

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

PROCEDIMIENTO PARA LA CREACIÓN Y EMISIÓN DE BONOS BANCARIOS

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

RUDY REYES FUENTES LÓPEZ

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los Títulos Profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Marzo de 2006.



**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. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V:	Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. César Augusto Conde Rada
Vocal:	Lic. Luis Alberto Zeceña López
Secretario:	Lic. Ronald Manuel Colindres Roca

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Héctor Marroquín Aceituno
Vocal:	Licda. María Soledad Morales Chew
Secretario:	Lic. Carlos de León Velasco

NOTA: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas y contenido de la tesis”. (Artículo 42 del normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales y del examen general público).

Lic. Víctor Manuel Alegría Rodas
ABOGADO Y NOTARIO

7ª. Av. 7-78 Zona 4 Of. 405

Tel. 23317452

Guatemala, 3 de noviembre de 2005.

Señor:
Decano de la Facultad
de Ciencias Jurídicas y Sociales
UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA
Presente.-

Señor Decano:


Atentamente me dirijo a ese Decanato, en atención a la providencia de fecha 19 de julio de 2005, a través de la cual se me nombra Asesor de Tesis del tema propuesto por el estudiante RUDY REYES FUENTES LOPEZ, referente a la Tesis titulada "PROCEDIMIENTO PARA LA CREACIÓN Y EMISIÓN DE BONOS BANCARIOS" cuya aprobación me permito recomendar por los siguientes motivos:

En primer lugar, es importante destacar que el sustentante asumió un reto académico, al buscar un tema de vital importancia en la disciplina del Derecho Mercantil, y específicamente, en la comprensión de esa variedad de Títulos Valores, habiendo acatado las sugerencias metodológicas y técnicas efectuadas por el infrascrito.

Así también, merece especial consideración, el hecho que el criterio hipotético fue confirmado por los resultados de la investigación y el sustentante ha sido escrupuloso en los aspectos de contenido y forma.

Finalmente, a criterio del infrascrito, el trabajo pudo tener mas alcances teorico-prácticos, pero su modestia refleja también su autenticidad, por lo que se opina que al haberse satisfecho los requisitos exigidos para esta clase de trabajo, le concedo mi aprobación con el ánimo que el mismo pueda ser objeto del examen correspondiente, previo dictamen del revisor que para tal efecto se nombre.

Con las muestras de mi consideración y respeto:



Victor Manuel Alegría Rodas
Abogado y Notario
No. Colegiado 4,605

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



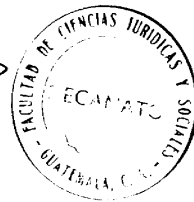
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES.** Guatemala, nueve de noviembre del año dos mil cinco.-----

Atentamente, pase al LIC. RICARDO ALVARADO SANDOVAL, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del estudiante RUDY REYES FUENTES LÓPEZ, Intitulado: "PROCEDIMIENTO PARA LA CREACIÓN Y EMISIÓN DE BONOS BANCARIOS" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-

~~MAE/slh~~



Ricardo Alvarado Sandoval

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO

BUFETE:

4a. Avenida 3-70, Zona 1 - Tel. y Fax: 232-1429 - 251-8855

Facultad de Ciencias
Jurídicas y Sociales

Ciudad de Guatemala, 6 de enero de 2006.

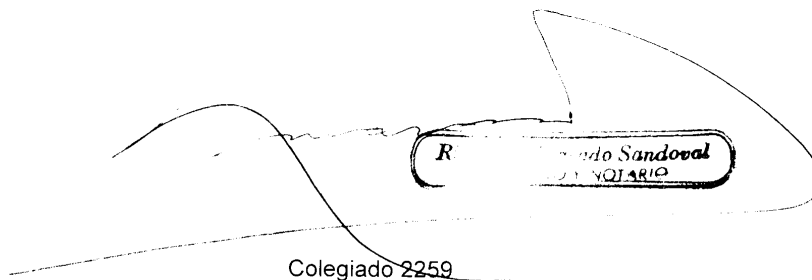
Señor Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana

En cumplimiento de la resolución de ese decanato de fecha 9 de noviembre de 2005, procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller RUDY REYES FUENTES LÓPEZ, con el tema intitulado: "PROCEDIMIENTO PARA LA CREACIÓN Y EMISIÓN DE BONOS BANCARIOS".

Del análisis correspondiente, le manifiesto que comparto la opinión del asesor Licenciado Víctor Manuel Alegría Rodas, agregando únicamente lo relativo a la importante aportación que el sustentante hace para el área del derecho mercantil, dado que las instituciones de la indicada rama del derecho, son constantemente socavadas con criterios e interpretaciones tendientes a minimizar su aplicación y efectividad.

Considero que el trabajo sustentado, reúne los requisitos reglamentarios para ser sometido a examen público por lo que procedo a emitir el presente dictamen.

Me suscribo del Señor Decano, con la atención que se merece:


Colegiado 2259

Ricardo Alvarado Sandoval
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



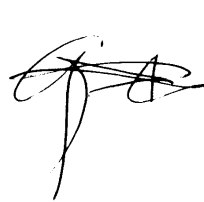

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES** Guatemala, veintuno de febrero de dos mil seis -

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante **RUDY REYES FUENTES LÓPEZ**, titulado **PROCEDIMIENTO PARA LA CREACIÓN Y EMISIÓN DE BONOS BANCARIOS**, Artículos 30 y 33 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-


R.T.A.E./s/m



DEDICATORIA

A DIOS:

Porque el día que clamé me correspondiste me fortaleciste con vigor en mi alma y hoy recibo lo que siempre te pedí.

A MIS PADRES:

Felipa Cándida López de Fuentes
Anastasio Domingo Fuentes.
Gracias por apoyarme en todo momento y el sacrificio que hicieron por mí, hoy ven el resultado. Que Dios los bendiga

A MIS HERMANOS:

Cesar, Rubén, Héctor, Floridalma, Eleoná, Cristóbal, Anibal, Leticia, Everilda, Elder.
El éxito alcanzado es de todos, gratitud para cada uno

A MI FAMILIA:

En general gracias por el apoyo brindado en todo momento

Licda. MARIA ESPERANZA GONZÁLEZ:

Gracias por la ayuda que he recibido para lograr mi objetivo

LiC. FREDY ANTONIO ROBLEDO:

Por los consejos que me has dado y por el apoyo proporcionado.

A MIS AMIGOS:

Por compartir estos momentos de felicidad, especialmente a: Licda. Felisa Castro, Luis Fernando Maldonado, Sonia Araceli Orellana, Ana Claudia Godinez, Antonieta Marisol González.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Por brindarme la oportunidad de alcanzar mis objetivos especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i
CAPÍTULO I	
1. El derecho mercantil	1
1.1. Definición de derecho mercantil	2
1.2. Características del derecho mercantil	3
1.2.1. La profesionalidad	3
1.2.2. Es una rama del derecho privado	3
1.2.3. Es poco formalista	3
1.2.4. Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar	4
1.2.5. Adaptabilidad	4
1.2.6. Tiende a ser internacional	4
1.2.7. Posibilita la seguridad del tráfico jurídico	5
1.2.8. Nuclearidad de la empresa como organización para la actividad mercantil	5
1.2.8. La flexibilidad	5
1.2.10. Rigorismo en la responsabilidad	5
1.2.11. Tendencia socializadora	6
1.2.12. Fecundidad en la creación de instrumentos jurídicos	6
1.2.13. Vivacidad	6
1.2.14. Celeridad	7
1.2.15. Preponderancia moderna de la empresa	7
1.3. Principios del derecho mercantil	7
1.3.1. La buena fe	7
1.3.2. La verdad sabida	8
1.3.3. Toda prestación se presume onerosa	8
1.3.4. Intención de lucro	8
1.3.5. Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación	8
1.4. Fuentes del derecho mercantil	9
1.4.1. La costumbre	9



1.4.2. La jurisprudencia	9
1.4.3. La ley	10
1.4.4. La doctrina	10
1.4.5. El contrato	10
1.4.6. Los convenios internacionales	11
1.4.7. Los diversos supuestos	11
1.4.8. Calificación jurídica	11

CAPÍTULO II

2. Derecho bancario	13
2.1. Origen del derecho bancario	13
2.2. Definición de derecho bancario	13
2.3. El derecho bancario en la legislación guatemalteca	14
2.3.1. Constitucional	15
2.3.2. Leyes ordinarias	15
2.3.3. Reglamentarias	17
2.3.4. Otras disposiciones	17
2.4. Operaciones que realizan los bancos	17
2.4.1. Operaciones pasivas	18
2.4.2. Operaciones activas	18
2.4.3. Operaciones de confianza	19
2.4.4. Pasivos contingentes	19
2.4.5. Servicios	20
2.5. Funciones que desarrollan las instituciones bancarias	20
2.5.1. Facilitan el acceso a un sistema de pago	21
2.5.2. Transforman activos	21
2.5.3. Gestionan el riesgo	21
2.5.4. Procesan la información y supervisan a los prestatarios	21
2.6. La junta monetaria	22
2.7. Funciones de la junta monetaria	23
2.7.1. Función política	23
2.7.2. Función administrativa	24
2.7.3. Función normativa	24

2.7.4. Función técnica	24
2.7.5. Función jurisdiccional	25

CAPÍTULO III

3. Títulos de crédito	27
3.1. Definición de título de crédito	27
3.2. Características de los títulos de crédito	28
3.2.1. Formulismo	28
3.2.2. Incorporación	28
3.2.3. Literalidad	29
3.2.4. Autonomía	30
3.2.5. Legitimación	30
3.2.6. Circulación	31
3.3. Requisitos de los títulos de crédito	31
3.4. Circulación de los títulos de crédito	32
3.5. Creación de los títulos de crédito	34
3.6. Clasificación de los títulos de crédito	35
3.6.1. Clasificación según la persona del emitente	36
3.6.1.1. Públicos	36
3.6.1.2. Privados	36
3.6.2. Clasificación según el modo de emisión	36
3.6.2.1. Títulos singulares	36
3.6.2.2. Títulos en series	36
3.6.3. Clasificación según el contenido del derecho representado	36
3.6.3.1. Títulos de participación	36
3.6.3.2. Títulos representativos de mercancías o títulos de tradición	37
3.6.3.3. Títulos de pago	37
3.6.3.4. Títulos simples	37
3.6.3.5. Títulos complejos	37
3.6.4. Clasificación según el carácter de los derechos consignados	37
3.6.4.1. Títulos abstractos	37
3.6.4.2. Títulos causales (o materiales)	38
3.6.5. Clasificación según la ley de circulación	38



3.6.5.1. Títulos nominativos	38
3.6.5.2. Títulos a la orden	38
3.6.5.3. Títulos al portador	39

CAPÍTULO IV

4. Procedimiento para la creación y emisión de bonos bancarios	41
4.1. Definición de bonos bancarios	41
4.2. Características de los bonos bancarios	42
4.3. Condiciones para negociar bonos bancarios	42
4.4. Elementos de los bonos	43
4.1.1. Personales	44
4.1.2. Reales	44
4.1.3. Formales	45
4.5. Forma de pago	50
4.6. Contenido de los bonos	50
4.7. Legislación aplicable	51
4.8. Proceso de emisión de los bonos bancarios	52
4.9. Forma de circulación de los bonos	53
4.10. Inscripción en el registro del mercado de valores y mercancías	53
4.11. Ventajas o desventajas en la adquisición de bonos bancarios o certificados de depósito a plazo fijo	54
CONCLUSIONES	57
RECOMENDACIONES	59
BIBLIOGRAFÍA	61



INTRODUCCIÓN

Al estudiar la legislación guatemalteca, nos encontramos que el Código de Comercio contiene normas que rigen en forma especial las obligaciones de naturaleza mercantil; las disposiciones generales aplicables a las obligaciones mercantiles, constituyen una serie de especialidades que existen en estas relaciones jurídicas pretendiendo evidenciarlas; sin embargo, la ley mercantil vigente no es profunda al regular el campo de las obligaciones bancarias, sobre todo, al campo de las obligaciones emitidas por las entidades privadas. De manera que las omisiones del Código de Comercio se suplen sobre la base de integración de normas de diversa índole, con el fin de unificar la materia de las obligaciones.

Si bien entendemos que las obligaciones mercantiles se interpretan, ejecutan y cumplen de conformidad con la legislación mercantil y los principios del derecho mercantil, no es suficiente para la seguridad de quienes adquieren un título valor, así como tampoco para los que adquieren un derecho derivado de la contratación mercantil. Específicamente en la intermediación financiera y circulación de bienes y la prestación de servicios; al mismo tiempo la legislación mercantil faculta a los bancos y grupos financieros, crear bonos, para ello estas instituciones necesitan de un marco legal, de fácil aplicación y comprensión para los interesados, toda vez que son títulos de crédito que incorporan una parte alícuota de un crédito colectivo, emitido por las instituciones autorizadas en el país; estos bonos son certificados que se emiten para obtener recursos económicos, comprometiéndose a pagarla en una fecha futura con una suma establecida de intereses y por un período determinado, es un instrumento a través del cual, el emisor se compromete a devolver en fecha determinada la cantidad recibida del inversor y a retribuir dicho préstamo con una cantidad periódica en concepto de intereses. Con los requisitos que deberá cumplir según lo determine la Junta Monetaria, mediante dictámenes que el emisor deberá cumplir previo a darle el visto bueno por la entidad rectora de la economía nacional.

Para ello justificamos nuestro estudio, en el precepto constitucional de la seguridad como un deber del Estado y en la seguridad jurídica, como el principio que nos orienta, entre otras cosas, para la correcta aplicación de las normas jurídicas debe procurarse su precisión; por ello propusimos un estudio técnico jurídico relativo al Código de Comercio y otras leyes de naturaleza



mercantil, respecto al procedimiento para la creación y negociación de bonos bancarios.

Definimos el problema en mención de la siguiente forma: Debido que no existe regulación alguna que faculte a los bancos hacer uso de un procedimiento adecuado para la creación y emisión de bonos bancarios, que cumplan con el fin de obtener recursos mediante la intermediación financiera en forma pública o privada, mediante la negociación y colocación de bonos, destinándolo al financiamiento de cualquier naturaleza que se presente, formulamos la siguiente hipótesis: La falta de un procedimiento legal preestablecido y aplicable para la creación y emisión de bonos bancarios, crea en las instituciones bancarias y grupos financieros y en los usuarios de sus servicios, inseguridad e inestabilidad, situación que podría inducir a tales entidades a asumir excesivos riesgos en su perjuicio.

Así como en el del propio sistema bancario, pero fundamentalmente para los usuarios y por ende para la economía nacional. Afirmamos que es necesario que exista un reglamento general donde tengan soporte jurídico y técnico todas las instituciones emisoras de obligaciones evitando que cada una determine su propio reglamento.

Partimos de los supuestos siguientes: Para alcanzar un desarrollo ordenado de la economía nacional, los bancos autorizados conforme a la Ley de Bancos y Grupos Financieros y leyes específicas podrán, realizar intermediación financiera bancaria que consista en la colocación de bonos bancarios.

Debido que estudiamos un título de crédito en particular, específicamente el de los bonos bancarios, consideramos importante un estudio preliminar de los conceptos que nos ayudarán a su comprensión y para ello, dividimos el presente trabajo en cuatro capítulos.

En el primer capítulo estudiamos; el derecho mercantil, definición, características, principios y fuentes tradicionales, explicando cada una de ellas. En el segundo capítulo nos referiremos al derecho bancario, su origen, definición, el derecho bancario en la legislación guatemalteca, operaciones que realizan los bancos, funciones que desarrollan esas instituciones bancarias, la Junta Monetaria, y sus funciones. En el tercer capítulo tratamos lo referente a los títulos de

crédito en general, definición, características, requisitos, circulación, creación, clasificación, según la doctrina y nuestro Código de Comercio. Finalmente en el capítulo cuarto nos referiremos al reglamento de creación y emisión de bonos bancarios, mencionados en el Código de Comercio guatemalteco y leyes especiales, definición de bonos bancarios, características generales, condiciones para la emisión, elementos, requisitos y forma de pago, contenido de los mismos, legislación aplicable, proceso de emisión, inscripción en el Registro del Mercado de Valores y Mercancías, ventajas o desventajas entre la adquisición de bonos bancarios o certificados de depósito a plazo fijo.

En la presente investigación utilizamos el método analítico sintético, inductivo deductivo y racional especulativo. Partimos del estudio de la doctrina como de la legislación, pretendiendo la descomposición de los conceptos jurídicos relacionados con emisión y negociación de bonos bancarios, hasta obtener su importancia específica seguidamente, enlazamos tales conceptos para establecer, si particularmente el bono bancario necesita de un reglamento o no. Al aplicar el método inductivo, partimos de las propiedades particulares y características específicas del título de crédito de bono bancario, hasta determinar su importancia en la seguridad bancaria y de las propiedades generales y específicas de los títulos de crédito de bonos bancarios. Al aplicar el método racional especulativo, realizamos operaciones lógicas encaminadas a obtener mediante razonamientos, las consecuencias jurídicas de la orientación posible de la legislación en referencia al procedimiento para la creación y emisión de bonos bancarios. En cuanto a las técnicas empleadas, por la naturaleza de esta investigación, primordialmente utilizamos entrevistas referentes al problema planteado, así como fichas de resumen y fichas bibliográficas.

Algún sector de la doctrina a propugnado por la unificación del derecho mercantil, sin embargo, tal idea no es uniforme respecto de las posturas, en virtud que es extenso su campo de acción y que la práctica va delante del la legislación, por los constantes cambios en la economía mundial; por ello, la legislación guatemalteca aún no logra tener los cambios necesarios para seguir desarrollándose.

CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil

Hemos considerado importante dedicar un espacio en el presente trabajo, al estudio del derecho mercantil, pensamos que el conocimiento previo de esta rama del derecho, resulta indispensable en el presente trabajo; en esta ocasión no abordaremos este tema a profundidad, sino sólo sus elementos esenciales.

“Bajo qué supuestos un hecho se somete a las leyes mercantiles, es una labor que sólo puede conducirnos a un concepto meramente formal del derecho mercantil”.¹ Lo ubicamos en los hechos sometidos al Código de Comercio, y a las leyes especiales mercantiles guatemaltecas, no hemos adelantado mucho al decir que derecho mercantil es el derecho que se aplica a la materia regulada por el Código de Comercio y por las leyes mercantiles, cuando en verdad sabemos que abarcar mucho más. Con esto no hacemos más que confirmar la existencia de un grupo especial de normas jurídico-privadas y seguimos a la misma distancia de la esencia del derecho mercantil. Habremos conseguido acotar la materia mercantil, mediante un criterio positivista, o sea remitiendo al derecho positivo el problema del contenido del derecho mercantil.

Más el correlativo acotamiento de las normas jurídico-mercantiles, no nos aproxima a la naturaleza del derecho mercantil, por que todo se resuelve en un juego de palabras: derecho mercantil es el que se aplica a la materia mercantil. El derecho mercantil tiene que ser el que se refiere al tráfico de mercancías, y Código de Comercio, propio de función económica comercial.

No existe un criterio absoluto en la doctrina para establecer un concepto de derecho mercantil, para ello se toman en cuenta los diferentes aspectos que se suscitan en las relaciones del comercio, como también los elementos que componen y caracterizan la actividad mercantil. “El sujeto comerciante, los actos objetivos de comercio, la organización empresarial, la cantidad de negocios jurídicos mercantiles que se dan en el tiempo y en el espacio, han servido de base para presentar diferentes conceptos de este derecho”.²

“El derecho, considerado en visión general, es un conjunto coordinado de construcciones, ideales derivadas de un poder público efectivo y destinadas a actuar o realizar en la vida humana

¹ Garriguez, Joaquín, **Curso de derecho mercantil**, 1t; pág. 5.

² Villegas Lara, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco**, 1t; pág. 16.

de relación social. En este concepto se comprenden diversas categorías de normas (organizativas, definitorias, sancionadoras, etc.) y todas las instituciones, (sujetos, cosas, contratos, etc.) que integran en el vasto campo del ordenamiento jurídico. Es cierto que el derecho mercantil es derecho del comercio; pero es también derecho de los comerciantes, y de las empresas y de las cosas involucradas en el derecho mercantil”.³

1.1. Definición de derecho mercantil

El Código de Comercio de Guatemala, no define que debe entenderse por derecho mercantil, pero regula la actividad profesional de los comerciantes (personas), las cosas mercantiles (bienes), los negocios jurídicos mercantiles (obligaciones en general y contratos).

Se podrá definir al derecho mercantil como: “El conjunto coordinado de estructuras ideales, pertenecientes al ordenamiento jurídico general y destinadas a realizarse principalmente en la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes o servicios destinados al mercado general”.⁴

Al realizar los estudios relativos a los fenómenos económicos, políticos, sociales y culturales, se define al derecho mercantil guatemalteco en los siguientes términos: “Es aquella rama del derecho privado que regula las relaciones de los individuos que ejecutan actos de comercio o que tienen carácter de comerciantes, cuando actúen como tales”.⁵

Tomando en cuenta aspectos económicos y jurídicos, se define al derecho mercantil como: “El sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la calificación de mercantiles dada a ciertos actos, regulan éstos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos”.⁶

Asimismo, para adquirir un mejor conocimiento sobre el objeto de nuestra materia, se puede definir al derecho mercantil moderno como: “El conjunto de normas jurídico-privadas, (derecho objetivo mercantil) que regula a los empresarios mercantiles y a su estatuto, así como a la actividad externa que éstos realizan por medio de una empresa”.⁷

³ Cervantes Ahumada, Raul, **Nociones generales de derecho mercantil**, pág. 21.

⁴ **Ibid**, pág. 21.

⁵ Pineda Sandoval, Melvin, **Derecho mercantil**, pág. 20.

⁶ Mantilla Molina, Roberto. L, **Derecho mercantil**, pág. 23.

⁷ Broseta Pont, Manuel, **Derecho mercantil**, pág. 58.

El derecho mercantil se puede definir como: “El conjunto de normas que regulan el estatuto jurídico del comerciante o empresario mercantil y de la empresa y sus instrumentos jurídicos”.⁸

Al presentar las anteriores definiciones, extraemos algunos elementos que en nuestro estudio resultan fundamentales para ampliar su concepto; dentro de ellos encontramos los distintos actos jurídicos mercantiles, las cosas mercantiles y la actividad de los comerciantes, los cuales no se encuentran regulados únicamente en el Código de Comercio guatemalteco, sino también en una considerable cantidad de leyes especiales, pretendiendo normar lo relativo al tráfico mercantil, y dentro de ello estableciendo obligaciones y derechos con características propias, distintos a los del derecho civil.

1.2. Características del derecho mercantil

Estas son todas aquellas cualidades necesarias para la existencia del derecho mercantil, que sirven para distinguirlo de otras ramas jurídicas, dentro de ellas encontramos las siguientes:

1.2.1. La profesionalidad

“El derecho mercantil se aplica a la actividad profesional de los comerciantes y éstos pueden ser personas. Por ello, el Artículo 334 del Código de Comercio de Guatemala establece, que es obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil jurisdiccional, de los comerciantes individuales que tengan un capital de dos mil quetzales o más y de todas las sociedades mercantiles”.⁹

1.2.2. Es una rama del derecho privado

“En cuanto que regula las relaciones jurídicas derivadas del ejercicio del comercio. Nuestro Código de Comercio citado, en su Artículo 1º, nos refiere que es aplicable al comerciante en su actividad profesional, a los negocios jurídicos mercantiles y a las cosas mercantiles”.¹⁰

1.2.3. Es poco formalista

“La circulación para que sea fluida, exige que la formalidad esté relegada a la mínima expresión, salvo en los casos en que su ausencia puede sacrificar la seguridad jurídica. Los

⁸ Vásquez Martínez, Edmundo, **Instituciones de derecho mercantil**, pág. 14

⁹ Paz Álvarez, Roberto, **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**, I, parte, pág.4.

¹⁰ **Ibid**, pág. 4.

negocios mercantiles se concretan en simples formalidades sólo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podrían darse fácilmente de otra manera. Por ejemplo, la representación en lo civil exige un contrato de mandato; en cambio, la representación en materia de títulos de créditos se da por un sencillo endoso en procuración. Este caso sirve para demostrar como el derecho mercantil tiende a hacer poco formalista, para adaptarse a las peculiaridades del tráfico comercial”.¹¹

1.2.4. Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar

“El poco formalismo comentado, se relaciona con la agilidad del tráfico comercial. El comerciante debe negociar en cantidad y en el menor tiempo posible. Al mismo tiempo vive imaginando fórmulas que le permitan resultados empresariales exitosos por medio de novedosas modalidades de contratar. Ello obliga a que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta”.¹²

1.2.5. Adaptabilidad

Esta característica, bien señalada por el profesor Edmundo Vásquez Martínez, se explica, así: el comercio es una función humana que cambia a día. Por diversos motivos-políticos, científicos, culturales, las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente. De ello resulta que la legislación siempre va en zaga de la práctica. Entonces una característica de este derecho para tomarse en cuenta es que, en su contexto general, debe irse adaptando a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.

1.2.6. Tiende a ser internacional

“La producción de bienes y servicios no es exclusivamente para el comercio local de una sociedad organizada políticamente. Se produce para el mercado; para el mercado internacional; ello obliga a que las instituciones jurídicas tiendan a ser uniformes por que así se permite la facilidad del intercambio a nivel internacional. El mundo moderno ha visto logros importantes en ese aspecto y un ejemplo de ello es la uniformidad que se ha dado en materia de títulos de crédito. Todos los países en menor o mayor escala tienden a borrar el mercado extranjero con sus mercancías, y ahí que organizaciones internacionales, como Naciones Unidas, fomenten el estudio

¹¹ Villegas, **Ob. Cit**; pág. 21.

¹² **Ibid**, pág. 22.

y la sistematización del derecho mercantil internacional. Esta característica es más sensible ahora que ha surgido el fenómeno de la globalización de las economías”.¹³

1.2.7. Posibilita la seguridad del tráfico jurídico

Arturo Villegas Lara menciona que el valor seguridad jurídica lo explica la filosofía del derecho como la observancia de mecanismos consagrados para el surgimiento de la normatividad, dentro de los cuales se encuentra la forma de contratar. ¿Cómo se garantiza entonces la seguridad si la formalidad es insipiente en el tráfico mercantil? En la observancia estricta de que la negociación mercantil esta basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse.

1.2.8. Nuclearidad de la empresa como organización propia para la actividad mercantil

Edmundo Vásquez Martínez determina que para poder realizar profesionalmente una actividad mercantil, se requiere de una organización mediante la cual se coordinen trabajos, elementos materiales y valores incorpóreos; esa organización o entidad es la empresa, la cual constituye el elemento nuclear del derecho mercantil. Es alrededor de la empresa que surge el concepto mismo de comerciante o empresario; es para su explotación que se constituyen las sociedades mercantiles; y los títulos de crédito, conjuntamente con los contratos que pertenecen ontológicamente a la misma, forman el complejo de instrumentos jurídicos típicos de su actividad.

1.2.9. La flexibilidad

Según Edmundo Vásquez Martínez las actividades objeto de una empresa mercantil, su misma profesionalidad, requieren normas jurídicas que, frente a circunstancias cambiantes y con frecuencias imprevistas, antes que obstaculizar, permitan y faciliten los negocios mercantiles, se adapten en suma a las nuevas circunstancias.

1.2.10. Rigorismo en la responsabilidad

Asimismo el autor guatemalteco Edmundo Vásquez Martínez hace mención que Todas las relaciones jurídico-mercantiles se basan en un rigorismo de responsabilidad; una parte el comerciante o empresario mercantil y de otra, el que contrata con él debe cumplir a cabalidad y

¹³ **Ibid**, pág.23.

actuar dentro de plazos perentorios. El derecho mercantil impone dicha responsabilidad y autoriza incluso la autodefensa mediante el derecho de retención.

1.2.11. Tendencia socializadora

“Al reconocerse constitucionalmente la libertad de industria, de comercio, trabajo, y libertad de empresa, se hace estableciendo claramente determinadas condiciones; las limitaciones que por motivos sociales y de interés nacional dispongan las leyes, y apoyo y estímulo a la empresa que contribuya al desenvolvimiento económico y social del país y por el contrario, limitación de la empresa monopolística. El derecho mercantil al desarrollar estos principios mediante las normas que disciplinan la protección a la empresa, la obligación de contratar, la prohibición de monopolios, la protección a la libre competencia, la interpretación de los contratos menos favorable para quien haya preparado el formulario, etc, se manifiesta plenamente imbuido en un sentido social. Dicho en otras palabras, acoge la tendencia socializadora propia de nuestra organización constitucional”.¹⁴

1.2.12. Fecundidad en la creación de instrumentos jurídicos

“Ya hemos indicado que históricamente, el derecho mercantil ha sido pionero en la creación de instrumentos jurídicos que, nacidos para satisfacer una necesidad del comercio, se ha extendido después al campo de la vida civil general. Ejemplos de esta característica persisten a través del tiempo, son las instituciones del seguro, de los títulos de crédito, de la personalidad de las sociedades mercantiles. Y la vida contemporánea, los patrimonios de afectación, las nuevas técnicas de contabilidad, el aprovechamiento, cada vez más extenso, del crédito, etc”.¹⁵

1.2.13. Vivacidad

Raúl Cervantes Ahumada afirma que es el derecho mercantil fuertemente vital, en el sentido que, no solo crea, según indicamos, las nuevas instituciones que la práctica requiere, sino que, cuando el legislador padece pereza legislativa y deja que las leyes vigentes se vuelvan inaplicables, la práctica mercantil, crea un nuevo derecho consuetudinario, que se aplica pasando sobre la ley escrita obsoleta.

¹⁴ Vázquez, **Ob. Cit**; pág. 22.

¹⁵ **Ibid**, pág.22.

1.2.14. Celeridad

“Siempre ha requerido la vida mercantil celeridad en las transacciones y en la tramitación de los juicios. Actualmente, nuestro Código de Comercio no responde a tal necesidad, salvo en el juicio ejecutivo mercantil, que de una tramitación rápida y efectiva”.¹⁶

1.2.15. Preponderancia moderna de la empresa

“Ya indicamos que en una primera etapa, el comerciante era el pivote sobre el cual giraba la estructura del ordenamiento mercantil, y que en un segundo período histórico el lugar del comerciante se pretendió lo ocupara el acto de comercio. En la actualidad, la empresa es el centro de la actividad comercial y del derecho mercantil, y de ella nos ocupamos posteriormente; basta señalar por ahora, que el comerciante moderno no puede concebirse si no en relación con la empresa mercantil”.¹⁷

1.3. Principios del derecho mercantil

Consideramos importante señalar que los principios, son el fundamento, el punto de partida u origen del derecho mercantil. Por tal motivo, tratamos de separar las características de lo que, a nuestro criterio, puede decirse que son principios que inspiran al derecho mercantil; sin antes mencionar, que características y principios deben funcionar conjuntamente para una correcta interpretación del derecho vigente. Enumerados, pueden considerarse los siguientes: la buena fe, la verdad sabida, toda prestación se presume onerosa, intención de lucro, y ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación. La que definiremos a continuación.

1.3.1. La buena fe

Consiste en la totalidad de actitud y la creencia que las personas que intervienen en los contratos mercantiles, tendrán como norma general en la interpretación y ejecución de los contratos celebrados entre ambas partes.

¹⁶ **Ibid**, pág. 24.

¹⁷ **Ibid**, pág. 24.

1.3.2. La verdad sabida

Esta deviene que los contratos mercantiles deben mantenerse siempre sin cambios y se tiene como una norma tradicional, las condiciones en que se ha pactado el negocio, así como la de interpretar y ejecutar los contratos mercantiles.

1.3.3. Toda prestación de presume onerosa

En toda prestación o servicio que alguien recibe o debe recibir de otra persona, en virtud de un contrato mercantil u obligación adquirida, el fin obtener a cambio una remuneración.

1.3.4. Intención de lucro

Debemos tener presente que la actividad mercantil, se caracteriza por el ejercicio constante de compra y venta, de servir de intermediario, así como de cualquier otra actividad que tenga, siempre será con el fin de obtener ganancia o provecho del negocio que realiza.

1.3.5. Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación

Al señalar el ordenamiento jurídico las normas de vida social, permite un cierto campo. Para que los particulares, en atención a su voluntad autorregulen sus intereses. Se sustenta sobre la base de la autodeterminación y autoresponsabilidad, por el que las partes al contratar constituyen, la correspondencia entre las voluntades, de modo que en el desempeño de lo acordado surge una confusión al momento de ejecutar el contrato mercantil, podrán en consecuencia para favorecer el tráfico mercantil, construir para si mismo e intereses; normas dispositivas que solo regirán en caso de no haberse dispuesto algo distinto, procurando que la circulación de los bienes y servicios sean seguras.

Los principios tienen una especial importancia en la vida mercantilista, por su carácter tal y como se manifiestan, en los enfoques doctrinarios, al mencionar los siguientes:

“Uniforme, propio de empresas, normalmente oneroso. Se trata de principios que informan al ordenamiento jurídico; muchos provenientes del derecho romano y destacados a lo largo del tiempo; los más basados en razones de justicia y equidad, o sea, inspirados en los valores que son propios del derecho”.¹⁸

¹⁸ Barrera Graf, Jorge, **Estudios de derecho mercantil**, pág. 63.

1.4. Fuentes del derecho mercantil

En el presente trabajo hacemos referencia, a los factores que dan lugar a la creación de diversas normas jurídicas mercantiles, explicando las causas de sus orígenes, pretendiendo darles vida y normar esta rama del derecho en sentido formal.

“Llamamos fuentes del derecho mercantil a todo aquello que se origina en su aspecto objetivo de norma o regla obligatoria de conducta, y constituye, por lo tanto, el modo o forma especial como se desarrolla y se desenvuelve esa rama del derecho”.¹⁹

1.4.1. La costumbre

“La costumbre fue la primera fuente formal del derecho mercantil, ya fuese como práctica general de los comerciantes o como usos del comercio. Generalmente son estos últimos los que funcionan en la práctica mercantil, los que pueden ser locales o internacionales; generales o especiales; y normativos o interpretativos. El párrafo segundo del Artículo 2º, de la Ley del Organismo Judicial, le da la categoría de fuente de derecho a la costumbre, y por lo mismo al uso, en defecto de ley aplicable al caso y siempre que no sea contrario a la moral y al orden público y que resulte probada. En el Código de Comercio de Guatemala vamos a encontrar que se nos remite a los usos, para resolver un problema legal en ausencia de una norma específica, tal el caso de fijar el precio de una compraventa en que se omitió establecer tal prestación. Los usos, sean locales o internacionales, generales o especiales, pueden servir para normar una situación mercantil que la ley no contempla; y en el caso de los interpretativos, se utilizarían en los términos que permite el Artículo 10. Ley del Organismo judicial”.²⁰

1.4.2. La jurisprudencia

“La jurisprudencia esta concebida en Guatemala, según lo expresa el primer párrafo del Artículo 2º Ley del Organismo Judicial, como fuente complementaria. En ese orden lo es del derecho mercantil, no obstante lo limitado de su efecto vinculante. De acuerdo con lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, cuando se producen cinco fallos reiterados en juicios sometidos al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, por medio del recurso de casación, se genera

¹⁹ Paz, **Ob. Cit**; pág. 17.

²⁰ Villegas, **Ob. Cit**; pág. 24.

la doctrina legal que puede citarse como fundamento de pretensiones similares”.²¹

1.4.3. La ley

“Conforme a los Artículos 2 y 3 Ley del Organismo Judicial, la ley, o la legislación con más propiedad, es la fuente primaria del derecho. En el caso de Guatemala, la normatividad mercantil se integra a partir de su Constitución Política, cuyos preceptos mercantiles se desarrollan en el Código de Comercio y demás leyes y reglamentos que norman la actividad de los comerciantes, las cosas y los negocios mercantiles”.²²

1.4.4. La doctrina

René Arturo Villegas Lara menciona que a la doctrina no pocos autores le niegan calidad de fuente del derecho. Sin embargo, en el derecho mercantil sucede algo especial. Por el lento proceso legislativo, es indudable que la doctrina planteada por los científicos del derecho va delante del derecho vigente. La doctrina corre pareja con la práctica; lo que no sucede con la ley. Entonces, para que este derecho sea viable fácticamente, los principios que ya estudiamos, y que son doctrinarios, vienen a ser fuente coadyuvante en la interpretación del contexto legal, por disposición del Artículo 1. Código de Comercio. Pero no debe considerársele una fuente aislada y que produzca efectos de ella sola creemos que la doctrina puede funcionar como los usos; coadyuvar al esclarecimiento del derecho vigente, con la diferencia que, por su solidez científica; juega un papel preponderante en el conocimiento de problemas que tienen que resolver dentro del contexto del derecho mercantil.

1.4.5. El contrato

René Arturo Villegas Lara comenta que el contrato ha sido considerado como fuente del derecho, sobre todo en el campo del derecho privado. Olvidando un poco la teoría kelseniana, en donde la única fuente del derecho es la ley, podemos considerar que el contrato es fuente del derecho mercantil, en la medida que recoge convenciones de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad, recordamos que el contrato ha sido definido como “Ley entre las partes,” y en ese sentido vendría ser una fuente muy particular, que sólo tiene radio de acción para los sujetos que en el hayan intervenido como partes; pero no generaría disposiciones

²¹ **Ibid**, pág. 25.

²² **Ibid**, pág. 25.

de observancia general. Sin embargo, en la práctica mercantil existen el contrato normativo, el contrato tipo, el contrato por adhesión, cierta manera norma obligaciones de más de un contrato singular.

1.4.6. Los convenios internacionales

“Consisten en el acuerdo de dos o más Estados para resolver y regular la ejecución y desarrollo de sus resoluciones sobre materias de intereses recíprocos. Por ejemplo, convenios comerciales, convenios monetarios, convenios de defensa, convenios culturales, etc”.²³

1.4.7. Los diversos supuestos

Según Joaquín Garriguez la contratación en masa, característico del tráfico mercantil, ha dado lugar a ciertas figuras jurídicas que, nacidas en el ámbito estricto del derecho contractual, han evolucionado luego hacia sectores más próximos al derecho objetivo. Nos referimos a algunas manifestaciones de contratación de empresa hacia los contratos impuestos o dictados por uno de los contratantes.

1.4.8. Calificación jurídica

Es evidente que la calificación jurídica no puede ser una y la misma para todos estos fenómenos. Joaquín Garriguez hace énfasis en la calificación jurídica al mencionar que Cuando es el propio Estado quien fija el contenido del contrato o sus cláusulas básicas; o cuando, sin esta previa fijación, remite a las partes a normas estatutarias aprobadas por la ley o por decreto; o cuando las normas contractuales emanan de entidades que ejercen ese poder normativo por delegación del Estado, no parece dudoso admitir que estamos en presencia de un verdadero derecho objetivo de la contratación mercantil. Cualquier precepto legal del Banco de Guatemala sobre el contrato de depósito de valores es fuente del derecho mercantil, porque ese precepto recibe su fuerza de un decreto del Estado cuando la ley se limita a anteponer a sus propios preceptos los contenidos en los estatutos de bancos, almacenes generales, sociedades de crédito u otras compañías, etc. Cabe preguntarnos si esos estatutos representan una verdadera fuente del derecho mercantil. La respuesta debe ser afirmativa. Aquí no se trata sólo de fijar el contenido de un precepto legal concreto, se trata más bien de anteponer al Código de Comercio todo un conjunto de normas para la regulación de un contrato.

²³ Paz, **Ob. Cit**; pág. 20.

CAPÍTULO II

2. Derecho bancario

El derecho bancario adquiere un lugar importante, en torno al cual girarán todas las operaciones que realizan las organizaciones financieras en los países; de otro modo sin la existencia de éstos grupos financieros, los Estados no podrían realizar sus fines, por lo tanto, los bancos, tanto nacionales como internacionales, tienen una función importante en las economías de los países, debido a la complejidad de operaciones que se realizan a nivel financiero es por ello que. Se hace indispensable la existencia de los mismos, pero para poder operar, necesitan estar regulados, debido al desarrollo económico y social del país requiere de un sistema bancario confiable, solvente, moderno y competitivo.

2.1. Origen del derecho bancario

“Los bancos nacieron cuando los antiguos joyeros y orfebres fueron realizando la práctica de conservar el oro y materias preciosas de sus clientes para mayor seguridad de éstos. Al principio funcionaban como un simple almacén en el que se le facilitaba al depositante un recibo que, más tarde, le serviría para recuperar su oro depositado, pagando sólo una pequeña suma por el servicio que se le había prestado. Como el dinero sólo sirve evidentemente, por lo que podemos adquirir con el , y no por sí mismo, además de lo cual es un bien fungible, lo que quiere decir que un dólar es igual que otro, y que un lingote de oro es tan puro como otro lingote, por eso aquellos joyeros se dieron cuenta que no era preciso almacenar el oro recibido de forma que se le devolvieran al cliente exactamente las mismas piezas o lingotes que él había depositado, pues lo que le importaba al cliente era un recibo de que había depositado oro o dinero por determinado valor, aunque no fuesen las mismas monedas entregadas por él. El hecho expuesto es muy importante, en él radica la diferencia básica entre un banco actual y un almacén de depósito”.²⁴

2.2. Definición de derecho bancario

El derecho bancario puede definirse como: El conjunto de normas jurídicas que regulan la organización y el funcionamiento y las operaciones de los bancos, como contratos típicos, es decir que el derecho bancario se ocupa del banco como institución y de su régimen jurídico y de su actividad mercantil.

²⁴ González Arévalo, Carlos, **Introducción a la economía política**, pág. 1.

Para definir el objetivo de esta disciplina jurídica, diremos, que: “El derecho bancario es el conjunto de normas que regulan la moneda, el cambio y el crédito para crear y mantener condiciones favorables para el desarrollo ordenado de la economía nacional y crea la institución adecuada para la consecución de dichos fines”.²⁵

El Diccionario Manual Jurídico define al derecho bancario como: “ Conjunto de normas jurídicas que se refieren a la actividad de los bancos. Esta actividad tiene un sujeto actor, y, desde un punto de vista jurídico, consiste en el establecimiento de relaciones patrimoniales con otros sujetos, mediante la conclusión de contratos. Se evidencia así un doble aspecto del derecho bancario, distinguiéndose entre normas que afectan a la institución bancaria, es decir, a los bancos como sujetos de aquella actividad y normas que afectan a la actividad misma”.²⁶

2.3. El derecho bancario en la legislación guatemalteca

Es importante hacer mención lo relativo al régimen legal de la banca oficial en Guatemala, se ha transformado radicalmente a raíz de la reforma que se ha implementado, a fin de mantener una banca confiable con una organización mejorada y con caracteres propios. Siendo una parte de la actividad social regulada, cuando el Estado emite y regula lo relativo a los bancos, lo hace con arreglo a un conjunto de preceptos que le otorgan las mismas leyes; atendiendo a todo un proceso de cambios sociales y políticos que surgen interna como externamente asimismo atendiendo a los procesos de apertura de las economías, en la actualidad los bancos del sistema necesitan de una normativa moderna, que les permita desarrollar eficazmente sus operaciones y de prestar mejores servicios a todos los usuarios. En Guatemala la legislación bancaria ha tomado un nuevo auge e importancia debido a las condiciones monetarias, cambiarias y crediticias surgidas. Se hace necesario fortalecer el buen funcionamiento del sistema financiero del país; a la luz de esos cambios que se han registrado, se ha considerado importante la necesidad de emitir la legislación apropiada en materia cambiaria que permita, por un lado, generar confianza en los agentes económicos y, por el otro, revestir de certeza jurídica las operaciones que se efectúen en el país, el marco legal aplicable al sistema financiero esta conformado por un conjunto de normas de carácter obligatorio que van desde las de orden constitucional, ordinarias y reglamentarias. Y son los siguientes:

²⁵ Martínez Gálvez, Arturo, **Derecho bancario**, 1t; pág. 17.

²⁶ Garrone, José Alberto, **Diccionario jurídico**, pág. 274.

2.3.1. Constitucional

La Constitución Política de la República de Guatemala, en la sección décima, referente al Régimen Económico y Social, en su Artículo 119, literal K, regula que es obligación fundamental del Estado proteger la formación del capital, el ahorro la inversión. La actividad del Estado, que se califica de fundamental, no puede agotarse, estar estático, en un solo acto, sino observar que las condiciones que ha regulado se mantenga. El Artículo 132 del mismo cuerpo legal establece, es potestad del Estado, emitir y regular la moneda, así como formular y realizar las políticas que tiendan a crear y mantener condiciones cambiarias y crediticias favorables al desarrollo ordenado de la economía nacional. Las actividades monetarias, bancarias y financieras, estarán organizadas bajo el sistema de banca central, el cual ejerce vigilancia sobre todo lo relativo a la circulación de dinero y a la deuda pública. Dirigirá éste sistema, la Junta Monetaria, de la que depende el Banco de Guatemala.

La importancia del derecho bancario guatemalteco, es obtener un desarrollo ordenado de la economía nacional, a favor de toda la colectividad que integran una comunidad organizada. La actividad bancaria se materializa a través de toda gestión de intermediación profesional en los créditos, realizados por los bancos y entidades financieras autorizadas. Además el Artículo 133 de la Constitución Política de la República de Guatemala, acepta que la Junta Monetaria tendrá a su cargo la determinación de la política monetaria, cambiaria y crediticia del país y velará por la liquidez y solvencia del sistema bancario nacional, asegurando la estabilidad y el fortalecimiento del ahorro nacional. Asimismo, reconoce a la Superintendencia de Bancos, como el órgano que ejerce la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de créditos, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y los demás que la ley disponga.

Se justifica y califica como razonable que el legislador otorgara facultades a la Junta Monetaria para poder modificar todo lo relativo a las instituciones bancarias. En virtud que es la institución encargada de todo lo relativo de la banca nacional.

2.3.2. Leyes ordinarias

Ley Orgánica del Banco de Guatemala, Decreto Número 16-2002 del Congreso de la República, regula todas las actividades y operaciones propias del Banco de Guatemala en su carácter de banco central, dentro de ellas la creación y mantenimiento de las condiciones monetarias, cambiarias y crediticias más favorables al desarrollo ordenado de la economía nacional; así



también establece un órgano encargado de la supervisión del sistema financiero nacional denominado Superintendencia de Bancos.

La Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto Número 19-2002 del Congreso de la República. regula entre otros los procedimientos para la constitución, autorización, capital, administración de bancos, la constitución y organización de grupos financieros las operaciones y servicios que puedan efectuar los bancos, la administración de riesgos, el régimen de contabilidad y divulgación de información, la regulación, suspensión y exclusión de activos, la creación del fondo para el ahorro, asimismo las respectivas sanciones, prohibiciones y limitaciones, suspensión de operaciones, liquidación de bancos y grupos financieros, el establecimiento y clausura de sucursales de bancos extranjeros, entidades fuera de plaza (off-shore) y los cambios sustanciales en otras disposiciones que ya se encontraban vigentes.

El sistema bancario nacional guatemalteco está regulado por una diversidad de leyes como Ley Monetaria, Decreto Número 17-2002 del Congreso de la República, la cual regula todo lo relativo a la unidad monetaria, emisión y curso legal de la moneda nacional, las divisas y reservas monetarias internacionales, contemplando los mecanismos para la estabilidad monetaria, así como la libre convertibilidad, movimiento de capitales.

Considerando que corresponde a la Superintendencia de Bancos, el cumplimiento de las funciones constitucionales y legalmente asignadas, el marco legal que dote al órgano de supervisión, de la capacidad para desarrollar su labor de vigilancia.

La Ley de Supervisión Financiera, Decreto Número 18-2002 del Congreso de la República, surge como consecuencia de la aprobación del plan de reorganización de la Superintendencia de Bancos contempla; el fortalecimiento e independencia funcional del órgano supervisor, facultades para realizar supervisión consolidada sobre los grupos financieros, formalizándose el intercambio de información con otros organismos de supervisión.

Se deben mencionar otras leyes financieras aplicables al sector bancario como las siguientes: Ley de Libre Negociación de Divisas, Ley del Mercado de Valores y Mercancías, Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, así como las leyes de carácter general, aplicables en cierta forma a las instituciones bancarias.

2.3.3. Reglamentarias

En estas disposiciones se contemplan las resoluciones emitidas por la Junta Monetaria, del Banco de Guatemala, la Superintendencia de Bancos, los Acuerdos Gubernativos.

2.3.4. Otras disposiciones

Dentro de este marco legal se mencionan: La legislación internacional, elaborado por el Comité de Basilea, directamente a través de sus múltiples relaciones con las instituciones bancarias de los países del mundo, con el fin de unificar en lo posible, procedimientos y criterios de supervisión evitando la crisis bancaria.

2.4. Operaciones que realizan los bancos

La actividad bancaria moderna, esta inmersa en una serie de operaciones autónomas particulares de muy variado carácter, determinado por su contenido económico y dinamismo y creatividad en la prestación de servicio. Esta actividad está sujeta a la regulación de normas jurídicas legales, reglamentarias, según sea el tipo de operación que se trate; el aspecto jurídico está dado por el nacimiento de una relación entre las partes que intervienen derivando derechos y obligaciones. En este sentido, Manuel. A. Mosquera, menciona que, “La operación bancaria es la realidad económica que subyace debajo del concepto jurídico contrato. Es la substancia del contrato bancario.” “Resulta que las operaciones bancarias forzosamente se reducen a contratos; esto en otras palabras, el contrato bancario, no es otra cosa que su esquema jurídico. Este contrato se efectúa siempre entre la entidad financiera y su cliente y se basa en un consentimiento, en un acuerdo entre ambos para arreglar el objeto de la operación. Se trata, por consiguiente de contratos singulares estipulados por el banco y su cliente, los cuales constituyen la base de cada operación bancaria”.²⁷

En su orden de ideas, el Manual de Derecho Bancario considera: “La actividad del banco se concreta en operaciones o más exactamente en contratos. De hecho ambas expresiones operaciones bancarias y contratos bancarios son en esencia equivalentes”.²⁸ La compleja actividad del banco crea los negocios jurídicos más variados.

²⁷ Boneo Villegas, Eduardo, Barrera Delfino, Eduardo A. **Contratos bancarios modernos**, pág. 46.

²⁸ Bonfanti, Mario Alberto, **Manual de derecho bancario**, pág. 113.

Derivado de la modernización aplicable al sistema bancario guatemalteco, a partir del 1 de junio de 2002, entraron en vigencia nuevas leyes, como ya anteriormente se indicó, el Estado pretende consolidar el desarrollo del sistema financiero, con el objeto de realizar eficazmente sus operaciones en beneficio de sus usuarios, tomando en cuenta el fenómeno de la globalización y por ende el desarrollo de los mercados financieros internacionales.

De conformidad con el Artículo 41. Ley de Bancos y Grupos Financiero, otorga la facultad a los bancos autorizados en el país y describe la operaciones y servicios que puede prestar un banco, pudiendo realizar las operaciones tanto en moneda nacional o extranjera de la siguiente forma:

2.4.1. Operaciones pasivas

Se definen como: “Aquellas mediante las cuales, los bancos reciben medios y disponibilidades monetarias y financieras de sus clientes y de otras entidades crediticias para aplicarlas a sus fines propios”.²⁹ Dentro de las cuales tenemos

- a) Recibir depósitos monetarios;
- b) Recibir depósitos a plazo;
- c) Recibir depósitos de ahorro;
- d) Crear y negociar bonos y / o parajes, previa autorización de la Junta Monetaria;
- e) Obtener financiamiento del Banco de Guatemala, conforme a la ley orgánica de éste;
- f) Obtener créditos de bancos nacionales y extranjeros;
- g) Crear y negociar obligaciones convertibles;
- h) Crear y negociar obligaciones subordinadas; y
- i) Realizar operaciones de reporto como reportado.

2.4.2. Operaciones activas

Son las que realizan las instituciones bancarias con el objeto de canalizar recursos financieros u otros tipos de bienes, o aquellas mediante las cuales asumen obligaciones por cuenta de terceros, independientemente de sus formas jurídicas de normalización de instrumentos o de registros contables. Dentro de las operaciones activas que realizan los entes bancarios podemos mencionar las siguientes:

- a) Otorgar créditos;
- b) Realizar descuentos de documentos;

²⁹ GUZMÁN, Jorge, et. al. **Aspectos jurídicos de las operaciones bancarias**, pág. 6.

- c) Otorgar financiamiento en operaciones de cartas de crédito;
- d) Conceder anticipos para exportación;
- e) Emitir y operar tarjeta de crédito;
- f) Realizar arrendamiento financiero;
- g) Realizar factoraje;
- h) Invertir en títulos valores emitidos y/ o garantizados por el Estado, por los bancos autorizados de conformidad con esta ley o por entidades privadas. En el caso de la inversión en títulos valores emitidos por entidades privadas. En el caso de la inversión en títulos valores emitidos por entidades privadas, se requerirá aprobación previa de la Junta Monetaria;
- i) Adquirir y conservar la propiedad de bienes inmuebles o muebles, siempre que sean para su uso, sin perjuicio de lo previsto para la realización de arrendamiento financiero;
- j) Constituir depósitos en otros bancos del país y en bancos extranjeros; y,
- k) Realizar operaciones de reporto como reportador.

2.4.3. Operaciones de confianza

Son las que realizan las instituciones bancarias actuando como mandatarios o depositarios, con el objeto de prestar los servicios que no impliquen intermediación financiera como tampoco compromisos financieros para las mismas. Quedando consignado en los convenios o contratos celebrado entre las partes contratantes, dentro de las cuales mencionamos las siguientes:

- a) Cobrar y pagar por cuenta ajena;
- b) Recibir depósitos con opción de inversiones financieras;
- c) Comprar y vender títulos valores por cuenta ajena; y,
- d) Servir de agente financiero encargándose del servicio de la deuda, pago de intereses, comisiones y amortizaciones.

2.4.4. Pasivos contingentes

Este tipo de operación se caracteriza porque generan una obligación derivada de hechos o acontecimientos inciertos, dentro de ellos tenemos los siguientes:

- a) Otorgar garantías;
- b) Prestar avales;
- c) Otorgar fianzas; y,
- d) Emitir o confirmar cartas de crédito.

2.4.4. Servicios

Como aspecto relevante, se puede mencionar la existencia de una actividad secundaria en la banca, consiste en la prestación de una serie de servicios accesorios, que pueden implicar o no riesgos, por lo que se va obtener un ingreso por la misma, dentro de ellos mencionamos los siguientes:

- a) Actuar como fiduciarios;
- b) Comprar y vender moneda extranjera, tanto en efectivo como en documentos;
- c) Apertura de cartas de crédito;
- d) Efectuar operaciones de cobranza;
- e) Realizar transferencia de fondos; y,
- f) Arrendar cajillas de seguridad.

La prestación de una diversidad de productos y servicios a través de una entidad bancaria, permite consolidar el aprovechamiento de éstos entes financieros. Cabe mencionar que las ventajas de la banca se manifiesta beneficiando a los usuarios, así como generando mayor eficiencia al sistema financiero.

2.5. Funciones que desarrollan las instituciones bancarias

“El sistema financiero tiene como función y cometido, la creación, el intercambio, la transferencia y liquidación de activos y pasivos financieros, y constituye un sector más de la economía dedicado no a la producción de bienes, si no a la prestación de servicios, los llamados servicios financieros”.³⁰

Todas las instituciones que conforman el sector financiero, realizan la función de intermediación financiera, al establecer una relación entre los inversionistas y los prestamistas. Lo anterior contribuye al desarrollo y crecimiento económico, al promover la adecuada asignación de los recursos financieros, que se traduce en ejemplo, de producción, generación de riqueza: y además, ofrece a los ahorrantes, una reducción del riesgo a través de la diversificación de transacciones financieras.

La teoría de la banca clasifica las funciones de los bancos en cuatro grandes categorías:

³⁰ Banco de Guatemala, **Boletín informativo**, pág. 1.

2.5.1. Facilitan el acceso a un sistema de pago

“La seguridad jurídica y la eficacia en la prestación de servicios, y pago han sido un motivo fundamental de preocupación para los gobiernos y los bancos centrales, sobre todo desde la liberación y la globalización de los mercados financieros, que han traído consigo un gran aumento de pagos interbancarios, tanto a nivel nacional como internacional”.³¹

2.5.2. Transforman activos

- a) La conveniencia de la denominación: el banco elige la magnitud unitaria (denominación) de sus productos (depósitos y créditos) que conviene a sus clientes, es decir, que los bancos en su papel de intermediarios reciben depósitos y los invierten en préstamos;
- b) Transforman calidades: se refiere a que el banco emite un título propio,
- c) Ofrece una combinación de riesgo y rendimiento;
- d) Transformación de vencimientos: conlleva necesariamente un riesgo, ya que los activos de los bancos no son líquidos, dados los derechos de los depositantes. Es decir, que los bancos transforman los títulos de corto plazo, ofrecidos a los depositantes en los títulos de largo plazo que desean los prestatarios.

2.5.3. Gestionan el riesgo

“Normalmente para la gestión bancaria se definen tres riesgos que afectan a los bancos: el riesgo crediticio, el riesgo de tipos de interés, y el riesgo de liquides”.³²

2.5.4. Procesan la información y supervisan a los prestatarios

“Esto es debido a que los bancos desempeñan una función específica en la gestión de los problemas que plantea la información incompleta sobre los prestatarios. Lo que significa que los bancos puedan invertir en tecnología informática que les permita seleccionar las diferentes demandas de préstamos que reciben y supervisan los proyectos, con el fin de limitar de que se realice un proyecto diferente al que se acordó inicialmente.”³³

³¹ Rochet Frexias. **Economía Bancaria**, pág. 2.

³² **Ibid**, pág. 7.

³³ **Ibid**, pág. 9.

2.6. La Junta Monetaria

Es un cuerpo colegiado, por tanto la voluntad del órgano lo integran varias personas que tienen la calidad de miembros directores. Estos miembros directores no pertenecen a un solo sector sino a varios, por lo cual la voluntad del órgano trasunta un querer compartido, al menos en su mayoría, por varios sectores que no son, precisamente, representativos. Esto es que los miembros como tales, son simplemente directores del órgano público, sin vínculos con ningún sector.

En la actualidad, los propios miembros de la Junta Monetaria, como las autoridades y funcionarios del Banco de Guatemala, la Junta Monetaria está integrada por dos grandes sectores: público y privado, y que los miembros de cada uno de éstos sectores, son representativos de los mismos, lo cual es un error, por cuanto que si, bien dichos sectores nombran o eligen a los que habrán de ser miembros de la Junta Monetaria, ello no quiere decir que una vez electos y tomado posesión del cargo, sean representantes del que los nombró o del que los eligió. Semejante apreciación desnaturalizaría totalmente los objetivos y fines de la entidad, como infortunadamente, ha sucedido más de una vez. Los miembros de la Junta Monetaria son funcionarios que deben actuar conforme la ley, esto es, con fines a la satisfacción de intereses públicos, cumpliendo con los preceptos contenidos, en la Ley Orgánica del Banco de Guatemala.

”La composición diversa de la Junta Monetaria, responde al deseo de la norma bancaria de que cada uno de los miembros, con su respectivo saber y conocimiento de la economía nacional, concurra a formar la voluntad del órgano colegiado, aplicando correctamente la ley bancaria, creando normas reglamentarias o normas individualizadas. Aunque a la Junta Monetaria le compete la determinación de la política monetaria, cambiaria y crediticia, según señala el Artículo 133 de la Constitución Política de Guatemala, existe en los textos normativos una serie de funciones que se traducen en atribuciones, deberes y facultades que tienen aspectos puramente técnicos y que no determinan en sí una política, por lo que la labor del órgano se torna delicada y compleja”.³⁴

Nuestra Constitución Política de la República, determina que la Junta Monetaria, es el órgano máximo del Banco de Guatemala; es el órgano superior de la institución y por lo tanto le corresponde la dirección general de ésta. Como órgano supremo tiene a su cargo la determinación de la política monetaria, cambiaria y crediticia de la República. En la Junta Monetaria descansa la responsabilidad del Banco de Guatemala.

³⁴ Martínez, **Ob. Cit**; pág. 171.

“Desde éste punto de vista que es una realidad transmitida tanto por los autores que se han ocupado del estudio del tema, como por los mismos juzgadores, se justifica y califica como razonable que el legislador otorga facultades a la Junta Monetaria para poder modificar el monto de cobertura de los ahorros. Es importante que esa facultad se confiere al órgano que constitucionalmente tiene asignada competencia y funciones no sólo para la determinación de la política monetaria, cambiaria y crediticia del país sino también para velar por la liquidez y solvencia de las instituciones bancarias, órgano que por otra parte, como rector del Banco de Guatemala, dirige el sistema de banca central y debe, con sus acciones y determinaciones, asegurar la estabilidad y el fortalecimiento del ahorro nacional, como lo preceptúa el Artículo 133 de la ley fundamental”.³⁵

2.7. Funciones de la Junta Monetaria

“Como órgano superior ¿qué clase de funciones tiene la Junta Monetaria? Como órgano superior la Junta Monetaria tiene diversas funciones que se encuentran reguladas en la Constitución Política de la República de Guatemala, en la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, en la ley de Bancos y Grupos Financieros y en otras disposiciones de igual naturaleza. Básicamente, las funciones son las siguientes”.³⁶

2.7.1. Función política

“Una de las funciones más importantes de la Junta Monetaria, es la función política. La determinación y el desarrollo de la actividad monetaria, cambiaria y crediticia esta sujeta a la conveniencia, necesidad y oportunidad de los intereses económicos del país, de acuerdo a las circunstancias prevalecientes en un momento dado. Sabemos que es un deber de la Junta Monetaria la determinación de la política de los renglones indicados, pero ¿cómo y por qué? Esta cuestión que habrá que decidirla a la luz de las condiciones que en un momento dado prevalezcan, esta decisión tiene el carácter de discrecional.

Por otro lado, el hecho de ser un órgano de dirección estatal, es un órgano político, en el sentido de su actuación conlleva esencial e inescindiblemente la de gobernar dentro del círculo de su competencia. Actuación ésta que tiene en sí misma una orientación política, para alcanzar los

³⁵ Corte de Constitucionalidad de Guatemala, **Constitución Política de la República, Comentada y anotada con la jurisprudencia constitucional**. ed; Guatemala: (s.e.), 2001.

³⁶ Martínez, **Ob. Cit**; pág. 321.

fines que le han sido adscritos”.³⁷

2.7.2. Función administrativa

Para Arturo Martínez Gálvez la Junta Monetaria, como órgano supremo del Banco de Guatemala desarrolla una función administrativa en cuanto que sus actos van encaminados a la realización de intereses públicos, con el fin de lograr un desarrollo ordenado de la economía nacional, para éste fin establece procedimientos y emite resoluciones que tiene efectos en el ámbito económico monetario; asimismo realiza una función administrativa en cuanto que emite instrucciones para el eficaz cumplimiento de sus mandatos, nombra su personal, acuerda su presupuesto y otorga autorizaciones de conformidad con la ley, así también cuando actúa como agente fiscal y banquero del Estado.

2.7.3. Función normativa

Tiene también una función normativa, creadora de preceptos en cuanto que emite reglamentos con base a la autonomía de que goza la institución.

Manifiesta Arturo Martínez Gálvez que la potestad reglamentaria para darse sus propias normas y para emitir los reglamentos de acuerdo con su ley orgánica. La potestad reglamentaria es una de las funciones más fundamentales de la Junta Monetaria; a través de ella se va integrando un derecho bancario con características propias y definidas que, en cierto modo van siendo cuantitativamente más importantes que la ley ordinaria. Merced a dicha función la Junta Monetaria determina su política, su actividad administrativa y fija directrices a los bancos del sistema para crear condiciones monetarias cambiarias y crediticias favorables a la economía nacional.

2.7.4. Función técnica

La Junta Monetaria también tiene una función técnica como consejero del Estado. Para Arturo Martínez Gálvez en este sentido la Junta emite dictámenes cuando el gobierno central o las instituciones oficiales tengan el propósito de concertar operaciones crediticias en el exterior, así también cuando se pretenda contratar empréstitos en el interior del país. Asimismo cuando las demás leyes exijan para la realización de ciertas operaciones crediticias, el dictamen de la Junta Monetaria tomando en cuenta las disponibilidades y las obligaciones del país, en relación con la

³⁷ **Ibid**, pág. 321.

balanza de pagos y el volumen del medio circulante.

2.7.5. Función jurisdiccional

Mediante esta función la Junta Monetaria conoce las apelaciones interpuestas por los afectados en contra de las resoluciones dictadas por la Superintendencia de Bancos. De acuerdo con el tratadista Miguel. S. Marienhoff, dicha función tiene un carácter jurisdiccional, por cuanto el órgano administrativo en ejercicio de una facultad legal, a raíz de una reclamación del administrado, dicta una decisión, expresa y fundada, reconociendo o desestimando el derecho invocado, es un acto administrativo de sustancia jurisdiccional, por cuanto decide un recurso, declarando lo que es derecho en el caso ocurrente. ” Lo que importa resaltar en esta oportunidad es el hecho de que la Junta Monetaria tiene también una función jurisdiccional que tiene perfiles propios, siendo por su propia naturaleza una actividad técnica que se resuelve de acuerdo con los principios y normas propios de los recursos”.³⁸

³⁸ **ibid**, pág.323.

CAPÍTULO III

3. Títulos de crédito

Al abordar el estudio sobre los títulos de crédito, lo que pretendemos es hacer un análisis general, en virtud que una parte de la doctrina habla de títulos de crédito y otras en sentido técnico, títulos valores. En todo caso los títulos de crédito han contribuido a facilitar la circulación de los derechos y tienen la calidad de bienes muebles, se consideran como un documento de un derecho privado cuyo ejercicio está condicionado a la posesión del mismo. Esta es una definición que recoge el concepto amplio de título valor, de origen germano, en nuestro ordenamiento jurídico no existe tal término y los títulos de crédito los ubicamos dentro de las cosas mercantiles, del Código de Comercio de Guatemala.

3.1. Definición de título de crédito

El Diccionario de Derecho lo define como: “Documento que autoriza al portador legítimo para ejercitar contra el deudor y transferir el derecho literal y autónomo en él consignado”.³⁹ La denominación título de crédito es criticada por la doctrina, por considerarla inexacta en cuanto a la expresión del contenido o naturaleza de tales documentos.

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual lo define como: “El que contiene de manera eficaz un derecho de crédito exigible a favor de determinada persona o de su poseedor y contra otra concretada en todo caso”.⁴⁰

“Orione, siguiendo la definición de Vivante, dice que se llama título de crédito, al documento necesario para hacer valer el derecho (derecho de crédito) literal y autónomo contenido en el mismo”.⁴¹

“La expresión más usual, quizá podríamos decir, tradicional es la de títulos de crédito, al mismo se le cuestiona y se considera aceptable la crítica que señala en ella su falta de precisión, por cuanto dentro de la heterogeneidad del conjunto hay una cantidad de títulos (no cambiarios) en los cuales desaparece, o se aprecia muy tenuamente el aspecto crediticio. Dentro de nuestro

³⁹ De Piña Vara, Rafael, **Diccionario de derecho**, pág. 460.

⁴⁰ Cabanellas Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, 8t; pág. 104.

⁴¹ Ossorio Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 750.

idioma ha cundido, en fecha más reciente, la expresión títulos- valores.”⁴² El título de crédito no solo se constituye desde el punto de vista de la doctrina sino del legislativo, nuestra legislación define los títulos de crédito en el Artículo 385 Código de Comercio, al establecer: “ Son títulos de crédito los documentos que incorporan un derecho literal y autónomo cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título.” nuestro Código de Comercio adopta la teoría italiana.

Respecto a la naturaleza jurídica, de los títulos de crédito, son bienes muebles y se configura como un negocio jurídico unilateral o una declaración unilateral de voluntad, que obliga al suscriptor desde el momento en que lo consigna con su firma, siguiendo así la teoría de la creación. De acuerdo a esta tesis, el título existe y obliga desde el momento en que se crea, cualquiera que sea la causa por la que se suscribe. De esta forma, se dota de mayor seguridad jurídica al título y se garantiza la obligación.

3.2. Características de los títulos de crédito

Las características de los títulos de crédito, en la doctrina se considera que tiene un criterio por lo general definido, las notas características de estos documentos son los siguientes:

3.2.1. Formulismo

El título de crédito es un documento sujeto a una fórmula especial de redacción y debe contener los elementos generales de todo título según el , Artículo 386 Código de Comercio de Guatemala, y los especiales de cada uno en particular.” La forma aquí esencial para que el negocio jurídico surja, también lo es en el ámbito procesal, pues el documento es eficaz en la medida que contenga los requisitos que exige la ley.”⁴³

3.2.2. Incorporación

“De acuerdo a esta característica, el derecho no es algo accesorio al documento; está incorporado y forma parte de él, de manera que al transferir el documento se transfiere también el derecho. Podríamos decir el derecho toma forma, se materializa, se concretiza en el título de crédito. Si un título se destruye, desaparece el derecho que en él se había incorporado.”⁴⁴ De conformidad con le Artículo 386 Código de Comercio de Guatemala, lo anterior no quiere decir que

⁴² Garrone, José Alberto, **Diccionario manual jurídico**, pág.730.

⁴³ Villegas Lara, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco**, 2t; pág. 4.

⁴⁴ **Ibid**, pág. 4.

desaparezca la relación causal que generó la creación del título de crédito, la que se puede hacer valer por otros procedimientos; pero en lo que al derecho incorporado en el título se refiere, desaparece junto al documento, sin perjuicio de pretender su reposición.

Son títulos de legitimación propia, no es posible ejercitar el derecho incorporado sin la presentación por el acreedor y rescate por el deudor-emisor del documento, esta característica se encuentra reflejada en el Artículo 389 Código de Comercio de Guatemala que establece: “Exhibición del título de crédito. El tenedor de un título de crédito, para ejercer el derecho que en el se consigna, tiene la obligación de exhibirlo y entregarlo en el momento de ser pagado. Si sólo fuera pagado parcialmente, o en lo accesorio, deberá hacer mención del pago en el título, y dar por separado, el recibo correspondiente.” según este precepto, es necesario que el título esté en poder de quien lo va a cobrar y mostrarlo al deudor para que le cumpla con la obligación, debiendo ser entregado al deudor contra el pago del mismo; y como el documento incorpora el derecho y la obligación, en ese momento se extingue la relación, es decir, la relación jurídica que deviene del título de crédito.

3.2.3. Literalidad

“En el título de crédito se encuentra incorporado un derecho; pero los alcances de este derecho se rigen por lo que el documento diga en su tenor escrito.”⁴⁵ También la literalidad es la delimitación, tan exacta como lo permiten los números y las letras, del derecho incorporado al documento. En nuestro sistema jurídico lo establece el Artículo 388 del Código de comercio.

Diferencias en lo escrito. El título de crédito que tuviere su importe escrito en letras y cifras, valdrá, en caso de diferencia, por la suma escrita en letras. Si la cantidad estuviere expresada varias veces en letras o en cifras, el documento valdrá en caso de diferencia, por la suma menor; el Artículo 395 establece. “Alteración del texto. En caso de alteración del texto de un título de crédito, los signatarios posteriores a ella se obligan según los términos del texto alterado y los signatarios anteriores, según los términos del texto original. Cuando no se puede comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, se presume que lo fue antes”.

⁴⁵ **Ibid**, pág. 4.

3.2.4. Autonomía

“Es la existencia de cualquier vínculo subjetivo, precisamente por su incorporación. Un sujeto que se obliga mediante un título de crédito o el que lo adquiere, tiene obligaciones, o derechos autónomos, independiente de la persona anterior que ha intervenido en la circulación del título.”⁴⁶

Cada uno tiene un derecho autónomo y una obligación autónoma, de tal manera que cualquiera de los signatarios puede ser demandado sin observar ningún orden. En nuestro sistema jurídico el Artículo 407 establece, “Disposiciones especiales. Los derechos y obligaciones derivados de los actos o contratos que hayan dado lugar a la creación o transmisión del título de crédito, se regirán por las disposiciones de éste Código, cuando no se puedan ejercitar o cumplir separadamente del título”. Asimismo, el Artículo 408 del mismo cuerpo legal, establece, la relación causal, en la siguiente forma: “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 si no 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. Esto implica que el título genera derechos y obligaciones autónomas. Esto tiene relación con la acción cambiaria, ya que se puede hacer valer en contra de cualquier signatario, indistintamente. Pudiendo ser demandado cualquiera, aunque este pueda repetir contra los otros obligados, tal como lo regulado en el Artículo 398 del Código de Comercio de Guatemala.

3.2.5. Legitimación

“En ellos la posesión es condición indispensable para ejercitar el derecho incorporado y en consecuencia, para exigir del deudor la prestación debida. Por consiguiente está legitimada para el ejercicio del derecho incorporado al título de crédito, la persona que lo posee cumpliendo con los requisitos que la naturaleza del título exige, según sea nominativo, a la orden o al portador. El efecto legitimatorio de la posesión del título implica facilitar el ejercicio del derecho incorporado al mismo, ya que se eliminan dificultades tales como, demostrar la existencia y pertenencia del derecho y capacidad para ejercicio del mismo”.⁴⁷

⁴⁶ **Ibid**, pág. 5.

⁴⁷ Vásquez, **Ob. Cit**; pág. 312.

3.2.6. Circulación

La transmisión de los derechos de crédito para ser factible, requiere seguridad en la circulación de los derechos de contenido patrimonial, función instrumental característica de los títulos de crédito en sentido restringido, no hallaría cumplida realización si el adquirente del derecho incorporado pudiere albergar dudas sobre la existencia y alcance del mismo a la hora de proceder a su ejercicio. Una ulterior utilidad de la documentación peculiar de los títulos de crédito circulantes, está precisamente, en garantizar por anticipado al poseedor de los mismos que en dicho momento crucial el contenido del derecho no se vera afectado por la alegación por parte del obligado de hechos impositivos o modificativos, razonablemente imprevisible, al tiempo de la adquisición de aquellos por medio del documento; se refiere al carácter circulatorio de los títulos de crédito. Aunque en nuestra legislación se puede restringir dicha circulación insertándole la cláusula expresa “No negociable” o “No endosable” Artículo 419 del Código de Comercio, regula.

“Cualquier tenedor de un título a la orden puede impedir su ulterior endoso mediante cláusula expresa, que surtirá el efecto de que, a partir de su fecha, el título sólo puede transmitirse con los efectos de una cesión ordinaria.”

3.3. Requisitos de los títulos de crédito

“Se les denomina requisitos a determinados elementos establecidos por la ley y que deben concurrir para la validez del negocio jurídico contenido en el título de crédito y para que éste, consecuentemente, tenga la naturaleza de tal y produzcan los efectos jurídicos que le son propios. Los requisitos de los títulos de crédito también se conocen con el nombre de requisitos cambiarios y pueden ser: sustanciales o intrínsecos y de forma o extrínsecos”.⁴⁸

El Artículo 386 del Código de Comercio de Guatemala regula: “Solo producirán los efectos previstos en este Código, los títulos de crédito que llenen los requisitos propios de cada título en particular y los generales siguientes: 1º. El nombre del título de que se trate; 2º. La fecha y el lugar de creación; 3º. Los Derechos que el título incorpora; 4º. El lugar y la fecha de cumplimiento o ejercicios de tales derechos; 5º. 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. Si no se mencionare el lugar de creación, se tendrá como tal el del domicilio del creador. Si no se mencionare el lugar de cumplimiento o ejercicio de los

⁴⁸ Vásquez, **Ob. Cit**; pág. 321.

derechos que el título consigna, se tendrá como tal el del domicilio del creador del título. Si el creador tuviera varios domicilios, el tenedor podrá elegir entre ellos; igual derecho de elección tendrá, si el título señala varios lugares de cumplimiento. La omisión insubsanable de menciones o requisitos esenciales que debe contener todo título de crédito, no afectan al negocio o acto jurídico que dio origen a la emisión del documento.

El Artículo 386 del mencionado cuerpo legal especifica los requisitos generales de forma que un título de crédito debe contener, en el entendido que deberán incluirse los que son propios de cada título en particular, este Artículo es el que norma la característica del formulismo. Y en cuanto a los cheques, éstos solo pueden crearse en formularios que el banco entrega al depositante.

De los cinco requisitos generales existen dos que la ley subsana en aquellos casos en que por una omisión se hubieren dejado de consignar. Esos requisitos son los que se regulan en los incisos 2º. (en cuanto a la fecha) y 4º. Del Artículo comentado. En cambio los que señalan los incisos 1º. 3º. y 5º; son requisitos esenciales que la ley no presume y que de faltar, hacen ineficaz o inexistente el título. En relación a esto hay que tomar en cuenta el último párrafo del Artículo 386 del Código de Comercio de Guatemala, en el se señala que si en algún título se omitió un requisito que la ley no subsana, eso no significa que el negocio o acto que dio origen al título se vea afectado.

El Artículo 387 del Código de Comercio de Guatemala, señala lo siguiente. “ Facultad de llenar requisitos. Si se omitieren algunos requisitos o menciones en un título de crédito , cualquier tenedor legítimo podrá llenarlo antes de presentarlo para su aceptación o para su cobro. La excepciones derivadas del incumplimiento de lo que se hubiere convenido para llenarlo, no podrán oponerse al adquirente de buena fe”. Esta norma contempla aquellos supuestos en los que las partes hubieren acordado omitir algún requisito o mención del título conviniendo a sus intereses.

3.4. Circulación de los títulos de crédito

Explicamos que los títulos de crédito se generan para atender las exigencias de la circulación de bienes y derechos y que mediante ellos se logra una fácil movilización de la riqueza. Los títulos de crédito logran hacer fácil y segura la circulación de los bienes y derechos, a través de su propia circulación, de su transferencia, ya que en virtud de la incorporación derecho y título forman una unidad. La función de los títulos de crédito mediante la cual pasan de una persona a otra y se realiza la movilización de los bienes y derechos, es lo que se conoce con el nombre de circulación.

La circulación se define como: “La entrega mediata del derecho de manera que éste es autónomo para los futuros propietarios del título”.

Artículo 390 del Código de Comercio de Guatemala establece: “La transmisión de un título de crédito comprende el derecho principal que en él se consigna y las garantías y derechos accesorios”. Ese Artículo explica lo establecido en la norma que define qué es un título de crédito en el Artículo 385. Código de Comercio de Guatemala establece: “ el derecho está incorporado, en el documento, la transmisión de éste implica también el derecho principal y, así como, los accesorios, bajo el principio jurídico de que lo accesorio sigue al principal”. Asimismo, el Artículo 391. del mismo cuerpo legal, establece: “ Reivindicación, gravamen o cualquier otra afectación sobre el derecho consignado en el título de crédito o sobre las mercaderías por él representadas, no surtirán efecto alguno, si no se llevan a cabo sobre el título mismo“. Los títulos de crédito tienen la calidad de bien mueble. Por lo tanto, son objetos que tienen realidad concreta dentro del patrimonio de una persona. Si el titular o propietario de un título de crédito pierde la posesión del título y otra persona pretende que le pertenece, habiéndolo adquirido por procedimientos diferentes a las formas de transmitir los títulos, entonces el legítimo propietario puede reivindicarlo, o sea reintegrarlo recuperarlo a su esfera patrimonial mediante el ejercicio de una acción reivindicatoria, cuyo concepto es conocido en el ámbito del derecho civil así, un bien mueble también se puede gravar mediante una garantía prendaria; en este caso el título viene hacer el bien que garantiza una obligación diferente a la que el título contiene. Pero insistimos en que tanto la reivindicación, como el gravamen debe hacerse sobre el mismo título, por que este es un continente sobre el cual dentro del cual se debe actuar indefectiblemente.

El Artículo 392 del Código de Comercio de Guatemala establece: “Ley de circulación. El tenedor de un título de crédito no podrá cambiar su forma de circulación sin el consentimiento del emisor, salvo disposición legal en contrario”. Los títulos de crédito por su forma de circulación se dividen en Nominativos, a la Orden y al Portador. Es la persona que crea el título quien determina su ley de circulación desde el momento que le asigna cualquiera de las formas antes dichas. El título de crédito nominativo circula mediante endoso, entrega del documento y cambio en el registro del creador; el título a la orden circula a la orden mediante endoso y entrega del documento, y el título al portador circula por la simple tradición o entrega material del título. Pero, insistimos, es el creador el que fija desde el principio como va a circular el título; y esta ley de circulación sólo podrá cambiarla otra persona cuando tiene el consentimiento del creador o bien que exista una disposición legal en contrario que dispense la exigencia de contar con ese consentimiento.

3.5. Creación de los títulos de crédito

Nuestro ordenamiento jurídico establece en su Artículo 393 del Código de Comercio de Guatemala. Establece: “obligaciones del signatario, el signatario de un título crédito, queda obligado aunque el título haya entrado en circulación contra su voluntad. Si sobreviene la muerte o incapacidad del signatario de un título, la obligación subsiste”.

“En este Artículo se encuentra reflejada la teoría de la creación según la cual el título existe desde el momento en que es creado, independientemente de que haya o no voluntad para que circule. Las leyes que asientan la teoría de la emisión asientan que el documento nace hasta que entra en circulación; en cambio, las que se basan en la teoría de la creación insisten en que el documento surge cuando se suscribe”.⁴⁹

El Artículo 394 del Código de Comercio regula: “ Anomalías que no invalidan. La incapacidad de algunos de los signatarios de un título de crédito, el hecho de que en éste aparezcan firmas falsas o de personas imaginarias, o la circunstancia de que, por cualquier motivo, el título no obligue a alguno de los signatarios, o a las personas que aparezcan como tales, no invalidan las obligaciones de las demás personas que lo suscriban”.

El Artículo citado se basa en la típica característica de los derechos y obligaciones autónomas que adquiere cada una de las personas que se van enrolando en los títulos de crédito; el librador, el avalista, el endosante, el aceptante, por intervención, etc., cada uno tiene su propio derecho o su propia obligación provenientes del mismo título. Si la obligación de uno de los sujetos es nula, no sucede lo mismo con los demás, porque son obligaciones autónomas. Esto, repetimos, le da la seguridad al tráfico a los títulos de crédito frente al poseedor de buena fe.

Asimismo, el Artículo 395 del mismo cuerpo legal preceptúa: “ En caso de alteración del texto de un título de crédito, los signatarios posteriores se obligan según los términos del texto alterado y los signatarios anteriores, según los términos del texto original. Cuando no se pueda comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, se presume que lo fue antes”. Para explicar este artículo “partimos de la base que un título de crédito, en su aspecto documental, puede ser alterado dolosa o culposamente; alteración que puede ser sobre la cantidad, sobre la forma de vencimiento o sobre cualquier circunstancia que cambie los términos originales de la obligación o del derecho contenido en el título. Como casi siempre en la circulación del documento

⁴⁹ Villegas, **Ob. Cit**; 2t.; pág. 11.

se pueden enrolar varias personas, es importante detectar en que momento se hizo la alteración, para luego determinar la responsabilidad de cada uno en los términos literales que conoció y tuvo a la vista al momento de signar el título.”⁵⁰ Siguiendo con el análisis legal el Artículo 396, del mismo cuerpo legal regula: “ Convenio del plazo. Cuando alguno de los actos que deba realizar obligatoriamente el tenedor de un título de crédito, debe efectuarse dentro de un plazo del que no fuere hábil el último día, el término se entenderá prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. Los días inhábiles intermedios se contarán para el computo del plazo; ni en los términos legales ni en los convencionales, se comprenderá el día que les sirva d punto de partida”.

“Esta norma en una primera lectura es confusa. Únicamente porque el título del Artículo se refiere al, plazo, es que nos permite aclarar el uso indebido de las palabras, plazo y término obviamente la norma lo que regula es plazo sujeto a lo siguiente: Si el último día es inhábil, el plazo se prorroga hasta el próximo día que sea hábil, con el fin de no colocar en desventaja al deudor. El plazo se principia a contar un día después de aquél en que se ha creado el título. Se cuentan siempre los días intermedios”.⁵¹ También el Artículo 397 de la citada ley regula, imposibilidad de firmar. Por quien no sepa o no puede firmar, podrá suscribir los títulos de crédito a su ruego otra persona, cuya firma será autenticada por un notario o por el secretario del municipio del lugar.

Para René Arturo Villegas Lara su finalidad es facilitar que una persona que no sepa o no puede firmar, cree títulos de crédito, la facultad dada al secretario municipal para autenticar la firma de quien suscribe por cuenta del deudor es comprensible por la falta de profesionales Notarios en municipios y muchos lugares del país. Sin embargo, y aunque la ley no lo dice, haciendo una integración con las disposiciones del Código de Notariado, debe advertirse que la persona que emite el título debe estampar su impresión digital y a la par, la firma de quien suscribe en su nombre, ya que es un requisito que se exige para las legalizaciones; y porque le da más seguridad jurídica al documento. Además, como la norma establece de “suscribir”, la previsión es aplicable al acto de aceptar o endosar .

3.6. Clasificación de los títulos de crédito

Los títulos de crédito o títulos valores pueden ser clasificados en diversas especies y según diversos criterios, que a continuación analizaremos:

⁵⁰ **Ibid**, pág. 12.

⁵¹ **Ibid**, pág. 13.

3.6.1. Clasificación según la persona del emitente

3.6.1.1. Públicos

“Son los títulos que pueden ser emitidos por determinadas entidades públicas, tales como los títulos de la deuda pública, bonos del tesoro emitidos por el Estado”.⁵²

3.6.1.2. Privados

“Son títulos que pueden ser emitidos por personas individuales o entes privados, tales como, los cheques, las acciones, las obligaciones de sociedades comerciales”.⁵³

3.6.2. Clasificación según el modo de emisión

3.6.2.1. Títulos singulares

Según Vitorio Salandra, son los que se emiten en cada caso, en relación a una cierta operación que tienen lugar frente a una persona concreta, tales como los cheques. También son singulares aquellos títulos de emisión constante, si ella se realiza en cada caso en virtud de operaciones distintas, independientes las unas de las otras y según sus modalidades determinadas, como sucede con los cheques circulares y los certificados de depósitos.

3.6.2.2. Títulos en serie

Vitorio Salandra, menciona que son los emitidos en virtud de una operación compleja realizada frente a una pluralidad de personas; la serie se divide en porciones iguales, de manera que cada una de estas porciones corresponden derechos iguales.

3.6.3. Clasificación según el contenido del derecho representado

3.6.3.1. Títulos de participación

Vitorio Salandra, menciona que estos títulos consigna una compleja situación jurídica, que

⁵² Salandra Vitorio, **Curso de derecho mercantil**, pág. 161.

⁵³ **Ibid**, pág. 161.

consta de derechos patrimoniales y poderes de gestión, es decir de participación en la administración social, y aún algunas veces, si las acciones no han sido enteramente pagadas, consignan obligaciones.

3.6.3.2. Títulos representativos de mercancías o títulos de tradición

Vitorio Salandra, explica lo relativo a estos títulos que por el hecho de consignar el derecho a la entrega de mercancías determinadas después de su custodia o de su transporte y de ser un medio para la transmisión de dicho derecho de crédito, son también medio para la transmisión de la posesión de las mercancías.

3.6.3.3. Títulos de pago

Esta clasificación de títulos dada a la naturaleza Vitorio Salandra mencionan que representan solo los medios para efectuar pagos: tales son los cheques.

3.6.3.4. Títulos simples

“Son los títulos que representan el derecho a una sola prestación, como los cheques, los conocimientos de embarque”.⁵⁴

3.6.3.5. Títulos complejos

Son los que representan diversos derechos, como las acciones que representan los distintos derechos del socio, las obligaciones que representan el derecho a un capital fijo y a intereses periódicos”.⁵⁵

3.6.4. Clasificación según el carácter de los derechos consignados

3.6.4.1. Títulos abstractos

“Todo negocio jurídico debe tener una causa, debiéndose entender por tal, según la opinión prevaeciente y que nos parece preferible, la función económico-jurídico del negocio, que justifica

⁵⁴ Salandra, **Ob. Cit:** pág. 166.

⁵⁵ **Ibid,** pág. 166.

la tutela de sus efectos por el ordenamiento jurídico. Consecuentemente, una obligación sin causa, o fundada en una causa falsa o ilícita, es nula. Por tanto estos títulos, pueden representar promesas de pago dependientes de cualquier especie de relación jurídica”.⁵⁶

3.6.4.2. Títulos causales (o materiales)

“Aquellos que expresando el motivo de la promesa, se refieren siempre a una causa típica como las acciones de la sociedad, los conocimientos de embarque. Sin embargo, la causa a la que el título se refiere, no es la causa directa o función económico-jurídico de la emisión del título, la cual consiste en imprimir al derecho consignado los caracteres propios, de los derechos incorporados para facilitar su circulación”.⁵⁷

3.6.5. Clasificación según la ley de circulación

3.6.5.1. Títulos nominativos

Vitorio Salandra especifica que son títulos de crédito dirigidos a una persona determinada mediante una anotación, la cual para ser sustituida a favor de otra persona, requiere la cooperación del emitente, inscribiendo en sus registros la transmisión efectuada; la necesidad de esta cooperación restringe notablemente la circulación de los títulos nominativos.

El Artículo 415 del Código de Comercio de Guatemala regula.” Son títulos nominativos, los creados a favor de una persona determinada, cuyo nombre se consigna, tanto en el texto del documento, como en el registro del creador, son transmisibles mediante endoso e inscripción en el registro. Ningún acto u operación referente a esta clase de títulos, surtirá efectos, contra el creador o contra terceros, si no se inscribe en el título y en el registro”. Para los efectos de la transmisión del título nominativo, es necesario tres actos, el endoso, la entrega del documento escribiéndose la leyenda, “ título nominativo ” y el cambio de registro.

3.6.5.2. Títulos a la orden

Para Vitorio Salandra estos títulos son los emitidos a favor de una persona determinada, la cual puede transmitir su derecho mediante una anotación en el título bajo forma de orden dirigido al

⁵⁶ **Ibid**, pág. 168.

⁵⁷ **Ibid**, pág. 169.

deudor, llamada endoso.

El Artículo 418 del Código de Comercio de Guatemala; establece: “Los títulos creados a favor de determinada persona se presumirán a la orden y se transmiten mediante endoso y entrega del título”. La característica de este título, es que puede imitar su circulación insertando en el documento las palabras, “no negociable” o “no endosable”por lo tanto, no permite la circulación del título.

3.6.5.3. Títulos al portador

“Son títulos que no exigen designación de la persona autorizada para ejercitar el derecho consignado. Pueden contener la cláusula expresa al portador, pero también se consideran como tales, los títulos que no contienen ninguna designación del titular del derecho; o que contienen la designación de una persona, por medio de una cláusula expresa seguida de la indicación, o al portador”.⁵⁸

El Artículo 436 del Código de Comercio de Guatemala; establece,“Son títulos al portador los que no están emitidos a favor de persona determinada, aunque no contenga la cláusula: al portador, y se transmiten por la simple tradición.”

Los títulos al portador se transmiten por la simple tradición, es decir, su entrega material. El poseedor del título le da la legitimidad de presentarlo o exhibirlo al obligado de su pago.

⁵⁸ Salandra, **Ob. Cit**; pág. 172.

CAPÍTULO IV

4. Procedimiento para la creación y emisión de bonos bancarios

Para entender el presente tema, se requiere tener un conocimiento previo sobre lo que se debe entender por bonos en general, haciéndonos el siguiente planteamiento: ¿Qué es un bono? entendemos que al momento de adquirir un bono, se está prestando dinero al emisor del mismo, en compensación, éste le retribuirá su aporte con un pago o cupón adicional, en concepto de interés.

Estos intereses, así como la devolución del capital, pueden cobrarse periódicamente o acumularse hasta el vencimiento, según las condiciones de emisión.” Cuando se habla de títulos públicos, se está haciendo referencia a bonos cuyo emisor o deudor es el Estado, ya sea nacional o municipal. Los títulos de deuda más conocidos de las empresas son las obligaciones negociables. Podemos decir que los bonos son un excelente instrumento de ahorro, porque contrariamente a las acciones, otorgan un retorno conocido a la inversión”.⁵⁹ Por tal razón, nos permitimos explicar; que los bonos en general son obligaciones especiales que pueden ser nominativas, a la orden y al portador, que incorporan un derecho de crédito colectivo de diversa índole emitidos por el Estado, bancos o grupos financieros con el fin de obtener recursos financieros. Por medio de ellos se materializa la emisión de los préstamos.

4.1. Definición de bonos bancarios

“Son títulos de crédito creados por un banco, que incorporan los derechos correspondientes a una parte alícuota de un crédito colectivo, constituido a su cargo, garantizados por el conjunto de préstamos a cuya financiación se destinan y sus garantías anexas, por las demás inversiones y activos del banco y la responsabilidad subsidiaria que, en casos especiales, otorguen el Estado, las entidades públicas o las instituciones financieras oficiales o semioficiales.”⁶⁰

Por nuestra parte, lo entendemos como obligaciones de tipo especial, que incorporan una parte alícuota de un crédito colectivo creados y emitidos por los bancos y grupos financieros, que crean y negocian, mediante declaración unilateral de voluntad, que consisten en la captación de dinero por un tiempo determinado, estableciéndose entre un mínimo de un año hasta un máximo de

⁵⁹ Mancilla José. **Bonos u obligaciones emitidos por entidad privada**. <http://www.ilustrados.com/publicaciones/EpZpEkZZuEsrPOvzLt.php>. (9 de agosto de 2005).

⁶⁰ Vásquez, **Ob. Cit**; pág.462.

veinticinco años, a contar desde la fecha de su emisión y transferible mediante garantía todos los activos del banco previa autorización de la Junta Monetaria.

4.2. Características de los bonos bancarios

- a) Podrán crearse físicamente o representarse por medio de anotaciones en cuenta.
- b) Los bonos físicos son emitidos al portador, a la orden, o nominativos.
- c) Los bonos físicos son transferibles mediante la costumbre.
- d) Los bonos físicos constituyen título ejecutivo.
- e) Los bonos creados por medio de anotaciones en cuenta, se crearán por asiento correspondiente en los libros de contabilidad del banco.
- f) Se emiten según reglamento establecido en la escritura de autorización de cada serie.
- g) Los bonos solo pueden ser emitidos por un banco.
- h) Los bonos deben ser registrados en la Superintendencia de Bancos y con autorización de la Junta Monetaria.
- i) Devengan interés desde la fecha de creación hasta el vencimiento.
- j) Los bonos pueden inscribirse en la bolsa de valores.

4.3. Condiciones para crear y negociar bonos bancarios

Dentro de las condiciones generales que la Junta Monetaria solicita, previo a aprobar la solicitud de creación y negociación de los bonos bancarios; se encuentran el dictamen de la Superintendencia de Bancos, indicando que el consejo de administración del banco aprobó el reglamento para la emisión, negociación de los Bonos bancarios, cumpliendo con el encaje legal en moneda nacional o extranjera o ambas a la vez, contando con un nivel adecuado para atender sus requerimientos de liquidez y solvencia, presentando una posición patrimonial positiva que le permita un margen de expansión de operaciones dando un mayor respaldo financiero y seguridad, manteniendo el nivel de normativa requerida para su funcionamiento, así como indicar al banco que se regirán por el reglamento aprobado por el consejo de administración de la institución, el cual solo podrá ser modificada con autorización previa de la Superintendencia de Bancos”.⁶¹ y además las condiciones enumeradas siguientes.

- a) **Denominación:** Los títulos serán denominados bonos bancarios adjuntando el nombre del banco, expresados en quetzales o dólares.

⁶¹ Resolución de la Junta Monetaria número JM-95-2004, **Bonos**, Publicada en el Diario de Centroamérica el 13 de mayo de 2005

- b) Determinar el objeto:** El reglamento determina las normas y procedimientos aplicables a los bonos bancarios, expresados en quetzales o dólares, con el objeto de captar recursos mediante la emisión de los bonos se destinarán a financiar las operaciones activas autorizadas en el Decreto 19-2002, Ley de Bancos y Grupos Financieros así como las disposiciones reglamentarias a que deben sujetarse los bancos, emitidas por la Junta Monetaria.

- c) Establecer un monto de capital:** La que va a determinar la cantidad máxima que el banco determine a consideración de la Junta Monetaria, el cual utilizará para la creación y negociación de los bonos bancarios.

- d) Plazo:** que comprenderá el tiempo de vida del bono, que oscilará entre uno y veinticinco(1 y 25) años.

- e) Especificar tasa de interés:** Será establecida por el Consejo de Administración del banco la que podrá ser fija o variable, en todo caso deberá consignarse en cada título.

- f) Fijar una garantía:** Será con los activos del banco, excepto los gravados por emisiones de obligaciones con garantía específica.

- g) Régimen:** Indicar al banco que la creación y negociación de los bonos cuyas condiciones determinadas por la Junta Monetaria y lo relativo al reglamento aprobado por el consejo de administración de la entidad bancaria, el cual solo podrá ser modificado con previa autorización de la Superintendencia de bancos.

- h) Destino:** Servirá para financiar operaciones activas permitidas por la Ley de Bancos y Grupos financieros.

4.4. Elementos de los bonos

Los elementos que definen y caracterizan un bono bancario en las condiciones de emisor son los siguientes:

4.4.1. Personales

Librador-librado, es la institución bancaria, quien emite el título. Tomador o beneficiario: es la persona que acredita tener el derecho que el título incorpora.

4.4.2. Reales

El desembolso de dinero que el banco emisor debe hacer en el lugar y fecha indicados en el título; los intereses que el librador se obliga a pagar. Dentro de los cuales se mencionan:

- a) **Garantías:** Las garantías son el respaldo para el pago de los bonos, y se establecen sobre activos físicos del banco.

- b) **Recursos financieros y fondo de amortización:** El banco constituirá un fondo para amortización, con la finalidad de efectuar los pagos de capital e intereses que se deriven de la negociación de los bancos. Dicho fondo estará integrado, principalmente con los recursos provenientes de, las amortizaciones e intereses de los préstamos que se concedan con los recursos captados mediante la colocación de los bonos, y, los intereses generados por la inversión de los recursos financieros del fondo de amortización; en caso de insuficiencia de esos recursos, el banco utilizará sus recursos ordinarios. El fondo deberá alcanzar un porcentaje del setenta y cinco por ciento, del valor de cada pago, como mínimo, treinta días antes de efectuarse el mismo. Los recursos del fondo podrán mantenerse temporalmente invertidos en títulos emitidas y garantizados por el Estado; en otras instituciones bancarias, en valores de inmediata realización o en depósitos de ahorro, siempre que no hubiere disposiciones en contrario emitidos por la Junta Monetaria.

- c) **Amortización:** La amortización de los bonos se efectuará a la par, mediante pagos anuales hasta la cancelación total de la emisión, de conformidad con el plan de amortización que para la serie elabore el banco; sin embargo, éste podrá efectuar amortizaciones anticipadas por cualquier cantidad. Los bonos de las series que deban amortizarse en forma anticipada serán determinados mediante sorteo o licitación participando únicamente los bonos en circulación. Dichos actos se efectuarán ante Notario en las oficinas del banco con la participación de un representante de los mismos.

- d) Tasa de interés:** En el caso de los bonos emitidos bajo la modalidad de tasa de interés, ésta será establecida por el Consejo de Administración del banco o por el órgano administrativo a quien éste designe. Dicha tasa podrá ser fija o variable. En todo caso, deberá consignarse en los bonos la modalidad de la tasa de interés que se aplicará. En el caso de los bonos con tasa variable, se especificará, además, la forma en que se determinará dicha tasa. En el caso de los bonos representados por medio de anotaciones en cuenta, la modalidad de la tasa que se aplicará, la base y forma de cálculo, cuando se trate de tasa variable, será consignada en la escritura de autorización de cada serie. Para informar a los tenedores de los bonos la tasa de interés variable, el banco deberá hacer publicaciones anticipadamente, en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación en el país, por lo menos tres veces en plazo de treinta días, indicando la fecha en que entrará en vigencia la nueva tasa de interés.
- e) Pagos de los bonos:** Los bonos que sean amortizados anticipadamente o al vencimiento serán pagados a su valor nominal, en quetzales o en dólares, en las oficinas del banco o en las de los agentes financieros autorizados por éste.
- f) Pago de intereses:** Los bonos devengarán intereses desde la fecha de creación de cada serie. Los intereses que generen los bonos serán pagados en quetzales o dólares, por lo menos, al final de cada semestre, en la fecha que se fije para su pago en caso de amortización anticipada, a su vencimiento o en la fecha de recompra, pudiendo para ese efecto establecerse el sistema de cupones. Todo pago se realizará en las oficinas del banco o en las de los agentes financieros autorizados por éste.
- g) Cese de intereses:** Los bonos dejarán de devengar intereses, a partir de la fecha de su vencimiento o de su amortización. Los intereses devengados que no hayan sido cobrados en la fecha fijada para su pago no generarán nuevos intereses.

4.4.3. Formales

Al redactar el documento del bono, deben llenarse los requisitos establecidos en el Artículo 386 del Código de Comercio, relativo a los títulos de crédito. El Artículo 608 del Código de Comercio los califica como títulos de crédito estableciendo: "los bonos bancarios son títulos de crédito y se registrarán por sus leyes especiales y supletoriamente por lo establecido en este Código", pero en este título no se establece ningún requisito para crear los bonos bancarios. Sin embargo, la

resolución JM-95-2004 de la Junta Monetaria, indica como requisitos los siguientes:

- a) **Fecha de emisión:** Fecha a partir de la cual comienza a regir el plazo para los pagos de amortización.

- b) **Moneda de emisión:** Quetzales o dólares. En virtud que el Artículo 41 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros en su primer párrafo regula: “Los bancos autorizados conforme esta ley podrán efectuar las operaciones en moneda nacional o extranjera y prestar los servicios”. Por su parte el Artículo 1 de la Ley de Libre Negociación de Divisas establece: “Es libre la disposición, tenencia, contratación, remesa, transferencia, compra, venta, cobro y pago de y con divisas y serán por cuenta de cada persona individual o jurídica, nacional o extranjera las utilidades, las pérdidas y los riesgos que se deriven de las operaciones que de esa naturaleza realice”.

Es igualmente libre la tenencia y manejo de depósitos y cuentas en moneda extranjera, así como operaciones de intermediación financiera, tanto en bancos nacionales como en bancos del exterior, las operaciones activas, pasivas, de confianza y las relacionadas con obligaciones por cuenta de terceros en monedas extranjeras realicen los bancos del sistema y las sociedades financieras privadas, se regirán en lo aplicable, por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, Ley Monetaria, Ley de Bancos y Grupos Financieros, en leyes específicas de las instituciones bancarias y financieras, Ley de Sociedades Financieras Privadas, Ley de Productos Financieros y en las disposiciones dictadas por la Junta Monetaria y por la Superintendencia de Bancos.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, la emisión de títulos de crédito o títulos valores expresados en moneda extranjera que realicen los bancos y las sociedades financieras privadas, requerirán autorización previa de la Junta Monetaria. En la resolución que emita dicha junta en la que se consigne esa autorización, se establecerán las condiciones que, de manera general, le serán aplicables a la emisión de esos títulos.

El Gobierno de la República, las instituciones descentralizadas, autónomas y semiautónomas y en general, las entidades y dependencias del Estado, efectuarán por medio del Banco de Guatemala todas sus compras, ventas, remesas, transferencias y demás transacciones en divisas, tanto en el país como en el exterior. La compra y venta de divisas quedan exentas del pago de Impuestos al Valor Agregado y del Impuesto de

Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial para Protocolos.

- c) **Plazo y vencimiento:** El plazo indica la expectativa de vida de un bono bancario y estarán comprendidos entre uno a veinticinco años, que se computarán a partir de la fecha de su creación. Cada serie tendrá un solo plazo, el cual será determinado por el consejo de administración del banco. Decimos “expectativa” porque existe la posibilidad de que se realice un rescate anticipado de bonos bancarios, es decir que, el emisor salde su deuda antes del vencimiento estipulado. El vencimiento es la fecha en que los bonos bancarios serán rescatados o amortizados totalmente.

- d) **Registro:** El banco llevará un registro específico de los bonos en cuanto a montos, vencimientos, pagos de capital e intereses y cualquier otra información adicional que sea necesaria. El control y manejo contable de los bonos representados por medio de anotaciones en cuenta en los libros de contabilidad del banco, así como las diversas operaciones relacionadas con los mismos, podrán efectuarse a través de procedimientos contables, documentales o electrónicos.

- e) **Autorización y aprobación:** Las características generales de los bonos bancarios expresados en quetzales o dólares, y su reglamento serán aprobados por el Consejo de Administración del banco.

- f) **Series y valores nominales:** Los bonos serán creados por el banco en series debidamente numeradas y las características de cada una de ellas estarán estipuladas en escritura pública. El valor nominal, es el valor por el que se emite cada bono y sobre el cual va a ser calculado los intereses. Los bonos expresarán su valor nominal en quetzales o dólares y podrán ser de las denominaciones que así convengan, como ejemplo las denominaciones pueden ser: veinticinco mil quetzales, cincuenta mil quetzales, setenta y cinco mil, cien mil quetzales, etc. Cuando la emisión se represente por medio de anotaciones en cuenta, dicha modalidad habrá de aplicarse a todos los valores que integren una misma serie.

- g) **Constancias:** las constancias contables suscritos por el representante legal del banco y por el contador de éste, servirán para legitimar el ejercicio de los derechos derivados de los bonos representados mediante anotaciones en cuenta. Estas constancias serán nominativas y no serán negociables.

- h) Enajenación y gravámenes:** La enajenación y gravámenes de los bonos representados mediante anotaciones en cuenta, sólo podrán operarse en los asientos contables con autorización del banco y a solicitud del titular del bono.
- i) Negociación:** La negociación de los bonos será efectuada por el banco y por otras entidades que éste designe para actuar como agentes financieros, ya sea en las instalaciones del banco, en las bolsas de valores autorizadas o en cualquier otro lugar que el Consejo de Administración del banco estime conveniente, dentro o fuera del país, asimismo, la negociación podrá hacerse por un valor mayor o igual al valor nominal de los bonos.
- j) Publicaciones:** La serie, la cantidad, los valores nominales, el monto total de los bonos a amortizarse, serán dados a conocer de conformidad con la Resolución de la Junta Monetaria número JM-95-2004, por medio de publicaciones en el Diario Oficial y en otros dos diarios escritos de mayor circulación en el país, por lo menos, con treinta días de anticipación a la fecha de la amortización. En los mismos medios y por lo menos con treinta días de anticipación a la fecha de pago, se anunciarán los números de orden y de las series y valores nominales de los bonos a amortizarse anticipadamente.
- k) Recompra de los títulos:** El banco podrá recomprar los bonos que emita, aceptarlos en garantía de préstamo y recibirlos en pago de cualesquiera de las obligaciones a cargo de sus deudores. El banco únicamente podrá recomprar dichos bonos cuando exista un preaviso por parte del inversionista de por lo menos cien días antes de la fecha de recompra.
- l) Comisión de recompra:** El Consejo de Administración del banco podrá establecer una comisión por la recompra de los bonos que la entidad emita, la cual será consignada en los bonos emitidos en papel seguridad o bien en la escritura de autorización de emisión de las series cuyos bonos sean creados por medio de anotaciones en cuenta. El banco podrá discrecionalmente dejar de aplicar dicha comisión, dependiendo su liquidez y de las circunstancias del mercado.
- m) Cupones fraccionarios:** Cuando los bonos sean colocados en una fecha que no coincidan con el inicio de un periodo de intereses, el banco podrá anular el cupón correspondiente de

que se trate y extender al inversionista un nuevo cupón, al que se le denominará” cupón fraccionario”. Dicho cupón representará los intereses a que tiene derecho el inversionista en ese período.

- n) **Impresión y representación de los bonos:** Los bonos serán impresos en papel de seguridad, en color diferente según el valor nominal, y en su caso, llevarán adheridos los respectivos cupones de intereses. La emisión de cada serie llevará su propia numeración correlativa.
- o) **Sustitución de láminas:** Los bonos deberán ser laminados, a más tardar en cuatro días, después de su emisión. Dichas láminas, en caso necesario podrán ser sustituidas por otras, dotadas de mayores características de seguridad y permanencia, en un plazo no mayor de seis meses, contado a partir de la fecha de la escritura pública de emisión de cada serie.
- p) **Destrucción, inutilización o incineración:** Las planchas, placas, negativos u otros instrumentos utilizados para la impresión de los bonos y cupones de intereses deberán destruirse o inutilizarse inmediatamente. La incineración o destrucción de los bonos vencidos, amortizados o sustituidos y de los cupones pagados o anulados tendrá lugar dentro de los seis meses (6) siguientes a la fecha de su pago, sustitución o anulación según sea el caso. Estos actos deberán llevarse a cabo en presencia de un delegado del banco y deberá dejarse constancia de todo lo actuado en acta autorizada por Notario.
- q) **Custodia:** El banco podrá recibir en custodia los bonos, por medio de un contrato de custodia y administración, que podrá incluir una cláusula de inversión automática. En el caso de los bonos creados por medio de anotación en cuenta, la cláusula de reinversión automática podrá ser incluida en la escritura de autorización de la serie de la que corresponda y la administración de los bonos estará a cargo del banco mediante un sistema computarizado.
- r) **Modificaciones:** El Consejo de Administración del banco podrá modificar el presente reglamento, con aprobación de la Junta Monetaria.
- s) **Vigencia:** El presente reglamento tendrá vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.

4.5. Forma de pago

Generalmente es ordinaria directa, y el precio que se paga por un bono esta basado en un conjunto de variables, incluyendo tasas, oferta y demanda, calidad del crédito, maduración e impuestos. En cupones que comprenden capital e intereses, insertos en el mismo documento con vencimientos iguales o sucesivos, serán pagados a su valor nominal, en quetzales o dólares, en las oficinas del banco o en los agentes financieros autorizados, los pagos periódicos que se reciben por la inversión en bonos se denominan “cupones”. El cupón puede incluir la amortización (devolución) del capital y el pago de intereses o sólo intereses, en cuyo caso la amortización total se realiza al vencimiento, los intereses pueden ser: a tasa fija, a tasa variable o una combinación de ambas, o bien cuando los bonos son emitidos en cupón cero; no existirán pagos periódicos, por lo que el capital se paga al vencimiento y no pagan intereses y se venden con una tasa de descuento, los intereses se calculan aplicando la tasa sobre el valor nominal.

4.6. Contenido de los bonos

Los bonos físicos deberán contener en forma general, las especificaciones que a solicitud de la Junta Monetaria el banco debe cumplir, de conformidad con la resolución de la Junta Monetaria número JM-95-2004, siendo las siguientes:

- a) Nombre del banco.
- b) Denominación de los bonos.
- c) Monto total autorizado.
- d) Número de orden y serie a que correspondan.
- e) Indicación de ser un título nominativo, a la orden o al portador.
- f) Valor nominal en quetzales o dólares.
- g) Monto de la serie.
- h) Monto del capital pagado y reservas del capital del banco, según los últimos estados financieros disponibles.
- i) Plazo.
- j) Lugar y fecha de la escritura pública de creación.
- k) Fecha de vencimiento.
- l) Formas de amortización y fechas de pago de capital.
- m) Firmas de las personas autorizadas por el Consejo de Administración del banco para suscribir los bonos.
- n) Garantía.

- o) Lugar y pago de capital e intereses.
- p) Comisión de recompra si fuese el caso.
- q) Número y fecha de la resolución de la Junta Monetaria en la que apruebe el reglamento y el cupón de los bonos.
- r) Número y fecha del acta de la sesión del Consejo de Administración del banco, en la cual se autoriza la creación y emisión de los bonos.
- s) En el reverso de los bonos se imprimirán las partes conducentes del presente reglamento y de la escritura de creación de la serie respectiva.

El texto de las constancias de asiento contable que acrediten la adquisición de los bonos de las series que sean emitidas a través de anotaciones en cuenta, será aprobado por la Superintendencia de Bancos y contendrá los datos referidos a los bonos físicos (a excepción del último dato que permite imprimir las partes conducentes del reglamento y de la escritura de creación de la serie respectiva), con el agregado de que la constancia deberá llevar también, la firma autógrafa del contador encargado de los libros de contabilidad del banco. Asimismo, deberá incluirse en el texto el número y fecha de la resolución de la Superintendencia de Bancos en la que se autorizó el texto de la constancia de asiento contable que acredita la adquisición de los bonos, y en caracteres notoriamente visibles consignar la leyenda "La presente constancia no es negociable".

4.7. Legislación aplicable

En la legislación guatemalteca encontramos el Decreto 2-70 del Congreso de la República y sus reformas, Código de Comercio de Guatemala, el cual en su Artículo 608 establece: "Los bonos bancarios son títulos de crédito y se registrarán por sus leyes especiales y supletoriamente lo establecido en este Código". Asimismo se registrará por las disposiciones aplicables a dichos títulos de crédito contenidas en la Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto 19-2002; en las disposiciones reglamentarias que deban sujetarse los bancos, emitidas por la Junta Monetaria en aplicación de dicha ley; en las normas aprobadas por la Junta Monetaria; en la Ley de Sociedades Financieras; en la Ley de Libre Negociación de Divisas; en la Ley del Mercado de Valores y Mercancías, en lo referente al Título VI: de los valores representados por medio de anotaciones en cuenta, en las disposiciones reglamentarias de dichas leyes, en el reglamento emitido por el banco y otras que le sean aplicables.

4.8. Proceso de emisión de los bonos bancarios

Comprenden dos momentos:” El de la creación propiamente con sus fases de elaboración del reglamento que regulará las condiciones generales de la emisión y aprobación del mismo por la Junta Monetaria y de creación del título que culmina con la suscripción del mismo por las personas autorizadas para ello. Y, el registro de los bonos en la Superintendencia de Bancos, anota en cada título la constancia de inscripción y el de la emisión o puesta en circulación de los bonos, no esta sujeta a regla particular alguna”.

En la Ley de Bancos y Grupos Financieros el Artículo 3 establece: “Los bancos autorizados conforme a esta ley o leyes específicas podrán realizar intermediación financiera bancaria, consistente en la realización habitual, en forma pública o privada, de actividades que consistan en la captación de dinero, o cualquier instrumento representativo del mismo, del público, tales como la recepción de depósitos, colocación de bonos, títulos u otras obligaciones, destinándolo al financiamiento de cualquier naturaleza, sin importar la forma jurídica que adopten dichas captaciones y financiamientos”.

Asimismo, el Artículo 41 inciso a) de la Ley del Mercado de Valores y Mercancías, dentro de las operaciones activas, numeral 4, establece: “Los bancos podrán, crear y negociar bonos y/o pagarés, previa autorización de la Junta Monetaria”.

Los bonos podrán crearse físicamente o representarse por medio de anotaciones en cuenta, bajo las modalidades de cupón cero o con tasa de interés. Cada serie tendrá una sola forma de creación y modalidad.

Los bonos físicos serán emitidos en forma nominativa, a la orden o al portador. Constituirán título ejecutivo para exigir judicialmente el capital líquido que los títulos expresen y sus respectivos intereses sin necesidad de reconocimiento, siempre que proceda requerimiento de pago hecho por Notario. En el caso de los bonos bancarios creados por medio de anotaciones en cuenta se crearán por virtud del asiento correspondiente en los libros de contabilidad del banco. la base del asiento contable lo constituirá la escritura de autorización de cada serie. El banco es responsable del registro contable de los valores representados por medio de anotaciones en cuenta y deberá tener en todo momento, para consulta de cualquier persona interesada, una copia autenticada de la escritura de autorización de cada serie y cualquier otra información relacionada con la misma, una vez operado los asientos contables, se podrán, negociar los bonos y deberá expedirse a favor

de los adquirentes la o las constancias del asiento contable que acrediten la adquisición de los respectivos bonos.

4.9. Forma de circulación de los bonos

Corresponde a lo relativo a los títulos al portador, en virtud que los bonos bancarios físicos serán emitidos al portador y serán transferibles mediante la simple tradición del título. El Artículo 436 del Código de Comercio prescribe: “ Son títulos de crédito al portador los que no están emitidos a favor de persona determinada, aunque no contenga la cláusula: al portador, y se transmiten por la simple tradición.” En el caso de los valores representados por medio de anotaciones en cuenta según el Artículo 55 de la Ley del Mercado de Valores y Mercancías establece: “Ley de Circulación. La transmisión de los valores representados por medio de anotaciones en cuenta tendrá lugar mediante asiento de partida contable en los libros del emisor. La anotación a favor de subsecuentes adquirentes producirá los efectos de una plena transmisión de dominio de los valores. La transmisión será oponible a terceros desde el momento en que se haya practicado la anotación.”

4.10. Inscripción en el registro del mercado de valores

Principiamos por entender que el Mercado de Valores, es el conjunto de operaciones por medio de los cuales se hace la oferta y la demanda de títulos valores y de mercancías.

Para poder llevar a cabo la transmisión de valores se hace necesario la colocación de los mismos. El Artículo 16, inciso g) de la Ley del Mercado de Valores establece: “ Inscribir las ofertas públicas de valores”; asimismo, el Artículo 2, inciso a) de este mismo texto legal determina: “VALORES: Se entiende por valores todos aquellos documentos, títulos o certificados, acciones, títulos de crédito típicos o atípicos, que incorporen o representen, según sea el caso, derechos de propiedad, de crédito, o de participación. Los valores podrán crearse o emitirse y negociarse mediante anotaciones en cuenta.” Asimismo el Artículo 3 de la normativa antes mencionada establece: “... La oferta pública, a los efectos de esta ley es la invitación que el emisor hace abiertamente al público, por sí o por intermedio de tercero mediante una bolsa de comercio o cualquier medio de comunicación masiva o difusión social, para la negociación de valores mercancías o contratos. La utilización de los medios antes relacionados no implica la existencia de una oferta pública, si la invitación se dirige exclusivamente a quienes ya son socios o accionistas de la emisora y las acciones por ésta emitidas no estuvieren inscritas por oferta pública”.

Los actos y negocios jurídicos cuyo contenido sea el resultado de ofertas privadas de valores, mercancías o contratos, inscritos o no para oferta pública, quedan excluidos de la presente ley.

La oferta de valores del Estado de las entidades descentralizadas, autónomas o semiautónomas, del Banco de Guatemala, de las municipalidades y de las instituciones fiscalizadas por la Superintendencia de Bancos, se registrará por sus propias leyes.

El hecho de crear valores tiene como fin, además del hecho mismo de emisión, llevar a cabo la negociación de los mismos en el mercado financiero bursátil, el emisor recurre a hacerlo a través de uno o varios agentes de bolsa, a este procedimiento se le denomina consignación, regulado en el Artículo 58 de la ley mencionada anteriormente, determina: "que la colocación en el mercado, de estos valores debe darse a través de agentes de bolsa, casas de bolsa y agentes de valores".

Debe asimismo, inscribirse la oferta de valores en el Registro de Mercado de Valores y Mercancías con el objeto de otorgarle confianza a la negociación y cumplir con las disposiciones legales aplicables.

4.11. Ventajas o desventajas en la adquisición de bonos bancarios o certificados de depósito a plazo fijo

En la adquisición de los títulos valores podrá recurrirse a cualquier oferta pública por cuenta propia. La importancia de invertir en bonos bancarios, consiste en que los bonos tienen un flujo predecible de dinero y se conoce el valor de este al final, o sea lo que le van entregar al inversionista al final de la inversión, se invierte en bonos para preservar el capital e incrementar o recibir ingresos por intereses, les ayuda a alcanzar sus objetivos porque es un excelente instrumento de ahorro en virtud que los ingresos que ha de percibir aparecen claramente definidos, en cuanto a fecha e importe, la ventaja en la adquisición de bonos atrae al inversionista de conformidad con el plan de inversión, toda vez que podrá efectuar amortizaciones anticipadas por cualquier cantidad y podrá en cualquier momento recomprar los bonos que emita, aceptarlos en garantía de préstamos y recibirlo en pago de cualesquiera de las obligaciones a cargo de sus deudores.

En cuanto al certificado de depósito a plazo fijo, se rige por el contrato de depósito irregular cuya característica es la devolución del mismo, en especie o de valor equivalente, como en el caso



del dinero, entregado a una institución bancaria no solo otorga seguridad, sino también proporciona la ventaja de poder devengar intereses o adquirir medios de pago. El elemento real de un contrato de depósito mercantil puede presentarse en diferente forma, siendo de mercaderías, dinero, títulos de crédito, etc. En el caso de depósito irregular de dinero (depósito bancario), por la misma naturaleza del negocio bancario, existe transferencia de propiedad sobre el bien depositado, de manera que, sin que se pacte, el banco puede disponer del mismo, con la obligación de restituirlo cuando se le requiera según el Artículo 715 del Código de Comercio; para su restitución el Consejo de Administración del banco determinará un reglamento, incorporando una cláusula penal por el mismo valor de los intereses que devengaría si el inversionista pretende su restitución antes del plazo convenido.

CONCLUSIONES

1. El sistema bancario guatemalteco es importante para el desarrollo económico del país, por la función intermediadora, permite la captación de recursos de terceros, que son canalizados hacia actividades productivas, las cuales crean fuentes e incrementan la producción.
2. Como consecuencia del fenómeno de la globalización y de la tendencia hacia la internacionalización del ahorro e inversión, surgen operaciones que no son ajenas a Guatemala, por lo que las mismas son consideradas en las reformas a las leyes financieras efectuadas en año 2002; de esta forma los bancos adquieren recursos financieros.
3. Los bonos bancarios son obligaciones que se emiten a mediano o largo plazo, cumpliendo con los requisitos para su emisión autorizados por la Junta monetaria.
4. Los bonos bancarios son títulos de crédito regulados en el Artículo 608 del Código de Comercio, el cual los ubica en el libro III relativo a las cosas mercantiles. Se mencionan en forma general y ambigua; asimismo, las leyes especiales como, Ley de Bancos y Grupos Financieros, en sus Artículos 3 y 41, autoriza a los bancos a efectuar intermediación financiera que consiste en la colocación de bonos que se destinen al financiamiento de cualquier naturaleza sin mayor explicación de la emisión y negociación de los mismos.
5. El objeto de los valores es el procurar los recursos a las instituciones bancarias a través de la intermediación financiera, con la posibilidad futura de convertir esa deuda en capital, permitiendo a los mismos de mayor capacidad de financiamiento posterior.
6. Los bancos deben contar con políticas, establecer procedimientos y límites de aprobación de reglamentos, así como contar con una adecuada legislación para la realización de operaciones crediticias que deberá efectuar para agenciarse de fondos.
7. Los bancos del sistema han desarrollado estructuras y políticas modernas teniendo una función económica positiva para el país, y carecen de regulación específica, por lo que podría colocarlos en situación de riesgo y perjuicio, pero esencialmente a los usuarios, por lo que es necesario contar con un procedimiento específico para la emisión de bonos bancarios.



RECOMENDACIÓN

Si bien es cierto, que la emisión y negociación de bonos bancarios se regirá por las disposiciones aplicables a los títulos de crédito contenidos en el Código de Comercio, en la Ley de Bancos y Grupos Financieros, en las disposiciones reglamentarias que deben sujetarse los bancos, emitidos por la Junta Monetaria en aplicación de su propia ley, en las normas aprobadas por la Junta Monetaria, en la Ley de Sociedades Financieras Privadas, en la Ley de Libre Negociación de Divisas, en la Ley del Mercado de Valores y Mercancías, en lo referente a los valores representados anotaciones en cuenta y su reglamento, y el reglamento emitido por dicha institución bancaria, se necesita que el Estado emita un procedimiento específico, determinado las condiciones, los requisitos, elementos y características para crear y negociar los bonos bancarios, en virtud que el desarrollo económico y social del país requiere de un sistema bancario confiable, solvente, moderno, estimulando el aumento en las operaciones bancarias y por ende la certeza jurídica.



BIBLIOGRAFÍA

- Banco de Guatemala, **Boletín Informativo**, número 133, Guatemala:(s.e), agosto 1996. 12 pág.
- BARRERA GRAF, Jorge. **Estudios de Derecho mercantil**. ed; México: Ed. Porrúa,1989. 860 pág.
- BONEO VILLEGAS, Eduardo. Barrera Delfino, Eduardo A. **Contratos bancarios modernos**. ed; Argentina:1996. 780 pág.
- BROSETA PONT, Manuel. **Derecho mercantil**. 3ª. Reimpresión. ed; España: Ed. Tecnos Madrid, 1978. 792 pág.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de Derecho usual**. 8t.; . ed; Argentina: Ed: Eliasta. S. R .L, 1996. 1340 pág.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Nociones generales de Derecho mercantil**. 4ª. ed; México: Ed. Herrero, 1982. 688 pág.
- DE PIÑA VARA, Rafael. **Diccionario de Derecho**. ed; México: Ed. Porrúa. S. A, 1989. 509 pág.
- GARRIGUEZ, Joaquín. **Curso de Derecho mercantil**. It.; .ed. México: Ed. Porrúa. S.A, 1987. 969 pág.
- GARRONE, José Alberto. **Diccionario manual jurídico**. ed. Argentina: Ed. Artes Graficas candil, 1989. 782 pág.
- GONZÁLES ARÉVALO, Carlos. **Introducción a la economía política**. ed. Guatemala: Ed. Textos económicos, número 2, facultad de Ciencias Económicas universidad de San Carlos de Guatemala, Departamento de Reproducciones, 1976. 25 pág.
- GUZMÁN, Jorge et. al. **Aspectos jurídicos de las operaciones bancarias**. ed. España: Ed. Hispano europea, S.A. 1984. 362 pág.



MANCILLA, Jorge. **Bonos u obligaciones emitidos por entidad privada.** www.illustrados.com/publicaciones /EpZpEKZZuEsrPOvzLt.Php. 2005.

MANTILLA MOLINA, Roberto. L. **Derecho Mercantil.** ed. México: Ed. Porrúa. S. A, 1985. 548 pág.

MARTÍNEZ GÁLVEZ, Arturo. **Derecho bancario.** ed. Guatemala: Ed. Vile, 1987. 1180 pág.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias políticas y sociales.** ed. Argentina: Ed. Heliasta, 1979. 797 pág.

PAZ ÁLVAREZ, Roberto. **Teoría elemental del Derecho mercantil.** ed. Guatemala: Ed. Aries, 1998. 560 pág.

PINEDA SANDOVAL, Melvin. **Derecho mercantil.** ed. Guatemala: Ed. Serviprensa. C.A, 1992. 390 pág.

ROCHET, Frexias. **Economía bancaria. banco bilbao vizcaya.** ed. España: Ed. Antoni bosh, 1970. 378 pág.

SALANDRA ,Vittorio. **Curso de Derecho mercantil.** ed. México: Ed. Jus, 1949. 636 pág.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ. Edmundo. **Instituciones de Derecho mercantil.** ed. Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1978. 769 pág.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil.** It.; 6ª.Ed. Gutemala.Ed. Universitaria, 2004. 460. pág.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil.** Ilt.; 5ª.Ed. Guatemala.Ed. Universitaria, 2001. 227.pág.

Legislación:

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

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



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

Ley Orgánica del Banco de Guatemala. Congreso de la República, Decreto 16-2002.

Ley Monetaria. Congreso de la República, Decreto 17-2002.

Ley del Mercado de Valores y Mercancías. Congreso de la República, Decreto 34-96

Ley de Sociedades Financieras. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 208.

Ley de Libre Negociación de Divisas. Congreso de la República, Decreto 94-2000.

Resolución JM-95-2004. Junta Monetaria, Publicada en el Diario Oficial de Centroamérica el 13 de mayo de 2005.