

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

**EL PROTESTO DEL CHEQUE EN LA CÁMARA DE COMPENSACIÓN Y LA
EFICACIA QUE PRODUCE COMO TÍTULO EJECUTIVO**

EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ

GUATEMALA, JUNIO 2011

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

**EL PROTESTO DEL CHEQUE EN LA CÁMARA DE COMPENSACIÓN Y LA
EFICACIA QUE PRODUCE COMO TÍTULO EJECUTIVO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio 2011.



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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luís Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiúz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente: Lic. Cesar Augusto Conde Rada
Vocal: Licda. Maria del Carmen Mansilla
Secretario: Lic. Oscar Mauricio Villalta González

Segunda fase:

Presidente: Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez
Vocal: Lic. Héctor Rene Granados Figueroa
Secretario: Lic. Juan Ramiro Toledo

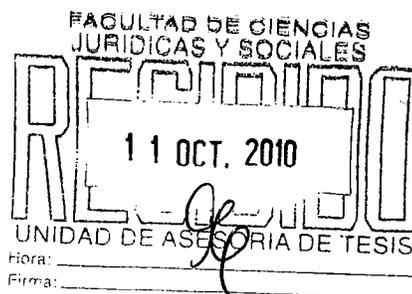
RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis." (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

LICENCIADO VICTOR HUGO LAZO FLORES.
6ª. AVENIDA 0-60 ZONA 4, TORRE PROFESIONAL II OFICINA 203.
TELÉFONO 23352084. COLEGIADO: 6524.



Guatemala, ocho de septiembre de dos mil diez.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

De conformidad con la resolución emanada de la Unidad bajo su dirección, el dieciocho de mayo de dos mil diez y en cumplimiento del nombramiento designado en mi persona, en calidad de ASESOR del trabajo de tesis del Bachiller **EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ**, con carné **200020265**, intitulado: **“EL PROTESTO DEL CHEQUE EN LA CÁMARA DE COMPENSACIÓN Y LA EFICACIA QUE PRODUCE COMO TÍTULO EJECUTIVO”**; procedo a dictaminar respecto al nombramiento referido, de acuerdo a lo siguiente:

- i. Procedí a asesorar el trabajo de tesis señalado, el cual contiene un análisis jurídico, relacionado con el protesto del cheque en la Cámara de Compensación Bancaria como ente encargado de realizar la compensación de cheques.
- ii. Se resalta el aporte del actual trabajo de tesis como una contribución científica a la doctrina jurídica guatemalteca, ya que fue elaborado de acuerdo a las etapas del conocimiento científico.
- iii. La redacción utilizada durante el desarrollo de la tesis es la adecuada. Los objetivos se alcanzaron al establecer que es fundamental que el Banco de Guatemala fiscalice la función de la Cámara de Compensación Bancaria para que al no ser convertible un cheque, haga la anotación en el propio cheque tal como lo ordena el Artículo 511 del Código de Comercio.
- iv. Durante el desarrollo del trabajo señalado se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el que se estableció la forma y el procedimiento de compensación de cheques, especialmente cuando éste título de crédito no puede ser convertible; el sintético, indicó que la Cámara de Compensación Bancaria no hace la anotación debida en el cheque que suple al protesto; el inductivo, señaló el efecto negativo que produce para el

LICENCIADO VICTOR HUGO LAZO FLORES.
6ª. AVENIDA 0-60 ZONA 4, TORRE PROFESIONAL II OFICINA 203.
TELÉFONO 23352084. COLEGIADO: 6524.



tenedor legítimo del cheque la falta de protesto al ejercitar las acciones para su cobro por la vía judicial y el método deductivo, fue empleado para dar a conocer que el sello que la Cámara de Compensación Bancaria estampa en el cheque no es equivalente a la forma de suplir el protesto.

- v. Las técnicas que se emplearon en la investigación fueron la documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se recopiló la información actual relacionada con el tema.
- vi. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con las conclusiones y recomendaciones, siendo la bibliografía empleada la correcta y relacionada con las citas bibliográficas de los capítulos.
- vii. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño ya que en su desarrollo fueron empleadas adecuadamente las etapas del proceso de investigación científica, aplicando las técnicas de investigación y los métodos anotados; con lo cual se comprobó la hipótesis que determina la importancia de que la Cámara de Compensación Bancaria haga la anotación en el cheque tal como lo establece el Artículo 511 del Código de Comercio.

En razón de lo anterior, la tesis cuenta con los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, siendo procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite que corresponde, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos facultativos de Abogado y Notario.

Atentamente.



LIC. VICTOR HUGO LAZO FLORES.
ABOGADO Y NOTARIO
Asesor
Colegiado. 6524

LIC. VICTOR HUGO LAZO FLORES
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticinco de octubre de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a) LICENCIADO (A) FLORIDALMA LUCH CAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ, Intitulado: "EL PROTESTO DEL CHEQUE EN LA CÁMARA DE COMPENSACIÓN Y LA EFICACIA QUE PRODUCE COMO TÍTULO EJECUTIVO".

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. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



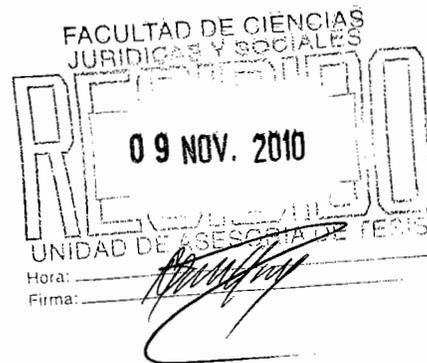
cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh.

Licda. FLORIDALMA LUCH CAR
Abogada Y Notaria
6a. Avenida 0-60 Zona 4, Torre Profesional II Oficina 203
Tel: 23352084



Guatemala, 05 de noviembre de 2010.

Licenciado: Carlos Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su Despacho.



Respetable Licenciado Castro Monroy.

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de Revisor del Trabajo e tesis del Bachiller **EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ**, intitulado: "**EL PROTESTO DEL CHEQUE EN LA CÁMARA DE COMPENSACIÓN Y LA EFICACIA QUE PRODUCE COMO TÍTULO EJECUTIVO**", resulta procedente dictaminar respecto a la asesoría del mismo debido a las siguientes justificaciones.

1. El estudiante **EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ**, en su trabajo de tesis, enfoca con bastante propiedad con apoyo en el derecho positivo y la doctrina, los efectos jurídicos, de la inadecuada aplicación del Artículo 511 del Código de Comercio por parte de la Cámara de Compensación Bancaria, en la formalidad de protestar el cheque.
2. El tema es abordado en una forma sistemática, de fácil comprensión y didáctica, en abordaje de los antecedentes, definiciones y doctrina, conclusiones y recomendaciones, así como regulación legal en la materia, apoyando su exposición con fundamento en normas ordinarias del derecho positivo, lo que hace de este trabajo un documento de consulta y utilidad a quien necesite ampliar su conocimiento sobre el tema.
3. El referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de los presupuestos tanto de forma como de

Licda. FLORIDALMA LUCH CAR
Abogada Y Notaria
6a. Avenida 0-60 Zona 4, Torre Profesional II Oficina 203
Tel: 23352084



fondo exigidos por el Artículo treinta y dos (32) del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala; por ende el presente dictamen determina expresamente que el trabajo de investigación cumple satisfactoriamente con los requisitos establecidos en el Artículo treinta y dos (32) de dicho normativo, ya que se pudo verificar su contenido científico y técnico en la elaboración del tema.

4. La técnica así como el método de investigación fueron los indicados, habiendo dado una idea de redacción apropiada. Al trabajo de tesis se hicieron las recomendaciones necesarias, las cuales fueron atendidas por el estudiante **EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ**. Así mismo el sustentante aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios, los cuales lo enriquecen, los cuales se encuentran fundamentados, pues son planteamientos serios y ordenados que demuestran un buen manejo de criterio jurídico sobre la misma.

En consecuencia en mi calidad de Revisor de tesis me permito emitir **OPINION FAVORABLE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita ser discutido en su examen público de graduación y poder optar al grado académico de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos profesionales de Abogado y Notario.

Atentamente

Licda. Floridalma Luch Car
Revisor
Col. 6023



DECANATO DE LA FACULTAD EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiuno de febrero del año 2011.

Con vista en los dictámenes que anteceden se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **EDWIN DONALDO COCÓN PÉREZ**, Titulado **EL PROTESTO DEL CHEQUE EN LA CÁMARA DE COMPENSACIÓN Y LA EFICACIA QUE PRODUCE COMO TÍTULO EJECUTIVO**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh





DEDICATORIA

AL SEÑOR DEL UNIVERSO Y DE TODAS LAS FUERZAS:

Por ser quien ha estado a mi lado en todo momento dándome las fuerzas necesarias para continuar luchando día tras día y seguir adelante rompiendo todas las barreras que se me presenten.

A MIS PADRES:

Clemente Cocòn Ajù y Abelina Pérez de Cocòn. Por brindarme amor y cariño indispensable, quienes han sabido formarme con buenos sentimientos, hábitos y valores de las cuales me siento muy orgulloso.

A MIS HERMANOS:

Vilma Esperanza, Norma Leticia y Bernabé. Gracias por su apoyo incondicional y su confianza, que este triunfo alcanzado sea de motivación en sus vidas.

A MIS SOBRINOS:

Ángel David, Andrea del Rosario y Alexis Abrahán. Porque son la luz de mi vida.

A MIS TIOS:

Paternos y maternos, gracias por las muestras de cariño. En especial para mi tía **Catalina Cocòn Ajù**, por su apoyo incondicional.

A MIS PRIMOS:

Por su apoyo incondicional, especialmente a **Israel Bernabé, Irma Elizabeth, Sandra Marina.**

A MIS AMIGOS:

Los que han pasado y los que se han quedado, con quienes a lo largo de mi existencia he compartido tantos sueños y aventuras.

A MIS COMPAÑEROS:

Por su amistad y por haber convivido una de las experiencias mas inolvidables de nuestras vidas y que nos llevaron a convertirnos en profesionales.

A LOS LICENCIADOS:

Víctor Hugo Lazo Flores, Florida Luch Car; por su valiosa amistad, apoyo incondicional.

A:

LA GLORIOSA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Y EN ESPECIALMENTE A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, por ser mi centro de estudio y donde estoy culminando mi carrera profesional y logrando con ello la realización de tan anhelado proyecto.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Cámara de Compensación Bancaria.....	1
1.1. Reseña histórica.....	2
1.2. Antecedentes en Guatemala.....	6
1.3. Concepto.....	10
1.4. Aspectos legales.....	12
1.5. Formas de organización.....	16
1.6. Proceso de compensación.....	17
1.6.1. Primera compensación y liquidación.....	18
1.6.2. Segunda compensación y liquidación.....	21
1.6.3. Exclusión de operaciones a cargo del banco del sistema que presente insuficiencia de fondos.....	22

CAPÍTULO II

2. El protesto.....	25
2.1. Conceptos preliminares.....	26
2.2. Concepto legal.....	27
2.3. Principios esenciales para faccionar el protesto.....	29
2.4. Los distintos protestos en la legislación guatemalteca.....	31
2.5. Diferencias entre el protesto de la letra de cambio y del cheque.....	31
2.5.1. Protesto de la letra de cambio.....	32
2.5.2. Protesto del cheque.....	35
2.6. Requisitos formales del protesto.....	36
2.7. Formas de suplir el protesto.....	36



2.8. Clases de protesto.....	36
2.9. Efectos.....	37

CAPÍTULO III

3. El cheque.....	41
3.1. Reseña histórica.....	41
3.2. Naturaleza jurídica.....	42
3.3. Concepto.....	45
3.4. Contrato de cuenta corriente bancaria.....	46
3.5. Terminación de la cuenta corriente bancaria.....	50
3.6. Creación y forma del cheque.....	51
3.7. Vencimiento y presentación.....	52
3.8. Casos en que el librado no está obligado al pago.....	54
3.9. El pago.....	55
3.10. El cheque rechazado.....	56
3.10.1. Causales de rechazo.....	57
3.11. Clases de cheque.....	58
3.11.1. El cheque cruzado.....	58
3.11.2. Cheque para abono de cuenta.....	60
3.11.3. Cheque certificado.....	61
3.11.4. Cheque con provisión garantizada.....	62
3.11.5. Cheque de caja.....	62
3.11.6. Cheque de viajero.....	63
3.11.7. Cheque con talón para recibo.....	65
3.11.8. Cheque causal.....	66
3.12. Cheques electrónicos.....	66

CAPÍTULO IV

4. Acciones para el cobro del cheque.....	69
4.1. La acción cambiaria.....	70
4.2. Clases de acción cambiaria.....	72
4.3. Acción causal.....	73
4.4. Acción de enriquecimiento indebido.....	74
4.5. La acción penal por estafa mediante cheque.....	76
4.6. La acción ejecutiva.....	79
4.7. Naturaleza ejecutiva de la ejecución.....	81
4.8. Título ejecutivo.....	82
4.9. Clases de títulos.....	84
4.9.1. Títulos no jurisdiccionales.....	85
4.9.2. Los requisitos cambiarios del título ejecutivo.....	86
4.10. Tramitación del juicio ejecutivo cambiario, en los juzgados del ramo civil del municipio de Guatemala, departamento de Guatemala.....	87
4.10.1. Demanda ejecutiva.....	88
4.10.2. Requisitos de la demanda.....	89
4.10.3. Admisión y trámite.....	89
4.10.4. Primer caso.....	91
4.10.5. Segundo caso.....	91
CONCLUSIONES.....	93
RECOMENDACIONES.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	97



INTRODUCCIÓN

La Cámara de Compensación Bancaria, es conocida dentro del ámbito del mercado financiero guatemalteco como una entidad central por medio del cual, los bancos del sistema acuerdan intercambiar instrucciones de pago u otras obligaciones financieras. Dichas instituciones financieras liquidan los instrumentos intercambiados en un momento determinado basándose en las reglas y procedimientos de la Cámara de Compensación establecidas por la Asociación Bancaria de Guatemala, bajo la dirección general del Banco de Guatemala.

La presente investigación parte de la norma ordinaria que regula el cheque, el protesto, la Cámara de Compensación Bancaria y las acciones cambiarias.

Dentro del desarrollo del trabajo se comprueba la hipótesis planteada en el plan de investigación que se refiere a que las causas por las cuales la Cámara de Compensación Bancaria no facciona el protesto en el cheque rechazado es la inoperancia del Artículo 511 del Código de Comercio de Guatemala, que regula que se debe faccionar el protesto en los cheques rechazados, cobrados por compensación; sin embargo el Banco de Guatemala no ha fiscalizado de manera efectiva dicha función que le corresponde al ente encargado de operativizar la compensación.

La investigación se estructuró en cuatro capítulos, el primer capítulo desarrolla el concepto de la Cámara de Compensación Bancaria, su origen, el objeto, la clasificación, y el procedimiento de compensación de cheques, de manera general; el segundo capítulo está relacionado con el protesto de los títulos de crédito cuando no se



hace efectivo el pago o la aceptación, los principios esenciales para faccionar el protesto, así como los efectos que produce el protesto en el título de crédito; el tercer capítulo se refiere al cheque en sí, su naturaleza jurídica, su concepto, el contrato de cuenta bancaria que origina la emisión del cheque, y las distintas clases de cheques que regula la legislación mercantil guatemalteca; por último, el cuarto capítulo desarrolla el tema de las distintas acciones que tiene el tenedor legítimo del cheque para ejercitar el cobro por la vía judicial, se hace énfasis sobre la acción ejecutiva cambiaria, finalizando la investigación sobre la tramitación del juicio ejecutivo cambiario, en los juzgados del ramo civil del municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, en la cual se demuestra los efectos negativos de la no observancia del Artículo 511 del Código de Comercio por la Cámara de Compensación Bancaria.

En la elaboración de la presente investigación se utilizó el método deductivo, partiendo de las características generales de las instituciones investigadas y analizadas, obteniendo así las características particulares de cada una de las mismas; de igual manera, se utilizó el método analítico mediante el cual se descompone al todo en sus partes que permitió analizar y estudiar cada parte en forma separada descubriendo así su esencia. En lo relativo a las técnicas de investigación, se utilizaron, textos, doctrinarios, documentos, legislación e información obtenida de internet.

Esperando que el presente trabajo de investigación, sirva como un instrumento de estudio, para establecer que es necesario modificar el Artículo 511 del Código de Comercio adecuándola a garantizar la efectividad del protesto realizado en la Cámara de Compensación en los cheques no pagados y así contribuir de alguna manera a la eficacia del referido título de crédito, en las acciones judiciales.



CAPÍTULO I

1. Cámara de Compensación Bancaria

La función de los bancos centrales de ser bancos de compensación y liquidación es una consecuencia de la función de ser contralor y guardián de las reservas en efectivo de los bancos del sistema. En este sentido, siendo los bancos centrales los depositarios de las reservas en efectivo de los bancos comerciales, es lógico que también fueran los encargados de practicar las compensaciones y liquidaciones de los giros, cheques, documentos girados en contra de estos bancos.

En la actualidad, todo país que tenga una banca central, no puede prescindir, sino está obligado a realizar la función de la Cámara de Compensación y liquidación de los documentos girados contra los diferentes bancos del sistema, aun en los tiempos actuales renovadores de un liberalismo, para su correspondiente pago, ya que hasta el momento no se ha ideado otro sistema que pueda sustituir a la Cámara de Compensación. El mismo sistema se ha ido evolucionando con el fin de lograr resultados eficaces y seguros, dada la gran multiplicidad de operaciones que se ejecutan.

La Cámara de Compensación, es conocida dentro del ámbito del mercado financiero como una entidad central o mecanismo de procesamiento centralizado por medio del cual, las instituciones financieras acuerdan intercambiar instrucciones de pago u otras obligaciones financieras. Las instituciones liquidan los instrumentos intercambiados en un momento determinado basándose en las reglas y procedimientos de la Cámara de



Compensación.

En los mercados financieros en general, las cámaras de compensación son instituciones que compensan las posiciones acreedoras y deudoras entre entidades bancarias.

1.1. Reseña histórica

El tema hace necesario recordar algo sobre la iniciación de la banca, su necesidad y desarrollo operativo, todo lo cual se basa en la indispensable confianza que el conglomerado social busca para la protección de sus haberes. Cuando el hombre rompió su aislamiento individual para constituir su familia que luego aglutinó dentro del clan y la tribu, dio cabida a relaciones comerciales típicas de intercambio de productos o trueque que permitió la mutua satisfacción de necesidades.

Las incomodidades propias de esa transacción comercial, abrieron paso al nacimiento de la moneda, medio más cómodo y fácil de guardar y manejar, pero también, más fácil de extravío o pérdida por actos de despojo violento o simplemente subrepticio. Entonces iniciaron labores algunos comerciantes que limitaron el riesgo hacia ellos desviándolo de sus dueños mediante la constitución de depósitos por cuya protección se cobró una tasa.

Este primer concepto de depósito seguro de la moneda como fusión bancaria, necesariamente debía tomar la dirección del servicio social que, a su vez, transforma el concepto de seguridad para el dinero en custodia; ya que no se trata de esconder o



guardar bien la moneda física, sino de movilizarla, de hacerla circular con comodidad y protección. Se inicia entonces transacciones con utilización de documentos aptos para obtener moneda en caso de necesidad o adquirir bienes en general. Por comodidad y por seguridad, comienza su camino el cheque y con el trueque de bienes. Podría decirse que se transforma en trueque de cheques entre custodios, o sea entre bancos.

Nace en esta forma el canje o compensación equivalente al trueque de crédito y débitos representados en documentos por valor en efectivo, que en moneda aparecerían intransportables. Hay entonces comodidad y agilidad tanto para el cliente como para la banca.

Aunque la compensación bancaria no inició bajo esta denominación, su historia se remonta a épocas antiguas, incluso mucho antes de que se hablara de una banca central. En este sentido Arturo Gálvez quien cita a Paolo Greco, expone: “La compensación ya se practicaba entre los argentarios en Roma bajo las arcadas del pórtico de Jano que tenía una similitud con lo que más tarde se denominó Clearing House. Incumbía a los banqueros romanos deberes particulares respecto a la compensación. Eran los que regulaban las cuentas, generalmente varias y complicadas, por lo que les correspondía también proceder a los cálculos necesarios para la comprobación de los saldos debidos. Un error podría ser para ellos fatal. En efecto, si en un juicio no deducían exactamente la compensación, corrían el riesgo de ver rechazada toda la demanda por plus petito, perdiendo así también la diferencia del saldo anterior.”¹

¹ Martínez Gálvez, Arturo. **Derecho bancario y financiero, tomo II.** Pág. 156.



La Cámara de Compensación, tiene su origen en las postrimerías del siglo XVIII, en la banca inglesa, por la costumbre de los empleados de los grandes bancos de la City Londinense de reunirse para intercambiar las operaciones que tenían que realizar con los bancos restantes. Así se crean en Inglaterra las primeras cámaras de compensación denominadas Clearing House de donde pasan al continente de América.

En cuanto a la forma en que operaba la compensación, relata el autor citado, que: "Comerciantes y banqueros se presentaban el primer día de la feria provistos de sus cartapacios, se mostraban uno al otro las partidas y declaraban si las aceptaban o no. En el segundo, (día) se trataba de definir las partidas que habían quedado pendientes. Y en el tercero (día) se hacían los negocios, es decir se definían los pagos por novación, por delegación y giro de partidas, en fin que eran los más frecuentes, por compensación."²

Anteriormente se distinguía la extinción o compensación por el encuentro verdadero y propia compensación conocido como scontro de la compensación cotejada conocido como riscontrata. En la primera, los títulos de crédito de cada quien quedaban anulados y en el segundo sucedía que cada uno aceptaba en pago títulos de propia emisión para volverlos a poner en circulación.

En el año 1872 se creó la Cámara de Compensación de los banqueros parisienses, que tiene por cometido facilitar diariamente, la liquidación de sus pagos, cheques. Este organismo les permitió sustituir las compensaciones bilaterales, qué, para cada banquero originaba tantos saldos como instituciones, por una compensación genera

² **Ibid.** Pág. 157.



que les proporciona un saldo diario único, para cada banco, con respecto a los demás

Gálvez indica: “Además de Valencia se celebraban ferias en Novi, aunque con un carácter preeminente local y en muchas otras ciudades como en Bolonia, Florencia, Nápoles y Lovorno, donde a fines del siglo XVIII surge la cámara pública de pagos. Allí todas las compensaciones eran atendidas por un grupo de cajeros, que trataban de operarlas, primero entre sus propios clientes, y entrando después cada cajero en relación con otros, para llegar a la liquidación de las diferencias. El sistema del siglo XIX fue perfeccionándose junto con la difusión de las cuentas de giro y el desenvolvimiento de los títulos de crédito, especialmente la letra de cambio y el cheque, hasta llegar a la moderna organización de las cámaras de compensación entre las cuales ocupan hoy primerísimo lugar las cámaras inglesas y americanas.”³

De acuerdo con Gálvez, la doctrina reconoce que: “La Cámara de Compensación de Londres ha sido el modelo original conforme al cual han surgido otras cámaras aunque hubo una anterior que fue la de Edimburgo en 1760. Las clearing houses de Londres aparecen en 1773 con la idea de realizar sobre una plaza determinada una compensación de deudas y créditos recíprocos. Más tarde la cámara se incorporó al Banco de Inglaterra como consecuencia de ser el banco de emisión y, además, banquero del gobierno británico. En 1853 surgió la Clearing House de New York, siendo una de las más importantes de Estados Unidos de América por su volumen de negocios y por las cantidades que se compensan a través de ella, y no fue sino hasta 1913 en el que se inauguró el sistema de la Reserva Federal, que actuó tanto en el plano regional como en el nacional, su objeto fue el de estructurar las compensaciones

³ *Ibíd.* Pág. 158.



entre todos los bancos asociados al sistema de la reserva federal, que es el que hace sus veces de banco central.”⁴

En 1853, llega a su estructuración más acabada con la Cámara de Compensación denominada Clearing House de Nueva York, cuya perfección de métodos y sistemas fue, a su vez, adoptada por las labores de compensación de todos lo países.

1.2. Antecedentes en Guatemala

Desde el año 1945, el sistema bancario guatemalteco ésta organizado por un banco central que es el Banco de Guatemala, siendo éste en donde se efectúan las diversas compensaciones de cheques y de otros documentos que se producen en el intercambio financiero, tanto dentro del país como con los otros países del área.

Anteriormente a la promulgación de la Ley de Banca Central, Decreto Número 67-1945 de la Junta Revolucionaria de Gobierno, del uno de marzo de 1945, no se tiene conocimiento que existiera la Cámara de Compensación. Fue precisamente a raíz de dicha ley que se hace mención de dicho órgano en el Artículo 2, párrafo Segundo, inciso c) que establece que el Banco Nacional de Reserva tendrá por objeto: “Mantener los fondos de reserva constituidos obligatoria o voluntariamente por los bancos, y servirles de cámara de compensación.” Y en el Artículo 10 de la referida ley, establecía: “Los fondos de reserva depositados en el Banco Nacional, servirán de base para el funcionamiento del sistema de compensación, pero en ningún caso deberá rebajarse, por efecto de la compensación, el monto mínimo de los porcentajes que los

⁴ **Ibíd.** Pág. 160.



bancos están obligados a mantener en el Banco Nacional.”

Fue con la promulgación, en el mismo año, de la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, Decreto 215 del Congreso de la República, que nació la Cámara de Compensación, configurándose una sistematización y organización de la Cámara de Compensación, aunque la función originalmente la desempeñaba un banco privado, por disposición legal. Por consiguiente la Ley de Banca Central no tuvo ninguna aplicación práctica, no sólo en este aspecto, sino también en las demás materias que regulaba, pero es justo reconocer que fue el primer intento de positivizar una Cámara de Compensación como parte del banco central. Fue en consecuencia que por virtud de la Ley Orgánica del Banco de Guatemala que la Cámara de Compensación llegó a ser un órgano del banco central, con funciones de vital importancia para el funcionamiento y desarrollo del sistema bancario, derivado de la función de ser el guardián de las reservas en efectivo de dichos bancos en forma obligatoria. Esta centralización de las reservas sirvió de base para la formación de lo que ya desde antaño venía practicándose, o sea la compensación bancaria.

En efecto, en el Artículo 69 de dicha Ley Orgánica, se disponía que los encajes bancarios y demás fondos depositados por los bancos en el Banco de Guatemala, servirán de base para el sistema de compensación de cheques, por medio de una Cámara de Compensación. En el funcionamiento de tal sistema se tendrá presente que cuando el depósito de cualquier banco bajare del encaje bancario mínimo, deberá reponerse la diferencia. El nombre de clearing house, lo adoptaron los sistemas legales que recogían los modelos de los bancos centrales de países desarrollados, tanto es así que el término en inglés se incluía en la norma jurídica, por lo que quedaba



nítidamente configurada la cámara como un mecanismo igual que en dichos países.

La Cámara de Compensación, se instituyó mediante el Artículo 70 de la nueva Ley Orgánica del Banco de Guatemala. Empieza a funcionar con base a la Resolución de la Junta Monetaria número 2,584 en marzo de 1959. Se regía de acuerdo al reglamento aprobado en la Resolución de la Junta Monetaria número 5,210 del cinco de octubre de 1966. En la Cámara de Compensación se reúnen los delegados de los bancos del sistema con el objeto de compensar diariamente los cheques recibidos por cada banco, a cargo de los demás, mediante la entrega recíproca de los mismos.

De conformidad con el Artículo 43 de la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, el cual, en su primer párrafo establecía: "Los depósitos bancarios están sujetos a encaje bancario, el cual se calculará, en moneda nacional o extranjera, como un porcentaje de la totalidad de tales depósitos. Este encaje bancario deberá mantenerse constantemente en forma de depósitos de inmediata exigibilidad en el Banco de Guatemala, de fondos en efectivo en las cajas de los bancos, y, cuando las circunstancias lo ameriten, de inversiones líquidas en títulos, documentos o valores, nacionales o extranjeros, de acuerdo con los reglamentos que para el efecto emita la Junta Monetaria."

El Banco de Guatemala es una entidad descentralizada, autónoma, con personalidad jurídica, con plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, de duración indefinida y con domicilio en el Departamento de Guatemala. Dentro del mercado financiero guatemalteco, el objetivo fundamental del Banco de Guatemala es contribuir a la creación y mantenimiento de las condiciones más favorables al desarrollo



ordenado de la economía nacional, propiciando las condiciones monetarias, cambiantes y crediticias que promuevan la estabilidad en el nivel general de precios.

La orientación de la nueva Ley Orgánica del Banco de Guatemala está dada por el énfasis que pone en el fortalecimiento de la autonomía institucional y en dar credibilidad a la política monetaria.

Actualmente, la Cámara de Compensación funciona bajo la dirección y administración de la Asociación Bancaria de Guatemala, al cual fue trasladada esta función por el Banco de Guatemala, en el año 2005.

Asimismo, la Asociación Bancaria de Guatemala, es una asociación civil, privada, de carácter gremial, con personalidad jurídica propia, distinta de cada una de las entidades que la integran, reconocida por el Organismo Ejecutivo, apolítica, no lucrativa, no religiosa, con capacidad para ejercer toda clase de actos y celebrar contratos relacionados con sus objetivos y finalidades.

Dicha entidad, cuenta entre sus objetivos principales los siguientes: "Promover el mejoramiento e incremento de servicios bancarios congruentes con el crecimiento económico del país. Asimismo, propugna por la modernización de las prácticas bancarias y de los instrumentos financieros para propiciar el ahorro y estimular la inversión en proyectos que beneficien el desarrollo económico nacional, así como crear y promover servicios especializados que coadyuven al mejor funcionamiento y



desarrollo del sistema bancario.”⁵

De acuerdo con el Banco de Guatemala: “Las ventajas que la Cámara de Compensación otorga al sistema bancario se encuentran las siguientes:

1. Facilitar las operaciones de pagos interbancarios mediante el simple débito o crédito contable en la cuenta encaje.
2. Aminorar los riesgos del trasiego de efectivo por robo o extravío del dinero.
3. Economizar costos derivados del manipuleo de dinero, así como de seguros y fianzas del personal a cargo del manejo de valores.
4. Agilizar la disponibilidad de excedentes de encaje para realizar sus inversiones bancarias u otras operaciones con el banco central.”⁶

1.3. Concepto

Para poder tratar este tema, es necesario referirse a lo que significa el término compensación, que en simples palabras es balancear una deuda con otra, o cubrir un débito con un crédito, constituyéndose por lo tanto, como un medio de pago y tiene el efecto de extinguir una obligación.

La Real Academia Española indica que compensación es: “Modo de extinguir obligaciones vencidas, dinerarias o de cosas fungibles, entre personas que son recíprocamente acreedoras y deudoras. Consiste en dar por pagada la deuda de cada

⁵ Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos y Banco Mundial. **Sistemas de compensación y liquidación de pagos y valores en Guatemala.** Pág. 19

⁶ Banco de Guatemala. **Boletín informativo, Año V7, 31-07-1994.** Pág. 7.

uno por la cantidad concurrente.”⁷ Asimismo, la fuente indica que también es: “Intercambio de cheques, letras u otros valores, entre entidades de crédito, con liquidación periódica de los créditos y débitos recíprocos.”⁸

En forma genérica por la palabra cámara, la Real Academia Española indica que es la: “Reunión de personas para tratar algún asunto”⁹ Pero en forma específica, la Real Academia Española, establece el concepto de Cámara de Compensación así: “Asociación voluntaria de bancos, encaminada a simplificar y facilitar el intercambio de cheques, pagarés, letras, etc., y a saldar las diferencias entre el debe y el haber de cada banco asociado, en cuanto se refiere a tales efectos, con el menor movimiento posible de numerario.”¹⁰

“Es el organismo que actúa como garante de todas las transacciones en los mercados financieros. Este organismo se sitúa como eje de la transacción ya que se convierte en comprador frente al vendedor y en vendedor frente al comprador.”¹¹

“Entidad que se encarga de centralizar y organizar los pagos y cobros dentro del mercado. Evita el movimiento físico de los títulos y proporciona agilidad al sistema.”¹²

La compensación simplifica las operaciones de pago y tiene gran importancia para el comercio y la economía nacional. Siendo originaria del derecho romano, se incorpora a

⁷ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española, vigésima segunda edición.** www.rae.es. Consultada el 12/08/10.

⁸ **Ibíd.**

⁹ **Ibíd.**

¹⁰ **Ibíd.**

¹¹ Franflin Templeton Investments. www.templeton.es/spain/jsp_cm/guide/glossary_c.jsp. consultada el 03/08/10.

¹² Yahoo. Glosario financiero. <http://mx.biz.yahoo.com/glosario/c.html> consultada el 03/08/10.



las legislaciones modernas basada en la equidad e interés práctico. Las instituciones típicamente compensadoras son la cuenta corriente y la Cámara de Compensación denominada en inglés como Clearing-House.

Se puede definir como una forma especial de intercambio entre establecimientos bancarios cuando son recíprocamente acreedores y deudores entre sí. En virtud de ella y previo acuerdo entre los interesados, se efectúa una liquidación global de créditos y deudas, hasta la concurrencia común y se eliminan de este modo las numerosas operaciones intermedias.

Asimismo, puede decirse que la necesidad de la compensación, se fundamenta en los siguientes puntos de vista prioritarios:

- a. Evitar los riesgos que conlleva la movilización de grandes sumas de dinero.
- b. Agilizar las operaciones contables del sistema bancario.
- c. Facilitar el control permanente de estado financiero de cada entidad.

1.4. Aspectos legales

La Cámara de Compensación por ser una institución integrada por bancos del sistema, tiene por objeto hacer efectivos los miles de cheques que en cada uno de ellos se depositan. Su invención y su utilidad han quedado demostradas por la adopción de la idea en todo el mundo, constituyendo por sí misma, todo un valioso servicio que reciben los depositantes.



Los cheques depositados, girados por clientes de otros bancos a favor del titular de la cuenta, son recibidos por el banco, pero éste ignora si estos efectos se hallan en condiciones, si sus firmantes tienen fondos a favor, si las firmas son correctas, etc. Solamente el banco pagador, o sea el librado, puede decidir al respecto. No es lógico entonces, que podamos utilizar ese importe de inmediato porque no se sabe si los cheques serán o no pagados.

En la actualidad, la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, Decreto número 16-2002 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 26 literal d) estipula: "Reglamentar la cámara de compensación bancaria o cualquier otro instrumento o mecanismo que persiga los mismos fines de aquélla." Asimismo en el Artículo 70 de la referida ley regula: "Compensación bancaria. Los encajes bancarios, así como todos fondos que estén depositados por los bancos en el Banco de Guatemala, o en otras entidades que para ese efecto éste contrate, servirán de base para el sistema de compensación de cheques, por medio de una cámara de compensación. La Junta Monetaria reglamentará la cámara de compensación sea ésta pública o privada, y corresponderá a la Superintendencia de Bancos velar porque los participantes en dicha cámara cumplan con el reglamento respectivo."

Como anexo de la Resolución de la Junta Monetaria número JM-51-2003, del 23 de abril de 2003, y sus modificaciones contenidos en Resolución JM-189-2007, del 12 de diciembre de 2007, Reglamento de la Cámara de Compensación Bancaria, en cuanto su fundamento legal, objeto y definiciones:

La Cámara de Compensación. Es una institución que tiene su asidero legal en la Ley



Orgánica del Banco de Guatemala, puesto que la referida ley en el Artículo 26 establece las atribuciones, de la Junta Monetaria y entre otras atribuciones le corresponde "...d) Reglamentar la Cámara de Compensación Bancaria o cualquier otro instrumento o mecanismo que persiga los mismos fines de aquélla..."

Asimismo, el Artículo 70 de la referida ley estipula: "...Compensación bancaria. Los encajes bancarios, así como otros fondos que estén depositados por los bancos en el Banco de Guatemala, o en otras entidades que para ese efecto éste contrate, servirán de base para el sistema de compensación de cheques, por medio de una Cámara de Compensación. La Junta Monetaria reglamentará la Cámara de Compensación, sea ésta pública o privada, y corresponderá a la Superintendencia de Bancos velar porque los participantes en dicha cámara cumplan con el reglamento respectivo."

En relación con la compensación y liquidación, la normativa existente en Guatemala es el Reglamento de la Cámara de Compensación Bancaria que se refiere a la compensación y liquidación de cheques interbancarios y que fuera aprobada por la Junta Monetaria a través de la Resolución JM-51-2003 de la Junta Monetaria del 23 de abril de 2003.

Como anexo a este reglamento está el Instructivo para la Estandarización de Cheques en el Sistema Bancario Nacional. Este instructivo establece las normas para el uso de caracteres magnetizables, las áreas de distribución de zonas en el cuerpo de los cheques y las medidas y composición del formulario del cheque, todo esto con el propósito de modernizar los procedimientos de compensación bancaria.



La Cámara de Compensación Bancaria, funciona bajo la dirección general del Banco de Guatemala y bajo la administración de la Asociación Bancaria de Guatemala. De conformidad con el reglamento contenido en la referida Resolución JM-51-2003, y sus modificaciones contenidas en la Resolución JM- 189-2007 ambos emitidos por la Junta Monetaria, dicha cámara puede ser administrada por el Banco de Guatemala o por una entidad privada que éste contrate conforme los procedimientos establecidos en la ley de la materia. En dicha cámara participan el Banco de Guatemala, los bancos del sistema, el compensador principal y los compensadores agentes.

Actualmente, la Cámara de Compensación Bancaria es administrada por la Asociación Bancaria de Guatemala y ésta ha contratado los servicios de la entidad privada denominada Imágenes Computarizadas de Guatemala, Sociedad Anónima. El Artículo 4 del Instrumento Normativo de la Cámara de Compensación Bancaria indica: "La Cámara de Compensación Bancaria será administrada por la Asociación Bancaria de Guatemala –ABG-, quien será responsable de cumplir y velar porque se cumpla con lo establecido en el Reglamento de la Cámara de Compensación Bancaria y sus modificaciones, así como de administrar los procesos necesarios para el buen funcionamiento de la misma."

La Cámara de Compensación Bancaria, efectúa cada día hábil bancario dos actos de compensación ordinarios con procesos paralelos para los cheques emitidos en quetzales y para aquellos emitidos en dólares de los Estados Unidos de América. Cuando las circunstancias lo ameriten, se pueden realizar compensaciones extraordinarias, previa convocatoria del Banco de Guatemala, pero en ningún caso el Banco de Guatemala da una espera para que los bancos obtengan recursos.



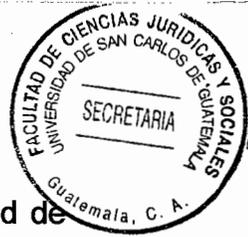
Para la compensación de cheques expresados en moneda extranjera distinta al dólar de los Estados Unidos de América, se tiene previsto el mecanismo de canjes bilaterales. Por el resultado neto de dicho canje, el banco deudor debe emitir un cheque por su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América utilizando para el efecto el tipo de cambio de referencia en la compra de la moneda de que se trate, el cual es presentado por el banco acreedor a la Cámara de Compensación Bancaria.

Así, los bancos deben cobrar los cheques que reciban a cargo de otros bancos y aquellos que se emitan por el valor neto de canjes bilaterales únicamente por medio de la Cámara de Compensación Bancaria.

1.5. Formas de organización

Inicialmente, la Cámara de Compensación Bancaria funcionaba bajo la directa administración del Banco de Guatemala, puesto que en esos años no se concebía otorgar a una entidad privada la actividad que está a cargo de las instituciones o entidades públicas, de esa cuenta, el Banco de Guatemala realizaba la función de compensador principal.

En Guatemala, la Cámara de Compensación Bancaria se organiza bajo la dirección general del Banco de Guatemala, se integra por los bancos del sistema reunidos en la Asociación Bancaria de Guatemala, ente que la administra, y funciona mediante el compensador principal que actualmente es la entidad denominada Imágenes Computarizadas de Guatemala, Sociedad Anónima.



En el derecho comparado, en los Estados Unidos Mexicanos, existe la modalidad de Cámara de Compensación Electrónica, que de igual manera está bajo la administración de Banco de México para la prestación de los servicios de compensación. Los servicios de tecnología de información han permitido que el proceso operativo de compensación de medios de pago; con lo que se ha conseguido la automatización en el procedimiento. Este ha sido el resultado de operar transacciones entre bancos en tiempo real.

Asimismo en Guatemala, desde el mes de octubre de 2008 se encuentra funcionando la Cámara de Compensación Automatizada, en la que participan las entidades bancarias del país, incluyendo el Banco de Guatemala. Dicha cámara se rige por un reglamento que emitió la Junta Monetaria, contenida en la Resolución número JM-140-2007 y por una normativa operativa emitida por el Banco de Guatemala; resolución GG-017-2009. Ambos documentos contienen el esquema de administración y operación de la referida cámara, y definen, entre otros aspectos, las obligaciones de la entidad administradora y de la entidad operadora de la misma.

1.6. Proceso de compensación

En la actividad compensadora, la Cámara de Compensación Bancaria se rige bajo el Manual y Normas de Procedimientos del Compensador Principal elaborada por Imágenes Computarizadas de Guatemala, Sociedad Anónima, en julio de 2009.



1.6.1. Primera compensación y liquidación

Este procedimiento describe las actividades para llevar a cabo la primera compensación y liquidación de operaciones, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 6 del Reglamento de la Cámara de Compensación Bancaria que establece: “La Cámara de Compensación Bancaria efectuará cada día hábil bancario dos actos de compensación ordinarios, de la manera siguiente: a) primera compensación: para compensar los cheques recibidos por cada banco del sistema a cargo de los demás bancos; b) segunda compensación: para compensar los cheques que hayan resultado no convertibles. Cuando las circunstancias lo ameriten se podrán realizar compensaciones extraordinarias, previa convocatoria del Banco de Guatemala.”

El Artículo 21 de dicho reglamento estatuye: “La compensación de cheques se realizará conforme el procedimiento siguiente:

a) Los bancos trasladarán al compensador agente o al compensador principal, según su conveniencia:

1. Los cheques a cargo de otros bancos;
2. La información por medios electrónicos, de los cheques a que se refiere el inciso anterior; o,
3. El o los cheques, o la información de éstos, que los bancos emitan como resultado de canjes bilaterales.

En lo que respecta al anterior inciso 3, para efectos estadísticos de la Cámara de Compensación Bancaria, los bancos deberán trasladar al compensador principal,



semanalmente y por medios electrónicos, la información contenida en la banda de caracteres magnéticos de los cheques que respalden canjes bilaterales.

b. Los compensadores agentes o el banco de que se trate procesarán, por banco, los cheques o la información a que se refiere el inciso anterior, cuyo resultado deberán enviar al compensador principal en la forma en que éste lo requiera.

c. Con base en la información recibida, el compensador principal realizará la compensación y trasladará al Banco de Guatemala, en la forma en que éste le indique, el resultado multilateral neto.

d. El Banco de Guatemala, en cada acto de compensación, determinará la suficiencia de fondos de las cuentas de encaje no remunerado de los bancos participantes, y hará del conocimiento del compensador principal que se procederá a la liquidación. En el caso que alguna cuenta de encaje no remunerado presente insuficiencia de fondos, el Banco de Guatemala trasladará los fondos necesarios de la cuenta de encaje remunerado en la misma moneda, y si aún así persistiere la insuficiencia de fondos, lo comunicará al compensador principal para que excluya de la compensación los cheques a cargo del banco de que se trate, debiéndose repetir la compensación.

El Banco de Guatemala hará del conocimiento de la Superintendencia de Bancos, en forma inmediata, los casos de exclusión a que se refiere el párrafo anterior.”

El jefe de operaciones del compensador agente pone a disposición del compensador principal los datos unilaterales para la primera compensación de operaciones de bajo



valor, atendiendo a los horarios aprobados para el efecto. Asimismo notifica por escrito al coordinador del proceso de compensación bancaria sobre la disponibilidad de los datos unilaterales para la primera compensación de operaciones de bajo valor.

Generación de datos de compensación. El coordinador del proceso de compensación bancaria: "Verifica en el sistema de la Cámara de Compensación Bancaria, la disponibilidad y cuadro de los datos unilaterales para la primera compensación de operaciones de bajo valor. Selecciona los datos unilaterales a ser incluidos en el acto de primera compensación de operaciones de bajo valor. Realiza por medio del sistema de la Cámara de Compensación Bancaria, el cierre de recepción de datos unilaterales de bajo valor; dicho cierre realiza en forma automática los siguientes procesos como: generación de los resultados bilaterales de cada uno de los bancos del sistema, generación de los resultados multilaterales netos de las operaciones de bajo valor a liquidar."¹³

El funcionario citado, al cumplir con lo que ordena el reglamento: "genera los archivos de resultados multilaterales netos, de las operaciones de bajo valor a liquidarse en el sistema LBTR -Liquidación Bruta de Tiempo Real-. Genera los archivos de datos unilaterales de las operaciones de bajo valor para ser enviados al SICOF -Sistema de Información Contable-. Envía los archivos generados al sistema LBTR -Liquidación Bruta de Tiempo Real- y al SICOF -Sistema de Información Contable-, según corresponda, atendiendo los horarios aprobados para el efecto. Verifica la confirmación del Banco de Guatemala acerca de la disponibilidad y proceso de los

¹³ Imágenes Computarizadas de Guatemala. **Manual de normas y procedimientos del compensador principal de la Cámara de Compensación Bancaria.** Pág. 12.

archivos para la liquidación de primera compensación de operaciones de bajo valor. Verifica la confirmación del Banco de Guatemala, acerca del resultado del proceso de liquidación de primera compensación de operaciones de bajo valor. En el caso que dicho resultado indique insuficiencia de fondos en la cuenta de encaje de un banco del sistema, procede de acuerdo a los descrito en el procedimiento PCCB-04 del Manual de Normas y Procedimientos del Compensador Principal de la Cámara de Compensación Bancaria.”¹⁴

Aunado a lo anterior: “Notifica a los participantes de la Cámara de Compensación Bancaria por medio del sistema de información del compensador principal, acerca del resultado de la liquidación de primera compensación de operaciones de bajo valor. Pone a disposición de los bancos del sistema, por medio del sistema de información del compensador principal, las planillas bilaterales y notas de crédito o débito, para que dichas entidades realicen los procesos internos que correspondan. Archiva la documentación de respaldo del proceso de primera compensación de operaciones de bajo valor.”¹⁵

1.6.2. Segunda compensación y liquidación

Este procedimiento describe las actividades para llevar acabo la segunda compensación y liquidación de operaciones, producto de los cheques no convertibles. Los entes involucrados en esta segunda compensación son: el Banco de Guatemala, que es el director general de la Cámara de Compensación Bancaria; Imágenes

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 13.

¹⁵ **Ibíd.**



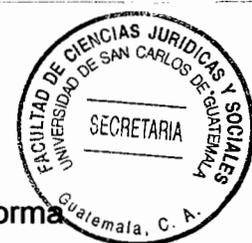
Computarizadas de Guatemala, compensador principal; compensador agente y los bancos del sistema.

1.6.3. Exclusión de operaciones a cargo del banco del sistema que presenta insuficiencia de fondos

Este procedimiento describe las actividades para llevar a cabo la exclusión de las operaciones en segunda compensación, como producto de la insuficiencia de fondos en la cuenta de encaje de un banco del sistema.

Al verificarse esta situación, es decir, que el cheque fue rechazado es cuando la Cámara de Compensación, incumple con realizar las formalidades que exige el Artículo 511 del Código de Comercio, en relación a la obligación de protestar el cheque rechazado presentado para su pago, ésto en la práctica, evidencia los efectos negativos que genera la inobservancia de este requisito legal por parte de esta institución, provoca en los efectos posteriores al rechazo del cheque.

Si bien es cierto que la ley suple el protesto, un acto auténtico que lo autoriza una persona que ostenta fe pública que por excelencia es el notario, dicho acto que lo puede realizar la Cámara de Compensación, con la anotación que ésta debe poner en el propio cheque, en virtud que la norma literalmente así lo establece; significa entonces que no puede ser suplido por otro acto distinto al requerido por la ley. Actualmente, el incumplimiento de dicho requisito legal, es manifiesto, porque no es atendido en la forma que debe realizarse, existe criterio que no satisface la forma exigido por la ley, dado que el sello que la Cámara de Compensación estampa en el



cheque, es totalmente diferente a la anotación que debe verificarse en la forma correcta, que la ley y la doctrina mencionan. La Cámara de Compensación debe estampar en el propio cheque, los siguientes datos para que cumpla con las formalidades de ley, las cuales consisten en: 1) la fecha de presentación; 2) La razón del rechazo del cheque; y 3) la firma del gerente de la Cámara de Compensación, es decir, los mismos requisitos que el banco librado está obligado a realizar, para que sea válido el acto de protesto que se le ha delegado por ministerio de ley.

Al presentar el cheque para que sea cobrado por compensación el beneficiario comúnmente lo presenta ante un banco distinto al librado, en virtud que en dicho banco el beneficiario tiene cuenta y deposita el cheque para pueda hacerlo efectivo, en el momento en que el banco en el cual es cuenta habiente deposita el cheque emitido a su favor, el banco receptor realizar lo que establece el Artículo 13 del Reglamento de la Cámara de Compensación Bancaria que dispone: "El endoso representado por la anotación "Cóbrese por Compensación", contenido en los cheques que hayan resultado no convertibles, deberá anularse por parte del banco librado antes de devolver dichos cheques." Significa entonces que dicho acto no es el equivalente al protesto del cheque, que por usanzas, la Cámara de Compensación Bancaria realiza, la norma lo equipara al endoso que se da entre los bancos que intervienen en esa transacción.

El problema radica en que la Cámara de Compensación Bancaria debe acreditar fehacientemente que un cheque le fue presentado para su pago, pero que no pudo ser pagado por las diversas razones. Esta inobservancia por parte de esta institución hace que el cheque no tenga la eficacia para poder proceder al cobro judicial, puesto que



para poder ejercitar este derecho es requisito sine qua non, acreditar tal extremo. El protesto como mas adelante se desarrolla en el presente trabajo de investigación, indica que es un acto auténtico y que tiene que revestir todas las solemnidades y formalidades respectivas ya que sin reunir todos esos elementos exigidos se estará afectando la eficacia del cheque, como título objeto de una pretensión ante el órgano jurisdiccional en virtud de su no pago.

A manera de conclusión se puede afirmar que, la Cámara de Compensación, en los últimos años ha aplicado sistemas tecnológicos tendientes a automatizar y simplificar las operaciones que realiza, debido a las exigencias por el incremento en las transacciones que día con día se realiza en sus instalaciones, ésto es púes, el motivo que provoca que la Cámara de Compensación no cumpla con el requisito legal que exige la ley para acreditar el rechazo del cheque, como lo es el protesto.

CAPÍTULO II

2. El protesto

El protesto es una figura propia de los títulos de crédito, que reviste trascendental importancia en su razón de ser, generalmente, un requisito indispensable para que el tenedor del título pueda ejercer las acciones cambiarias, las mismas que le permitirán hacer el cobro del importe contenido en el título.

En ese sentido, el protesto es aquella diligencia notarial o la que se realiza por el banco librado o la Cámara de Compensación que tiene por finalidad dejar constancia fehaciente e indubitable de la falta de pago o aceptación del título de crédito, para lo cual deberá realizarse en la forma prevista y dentro de los plazos establecidos por ley; de lo contrario se perjudicaría el título, es decir, perjudicaría toda eficacia cambiaria de cobro.

En consecuencia, el protesto en los títulos de crédito sujetos a dicha diligencia, constituye al tenedor una obligación ineludible previa al ejercicio de las acciones cambiarias. Tanto es así que inclusive la incapacidad o muerte de la persona que debe hacer la aceptación o pago del título de crédito, no libera al tenedor de dicha obligación. A solicitud del tenedor legítimo del título de crédito, el protesto es efectuado por el fedatario que es la persona autorizada por ley para ejecutar el protesto, como el notario en ejercicio, quien, deberá dirigirlo contra el directamente obligado por el título de crédito, ya sea el librador o contra el aceptante según se trate de títulos de créditos no aceptados o no pagados respectivamente.

2.1. Conceptos preliminares

Se dice que el protesto es un acto notarial de naturaleza formal que sirve para hacer constar de manera auténtica que el título valor se presentó oportunamente para su aceptación o pago y la negativa por el librado o aceptante según el caso. En el caso del cheque se presenta al librado para su pago. En el caso de la letra de cambio puede presentarse para su aceptación primero y después para su pago. En ambas circunstancias, puede darse el caso de que en el momento de pago, éste no se realice por diversos motivos por lo que procede a protestar el título para posteriormente exigir su pago por la vía judicial.

Vicente y Gella, indica al respecto: “El protesto es un acto, solemne, cuya finalidad es constatar de una manera fehaciente la falta de pago de la letra. Es precisa la intervención, en mayor o menor grado de un funcionario representativo de la jurisdicción del Estado.”¹⁶

En España, el funcionario encargado de levantar el protesto es el notario; en otros países se faculta también a los secretarios judiciales, así como a otros funcionarios públicos como son, por ejemplo, en Alemania, los empleados de correos. En Italia, estos últimos están facultados para presentar las letras y percibir su importe pero si el pago fuese negado, deberá recurrir al notario para hacer levantar el protesto oportuno. El funcionario que efectúa el protesto no es un mandatario del tenedor de la letra, sino que ejecuta una función pública, jurisdiccional, obrando en nombre del Estado. No son, por consiguiente, los encargados de aplicar las reglas del mandato ni puede el

¹⁶ Vicente y Gella, Agustín. **Los títulos de crédito**. Pág. 294.



acreedor ser responsable de ningún acto culposo o doloso realizado por dicho funcionario en el cumplimiento de su misión, aunque de él, resultara perjuicio para el librado. El funcionario que levanta el protesto se considera, sin embargo, autorizado para percibir el importe de la letra, si el deudor o librado lo satisficiera voluntariamente, pero en modo alguno para entablar ninguna acción judicial que tienda a conseguir el pago del documento protestado.

Por último al autor citado reafirma que: "El protesto, acto esencialmente formalista ha de ajustarse a las normas marcadas por el legislador, y ha de llevarse acabo con las solemnidades prescritas por aquél, bajo pena de nulidad. Por ello, el protesto debe ser levantada en tiempo, lugar y forma establecidos por el derecho y que minuciosamente regula para cada país las respectivas legislaciones positivas."¹⁷

En resumen se puede decir que el protesto es el medio por el cual se acredita en forma auténtica que el título de crédito no ha sido pagado o, tratándose de la letra de cambio, que tampoco ha sido aceptada.

2.2. Concepto legal

El Artículo 399 de Código de Comercio establece que: "La presentación en tiempo de un título de crédito y la negativa de su aceptación o de su pago se harán constar por medio del protesto. Salvo disposición legal expresa, ningún otro acto podrá suplir al protesto.

¹⁷ *Ibíd.*



El creador del título podrá dispensar al tenedor de protestarlo si inscribe en el mismo la cláusula: sin protesto, sin gastos u otra equivalente. Esta cláusula no dispensará al tenedor de la obligación de presentar un título, ni en su caso, de dar aviso de la falta de pago a los obligados en la vía de regreso; pero la prueba de la falta de presentación oportuna estará a cargo de quien la invoque en contra del tenedor. Si a pesar de esta cláusula el tenedor levanta el protesto, los gastos serán por su cuenta.”

Este artículo regula el protesto de forma general. Al tenor del mismo, se infiere que el protesto debe contenerse en acta notarial que hará constar el hecho de la presentación en tiempo del título de crédito y la negativa de aceptarlo o pagarlo según sea si se trata de la letra de cambio o el cheque. Es obligatorio que el protesto sea un acto notarial ya que se necesita la intervención de un profesional con fe pública para que tenga validez. Los actos que por disposición del Código de Comercio suplen al protesto son: la anotación puesta por un banco sobre el título de crédito, en la que se haga constar la negativa de aceptación o de pago y la anotación que pone la Cámara de Compensación en el caso de que un cheque sea cobrado por esa instancia.

Ante la práctica, de que los órganos jurisdiccionales no le den trámite a la ejecución con base a un cheque no pagado debidamente razonado, se hace necesario recalcar que es una actuación equivocada como lo afirma Villegas Lara. Dicho autor indica: “En lo que sí debe ponerse atención es que la razón, ya sea del banco o de la Cámara de Compensación, se escriba en el documento y no debe aceptarse que se haga mediante un formulario adjunto, porque cualquier alcance del contenido del título se debe expresar literalmente en el mismo para que tenga validez, a menos que la ley indique lo

contrario.”¹⁸

Para que nazca y proceda la acción cambiaria, todos los títulos, a excepción de la letra de cambio cuando así se disponga en su creación, cuando no son aceptados o pagados deben protestarse. Es necesaria tal circunstancia para pretender el cobro por la vía judicial.

2.3. Principios esenciales para faccionar el protesto

Los principios esenciales para faccionar el protesto son los mismos principios del derecho notarial. Específicamente se pueden decir los siguientes.

Fe Pública. En si la fe pública es la presunción de veracidad en los actos autorizados por un notario. Esto está contenido en el Artículo 1 del Código de Notariado. La fe pública es la función específica, de carácter público, cuya misión es robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo.

De la forma. Es la adecuación del acto a la forma jurídica que mediante el instrumento público se está documentando, en relación a lo que establece el Artículo 29 numerales 7º y 8º y Artículo 31 del Código de Notariado.

De autenticación. Mediante la firma y el sello se establece que un hecho o acto ha sido comprobado y declarado por un notario, en relación a lo que establecen los Artículos 2 numeral 3 el Código de Notariado y los Artículo 177 y 186 del Código Procesal Civil y

¹⁸ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco, tomo II.** Pág. 16.

Mercantil.

De rogación. La intervención del notario siempre es solicitada, no puede actuar por sí mismo o de oficio, de acuerdo a lo que establecen los Artículos 1, 60 y 77 del Código de Notariado; el Artículo 43 de la Ley del Organismo Judicial

De seguridad jurídica. Este principio se basa en la fe pública que tiene el notario, por lo tanto, los actos que legaliza son ciertos, existe certidumbre o certeza. Este principio se encuentra en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El protesto es un acta notarial de requerimiento, entendiéndose por acta notarial la que sirve para hacer constar la solicitud del cumplimiento de una obligación, o bien que se haga o se deje de hacer algo. En el funcionamiento del protesto entra en acción las diferentes funciones que desempeña el notario en ejercicio notarial como son las siguientes:

La función directiva o asesora. La cual es una de las más importantes, debido a que el notario, recibe e interpreta la voluntad de quien lo requiere. En los casos de las actas, esta función se reduce, debido a que el notario debe limitarse a dar fe de un hecho que presencia o de una circunstancia que le conste.

Función modeladora. En materia de actas, el notario debe encuadrar la voluntad del requirente a la norma legal, tiene que velar por que su actuación quede encuadrada dentro de los cánones legales calificando la naturaleza y legalidad del acto.



Función autenticadora. Por la fe pública notarial, lo que consta en las actas que el notario autoriza, se generaliza como cierto, mientras no se pruebe lo contrario.

2.4. Los distintos protestos en la legislación guatemalteca

En la legislación mercantil guatemalteca se distinguen dos tipos de protestos, uno que se da por falta de aceptación y el otro por falta de pago. En ese sentido, un documento puede ser protestado por falta de aceptación o de pago, por parte del obligado o librado, según sea el caso. Puede formularse el protesto por falta de aceptación o de pago de una letra de cambio o de un pagaré, el cheque únicamente podrá protestarse por falta de pago.

Como ha quedado establecido anteriormente, protestar un documento consiste en formular un escrito llamado acta notarial de protesto, en el que se haga constar que el título fue presentado para su aceptación o pago, sin haberse logrado tal fin.

El protesto es el acto solemne que tiene por objeto comprobar auténticamente que la letra fue presentada en tiempo y que el obligado dejó de aceptarla o pagarla total o parcialmente.

2.5. Diferencias entre el protesto de la letra de cambio y el protesto del cheque

No obstante, ser ambos títulos de crédito, la naturaleza jurídica de éstos es totalmente distinta, debido a ello el legislador dotó de formas específicas en que cada uno debe ser protestado, el cual se desarrolla a continuación.



2.5.1. El protesto de la letra de cambio

El protesto de la letra de cambio es en principio, un acto revestido de solemnidad por el que se da constancia del requerimiento formulado al librado o al aceptante, para que acepte o pague la letra, y de la negativa de hacerlo. El protesto es un acto que prueba la presentación de la letra de cambio y la negativa de su aceptación o de su pago, dependiendo de la forma de vencimiento de la letra que se proteste.

El Código de Comercio de Guatemala lo regula en los Artículos 399 y 471. El protesto en la letra de cambio sólo será necesario cuando se consigne en el anverso del documento la cláusula: con protesto, siendo la única persona legitimada para consignar dicha cláusula, el librador de la letra de cambio. Si dicha cláusula es puesta por persona distinta del librador la misma se tendrá por no puesta, y si a pesar de eso el mismo se realiza por el tenedor de la letra, los gastos serán por su cuenta, al tenor del Artículo 469 del código citado anteriormente.

El protesto de la letra de cambio debe realizarse por un notario en ejercicio quien da fe y reviste de legalidad el acto que hace constar a través de una acta notarial, la que debe cumplir con los requisitos que estipula el Artículo 480 del Código de Comercio y el Artículo 61 del Código de Notariado, la cual deberá ser protocolizada. También hay que resaltar que la omisión del protesto con la intervención de un notario es válida, pero produce la caducidad de las acciones de regreso de acuerdo a lo establecido en el Artículo 472 del Código de Comercio.

La legislación guatemalteca, contempla varias alternativas para realizar este acto las



cuales son:

- a. Que se realice en el lugar señalado para el ejercicio de la obligación, de acuerdo con el Artículo 473 Código de Comercio.
- b. Que se realice en el domicilio del creador del título si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio de los derechos que el título consigna, de conformidad con el Artículo 386 Código de Comercio.
- c. Finalmente si se desconoce el domicilio de la persona contra la quien deba levantarse el protesto, éste se practicará en el lugar que elija el notario que autorice el acta que contiene el protesto, como lo establece el Artículo 475 Código de Comercio.

El protesto de la letra de cambio por falta de aceptación debe levantarse dentro de los dos días hábiles que sigan al de la presentación, pero siempre antes de la fecha de vencimiento, y si el protesto se realiza por falta de pago se levantará dentro de los dos días hábiles siguientes al del vencimiento, tal como se establece en los Artículos 476 y 477 del Código de Comercio.

Realizado el protesto, el notario que lo haya levantado o el tenedor del título, deberá dar aviso de tal circunstancia a todos los signatarios del título, cuya dirección conste en el mismo título, dentro de los dos días hábiles siguientes a la fecha del protesto o a la presentación para la aceptación de pago. La omisión de dicho aviso hace responsable a la persona que lo omita, al pago, hasta de una suma igual de la letra de cambio, y de los daños y perjuicios que se causen por su negligencia, como lo estipula el Artículo 482 del Código de Comercio.



La letra de cambio posee dos modalidades siendo estas: a) la letra de cambio domiciliada, la cual se da cuando el librador señala como lugar para el pago de la letra cualquier domicilio determinado, esto con el objeto de prever el domicilio donde se encontrará el beneficiario de la letra al momento de realizar el pago. Dicha modalidad se encuentra regulada en los Artículos 448 y 454 del Código de Comercio; y b) la letra de cambio documentada, la cual se da cuando se inserta en el mismo título las cláusulas 'documentos contra aceptación' o 'documentos contra pago', o las indicaciones D/a o D/p, y se acompañen documentos que representen mercancías, documentos que no se entregaran si la letra de cambio no es aceptada o pagada. La letra de cambio documentada se encuentra regulada en el Artículo 450 del Código de Comercio.

El Código de Comercio, regula lo relativo a la pluralidad de ejemplares o copias de la letra de cambio lo cual se da cuando la letra no contiene la cláusula "única", el tomador o beneficiario tendrá derecho a que el librador le expida uno o más ejemplares idénticos, siempre que pague todos los gastos que se causen, documentos que deberán contener la indicación primera, segunda, tercera, etc. Según el orden de su expedición. A falta de esa indicación cada ejemplar se considerará como una letra de cambio distinta.

La pluralidad de ejemplares se encuentra regulada en los Artículos 484 al 489 del Código de Comercio y tiene como objetivo la necesidad de crear un título que sustituya al primero, por ejemplo; en caso de extravío o robo. Sin embargo la duplicidad del título puede acarrear consecuencias negativas si no se sabe utilizar, pues, podría ser

que el aceptante la realice dos veces sobre el mismo título, por lo que quedará obligado las veces que haya aceptado. En la práctica esta figura jurídica no es de uso frecuente, y en las letras de cambio se acostumbra consignar en la redacción la frase: “se servirá usted pagar esta única letra de cambio”, para evitar duplicidad o confusión en la obligación contenida en la letra de cambio.

2.5.2. Protesto del cheque

El acto de protesto debe tener lugar antes de que transcurran los quince días de plazo para la presentación del mismo. En este título de crédito el banco librado podrá realizar una razón en el cheque de haber sido presentado en tiempo y no pagado, la cual surtirá los efectos de un protesto. Así mismo la razón que consigne la Cámara de Compensación surtirá los efectos del protesto.

La responsabilidad del librador de un cheque que ha sido presentado en el tiempo estipulado por la ley y no pagado, será la de resarcir al tenedor del título de los daños y perjuicios ocasionados, como lo estipula el Artículo 514 del Código de Comercio.

Es importante mencionar que las acciones cambiarias derivadas del cheque, prescriben en seis meses, contados desde la presentación, las del último tenedor, y desde el día siguiente a aquél en que se pague el cheque, las de los endosantes y las de los avalistas, de acuerdo a lo que establece el Artículo 513 del Código de Comercio.



2.6. Requisitos formales del protesto

- a. Se suscribirá en acta notarial en el acta, se reproducirá literalmente todo cuanto conste en el documento que se protesta; se hará constar el requerimiento de pago o de su aceptación del título de que se trate;
- b. Se hará constar los motivos de la negativa para la aceptación o pago;
- c. Debe constar la firma de la persona con quien se practique la diligencia, o la indicación de la imposibilidad para firmar o de su negativa;
- d. Debe constar la expresión del lugar, fecha y hora en que se practique el protesto y la firma del notario autorizante;
- e. El acta debe protocolizarla el notario.

2.7. Formas de suplir el protesto

Salvo disposición legal expresa, ningún otro acto podrá suplir el protesto de conformidad con los Artículos 399 y 471 del Código de Comercio. Una disposición expresa de la ley, está contenida en el Artículo 511 establece que en el protesto por falta de pago de un cheque, la anotación que el librado o la Cámara de Compensación ponga en el cheque, surtirá los efectos del protesto.

2.8. Clases de protesto

- a) Antes del vencimiento;
 1. Por la no aceptación, establecido en los Artículos 459, 460, 476, 478, 489 del Código de Comercio;



2. Por aceptación de cantidad menor de la consignada en la letra, Artículo 459 del mismo código;
3. Por aceptación tachada Artículo 460 del mismo código;
4. De mejor seguridad.

b) Posterior al vencimiento

1. Por pago parcial, Artículos 465 y 389 del Código de Comercio;
2. Por falta de pago, Artículos 477 del mismo código.

2.9. Efectos

El protesto produce los siguientes efectos

1. Efecto probatorio. El más corriente será acreditar la falta de pago, así como hacer constar que el librado no ha pagado por alguna causa legítima, según lo puede hacer constar el notario cuando éste lo requiera.
2. Constituye un presupuesto para el ejercicio de las acciones cambiarias.
3. Determina una suspensión del plazo legal de pago. Ya que los notarios han de retener en su poder y no dará testimonio del acto de protesto, sino hasta que haya concluido el día en que se hubiere verificado; si entre tanto, el pagador se presentara al notario a satisfacer el importe del cheque más los gastos del protesto, el notario debe admitir el pago, entregará el cheque y cancelará el protesto. Se trata pues, de un plazo suspensivo de los efectos del protesto que permite satisfacer el importe del cheque, el notario obrará entonces en calidad de mandatario del tomador del cheque.

4. Constituye la obligación cambiaria, es decir, al librador en mora, haciéndolo responsable por los daños y perjuicios que el impago cause al tenedor legítimo, y como consecuencia, dará lugar al devengo de intereses desde el día del protesto a favor del tendedor del cheque, de acuerdo con el Artículo 729 del Código de Comercio.
5. Constituye autenticación de manifestaciones. Son recogidas fehacientemente las manifestaciones o declaraciones que en el acto del protesto haya hecho la persona a cuyo cargo estuviere girado el cheque, que en su oportunidad, podrá servir de prueba en la causa criminal o en el juicio ordinario o ejecutivo en su caso.
6. Produce un efecto probatorio, de la presentación en tiempo y de la actitud del requerido;
7. Efecto conservatorio de los derechos nacidos del título;
8. Efecto constitutivo de la mora del obligado y el derecho al cobro de intereses.

Como una observación especial en realce al cheque, como título para iniciar el juicio ejecutivo correspondiente, está constituido por el testimonio del acta de protocolización del protesto; lo anterior, si el protesto se realizó.

Si se dieron los supuestos a que hacen referencia los numerales 2º y 3º del Artículo 795 del Código de Comercio, el título ejecutivo estará constituido por el cheque mismo, en el que consten la anotación puesta por el banco librado o la anotación hecha por la Cámara de Compensación. Es la interpretación que debe darse en relación al cheque, al numeral 4º del Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, que preceptúa: "Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos: ...4º. Los testimonios de las actas de protocolización de protestos de documentos



mercantiles o bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto.”

El librador, los endosantes y los avalistas de un cheque son para el portador, garantes solidarios y éste tiene el derecho de obrar contra todas estas personas, individual o colectivamente, sin que esté obligado a observar el orden en que contrajeron sus compromisos.

El mismo derecho corresponde a todo signatario del cheque que haya reembolsado éste, en contra de los signatarios anteriores a él. La acción intentada contra uno de los responsables no impide obrar contra los demás, aún cuando fuera posterior al perseguido en un principio. Las consecuencias anteriores se desprenden del texto del Artículo 398 del Código de Comercio aplicable al caso, con las adaptaciones correspondientes en relación al cheque.

Al tenor del Artículo 502 del Código de Comercio, el portador del cheque que lo ha presentado al pago dentro del plazo de quince días a que se hace referencia en el Artículo 512, puede ejercer sus recursos contra el librador, los endosantes y las demás personas comprometidas.

Dentro de este último grupo debe incluirse a los avalistas. Como se hizo referencia arriba, la presentación y la falta de pago del cheque, puede comprobarse sea por un acto auténtico llamado protesto; por una declaración del banco librada, fechada y escrita en el cheque indicando el día de la presentación y, por una declaración fechada por la Cámara de Compensación Bancaria, comprobando que el cheque se ha



presentado a tiempo y que no fue posible pagarlo.

De acuerdo con el Artículo 512 del Código de Comercio, se concluye que la no presentación del cheque al pago dentro del plazo legal, determina la caducidad de las acciones cambiarias que el tenedor legítimo pueda ejercer en contra del librador, los endosantes y los avalistas. En el supuesto anterior, el cheque pierde su condición de título, perjudicándose las acciones que del mismo puedan derivarse.



CAPÍTULO III

3. El cheque

Anteriormente el cheque era uno de los títulos de crédito que se estudiaban dentro del derecho bancario al haberse asociado su institucionalidad dentro de esa actividad económica. En la actualidad este título de crédito se estudia dentro del ámbito propio del derecho mercantil.

El Código de Comercio, vigente a la fecha exige que el cheque sea librado contra un banco y en formularios que éste proporciona, al establecer en el Artículo 494 que: “El cheque sólo puede ser librado contra un Banco, en formularios impresos suministrados o aprobados por el mismo. El título que en forma de cheques se libre en contravención a este artículo, no producirá efectos de título de crédito.”

3.1. Reseña histórica

En cuanto a su historia, Villegas Lara indica lo siguiente: “Dentro de la sistemática legislativa le corresponde a Francia ser el primer país que legisló sobre la materia en el año 1885. Más tarde, en 1882, la ley inglesa conocida como Bill of Exchange Act, también sistematizó la existencia del cheque como instrumento de negociación.”¹⁹

Con el fin de facilitar el comercio internacional mediante el cheque ha habido un movimiento internacional para unificar la legislación, dentro del cual se puede

¹⁹ Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 86.

mencionar los siguientes: Reglamento uniforme de la Haya de 1912; Proyecto de la Cámara de Comercio Internacional, Estocolmo 1927; Ley Uniforme del Cheque, 1931.

Los principios básicos que establece el Código de Comercio de Guatemala, de acuerdo con el Artículo 494, son los siguientes:

1. Sólo se puede librar contra una institución bancaria,
2. Sólo se puede redactar en formularios impresos y suministrados por los bancos,
3. Pueden crearse a la orden y al portador.
4. Para poder librar cheques, es necesaria la provisión de fondos en la persona del banco librado.

3.2. Naturaleza jurídica

En la doctrina jurídica existente sobre el cheque se pueden mencionar varios aspectos que tratan sobre su naturaleza jurídica, como los siguientes: teoría del mandato, teoría de la cesión, teoría del contrato a favor de un tercero, teoría de la estipulación a cargo de un tercero.

a) Teoría del mandato. Esta teoría utiliza la palabra mandato como forma de expresar la orden de que se entregue determinada cantidad de fondos que señala el documento, la teoría del mandato ha servido para explicar la naturaleza jurídica de la obligación contenida en el cheque. Cabe señalar que esta inclinación doctrinaria ha sido criticada con bases sólidas, sobre todo porque para que se dé el mandato debe existir un contrato de tal naturaleza.

Villegas Lara en cuanto a abordar la crítica sobre esta teoría manifiesta: “No hay mandato sin que previamente se celebre un contrato de mandato. ¿En qué forma se daría el mandato según esta teoría? Como mandato de pago, porque al crearse un cheque se está mandando a que el banco librado pague una suma de dinero al tenedor del título; o como mandato de cobro en la medida en que se manda al tenedor a que cobre el documento. En el primer caso recordemos que el banco no es mandatario del cuentahabiente ya que su relación jurídica no deviene del contrato de mandato que estipula el Código Civil; y en el segundo caso además del argumento anterior, se puede agregar que el tenedor de un cheque, al cobrarlo actúa en interés propio y de quien le creó el título.”²⁰

En el derecho guatemalteco esta teoría no tiene sustentación ya que la obligación que se encuentra en el cheque se traduce en una orden de pago simple y no un mandato de pago.

b) Teoría de la cesión. Esta teoría es de orden francés. Indica que cuando una persona crea un cheque está cediendo todo o parte de su derecho que tiene frente al banco librado. Esta teoría no encuentra fundamento ni se ajusta a la verdadera operatividad del cheque en el derecho guatemalteco, ya que como lo afirma Villegas Lara: “Si el cheque fuera un medio de sustituir la clientela, el banco podría rehusar el pago de un cheque porque tiene libertad de contratar con quien más le convenga.”²¹

c) Teoría del contrato a favor de un tercero. Teoría que se originó en el derecho

²⁰ **Ibíd.** Pág. 87.

²¹ **Ibíd.** Pág. 88.



norteamericano o anglosajón, el que explica que entre depositante y banco se celebra un contrato que constituye una estipulación a favor de un tercero indeterminado. Si bien es cierto que la estipulación a favor de tercero es una institución conocida en el derecho civil guatemalteco como fuente de obligaciones, pero no se puede considerar al cheque como tal estipulación por las razones siguientes: "En primer lugar debemos separar el llamado contrato de cheque, o sea la relación contractual bancaria por medio de la cual se abre una cuenta de depósitos retirables mediante el título que estudiamos, del cheque como medio de movilizar los depósitos. Por ese motivo, y porque el banco no está vinculado jurídicamente al tenedor del cheque, es que éste no tiene acción contra la institución que le niega el pago del título, la que sí tendría si se tratara de una estipulación en su favor."²²

El cheque como título de crédito originado de un negocio bancario entre depositante y el banco, representa, un vínculo entre éstos por lo que no puede generarse ninguna estipulación a favor de tercero de esa relación contractual, en el derecho guatemalteco.

d) Teoría de la estipulación a cargo de un tercero. Esta teoría propugna que entre librador y beneficiario o tenedor del cheque, existe una relación negocial a cargo de un tercero, el banco, que tendrá que cumplir la obligación dineraria contenida en el cheque. Pero esta teoría confunde el contrato de cheque, con el cheque mismo como título de crédito ya que no es posible estipular a cargo de un tercero que en ningún momento ha participado en un acto que lo vincule al tenedor del cheque por lo que esta teoría no encuentra tampoco ninguna fundamentación en el derecho guatemalteco.

²² *Ibíd.* Pág. 89.

Ahora bien, habiendo expuesto lo anterior, corresponde describir en el presente trabajo la naturaleza jurídica de este título de crédito. Tomando en cuenta que para que exista el cheque, previamente debe haber un contrato entre el depositante y el banco librado llamado, contrato de giro o contrato de cheque, generándose de esta manera un contrato de abierto, o de depósito monetario retirable mediante el cheque. En este sentido, el cheque funge como un instrumento de movilización de los fondos dinerarios existentes en las cuentas abiertas de un depositante en un banco del sistema; movilización que lo puede realizar, tanto, el mismo depositante como también terceras personas a quienes el depositante gira el título a su favor. Es ahí donde se encuentra la naturaleza jurídica de este importante título de crédito utilizado en el tráfico financiero y comercial en la actualidad.

3.3. Concepto

El Código de Comercio en Guatemala no define exactamente lo que es el cheque, sin embargo se puede deducir en los Artículos 494 en adelante en cuanto a la forma, las características de este título de crédito.

Artículo 494 del Código de Comercio establece: “El cheque sólo puede ser librado contra un banco, en formularios impresos suministrados o aprobados por el mismo. El título que en forma de cheques se libre en contravención a este artículo, no producirá efectos de título de crédito.”

Asimismo, el Artículo 495, establece: “Además de lo dispuesto por el Artículo 386 de este código, el cheque deberá contener:



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

A partir de estos conceptos que dan los artículos enumerados se define al cheque como un título de crédito a la orden o al portador, formal y completo que incorpora la orden de pagar una suma determinada de dinero a su presentación, dirigida a un banco por quien tiene fondos disponibles y ha sido autorizado para ello.

Goldstein, define al cheque como: “Título cambiario, a la orden o al portador, literal, formal, autónomo, abstracto, que contiene una orden incondicionada, girado a un banquero, en el cual, el librador tiene fondos disponibles suficientes, a efectos de pagar a la vista y al legítimo portador la suma mencionada en éste, que vincula solidariamente a todos los firmantes con respecto al portador y unido de fuerza ejecutiva.”²³

3.4. Contrato de cuenta corriente bancaria

El contrato de cuenta corriente se encuentra regulado del Artículo 734 al 743 del Código de Comercio. Se caracteriza por el hecho de que las dos partes del negocio pueden fungir como acreedores o deudores de la relación jurídica, ya que realizan operaciones de crédito en forma cruzada. De ahí que ambas partes reciban el mismo calificativo: cuentacorrentistas. La cuenta corriente, como contrato, se presenta en dos modalidades: cuenta corriente común y cuenta corriente bancaria. A la primera también se le llama mercantil, pero, sería un calificativo equivocado conforme el

²³ Goldstein, Mabel. **Diccionario jurídico: Consultor Magno**. Pág. 130.



derecho guatemalteco, porque en nuestro medio las dos son mercantiles.

Aceptando que son los hechos quienes proporcionan los elementos diferenciadores es preciso señalar lo siguiente:

En la cuenta corriente común hay concesión recíproca de créditos; en la cuenta corriente bancaria la concesión es unilateral; de banco a cliente o de cliente a banco.

En la cuenta corriente común, la categoría de deudor o acreedor se establece al cierre de la cuenta; en la bancaria se establece en cualquier momento.

En la cuenta corriente común hay novación periódica, porque el deudor pasa a ser acreedor y viceversa; en la bancaria no se da esa novación; y

En la cuenta corriente común las remesas no necesariamente se constituyen en dinero; en la bancaria, las remesas son dinerarias.

Por el contrato de cuenta corriente mercantil, la partes, denominadas en común cuenta corrientes, se obligan a entregarse remesas recíprocas de bienes de diversa naturaleza cuyo valor dinerario constituyen partidas de abono o cargo en la cuenta de cada cuenta correntista, saldándose las operaciones al cierre de contrato para determinar quien es el sujeto deudor de la relación y exigirle el pago en los términos convenidos.

El negocio bancario forma parte de las relaciones jurídicas mercantiles, ya que el Código de Comercio en su Artículo 2 lo regula como actividad mercantil.



Ello quiere decir que el contrato bancario, nominado o no, es de naturaleza mercantil.

Por las características con que se dan las relaciones objetivas de comercio, el negocio bancario expresado en los contratos no escapa a los matices propios de las operaciones masivas. Así, se puede decir que son particularidades del contrato bancario, las siguientes:

a) Son contratos por adhesión: Cuando una persona celebra un contrato con una institución bancaria, es ésta quien determina los términos contractuales a los que debe sujetarse el negocio. En el préstamo bancario, por ejemplo, cuando se le entrega al usuario la relación que otorga al crédito, se señalan las bases generales y especiales para la elaboración del contrato; conducta que es similar en cualquier otra manifestación negocial bancaria.

b) Son contratos estandarizados: Los bancos, como complemento de la adhesión, tienen uniformados mediante contratos tipo, las fórmulas que se usan en cada una de las especies de negocios que puede efectuar.

c) Especialidad de la prueba de los contratos: para seguridad de las obligaciones mercantiles, salvo disposición expresa de la ley, la prueba de las mismas es amplia y variada. En el caso de las obligaciones son concluyentes para establecer el vínculo, sin que ello signifique que no se tenga derecho a discutir la veracidad de estos asientos.

d) Importancia de la buena fe: Las obligaciones mercantiles tienen como bases



fundamentales la verdad sabida y la buena fe. Significa esto que las partes deben actuar con absoluta lealtad al celebrar un contrato; y mantenerla durante su vigencia.

El cheque es un título de crédito típico que nace del contrato de cuenta corriente para emitir a favor de terceras personas o para si misma el retiro de sus depósitos o de los créditos que el banco le haya abonado en su cuenta. En consecuencia se considera al cheque como un instrumento de pago o una orden de pago inmediato, que lo hace el girador al banco pagador; por ello los cheques son pagaderos siempre a la vista dentro del plazo de exigibilidad que establece la ley, siendo así que, para la validez y pago de un cheque es necesario que el banco librado tenga en cuenta en primer lugar la vigencia del contrato de cuenta corriente bancaria. Habiendo expuesto lo anterior, es necesario conocer un poco sobre los contratos de cuenta bancaria ya que de ésta se origina el cheque como título de crédito en el ámbito comercial y financiero guatemalteco.

Normalmente los contratos bancarios se estipulan dentro del marco de una relación duradera con el banco y el cliente, cuya naturaleza y efectos ha sido estudiado por diversos tratadistas del derecho. Entre el banco y el cliente surge una relación contractual consecuencia de la firma del formulario de cuenta corriente. En relación a este tema, Vicent Chulía expone: "La mera cuenta corriente bancaria constituye la infraestructura o marco contable de la mayor parte de los contratos bancarios, con excepción de las operaciones de ventanilla."²⁴

El contrato de cuenta corriente bancaria tiene las siguientes características:

²⁴ Vicent Chulía, Francisco. *Compendio crítico de derecho mercantil*. Pág. 421.

- a. La cuenta corriente es un contrato basado en la confianza, en virtud del cual una persona elige un banco determinado y éste la acepta como cliente.
- b. La firma del contrato se realiza en un formulario prerredactado por el banco y estandarizado que establece las condiciones generales de la cuenta corriente.
- c. Los bancos están autorizados para cobrar comisiones por la cuenta corriente. El monto de las comisiones es determinado por cada banco libremente, cumpliendo con la normativa aplicable en esta materia.
- d. Los créditos a favor y en contra del cliente de la cuenta no sufren modificación alguna.
- e. Los créditos y deudas del cliente no pierden su exigibilidad inmediata, de modo que los reintegros, cargos o adeudos de la cuenta reducen el saldo acreedor y los adeudos de comisiones, gastos y otros créditos del banco contra el titular de la cuenta se compensan de manera automática.

En este sentido el autor citado anteriormente lo define como: “Contrato mercantil atípico de carácter mixto, en el que prevalece la noción de mandato o comisión, por el cual el banco se obliga a realizar cobros y pagos por cuenta del cliente, y a admitir ingresos o reingresos por parte de éste, generalmente los reintegros y pagos, atendiendo cheques librados por el cliente a cargo de dicha cuenta.”²⁵

3.5. Terminación de la cuenta corriente bancaria

Las formas más comunes en el medio guatemalteco son:

1. Muerte del titular;

²⁵ **Ibíd.** Pág. 423.



2. Quiebra o concurso de la empresa;
3. Por decisión unilateral del banco como consecuencia del mal manejo de la cuenta o mantener sin movilización la cuenta.
4. Por decisión unilateral del cuentahabiente. En este caso sólo procederá cuando la cuenta no presente saldos deudores o a cargo de él hubiera obligaciones pendientes de pago en el propio banco.

En resumen, puede decirse que la cuenta corriente bancaria es un contrato entre una institución bancaria y una persona individual o jurídica, en virtud del cual el banco se obliga a cumplir las órdenes de pago de su cliente hasta el monto de las cantidades de dinero que hubiere depositado en ella o del crédito que se haya estipulado.

3.6. Creación y forma del cheque

Se ha establecido de acuerdo al Código de Comercio de Guatemala que sólo puede librarse en contra de una institución bancaria con quien el librador ha celebrado un contrato de giro para poder hacerlo y el banco entrega los talonarios ya impresos de los cheques para que a través de ellos se pueda movilizar el dinero, es decir retirar parte o la totalidad del depósito.

El librador es la persona que extiende el cheque

Librado es la persona a quien se le ordena el pago del cheque

Tenedor es la persona a favor de quien se crea el cheque

Confusiones entre el librador y el tenedor. Es cuando el titular de la cuenta crea un



cheque a su favor.

Confusiones entre librador y librado. Esto sucede cuando la persona que crea el cheque es la misma que lo paga, esto se da en el cheque de caja o de gerencia.

Confusiones entre tenedor y librado, fenómeno que se da cuando una persona extiende un cheque a favor del mismo banco en donde tiene su depósito.

La formalidad del cheque se rige por los Artículos 386 y 495 del Código de Comercio, estableciendo este último como elementos esenciales la orden incondicional de pagar una suma de dinero y el nombre del banco librado.

El requisito principal para librar el cheque es que el librador tenga fondos suficientes en el banco para pagarlo y que éste le haya autorizado con anterioridad para realizar transacciones monetarias a través de terceras personas.

3.7. Vencimiento y presentación

Forma. Siendo el cheque un título de crédito, requiere de la exhibición del mismo para su pago y que deberá ser entregado a quien lo pague.

El Artículo 501 del Código de Comercio establece que: "El cheque será siempre pagadero a la vista. Cualquier anotación en contrario, se tendrá por no puesta. El cheque presentado al pago antes del día indicado como fecha de su creación, o sin fecha, es pagadero el día de la presentación. En estos casos el día de la presentación



se tendrá legalmente como fecha de su creación.”

La legislación guatemalteca recogió el principio de voluntad del titular del documento cuando deja a discreción del mismo la aceptación o no de un pago parcial, lo que en la práctica es poco común.

Tiempo. El cheque no puede ser presentado en cualquier tiempo. Para su pago debe ser en un plazo de quince días a partir de la fecha de creación y para este efecto el Artículo 502 del Código de Comercio estatuye: “Los cheques deberán presentarse para su pago, dentro de los quince días calendario de su creación.” Además en lo que respecta a la Cámara de Compensación, tema central de este trabajo de tesis, el Artículo 503 del mismo código dispone: “La presentación de un cheque en Cámara de Compensación surtirá los mismos efectos que la hecha directamente al librado.”

El plazo de quince días que establece el Artículo 502 del Código de Comercio, no quiere decir con ello que un cheque al cual se le haya vencido el plazo de presentación no pueda ser pagado en absoluto ya que el Artículo 508 del mismo código preceptúa: “Aún cuando el cheque no hubiere sido presentado en tiempo, el librado deberá pagarlo, si tiene fondos suficientes del librador y el cheque se presenta dentro de los seis meses que sigan a su fecha y no ha sido revocado.”

Modo. En que puede girarse el cheque es que la orden de pago dada por el librador sea real y legítima para que el pago sea hecho legítimamente. La presentación del cheque para su pago se hace por mandato legal y por regla general ante un banco.



La legitimación deber darse según el caso, si el cheque es a la orden, el tenedor debe legitimarse con una serie ininterrumpida de endosos y el librado debe verificar la identificación del último endosatario que lo presente, lo que no es necesario si el cheque es al portador, en este caso la legitimación existe por la simple tenencia del título de crédito.

La orden de pago dada por el librador debe ser real y legítima para que el pago se haga válidamente, lo que el librado comprueba con la verificación de la firma que el librador haya registrado.

Lugar. La presentación del cheque por regla general debe ser ante el librado que es el banco. También se establece en el Artículo 503 del Código de Comercio que la presentación puede hacerse en Cámara de Compensación, y en este caso surtirá los mismos efectos que la hecha directamente al librado.

3.8. Casos en que el librado no está obligado al pago

Los casos en que el librado no está obligado al pago del cheque son los que a continuación se enumeran.

- a. Cuando no hay provisión de fondos, en cuyo caso, el librado ofrecerá el pago parcial hasta el saldo disponible.
- b. Cuando el cheque no reúna alguno de los requisitos establecidos en los Artículos 386 y 495 del Código de Comercio, siempre y cuando éstos no puedan ser llenados por el tenedor legítimo, de acuerdo con el Artículo 387 del mismo código.



- c. Cuando la firma del librador sea manifiestamente falsa o no coincide con la que signó en los registros del banco librado.
- d. Cuando los datos consignados en el cheque se encuentren alterados, salvo los casos en que no coincidan las cantidades escritas en letras y números en las cuales prevalecen las primeras.
- e. Cuando el librador haya notificado al librado, la pérdida o sustracción del talonario de cheques.
- f. Cuando el tenedor del cheque de acuerdo a la ley, no se encuentre legitimado para cobrarlo.
- g. Cuando tratándose de cheques a la orden no se identifique plenamente al último tenedor.
- h. Cuando haya disposición legal que lo libere de tal obligación.
- i. Cuando haya orden judicial de no hacer efectivo el título.
- j. Cuando los derechos incorporados en el documento ya hayan prescrito.
- k. Cuando el librador revoque el pago, después del plazo legal de presentación.
- l. Cuando el tenedor o el librador revoquen la orden de pago
- m. Cuando el tenedor no esté legitimado para cobrarlo
- n. Cuando en el título haya datos alterados o firmas falsificadas
- o. Por orden judicial

3.9. El pago

El pago es uno de los modos de extinguir las obligaciones que consiste en el cumplimiento efectivo de la prestación debida, sea ésta de dar, hacer o no hacer. Pago es el cumplimiento del contenido del objeto de una prestación. Es un acto

jurídico bilateral, que consiste en la entrega de la cosa debida, la realización o la abstención del hecho prometido.

El pago del cheque es el exacto cumplimiento del banco librado de la prestación dineraria contenida en el cheque y prometida por el librador.

El Artículo 504 del Código de Comercio establece: “El banco que autorice a alguien a librar cheques a su cargo, estará obligado con el librador a cubrirlos hasta el importe del saldo disponible, salvo disposición legal u orden judicial que lo libere de tal obligación.”

La cantidad que se ordena pagar debe ser coincidente entre la expresada en número y la expresada literalmente. De existir diferencias se tendrá por válida la cantidad expresada en letras, aún, si ésta fuera mayor. En el supuesto caso que ambas cantidades fueran expresadas en números, de existir diferencia se tendrá por válida la cantidad menor.

3.10. El cheque rechazado

El término rechazo, etimológicamente hace referencia a la no admisión o la negativa respecto de algo que se propone. Desde el punto de vista cambiario en lo que respecta al cheque, el rechazo en su concepción amplia es un acto del banco o entidad girada por el cual se resiste, no admite, se rehúsa o más precisamente, se niega a pagar o a registrar el cheque al tenedor legítimo o portador.

En este sentido, el rechazo del cheque abarca los supuestos de caducidad de este título de crédito, ya que en la caducidad y el rechazo hay una negativa del banco a atender el pago o el registro, según el caso. Bottiroli, en relación al tema, expresa: “Dogmáticamente, considero más apropiado restringir el concepto de rechazo a la negativa del banco a pagar o a registrar el cheque cuando lo autorizan las causales previstas legal o reglamentariamente.”²⁶

En el derecho guatemalteco, la anotación puesto por el banco o la Cámara de Compensación en el cheque indicando que no existen fondos suficientes para hacer efectivo el pago del cheque funge como protesto del mismo, siempre y cuando se haya presentado dentro del plazo que el mismo Código de Comercio estipula. Por lo tanto, si el cheque estuviera perjudicado o haya caducado por haber sido presentado fuera de término, tal constancia no tendrá los efectos de un protesto y no dejará expedita la acción ejecutiva a su tenedor, tampoco tendrá dichos efectos cuando el título no reúna los requisitos esenciales que especifica el Código de Comercio.

3.10.1. Causales de rechazo

Falta de provisión suficientes de fondos. El banco girado deberá rechazar los cheques que se le presenten al cobro cuando su cliente libre esos títulos sin tener disponibilidad, es decir, sin tener un crédito, efectivo o potencial disponible en cuenta. La disponibilidad consiste en un derecho o potestad que tiene el cuentahabiente para hacer exigible unilateral e inmediatamente el crédito efectivo o potencial, que en su

²⁶ V. Bottiroli, Silvia. **Derecho bancario, vicisitudes de la negativa bancaria al pago del cheque.** Pág. 101.



favor haya en la cuenta. Dicho crédito será efectivo cuando su origen sea un depósito o cualquier ingreso derivado de alguno de los actos, negocios o contratos efectuados por el banco en ejercicio del mandato dado por el cliente para que efectúe cobros en su nombre y será potencial cuando tenga por base una apertura de crédito en cuenta corriente bancaria.

3.11. Clases de cheque

La clasificación de cheques en la legislación mercantil guatemalteca son los que a continuación se enumeran.

3.11.1. Cheque Cruzado

Son aquellos cheques girados por el librador en cuyo anverso se ha colocado dos líneas paralelas, cuyo objetivo principal es impedir que sea pagado en ventanilla, es decir, en efectivo. El cruzamiento obliga al tenedor o beneficiario a presentarlo al banco para abono en su cuenta corriente.

De acuerdo con el Artículo 517, del Código de Comercio: “El cheque que el librador o tenedor crucen con dos líneas paralelas trazadas en el anverso, sólo puede ser cobrado por un banco.”

El cruzamiento del Cheque, puede ser especial o general.

a) Cheques cruzado general, en cuyo anverso aparecen únicamente las dos líneas

paralelas, sin designación o mención alguna dentro de ellas. Estos cheques pueden ser presentados en cualquier banco para su cobro.

b) Cheques cruzado especial, es el que presenta dentro de las líneas paralelas el nombre de un banco específico, cuya característica, es que sólo puede ser pagado por el banco girado al banco designado dentro de las líneas paralelas.

Si entre las líneas del cruzamiento aparece el nombre del banco que debe cobrarlo, el cruzamiento será especial, y será general, si entre las líneas no aparece el nombre de un banco determinado, es decir que puede ser cobrado por cualquier banco, de acuerdo con el Artículo 518 del Código de Comercio.

Es de hacer notar que el cruzamiento general se podrá convertir en especial con solo anotar entre líneas el nombre de la institución bancaria a quien debe pagarse; por el contrario el tenedor de un cheque con cruzamiento especial no podrá borrar el nombre de la institución de crédito que él ha consignado, tal como lo establece el Artículo 519 del Código de Comercio: "No se podrá borrar el cruzamiento ni el nombre de la Institución si fuere especial, los cambios o supresiones que se hicieren contra lo dispuesto en este artículo se tendrá por no puesto."

El cruzamiento tiene por finalidad evitar el cobro del cheque por un tenedor ilegítimo. Y la seguridad solo podrá obtenerse poniendo como forzosa la intervención de un banco en el cobro del título, obligando asimismo al librador a pagarlo a una institución de crédito, ya que se supone que ésta ha recibido el cheque de una persona que conoce, que es su cliente, o bien, simplemente le ha encargado el cobro del título.



3.11.2. Cheque para abono en cuenta

En el anverso y muchas veces en el reverso del cheque se coloca un sello que indica que debe abonarse en una determinada cuenta corriente del beneficiario. Este sello obliga al banco a no pagar por ventanilla su valor debiendo, en todos los casos abonarlo en la cuenta corriente cuyo número se ha precisado en el reverso del mismo.

Goldstein lo llama cheque para acreditar en cuenta y lo define así: “Cheque en que el librador, así como el portador de un cheque, pueden prohibir que se pague en dinero por lo que en este caso el girado sólo puede liquidar el cheque mediante un asiento de libros. La liquidación así efectuada equivale al pago.”²⁷

El Artículo 521 del Código de Comercio indica: “El librador o el tenedor pueden prohibir que el cheque sea pagado en efectivo, mediante la inserción de la expresión: para abono en cuenta. En este caso el librado sólo podrá abonar el importe del cheque en la cuenta que lleva o abra el tenedor.”

El cheque para abono de cuenta se caracteriza porque sólo puede ser cobrado mediante abono de su importe en una cuenta bancaria del titular del cheque, y ésto se logra a través de la inserción de la cláusula para abono de cuenta, con cuya cláusula se limita la negociabilidad. En este sentido el cheque debe ser girado a la orden. Al igual que en el cheque cruzado, el borrado o la alteración que de dicha cláusula se haga se tendrán por no puestas, y no producen efectos jurídicos, de conformidad con el último párrafo del Artículo 521 del Código de Comercio.

²⁷ *Ibid.* Pág. 132.



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

3.11.3. Cheque certificado

“El librador puede pedir, antes de la emisión de un cheque, que el librado certifique que existen fondos disponibles para que el cheque sea pagado.” Artículo 524 del Código de Comercio. La certificación no puede ser parcial ni extenderse en cheques al portador, además el cheque certificado no es negociable de acuerdo con los Artículos 525 y 526 del mismo código.

La finalidad es la confianza que dicho cheque va a inspirar al tomador de que el cheque será pagado. “Con la certificación lo que se logra es asegurar la provisión en el sentido de que el librado está informado que se ha dispuesto de ella y que, no se puede retirar el depósito durante el tiempo de presentación, de tal modo que lo que en la práctica resulta es que el librado carga en la cuenta del librador el valor del cheque certificado, abonándolo a una cuenta denominada de cheques certificados.”²⁸

De acuerdo con lo expresado anteriormente se establece entonces una responsabilidad entre el tenedor del título y el librado en el sentido de que el librado queda obligado cambiariamente con el librador y demás signatarios del título durante el período de la presentación del cheque.

El librador no podrá revocar el cheque certificado, pero si podrá dejarlo sin efecto,

²⁸ *Ibíd.* Pág. 99.

devolviéndolo al librado Artículo 529 del Código de Comercio.

3.11.4. Cheque con provisión garantizada

El Artículo 530 del Código de Comercio preceptúa: “Los bancos podrán entregar a sus cuentahabientes, formularios de cheques con provisión garantizada, en los cuales conste la fecha de entrega y de vencimiento de la garantía máxima por la que cada cheque puede ser librado. Los cheques con provisión garantizada no pueden ser al portador.” “La garantía de la provisión se extinguirá: 1º. Si los cheques se emiten después de tres meses de la fecha de entrega de los formularios. 2º. Si el título no se presenta al cobro durante el plazo de presentación.” Artículo 532 del Código de Comercio.

A este tipo de cheque también se le llama cheques limitados, de acuerdo con Villegas Lara quien expone: “En Inglaterra, un banco estableció un ingenioso sistema para dar confianza a sus cheques: el banco hacía la declaración de que sólo entregaba talonarios contra depósitos; en cada uno de los esqueletos del talonario, el banco anotaba la suma máxima por la que el cheque podía ser librado, y por tanto, dentro de estos límites el tomador podía tener la seguridad de que el título sería atendido por el banco.”²⁹

3.11.5. Cheque de caja

Los bancos tienen la facultad de liberar cheques a su propio cargo. No se trata de una

²⁹ *Ibíd.* Pág. 102.



facultad de creación asignada al cliente, sino más bien, de utilizar un servicio bancario.

El cheque de gerencia puede emitirse a solicitud del cliente por cualquier monto, para ser pagado en el mismo banco o en otro lugar donde el banco tenga sus sucursales o agencias, y a la persona que el cliente designe.

Normalmente el cliente al solicitar un cheque de gerencia, llenará y firmará una solicitud, y luego de pagarlo en las cajas del banco librador, éste le otorga el respectivo cheque.

De acuerdo al Artículo 533 del Código de Comercio: “Los bancos podrán expedir cheques de caja o de gerencia a cargo de sus propias dependencias.” Asimismo, el Artículo 534 establece que: “Los cheques de caja o de gerencia no serán negociables y no podrán expedirse al portador.” Generalmente se expiden para pagar sueldos de empleados de la institución y toda clase de obligaciones, cuando no se quiera hacer uso del dinero en efectivo.

Villegas Lara expone al respecto: “En sentido general, el cheque no puede ser emitido a cargo del mismo librador; pero en el cheque de caja, los elementos personales sufren cierta fusión apareciendo así lo que se puede llamar librador-librado, es decir una persona libra un cheque a cargo de sí misma.”³⁰

3.11.6. Cheque de viajero

Constituye para el titular una forma de disponer de sus fondos adquiriendo cheques de

³⁰ *Ibíd.* Pág. 100.



viajero, librado a cargo del propio banco, el cual responde frente a los tomadores como si se tratase de su propia promesa de pago, puesta en ejecución por voluntad del beneficiario.

Estos cheques son pagaderos en las oficinas nacionales o internacionales del banco emisor, o en cualquiera de los bancos corresponsales. En la práctica, presenta la característica del control de la doble firma del beneficiario, una que se coloca al momento de la adquisición en presencia del funcionario del banco emisor, y la otra firma que se verifica al momento de cobro, ante el funcionario del banco corresponsal pagador. Si ambas firmas son coincidentes con la firma puesta en el pasaporte, el banco procede a su pago. También se controla la firma del funcionario del banco emisor con el registro de firmas que mantienen los bancos corresponsales. La emisión de cheques de viajeros faculta al beneficiario a solicitar en caso de extravío del cheque, el correspondiente duplicado, aún encontrándose en el extranjero.

“Los cheques de viajero serán expedidos por el librador a su propio cargo, y serán pagaderos por su establecimiento principal o por las sucursales o los correspondientes que tenga en el país del librador en el extranjero.” Artículo 535 del Código de Comercio.

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



En efecto el Artículo 537 del Código de Comercio establece: “Para fines de identificación, al entregar el cheque de viajero el librador al beneficiario, éste estampará su firma en el lugar adecuado del título. El que pague o reciba el cheque deberá verificar la autenticidad de la segunda firma del tenedor, cotejándola con la firma puesta ante el librador.”

3.11.7. Cheque con talón para recibo

“Los cheques con talón para recibo llevarán adherido un talón separable que deberá ser firmado por el titular al recibir el cheque y que servirá de comprobante del pago hecho.” Artículo 542 del Código de Comercio. Este tipo de cheque es utilizado generalmente por el Estado, las municipalidades y las sociedades mercantiles, para realizar pagos de salario.

Villegas Lara en cuanto a la crítica de esta norma expone: “Creo que nuestra ley no reguló en buena forma los fines de cheques con talón para recibo, puesto que, si lo que se trata es de que este talón sirva como recibo para contabilizarse, lo más lógico será entonces que el talón se firme en el momento de cobrar el cheque.”³¹

En mi opinión, la firma del talón no puede ser comprobante de pago hecho como lo establece el artículo citado puesto que el pago no se perfecciona en el momento de recibir el cheque en la institución o entidad que está librando, sino que el pago se realiza en el banco en el momento de presentación del título de crédito. Puede darse el caso de que el librador no tenga fondos suficientes para pagar en el banco, por lo que

³¹ *Ibíd.* Pág. 103.



el pago no se realiza y procederán las acciones pertinentes para su cobro.

3.11.8. Cheque causal

Son los cheques que deben expresar el motivo de existencia, y sirven de comprobante del pago hecho, cuando lleven el endoso del titular original; de acuerdo con el Artículo 543 del Código de Comercio

3.12. Cheques electrónicos

El derecho como técnica de interpretación de la realidad social bajo parámetros jurídicos, se enfrenta, hoy día, entre otros desafíos, al conocimiento y racionalización de las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías. Como también es sabido por la mayoría, que los modernos sistemas de almacenamiento y comunicación de la información han revolucionado los métodos tradicionales de operar en el mundo jurídico.

La masificación de las relaciones comerciales unida a la posibilidad de transmisión a distancia de una declaración de voluntad ha facilitado el acercamiento entre el derecho y las nuevas tecnologías.

Es necesario por tanto, reflexionar acerca del papel que se debe asumir, ante la celebración de negocios jurídicos mediante la colaboración de sistemas electrónicos y los modernos sistemas de documentación que han desplazado a la escritura tradicional y al soporte papel como instrumentos y testigos permanentes del operar jurídico y que



en muchos países ha desplazado también al cheque en papel por el electrónico.

En el medio guatemalteco no se ha regulado jurídicamente la utilización del cheque electrónico aunque en la práctica algunos bancos del sistema ya lo ofrecen como parte de los servicios que prestan a sus clientes; por lo que esto consiste en un reto para el presente, ya que en muchos países de la región se utiliza este medio, el cual hace más eficiente el pago y las transacciones dinerarias en los bancos. En los países como los Estados Unidos de América, donde se utiliza este sistema, el pago con un cheque electrónico es similar a una transacción con un cheque de papel.

Permite pagar directamente desde la cuenta corriente de ahorros personal, y se procesa a través del sistema que utilizan los bancos para los depósitos y pagos electrónicos mediante una opción de cheques electrónicos que convierte la información de la cuenta bancaria en un elemento de transferencia de fondos electrónica estándar y luego lo procesa a través de la red de la Cámara de Compensación Automatizada. Este es el mismo sistema que se utiliza para las transacciones de cajeros automáticos y depósito directo de cheques de planilla. Considérelo un cheque sin papel.

En la época actual, es preciso establecer que los juristas, estudiosos y profesionales del derecho, deben formular propuestas a fin de que el derecho asuma nuevas formas, regulado adecuadamente el uso de las nuevas tecnologías mediante la revisión y reformulación de las nuevas bases legales. Esta solución plantea problemas jurídicos y políticos, ya que todo progreso técnico no representa necesariamente una mejora en la calidad de vida ni un mayor respeto por los derechos individuales; sin embargo, es algo necesario para facilitar el trabajo para muchas personas.



CAPÍTULO IV



4. Acciones para el cobro del cheque

La palabra cobrar en términos jurídicos se refiere al acto de percibir una cantidad de dinero adeudada. Recibir una cosa, en especial dinero, como pago de algo, por ejemplo; cobrar una deuda; cada mes un empleado cobra un sueldo por su trabajo, etcétera.

El cobro del cheque se realiza cuando el tenedor del título se presenta ante el cajero del banco y solicita que se le pague la cantidad expresada en el mismo. Puede darse el caso de que se le niegue el pago al tenedor legítimo por las razones explicadas en los capítulos anteriores; en ese sentido, se procederá para su cobro por la vía judicial.

Cuando ocurre una situación de incumplimiento de pago del cheque, el tenedor legítimo puede seleccionar entre varias acciones para lograr su cobro. Puede optar por el procedimiento extrajudicial de cobro, que es el requerimiento amigable o bien por las acciones judiciales que la ley establece. Entre las acciones reguladas en la ley y que el beneficiario puede ejercitar, se encuentran las acciones cambiarias y las extracambiarias, así como la acción penal por el libramiento del cheque sin provisión de fondos, el cual constituye delito de estafa mediante cheque o estafa propia tipificados en el Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, específicamente en los Artículos 263 y 268. Las acciones cambiarias son las que se derivan del no pago del cheque, o sea el título de crédito mismo. En cambio las acciones extracambiarias son las que tienen por base otros documentos y en el caso



de cheque rechazado se tomará en cuenta sólo para reducidas aptitudes probatorias, debido a que ese título de crédito carece de eficacia ejecutiva por no haberse cumplido con los requisitos formales que la ley establece para el efecto.

Hay dos clases de acciones cambiarias, una en la vía directa y otra en la vía de regreso. En las acciones extracambiarias están la de acción causal y la acción de enriquecimiento indebido.

Las acciones cambiarias y la acción causal son principales y las dos tienen diferentes objetivos y dos pretensiones diferentes, ya que en la cambiaria se busca cobrar mientras que en la acción causal se busca probar. Estas acciones son excluyentes para evitar un doble cobro, mientras que la acción de enriquecimiento indebido es subsidiaria de estas dos últimas.

4.1. La acción cambiaria

La acción cambiaria según Villegas Lara: “El es el medio para hacer valer el derecho que tiene el sujeto activo de la obligación contenida en un título de crédito para pretender el pago en la vía judicial, por medio de un proceso ejecutivo.”³² En este sentido, el Artículo 615 del Código de Comercio, estipula: La acción cambiaria se ejercitará:

1. En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial.
2. En caso de falta de pago o pago parcial.
3. Cuando el librado o el aceptante fueren declarados en estado de quiebra, de

³² Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 171.

liquidación judicial, de suspensión de pagos, de concurso o de otra situación equivalente.

En la acción cambiaria se busca el cobro judicial del cheque no pagado, por lo que se debe demostrar lo siguiente: a) que el cheque se presentó en tiempo para su cobro; b) que se haya presentado ante el librado o ante la Cámara de Compensación; c) que el librado o la Cámara de Compensación exprese la razón por la que no se efectuó el pago; d) que se haya faccionado el protesto en la forma que la ley establece. En este caso, el protesto es el medio para probar ante el juez que se cumplió con los presupuestos antes mencionados. En el cheque, el sello que estampa la Cámara de Compensación no equivale al acto formal de protesto, puesto que para acreditar el acreedor cambiario su derecho, debe acompañar en el escrito inicial de demanda ejecutiva el título ejecutivo, debido que así lo exige el Artículo 327 numeral 4º, del Código Procesal Civil y Mercantil.

De acuerdo con el Código de Comercio, en el Artículo 617: “Mediante la acción cambiaria, el último tenedor del título puede reclamar el pago:

1. Del importe del título, o en su caso, de la parte no aceptada o no pagada.
2. De los intereses moratorios al tipo legal, desde el día de su vencimiento.
3. De los gastos del protesto en su caso, y de los demás gastos legítimos, incluyendo los gastos del juicio...”

En la legislación procesal vigente, se establece que para que proceda un juicio ejecutivo cambiario, previo a admitir para su trámite, el juez deberá calificar el título en que se funda la pretensión y en el caso del cheque rechazado, el actor debe cumplir



con acompañar el testimonio o la copia legalizada del acta de protocolación del protesto. En esa circunstancia la parte actora en el juicio ejecutivo cambiario debió previamente cumplir con esos requisitos, es decir, requerir los servicios profesionales de un notario para que compareciera ante el banco librado para dar fe que dicho título de crédito fue presentado en tiempo y no fue pagado.

Posterior a dicha diligencia, el notario debe de cumplir con lo que para el efecto estipula el Código de Comercio en el sentido de llevar a cabo los pasos posteriores al faccionamiento del acta notarial de protesto para su protocolización correspondiente. En la práctica, los notarios ven complicado el procedimiento de protesto por las estrictas formalidades que requiere.

4.2. Clases de acción cambiaria

Como se estableció anteriormente, la acción cambiaria se puede ejercitar en dos vías y la diferencia entre ambas estriba en la posición jurídica de la persona contra quien se ejerce.

En la vía directa se ejerce sobre el principal obligado y sus avalistas, y

En la vía de regreso se ejercita contra cualquier otro obligado, que pueden ser los endosatarios anteriores y sus avalistas.

El Artículo 618 del Código de Comercio, establece que: "El obligado en la vía de regreso que pague el título tiene el derecho a exigir por medio de acción cambiaria:

1. El reembolso de lo que hubiere pagado, menos las costas a que hubiere sido condenado.



2. Intereses moratorios al tipo legal sobre tal suma, desde la fecha de su pago.
3. Los gastos de cobranza y los demás gastos legítimos, incluidas las costas judiciales.
4. La comisión del cambio entre la plaza de su domicilio y la del reembolso, más los gastos de situación.”

4.3. Acción causal

La acción causal se ejerce mediante un juicio de conocimiento cuya finalidad es probar la relación subyacente en virtud de la cual se emitió el cheque y que no fue pagado en la forma que estipula la ley. Con esta acción el juzgador dicta sentencia condenatoria que declare la existencia de un derecho subjetivo a favor de la parte actora que por excelencia es el beneficiario del título aludido. Hasta entonces, el legítimo tenedor del cheque no pagado, tendrá la posibilidad de recuperar el importe del referido título de crédito. En tal virtud, la acción de cobro del cheque se convierte en un proceso complicado para el tomador, debido a que necesitará de más diligencias judiciales para poder formular la pretensión.

El Artículo 408 del Código de Comercio establece que: “La emisión o transmisión de un título de crédito no producirá, salvo pacto expreso, extinción de la relación que dio lugar a tal emisión o transmisión.

La acción causal podrá ejercitarse restituyendo el título al demandado, y no procederá sino en el caso de que el actor haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado pueda ejercitar las acciones que pudieran corresponderle en virtud del



título.”

Según se establece en el mismo código en el Artículo 1039: “A menos que se estipule lo contrario en este código, todas las acciones a que dé lugar su aplicación, se ventilarán, en juicio sumario, salvo que las partes hayan convenido en someter sus diferencias a arbitraje.”

4.4. Acción de enriquecimiento indebido

“Esta acción es subsidiaria, por lo que se permite que el portador de un cheque que carezca de acciones cambiarias por haberse extinguido éstas, ya sea por caducidad o por prescripción y que no cuente con la acción causal contra su garante inmediato, pueda accionar contra el librador, el endosante o el avalista, que se hubiere enriquecido injustamente en su perjuicio.”³³

Según el Artículo 409 del Código de Comercio: “Extinguida la acción cambiaria contra el acreedor, el tenedor del título que carezca de acción causal contra éste, y de acción cambiaria o causal contra los demás signatarios, puede exigir al creador la suma con que se haya enriquecido en su daño. Esta acción prescribe en un año, contado desde el día en que se extinguió la acción cambiaria.”

En relación al cheque no pagado, tiene estipulado su propio plazo para su prescripción, dado que el Artículo 513 del Código de Comercio de Guatemala, estipula: “Las acciones cambiarias derivadas del cheque, prescriben en seis meses, contados desde

³³ Gómez Leo, Osvaldo R. **Instituciones de derecho cambiario, el cheque, tomo III.** Pág. 291.



la presentación, las del último tenedor, y desde el día siguiente a aquél en que se paguen el cheque, las de los endosantes y las de los avalistas.”

De conformidad con el Artículo 1039 del mismo código, esta acción se ejercita mediante el juicio sumario.

La emisión de cheques bancarios sin fondo suficiente para pagar es constitutiva de delito, en caso de la legislación penal guatemalteca tipifica el delito de estafa mediante cheque cuyo tema se tratará en el apartado siguiente del presente trabajo de investigación.

Una de las causales más comunes por las cuales no se hace efectivo el pago del título gira en torno a la insuficiencia de fondos. Aquí quedan comprendidos los rechazos de cheques comunes como de pago diferido por falta de fondos suficientes acreditados en cuenta.

También comprende el rechazo parcial del cheque, en los supuestos que el banco haga uso de la facultad que prescribe el Código de Comercio en cuanto a los pagos parciales del cheque. En este supuesto, el banco procede a pagar parcialmente el cheque presentado al cobro con afectación de los fondos existentes en ese momento y por el saldo no abonado, procede a rechazarlo por carecer de fondos suficientes disponibles en cuenta. De este modo, el cheque resulta rechazado parcialmente y queda habilitado para su cobro ejecutivo, pero no por el importe manifestado en el anverso del mismo sino por el importe consignado por el banco girado, en el reverso de dicho cheque. Es procedente señalar en este apartado que la práctica bancaria no



utiliza el pago parcial.

Sin embargo, puede darse el caso de que juntamente con la falta de provisión de fondos para pagar concurren otras situaciones negativas como las siguientes:

- a. Irregularidad en la cadena de endosos
- b. Falsificación o adulteración de cheques en la medida que, de no haberse producido el hecho doloso, el cheque lo mismo no se hubiera abonado por falta de fondos.
- c. Medida cautelar recaída sobre los fondos de la cuenta, en la medida que sea conocida por el librador al momento de emitir el cheque

En estos supuestos concurrentes, la única causal de rechazo será la de carecer de fondos suficientes disponibles en cuenta para proceder a la acción de cobro, mediante el juicio ejecutivo cambiario.

4.5. La acción penal por estafa mediante cheque

Se ha establecido que el requisito principal para librar un cheque es que el librador tenga fondos suficientes para que el mismo sea pagado en el banco librado y que éste le haya autorizado para ese efecto. No obstante, sucede que se hace mal uso del cheque en fraude de la persona a cuyo favor se libra. Este mal uso ha hecho que se le tenga poca confianza y no es menor el tráfico comercial que se niega a recibirlo como instrumento de pago. Para evitar esos abusos, existe lo que se llama protección penal del cheque, y consiste en tipificar como delito de estafa el fraude que se efectúe librando cheques sin fondos, disponer de los fondos antes de que se cobre dentro del plazo legal, alterarlos o usarlos indebidamente.



La responsabilidad que produce la emisión o creación del cheque sin la provisión de fondos necesario, o bien, la de disponer de esa provisión antes que transcurra el plazo de presentación del cheque, es lo que en doctrina se conoce como protección o tutela penal del cheque. Esta tutela o protección, está encaminada sobre todo, en proteger la buena fe del tomador o beneficiario del cheque y de que éste le sea pagado a su presentación.

La legislación de Guatemala, contempla diversas sanciones para los responsables de librar cheques sin la provisión de fondos necesaria; en la práctica bancaria en el medio guatemalteco, este título es rechazado por varias causas de insuficientes fondos de parte del librador de los mismos, lo que ha originado una desconfianza tal en dicho título, que el público, el comercio y el propio Estado, limitan su recepción como medio de pago, lo que ha ocasionado el entorpecimiento de las relaciones comerciales principalmente.

La legislación guatemalteca, tomando en cuenta el perjuicio que se causa al beneficiario de un cheque que no posee los fondos necesario para su pago, establece en el Código de Comercio, Artículo 496, párrafo tercero que: “El que defraudare a otro librando un cheque sin tener fondos o disponiendo de ellos, antes que expire el plazo para su cobro; alterando cualquier parte del cheque o usando indebidamente el mismo, será responsable del delito de estafa conforme al Código Penal.” Este artículo remite al Código Penal, el cual al tratar este delito, amplía la responsabilidad hacia las personas que endosen el cheque con conocimiento de la falta de fondos del librador en el Artículo 268 del Código Penal.



Con ésto, se deduce que la legislación guatemalteca, no sólo sanciona al librador del cheque, sino también a los endosantes que tuvieren conocimiento de la falta de fondos del cheque. Respecto a este punto me permito aclarar que de acuerdo a la forma en que funciona el cheque en nuestro medio, es un poco difícil determinar si el endosante de un cheque, tenía o no conocimiento de la tenencia de fondos de éste, ya que los bancos al rechazar éstos, no indican sobre el propio documento, la razón del rechazo, sino que lo hacen en forma separada a través de una boleta en donde se expresa el motivo del rechazo, la cual es adherida al cheque; siendo muy frecuente que este documento se devuelva aún sin la boleta indicada, sobre todo en los cheques que son presentados a través de las ventanilla pagadoras.

Es por esta razón que el tomador del cheque no sabrá con absoluta certeza si el endosante anterior a él, tenía o no conocimiento de la inexistencia de fondos del cheque, lo cual no sucedería si los bancos del sistema, se apegaran a lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 511 del Código de Comercio, haciendo la anotación en el propio cheque de que éste fue rechazado por falta de fondos y que su tenedor rechazó el pago parcial. A mi juicio, ésta sería la única o mejor dicho es la única forma de demostrar que el endosante tenía conocimiento de la carencia de fondos del cheque antes de transferir éste a un tercero; ya que si lo endosara en esas circunstancias, automáticamente de acuerdo con lo estipulado con el Artículo 268 del Código Penal, estaría cometiendo el delito de Estafa Mediante Cheque.

Con relación al librador del cheque, el Artículo 496 del Código de Comercio presenta dos supuestos para que se dé el delito de Estafa Mediante Cheque: 1º. Que el librador

del cheque no disponga de los fondos suficientes que alcancen a cubrir el valor del mismo; y 2o. Que el librador disponga de los fondos antes del plazo legal de presentación del cheque, ya que si dispone de ellos después de dicho plazo, únicamente incurrirá en responsabilidad civil, dando lugar con ello a seguir por parte del tomador, procedimiento de enriquecimiento sin causa en contra del librador, endosantes anteriores a él o avalistas, de conformidad con lo que establece el Artículo 1616 del Código Civil y 409 del Código de Comercio.

Por otra parte, es de hacer notar que la responsabilidad penal del librador no se limita únicamente a que el cheque posea o no fondos a su presentación, o bien que ésta disponga de los fondos antes de transcurrido el plazo legal de presentación; sino que la misma se extiende también a sancionar penalmente al librado o tomador que sin justa causa revoque la orden contenida en el cheque antes del plazo de presentación del mismo. Así lo establece el párrafo final del Artículo 507 del Código de Comercio al señalar que: “El librador o tenedor que de una orden de revocación causal injustificadamente, antes del vencimiento del plazo. Quedará responsable ante el tenedor legítimo por los daños y perjuicios que ello le cause, sin perjuicio de las responsabilidades criminales”.

4.6. Acción ejecutiva

La acción ejecutiva, en derecho procesal, es una facultad mediante la cual una persona física o jurídica puede instar a los órganos jurisdiccionales a que actúen para obligar el cumplimiento de una obligación contractual.

Constituye doctrinaria y legalmente una parte del derecho procesal, sea civil, mercantil,

laboral, penal o de otras materias del derecho, ya que consiste en una actividad jurisdiccional y el conjunto de actos que la integran dan lugar a formar e integrar un proceso judicial. El autor guatemalteco Chacón Corado quien cita a Bernardo Trujillo Calle, expone: "La función jurisdiccional del Estado asegura la realización del orden jurídico por medio de la aplicación del derecho objetivo que procura la tutela y seguridad jurídica de los derechos de los particulares."³⁴

En el ámbito guatemalteco solo puede haber ejecución forzosa, la cual se produce ante el incumplimiento de una obligación ya que si el deudor y obligado cumple voluntariamente, no se puede hablar de ejecución propiamente dicha porque no hubo necesidad de promover la acción jurisdiccional.

En este sentido, la eficacia de los títulos creados por una actividad no judicial o contractual, por ejemplo los laudos arbitrales, los créditos hipotecarios o prendarios, transacción celebrada en escritura pública, el incidente de liquidación de honorarios como títulos ejecutorios, los testimonios de escritura pública, la confesión del deudor prestada judicialmente, así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito, los documentos privados suscritos por el obligado o su representante, los testimonios de las actas de protocolación de protesto de documentos mercantiles y bancarios o los mismo títulos de crédito si no fuera necesario legalmente el protesto, entre otros.

En el presente trabajo interesa desarrollar los títulos que, de acuerdo al ordenamiento jurídico guatemalteco, permiten ejercer la acción ejecutiva sin necesidad de sentencia

³⁴ Chacón Corado, Mauro. **Procesos de ejecución**. Pág. 19.



firme, denominados habitualmente títulos ejecutivos. Ejemplos de ello son ciertos títulos de crédito y los títulos hipotecarios; para el presente trabajo interesa el título de crédito denominado cheque. En esos casos, lo que se pretende es dotar de una mayor confiabilidad a ese tipo de títulos para favorecer la seguridad jurídica y el tráfico mercantil.

4.7. Naturaleza jurídica de la ejecución

En el derecho procesal civil y mercantil guatemalteco, la ejecución cambiaria se confía siempre a un juez quien actúa imparcialmente en un proceso. La actividad ejecutiva conlleva una verdadera injerencia en la esfera jurídica de la persona y por tanto, es la más precisa de que en ella se respeten los principios que constituyen la base de la jurisdicción. La actividad ejecutiva se entiende cumplida aunque no se haya podido dar efectividad completa al título por causas ajenas al juzgador o al proceso como sería en el caso de la falta de bienes reales del deudor. Por otro lado, es posible que, si en el patrimonio del deudor ingresan otros bienes pueda reiniciarse la actividad ejecutiva hasta llegar a la completa satisfacción de la pretensión pues no se produce por regla general la caducidad de la instancia ante la ausencia de bienes del deudor, de acuerdo a lo que establece el Artículo 589 numeral 3) del Código Procesal Civil y Mercantil.

Chacón Corado, quien cita a Montero, en cuanto a la naturaleza de la ejecución, explica: "Es aquél en el que, partiendo de la pretensión del ejecutante, se realiza por el órgano jurisdiccional una conducta física productora de un cambio real en el mundo exterior para acomodarlo a lo establecido en el título que sirve de fundamento a la



pretensión de la parte y a la actuación jurisdiccional.”³⁵

En la acción ejecutiva no puede responder al principio de oralidad, ya que es inevitable la escritura. La ejecución supone la realización de una serie de actos que se realizan en momentos distintos, por lo que no es posible la concentración de todos ellos en una audiencia o acto único.

4.8. Título ejecutivo

De manera general un título ejecutivo es aquel documento al cual la ley le atribuye la calidad necesaria para exigir el cumplimiento forzado de una obligación que consta en él. Un título ejecutivo es un documento que por si solo basta para obtener la ejecución de una obligación.

Chacón Corado indica: “La actividad ejecutiva se funda en la existencia del título ejecutivo, sistemáticamente incorporado a un documento. El título es el documento que en definitiva justifica el despacho del mandamiento de ejecución y su contenido.”³⁶

El término título ejecutivo tiene dos significados que son el sustancial y el formal. Desde el punto de vista sustancial, consiste en la declaración en él contenida, es decir, los requisitos de fondo que implican certeza, liquidez y exigibilidad de la obligación contenida. En tanto, el aspecto formal consiste en los requisitos de forma, referidos al documento mismo, al título, que contiene esa declaración del obligado en dar, hacer o

³⁵ **Ibíd.** Pág. 26.

³⁶ **Ibíd.** Pág. 41.



no hacer alguna obligación. Jurídicamente hay muchas clases de documentos, pueden ser públicos o privados, expedidos por funcionarios judiciales o administrativos, y los extendidos por las personas particulares que se llaman privados, mercantiles o civiles.

La ley toma algunas de esas clases de documentos y regula que deben llenar ciertos requisitos para tener fuerza ejecutiva. Un documento que originalmente no es ejecutivo puede serlo luego de llenar los requisitos que determina la ley; por ejemplo, el documento privado se puede transformarse en título ejecutivo mediante diligencias de prueba anticipada, el título de crédito como el cheque se transforma en título ejecutivo mediante el protesto faccionado por la falta de pago, dentro del plazo establecido por la ley o mediante la anotación que el librado o la cámara de compensación ponga en la misma, es decir, que el librado o la Cámara de Compensación, hagan en el propio cheque, en ese sentido el sello que coloca el librado o la Cámara de Compensación en el cheque no es el equivalente al acta de protesto, puesto que en ningún momento se consignan datos que le ley requiera para que tenga esa categoría; si bien la ley considera a este acto como la forma de suplir al acta notarial de protesto, dicho requisito legal debe cumplirse al tenor del Artículo 511 de Código de Comercio, dado que la inobservancia de ese presupuesto no tendría la calidad de título por no haberse protestado.

Una de las definiciones más completas a mi criterio, es la de Devis Echandía, citado por Chacón Corado, así: “Es el documento o documentos auténticos, que constituyen plena prueba en cuyo contenido consta la existencia a favor de del demandante y a cargo del demandado, de una obligación expresa, clara y exigible, que además debe ser líquida o liquidable mediante una simple operación aritmética si se trata del pago de

sumas de dinero y que reúna los requisitos de origen y forma que exige la ley.³⁷

De la misma forma, Chacón Corado, en otra de sus obras sobre la ejecución cambiaria expone que: "El título es el documento necesario para ejercer el derecho porque, en tanto el título existe, el acreedor debe exhibirlo para ejercer cualquier derecho, tanto principal como accesorio de los que en él se contiene."³⁸

El título ejecutivo es presupuesto y condición general de cualquier ejecución, por lo que título ejecutivo es siempre una declaración por escrito.

Entre las características que tiene el título ejecutivo están: a) que haga prueba por sí misma sin necesidad de completarlo o complementarlo con algún reconocimiento, cotejo o autenticación; b) que mediante él se pruebe la existencia en contra de la persona que va a ser demandada de una obligación patrimonial determinada, líquida, vencida y exigible en el momento en que se instaura el juicio.

4.9. Clases de títulos

En la doctrina se clasifica a los títulos en jurisdiccionales o equiparables y títulos no jurisdiccionales, para hacer una clasificación a grandes rasgos.

Títulos jurisdiccionales o equiparables. Entre estos se encuentran a) sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; b) sentencia extranjera; c) laudo arbitral nacional; d)

³⁷ *Ibíd.* Pág. 44.

³⁸ Chacón Corado, Mauro. *El juicio ejecutivo cambiario*. Pág. 27.

laudo arbitral extranjero; y, d) otras resoluciones judiciales como el auto que aprueba honorarios profesionales. También dentro de este tipo de títulos se pueden mencionar a los autos que aprueba lo convenido en la conciliación, las actas de conciliación realizadas ante un juez.

4.9.1. Los títulos no jurisdiccionales

Entre estos títulos están los siguientes.

A) los que dan lugar al juicio ejecutivo propiamente dicho, establecidos en el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, a excepción del numeral 4o.

B) los que originan juicios ejecutivos especiales; b). Los que originan juicios ejecutivos especiales como las letras de cambio, pagarés y cheques, ejecutivo cambiario; las pólizas de seguro, de ahorro y de fianzas y los títulos de capitalización que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país; toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva, como el que establece el Artículo 11 del Decreto 1746 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Almacenes Generales de Depósito, el cual establece que: “Son títulos ejecutivos los certificados de depósito y los bonos de prenda, sin necesidad de protesto o requerimiento.” Los regulados en la Ley de Bancos y Grupos Financieros, el cual en el Artículo 110 establece: “Además de los contemplados en el Código Procesal Civil y Mercantil, constituirán título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento, las libretas de ahorro, certificados de depósito, certificados de inversión, bonos, títulos valores, materializados o representados por medio de anotaciones en cuenta, o bien las

respectivas constancias o certificados representativos de dichos documentos, que los bancos y las sociedades financieras autoricen o entreguen para comprobar la recepción de dinero. Previamente a promoverse la ejecución judicial con base en dichos títulos, deberá efectuarse requerimiento de pago hecho por notario.” También los títulos fijados en el Artículo 294, numeral 6) del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece la transacción celebrada en escritura pública.

c) Los llamados títulos hipotecarios siempre del Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, siendo los siguientes: numeral 3º títulos hipotecarios; numeral 4º. bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones; e, inciso 5º. Créditos prendarios.

4.9.2. Los requisitos cambiarios del título ejecutivo

Los títulos de crédito están sujetos a formalidades expresas que se deben cumplir para que puedan surtir efectos de una ejecución. Además de los requisitos propios de cada título en particular deben observarse los siguientes de acuerdo con el Artículo 386 del Código de Comercio:

1. El nombre del título de que se trata
2. La fecha y lugar de su creación
3. Los derechos que el título incorpora
4. El lugar y fecha de cumplimiento o ejercicio de tales derechos
5. La firma de quien lo crea. En los títulos en serie, podrán estamparse firmas por cualquier sistema controlado y deberán llevar por lo menos una firma autógrafa.

Para el ejercicio de la pretensión cambiaria es necesario el protesto salvo disposición



expresa, ningún otro acto podrá suplirlo. En lo referente a la letra de cambio, si se presenta por conducto de un banco, la anotación de este respecto de la negativa de la aceptación o de pago, valdrá como protesto.

Asimismo, como ha sido tratado en la presente investigación, en el cheque puede suplirse el acto de protesto con la anotación que el librado o la Cámara de Compensación ponga en el cheque, de haber sido presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente surte los efectos del protesto.

4.10. Tramitación del juicio ejecutivo cambiario, en los juzgados del ramo civil del municipio de Guatemala, departamento de Guatemala

El juicio ejecutivo en el derecho guatemalteco se caracteriza por tener dos etapas. Un juicio ejecutivo que tiene una fase de cognición abreviada en la cual el deudor demandado puede hacer uso de las excepciones, en este caso cambiarias y aportar los medios de prueba pertinentes para acreditar los hechos o circunstancias en que las hace descansar, esta culmina con una sentencia. Otro, que se constituye en la vía de apremio, utilizada para la ejecución de sentencia y de títulos considerados de naturaleza jurídica privilegiada, establecidos en el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil.

En la legislación guatemalteca la acción cambiaria se encuentra regulada en la ley sustantiva mercantil, ante tal circunstancia Chacón Corado aclara: "Ello no quiere decir que carece de fisonomía propia, lo que no debiera permitir que se le confunda con otras pretensiones de índole puramente civil como ocurre en la práctica forense,



infortunadamente en perjuicio del derecho cambiario y de las partes.”³⁹

El Artículo 630 del Código de Comercio al regular el procedimiento ejecutivo establece: “El cobro de un título de crédito dará lugar al procedimiento, ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, salvo que el protesto fuere legalmente necesario. Para los efectos del procedimiento, se tendrá como domicilio del deudor el que aparezca en el título.” En la ley procesal, el juicio ejecutivo, se encuentra contenido en el Título II, Libro III del Código Procesal Civil y Mercantil, que contiene los procesos de ejecución.

En materia mercantil, son títulos ejecutivos las copias legalizadas del acta de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto; de acuerdo con el Artículo 1039 del Código de Comercio.

4.10.1. Demanda ejecutiva

Habiendo establecido la acción ejecutiva y la existencia del título ejecutivo, procede ahora establecer el contenido de la actividad jurisdiccional ejecutiva que se inicia con una demanda por la parte interesada que es la persona que era tenedor legítimo del cheque. La demanda, en términos generales, es el acto procesal por el cual el actor ejercita una acción solicitando del tribunal la protección, declaración o la constitución de una situación jurídica. En cuanto a la demanda ejecutiva cambiaria, Chacón Corado, señala: “Es el acto procesal de parte, por medio del cual el poseedor de un título de

³⁹ *ibíd.* Pág. 38.

crédito promueve la actividad del órgano jurisdiccional con el objeto de obtener el cumplimiento forzoso de los obligados en el documento.”⁴⁰

4.10.2. Requisitos de la demanda

La ejecución debe formularse cumpliendo con los requisitos que exige el Código Procesal Civil y Mercantil para toda clase de demandas, establecidos en los Artículos 50, 61, 63, 106, 107 y 108.

4.10.3. Admisión y trámite

El Artículo 329 del Código Procesal Civil y Mercantil dispone: “Promovido el juicio ejecutivo, el juez calificará el título en que se funde y si lo considerase suficiente y la cantidad que se reclama fuese líquida y exigible, despachará el mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes, si este fuere procedente; y dará audiencia por cinco días al ejecutado para que se opongá o haga valer sus excepciones.”

En este caso, el juez, previo a dictar la resolución que admite para su trámite la demanda ejecutiva, la examina para comprobar si cumple con los requisitos de contenido y forma. Además comprueba de oficio si el título acompañado llena los requisitos para que tenga fuerza ejecutiva. Los jueces deben ser cuidadosos en la calificación de los títulos ejecutivos para no permitir que sean confundidos o mezclados los títulos del derecho común con los de crédito por tener características diferentes y

⁴⁰ **Ibíd.** Pág. 39.



diferenciables. En virtud de que los títulos de crédito o documentos mercantiles nacen del derecho mercantil y en algunos casos en el derecho bancario, poseen características que no tienen los del derecho común. Es por eso que los principios de incorporación, legitimación, literalidad, autonomía y abstracción, propios de los títulos de crédito son analizados por el juez al admitir para su trámite el juicio ejecutivo cambiario.

En este apartado es procedente analizar qué pasa, cuando uno de los principios enumerados hace falta en el título que se desea ejecutar, como en el caso del cheque, que se haya intentado cobrar mediante la Cámara de Compensación y éste no cumple con los requisitos que hacen suplir al protesto para pedir su pago mediante la vía judicial.

En este caso, las consecuencias derivadas de que la Cámara de Compensación Bancaria no cumple con lo establecido en el Artículo 511 del Código de Comercio, hacen eco cuando el juez califica el título ejecutivo, ya que dicha cámara, al no proceder a anotar en el cheque la razón de por qué no fue pagado, la fecha y la firma en el mismo, pierde el principio de literalidad y por lo tanto la ejecución no puede dársele trámite, representando para el tenedor del título la desprotección de sus derechos cambiarios.

En la actualidad, es frecuente que la Cámara de Compensación Bancaria incurra en tal irresponsabilidad. Para muestra de ello se presenta a continuación dos casos en los cuales no se le dio trámite a las acciones ejecutivas planteadas por carecer de los requisitos como título ejecutivo; es decir, el cheque que haya sido presentado para su



pago por medio de la Cámara de Compensación Bancaria.

4.10.3.1. Primer caso

EJECUTIVO C1-2008-16582 of. 4º. JUZGADO SÉPTIMO DE PAZ DEL RAMO CIVIL.

Guatemala, veintiocho de agosto de dos mil ocho.-----

Se rechaza para su trámite la demanda ejecutiva: en virtud que el cheque que se pretende ejecutar, no se encuentra debidamente anotado por el banco librado o la Cámara de compensación de haber sido presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente por carecer de fondos, de conformidad con el Artículo 511 segundo párrafo del Código de Comercio. Artículos: 8- 10- 26-027- 28- 29- 44- 45- 50- 51- 61- 63- 66- 67- 79- 106- 107- 108- 109- 177- 178- 180- 186- 229 del Código Procesal Civil y Mercantil.

4.10.3.2. Segundo caso

EJECUTIVO C1-2008-16583. OF. 3º. JUZGADO SEPTIMO DE PAZ DEL RAMO CIVIL.

Guatemala, veintiocho de agosto de dos mil ocho.-----

Se rechaza para su trámite la demanda ejecutiva: en virtud que el cheque que se pretende ejecutar, no se encuentra debidamente anotado por el banco librado o la Cámara de compensación de haber sido presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente por carecer de fondos, de conformidad con el Artículo 511 segundo párrafo del Código de Comercio. Artículos: 8- 10- 26-027- 28- 29- 44- 45- 50- 51- 61- 63- 66- 67- 79- 106- 107- 108- 109- 177- 178- 180- 186- 229 del Código Procesal Civil y Mercantil.



Habiendo estudiado la Cámara de Compensación Bancaria en el Capítulo I del presente trabajo, específicamente en lo que se refiere al procedimiento de primera compensación de cheques y la segunda compensación que relacionada a la compensación de los cheques no convertibles, es procedente resaltar la consecuencia jurídica que conlleva para el tenedor de cheque, la no observancia del Artículo 511 del Código de Comercio por parte de la Cámara de Compensación Bancaria, cuando no procede a anotar en el mismo cheque no convertible la fecha, razón y la firma del funcionario que le corresponde de la falta de pago, que suple al protesto notarial. Tal como se demuestra en los dos casos presentados anteriormente, el juez al calificar el título en que se funda la pretensión, procedió a repeler de oficio la demanda por no contener los requisitos establecidos en la ley, es decir el título de crédito no contiene los requisitos que le otorgan fuerza ejecutiva.

CONCLUSIONES



1. El Banco de Guatemala no vigila adecuadamente a la Cámara de Compensación Bancaria en relación a la función que tiene ésta de protestar los cheques presentados para ser cobrados por compensación, situación que afecta la eficacia de este título de crédito, en virtud que los beneficiarios encuentran inconvenientes legales para ejercer el derecho que les asiste para el cobro del cheque en la vía judicial, por falta de ese requisito legal.
2. Uno de los objetivos de la Cámara de Compensación Bancaria es economizar los costos derivados del manipuleo de dinero, así como de seguros y fianzas del personal a cargo del manejo de valores, por lo que en la misma existe una gran responsabilidad de asegurar a los clientes de los bancos del sistema el tráfico e intercambio de dinero en cheque cumpliendo lo establecido en el Artículo 511 del Código de Comercio en cuanto al impago de este título de crédito.
3. La función de la Cámara de Compensación Bancaria enfocada a protestar los cheques que hayan resultado no convertibles; no se cumple, puesto que no consigna en el propio cheque que fue presentado en tiempo y que no fue pagado, únicamente emite una boleta en la que indica que el cheque no fue pagado, lo cual evidencia la inobservancia en la forma correcta de protestar el cheque tal como lo establece el Artículo 511 del Código de Comercio.
4. En la práctica, se evidencia que la Cámara de Compensación Bancaria no cumple con la anotación en el cheque que suple el protesto cuando éste no puede hacerse



efectivo por falta de fondos, de acuerdo con el Código de Comercio; esto repercute en la seguridad jurídica del beneficiario del cheque ya que cuando se procede a la ejecución cambiaria, el órgano jurisdiccional no le da trámite a la demanda por no llenar los requisitos que como título ejecutivo le corresponde.

5. Ante, la irresponsabilidad de la Cámara de Compensación Bancaria de cumplir con lo que ordena la legislación mercantil guatemalteca en el proceso de compensación del cheque, el Banco de Guatemala, ente bajo cuya dirección funciona dicha cámara, no ha emitido ningún reglamento para sancionar tal actitud; por lo que la seguridad jurídica del uso del cheque de los cuentahabientes de los bancos del sistema no es garantizado en caso de que los cheques no pueden ser convertibles en la Cámara de Compensación Bancaria.



RECOMENDACIONES

1. El Banco de Guatemala como ente bajo cuya dirección funciona la Cámara de Compensación Bancaria, debe implementar un sistema de supervisión a la misma con el objeto de que cumpla con la función de protestar los cheques que sean presentados para su cobro ante dicha institución compensadora para proteger los derechos del beneficiario del cheque.
2. La Cámara de Compensación Bancaria, mediante la capacitación a sus directivos, del procedimiento que rige la actividad del protesto del cheque, debe asumir su responsabilidad de asegurar a los clientes de los bancos del sistema la efectividad en las atribuciones que le corresponde realizar por ministerio de ley para cumplir con los requisitos establecidos cuando dicho título de crédito no puede ser convertible.
3. El Banco de Guatemala a través del Organismo Ejecutivo debe promover una iniciativa de ley en para modificar el Artículo 511 del Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, en el sentido de establecer expresamente que la anotación que realiza la Cámara de Compensación Bancaria pueda hacerse en el propio cheque o en hoja adherida a él para que sea considerada como acto formal de protesto en el juicio ejecutivo cambiario.
4. El Banco de Guatemala debe vigilar que la entidad Imágenes Computarizadas de Guatemala, Sociedad Anónima, ente que realiza las operaciones de compensación bancaria cumpla con las formalidades legales del protesto estatuido en el Código de



Comercio vigente de Guatemala para otorgar seguridad jurídica en el tráfico comercial del cheque.

5. La Junta Monetaria, debe emitir un acuerdo en la que se sanciona a la Cámara de Compensación Bancaria cuando ésta no cumple con hacer la anotación en el cheque no convertible que suple el protesto, de tal manera que pueda indemnizarse al beneficiario del cheque no convertible, de los daños y perjuicios ocasionados debido al incumplimiento verificado en dicha institución.



BIBLIOGRAFÍA

Banco de Guatemala. **Boletín informativo**, Año V7, 31-07-1994.

Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos y Banco Mundial. **Sistemas de compensación y liquidación de pagos y valores en Guatemala**. Durango 54, México, D.F. 06700. 2005.

CHACÓN CORADO, Mauro. **El juicio ejecutivo cambiario**. 4ª. ed. Guatemala: Ed. Centro Editorial Vile. 1997.

CHACÓN CORADO, Mauro. **Procesos de Ejecución**. Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2008.

FranflinTempletonInvestments.www.templeton.es/spain/jsp_cm/guide/glossary_c.jsp
p.

GOLDSTEIN, Mabel. **Diccionario jurídico: Consultor Magno**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Circuito Latino Austral, 2008.

GÓMEZ LEO, Osvaldo R. **Instituciones de derecho cambiario, tomo III, el cheque**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Desalma. 1986.

Imágenes Computarizadas de Guatemala. **Manual de normas y procedimientos del compensador principal de la Cámara de Compensación Bancaria**.

MARTÍNEZ GÁLVEZ, Arturo. **Derecho bancario y financiero, tomo II**. Guatemala, Ed. Centro Editorial Vile, 2008.

Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española, vigésima segunda edición**. www.rae.es.

V. BOTTIROLI, Silvia. **Derecho bancario, vicisitudes de la negativa bancaria al pago del cheque**. Buenos Aires, Argentina. Ed: Desalma, 1999.



VICENT CHULIÁ, Francisco. **Compendio crítico de derecho mercantil**. Madrid, España. Ed. Valencia. 1982.

VICENTE Y GELLA, Agustín. **Los títulos de crédito**. 2ª. ed. México: Ed. Nacional, S.A.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco, títulos de crédito, tomo II**. 4ª. ed. Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala; 1999.

Yahoo. **Glosario financiero**. <http://mx.biz.yahoo.com/glosario/c.html>

Legislación:

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

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 2-70. Guatemala, 1971.

Instrumento Normativo de la Cámara de Compensación Bancaria. Junta Monetaria.

Ley de Almacenes Generales de Depósito. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 1746 y sus reformas. Guatemala, 1968.

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