual una determinada actividad económica.

Atendiendo desde un punto de vista económico, comerciante es quien hace de la actividad comercial una profesión, ya sea porque dirige directamente un establecimiento mercantil, o porque presta servicios como factor empleado de un comerciante individual, como apoderado, director o gerente de una sociedad mercantil.

Legalmente el concepto de comerciantes es más restringido. Solo se reputa comerciante a quien actúa para sí y no para otros en actividad mercantil, adquiriendo los derechos y asumiendo las obligaciones que de ella derivan.

El Código de Comercio Decreto Número 2-70 precisa la condición de los comerciantes en estos términos:

El Artículo 2 del Código de Comercio, regula que “son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera actividades que se refieren a lo siguiente:

1. La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.
2. La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios.
3. La Banca, seguros y fianzas.
4. Los auxiliares de las anteriores”.

El Artículo 6 regula: “Tienen capacidad para ser comerciantes las personas individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para contratar y obligarse”.

El Artículo 8 del Código Civil regula: Capacidad: “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad.

Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años.

Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley”.

¿Por qué el comerciante ejerce en nombre propio? Porque de este modo el comerciante se vincula con las personas con las cuales contrata. Así, por ejemplo, una persona puede tener un establecimiento abierto al público en nombre propio; pero ejercer el comercio por cuenta ajena y como es natural las personas con las cuales contrata tienen interés en hacer responsable de las obligaciones contraídas al dueño del establecimiento. Por eso la doctrina moderna, así como muchas legislaciones exigen que el comerciante practique en nombre propio los actos de comercio, pues de lo contrario se volverían inciertas las relaciones mercantiles, ya que habría que estar investigando en cada caso quien es el que debe responder por las obligaciones contraídas.

Para adquirir la calidad de comerciante, es indiferente que el comercio se ejerza personalmente o por medio de un mandatario, lo que se requiere es que se use el nombre de la persona que lo ejerce y éste en su propio nombre asuma las obligaciones y derechos que derivan del comercio que ejerce frente a los terceros con quienes contrate. La palabra ejercer que se emplea en el código no debe pues tomarse en el sentido material de ejecutar, sino que significa asumir responsabilidades por el uso de la firma propia en los actos de comercio.

Estos actos deben practicarse como una profesión, como un medio de vida, como fuente de recursos aunque no sea la principal ni la única. Por ejemplo, un individuo puede pagar sus jornales en cheque al banco, pero ese sujeto por la sola realización de esos actos no adquiere la calidad de comerciante, porque no los realiza como un medio de vida sino para cumplir sus obligaciones. En cambio un banquero que emite cheques y descuenta letras, como esa es su profesión, si es un comerciante en el sentido jurídico de la palabra. La habitualidad es la cualidad o condición social que asume el que realiza actos de comercio en nombre propio, a fin de manifestar la intención que tiene de buscar en la ejecución de dicho acto un provecho permanente.

La calidad de comerciante no se desprende de la simple práctica ocasional de actos mercantiles. Es necesario que esta práctica sea profesional, que la intención de conseguir un beneficio se desprenda del ejercicio continuado de actos de comercio, que el comerciante emplee sistemáticamente su actividad o la de sus representantes, en una serie continúa de negocios.

3.2. Clasificación de comerciante.

De acuerdo con lo establecido por el Artículo 1 del Código de Comercio podemos decir que los comerciantes pueden ser de dos clases:

- Comerciantes individuales: Son las personas individuales o físicas que teniendo

capacidad legal para contratar realizan habitualmente actos de comercio.

- **Comerciantes sociales:** son las sociedades o compañías de comercio.
- **Persona Jurídica Individual:** Es todo individuo de la especie humana, cualquiera sea su edad, sexo, estirpe o condición. Se reconoce por el Estado la personalidad jurídica del individuo, por el hecho de pertenecer a “la especie humana”, siendo irrelevantes para el derecho las desigualdades provenientes de la edad, el sexo masculino, femenino, la estirpe o la condición.

Cervantes Ahumanda indica que “son dos los requisitos que se requieren para adquirir la calidad de comerciante: 1º. Tener capacidad legal para ejercer el comercio, y 2º. Hacer del comercio su ocupación ordinaria”¹⁵

En la actualidad la personalidad jurídica es un derecho reconocido como derecho humano en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, ambos instrumentos firmados y ratificados por Guatemala.

En general, a diferencia de las personas jurídicas colectivas, cuyo origen y fin se verifica por actos jurídicos, el principio y fin de la existencia legal de la persona individual se verifica por la realización de hechos jurídicos.

Acto jurídico, es una manifestación de voluntad de un sujeto, realizada con la intención de producir efectos jurídicos, previstos en una norma de derecho y deseados por el

¹⁵ Cervantes Ahumada, Raúl. **Derecho mercantil, primer curso.** Pág. 31, 32.

autor del acto.

Hecho jurídico, es un acontecimiento de la naturaleza o del hombre, que produce efectos jurídicos previstos en una norma, pero que no necesariamente van a ser previstos o queridos por el sujeto que intervenga en ellos.

Principio de la existencia legal de la persona individual. La personalidad jurídica del sujeto comienza con el hecho jurídico del nacimiento.

El nacimiento es un hecho jurídico que consiste en la separación completa del producto de la concepción respecto de su madre, la criatura que muere en el vientre materno o que perece antes de estar completamente separada de su madre o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás.

Requisitos para la existencia legal de la persona:

- 1º. Separación completa de la madre.
- 2º. Haber sobrevivido a la separación un momento siquiera.

Sin estos dos requisitos el derecho entiende que jamás hubo una persona.

El fin de la existencia legal de la persona individual, llamada muerte, a diferencia del nacimiento, no está definida en la ley, a su vez, la muerte natural puede ser real o

presunta, será real cuando nos conste fehacientemente el hecho jurídico de la muerte, a través de los signos positivos de la muerte o signos negativos de vida, será presunta cuando se produzca el desaparecimiento de la persona y de acuerdo a la situación, tiempo de ausencia y circunstancias de la desaparición, sea dable presumir que no es probable que reaparezca con vida.

3.3. Personas individuales propietarios de viviendas en zonas marginales.

Existen zonas consideradas como marginales, en donde los propietarios de bienes inmuebles con mucho sacrificio han logrado construir una casa, la cual al valuarla resulta siendo más barata de lo que se gastó en la construcción, esto debido, al lugar donde se ubican, toda vez que estos lugares determinados como áreas marginales por factores sociales que rodean las regiones.

No es fácil definir la pobreza, ya que ésta es un fenómeno que tiene muchas dimensiones. Para efectos de su estudio práctico, la mayor parte de las veces, la pobreza se ha definido como la incapacidad de una familia de cubrir con su gasto familiar una canasta básica de subsistencia. Este enfoque metodológico clasifica a las personas como pobres o no pobres. Similarmente, en el caso de que el gasto familiar no logre cubrir los requerimientos de una canasta alimentaria, se identifica a la familia como pobre extrema. Combinando ambas definiciones, una familia puede ser no pobre, pobre o pobre extrema. Si bien existen otras aproximaciones metodológicas muy importantes, ésta es la más extendida, por lo que se utilizará como principal referencia

para el análisis del problema de la pobreza en Guatemala.

En una economía de mercado, el Estado tiene un rol muy importante que cumplir en la lucha contra la pobreza, para permitir un mayor grado de igualdad de oportunidades. Atacar el problema de la pobreza es una necesidad, no solo por razones humanitarias, sino también por razones económicas. La pobreza es un círculo vicioso que, además de tener efectos graves sobre la calidad y niveles de vida de los guatemaltecos pobres, afecta las posibilidades de crecimiento económico y estabilidad social y política. Las familias que enfrentan una situación de pobreza se ven afectadas por secuelas en la nutrición, la salud y en la capacidad para recibir instrucción que en muchos casos no pueden ser remontadas, aunque los ingresos mejoren. Una población pobre tiene una baja expectativa de vida, sufre de altas tasas de incidencia de enfermedades, es mano de obra poco calificada y por todo ello, constituye una fuerza de trabajo poco productiva.

“Según las estadísticas del Fondo Guatemalteco de Vivienda (Foguavi), el país posee un déficit habitacional de 1.02 millones de viviendas, en el cual se incluye a familias que no poseen inmueble alguno y aquellas que buscan mejorarlo por no satisfacer aún la comodidad necesaria deseada. Guatemala registra un crecimiento de 50 mil familias por año. Es decir, de nuevos matrimonios o familias que se forman sin tener un bien inmueble.”¹⁶

¹⁶ Lili Estrada. **Deficit.** <http://www.sigloxxi.com/index.php?link=noticias¬iciaid=11311> (13-06-2009)

3.4. Personas individuales sin vivienda en zonas marginales.

La medición de la pobreza extrema nos sirve para poder determinar, cual es el grado de pobreza de las personas que no tienen ninguna vivienda o bien viven en covachas hechas de láminas en algún asentamiento, dentro de los muchos que hay en Guatemala. Existe gran cantidad de personas que han tenido que recurrir a invasiones para poder tener un techo donde poder vivir, desempeñando trabajos poco productivos, como recolectores de basura, de latas, entre otros trabajos que no les genera lo suficiente para poder adquirir un bien inmueble por muy barato que sea, siendo el concepto de pobreza extrema una absurdo imposible, se le suele dar validez en el sentido de considerar a aquellos que están lejos de superar su condición de pobreza. El problema es que la distancia entre la línea de pobreza extrema y la línea de pobreza, es variable, debido a que las necesidades y patrones de consumo entre las regiones son distintas.

La vivienda se define como la morada o habitación del lugar donde las personas se alojan, descansan y recuperan energía para trabajar, conviven con su familia y vecinos, intercambian experiencias y sentimientos, se toman decisiones y se realizan actividades individuales y colectivas de la vida personal. La vivienda es un derecho humano reconocido y respaldado a nivel nacional e internacional, porque este dignifica a la persona y le brinda seguridad. En Guatemala el Artículo 105, de la Constitución Política de la República, menciona que “El Estado a través de las entidades específicas, apoyará la planificación y construcción de conjuntos habitacionales, estableciendo los

adecuados sistemas de financiamiento que permitan atender los diferentes programas, para que los trabajadores puedan optar a viviendas adecuadas que llenen las condiciones de salubridad.

Los propietarios de las empresas quedan obligados a proporcionar a sus trabajadores, en los casos establecidos por la ley viviendas que llenen los requisitos anteriores”.

A pesar que constitucionalmente es un derecho reconocido en Guatemala se puede mencionar que según las condiciones que más adelante se ampliarán, no se le ha brindado la importancia y atención al problema que para los seres humanos representa el carecer de un lugar donde vivir.

Así mismo, existen tratados internacionales que han sido firmados y ratificados por Guatemala como el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, Artículo 11, numeral primero, que afirma que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.

Este derecho es esencial para la sobrevivencia humana, es justo que todo ser humano en el planeta, posea un lugar digno donde vivir con un ambiente sano, la persona debe

tener la oportunidad de dónde y cómo vivir y el Estado deberá facilitarle la satisfacción de este derecho. Todos los individuos en Guatemala, según lo mencionado anteriormente, tienen el derecho y el Estado se encuentra obligado a velar porque se cumpla, implementando políticas de vivienda a corto, mediano y largo plazo, orientadas especialmente a los grupos de menores ingresos.

“La mayor parte de los datos sobre pobreza se han generado por medio de estudios socioeconómicos en áreas urbano marginales. Una encuesta realizada en 1996 encontró que en estas áreas el 85% de las familias eran pobres. De ese porcentaje pobre el 44% estaba viviendo en condiciones de extrema pobreza, que en la práctica significa que no pueden obtener la canasta básica de servicios. Adicionalmente, con respecto a vulnerabilidad de esta población, en el mismo reporte se indica que el 21% de los jefes de familia en áreas marginales son mujeres (SEGEPLAN, 1996). En otro estudio realizado en 1997 se estimó que 250,000 habitantes del área metropolitana de la ciudad de Guatemala vivían en condiciones económicas altamente precarias (COINAP-UNICEF, 1997). Los problemas relacionados con la situación de la vivienda en la ciudad de Guatemala presentan dos situaciones: el déficit de viviendas y la calidad de las mismas. En 1995 se llegó a estimar que el déficit en el área metropolitana era de 195,000 unidades, mientras que el crecimiento anual de nuevas viviendas estaba en 8,000 (Cabanas, 1999). El segundo problema se refiere a la mala calidad de las viviendas, que alcanza condiciones extremas en los tugurios urbanos. En una encuesta se encontró que el 78% de todas las viviendas en zonas marginadas estaban construidas en áreas de alto riesgo. El 62% de ese total estaba ubicado cerca de

desagües, con todas las implicaciones de riesgo que tiene. Esa misma encuesta reportó que el 89% de todas las viviendas en áreas marginadas estaban construidas con materiales de desecho o basura como cartones y latas (SEGEPLAN, 1996). En términos de vivienda y servicios básicos en tugurios urbanos, el número de viviendas en áreas marginales con acceso a servicios básicos era bajo. Sólo un 52% de todas las viviendas tenían conexión interna de agua, 54% tenían electricidad. El porcentaje de viviendas que reportaba pagar la recolección de basura era también bajo (26%) (SEGEPLAN, 1996).¹⁷

El tema de la pobreza y las estadísticas anteriores reflejan que los índices de pobreza que ha alcanzado Guatemala, nos ubica entre los países subdesarrollados más bajos, debido a la poca voluntad de los gobiernos de turno, quienes en sus programas de gobierno fijan presupuestos muy por debajo de lo necesario para los programas de ayuda a la clase social más desvalida, por ello se hace necesario que el gobierno priorice las políticas socio-económicas con mayor conciencia social, garantizando así el bien común .

¹⁷ Geosalud.**Pobreza y vivienda**.<http://www.geosalud.com/saludcentroamerica/guatemala.htm> (13-06-2009)

CAPÍTULO IV

4. La discriminación

La discriminación es una situación en la que una persona o grupo es tratada de forma desfavorable a causa de prejuicios, generalmente por pertenecer a una categoría social distinta. Entre estas categorías se encuentran la raza, la orientación sexual, la religión, el rango socioeconómico, la edad y la discapacidad entre otras.

4.1. Definición.

La discriminación, es el acto de hacer una distinción, es un acto de abuso e injusticia que viola el derecho de la igualdad de oportunidades. La discriminación como tal, no es tolerada en ninguna sociedad democrática y no debería existir.

Esta palabra se utiliza de muchas formas, fuera de todo contexto, es la capacidad de discernir las cualidades y reconocer las diferencias entre las cosas. Normalmente, se refiere a la violación de la igualdad de los derechos para los individuos y la vida social.

A nivel mundial existe una amplia legislación que busca luchar contra toda clase de discriminación en materia de igualdad de oportunidades de empleo, vivienda, bienes y servicios.

Existen países desarrollados en los cuales persiste la discriminación contra extranjeros

que provienen de países pobres, pero cuando estos extranjeros son de países desarrollados no tienen ningún problema; existen países en los cuales se discrimina por razones de religión como en los países musulmanes y los judíos, católicos y protestantes, por razones de razas, como la practicada hasta hace poco en Yugoslavia , o por razones de sexo como la existente en los países musulmanes.

La normativa legal de los países debería ser el medio para combatir la discriminación, pero muchas veces es a través de esta normativa legal, se genera la discriminación

Los esfuerzos internacionales para combatir la discriminación han sido casi inexistentes hasta la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas (ONU) en 1945. Uno de los objetivos de este documento era fomentar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos los individuos sin distinción de raza, sexo, idioma o religión.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, contiene una amplia afirmación de los derechos humanos, aunque carece de efecto vinculante sobre los Estados miembros, posteriormente la Asamblea General aprobó el Acuerdo sobre Derechos Civiles y Políticos que entró en vigor en 1976, así como acuerdos específicos sobre prevención y penalización del genocidio y sobre eliminación de cualquier forma de discriminación racial, estos acuerdos fueron firmados por la gran mayoría de los países.

Los organismos internacionales, encuentran en países que fomentan la discriminación, muchos obstáculos, atendiendo a la soberanía estatal, reconociendo prácticas discriminatorias, como normales de sus ciudadanos.

4.2. Raíces de la discriminación.

Patricia Miguel indica que “no cabe duda de que el racismo y la xenofobia son problemas graves que tienen planteados en la actualidad Europa y España. Pero si el racismo es discriminación por raza y xenofobia es discriminación por nacionalidad, el obligado debate será sobre la discriminación.

Recomendar que no se ejerciten comportamientos racistas es una falacia, que cuando procede de quienes ostentan el poder se convierte en un claro ejercicio de hipocresía, por ser ellos los responsables de la Ley de Extranjería, y adquiere tintes de grave irresponsabilidad porque al obviar los restantes modos de discriminación los perpetúan, sabedores de que las recomendaciones no modifican los comportamientos.”¹⁸

Así mismo Patricia Miguel indica que “el tema que como hecho existe mucho antes de que la palabra se crease. Esquemáticamente, se puede decir que discriminación es una conducta sistemáticamente injusta contra un grupo humano determinado.

Discriminar a un grupo social consiste en privarle de los mismos derechos que disfrutan

¹⁸ Miguel, Patricia. **Discriminación**. <http://www.monografias.com/trabajos/discriminacion/discriminacion.shtml?monosearch>. (10-05-2008).

otros grupos sociales: si se prohíbe al negro utilizar el mismo autobús que un blanco, se tratará de discriminación por raza; si se organiza la sociedad de modo que los cargos de responsabilidad sean ocupados por varones, estaremos ante la discriminación por sexo; y si los ciudadanos de determinados países viven en el lujo y la opulencia mientras los de otras regiones lo hacen en la miseria y mueren de hambre, esto es resultado de la discriminación económica internacional; existiendo un sin fin de diversas formas de discriminación: por minusvalía, por pertenencia religiosa, por tendencia sexual, discriminación lingüística.”¹⁹

La discriminación es un fenómeno de relaciones intergrupales, de relaciones entre diversos grupos sociales, y tienen sus raíces en la opinión que un grupo tiene sobre otro. Los grupos en cuestión pueden ser parte interna de otra sociedad mayor (mujeres, ancianos, pobres, homosexuales y otros), o pueden ser un elemento externo (extranjeros, emigrantes y otros) Por lo general, la mente humana prefiere pensar por medio de estereotipos, categorías y prejuicio, conducentes al hecho discriminatorio cuando se aplican esas opiniones estereotipadas a otros grupos. Es importante, por tanto, investigar los orígenes de las opiniones que un grupo tiene sobre otro, la imagen de grupo, ya sea de organizaciones (iglesia, ejército), ya sobre colectivos (seguidores de equipos), ya sobre categorías sociales (mujeres, varones, niños, ancianos), sin olvidar la imagen que el propio grupo tiene de sí mismo, la autoimagen.

Patricia Miguel indica que “A principios del siglo XX tuvo lugar una toma de conciencia internacional del fenómeno del racismo. Los procesos de Nuremberg a los criminales de

¹⁹ **Ibid.**

guerra nazis crearon una situación psicológica y política decisiva en la voluntad de las naciones para erradicar el racismo. Sin embargo, en la sociedad actual aún perduran numerosas formas de racismo, a pesar de las exhortaciones de los organismos internacionales y especialmente de los acuerdos alcanzados respecto a los derechos de las minorías y de las personas. El **apartheid** en África del Sur ha ignorado estos acuerdos sistemáticamente hasta 1990. La masacre de la minoría tutsi en Ruanda en 1993 y la limpieza étnica emprendida por los serbios en la antigua Yugoslavia a partir de 1991, son claras violaciones de los acuerdos internacionales”²⁰.

La misma autora considera que “aunque el racismo no se haya erradicado, la ideología en la que se basa ha sido sometida a una crítica radical en la segunda mitad del siglo XX. La ciencia ha rechazado el concepto de raza poniendo en evidencia su carácter subjetivo, basado en prejuicios. Antropólogos, biólogos, genetistas y sociólogos han demostrado que la noción de raza carecía de sentido en la medida en que el género humano es uno e indivisible.

Organizaciones antirracistas nacionales e internacionales luchan contra cualquier forma de discriminación. Las actitudes racistas que combaten numerosas organizaciones tienen en buena medida razones psicológicas. Se fundan en reacciones de miedo ante la diversidad y a la incompreensión de lo desconocido, que engendra sentimientos de odio y una violencia muchas veces mal dirigida. Debido a la complejidad del fenómeno, el racismo es difícil de combatir. Igualdad de oportunidades es cuando las personas tienen las mismas oportunidades para acceder al mercado de trabajo y no se debe ser

²⁰ **Ibid**

objeto de discriminación por razón de sexo, raza, edad o creencias religiosas.”²¹

Señala que “muchos países han promulgado leyes que castigan al que niegue un puesto de trabajo a una persona por alguno de los motivos anteriores. Algunas organizaciones van todavía más lejos y abogan por una política de discriminación positiva, como por ejemplo la que se deduce de fomentar el empleo de una minoría étnica. Aunque se han logrado importantes mejoras en cuanto a la igualdad de oportunidades, los hechos demuestran que todavía queda un largo camino por recorrer. En 1910, la escritora Clara Zetkin, compañera y amiga de Rosa Luxemburgo, organizó la primera conferencia internacional de mujeres socialistas, donde se aprobó una resolución que establecía el día 8 de marzo como Día Internacional de la Mujer Trabajadora. Hoy se celebra en muchos países del mundo para recordar los derechos de la mujer.

En Latinoamérica son muy desiguales, según los países, las leyes que protegen la igualdad de oportunidades. En Argentina, por ejemplo, existen leyes de protección, más como en otros países, no siempre se cumplen.

Durante los últimos años se han incrementado los esfuerzos por reducir la discriminación laboral por causa de la edad, determinadas incapacidades físicas o la propia orientación sexual.”²²

²¹ **Ibid.**

²² **Ob. Cit.** Pág. 59.

4.3. Tipos de discriminación.

Oscar Ajsac considera que “la discriminación quedó perfectamente estructurada a partir de la colonia; a lo largo de los años, se fue consolidando de tal manera que hasta años recientes, en las diferentes constituciones que habían normado la vida social y política del país se negaba la existencia legal de los pueblos indígenas como tales”²³

Existen varios tipos de discriminación, entre los cuales trataremos los siguientes:

- **Racismo:** Es una acción fundamentada en el prejuicio según el cual hay razas humanas que se creen superiores a las otras, atendiendo a diferencias biológicas que justifican relaciones de dominio entre ellas, así como comportamientos de rechazo o agresión. Las manifestaciones más evidentes del racismo son la xenofobia y la segregación social.

- **Homofobia o rechazo a las orientaciones sexuales distintas a las mayoritarias:** Es considerada como una enfermedad psico-social, en la cual prevalece el odio hacia los homosexuales. Los homosexuales son como toda persona humana, son sujetos de derechos fundamentales, como derecho al trabajo, a una vivienda y demás con todos esos derechos no son absolutos ya que pueden ser limitados legítimamente por la ley a causa de comportamientos externos objetivamente desordenados que atenten contra el bien común o contra los más débiles; en

²³ Ajsac Chicol, Oscar Leonel. **Discriminación al indígena en el municipio de Patzicía del departamento de Chimaltenango.** Pág. 20.

América Latina existen diversas asociaciones para la defensa de los derechos civiles de homosexuales. Aunque la permisividad hacia este tipo de orientaciones de género ha aumentado en los últimos años, queda aún un largo camino por recorrer.

- **A personas discapacitadas o enfermos:** El principal problema es, la dificultad de realizar ciertas actividades consideradas por otras personas como totalmente normales, como viajar en transporte público, subir escaleras o incluso utilizar ciertos electrodomésticos. Pero el mayor reto de los discapacitados es luchar para demostrar de lo que son capaces, para así convencer a la sociedad de que no son una clase a parte, sino que deben ser tratados como iguales, sin contemplaciones.

“Hasta la segunda mitad del siglo XX fue difícil que la sociedad reconociera que los discapacitados (aparte de su defecto específico) tenían las mismas capacidades, necesidades e intereses que el resto de la población; por ello seguía existiendo un trato discriminatorio en aspectos importantes de la vida. Había empresarios que se resistían a dar trabajo o promocionar a discapacitados, propietarios que se negaban a alquilarles sus casas y tribunales que a veces privaban a los discapacitados de derechos básicos como los de custodia de los hijos. En las últimas décadas esta situación ha ido mejorando gracias a cambios en la legislación, a la actitud de la población y a la lucha de los discapacitados por sus derechos como ciudadanos e individuos productivos.

Los discapacitados, en el ejercicio de sus derechos, han luchado por establecer los siguientes principios: ser evaluados por sus méritos personales, no por ideas

estereotipadas sobre discapacidades; conseguir que la sociedad realice cambios que les permitan participar con más facilidad en la vida empresarial y social (facilitar el acceso con sillas de ruedas al transporte público, a edificios y a espectáculos) y, finalmente, integrarse con la población capacitada.”²⁴

“El movimiento a favor de los derechos de los discapacitados ha encontrado una cierta oposición en grupos que consideran un coste prohibitivo realizar los cambios necesarios. Además, la ausencia de instalaciones que facilitarían la integración de los discapacitados en la vida pública es utilizada a veces por las personas capacitadas como excusa para ignorar este tema.

Así como se discrimina a los discapacitados físicos o mentales, también se hace lo mismo con los que padecen alguna enfermedad.”²⁵

- **A las mujeres:** A las mujeres, la principal discriminación es el denominado machismo, que no es mas que una discriminación sexual, de carácter dominante, que adoptan los hombres contra las mujeres.

El machismo surge desde el interior del hogar, ya que el hombre ha sido educado en una cultura machista aprendió desde temprana edad a respetar, admirar o temer a otro varón tanto física como intelectualmente, muchas veces fomentado por la misma madre, viendo a la mujer en términos de valores o atributos físicos, como un

²⁴ **Ibid.**

²⁵ **Ob.Cit.** pág.59

instrumento de placer, objeto de exhibición y reproductora de la especie. Su admiración o atracción hacia la mujer se basa, principalmente, en una concepción biológica de la misma.

Esta clase de discriminación es la más arraigada en nuestro país, ya que dicha práctica se viene ejerciendo hace mucho tiempo, estando asentada en una base sólida, difícil de echar a bajo.

La discriminación hacia la mujer también se practica en su trabajo ya que en este no le es permitido alcanzar diversos puestos de alta responsabilidad, no importa si esta más capacitada que los otros aspirantes masculinos para ese puesto y esto es debido a que algunas personas sólo se fijan en la apariencia, y no miran lo que realmente se debería mirar, el interior de las personas.

Otras mujeres ni siquiera han logrado alcanzar un puesto de trabajo debido a que en su familia el marido trabaja y ella tiene que dedicarse a las labores de la casa.

El liberalismo ha apoyado la intervención del Estado a favor de las mujeres como personas abstractas con derechos abstractos, sin examinar estas nociones en términos de género. Como es el hombre quien determina el derecho, esta disciplina social ve y trata a las mujeres de la manera como los hombres las ven y las tratan. Así pues, el estado liberal constituye, de manera coercitiva y autoritaria, el orden social según los intereses de los hombres como género, a través de la legitimación de sus normas, la

relación con la sociedad y políticas sustantivas.

- **Diferenciación según el estrato social:** En sociología, el estrato social es un término que indica un estatus correspondiente. El principio de organización en clases sociales es diferente del que opera en las sociedades de castas o estamentales y choca con la ideología igualitaria asociada a la ciudadanía en los estados de derecho.

Estos sistemas van definiendo a la persona y a los grupos sociales, atendiendo a cuatro parámetros, la procedencia, el trabajo, con que tipos de personas puede contraer matrimonio, y los derechos y deberes rituales propios. Cada uno de los sistemas tiene su propia regulación.

Las castas se rigen por reglas de tipo religioso, el estamento por una de tipo social, y el Estado por una de tipo legal, la clase social, se diferencia de las anteriores, porque esta depende de la ordenación de tipo económica

La clase social la podemos clasificar cuando un grupo de personas se encuentran en igualdad de condiciones, tanto en material laboral, como en educación, privilegios, ventajas y oportunidades. Actualmente en Guatemala podemos ver como los funcionarios de gobierno, tienen grandes sueldos, viáticos, dietas, entre otros ingresos, mientras que personas jubiladas que reciben pensión del Estado son escasas, el salario mínimo no cubre las necesidades de la población, los hijos de los trabajadores no pueden pagar colegios privados, tienen que enviarlos a las escuelas públicas, donde el

personal es escaso, un maestro para dar hasta tres grados, el inmueble esta deteriorado y a la hora de solicitar empleo, tienen una gran desventaja educativa frente aquellos que fueron a colegios privados de renombre y eso no es todo al querer adquirir una vivienda se ven en una posición desfavorable, en cuanto al ingreso que debe tener, que muchas veces debe ser muy alto.

“Pese a las promesas de transparencia y libre acceso a la información hechas por el presidente Álvaro Colom y a la obligatoriedad legal para las autoridades de hacer público el dato, no es fácil saber con exactitud cuánto ganan los ministros y funcionarios de alto rango, debido a la falta de información al respecto el acuerdo gubernativo 645-2005 reformado por el 535-2006, obliga al Ejecutivo a publicar esta cifra en las páginas oficiales que el gobierno tiene habilitadas en internet; sin embargo, no se facilita el acceso a la información pública en el Organismo Ejecutivo y sus dependencias, en uno de sus artículos, el documento dice textualmente: El Organismo Ejecutivo está obligado a poner de conocimiento público, por medio de un portal en internet u otros medios a su alcance, montos de remuneraciones, honorarios, viáticos y gastos de representación de los funcionarios, empleados o asesores que presten servicios en sus dependencias, la rendición de cuentas debe presentarse en acto público, dentro de los tres primeros meses de cada año y debe contener presupuestos detallados, contrataciones efectuadas y su monto; modificaciones, transferencias presupuestarias y remuneraciones que, por cualquier concepto, perciban los funcionarios, empleados o asesores que presten servicios en el Ejecutivo, independientemente de la forma en que hayan sido contratados. La nueva administración no lo ha hecho y los acuerdos no

mencionan excepciones en los casos de transiciones gubernamentales. Expertos consultados aseguran que el dato ya debió ser publicado en la red, el problema es que, cuando se quiere conocer el dato por otra vía, no es fácil obtenerlo, en el Ministerio de Finanzas, los funcionarios consultados argumentan que se trata de un gobierno nuevo, únicamente se hace referencia a una reducción de Q19.5 millones en contrataciones bajo el renglón 0-29, de Q1.1 millones en telefonía, Q10.9 millones en divulgación e información, Q6.4 millones en viáticos al exterior, y Q1.4 millones en transporte de personas. En el discurso de los Cien Días, el presidente criticó la falta de transparencia durante la transición gubernamental, al haberse ocultado información de vital importancia. “Encontramos salarios de funcionarios medios de hasta Q60 mil y Q70 mil, y muchas otras irregularidades”, aseguró, pero no se ha aclarado nada.”²⁶

- **Religiosa:** Existen numerosos casos de personas que son discriminadas por su inclinación hacia determinada religión. Sin duda, el ejemplo más trágico de esto sería el genocidio realizado por la Alemania nacionalsocialista durante las décadas de 1930 y 1940 para aniquilar la población judía de Europa. Al final de la II Guerra Mundial en 1945, en torno a seis millones de judíos habían sido asesinados en campos de concentración y pogromos por los nazis.

Es triste también saber que la atrocidad de la discriminación ocurre, en gran parte en organizaciones cristianas. Hay ciertas personas que se consideran cristianos y sin embargo son ellos los que dan oportunidades sólo a aquellas personas que pertenecen a su mismo país, grupo étnico o ideología. Son aquellos que participan de conferencias

²⁶ Alejandra Álvarez. <http://www.prensalibre.com/pl/2008/julio/20/235355.html> (13-06-2009)

y reuniones y nunca implementan lo que resulta de los mismos. Si la gente joven trabajadora plantea sus problemas, son marginados.

Es desalentador darse cuenta que inclusive en nuestros lugares de oración, la discriminación igual está presente.

Las iglesias son lugares donde uno debería ver modelos de integración al mismo tiempo que orar. La iglesia debería estar abierta a todos y respetar a todos por igual. Es peor aún y desafortunado que la mayoría no focaliza en estas cosas.

- **Positiva:** Esta es una política social dirigida a mejorar la calidad de vida de grupos desfavorecidos, proporcionándoles la oportunidad de conseguir alimentos y de disponer de derechos civiles resulta difícil demostrar legalmente esta discriminación.

Las principales áreas de discriminación positiva tienden a combatir el racismo, el sexismo y a defender a los niños. Ejemplos como los documentos de transporte especiales para la tercera edad o el establecimiento de porcentajes de empleo para discapacitados, ponen de manifiesto la naturaleza de esta reforma social.

Existen quienes piensan, en cambio que por muy positiva que sea no deja de ser discriminación, ya que siempre alguien resultará discriminado por la reparación de una injusticia histórica de la que no se beneficia y de la que no es responsable.

- **Económica:** En los países latinoamericanos las desigualdades de capital, ingresos, sanidad y educación son cada vez mayores. Algunos estudiosos de la materia explican estas desigualdades atribuyéndolas a los atributos humanos como género, raza, religión o inteligencia, aunque este debate supone restar importancia a las terminologías o al significado de clase social. Otros destacan que los grandes cambios que han tenido lugar a medida que la estructura de las sociedades se ha transformado gracias a los avances tecnológicos. Así, por ejemplo, las clases más desfavorecidas han podido mejorar sus condiciones de vida, en términos absolutos, al aumentar la riqueza y organizarse el Estado de bienestar.

En la economía no solo el crecimiento económico, que nos muestra la variación del nivel de producción anualmente, es el que tenemos que seguir como eje, ya que si bien es cierto el crecimiento en un país no siempre significa un crecimiento general, es decir algunos quedan excluidos básicamente se describe a la desigualdad como disparidad fundamental que permite a una persona ciertas opciones materiales y se las niega a otra, en realidad hacer una medición de esta desigualdad es complicado, ya que no es un problema que se pueda aislar para su estudio, y por otra parte este concepto esta relacionado con la duración de la vida, la capacidad personal y las libertades políticas, por tal razón se muestra mas complicado.

La desigualdad en cualquier país, es muy visible si es muy marcada y es análogamente como si se repartiera un círculo entre varios individuos y solo uno o pocos individuos contaran con más de la mitad del círculo, para esta medición se utilizan lo que llamamos

índices, si bien no nos dicen todo, nos permiten ordenar las distintas distribuciones de la renta. Cuando hablamos de desigualdad nos referimos a las diferencias existentes en la distribución, acceso o apropiación de los recursos sociales y económicos, entre los individuos y los diferentes grupos sociales dentro de una sociedad homogénea, nos referimos a los recursos materiales como pueden ser la renta y el patrimonio, a los no materiales como el prestigio y el estatus social así como a las oportunidades en cualquier aspecto de la vida social o económica.

La desigualdad social existe desde los albores de la civilización y es considerado un término omnipresente en la sociología puesto que en cualquier tipo de sociedad por muy igualada que parezca, existe desigualdad, esta desigualdad condiciona los actos de las personas y su forma de vida y va cambiando a lo largo del tiempo y en el espacio creando un cambio y una diversidad en el grado de desigualdad y en su forma estructural.

Sandra Valdez y Óscar Figueroa manifiestan “La pobreza es como una epidemia que avanza sin control por el país, lo cual causa que cada vez más guatemaltecos carezcan de condiciones básicas para vivir, debido a la falta de planes sustentables encaminados a revertir el avance de ese flagelo endémico, citan a Gustavo Arriola, consultor de estadística de PNUD en Guatemala y autor de la proyección, quien explicó que la pobreza o pobreza extrema dependen de las posibilidades de adquirir una canasta básica para vivir en un nivel aceptable. Además de la alimentación, se toma en cuenta la capacidad de pago de transporte, educación y vivienda, Maúl coincide con Arriola en

que las políticas sociales no son suficientes; debe haber crecimiento económico, incentivar la inversión extranjera, generar empleos privados, y los esfuerzos para la agenda de competitividad se encuentran estancados. De lo contrario, Guatemala, se situará como el país más pobre de la región, comparado con las naciones africanas, y posiblemente los niños empezarán a morir de hambre y desnutrición”²⁷.

“Según un estudio, en el 2006, el 51% de la población vivía en pobreza, lo cual al comparar el total de guatemaltecos a junio de 2006 (13 millones), se concluye que 6.6 millones de personas son pobres, mientras que durante el año 2000, el porcentaje era de 56 por ciento. Lo anterior implica que, de cada 100 guatemaltecos 15 viven en pobreza extrema, con menos de Q.8.00 diarios para subsistir. Al respecto, la Encovi explica que una persona pobre tiene menos de Q.6.574 anuales, para consumo mínimo de alimentos, bienes y servicios; lo que representa Q.18.00 diarios y cerca de Q.540.00 al mes, sin embargo, en dicho porcentaje también se cuentan aquellas personas que viven en pobreza extrema, con ingresos anuales de Q.3,206.00, lo que implica cerca de Q.8.70 diarios y cerca de Q.263.00, cada mes o menos.

En cuanto a la distribución de la pobreza, un 28% es en el área urbana y 72% en la rural, tomando en cuenta dentro del primer rubro, aquellas poblaciones con dos mil habitantes con servicio como drenajes, energía eléctrica y agua por tubería (definición adoptada en 2002), incluyendo colonias y condominios. En área rural, ha sido el sur occidente la de mayor pobreza, en departamentos como Suchitepéquez, Retalhuleu,

²⁷Valdez Sandra, Óscar Figueroa. **Guatemala tendrá 850 mil nuevos pobres este año.** <http://www.prensalibre.com/pl/2009/junio/07/315995.html>. (02/10/2009)

Quetzaltenango, Sololá y Totonicapán; seguido del nororiente, con Huehuetenango y San Marcos”²⁸

Éstas son las formas más generalizadas de **discriminación**, pudiéndose establecer que la discriminación económica en Guatemala, alcanza índices que superan a los países centroamericanos, actualmente el hacinamiento de la población en la ciudad capital ha provocado el alto costo de vivienda y de los precios de la canasta básica lo que viene a empobrecer más a la clase más desvalida. El Estado al no darle un seguimiento a los datos de discriminación el cual sería la guía para la mejor aplicación de los recursos con que cuenta, vicia el precepto constitucional que estipula el bien común que debe perseguir el Estado y por ende ejerce prácticas discriminatorias.

²⁸ **Pobreza en Guatemala disminuye 5 por ciento.** http://www.deguate.com/news/publish/article_847.shtml. (02/10/2009)

CAPÍTULO V

5. La discriminación de los sujetos potenciales de crédito.

El delito de discriminación se da, en estos casos, porque no existe una plena liberalidad de las personas que viven en estas zonas rojas, en donde ellos al solicitar el crédito, sea su propiedad inmueble el que quede hipotecado y así no tener que recurrir a terceras personas que garanticen el préstamo.

Si bien es cierto que los bancos deben de garantizar sus créditos, no se debería llegar al extremo de negarle a estas personas de clase baja, el crédito hipotecario atendiendo a que la vivienda se encuentra en zona marginal o roja, porque a pesar de ello, la casa de habitación tiene un valor, ya que si se dejara de cumplir con pagar el crédito, se tiene la casa como garantía, misma que el banco puede vender a tercera persona.

5.1 Análisis del delito de discriminación

Por medio del Decreto 57-2002 del Congreso de la República de Guatemala, se adiciona al Código Penal el Artículo 202 bis, el cual regula el delito de discriminación. Indicando que se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualquier otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de persona o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho

consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Quien por acción y omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales.

La pena se agravará en una tercera parte:

- a) Cuando la discriminación sea por razón idiomática, cultural o étnica.
- b) Para quien de cualquier forma y por cualesquiera medio difunda, apoye o incite ideas discriminatorias.
- c) Cuando el hecho sea cometido por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo.
- d) Cuando el hecho sea cometido por un particular en la prestación de un servicio público.

Actualmente en Guatemala vemos como se discrimina a una persona por situación económica, toda vez que los vecinos de las llamadas zonas rojas o zona marginales, en el caso de las zonas 3, 5 y 18 de Guatemala, acuden a los bancos del sistema, con la intención de gestionar un préstamo hipotecario, con la ilusión de ampliar su vivienda o de construir la misma en un lote de terreno que tiene y con gran sacrificio ha logrado pagarlo.

Las dificultades que tienen estas personas surge cuando llenan la boleta, en la cual tienen que agregar su nombre, indicando donde trabaja, cuál es el salario que devenga y la dirección exacta de donde vive, es aquí donde surge el problema, los analistas de créditos de los bancos al ver que la dirección del bien que se hipotecará se encuentra en una zona roja o marginal, les estipulan trámites inalcanzables para no otorgar el préstamo, o bien le ofrece un préstamo de carácter fiduciario que no alcanza para los planes que se tenían, aunado a ello deben presentar como fiadores, personas que posean solvencia económica y no vivan en zonas marginales o rojas, entre otros medios que les podrían solicitar para garantizar un crédito.

También debemos de tener en cuenta la intención de las personas que viven en esta clase de zonas, muchos de ellos tienen años de vivir en el lugar, están familiarizados con el ambiente, para ellos no son zonas rojas o marginales, para ellos es el espacio territorial que llevan en sus corazones, donde nacieron y donde por razones emocionales desean seguir viviendo, ya que en ese lugar se encuentran sus amigos, vecinos y familiares y en donde tienen sus sueños de construir una casa digna para ellos, que llene las necesidades básicas.

En el diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, de Ossorio, define que discriminación es “la acción y efecto de discriminar, separar, distinguir una cosa de otra, desde el punto de vista social, significa dar trato de inferioridad a una persona o

colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, económico u otros.”²⁹

¿Por qué se da el delito de discriminación? Porque, personas en igualdad de situaciones son tratadas de distintas maneras, como ejemplo lo siguiente: Dos personas trabajan en una empresa, tienen un salario de Q5.000.00 quetzales, tres años de laborar para la empresa, no han tenido problemas de crédito, ambos tienen terrenos, los cuales les han costado a cada uno Q.30,000.00 quetzales, uno de ellos tiene su lote en una zona roja o marginal de la zona 18 o 5, y la otra tiene su lote en una área de cierto nivel de prestigio, ambos necesitan prestamos hipotecarios de Q.200,000.00 quetzales, para poder construir una vivienda, solicitan el préstamo a uno banco del sistema y el resultado es el siguiente: al que vive en la zona roja o marginal, no le otorgan el crédito hipotecario atendiendo a la clasificación de la zona, ofreciéndole un préstamo fiduciario de Q.30.000.00, quetzales, que además tiene que garantizar con la presentación de dos o tres fiadores y al que vive en la zona de cierto nivel de prestigio, le otorgan el préstamo hipotecario solicitado. El ejemplo descrito fue del análisis que se efectuó en las encuestas de campo, tema que se sustanciará gráficamente en el desarrollo de la investigación.

Ahora bien, qué debemos entender por una vivienda, esta se considera como una morada, habitación o espacio privado, en donde las personas miembros de una familia, descansa, conviven con sus demás familiares, vecinos, se toman decisiones, y se realizan actividades de carácter personal o familiar y que los protege de las inclemencias del tiempo.

²⁹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 258

Tener una vivienda o casa de habitación, es un derecho humano que es esencial para la sobrevivencia, considerado como justo que toda persona dentro de un país posea un lugar digno donde vivir con un ambiente sano. Un Estado que proporciona y facilita los medios económicos para la satisfacción de este derecho o bien crea los mecanismos jurídicos para que otras instituciones de carácter privado los puedan prestar, cumple con el objeto del Estado que es velar por el bien común.

El delito de discriminación es una figura jurídica que se tipificó hace muy poco en el ordenamiento jurídico guatemalteco no porque hasta entonces hayan surgido las distinciones discriminatorias, sino porque la voluntad política, presionada por la comunidad internacional, se vio en la obligación de crear esta figura delictiva, ya que estas prácticas discriminatorias surgen desde la división de clases.

El principal problema que se da en Guatemala, es que las persona no tienen un conocimiento de la ley, no saben cuáles son sus derechos ni cuáles son sus obligaciones, o bien sabiéndolas, no les gusta involucrarse en los trámites engorrosos de los tribunales, en donde inician las acciones como persona ofendida y las terminan como culpables, debido a una voluntad sin conciencia política, jurídica ni social.

Para ilustrar lo engorroso del trámite de un juicio por discriminación, me permito citar la historia basada en hechos reales contada por César León: "Ocurrió el 8 de abril del 2006, en el regreso de una excursión a Petén, José Antonio Cac sostiene que Mynor

René Trujillo, un compañero de Ingeniería Industrial de la Universidad Rural, en Petén, le faltó al respeto refiriéndose con expresiones racistas a su origen indígena. Me sentí humillado, relata Cac días después, según cuenta, un catedrático les pidió a ambos en clase que aclararan lo sucedido. De acuerdo con otros estudiantes, en ese momento Trujillo ofreció disculpas a Cac. Me dijo que era una broma, que lo disculpara, señala el ofendido, para quien la explicación no fue suficiente, porque la disculpa sólo fue producto de la mediación del catedrático. Cac decidió entonces recurrir al sistema de justicia. Fue allí cuando empezó su lucha en contra de la discriminación, pero también en contra del sistema. Puse una denuncia por discriminación en el Ministerio Público, en San Benito, el receptor me dijo que allí no recibía ese tipo de denuncias, que tenía que ser en la capital, afirma. Cac no se quedó conforme. Consiguió que un abogado de la Fundación Rigoberta Menchú le diera acompañamiento, y fue así como el nuevo intento para plantear la denuncia tuvo éxito. Pero todavía había obstáculos que sortear. Del Ministerio Público (MP), afirma Cac, no recibió apoyo inicial. No salieron a investigar y no buscaron testigos; yo mismo tuve que buscarlos”, cuenta. En esto nadie quiere meterse como testigo. Tuve que enfrentar eso, y llevar la iniciativa ante el MP, agrega.

Finalmente, convenció a dos compañeros para que dieran sus testimonios. Así, el MP presentó la acusación en contra de Trujillo, por discriminación, a cargo del fiscal Israel de Jesús Salazar. En la apertura del debate oral por este caso, el 7 de febrero del 2009, fueron presentados los testimonios de Milton Rocael Juárez y José Silvio Tay, quienes confirmaron las ofensas de Trujillo hacia Cac. Ratificaron, además, que el acusado ofreció disculpas al ofendido. Fue presentado también el testimonio del psicólogo Julio César García, de la Oficina de Atención a la Víctima del MP, que señala

“una discriminación integral” en contra de Cac. El acusado, por su parte, se abstuvo de declarar. Su defensor, Víctor Cetina Betancourth, señaló en el debate que la acusación fue escueta, y pidió la absolución. El 13 de febrero recién pasado, el Tribunal de Sentencia Penal, en San Benito, que condujo el debate, resolvió no valorar como pruebas los testimonios de Juárez y Tay, ni el del psicólogo García, porque su informe no es concluyente. Además, en su sentencia, el Tribunal consideró que no hubo discriminación, porque Trujillo no ejercía una posición de poder sobre Cac, una condición indispensable para incurrir en el delito, según esos jueces. Finalmente, el Tribunal no aceptó el alegato de una violación a la dignidad de Cac, pues indica en su sentencia que la dignidad no es un derecho. Por eso, decidió de forma unánime absolver a Trujillo. El artículo 202 bis del Código Penal, que dispone sobre el delito de discriminación, es muy amplio, y así como tiene puertas para entrarle, tiene puertas para salirse, señala el fiscal Salazar. Respetamos la decisión de los jueces, pero no la compartimos, agrega. En estos días, el MP presentó su apelación a la sentencia, y está a la espera de la resolución. Después de casi dos años desde que recurrió al sistema judicial, Cac dice que la lucha hasta ahora no ha valido la pena: Me di cuenta de que el sistema de justicia es débil. Hace falta sensibilidad en el tema de la discriminación. Lo que sí valora es que sigue peleando por sus derechos, y ahora está esperanzado en que otros jueces serán quienes analicen la sentencia inicial en su caso³⁰

El delito de discriminación es claro, basta con tomar dos solicitudes de créditos hipotecarios, una solicitud planteada por una persona que viva en zona roja o marginal y otra solicitud planteada por una persona que viva en un área de cierto prestigio, para

³⁰ León César. **Inútil lucha contra la discriminación.** <http://www.prensalibre.com/pl/2008/marzo/30225377.html>. (02/10/2009)

poder ver que existe distinción, exclusión o preferencia, basada por motivos económicos, en Guatemala la práctica de los tribunales de sentencia, es que se debe hacer una lista de pruebas para que ellos puedan resolver, obviando que se puede probar la existencia de un delito con un simple documento.

Históricamente en Guatemala el sector de vivienda no ha contado con políticas, planes nacionales, o con recursos necesarios, no se han establecido estructuras institucionales congruentes con esta prioridad; los niveles de producción se encuentran por debajo de los requerimientos del propio crecimiento vegetativo de la población, llegando a acumularse un déficit de vivienda a nivel nacional de más de un millón de unidades.

Desde los años 80, existían en la capital asentamientos precarios, con casi medio millón de personas las cuales han ido ascendiendo con el correr de los años, esto debido a las pocas oportunidades que se encuentran en el interior del país, haciendo más grande la áreas periféricas.

Solo en la capital existe un déficit que supera el medio millón de viviendas que se deben construir, según las autoridades gubernamentales actuales, se deberían de construir aproximadamente doscientas cincuenta casas diariamente para superar el déficit, sin embargo debido a políticas de nación, se espera que sea el sector privado quien invierta en proyectos habitacionales.

El problema que surge con los proyectos habitacionales del sector privado, es que los

precios de las casas son muy elevados, el crédito se debe hacer por muchos años, se debe de tener un sueldo por encima del mínimo, entre muchos otros inconvenientes encontrados.

Todos en Guatemala, tenemos derecho y el Estado tiene la obligación de velar porque se cumpla el bienestar social, implementando políticas de vivienda a corto, mediano y largo plazo, orientadas especialmente a los grupos de menores ingresos, aunque si bien es cierto, el Estado a través de instituciones como la del Fondo de Inversión Social ha impulsado construcción de viviendas en zonas rurales y periféricas de la capital, éstas no llenan ni los mínimos necesarios para una familia de más de seis miembros.

Así en el Artículo 105, de la Constitución Política de la República de Guatemala, se menciona que: El Estado a través de las entidades específicas, apoyará la planificación y construcción de conjuntos habitacionales, estableciendo los adecuados sistemas de financiamiento que permitan atender los diferentes programas, para que los trabajadores puedan optar a viviendas adecuadas que llenen las condiciones de salubridad.

Los propietarios de las empresas quedan obligados a proporcionar a sus trabajadores, en los casos establecidos por la ley viviendas que llenen los requisitos anteriores. A pesar que se encuentra plasmado en la Constitución este derecho, el Estado de Guatemala no ha dado la importancia y atención al problema habitacional, muestra de la poca voluntad gubernamental, fue que desde hace varios gobiernos desapareció el

Banco Nacional de la Vivienda, mismo que venía a resolver esta necesidad social. En la actualidad, se cuenta con el Fondo de Inversión Social el cual no ha llenado las expectativas esperadas por los más pobres.

CONCLUSIONES

1. Al ser Guatemala un país con un índice de pobreza del 80%, las políticas económicas que adopta el gobierno, no se ajustan a las necesidades de la población, lo que obliga a las personas de escasos recursos, acudir ante los bancos del sistema en la consecución de un crédito hipotecario o crédito fiduciario, mismo que no logran obtener por encontrarse encasillados entre las personas que no se les puede autorizar un crédito de este tipo al no llenar los requisitos que para éstos se requiere.
2. Los gobiernos de turno, contrarios a fortalecer programas de créditos para personas de escasos recursos, optan en su momento por quitar este tipo de instituciones bancarias y que hasta la fecha, en el actual gobierno no se han retomado este tipo de políticas económicas, que venían a aliviar la situación crediticia para el sector económico-social más vulnerable a la discriminación.
3. El Estado, a pesar de contar con entes encargados de velar por el bien común de la sociedad guatemalteca, no ha desarrollado políticas económicas, ni programas de crédito, que beneficien a la población más pobre de nuestro país, siendo este factor un estancamiento de los países subdesarrollados.
4. El Estado, no cuenta con mecanismos de monitoreo para evaluar continuamente la situación de las diferentes formas de discriminación, culturalmente enraizada en Guatemala, que se da por parte de las distintas instituciones tanto de la iniciativa privada como en el sector público.

RECOMENDACIONES

1. El Estado a través de los órganos encargados de las políticas socio-económicas, debe intensificar programas de desarrollo a nivel urbano y rural efectivos y congruentes al presupuesto de la nación, para luchar contra la pobreza y mejorar las condiciones de vida de la población guatemalteca, particularmente los grupos marginados y económicamente más vulnerables.
2. El Estado debe reforzar económicamente los renglones destinados a la ayuda social para que las instituciones encargadas de la optimización de los recursos y de la economía estatal, reabran bancos estatales como lo fue el Banco Nacional de la Vivienda –BANVI-, a efecto de que las personas de escasos recursos, nuevamente cuenten con la oportunidad de obtener un crédito, siendo éste un paliativo a su realidad económica, ya que se apegaría a su condición crediticia.
3. El Estado debe destinar los recursos necesarios al Ministerio de Comunicación, Infraestructura y Vivienda y demás, para que desarrollen programas eficientes que garanticen la vivienda con la infraestructura mínima, para mejorar la calidad de vida de los más pobres que son objeto de la discriminación en Guatemala.
4. El Estado debe poner especial interés por medio de la Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos, misma que garantiza la comunicación y coordinación del Ejecutivo con el Organismo Judicial y la Procuraduría de los Derechos Humanos, a efecto de que propongan mecanismos de monitoreo para poder establecer el índice de las diferentes formas de discriminación que se dan en Guatemala y en consecuencia, aplicar con mayor objetividad la justicia social.

ANEXOS

ANEXO I

Resultados de encuestas

En el presente trabajo se realizaron dos tipos de encuestas, las primeras fueron realizadas a los analistas de crédito de distintos bancos del sistema, en donde se tomaron diez bancos para poder realizar la encuestas. La otra encuesta se realizó a 75 personas de la zona 18, Colonia San Rafael, 75 personas de la zona, 5 Colonia El Limón y 75 personas de la zona tres, Colonia el Gallito.

ENCUESTA I

PREGUNTAS CERRADAS HECHAS A QUINCE ANALISTAS DE CRÉDITOS DE DISTINTOS BANCOS DEL SISTEMA.

1º. El banco que representa concede préstamos fiduciarios e hipotecarios.

Si No No Respondió

2º. Los préstamos lo otorgan a cualquier persona.

Si No No Respondió

3º. Clasifican los préstamos dependiendo de las zonas en que viven las personas.

Si No No Respondió

4º. Concederían préstamo a una persona que vive en las áreas marginales de la zona 18 o zona 5 de Guatemala.

Si No No Respondió

5º. Clasifican las zona por zona rojas y zonas viables

Si No No Respondió

En la encuesta realizada a los Analistas de Créditos de los diferentes bancos del sistema, se establece que si tienen clasificadas a las personas que residen en zonas marginales o zonas rojas, ya que, aunque en ocasiones éstos créditos son concedidos no se les acepta la hipoteca sino que se les ofrece un crédito fiduciario el cual se garantiza con los fiadores solventes económicamente y que no residan en dichas zonas.

ANEXO II

ENCUESTA II

PREGUNTAS CERRADAS HECHA A UNA MUESTRA DE 225 VECINOS, DE LAS ZONAS 18, 5 Y 3, ESPECÍFICAMENTE EN LAS COLONIAS SAN RAFAEL, EL LIMÓN Y EL GALLITO, RESPECTIVAMENTE

1º. Ha solicitado un crédito hipotecario en algún banco del sistema para poder ampliar su vivienda.

Si No No Respondió

2º. Si le concedieran un crédito para ampliarla lo haría.

Si No No Respondió

3º. Le han otorgado algún crédito hipotecario.

Si No No Respondió

4º. Al no concederle el crédito hipotecario, le han argumentado que es porque su vivienda esta dentro de un área roja o marginal.

Si No No Respondió

5º. Según su criterio, considera que en la gestión de créditos hipotecarios para residentes en áreas rojas o marginales haya discriminación, tanto del gobierno como de la iniciativa privada para conceder el préstamo.

Si No No Respondió

La encuesta realizada a los propietarios de vivienda en las zona referidas, manifestaron que aunque han gestionado préstamos o créditos hipotecarios en los diferentes bancos del sistema, no han logrado que les sea aceptada como garantía la vivienda o propiedad que poseen, sino que se les ha ofrecido el crédito fiduciario y obteniendo una menor cantidad de dinero del solicitado y con un porcentaje de interés que no está al alcance de sus posibilidades económicas.

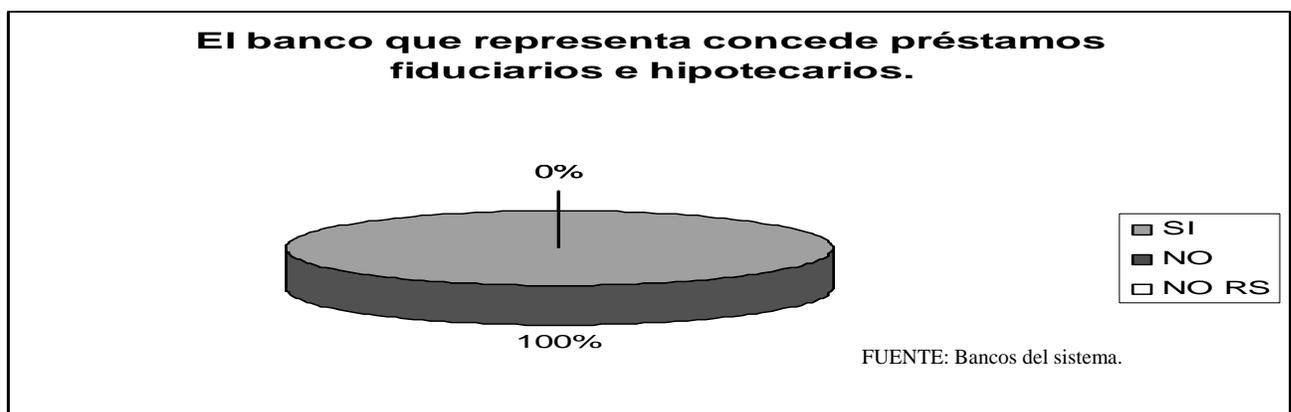
ANEXO III

ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

El presente análisis representa una muestra de quince analistas de crédito de distintos bancos del sistema.

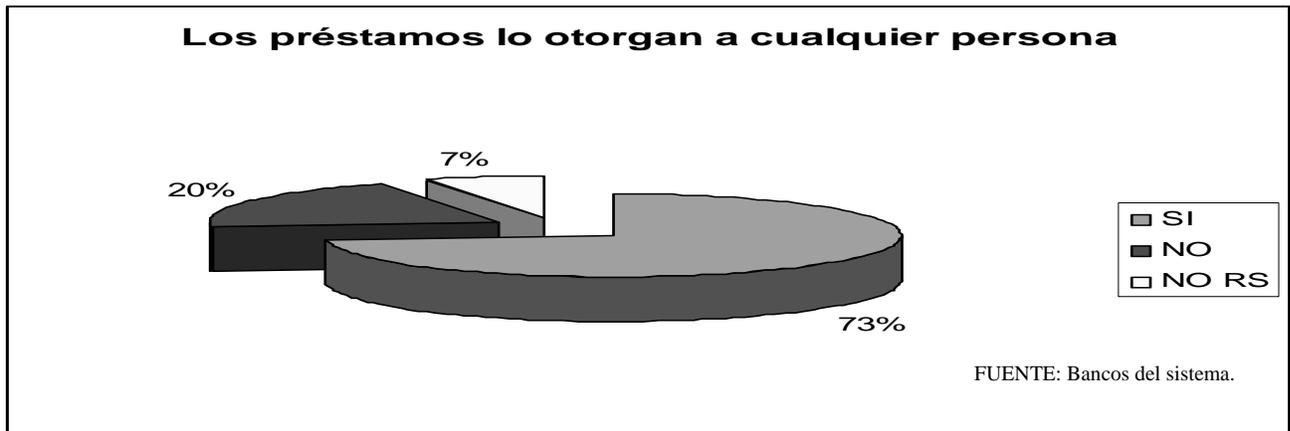
ENCUESTA I

PREGUNTA 1



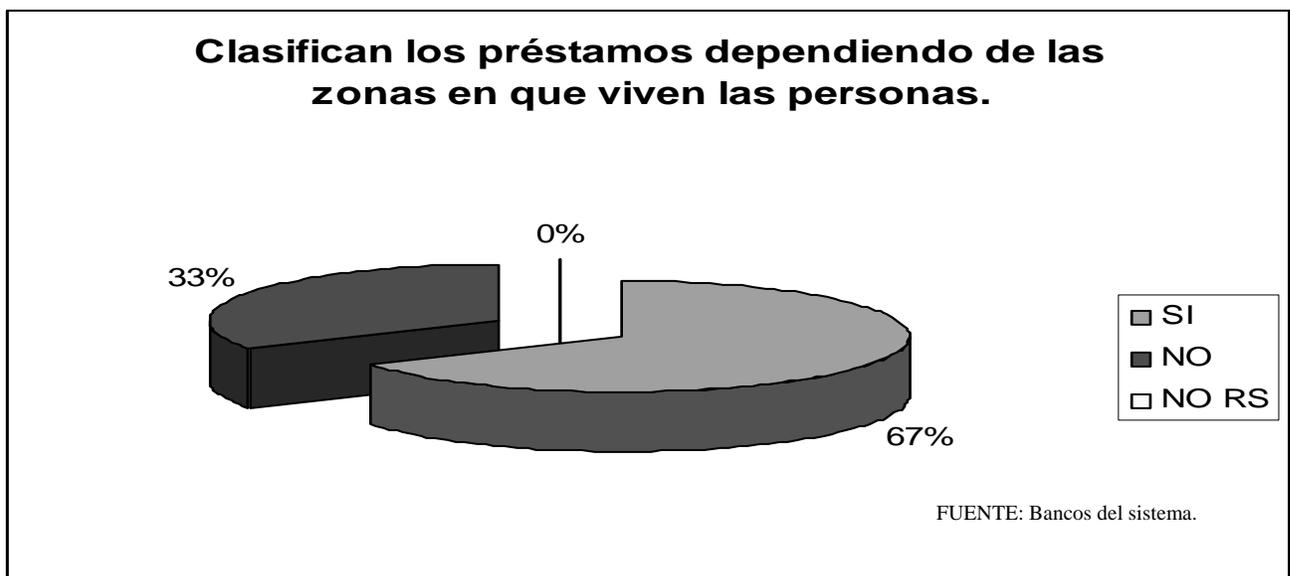
De 15 personas entrevistadas todas contestaron que si.

PREGUNTA 2



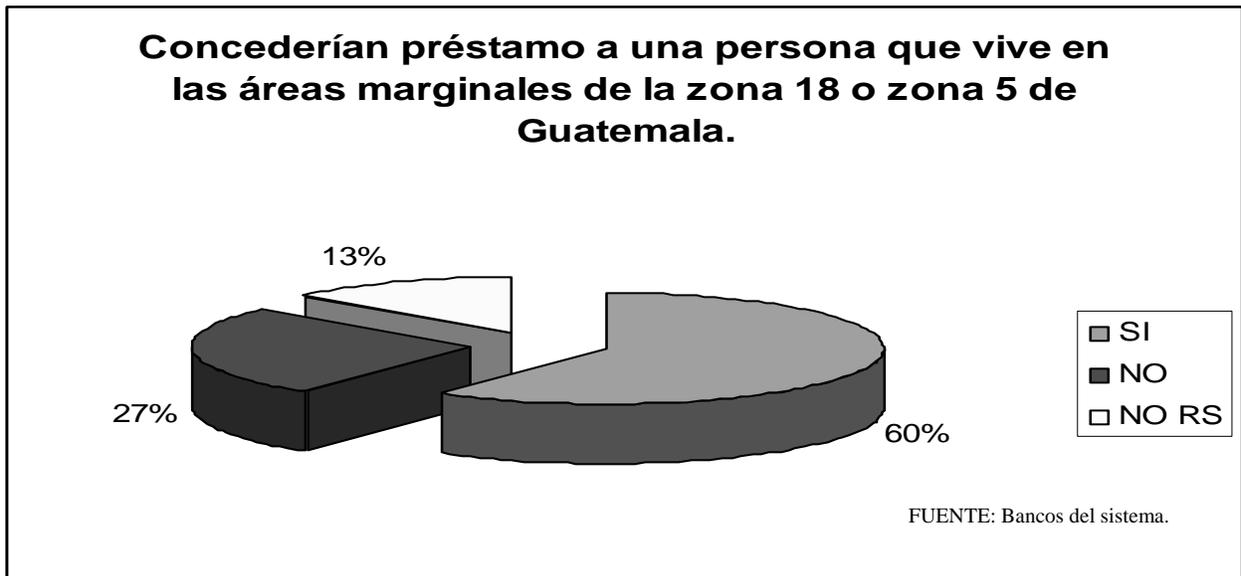
De 15 personas encuestadas, 11 dijeron que si, tres que no, y una persona no respondió

PREGUNTA 3



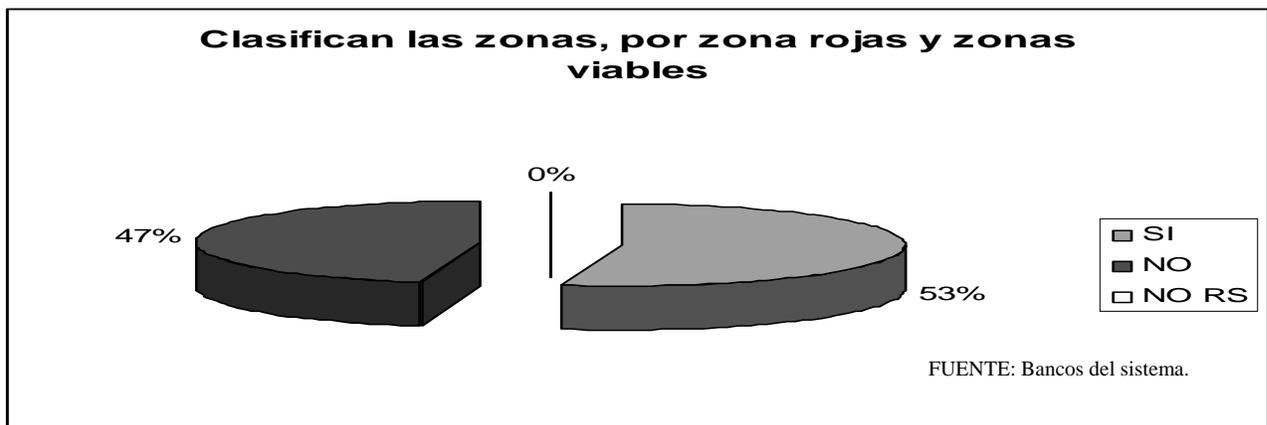
De 15 personas encuestadas, 10 dijeron que si, cinco dijeron que no.

PREGUNTA 4



De 15 personas encuestadas, nueve dijeron que si, cuatro dijeron que no, y dos no respondieron.

PREGUNTA 5

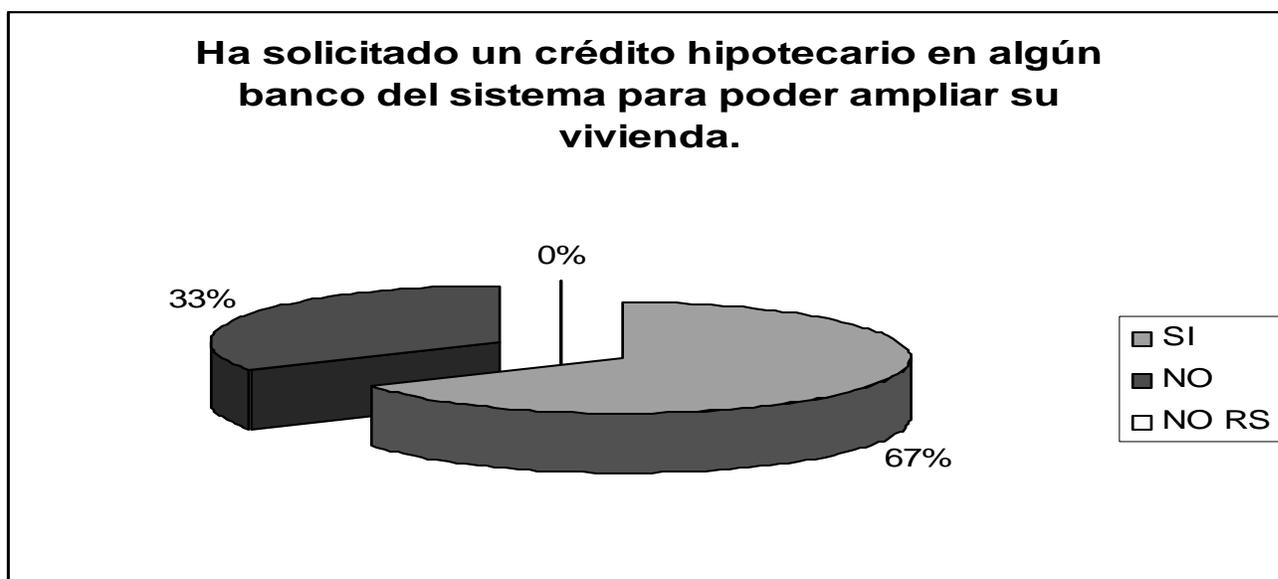


De 15 personas encuestadas, ocho dijeron que si y siete dijeron que no.

ANEXO IV
ENCUESTA II

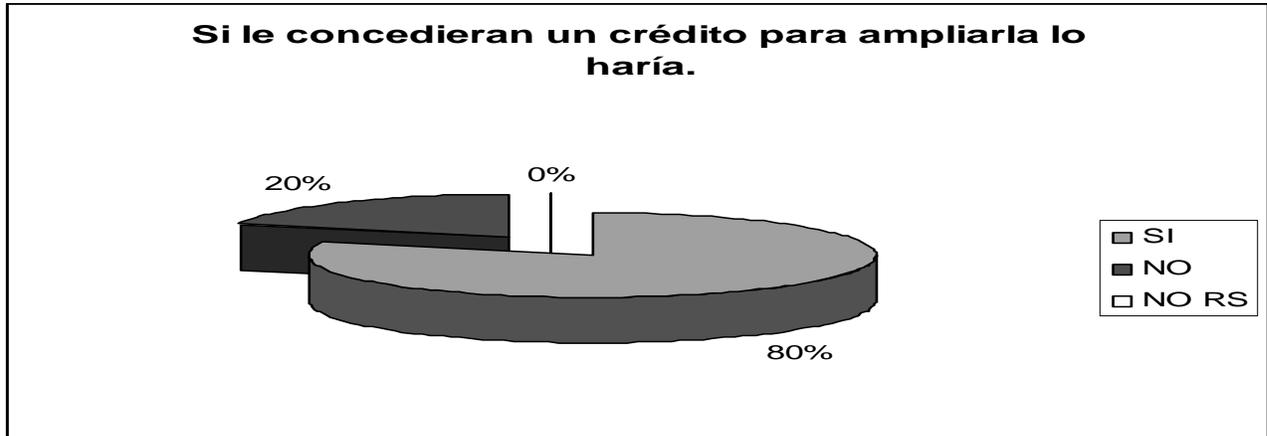
El presente análisis representa una muestra de 75 personas encuestadas en cada una de las colonias siguientes: Colonia San Rafael zona 18, Colonia El Limón zona cinco, Barrio El Gallito zona tres.

PREGUNTA 1



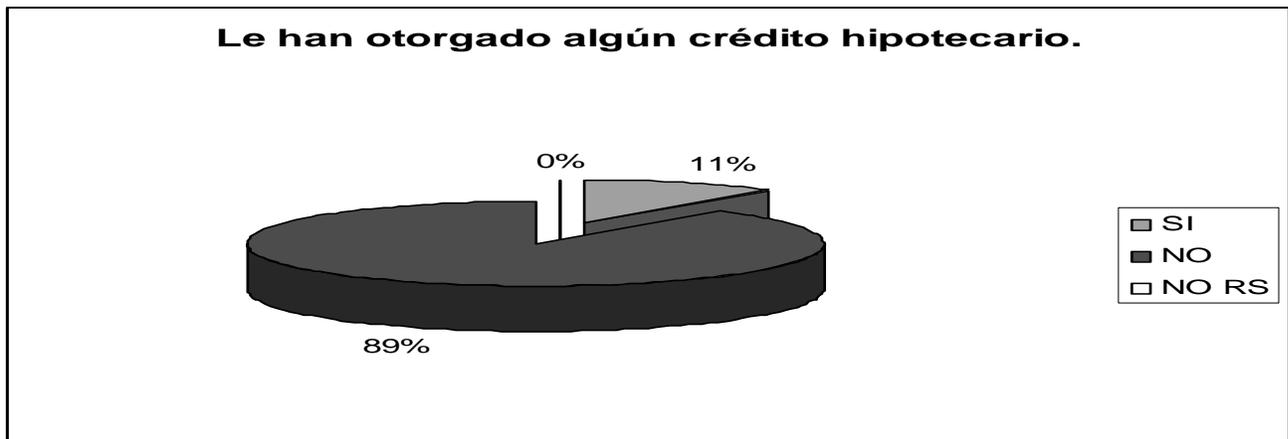
De 225 personas, 150 dijeron que si, 75 dijeron que no.

PREGUNTA 2



De 225 personas, 180 dijeron que si, 45 dijeron que no.

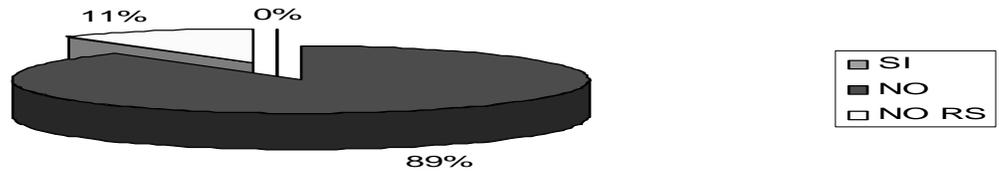
PREGUNTA 3



De 225 personas, 200 dijeron que no, 25 dijeron que si.

PREGUNTA 4

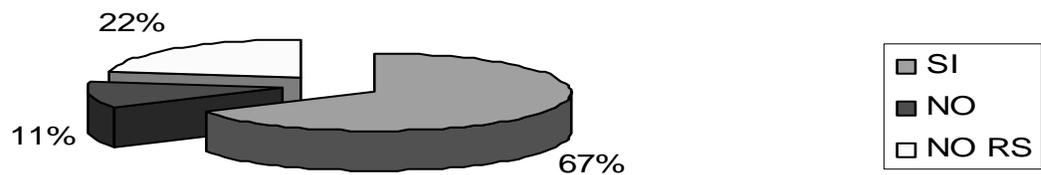
Al no concederle el crédito hipotecario, le han argumentado que es porque su vivienda esta dentro de un área roja o marginal.



De 225 personas, 200 dijeron que no, 25 no respondió,

PREGUNTA 5

Según su criterio, considera que en la gestión de créditos hipotecarios para residentes en áreas rojas o marginales haya discriminación, tanto del gobierno como de la iniciativa privada para conceder el préstamo.



De 225 personas, 150 dijeron que si, 50 no respondieron y 25 dijeron que no.

BIBLIOGRAFÍA

AJSAC CHICOL, Oscar Leonel. **Discriminación al indígena en el municipio de Patzicía del departamento de Chimaltenango.** Guatemala. D`Jois, impresos y más.2005.

ÁLVAREZ, ALEJANDRA. <http://www.prensalibre.com/pl/2008/julio/20/235355.html>(13-06-2009)

CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Derecho mercantil, primer curso.** México, Ed. Herrero S.A. 1975.

Contrato. <http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato>. (03-04-2008)

ESTRADA, Lili. **Deficit.** <http://www.sigloxxi.com/index.php?link=noticias¬iciaid=11311> (13-06-2009)

GARRIGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil.** Actualizado por José V. Rodríguez del Castillo, T. II, Pág. 22 ed. México D.F. Ed. Porrúa, S.A. 1996.

GEOSALUD. **Pobreza y vivienda.** <http://www.geosalud.com/saludcentroamerica/guatemala.htm> (13-06-2009)

HONORES REINOSO, Jorge. **El contrato romano, divisiones y efectos.** <http://www.monografias.com/trabajos15/contrato-romano/contrato-romano.shtml?monosearch> (03-04-2008)

LEÓN, César. **Inútil lucha contra la discriminación.** <http://www.prensalibre.com/pl/2008/marzo/30/225377.html>. (02/10/2009).

LEÓN TOVAR, Soyla H. **Contratos mercantiles.** México: Ed. Oxford University Press

México, S.A. 2004.

MIGUEL, Patricia. **Discriminación**. <http://www.monografias.com/trabajos/discriminacion/discriminacion.shtml?monosearch> (10-05-2008)

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 26ª. ed. Actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliastás. 1999.

Pobreza en Guatemala disminuye un 5%. http://www.deguate.com/news/publish/article_847.shtml. (10-05-2008)

QUEZADA SÁNCHEZ, Antonio José. **Artículos doctrinales, derecho Civil**. <http://noticias.juridicas.com/articulos/45-Derecho%20Civil/200106-4551019510121691.html> (10-05-2008)

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. actualizada por José V. Rodríguez del Castillo. T. I y II, ed. 22ª. México D.F. Ed. Porrúa, S.A. 1996.

RUIZ TORRES, Humberto Enrique. **Derecho bancario**. México. Ed. Oxford University Press México, S.A. 2003.

VALDEZ SANDRA, Óscar Figueroa. **Guatemala tendrá 850 mil nuevos pobres este año**. <http://prensalibre.com/pl/2009/junio/07/315995.html>.

Legislación:

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

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 17-73. Decreto 57-2002.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala Decreto Ley 106.1963.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 2-70. 1970.

Ley de Organizaciones no Gubernamental para el Desarrollo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 02-2003.