

46.082
490d
979
JyCS.

094665

ET. 3.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

El Depósito Bancario de Dinero

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

Edgardo Alfredo Amaya Rivas

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



1979.

SAN SALVADOR,

EL SALVADOR,

CENTRO AMERICA.



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR EN FUNCIONES:

Ing. EDUARDO BADIA SERRA

SECRETARIO GENERAL:

Dr. JORGE FERRER DENIS

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO:

Dr. MAURICIO ROBERTO CALDERON

SECRETARIO:

Dr. JORGE ARMANDO ANGEL CALDERON

Tribunales que verificaron los exámenes generales privados:

"Ciencias Sociales Constitución y Legislación Laboral"

Presidente: Dr. Carlos Octavio Tenorio

Primer Vocal: Dr. Orlando Baños Pacheco

Segundo Vocal: Dr. José Salvador Soto.

MATERIAS "CIVILES, PENALES Y MERCANTILES"

PRESIDENTE: Dr. Luis Domínguez Parada

PRIMER VOCAL: Dr. Mauro Alfredo Bernal Silva

SEGUNDO VOCAL: Dr. Roberto Romero Carrillo

MATERIAS "PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS"

PRESIDENTE: Dr. Arturo Argumedo h.

PRIMER VOCAL: Dr. Mauricio Alfredo Clará

SEGUNDO VOCAL : Dr. Juan Hernández Segura.

ASESOR DE TESIS: Dr. Román Gilberto Zúnica Velis

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS

PRESIDENTE: Dr. Julio Enrique Acosta

PRIMER VOCAL: Dr. Ismael Castillo Panameño

SEGUNDO VOCAL: Dr. Mauro Alfredo Bernal Silva.

TESIS QUE DEDICO:

A MI ESPOSA: ANA LETICIA MOLINA CIVALLERO
DE AMAYA.

A MIS HIJOS: EDGARDO ALFREDO, JAIME ROBER-
TO y JOSE RICARDO.

A MIS COMPAÑEROS: EN ESPECIAL A LOS DOCTO-
RES ALFONSO RODRIGUEZ CIENFUEGOS, MAURO ALFREDO BERNAL SIL
VA Y JAIME ANTONIO BOLAÑOS RIVERA.

EL DEPOSITO BANCARIO DE DINERO

INTRODUCCION

HISTORIA DE LA BANCA EN EL SALVADOR

- 1) Ley de Bancos de Emisión.
- 2) La Reforma Bancaria.
- 3) Banco Central.

CAPITULO I

GENERALIDADES SOBRE LAS OPERACIONES BANCARIAS

- 1) Características de las operaciones bancarias.-
Diferentes criterios.
- 2) Clasificación de las operaciones bancarias:
activas, pasivas y neutrales.

CAPITULO II

EL DEPOSITO BANCARIO

- 1) Concepto y significación económica.
- 2) Clasificación: Depósitos regulares e irregulares;
de dinero y de título; de ahorro y de disposición.
- 3) Naturaleza Jurídica.

CAPITULO III.

EL DEPOSITO EN CUENTA CORRIENTE

- 1) Concepto y características.- Distinción con otras
instituciones.
- 2) El secreto bancario.- Responsabilidades.
- 3) Apertura de la cuenta Corriente.

- 4) Funcionamiento de la Cuenta Corriente.- Abonos y Cargos.
Corte de cuentas mensuales.- Contabilización.
- 5) Conclusión del depósito en Cuenta Corriente.- El cierre
y liquidación.

CAPITULO IV

OTROS DEPOSITOS BANCARIOS DE DINERO

- 1) Depósito a la vista no en cuenta corriente.- Características
y funcionamiento.
- 2) Depósito con preaviso.- Características y funcionamiento.
- 3) Depósito a plazo.- Características y funcionamiento.
- 4) Depósito de ahorro.

CAPITULO V

DEPOSITO EN CUENTAS DE AHORRO

- 1) Características generales.- Importancia social y económica.
- 2) Clases de depósito.
- 3) Condiciones generales para la apertura de la cuenta.- Ins-
tituciones autorizadas.- Documentación.
- 4) Funcionamiento.- Ahorros y Cargos.
- 5) Inembargabilidad.
- 6) Cuenta a favor de menores y terceros.
- 7) Cierre y liquidación.

EL DEPOSITO BANCARIO DE DINERO

IINTRODUCCION

HISTORIA DE LA BANCA EN EL SALVADOR

- 1) Ley de Bancos de Emisión.
- 2) La Reforma Bancaria.
- 3) Banco Central.

1) LEY DE BANCOS DE EMISION.

Anteriormente a la fundación del primer banco en El Salvador, el público se veía obligado a guardar sus efectos de valor, en lugares inseguros; y los más desconfiados y recelosos, lo hacían en recipientes enterrados en algún lugar secreto denominado " HUACA " o "GUACA", (1) voz derivada del idioma quichua o quechua que al tiempo de la colonización del Perú hablaban los indios que habitaban la región que se extiende al norte y poniente de Cuzco; y que además de la acepción anterior, también hace alusión al sepulcro de estos indios en que se encuentran a menudo objetos de valor.

Esa inseguridad, unida al incremento del comercio, dio como resultado varias intentonas para la fundación de empresas bancarias en el país, entre las cuales las más sobre-

(1) Diccionario de la Lengua Española, 18a. edición, Editorial Espasa-Calpe S.A.

salientes fueron: (2)

- A) CONTRATA KELLY.- El 18 de septiembre de 1867, el Poder Ejecutivo, administración del Doctor Francisco Dueñas, celebró un contrato con don Marco J. Kelly para la fundación de un banco que se denominaría Banco del Salvador.- Dificultades de diversa índole impidieron la realización del banco del señor Kelly.
- B) CONTRATA SUARES.- El 21 de marzo de 1874, administración del Mariscal Santiago González, se aprobó otro contrato relativo a la fundación de un banco, celebrado entre el Supremo Gobierno y el señor Francisco Paula Suárez. También esta intentona fracasó, pues el señor Suárez no pudo vencer los obstáculos que se le presentaron. El 30 de marzo de 1878, administración del Doctor Rafael Zaldivar, se celebró nueva contrata con el referido señor Suárez. Concurrieron varios capitalistas residentes en la República, pero el banco no llegó a organizarse.
- Por el año 1880, El Salvador ignoraba los beneficios del crédito bancario y desconocía el billete fiduciario. Existían emisiones de títulos de estado bajo la denominación de Vales, Cobranzas y Bonos que en verdad desempeñaban el papel de billetes, pero que carecían de organización. Tales títulos eran emitidos por el

(2) Evolución Monetaria Salvadoreña, 3 Ensayos sobre Historia Monetaria, Alfonso Rochac, Pedro J. Fonseca, Jhon Park Young, pag. 18, Revista del Instituto de Estudios Económicos de 1961.

Tesoro para cubrir los déficit fiscales y tenían poder liberatorio limitado en el pago de ciertos impuestos -- como los derechos de aduana, alcabalas, etc.

Ese mismo año, el Poder Legislativo dio un decreto facultando al Poder Ejecutivo, para que entrara en negociaciones a fin de lograr la fundación de bancos. El -- decreto mencionado en sus considerando alude a que -- "varias casas de comercio de América y Europa se habían dirigido al Gobierno, proponiéndole la fundación de -- bancos; y que los establecimientos de crédito son palancas principales que empujan hacia adelante a las -- naciones en el campo de la civilización".

El 5 de abril de 1880 se firmó un contrato entre el -- Ministro de Hacienda con Pedro Meléndez y don J. F. Medina, para fundar una entidad bancaria bajo la denominación de "Banco Internacional del Salvador", según el cual, las operaciones de que se ocuparía el -- Banco serían: descontar documentos de comercio, recibir depósitos, emitir vales al portador, comprar y -- vender letras, y las demás acostumbradas para esta -- clase de establecimientos.- Además, emitir billetes -- pagaderos a la vista y al portador hasta por el doble de la cantidad de su capital suscrito; debiendo mantener siempre en metálico en las cajas de su domicilio, sucursales y agencias en la República por lo menos -- el equivalente al cuarenta por ciento de todos los --

billetes en circulación.

Antes de continuar adelante, es preciso hacer la siguiente aclaración: Muchos autores no se ponen de acuerdo en cuanto a la fundación del primer banco en El Salvador, y así el Doctor José Enrique Silva (3) sostiene que el Banco del Salvador efectivamente se fundó en 1867; en cambio para el Doctor Alfonso Rochac esa fundación no se llevó a cabo, sino que únicamente fue una intentona. Además para el Doctor José Enrique Silva, entre 1867 y 1874 (años en que se llevaron a cabo las intentonas para el Doctor Rochac), o sea en 1872, fue autorizado el Banco Hipotecario Agrícola.

Y así sucesivamente fueron apareciendo una serie de bancos, tales como el Banco Occidental en Santa Ana (1889); el Banco Particular de El Salvador, convertido luego en Banco Salvadoreño (1891); Banco Agrícola Comercial y Banco Industrial de El Salvador (1895); Banco de Nicaragua transformado luego en London Bank of Central América (1896).

Hasta 1898 todos los bancos se regían por la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares promulgada en 1870, (lo que nos indica que de 1867 a 1870 en que se promulgó esta Ley, no existía legislación bancaria que no fueran las concesiones especiales otorgadas por el Estado), que establecía los re-

(3) Los Primeros Bancos de El Salvador, Diario La Prensa Gráfica, pág. editorial, 3 de abril de 1978.

quisitos legales de control sobre la circulación de billetes y regulación de los depósitos. Esta Ley fue derogada en 1899 cuando se promulgó la Ley de Bancos de Emisión, en cuyos considerandos la Asamblea Legislativa simplemente dijo que no existía una Ley que reglamentara de una manera positiva el establecimiento de bancos de emisión en el país, y para garantizar los intereses generales era necesario dictar una; además, fijó en su contexto, que los bancos de emisión se establecerían mediante concesión especial del Poder Ejecutivo hasta por veinte años, y que los bancos tendrían que ser sociedades anónimas, sus socios tendrían que ser siete como mínimo y su capital no inferior a un millón de pesos totalmente suscrito, y pagado la mitad en monedas de oro o plata.

La escritura de constitución requeriría la aprobación del Poder Ejecutivo. La emisión de billetes al portador y a la vista no podía exceder del doble del capital, y el banco debía tener siempre en la caja de su domicilio, en metálico, no menos del 50% del de los billetes en circulación. También debía tener en caja no menos del 20% del valor de los depósitos a la vista y a un plazo que no excediera de tres días, pudiendo ser la existencia en metálico, no solamente en monedas sino que también en barras de oro y plata. Se reguló la forma de emisión de los billetes y el billete en

sí, así como también las prohibiciones que se les impu-
so a los bancos. Se estableció la obligación de los -
bancos de publicar mensualmente sus balances, especial-
mente su existencia en metálico, los billetes en circu-
lación y los depósitos hasta tres días vista, así como
un estado al cortar sus cuentas.

Posteriormente se emitió el Reglamento a la Ley de Ban-
cos de Emisión, que vino a desarrollar en una forma --
más comprensiva los principios establecidos en dicha -
Ley.

De esa manera funcionó el sistema bancario de la Repú-
blica, hasta la fundación del Banco Central de Reserva
de El Salvador por decreto Nº 65 del 19 de junio de -
1934, siendo presidente de la República el General Maxi-
miliano Hernández Martínez.

2) LA REFORMA BANCARIA

(4) La gran crisis económica mundial, que se inició con la -
gran catástrofe bursátil de Nueva York a fines de octubre --
de 1929, y que para nosotros duró diez años, hizo bajar los
precios del café a un término medio de diez colones por -
quintal oro; mientras en los diez años anteriores se habían
registrado precios de entre cuarenta y cincuenta colones co-
mo mínimo y máximo, lo cual era excepcionalmente bueno, y -
los negocios se habían amoldado a esta circunstancia de bo-
nanza.

(4) Fundación del Banco Central de Reserva de El Salvador, Car-
los Ramón Dávila. La Prensa Gráfica, 19 de enero de 1978,
pág. editorial.

Pero la bonanza terminó agravada seriamente por el levantamiento campesino de 1932, que obstaculizó a muchos deudores a cumplir con sus compromisos crediticios, lo cual congeló las carteras de los bancos, y con ello también al crédito bancario; circunstancia grave que obligó al gobierno a decretar una serie de moratorias.

Tal situación hizo recapacitar al gobierno y pensar en la fundación de otro banco, que por nuevo y sin compromisos paralizantes, viniera a aliviar lo perjudicial de las circunstancias.

Hacia 1928 se supo que el National City Bank of New York tenía interés de fundar una sucursal en El Salvador, por lo que el mayor accionista del Banco Agrícola Comercial ofreció en venta sus acciones a este gran Banco. Tal consorcio bancario extranjero, antes de tomar una decisión, envió a un experto banquero quien previniendo la crisis económica de 1929, sugirió que el Banco Agrícola Comercial se deshiciera de todo crédito dudoso y recogiera sus billetes a fin de lograr una total liquidez, lo cual se hizo aun cuando no se llevó a cabo el negocio de las acciones.

El consejo de este experto banquero vino a colocar al Banco Agrícola Comercial en condiciones de hacerle frente a la embestida que oponía la gran crisis económica; circunstancia beneficiosa, que aunque positiva, no alejaba la idea de su mayor accionista de vender sus acciones; por lo que cuando éste supo las intenciones del gobierno de fundar otro banco,

le propuso esta venta, la cual fue inmediatamente aceptada y realizada por su valor contable.

Una vez el Estado propietario de las acciones de un banco establecido en condiciones envidiables, adquirió la base necesaria para llevar a cabo una reforma bancaria, convirtiendo al Banco Agrícola Comercial en Banco Central de Reserva, único emisor, y a los otros bancos en bancos accionistas del Central. Hay que hacer hincapié en que esta actitud del Estado vino a solucionar el problema de la emisión de moneda y del crédito a corto plazo; más no así el del crédito a largo plazo, para lo cual se observó que era indispensable otro banco que resolviera tal deficiencia, por lo que se fundó el Banco Hipotecario de El Salvador el 29 de enero de 1935.

3) BANCO CENTRAL.

Efectivamente el Poder Legislativo el 19 de junio de 1934, promulgó la Ley de fundación del Banco Central de Reserva de El Salvador, la cual establece:

- a) Que el Banco Agrícola Comercial se convertirá en el Banco Central de Reserva de El Salvador. El Banco Central de Reserva asumirá todas las obligaciones del Banco Agrícola Comercial, y tomará de la cartera de éste, los valores aceptables según sus estatutos pasando los restantes a una cuenta que se denominará "Cuenta Especial Depositaria del Gobierno".

b) La emisión de billetes de los Bancos Agrícola Comercial, Salvadoreño y Occidental (los únicos que subsistían en ese momento), será centralizada en una sola institución que será el Banco Central de Reserva de El Salvador, el cual tendrá derecho exclusivo de emisión y asumirá completa responsabilidad por todos los billetes en circulación de los referidos Bancos.

El mismo día antes citado, se promulgaron por decreto N° 65 los estatutos o Ley Constitutiva, donde se establece que el Banco Central de Reserva de El Salvador tendrá por objeto:

- a) Controlar el volumen del crédito y la consiguiente demanda del medio circulante, de manera que se asegure la estabilidad del valor externo del colón.
- b) Regular la expansión o contracción del volumen del crédito y fortalecer la liquidez de los bancos comerciales, mediante el establecimiento de un fondo central de reserva bancaria bajo su control.

El 20 de abril de 1961, se emitió la Ley de Reorganización de la Banca Central de la Nación; y el 15 de Diciembre de 1971 apareció la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador.

Concretizando un poco lo prescrito en la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva, las funciones principales del Banco que nos ocupa este tema son:

- a) Servir de banco de bancos, mediante la función de redescuento, y mediante la custodia que tiene sobre las reservas legales que los bancos privados deben mantener para garantizar los depósitos.
- b) Servir como rector de la política monetaria del país.
- c) Servir como guardián de las reservas de oro y divisas que respaldan la emisión de moneda.
- d) Servir como entidad emisora de moneda de curso legal forzoso.
- e) Servir como agente fiscal del Estado.

CAPITULO I

GENERALIDADES SOBRE LAS OPERACIONES BANCARIAS

- 1) Características de las Operaciones bancarias. Diferentes criterios.
- 2) Clasificación de las operaciones bancarias: activas, pasivas y neutrales.

1) CARACTERÍSTICAS DE LAS OPERACIONES BANCARIAS. DIFERENTES CRITERIOS.

Habiendo realizado una breve reseña histórica de la banca en El Salvador, en cuyo contenido se destaca, entre otras cosas, la importancia de la reforma bancaria, por surgir ésta principalmente como medio para lograr un control más efectivo de la política monetaria, y para hacer de la emisión de moneda una función exclusiva del Estado; es imprescindible para el desarrollo de este tema, determinar que son en sí las operaciones bancarias (5) no sin antes prevenir, que para esta determinación es insuficiente echar mano de criterios subjetivos o históricos. Si adoptáramos un criterio subjetivo, nos situaríamos en un plano irrisorio, al conceptuar que "operaciones bancarias son aquéllas que los bancos practican", pues la realidad es, de que el concepto de banco ha de ser definido en función del de operaciones de banco y no a la inversa;

(5) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 11.

y si adoptamos un criterio histórico, éste arrojaría resultados totalmente distintos en las diferentes épocas de la historia, y porque en definitiva, el concepto de operación de banco como algo jurídico-positivo, depende de los datos que arroje la legislación positiva en un país y en un momento determinado.

Si queremos adoptar un criterio legal, es preciso examinar nuestra legislación bancaria, especialmente el título VII del Código de Comercio vigente, que distingue entre Operaciones de Crédito y Operaciones Bancarias, pero sin definir éstas; posiblemente por haberse considerado que las definiciones son impropias de una ley. Así mismo, la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares nos habla en su título III de Operaciones de Instituciones de Crédito, que siguiendo la misma tónica anterior tampoco las define; pero si examinamos la exposición de motivos del Código de Comercio, ésta en su parte XXXIX, sí distingue entre Operaciones de Crédito y Operaciones Bancarias, e indica que las Operaciones de Crédito se identifican con las llamadas Operaciones Activas de Banco, y que de acuerdo al texto de este documento, constituyen parte del giro ordinario de los bancos y demás instituciones de crédito, pero en la práctica por no ser operaciones reservadas se realizan ampliamente por empresas de toda índole (Apertura de Crédito, Crédito Mercantil, Créditos a la Producción, Reporto, Cuenta Corriente, Cartas de Crédito). Y las Operaciones Bancarias las

identifica con las Operaciones Pasivas de Banco, las cuales pueden ser realizadas única y exclusivamente por las instituciones bancarias (DEPOSITOS BANCARIOS, cheques y otros títulos, Depósitos Bancarios en Cuenta de Ahorro, Emisión de Obligaciones Bancarias, Fideicomisos).

Además de las Operaciones de Crédito y Bancarias, agrega esta exposición de motivos los Servicios de Caracter General y las Operaciones de las Instituciones Auxiliares de Crédito: las primeras, (llamadas por los expositores neutras, - accesorias o naturales) pueden ser realizadas por cualquier empresa mercantil, aun cuando en la práctica casi sólo las practican los bancos (Pagos y Cobros, Servicio de Custodia y Cajas de Seguridad); las segundas son también operaciones de carácter pasivo, que sólo pueden ser realizadas por instituciones especialmente autorizadas al efecto, que no necesariamente tienen el carácter de bancos, pero obedecen a reglamentos tan estrictos como los bancarios (Capitalización, Ahorro y Préstamo).

Una vez examinado el criterio legal que adopta nuestra legislación, en cuanto a precisar el concepto de Operaciones Bancarias, podemos concluir que tal criterio es insuficiente e impreciso, pues no define cual es el elemento común de la multiplicidad de operaciones que denomina bancarias o pasivas, ya que sólo se circunscribe a determinar que éstas son exclusivas de los bancos; por lo que hay necesidad de recurrir al criterio doctrinario de los expositores del Derecho.

Sobre este particular JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ indica (6) que lo mismo que ha ocurrido cuando se trata de definir jurídica y unitariamente el acto de comercio, ha sucedido con la definición doctrinal de la operación bancaria. Así como numerosos autores defendieron una posición negativa y pesimista, afirmando la imposibilidad de obtener un concepto unitario del acto de comercio, así también encontramos distinguidos autores que niegan la posibilidad de obtener un concepto unitario y jurídico de la operación bancaria.

GIERKE dice textualmente: "La pregunta Qué negocios son peculiares de la empresa de banca? sólo puede contestarse, de acuerdo con el desarrollo histórico y la concepción de tráfico. Una definición de valor general y exhaustiva no existe, según oposición de la doctrina más autorizada".

EHREMBERG dice: "En verdad la expresión operación de banca sólo es una frase global: comprende aquellas operaciones de las que cada una en particular, por sí sola, basta para calificar de empresa mercantil, su ejercicio profesional y al empresario de comerciante, de banquero"; y aún agrega que "los intentos para obtener un concepto jurídico han fallado en mi opinión".

La definición de STAUB, según la cual, son operaciones de banco las que satisfacen necesidades del tráfico para la obtención y enajenación de dinero y de títulos valores, es demasiado estrecha.

(6) Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 17, 18 y 19.

La de LEHMANN, según la cual, es común a todas las operaciones de banco, la tendencia a la mediación en el tráfico de dinero y en el suministro de crédito, parece aún incolora. Sin embargo, no han faltado esfuerzos optimistas y así, por ejemplo, ARCANGELLI, ha intentado un esbozo del concepto unitario de la operación de banco, que se caracteriza jurídicamente por ser la "adquisición de capitales a crédito, éstos es, con la obligación de restituir, con la intención de enajenarlos nuevamente, y la consecución de crédito, éste es, con el derecho a la recuperación de los capitales adquiridos"; y este concepto se completa con la afirmación de que la operación bancaria es tal en cuanto debe configurarse como operación de la empresa bancaria.

De toda la exposición anterior, resulta evidente la insuficiencia del criterio histórico o la del subjetivo para la definición de la operación de banco.

Del mismo modo, también aparece evidente la insuficiencia del criterio legal que priva en nuestra legislación; porque prácticamente la operación de banco no se encuentra definida ni siquiera en la exposición de motivos del Código de Comercio vigente, ya que este documento única y exclusivamente hace alusión a que si las distintas operaciones que realizan los bancos son exclusivas de ellos o no.

El mismo autor anteriormente mencionado, o sea Joaquín Rodríguez Rodríguez, se pregunta, si no habrá algo común y característico en estas operaciones llamadas de banco o tenemos que aceptar el criterio pesimista de Gierké.

Al respecto manifiesta que los bancos es cierto que practican diversas operaciones de crédito; pero en definitiva se condensan en el siguiente esquema: recoger dinero, realizando operaciones PASIVAS y proporcionarlo, mediante diversas operaciones ACTIVAS.

Pero tanto para recoger dinero como para entregarlo, realizan CONTRATOS EN SERIE, ACTOS EN MASA. Este aspecto masivo de las operaciones bancarias ha sido subrayado especialmente por -- GRECO y por BIASE.

Además la realización en masa, en serie, de esas operaciones supone, que se efectúan profesionalmente. Este hacer profesionalinvoa sin esfuerzo, la idea de empresa, como organización adecuada. No cabe una realización profesional de operaciones bancarias, si no hay una empresa bancaria.

En resumen: la operación bancaria es una operación de crédito realizada por una empresa bancaria, es decir, en masa y con caracter profesional.

Hay que aclarar que para Rodríguez Rodríguez tanto las operaciones activas y pasivas son operaciones de crédito, pues la ley mejicana no tiene criterio legal para hacer la distinción de las operaciones de crédito frente a las operaciones de banco; éstas que nosotros llamamos pasivas parecen ser para el Derecho Mejicano, una especie de las de crédito, y este autor al hacer un estudio precisa en ambas clases de operaciones -pasivas y activas- dos notas, definidoras, pero no exclusivas, y una tercera caracterísitca que con las dos

anteriores perfila de un modo completo la operación de crédito, estas son: (7)

- a) El plazo o término, que es un dato esencial en la operación de crédito, pero aún cuando toda operación de crédito es una operación a término, no toda operación a término es una operación de crédito.
- b) La fiducia o confianza, es otro elemento de las operaciones de crédito ya que se requiere normalmente que el acreedor tenga confianza en la capacidad y en la voluntad del cumplimiento de su deudor.

Peró este elemento de confianza también existe en operaciones que no son de crédito, como ocurre en el mandato, prenda, etc.

- c) La nota típica de la operación de crédito, que se encuentra en todas y cada una de las que considera como tales la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de México, y en todas las que no están comprendidas en esta Ley, pero que deben considerarse de la misma naturaleza ya que la exposición de motivos reconoce explícitamente que no regula todas las operaciones de crédito, sino las más típicas entre ellas, consiste en la transmisión actual de propiedad por el acreedor en favor del deudor para que la contrapartida del deudor al acreedor se efectúe posteriormente.

(7) Joaquín Rodríguez Rodríguez, *Derecho Bancario*, 4a. edición, pág. 14 a 16.

RAYMOND P. KENT (8) nos dice que un banco es una institución cuya principales operaciones conciernen a la acumulación de dinero temporalmente ocioso del público en general con el propósito de entregarlo a otros para ser gastado.

JOAQUIN CARRIGUEZ manifiesta (9) que al aspecto jurídico-privado del Derecho Bancario corresponde la regulación de las relaciones jurídicas entre el banco y los que con él contratan. Estas relaciones jurídicas constituyen las operaciones de banca o contratos bancarios. Y al igual que Gierke es del parecer que no es posible actualmente fijar un catálogo de operaciones bancarias y, menos todavía, encontrar una definición totalizadora. Las operaciones contractuales en concreto dan lugar a relaciones contractuales entre banco y cliente, que encarnan en los tipos de contrato ya conocidos (depósito, préstamo, cuenta corriente). La característica especial de tales contratos deriva sobre todo del hecho de ser uno de los contratantes una gran empresa capitalista que impone unilateralmente sus condiciones al otro contratante, cuya protección se encomienda a las normas del Derecho Administrativo.

Si analizamos todo lo expuesto anteriormente, y adoptamos una actitud eléctica, podemos ensayar una simbiosis entre el criterio legal de nuestra legislación, el criterio doctrinario de algunos de los tratadistas expuestos y la realidad en que los bancos prestan sus servicios; creando así como resultado un concepto original de lo que son las operacio

(8) Citado por Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 21.

(9) Curso de Derecho Mercantil, 2º Tomo, pág. 160, 6a. edi-

nes bancarias ésto es: aquellas operaciones de crédito realizadas en masa y por empresa, mediante las cuales, se recoge dinero a través de operaciones reservadas a los bancos denominadas pasivas; para proporcionarlo mediante otras, no reservadas a ellos, denominadas activas; así como también aquellas de carácter general y accesorio, (10) que se prestan a sus clientes con el objeto de aumentar los servicios y de procurarse utilidades adicionales.

2) CLASIFICACION DE LAS OPERACIONES BANCARIAS: ACTIVAS, PASIVAS Y NEUTRALES.

Como hemos visto en el tema precedente, la exposición de motivos del Código de Comercio vigente, se acomoda a esta clasificación; lo mismo podemos manifestar de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, ya que su artículo 36, al hablar de las instituciones de crédito establece que éstas se distinguen principalmente entre sí por sus operaciones pasivas.

Pero también hemos concluido que esta mención que hace nuestra legislación, es demasiado vaga, ya que únicamente le da importancia al hecho de si tales operaciones son reservadas o no a los bancos, por lo que se hace necesario aclarar cual es su verdadera esencia.

(10) Introducción al Estudio del Derecho Mercantil, Roberto Lara Velado, pág. 286.

Para RAUL CERVANTES AHUMADA (11), son operaciones activas, aquellas por medio de las cuales el banco concede crédito a sus clientes (préstamos, descuentos, aperturas de créditos etc.); y son operaciones pasivas aquellas por medio de las cuales el banco se allega capitales (depósitos irregulares, creación y colocación de obligaciones a cargo del banco etc.); son servicios bancarios o sea las operaciones neutras, aquellas operaciones de simple mediación (operaciones de mediación de pago etc.) y las operaciones de custodia (depósitos regulares en cajas de seguridad etc.)

Para JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ (12), las operaciones pasivas son aquellas que representan actividades, mediante las cuales el banco recibe crédito, obtiene capitales de diversas procedencias para disponer de ellos. Desde el punto de vista contable, se traducen en asientos del debe o en partidas del pasivo del balance, puesto que son deudas de la institución de crédito. Por medio de las operaciones activas, es la institución de crédito quien concede crédito, y desde el punto de vista contable ese traducen en asientos del haber y en partidas del activo del balance, puesto que son derechos de crédito del banco.

Las operaciones neutras consisten generalmente en la atención de negocios ajenos y jurídicamente, se realizan mediante contratos de prestación de servicios, de comisión

(11) Títulos y Operaciones de Crédito, 8a. edición, pág. 209

(12) Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 32 y 33.

de mandato o mediación, no dan lugar a asientos en el debe ni en el haber, en el activo o en el pasivo del balance, sino a simples partidas de resultados que figuran en el balance como comisiones.

JOAQUIN GARRIQUEZ (13), nos dice al referirse a las operaciones activas, que los bancos son "negociantes de crédito", que median entre los que necesitan dinero para sus negocios y los que están dispuestos a desprenderse de su dinero para colocarlo ventajosamente. Son por tanto, mediadores en el mercado de capitales, que dan a crédito el dinero que ellos recibieron también a crédito. Las operaciones de crédito son inherentes a toda actividad bancaria, es decir aquellas operaciones de crédito cuya finalidad es facilitar al comercio y la industria los capitales que necesitan para su funcionamiento y desarrollo. Estas son las operaciones activas por medio de las cuales los bancos invierten lucrativamente los capitales recibidos a título de depósito irregular o cuenta corriente, es decir, los capitales que no han de restituir "in specie" sino por sumas.

En cambio en las operaciones pasivas, los clientes entregan al banco dinero u otras cosas fungibles con fines de diversa naturaleza (inversión especulativa, custodia, servicio de caja etc.). En estas operaciones los clientes son acreedores del banco respecto de las cosas entregadas, --

(13) Curso de Derecho Mercantil, 2º, Tomo, págs. 161, 165 y 177.

pero la prestación de este es por lo general más amplia en su contenido que la simple restitución de aquellas, y por esta razón el tipo de interés que se aplica a estas operaciones es más bajo que el correspondiente a las activas. Mediante las operaciones pasivas el banco contrae las deudas que han de permitirle conceder crédito en las operaciones activas; en este sentido se ha dicho que el banco es un empresario que comercia con sus propias deudas, su beneficio resulta de la diferencia entre los tipos de interés que aplica en ambas clases de operaciones. Y por último están las operaciones neutras, llamadas así en la doctrina porque no implican condición de crédito por ninguna de las partes del contrato.

CAPITULO II

EL DEPOSITO BANCARIO

- 1) Concepto y significación económica.
- 2) Clasificación: Depósitos Regulares e Irregulares; de dinero y de títulos; de ahorro y de disposición.
- 3) Naturaleza Jurídica.

1) CONCEPTO Y SIGNIFICACION ECONOMICA.

En el capítulo anterior, indicamos que por operaciones pasivas entendemos la aceptación y admisión de capitales ajenos para el fortalecimiento de los propios medios de explotación o sea que su finalidad consiste en obtener capitales para hacerlos trabajar e invertirlos lucrativamente. Pues bien, desde el punto de vista económico, y más adelante diremos por qué, la operación bancaria del depósito es la más importante de todas las operaciones pasivas; por lo que tendremos que analizar en qué consiste ésta.

En el contrato de depósito en general, existen tres elementos; el depositante, que es la persona que entrega la cosa en depósito; el depositario, que es la persona que recibe la cosa en depósito, y la cosa depositada que es la que el depositante entrega al depositario para los fines del contrato.

El depositario tiene la obligación de recibir la cosa, de custodiarla, de conservarla y de restituirla cuando lo solicite el depositante. Las obligaciones del depositante son entregar la cosa y remunerar al depositario.

Así mismo existen varias clases de depósitos, según la legislación que regula el contrato, por ejemplo: depósito civil, mercantil, administrativo, judicial, bancario, etc.

El depósito civil, en nuestra legislación, de acuerdo a los artículos 1968, 1972, 2006 y 2009 se clasifica en depósito propiamente dicho y secuestro; el primero es un contrato en que una de las partes entrega a la otra una cosa corporal mueble, para que la guarde y la restituya en especie a voluntad del depositante, y se llama éste necesario cuando la elección del depositario depende de la libre voluntad del depositante, como en el caso de una ruina, saqueo etc. El secuestro, es el depósito de una cosa que se disputan dos o más individuos, en manos de otro que debe restituirla al que obtenga una decisión a su favor, y puede ser de cosas muebles y bienes raíces; a su vez se subdivide en convencional y judicial: el convencional se constituye por el solo consentimiento de las personas que se disputan el objeto ligioso y el judicial se constituye por decreto de juez.

El depósito administrativo es aquel que se hace con motivo de alguna concesión, permiso o autorización administrativa.

El depósito será mercantil, cuando es practicado en almacenes generales, o bien el que los hoteles y empresas simi-

lares reciben de sus clientes y el de dinero o títulos valores hecho en establecimientos bancarios, de conformidad al Art. 1098 Cm.

El depósito bancario según el 1098 Cm. es una especie del depósito mercantil, y este mismo artículo en su inciso ter ce ro establece que el depósito bancario se va a regular por el CAPITULO VII DEL TITULO VII, que habla de OPERACIONES - BANCARIAS. O sea nuestra legislación considera al depósito bancario como especie de un género, y lo define como "el de dinero o títulos valores hecho en establecimiento bancario". OSTAVIO A. HERNANDEZ (14), define al depósito bancario como "aquél emanado de un contrato por cuya virtud el depositante entrega una cosa a una institución de crédito, para su guarda y custodia, o bien le transmite la propiedad de la cosa, que la institución se obliga a restituir en la misma especie".

Como vemos en la definición anterior se pueden dar dos situaciones: una que la cosa depositada sea únicamente guardada y custodiada por el banco; y la otra que el depositante transfiera la propiedad de lo depositado al banco.

Según el DICCIONARIO ENCICLOPEDICO QUILLET (15) "Depósito bancario es aquel tipo de operación bancaria que consiste en la entrega de dinero o valores de cobro inmediato, que

(14) Citado por Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 46.

(15) II Tomo, pág. 250, Editorial Grolier.

el cliente hace al banco y cuyo importe es acreditado en la cuenta personal del depositante".

Para GUILLERMO CABANELLAS (16), "depósito bancario es el realizado en una entidad bancaria, y tiene por objeto encargar a ésta la custodia de ciertos bienes muebles como billetes, monedas, títulos etc. con cargo de devolución".

Para GONZALO FERNANDEZ DE LEON (17), "depósito bancario es un contrato celebrado entre una persona y una entidad bancaria, mediante el cual la primera entrega a la segunda sumas de dinero, títulos u otra clase de valores, para que se encargue de su custodia, con cargo de devolución, fijando ambas partes la tasa de interés, comisión y todas las demás cláusulas que establezcan las relaciones jurídicas entre ellas".

Por último la ENCICLOPEDIA DE LA EMPRESA MODERNA (18), nos dice que son depósitos bancarios "los fondos dejados por la clientela a disposición de los bancos."

El depositante debe admitir que el banco dispondrá de los fondos depositados, según las necesidades de su comercio.

El banco por su parte ha de preveer, que el depositante podrá retirar a su antojo una parte o la totalidad de su dinero.

Cuando deposita los fondos en su banco, el cliente busca más una colocación que un interés, por cuanto que éste es

(16) Diccionario de Derecho Usual, 7a. edición, pág. 624.

(17) Diccionario Jurídico, pág. 117

(18) El Crédito y los Bancos, Tomo XII, pág. 88 (Biblioteca Nacional).

siempre mínimo (o no devenga). En realidad el depositante persigue en este momento beneficiarse de las ventajas que puede ofrecerle el banco: -servicio de caja para su propia cuenta, o sea el banco procede a los cobros de los créditos o a los pagos de las deudas del cliente; -esperanza de obtener financiamiento de su banquero; --garantía de obtener seguridad contra robo, incendio, pérdida.

Para el banquero los depósitos constituyen su principal recurso. Es gracias al conjunto de los fondos depositados que podrá dedicarse a su actividad de suministrador de crédito y en este sentido procura disponer, de numerosos depósitos, a ser posible estables y de larga duración.

Esta Enciclopedia, pasa por alto el depósito bancario en forma de custodia de títulos u objetos preciosos, ya que esta segunda forma la considera menos interesante para el banquero, y más parecida a la noción de depósito que señala el Derecho Civil, llamado por los juristas del siglo XVI depósito regular, y considerado muy alejado del depósito bancario, que constituye según los mismos juristas, algo irregular, ya que el banquero no tiene la libre disposición de los fondos depositados.

Dijimos al principio del presente tema, que el depósito desde el punto de vista económico, es la más importante de las operaciones pasivas; esta afirmación se deriva de que estos depósitos constituyen (19), el llamado dinero

(19) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 36 y 37.

bancario, y forman con mucho la mayor parte de la oferta monetaria en los países adelantados.

Además los depósitos bancarios juntamente con el ahorro representado por las diversas formas del seguro, representan la inmensa mayoría del ahorro nacional de cualquier país. En estas condiciones la protección de ese ahorro, no es una simple medida aconsejada por la tutela de los intereses privados, para la defensa del capital de los depositantes, sino una exigencia de la economía nacional, ya que la evaporación de tales capitales por malos manejos bancarios o a consecuencia de un pánico financiero, no repercute sólo sobre las diversas economías privadas sino que, dado el número de éstas, es, en la práctica un daño catastrófico para la economía nacional, por lo que existe una tendencia creciente al intervencionismo del Estado en todas estas materias.

La protección de los depósitos puede conseguirse de dos maneras:

- a) Mediante la obligación de conservar en efectivo el total de los mismos.
- b) Consintiendo su movilización por los bancos depositarios, pero estableciendo amplias normas para la protección del ahorro.

En este último sentido se ha hablado de una tutela preventiva encaminada a fin de conseguir una gestión tal de los fondos del banco que se eviten crisis y desistimientos; y de una tutela posterior encaminada al fin de garantizar el

reembolso de los depósitos, ocurrido el desistimiento.

Prohibir la inversión de los depósitos, por los bancos depositarios, equivaldría a prohibirles la propia existencia; por éso en ningún país se ha admitido este sistema. Por el contrario, el establecimiento de normas de tutela preventiva y de normas de tutela posterior se ha generalizado.

La legislación bancaria salvadoreña, en especial la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, ha establecido numerosas normas que pueden agruparse, bajo el epígrafe común de tutela preventiva, ejemplo:

a) Las que obligan a operar sólo mediante autorización: artículos 8, 18, 24, 25, 26, 30, 37, 38, 39.

b) Las que requieren un capital mínimo para las operaciones de depósito: artículo 42 N^o 1 y 2.

Como ejemplo de tutela posterior, podríamos citar todas aquellas disposiciones que consagran protección a los depositarios en los casos de suspensión o quiebra de una institución bancaria, por ejemplo: artículo 11 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares para el caso de suspensión, y artículo 40-A y siguientes de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador (además de los dispuesto en el Código de Comercio y Código Civil) para el caso de la quiebra.

(20) Desde el punto de vista económico de los motivos que inducen a una persona a depositar en el banco su dinero, -

(20) Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 48.

veremos que ese motivo es triple:

a) Unas veces querrá cubrir el intervalo que media entre la fecha que recibe sus ingresos personales y la fecha en que los gasta. Si estas dos fechas fuesen próximas, el importe del depósito sería inapreciable. Mas, cuando ésto no ocurre, el depósito bancario servirá de puente para cubrir el lapso entre los ingresos y los gastos. A los depósitos de esta clase, nutridos por los ingresos personales y empleados para los gastos personales o para el ahorro, se les llama por KEYNES, "INCOME-DEPOSITS".

b) En otros casos, el hombre de negocios hace un depósito en el banco porque necesita también disponer de un fondo de dinero que le permita atender los pagos en fechas variables, de acuerdo con la naturaleza del negocio, y tener un margen de seguridad frente a futuras contingencias que no pueden ser previstas. A éstos les llama KEYNES "BUSINESS DEPOSITS".

c) Finalmente, el depósito de dinero puede hacerse no con el propósito de realizar pagos, sino con intención de invertir los ahorros, es decir, como inversión de capital; sea porque el interés pagado por el banco se repute suficientemente remunerado, sea, porque se quiere esperar a otra ocasión más favorable para invertir dinero en otros negocios. En este caso se habla de "SAVING DEPOSITS".

2) CLASIFICACION. DEPOSITOS REGULARES E IRREGULARES; DE DINERO Y DE TITULO; DE AHORRO Y DE DISPOSICION.

Desde un punto de vista jurídico, la más importante de las

divisiones de los depósitos bancarios es la que se hace entre depósitos regulares y depósitos irregulares.

Los depósitos regulares, que como dijimos, se consideran por los banqueros de escasa significación, (21) son aquéllos en los que el banco se obliga a la custodia y restitución de la misma cosa de que se hace entrega por el depositante.

Los depósitos irregulares, que son los que tienen mucha importancia en el campo bancario, son aquéllos en los que el banco depositario sólo restituye otro tanto igual de las cosas o valores recibidos del depositante.

Los depósitos irregulares pueden ser, como los regulares, depósitos de dinero o de títulos valores. Los más importantes o sea los regulares, pueden perseguir una de estas dos finalidades: o se trata de separar del patrimonio normalmente manejado una parte del mismo, que se considera innecesaria de momento, con el deseo de construir un fondo de previsión para futuras y eventuales necesidades o para necesidades previas y aplazadas por una u otra circunstancia; o bien se trata de evitar las dificultades o inconvenientes de un manejo de fondos, en metálico o en billetes y para ello se quiere utilizar las ventajas que ciertos depósitos bancarios ofrecen. En el primer caso hablamos de DEPOSITOS DE AHORRO; en el segundo caso, de DEPOSITOS DE DISPOSICION o DEPOSITOS EN CUENTA DE CHEQUE. Los primeros tratan de obtener un interés; los segundos pueden también conseguirlo, pero en la inmensa mayoría son gratuitos.

De acuerdo a nuestra legislación, los depósitos bancarios se pueden clasificar de la manera siguiente:

DEPOSITOS BANCARIOS

(Como especie del depósito mercantil 1098 Cm.)

I.- DEPOSITO REGULAR (1267 y 1268 Cm.)

A.- De dinero

B.- De títulos: a) Simples, b) En administración

Nota: Los depósitos regulares, tanto de dinero como de títulos pueden ser con especificación o en caja, sobre o saco cerrado.

II.- DEPOSITO IRREGULAR (1186 a 1221 Cm.)

A.- Depósito Bancario

a.- De dinero

- en cuenta corriente-
- en firme no en cuenta-
- a plazo-
- con preaviso-

b.- De títulos

- a la vista en cuenta-
- en firme no en cuenta-
- a plazo-
- retirables con preaviso-

B.- Depósito en Cuenta de Ahorro

- a la vista-
- a plazo -
- con preaviso.

3) NATURALEZA JURIDICA.

(22) La custodia es el elemento común entre el contrato de depósito y algunas otras operaciones jurídicas bancarias y no bancarias, y consiste en la "conservación jurídica y física de la cosa".

Se dice conservación jurídica, porque la custodia supone la defensa de la cosa contra las usurpaciones de los extraños; conservación física, porque implica, al mismo tiempo, el mantenimiento de la integridad cuantitativa y cualitativa de la cosa contra toda clase y causa de alteración, salvo naturalmente el caso fortuito o la fuerza mayor.

La custodia de una cosa es la defensa de la misma contra acontecimientos que, de cualquier modo, la deprecian o la substraigan a aquél para el cual debe conservarse. Su custodia por sí sola no obliga sino a mantener la cosa, y en ciertos casos a conservar otro tanto de la misma especie y calidad; pero no obliga a hacer productiva la cosa.

En otras palabras: la custodia no supone administración; así se deduce del artículo 1267 Cm. "Los depósitos de numerario o títulos con especificación de las monedas o de los

(22) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 39.

documentos y los constituidos en caja, sobre o saco cerrado, no transfieren la propiedad al depositario y lo obligan a la simple conservación material de las cosas depositadas". Caso especial es el artículo 1268 Cm., relativo a los depósitos de títulos valores en administración; pero, en este caso se trata de una figura compleja de DEPOSITO-MANDATO.

(23) La custodia, como actividad, no se distingue en esencia de la prestación de ciertas actividades comprendidas bajo la denominación de arrendamiento o prestación de servicios o de contrato de trabajo. Sin embargo entre la custodia propia del depósito y la actividad de custodia del vigilante, por ejemplo, hay la diferencia de que, en el primer caso, se supone la recepción de la cosa por el depositario y su restitución, en tanto que, en el vigilante, no ocurre semejante recepción.

(23) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 39.

CAPÍTULO III

EL DEPOSITO EN CUENTA CORRIENTE

- 1) Concepto y características. Distinción con otras instituciones.
- 2) El secreto bancario. Responsabilidades.
- 3) Apertura de la Cuenta Corriente.
- 4) Funcionamiento de la Cuenta Corriente. Abonos y Cargos. Corte de cuentas mensuales. Contabilización.
- 5) Conclusión del depósito en Cuenta Corriente. El cierre y liquidación.

1) CONCEPTO Y CARACTERISTICAS. DISTINCION CON OTRAS INSTITUCIONES.

(24) El depósito de numerario en cuenta de cheque es la forma corriente en que se realizan los depósitos a la vista, por la comodidad de su manejo y por la seguridad que implican para el depositante.

Puede definirse como el depósito de dinero hecho en una institución de crédito autorizada, en vista del cual, el depositante tiene derecho a hacer libremente remesas en

(24) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 56 y 57.

efectivo para abono en su cuenta y a disponer total o parcialmente de la suma depositada mediante cheques girados a cargo del depositario.

Sus características tal como resultan de la anterior definición, son: depósito bancario; de dinero; a la vista; en cuenta; disposición mediante cheques.

Como esta cuenta admite abonos y cargos sucesivos desde el punto de vista de su estructura contable, puede aparecer como un cuadro de cuenta corriente, por lo que en la práctica, también se le llama depósito en cuenta corriente, y por el modo típico de disposición sobre ella, se habla de depósito en cuenta de cheques y, a veces uniendo las denominaciones se les denomina depósito en cuenta corriente de cheques.

Esta denominación anterior, induce a confusión entre el depósito en cuenta de cheques y las aperturas de crédito en cuenta corriente y el contrato de cuenta corriente.

Las características de estas tres instituciones son tan diferentes que, en ningún caso, permiten la más débil confusión entre ellas en lo que se refiere a su forma jurídica. El depósito en cuenta corriente implica una operación pasiva del banco que recibe dinero de un cliente, para que éste pueda disponer de la cantidad depositada, mediante el giro de cheques; la apertura de crédito en cuenta corriente, supone una operación activa del banco que concede un crédito a un cliente y para facilitarle su disposición, le

permite que gire cheques a cargo de la cuenta que a tal -- efecto se abre. Estas dos instituciones implican una concesión de crédito unilateral de cliente al banco en el primer caso; del banco al cliente en el segundo. Distinto es el contrato de cuenta corriente, en el que cada una de las partes se otorgan créditos ya que convienen aplazar la liquidación de las remesas y cargos de su cuenta hasta un momento determinado, en el que será exigible, el activo o pasivo resultante para cada uno de los contratantes.

Hemos visto que de acuerdo a lo anterior, estas tres instituciones son distintas en cuanto a su consideración jurídica, pero también son en cierta manera tangenciales, o sea están dotadas de un denominador común (25), y éste es en cuanto a que todas poseen cierta indeterminación en el saldo, derivada de la facultad de las partes de aumentar o -- disminuir éste, en cualquier momento, o como dice Rodríguez Rodríguez (26), "en la disposición contable de los mismos -- en la que se van reflejando o pueden reflejarse sucesivos -- cargos o abonos".

2) EL SECRETO BANCARIO. RESPONSABILIDADES.

(27) Para muchos autores de Derecho Bancario, dos son los -- deberes fundamentales de las instituciones de crédito: el

(25) Introducción al Derecho Mercantil, Roberto Lara Velado, pág. 279.

(26) Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 57

(27) Aspectos Jurídicos del Secreto Bancario, José Enrique Silva, La Prensa Gráfica, 20 de febrero de 1978, pág. editorial.

deber de información a su clientela y el llamado secreto bancario.

Este último, en esencia es: "la necesidad de conservar la privacidad de la fuente, el destino, la cuantía, etc. de las operaciones celebradas por cuenta de su clientela, así de los estados financieros e informes particulares que sobre sus actividades comerciales que ordinariamente presentan los clientes a los bancos como requerimiento para la tramitación de las distintas operaciones.

(28) BERNARDO SUPERVIELLE SAAVEDRA, dice que desde el punto de vista de la profesión de banquero, el secreto bancario constituye una condición para que las reclamaciones entre el cliente y el banco se puedan desarrollar en forma eficiente, por cuanto la mayoría de los negocios practicados en el ámbito de esta actividad están basados en la configuración recíproca. Los clientes que negocian con un banco tienen también razones privativas y muy fundadas para esperar de la institución con la que se vinculan, una discreción sobre las operaciones que realizan y sobre los hechos que revelan.

En el secreto bancario Supervielle destaca dos elementos:
a.- Uno de carácter subjetivo, es decir la calidad de profesional y, en particular, de banquero, respecto de quien recibe el conocimiento del hecho que debe reservarse. No

(28) Citado por Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 359 y 360.

es preciso que quien se confía en un banco sea un cliente permanente. Una operación ocasional es suficiente para justificar el secreto. Aunque no exista negocio, el simple contacto con un sujeto que con vistas a realizar una operación revela ciertos hechos, es suficiente para obligar al depositario de esa confidencia.

b) Otro de caracter objetivo, es decir que es indispensable que se trate de hechos conocidos por parte del banquero en su relación directa con el cliente, con motivo de su actividad profesional. Por consiguiente no podría considerarse como sometido a la obligación del secreto la situación de -- una institución bancaria que se entera por otros medios que no sean el contacto directo con el interesado, de hechos - que se refieran a este último.

El deber del secreto bancario no es absoluto, ya que hay - casos en que esta obligación del secreto bancario desaparece, por Ejemplo:

a) La reserva del banquero no tiene sentido frente al pro-- pio cliente y, por la misma razón frente a sus mandatarios o apoderados. Dentro de esta misma línea se puede incluir - a los empleados cuando éstos en razón de una de las funciones que cumplen, están o deben estar enterados de los nego-- cios y operaciones bancarias que realiza su patrón.

b) No puede haber secreto respecto de los cuentahabientes a título universal, porque son en cierto sentido, los con-- tinuadores de la personalidad del causante y, de cualquier

manera, quienes reciben íntegramente o en cuotas partes alícuotas, el patrimonio del fallecido.

c) Los acreedores, a través de los síndicos o de sus representantes, deben tener acceso al patrimonio del quebrado y, por tal motivo conocimiento de todas sus operaciones bancarias.

d) El banquero está liberado de su obligación de mantener secreto, en los casos en que tiene un conflicto con el cliente y que se ventila ante los tribunales.

e) (29) En todos los casos en que la institución de crédito debe mostrar sus libros por disposición legal, como ocurre especialmente por motivos de orden fiscal, no existe violación del secreto profesional.

Nuestra legislación no es tan amplia al respecto, pero sí encontramos disposiciones que hacen alusión al secreto bancario, éstas son:

a.- Artículo 1185 del Código de Comercio vigente: "Los bancos están obligados a guardar reserva absoluta respecto de las operaciones de sus clientes, salvo que deban declarar por mandato de ley. La infracción de esta obligación, -- los hará responsables de los daños y perjuicios".

El mandato de ley a que alude este artículo del Código de Comercio, debería ser desarrollado en la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, para establecer

(29) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 60.

los casos en que pueda darse información por los bancos. -
En México, el artículo 105 de la Ley General de Institucio-
nes de Crédito y Organizaciones Auxiliares, fija específic-
amente la garantía del secreto bancario y lo mismo ocurre
en Chile, en el artículo 1 de la Ley de Cuentas Corrientes
Bancarias y Cheques. En Argentina, por cierto uno de los -
países de mayor avance en materia bancaria, se sancionó y
promulgó el 14 de febrero de 1977 la Ley de Entidades --
Financieras bajo el número 21.526, que derogó la Ley --
18.061; lo relativo al secreto bancario, está regulado en
los artículos 39 y 40, así: Art. 39 "Las entidades compren-
didas en esta ley no podrán revelar las operaciones que rea-
licen, ni las informaciones que reciban de sus clientes. -
Sólo se exceptúan de tal deber los informes que requieran:
1) Los jueces en causas judiciales con los recaudos estable-
cidos por las leyes respectivas; 2) El Banco Central de la
República Argentina en ejercicio de sus funciones; 3) Los
organismos recaudadores de impuestos nacionales, provincia-
les o municipales sobre la base de las siguientes condicio-
nes: debe referirse a un responsable determinado; debe -
encontrarse en cargo una verificación impositiva; debe haber
sido requerido formal y previamente; 4) Las entidades debe-
rán guardar absoluta reserva sobre las informaciones que -
lleguen a su conocimiento".

At. 40.- "Las informaciones que el Banco Central de la República Argentina reciba o recoja en ejercicio de sus funciones tendrán carácter estrictamente confidencial. Tales informaciones no serán admitidas en juicio, salvo en los procesos por los delitos comunes y siempre que se hallen directamente vinculados con los hechos que se investiguen. El personal del Banco Central de la República deberá guardar absoluta reserva sobre las informaciones que lleguen a su conocimiento. Las informaciones que publique el Banco Central de la República Argentina sobre las entidades comprendidas en esta ley sólo mostrarán los totales de los diferentes rubros que como máximo podrá contener la descripción del balance general y cuenta de resultados sancionados en el artículo 36.

b) En la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares no encontramos una disposición expresa, pero cabe citar el artículo 35 inciso 2 y 3: "Los que divulgaren o revelaren cualquier información de carácter reservado sobre las operaciones de la institución o sobre los asuntos comunicados a ella, o se aprovecharen de tales informaciones para su lucro personal, incurrirán en la misma responsabilidad (de daños y perjuicios que establece el inciso 1), sin perjuicio de las sanciones penales (artículo 231 al 236 del Código Penal) que pudieren corresponderles por violación de secreto.

No están comprendidas en el inciso anterior las informaciones que requieran las autoridades en el ejercicio de sus atribuciones legales, ni el intercambio de informaciones - confidenciales entre instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, con objeto de proteger la veracidad y seguridad de sus operaciones, ni las informaciones que se proporcionan al Banco Central en relación con el servicio nacional de información de crédito bancario".

c) Tiene relación también con el secreto bancario el artículo 38 de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador, que a su tenor literal dice: "La información recabada por la Superintendencia será estrictamente confidencial y, en ningún caso, podrá ser dada a conocer a las oficinas tributarias ni a personas distintas de las que la ley señala, bajo los apercibimientos legales correspondientes".

3) APERTURA DE LA CUENTA CORRIENTE.

(30) La base para la apertura de la cuenta de cheque, es un depósito a la vista, de dinero; al respecto el artículo 1189 inciso 2 del Código de Comercio vigente establece que "Los depósitos de dinero constituidos a la vista se entenderán entregados en cuenta corriente, a menos que se exprese que es un depósito en firme".

(30) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 62.

El depósito puede ser hecho por cualquier persona, pero la disposición sobre el mismo o sea el funcionamiento de la cuenta requiere ineludiblemente la cooperación del titular de ella, por lo menos, en cuanto al trámite previo e indispensable de reconocimiento de la firma de disposición, a diferencia del simple depósito a la vista que queda disponible y perfeccionado para su titular sin acto alguno previo al de disposición; al respecto el artículo 1190 del mismo Código prescribe que "la apertura de depósito en cuenta corriente obliga al depositario a comprobar la identidad del cuentacorrentista y lo hará responsable de los daños y perjuicios que por el incumplimiento de esta obligación causare a terceros".

Dicho de otro modo, el depósito en cuenta corriente o en cuenta de cheques requiere: un depósito a la vista y además la posibilidad de disponer del mismo mediante cheques; el artículo 1188 inciso 1 del Código de Comercio dispone: "El banco celebrará con la persona que haga depósitos en cuenta corriente, un contrato privado, conteniendo la autorización para librar cheques y las obligaciones que de allí se derivan para ambas partes". Y el artículo 54 inciso 1 y 2 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares dispone que: "Las instituciones de crédito autorizadas como bancos comerciales son las únicas que pueden recibir depósitos pagaderos a la vista, y sólo éstos depósitos pueden ser retirados por medio de cheques. Estos deben es-

tar amparados por contratos escritos de depósitos en cuenta corriente".

El depósito a la vista es un acto del beneficiario o de cualquier persona, pero la posibilidad de disponer del mismo mediante cheques, sólo puede hacerse una vez que el beneficiario se identifica, y hace reconocer su firma y recibe, según práctica bancaria, el talonario de cheque que es la forma usual para hacer actos de disposición.

Esto plantea la cuestión de las formalidades de que debe rodearse la realidación de los depósitos en cuenta de cheques. Por un lado, los bancos tienden a no establecer demasiados requisitos con objeto de no molestar a sus clientes; por otro lado, no pueden dejar de exigir ciertas formalidades para evitar las responsabilidades que para el banco pueden resultar.

En términos generales, puede decirse que una cuenta de depósito no debe abrirse más que a una persona, cuya identidad ha sido normalmente comprobada, y que posee una capacidad jurídica suficiente. Sus fondos no deben restituirse más que a quien los ha depositado o a su orden.

En la práctica, el depósito en cuenta corriente se inicia con una solicitud del cliente, que en muchos casos se acostumbra que sea por escrito; a continuación, se realiza el reconocimiento de firmas en una tarjeta especial en la que frecuentemente, se añaden al dorso, los datos de in-

formación obtenidos por el banco, y a continuación se proporciona al cliente la chequera, a veces también mediante recibo.

4.- FUNCIONAMIENTO DE LA CUENTA. ABONOS Y CARGOS. CORTE DE CUENTAS MENSUALES. CONTABILIZACION.

El funcionamiento del depósito en cuenta de cheques se limita a abonos en efectivo y a cargos en cheques. Los bancos asientan unos y otros, respectivamente, como crédito y cargos; ésto se deduce del artículo 1194 del Código de Comercio que nos habla de la obligación que tienen los bancos de pasar a sus cuentahabientes un estado de cuenta corriente que comprenda los ABONOS Y CARGOS.

Examinaremos el mecanismo jurídico de unos y otros:

I.- Créditos o abonos en la cuenta. Los abonos, remesas o créditos pueden consistir en depósitos en efectivo, o en cheques girados para abono a la cuenta del depositante o en títulos valores (1189 Código de Comercio).

a) Depósitos en efectivo: este procedimiento es el que se tiene en cuenta como sistema normal, y puede hacerse en nombre del titular, en nombre de un tercero, o en nombre del propio banco depositario.

El caso teóricamente más común es el que los ingresos en la cuenta del titular se hagan por éste. En la práctica los titulares de cuentas corrientes hacen sus ingresos en las mismas por conducto de sus empleados; pero éstos firman las

notas de abono a nombre del titular o ya llevan los formatos debidamente llenados y suscritos por el titular de la cuenta.

Los depósitos para abonos en cuenta de otros, caso raro en la práctica, no tienen trascendencia jurídica especial, y pueden ser utilizados para efectuar pagos a éstos incluso sin su consentimiento.

Las instituciones de crédito depositarias pueden hacer, a su vez, abonos en la cuenta de ellas mismas, como resultado de comisiones que el depositante le hubiere confiado.

Los bancos de depósito pueden recibir depósitos efectuados, denominados y exigibles en moneda extranjera, sean a la vista, a plazo o con aviso previo (más adelante veremos en que consiste ésto), debiendo obtener autorización del Banco Central de Reserva y actuar con sujeción a las disposiciones contenidas en las leyes y reglamentos sobre transferencias internacionales y en los instructivos que el mismo Banco Central de Reserva dicte sobre el particular (artículo 58 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

b) Cheque para abono en la cuenta del depositante. (31)

Cheque es un título valor dirigido a una institución de crédito, con el que se da la orden incondicional de pagar a la vista una cantidad de dinero a cuenta de una provisión previa y en la forma convenida. Este puede servir también como medio para depositar en la cuenta corriente; y

(31) Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 90.

vale la pena hacer mención a quí del llamado "CHEQUE PARA ABONO EN CUENTA" (Artículo 824 del Código de Comercio), que es una forma de los cheques denominados de circulación limitada, y consiste en aquél en cuyo revez se ha puesto una razón "PARA ABONAR EN CUENTA"; este cheque no puede ser cobrado, sino que necesariamente deberá abonarse en la cuenta corriente de la persona favorecida con la razón.

La finalidad que se persigue con los cheques para abono en cuenta, (32) es obtener una garantía de que su importe no será abonado en efectivo a ningún portador, sino que forzosamente deberá pagarse mediante ingreso de su importe en una cuenta bancaria, lo que dificulta extraordinariamente el cobro de cheques por titulares ilegítimos.

c) Depósitos en títulos valores. Están comprendidos expresamente en el artículo 1189 inciso 3 del Código de Comercio, cuando establece que "para que el depositante pueda hacer remesas en títulos valores que no sean cheques, se requerirá autorización del depositario. Los abonos se entenderán hechos salvo buen cobro, inclusive los hechos en cheques". Y el artículo 57 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en relación con el 1202 del Código de Comercio prescribe que "los bancos comerciales podrán asimismo recibir depósitos en títulos crediticios, de carácter fungible, con obligación de restituir

(32) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 208

títulos de la misma especie y calidad por el valor depositado. Estos depósitos estarán sujetos a las mismas disposiciones establecidas para los depósitos de dinero, en lo que fueren aplicables, pero en ningún caso podrán servir de base para el giro de cheques. Los depósitos en cheques se asimilan a los depósitos en dinero y se entienden recibidos "Salvo Buen Cobro"; frase que significa, que la cuenta corriente gozará de incremento, si los títulos se hacen efectivos.

II.- Cargos en la cuenta. El cheque es el medio más importante que existe para efectuar disposiciones, con cargo a un depósito en cuenta corriente. Decimos el más importante, porque la inmensa mayoría de las disposiciones sobre estas cuentas se efectúan mediante el giro de cheques. (33) Pero, no obstante, existen otros modos de efectuar disposiciones que provocan cargos en las cuentas corrientes, como son las transferencias, los giros, las cartas de crédito, y otras varias comisiones.

a) Transferencias. Las transferencias son traspasos de cuenta a cuenta, ya sea del mismo titular del que las ordena, ya de otra persona diferente.

Consisten en una orden de pago no en efectivo, que se realiza por un abono en la cuenta acreditada, es decir, por un asiento contable.

(33) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 253 y 254.

Una transferencia podría realizarse mediante el giro de un cheque, con cargo a la cuenta del que va a transferir y "para abono en cuenta" del beneficiario; pero más frecuentemente se realizan mediante cartas dirigidas al banco, con las que se ordena la realización de la transferencia, con indicación de la cuenta en la que debe realizarse el cargo y de aquéllas en la que debe efectuarse el abono (esta es la razón de que esta modalidad tenga relación con abonos y cargos), o bien por la firma de documentos especiales que, al efecto proporcionan los propios bancos.

Jurídicamente la transferencia es una simple comisión de pago, conferida por el cliente (depositante en cuenta corriente), al banco depositario. La transferencia se carga en la cuenta correspondiente. Los documentos de base para ordenarla, son los que sirven de justificante. En nuestra legislación no se encuentra legislada pero es una práctica bancaria muy usual.

b) Giros. Consisten en órdenes de pago a favor de un tercero con residencia en plaza distinta a la del ordenador. Cuando el que desee comprar un giro, según expresión corriente en la práctica bancaria, tiene una cuenta de depósito en el banco que lo "vende", puede efectuarse la operación mediante el cargo del importe en dicha cuenta.

Normalmente los giros se realizan mediante documentos especiales que sirven de base para el cargo de su importe en la cuenta del ordenador.

Estos se encuentran mencionados en el artículo 1264 del Código de Comercio, al prescribir que "los bancos podrán efectuar pagos en la plaza de su residencia o en otra distinta, por cuenta de un cliente que previamente les abone su importe o autorice que se los cargue en cuenta, mediante la entrega de GIROS o de cheques. Los giros que se expidan por este motivo serán nominativos, no negociables y no tendrán la consideración de títulos valores".

c) Cartas de crédito. Estas son de dos clases : una en la que el banco que entrega la carta, no abre crédito, porque el importe de la misma queda cubierto por un depósito en cuenta corriente, sobre el cual se carga la cuantía de la carta de crédito concedida; otra, en la que el beneficiario carece de cuenta en el banco, o sencillamente desvincula la carta de crédito de cualquiera otra relación que tenga con el mismo y obtiene la entrega de aquella mediante la apertura de un crédito que el banco le hace.

Las dos clases de documento se diferencian, sobre todo, en lo que concierne a las relaciones entre el beneficiario y el banco expedidor. La primera forma de carta de crédito, es la que sirve de base a cargos de cuentas de depósito, ya que el giro de la misma va acompañado del adeudo y cargo de su importe en la cuenta corriente del beneficiario, sin perjuicio de que, restituida la carta sin haber sido usada, o sólo utilizada parcialmente, se provoque un asiento favorable en la cuenta del beneficiario; se encuentra legis-

lada del artículo 11 - 78 al 1183 del Código de Comercio.

d) Comisiones varias. Los bancos, con el propósito de reclutar clientes y mantenerlos, les ofrecen la realización de diversos servicios (artículos 1264 a 1266 del Código de Comercio). Así, se encargan de efectuar cobros y de realizar pagos por cuenta de sus clientes; con motivo de estas operaciones, y de otras similares pueden verse obligados a efectuar diversos desembolsos en concepto de protestos, telegramas, etc., sin olvidar que, por el cumplimiento de estas comisiones, pueden reservarse el derecho de recibir una pequeña comisión. Otras veces los bancos efectúan el pago de los alquileres, de los servicios de agua, teléfono y energía eléctrica de sus clientes, cargando el importe de estos gastos en las cuentas de los respectivos beneficiarios.

En ocasiones, los bancos se comprometen a pagar las letras que llegan a sus ventanillas, dirigidas a sus clientes, que les confieren el encargo de atenderlas y de cargar el importe de las pagadas en la cuenta respectiva.

En todos estos últimos casos se trata del cumplimiento de diversas comisiones, que autorizan a los bancos a cargar en la cuenta de depósito de quien corresponda, el principal y los demás conceptos que motiven el cumplimiento del mandato que se les dió.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que, en ciertas ocasiones, los bancos se ven obligados a proceder a la rectificación de algunos abonos hechos ya en la cuenta de un cliente

te, por haber sido resultado de equivocaciones. Como todos estos pagos se efectúan "salvo buen cobro", se comprende que cuando ocurren, el banco se limita a efectuar la rectificación mediante el cargo de crédito del documento devuelto sin atender.

El artículo 1194 incisos 1 y 2 del Código de Comercio, dispone que "dentro de los primeros diez días de cada mes, los bancos deberán pasar a sus cuentahabientes un estado de su cuenta corriente, que comprenda los abonos y cargos hechos en la misma durante el mes anterior.

La falta de presentación de observaciones dentro de los quince días siguientes a la fecha del recibo del estado de cuenta, hace presumir la exactitud de los asientos que figuran en la contabilidad de la institución depositaria".

De su lectura se deduce que se impone al depositario la obligación de remitir mensualmente estados de cuenta, es decir de indicar el resumen exacto de la contraposición entre los elementos del activo o abonos, y los del pasivo o cargos.

Además al disponer que la falta de presentación de observaciones dentro de los quince días siguientes a la fecha del recibo del estado de cuenta, hace presumir la exactitud de los asientos etc., regula un caso de caducidad de la acción que debe corresponder al titular de la cuenta para obtener la rectificación de los errores cometidos en su perjuicio por el banco.

Decimos que es un caso de caducidad porque la posibilidad de que la acción sea ejercida, depende del hecho positivo de que dentro de los quince días siguientes a la fecha del recibo del estado de cuenta, comunique el cliente al banco las observaciones que estime convenientes.

Es bien conocido ya en nuestro medio profesional, la distinción entre caducidad y prescripción. Esta última, como extinción de un derecho por el transcurso del tiempo máximo que la ley concede de vida por la falta de ejercicio; -aquella como extinción prematura de la acción, como resultado de no haberse cumplido los actos positivos que la ley exige como conservativos de la acción.

En cuanto a la contabilidad correspondiente a los depósitos en cuenta corriente, los bancos adoptan diversos sistemas, pero el Banco Central de Reserva de El Salvador (artículo 237 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), está facultado para establecer sistemas y normas uniformes de contabilidad y de presentación de balances; así como también puede expedir instructivos para unificar los criterios de valuación y revaluación de los activos y los pasivos; y será la institución denominada Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras (artículo 36 literal g) de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador), quien tendrá a su cargo la realización, cuando lo creyere conveniente y sin previo aviso, por lo menos una vez al año, una inspección completa de cada

banco, efectuando arqueo de fondos, revisión de cartera y verificación de libros y comprobantes, para lo cual las referidas instituciones están obligadas a suministrar todos los datos e informaciones que les sean solicitadas, sobre sus operaciones y actividades, así como mostrar los libros y demás documentos que sean necesarios. Negarse a permitir esta inspección o no proporcionar esta información, es motivo de fuertes sanciones que van desde la multa hasta la suspensión o destitución en su cargo de las personas que se hubieran negado a tal requerimiento (artículo 39 literal a) y b) de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador).

Hay bancos que llevan la contabilidad en hojas sueltas, y consiste (34) en llevar una hoja para cada cuenta en la que se anotan a derecha e izquierda, respectivamente, los cargos y los abonos con especificación del concepto por el que se practican; hojas que se redactan mes a mes y copias de las cuales se remiten a los clientes. Sistema muy usual en México.

La mayor dificultad del sistema anterior, consiste en la necesidad de determinar en todo momento, que parte de la cuenta responde a valores cobrados o depositados en efectivo, y que otra resulta de los abonos por títulosvalores en tránsito, es decir, a reserva de su buen cobro. La solución más sencilla consiste en dividir la cuenta de abonos

(34) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 257.

en dos secciones:

a) Sección de disponible, en la que se anotan todas las cantidades abonadas en efectivo o como si lo fuesen.

b) Sección de diferidos, en la que se anotan los títulos de crédito salvo buen cobro, hasta la percepción de su importe, en cuyo caso pasan a la sección de disponible.

De esta manera, el banco puede tener a la vista, en todo momento, el importe total de la cuenta y la parte de la misma sobre la que puede disponer el cliente, por resultado de valores efectivamente abonados al banco.

5.- CONCLUSION DEL DEPOSITO EN CUENTA CORRIENTE.- EL CIERRE Y LIQUIDACION.

Indica el artículo 1195 inciso 1 del Código de Comercio, que "los bancos, podrán dar por concluido el depósito en cuenta corriente, mediante aviso dado al depositante"; esto indica que los bancos pueden dar por concluido este depósito en el momento en que lo estimen oportuno, ya por razones objetivas, como puede ser el cierre de una sucursal o la clausura del departamento de depósitos etc., o bien de razones puramente subjetivas, como puede ser el deseo del banco de no mantener relaciones comerciales con el depositante, en atención a su desprestigio o a otros motivos. El banco no puede proceder a dar por concluido el depósito, si no es avisado con oportunidad el depositante, con el objeto de que se evite la expedición de nuevos cheques. Una vez concluido lo anterior el depositante podrá retirar

el saldo, pero dejará los fondos necesarios para cubrir los cheques que no hayan sido cobrados a la fecha de la liquidación, siempre que no hayan transcurrido los plazos establecidos por la ley para su cobro. Transcurridos los plazos legales para el cobro de los cheques, el depositante podrá retirar cualquier otro saldo que resulte a su favor (artículo 1195 inciso 2 y 3 Código de Comercio).

(35) Aunque el banco cierre la cuenta por su propia decisión, no puede proceder a consignar el saldo resultante, judicial o extrajudicialmente, puesto que es una característica de las operaciones bancarias que el depositario no puede proceder a violar la confianza que el depositante puso en él al constituir el depósito en la institución correspondiente. Por esto, para evitar inconvenientes y dificultades, es recomendable que los bancos que practican operaciones de depósito en cuenta corriente y en otras similares, prevengan, como cláusula de estilo en sus contratos, la autorización para proceder al traslado de fondos y de los activos de cuenta cuando ello sea estrictamente necesario, siempre que dé preaviso al depositante.

El artículo 1196 inciso 1 del Código de Comercio establece que "lo dispuesto respecto a la liquidación de la cuenta corriente en el artículo anterior, será aplicable al caso en que dicha cuenta se cierre por voluntad del depositante".

La verdad es que la puesta a cero del saldo de la cuenta,

(35) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 258.

como resultado del retiro efectuado por el depositante, implica la extinción del contrato de depósito, por desaparición o inexistencia del objeto del mismo. Sin embargo "salvo pacto en contrario" nuestra legislación en el inciso 2 de este mismo artículo establece que "la disposición del total de depósitos, por medio de cheques, no implica la conclusión del contrato, sino después de que transcurran seis meses sin hacer nuevos abonos".

JOAQUIN GARRIGUEZ (36) sostiene que deben ser cuidadosamente separados los conceptos de cierre y de extinción de la cuenta corriente. El cierre significa tan solo que se produce la liquidación de un período de la cuenta y es, en tal concepto independiente de que el contrato continúe o no (asi por ejemplo se habla de cierre mensual). La extinción implica el fin del contrato. Toda extinción implica el cierre de la cuenta, pero no al contrario. La extinción se produce una sola vez en la vida del contrato. El cierre se realiza una o varias veces, en los períodos pactados o usuales. El cierre de la cuenta es sencillamente, la suspensión de las operaciones de contabilidad que el contrato exige para fijar el saldo. El cierre tendrá carácter definitivo si el contrato se extingue al mismo tiempo, o carácter provisional si persiste entre las partes el vinculo contractual. En el supuesto del cierre provisional el saldo pasa a ser una nueva partida que indica el período subsi-

(36) Curso de Derecho Mercantil, 6a. edición, pág. 52.

guiente del mismo contrato.

De lo dicho por Garriguez se concluye: que el cierre de que habla el artículo 1196 inciso primero del Código de Comercio es un cierre provisional, que se volverá definitivo si concluye el contrato a los seis meses de no hacerse -- nuevos abonos.

(37) Las causas de disolución del vínculo contractual de cuenta corriente pueden agruparse, según que dependan o no de la voluntad de las partes, en dos clases:

- a) Voluntarias: mutuo disenso, vencimiento del plazo pactado y la denuncia unilateral del contrato en el que no se ha fijado tiempo de duración.
- b) No voluntarias: la quiebra, la suspensión de pagos y la muerte o incapacidad de uno de los contratantes.

(38) Los efectos primordiales del cierre de la cuenta corriente podemos decir que en definitiva se reducen también a dos:

- a) El establecimiento del saldo.
- b) La devolución del saldo.

El establecimiento del saldo se hace por cualquiera de los procedimientos que el derecho y la contabilidad reconocen; y una vez hecho éso, surge para el banco la obligación de restituir su importe al titular del depósito o a sus representantes legítimos.

(37) Joaquín Garriguez, Curso de Derecho Mercantil, 6a. edición, pág. 53.

(38) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 259.

CAPITULO IV

OTROS DEPOSITOS BANCARIOS DE DINERO

- 1) Depósito a la vista no en cuenta corriente. Características y funcionamiento.
- 2) Depósito con preaviso. Características y funcionamiento.
- 3) Depósito a plazo. Características y funcionamiento.
- 4) Depósito de ahorro.

Antes de iniciar el desarrollo del presente capítulo, es conveniente aclarar que un preaviso implica la existencia de un plazo, contado a partir del momento en que el depositante notifica su voluntad de obtener la devolución, y es hasta que transcurre este plazo, cuando se verifica la restitución del depósito; y al hablar de plazo, este funciona como un auténtico en el sentido técnico de la palabra.

1) DEPOSITO A LA VISTA NO EN CUENTA CORRIENTE.

CARACTERISTICAS Y FUNCIONAMIENTO ..

(39) Se puede decir que este depósito es retirable a petición del depositante, sin preaviso ni plazo. No es un depósito en cuenta y, por consiguiente no admite abonos ni cargos sucesivos, sino que cada uno de ellos que se practique implica una novación objetiva del contrato y la reali-

(39) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 262.

zación de uno nuevo; al respecto prescribe el artículo 54 inciso 2 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares "que los depósitos a la vista que no sean retirables por cheque, se manejarán por medio de recibos, resguardos, notas de abono o cualquiera otra forma legal, inclusive por títulosvalores".

No es un depósito que tenga una gran significación práctica, aunque no es raro, pues se usa con frecuencia en los casos en que se constituye un depósito como garantía de una operación en las consignaciones, en los depósitos judiciales y administrativos y en operaciones análogas.

La constitución de un depósito bancario de dinero que no vaya acompañado expresamente de la indicación de un plazo se entiende retirable a la vista (artículo 1187 inciso 2 del Código de Comercio); además para que el depósito a la vista, aunque sea por presunción se estime en firme, y no en cuenta corriente, precisa expresa manifestación, puesto que el artículo 1189, inciso 2 presume que todos los depósitos bancarios de dinero a la vista son depósitos en cuenta corriente, a menos que se exprese que es un depósito en firme".

Son aplicables a este depósito las indicaciones a que hemos hecho mención, relativas al secreto profesional y a las condiciones de apertura.

No son aplicables a este depósito todas aquellas prescripciones referentes a cargos y abonos sucesivos, incompatibles con su carácter de depósito no en cuenta.

Instituciones de Crédito autorizadas para practicar estas operaciones son las mismas que lo están legalmente para percibir depósitos a la vista en cuenta corriente (artículo 54 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Como justificación de estos depósitos se emiten unos certificados de depósito considerados como meros documentos de identificación. Tales documentos no son negociables y carecen completamente de las características inmanentes de los títulosvalores.

La restitución de estos depósitos, es de esencia que debe ser a la vista, ésto es que no puede estar sujeta a plazo ni a preaviso, por lo que tiene que efectuarse en el acto de la exigencia de devolución hecha por el depositante.

La restitución implica el pago de la cantidad depositada en su cuantía total; pero no el pago de intereses, comisiones o bonificaciones porque están prohibidas para los depósitos a la vista, cualquiera que sea la denominación que se les diere o la forma que se estipulare para su retiro, salvo disposición contraria de la Junta Monetaria (artículo 54 inciso 3 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

2) DEPOSITO CON PREAVISO. CARACTERISTICAS Y FUNCIONAMIENTO.

El depósito con preaviso, lo definió OCTAVIO A. HERNANDEZ (40), como "aquél en cuyo contrato se estipula que el depositante no podrá disponer de la suma depositada sino hasta que haya transcurrido cierto tiempo a partir de la notificación que el propio depositario haga a la institución depositaria".

JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ (41) es más conciso al decir que "los depósitos con preaviso son depósitos bancarios de dinero con restitución preaviso, con la antelación convenida".

Cuando al constituirse este depósito no se señala el plazo del mismo, se entiende que puede ser retirado desde el día hábil siguiente a aquél en que se dé el aviso (artículo 1187 del Código de Comercio).

Están equiparados a los depósitos a plazo, aunque el artículo anteriormente citado los distinga. No obstante el artículo 55 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y el 1199 del Código de Comercio los considera conjuntamente, pero los depósitos con preaviso inferiores a un mes están equiparados a los depósitos a la vista en firme; de donde se colige que de acuerdo al artículo 54

(40) Citado por Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 153.

(41) Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 264.

inciso 3 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, está prohibido para esta clase de depósitos el pago de intereses; o sea que aunque este último artículo se refiera a depósitos a la vista, lógicamente debe ser interpretado extensivamente para los depósitos con preaviso inferiores a un mes.

Así mismo, si transcurrido el término del aviso, no se retira el depósito sin que se pacte un nuevo plazo, del depósito se regulará por las disposiciones del depósito a la vista, salvo instrucciones contrarias del depositante; así lo dispone el inciso 1 del artículo 55 de la Ley últimamente citada.

3) DEPOSITO A PLAZO. CARACTERISTICAS Y FUNCIONAMIENTO.

(42) Los depósitos a plazo son depósitos bancarios de dinero que se restituyen al depositante una vez transcurrido el término previsto en su constitución. Su especialidad descansa en que la restitución no se efectúa a voluntad del depositante, como es normal en el depósito, sino una vez transcurrido el término pactado.

SUPERVIELLE SAAVEDRA (43), nos dice que en el depósito a la vista, es decir en cuenta de cheques, la idea fundamental que se persigue no es la de invertir un capital con

(42) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 264.

(43) Citado por Mario Bauche Garcíadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 152.

fines productivos, sino de satisfacer un deseo de seguridad, de custodia, teniendo la disponibilidad actual y continua del dinero depositado. En cambio en los depósitos a plazo, el cliente que entrega dinero a un banco, además de la seguridad que se funda en la calidad intrínseca de la institución depositaria y en la confianza que ella merece, persigue un lucro al arrendar su dinero a interés, otorgando en esta forma implícitamente, una facultad de utilización en favor del banquero. Este último, por otra parte, se considera en libertad de reinvertir los fondos recibidos, en una colocación más fructífera, lo que le permite compensar con creces la remuneración que tiene que pagar a sus clientes.

Según el artículo 1200 del Código de Comercio, los depósitos a plazo, se rigen por las disposiciones establecidas para los depósitos a la vista, en lo que fueren aplicables; no es aplicable todo lo que no concierna a la existencia de un término, para la restitución de los mismos, ni aquellas prohibiciones para pago de intereses.

La restitución se efectúa una vez transcurrido el término, entendido que la mora del depositante en la recepción del depósito, le impide percibir intereses, pero en circunstancias normales éste se causará desde el primer día hábil posterior a la fecha de la remesa y hasta el último día hábil anterior al del pago, salvo pacto en contrario (artículo 1197 del Código de Comercio).

Como nota común al funcionamiento de los depósitos a la vista no en cuenta corriente, depósitos a plazo y depósitos con preaviso; tenemos que sus entregas y reembolsos se comprobarán mediante constancias escritas; o podrán estar representados por títulos valores denominados bonos de caja, o también certificados bancarios de depósito (artículo 1201 inciso 1 del Código de Comercio); o sea que el retiro de estos depósitos debe hacerse entregando la constancia escrita o los otros documentos debidamente endosados.

4) DEPOSITO DE AHORRO.

OCTAVIO A. HERNANDEZ (44) define al depósito de ahorro, como el depósito bancario irregular de dinero, con interés, practicado por instituciones autorizadas para ello, por cuya virtud estas admiten entregas sucesivas o retiros parciales del depositante, que abonan o cargan en la cuenta de éste. Para JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ (45) el depósito de ahorro es el depósito bancario irregular de dinero con interés, en el que el depositante puede hacer abonos sucesivos y disponer del saldo mediante recibos, parte a la vista y parte con preaviso.

El depósito de ahorro se encuentra regulado en el Código de Comercio (artículo 1203 a 1221), y en la Ley de Institucio-

(44) Citado por Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición, pág. 155

(45) Derecho Bancario, 4a. edición pág. 270.

nes de Crédito y Organizaciones Auxiliares (TITULO III, CAPITULO V), en cuyo texto, artículo 74, se establece también la obligación de las instituciones que acepten depósitos de ahorro, de formular un reglamento que deberá someterse a la aprobación del Banco Central de Reserva de El Salvador; dicho reglamento, dentro de las normas que señala esta misma ley, deberá establecer las condiciones para el retiro de depósitos, incluyendo preavisos e intervalos mínimos, condiciones para el abono y pago de intereses, concesión de beneficios y premios a los ahorrantes, sorteos y demás aspectos relativos a la conducción y promoción de las operaciones de ahorro.

Desertando momentáneamente del campo jurídico, e invadiendo el dominio de los economistas (46) el ahorro, es el exceso de renta (presente) de las personas y sociedades sobre sus gastos (presentes); o aquella parte de la renta que después de pagados los impuestos no se consume (por las personas) o distribuye (por parte de las sociedades). En un período dado, el total de ahorro personal y de las sociedades, frecuentemente denominando ahorro privado o

(46) ARTHUR SELDON y F. G. PENHANCE, Diccionario de Economía, pág. 38, 1a. edición, editorial OIKOS-TAU S.A.

ahorro del sector privado, se encuentra disponible para satisfacer el gasto en el sector privado de activos reales de capital (formación de capital o inversión). Los saldos se "prestan", es decir, se emplean para adquirir títulos financieros en contra del sector bancario de la economía (depósitos bancarios), y/o de las autoridades públicas (billetes, ahorros nacionales, valores gubernamentales y otros valores públicos).

Por tanto, en el sector privado de la economía, el ahorro de un período es igual a la formación de capital más los incrementos en los títulos financieros o reducción del pasivo de los sectores bancarios y público y el resto del mundo.

Así mismo dentro del campo económico se habla de ahorro -- forzoso, frase que se emplea para indicar la reducción forzosa del consumo, que se produce cuando un gobierno crea dinero para financiar sus actividades. Funciona de la siguiente manera: el gobierno imprime dinero nuevo que utiliza para el pago de armamentos, proyectos de desarrollo, etc.; el efecto consiste en la retirada de capital, trabajo y materias primas, de la producción de bienes y servicios en el sector privado de la economía que ahora se emplean en el sector público. Sin embargo, la demanda del sector privado no ha bajado, aunque la cantidad de bienes para satisfacerla se ha reducido, de forma que los precios tienden a aumentar hasta que la oferta y la demanda se igualan otra vez a un nivel de precios superior. De este modo, los ciudadanos

se han visto obligados a reducir su consumo debido a que ya no pueden adquirir los bienes y servicios que compraban anteriormente, y los recursos han quedado libres para llevar a cabo las tareas exigidas por el gobierno.

El término "ahorro forzoso" puede aplicarse también el ahorro de los gobiernos. Al asegurar un superávit en el presupuesto en la cuenta corriente mediante un exceso de impuestos en relación a las exigencias del gasto público, el gobierno central puede extraer fondos del público, que pueden utilizarse para financiar la inversión en carreteras, equipos para las minas de carbón, ferrocarriles etc. Puede decirse que la comunidad se ha visto forzada a realizar un ahorro que se mide por el volumen de superávit del presupuesto.

CAPITULO V

DEPOSITO EN CUENTA DE AHORRO

- 1) Características generales.
 Importancia social y económica.
- 2) Clases de depósito.
- 3) Condiciones generales para la -
 apertura de la cuenta. Institu
 ciones autorizadas. Documentación.
- 4) Funcionamiento. Ahorros y Cargos.
- 5) Inemb .gabilidad.
- 6) Cuenta a favor de menores y terceros.
- 7) Cierre y liquidación.

Se ha decidido dedicar un capítulo especial a los depósitos de ahorro, a causa del tratamiento sui-generis que se les - dan en todas las legislaciones, dada su mayor importancia social y económica, en relación con las demás clases de -- depósito.

1) CARACTERISTICAS GENERALES. IMPORTANCIA SOCIAL Y ECONOMICA.

(47) Tres notas comunes pueden advertirse en los depósitos de ahorro:

a) La multiplicidad de los depositantes, lo que implica una costosa administración y la necesidad de abonar sólo un pe-

(47) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 268.

queño interés.

b) La permanencia de los depósitos, lo que ofrece garantías para sus inversiones a largo plazo, y se refuerza mediante la existencia de preavisos y de auténticos plazos.

c) La proveniencia de estos ahorros de clases económicamente modestas, lo que exige por parte del Estado una rigurosa protección.

Las anteriores consideraciones nos ponen en camino para determinar la naturaleza peculiar del depósito de ahorro.

Desde un punto de vista estrictamente jurídico no hay diferencia de estructura entre este depósito y cualesquiera otras de las formas del depósito bancario. Sin embargo, es constante la preocupación legislativa para fijar un criterio de distinción.

Así, en Alemania, la Ley Bancaria de 5 de diciembre de 1934, consideraba los depósitos de ahorro como una categoría peculiar, contablemente separada de las otras y regida por normas peculiares de inversión. El mismo ordenamiento consideraba que los depósitos de ahorro se caracterizan porque no están destinados a fines de pago, sino de inversión, lo que se advierte por la emisión de las libretas de ahorro, indispensables para efectuar disposiciones sobre la cuenta, que no pueden hacerse mediante cheques.

Frente a este criterio que quiere ser de fondo, hallamos otros de carácter formal o subjetivo. Así, por ejemplo en Turquía, son mercantiles los depósitos del Estado y entes

públicos, de las sociedades y firmas comerciales, mientras que los demás son considerados como depósitos de ahorro.

En Suiza es depósito de ahorro el que se hace con este nombre, y sólo puede practicarse en ciertos bancos.

Un autor, que ha dedicado una cuidadosa monografía a la materia BRACCO, resume este problema con las siguientes palabras: "Son extremadamente diversos, pues, los criterios seguidos para indicar legislativamente cuales son los depósitos de ahorro; de criterios no económicos (nombre del depósito, cualidad de la persona depositante) se llega a criterios estrictamente económicos (función del depósito que sirve para el empleo de las sumas depositadas que representan una yacencia).

Por su parte el autor precitado entiende que el "depósito de ahorro es una forma del depósito fiduciario que está encaminado a recoger moneda-ahorro, y que toma ésta, en consecuencia, sus características para la consecución de tal fin". Su concepto de la moneda-ahorro se basa en que ésta representa bienes no destinados al consumo inmediato, ni alla producción: "la moneda llega a ser ahorro, cuando se la subtrae al suso a que está destinada, a sus funciones de valor intermedio en los cambios, y sigue siendo un bien-ahorro, mientras permanezca en la inercia".

Estos antecedentes nos ponen de relieve que el depósito de ahorro no tiene ninguna diferencia de estructura jurídica

con cualquier otro depósito bancario. Se trata de un auténtico depósito irregular de dinero en un banco.

En el derecho salvadoreño, el depósito de ahorro se diferencia formalmente de los demás, por la índole de la institución en que pueden practicarse:

a) Artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: "Son instituciones o bancos de ahorro las que obtienen fondos del público mediante la recepción de depósitos de dinero, en cuentas de ahorro, con condiciones especiales convenidas con el ahorrante o establecidas por la ley.

Dichas instituciones colocarán sus fondos, principalmente en operaciones de crédito a mediano y largo plazo.

b) Artículo 108 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: "Son instituciones de ahorro y préstamo las que obtienen fondos del público, mediante la colocación de contratos, en los cuales se estipula que, a cambio de entregas de dinero, únicas periódicas, contraen la obligación de constituir un capital mínimo en favor del suscriptor, y de concederle además según las disponibilidades financieras de la institución, un préstamo para un objeto señalado en el contrato, por una suma determinada, cuando se cumpla el plazo y condiciones señaladas de antemano en el contrato, o cuando el ahorrante resulte favorecido en sorteos que periódicamente se celebrarán en fechas prefijadas".

Así mismo en el derecho salvadoreño, el depósito de ahorro se diferencia formalmente de los demás, por el régimen especial que la ley señala a las inversiones procedentes de los mismos:

a) Artículo 63 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: "Los bancos de depósitos están facultados para conceder créditos a plazo no mayor de un año, destinados a financiar o refinanciar: a) Operaciones que por su naturaleza normalmente permitan cancelar esos créditos dentro de dicho término; y b) Gastos de consumo familiar, tales como los relacionados con la salud, la educación y el aprovisionamiento de bienes necesarios para el hogar. El monto total de estos créditos no tendrá límite dentro de las posibilidades de colocación de fondos que prudentemente estime cada banco". Artículo 64 de esta misma ley: "Los bancos de depósito están también facultados para conceder créditos a plazo mayor de un año y no mayor de cinco años, destinados a financiar o refinanciar operaciones que por su naturaleza normalmente permiten cancelar esos créditos dentro de dicho término, y que consisten en: a) Préstamos de habilitación o avío, refaccionarios, mobiliarios o inmobiliarios, ganaderos, industriales o de otra naturaleza, para financiar actividades productivas incluyendo la adquisición de bienes duraderos y la realización de inversiones útiles; y, b) Préstamos para gastos se

consumo familiar, tales como los relacionados con la salud, la educación y el aprovisionamiento de bienes necesarios para el hogar".

b) Artículo 84 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: "Las instituciones de ahorro podrán conceder créditos a mediano plazo no mayor de cinco años y créditos a largo plazo hasta por diez años, destinados a financiar o refinanciar operaciones que por su naturaleza normalmente permiten cancelar esos créditos dentro de dichos términos, siempre que consistan en: a) Actividades relacionadas con la agricultura, la ganadería, la industria, los transportes, la construcción y demás formas de producción de bienes y servicios, incluyendo la adquisición de bienes duraderos o la realización de inversiones útiles; y b) Gastos de consumo familiar, tales como los relacionados con la salud, la educación y el aprovisionamiento de bienes para el hogar."

Artículo 86 de la misma ley mencionada: "Las instituciones de ahorro podrán también conceder créditos a plazo no mayor de un año destinados a financiar o refinanciar: a) Operaciones que por su naturaleza normalmente permitan cancelar esos créditos dentro de dicho término; y b) Gastos de consumo familiar, tales como los relacionados con la salud, la educación y el aprovisionamiento de bienes necesarios para el hogar".

c) Artículo 125 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: "Las instituciones de ahorro y préstamo podrán conceder créditos hipotecarios a plazo no mayor de

20 años, amortizables a base de cuotas mensuales de monto -- constante, que comprendan capital e intereses, destinados a los siguientes fines: a) Construcción, compra, ampliación, mejora o reparación de casas de habitación; b) Compra de te rrenos, urbanización o construcción de los mismos de casas de habitación; c) Construcción, compra, mejora o repara-- ción de apartamentos en edificios sujetos a la Ley de Pro-- piedad Inmobiliaria por Pisos y Apartamentos; d) Cualquiera otros que constituyen objeto de los contratos, de acuerdo -- con los planes que apruebe la Superintendencia; e) Cancela-- ción de créditos obtenidos para algunos de los fines ante -- riores.

Podrán también conceder créditos hipotecarios destinados a la compra de terrenos, urbanización y la construcción en -- ellos de conjuntos de viviendas (bloques de casas unifami-- liares y edificios multifamiliares), a plazo no mayor de -- tres años liquidables a medida que se vendan y financien las unidades individuales correspondientes. El monto total de -- los créditos a que se refiere este inciso no podrá exceder del 20 por ciento del pasivo exigible de la institución". También se diferencia el depósito en cuenta de ahorro, de -- las demás formas de depósito, por las formas especiales de disposición y de garantía. Pero estas diferencias de régimen jurídico no alteran la igualdad esencial de su estructura.

Socialmente, el ahorro no constituye una actividad económica exclusiva de las clases humildes. Las clases acomodadas también lo practican.

Pero la mayor parte del ahorro en El Salvador proviene de gente modesta, y al respecto ésta tiene la facilidad de iniciarlo con un colón (artículo 66 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). No vaya a creerse que porque este ahorro emana de gente modesta, no tiene significación económica; por el contrario, la diversidad de fuentes de ahorro, implica una acumulación de capitales, que son un factor económico de lo más importante; la prueba está en la competencia en que se han enfrascado los bancos, haciendo alarde de costosas campañas publicitarias, en las cuales ofrecen a cual mejor, incentivos que no llevan más objeto que el reclutamiento de capitales de ahorro que los hacen más rentables

En cuanto al máximo de ahorro que una persona está capacitada a tener depositado, es hasta cien mil colones según el artículo 67 inciso 1 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. Vale la pena mencionar aquí, que este artículo se encuentra en pugna con el artículo 1203 del Código de Comercio, ya que éste prescribe que el máximo de ahorro es hasta cincuenta mil colones; pero por ser aquél parte de una ley especial, es éste el aplicable.

Cuando una cuenta llegue al límite de cien mil colones, no se admitirán nuevos depósitos, pero se continuarán abonando y capitalizando los intereses.

Tal límite no se aplicará en el caso de los depósitos que hagan las instituciones oficiales (artículo 67 inciso 2 y 3 de la misma Ley).

2) CLASES DE DEPOSITOS.

Los depósitos de ahorro ofrecen en la legislación salvadoreña, tres modalidades: depósitos de ahorro a plazo fijo, depósitos de ahorro a la vista y depósitos de ahorro con preaviso.

Considero que no es necesario repetir lo dicho anteriormente, con respecto al plazo, el preaviso o el hecho de que un depósito sea a la vista, ya que ésto viene siendo aplicable al depósito en cuenta de ahorro. Sí, es conveniente mencionar ciertas disposiciones que le dan un matiz especial a estas modalidades, tales son el artículo 1211 del Código de Comercio y el 73 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que conjuntamente establecen: "Los acreedores en cuenta de ahorro, tendrán el derecho de retirar sus fondos, como sigue:

I.- Hasta un mil colones a la vista.

II.- Más de un mil colones hasta dos mil colones, con previo aviso de quince días.

III.- Más de dos mil colones hasta cinco mil colones, con previo aviso de veinte días.

IV.- Más de cinco mil colones, con previo aviso de treinta días. El acreedor, a quien ya se hubiese hecho un pago o que hubiese dado aviso, no podrá exigir otro pago a la vista ni dar un nuevo aviso anticipado, sino cuando hayan transcurrido, respectivamente, los plazos siguientes:

I.- Siete días a partir del pago a la vista, o de la de otro aviso anticipado que no exceda de dos mil colones.

II.- Quince días después de dado aviso para un pago mayor de dos mil colones.

Lo dispuesto aquí, no impide que cualquier institución de ahorro pueda atender solicitudes de retiro de fondos, inmediatamente o antes de vencerse los preavisos correspondientes, renunciando al beneficio del plazo.

Lo expuesto anteriormente, nos deja entrever que el retiro de fondos de un depósito en cuenta de ahorro, es más engorroso, que la disposición de fondos en el depósito en cuenta corriente; razón por la cual la mayoría de personas acomodadas, prefieren servirse del carácter simplista de éstas, dada la complejidad que presentan aquéllas, en cuanto a disposición del dinero depositado; pero la verdad es, que los bancos pueden renunciar a estos obstáculos que representan los plazos, de acuerdo al inciso 5 del artículo 73 anteriormente citado.

3) CONDICIONES GENERALES PARA LA APERTURA DE LA CUENTA.-

INSTITUCIONES AUTORIZADAS. DOCUMENTACION

Subsidiariamente, las disposiciones que regulan los depósitos en cuenta corriente, serán aplicables a los depósitos de ahorro en todo aquello no previsto especialmente para éstos, así lo establece el artículo 1221 del Código de Comercio.

Pero de todas maneras estas disposiciones del depósito en cuenta corriente han de tener escasa aplicación al depósito en cuenta de ahorro, porque la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en su artículo 74 impone que las instituciones que acepten depósitos de ahorro estarán obligadas a formular un reglamento aprobado por el Banco Central de Reserva, que deberá establecer dentro de las normas que señala esta misma Ley, las condiciones para el retiro de depósitos, incluyendo preavisos e intervalos mínimos, lo mismo que para el abono de intereses, la concesión de beneficios y premios a los ahorrantes, sorteos y demás aspectos relativos a la conducción y promoción de las operaciones de ahorro.

La mayor parte de las instituciones que practican la operación de depósito de ahorro son instituciones de depósito ordinarias que tienen un departamento de ahorros. Entre nosotros además de los bancos, promueven el ahorro las empresas de capitalización y las empresas de ahorro y préstamo.

El depósito queda constituido por la entrega de la partida inicial. La operación se realiza mediante la entrega de dinero en

el banco y se documenta con la firma de una tarjeta de apertura, y por la entrega por parte del banco al cliente de la libreta de ahorros.

La tarjeta de apertura lleva el nombre, apellido, estado civil y domicilio del cliente; nombre, apellido, de ~~las~~ personas autorizadas para disponer de los depósitos, cuando sean distintas del depositante., nombre y apellido del beneficiario, la declaración de conocer y aceptar las condiciones establecidas por el banco, fecha y número de la respectiva cuenta (artículo 1208 del Código de Comercio y 70 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

El depósito en cuenta de ahorro se comprobará con las anotaciones que el banco haga en la libreta. Esta deberá ser autorizada con la firma de un ejecutivo del banco y con el sello de la institución; llevará impreso un extracto de las disposiciones legales pertinentes y de las condiciones especiales del contrato. Además contendrá la firma del ahorrante o su impresión digital. Deberán ser numeradas progresivamente y tanto éstas como todos los documentos que se relacionen con una cuenta de ahorro, contendrán además el número que a la cuenta corresponda (artículo 1207 incisos 1 y 2 del Código de Comercio y artículo 71 inciso 1, 2 y 4 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

(48) La libreta de ahorro no puede ser considerada como un título valor por las razones siguientes:

No incorpora los derechos del depósito de ahorro, puesto que el depositante puede cobrar sin necesidad de exhibir la libreta, por lo menos en los casos de extravío (nuestra legislación no comprende esta circunstancia, pero tampoco la prohíbe; es de suponer que si este pago se realiza con autorización del banco, es bajo su propio riesgo); no es un documento literal, porque las anotaciones en la misma pueden ser impugnadas al tenor de las constancias que se abren en el banco, tanto en su contabilidad como en las notas de depósito que subscribe el titular o la persona que efectúa el depósito; no legitima, puesto que no se trata de un documento que pueda transmitirse por endoso o por tradición (al respecto el artículo 1207 inciso 3 del Código de Comercio y 71 inciso 3 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares prescribe "la libreta legalmente expedida es intransferible etc."); y finalmente el artículo 1219 del Código de Comercio y 76 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, al permitir que en caso de extravío o robo, se expida un duplicado de la libreta simplemente con la condición de que se dé noticia al banco de la pérdida sufrida, demuestra, que para el legislador tal documento no es título de crédito, ya que no lo somete a -

(48) Joaquín Rodríguez Rodríguez, Derecho Bancario, 4a. edición, pág. 272 y 273.

las reglas especiales que, para reposición de los mismos, se establecen en el artículo 930 del Código de Comercio y siguientes y el artículo 45 de la Ley de Procedimientos Mercantiles.

Según lo anterior, no es un título valor la libreta de ahorro, pero sí es un título ejecutivo contra el banco a favor del portador legítimo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni más requisito previo, que un requerimiento judicial de pago, por el saldo que arroje la cuenta (artículo 1207 inciso 3 del Código de Comercio, 71 inciso 3 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 51 de la Ley de Procedimientos Mercantiles).

4) FUNCIONAMIENTO. ABONOS Y CARGOS

Igual que en el depósito en cuenta corriente; en el depósito en cuenta de ahorro sólo caben dos movimientos: abonos y cargos.

Los abonos se hacen tanto en dinero en efectivo como por medio de cheques (artículo 1221 y 1189 inciso 1 del Código de Comercio).

Pueden recibirse depósitos de ahorro en moneda extranjera, los cuales se manejan como si se tratara de operaciones en colones, debiendo obtener autorización del Banco Central y actuar la institución que los reciba, con sujeción a las disposiciones contenidas en las leyes y reglamentos sobre transferencias internacionales y en los instructivos que el mismo Banco Central dicte sobre el particular (artículo

58 y 80 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

El tercer tipo de abono normal en esta cuenta, está representado por los intereses, que se devengarán desde la fecha de entrega de las cantidades depositadas. El tipo de interés será fijado y publicado por la institución de que se trate, y podrá llevarse en cualquier tiempo, de acuerdo con la ley pero no podrá disminuirse si no es mediante aviso publicado con un mínimo de dos meses de anticipación a su vigencia. En este último caso, los ahorrantes podrán retirar sus depósitos sin previo aviso.

Los intereses de los depósitos de ahorro se calculan sobre los saldos diarios y se abonan y se capitalizan al primero de junio y al treinta y uno de diciembre de cada año y, además, en otras fechas que previamente autorice el Banco Central, así como en la fecha en que se clausure la cuenta.

La Junta Monetaria puede señalar un máximo aplicable a las tasas de interés (artículo 1206 del Código de Comercio y 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

El abono de dinero no presenta dificultades; se hace mediante la firma de la nota de depósito, y que queda en poder del banco, que anota su importe en la libreta de ahorros que al efecto deberá ser presentada por el cliente.

Los abonos de cheques se hacen de la misma manera; pero la entrega material del cheque debe ir acompañada del endoso -

del mismo, cuando se trate de un cheque nominativo, y se entenderán "salvo buen cobro".

Los cargos de la cuenta sólo se efectúan en virtud de los retiros de dinero que haga el depositante. No hay, en este caso, giro de cheques, sino simplemente suscripción de recibos que proporciona el mismo banco y presentación de la libreta para que en ella se anote el cargo correspondiente (artículo 1210 del Código de Comercio), sin que sea indispensable la presencia personal del titular de la cuenta, ya que ésto podrá hacerse por mandatario acreditado mediante carta poder autenticada (1214 del Código de Comercio).

5) INEMBARGABILIDAD.

MORENO CASTAÑEDA (49) indica que en la tutela que el estado ejerce, el ahorrador encuentra protección aun contra sus propias vicisitudes.

En nuestro derecho esta protección se concretiza en el artículo 1220 del Código de Comercio y 78 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, al prescribir que "las cantidades que tengan más de trescientos sesenta días de estar depositadas en cuenta de ahorro, hasta la suma de diez mil colones sólo podrán ser embargadas para hacer efectiva la obligación de suministrar alimentos".

(49) Citado por Mario Bauche Garciadiego, Operaciones Bancarias, 2a. edición pág. 156.

Esta tutela tiene un carácter social, destinado a la protección de la familia de escasos recursos, y la excepción a que se refiere o sea cuando se trate de hacer efectiva la obligación de suministrar alimentos, no es más que una reafirmación de esa protección familiar.

La ley limita esa tutela y su nota fundamental de inembargabilidad, a aquellas cuentas que tengan más de un año, ya que de otra suerte, nacería el peligro de que al amparo de esa protección, individuos inescrupulosos consumirían fraudes en perjuicio de los acreedores.

Los mismos artículos establecen, que si el ejecutado tiene varias cuentas de ahorro en el mismo o en diferentes bancos, y que el conjunto de saldos excede de diez mil colones, sólo gozarán del privilegio de inembargabilidad las cantidades abonadas en la cuenta o cuentas más antiguas.

6) CUENTA A FAVOR DE MENORES Y TERCEROS

Los menores de edad que han cumplido dieciséis años, están capacitados para abrir cuentas de ahorro, efectuar depósitos y retirarlos libremente; y en todos los aspectos relativos a su cuenta de ahorro se les considera como a los menores emancipados para la administración y goce de su peculio profesional o industrial.

Se puede abrir cuentas de ahorro en favor de personas distintas de la que deposita los fondos, aún cuando éstas sean menores de edad; pero el ahorrante está capacitado en cualquier tiempo para disponer libremente del depósito, y revocar o

modificar la designación del tercero favorecido. La revocatoria o modificación tiene efecto cuando es notificada la ins--titución depositaria de los fondos.

El depositante podrá retirar los fondos, con sujeción a pla--zos o condiciones determinadas, lo mismo que efectuar la de--signación del tercero favorecido con caracter irrevocable, en cuyo caso se estará a lo estipulado. Si la condición no se --realiza u ocurre la muerte del tercero favorecido, el deposi--tante de los fondos podrá retirarlos, con sus respectivos in--tereses.

Cuando el tercero favorecido sea menor de edad, los derechos que le corresponden serán ejercidos por sus representantes --legales, hasta que cumpla la mayoría de edad u obtengan la --habilitación de edad. Sin embargo, cuando el depositante así lo hubiera estipulado, el menor favorecido podrá ejercer sus derechos desde que cumpla los 16 años de edad (1217 del Cód--igo de Comercio y 75 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Es de notar que no se habla aquí, de cuando el tercero favo--recido es loco o demente; creo que por analogía se debe enten--der, que los derechos que le corresponden serán ejercidos --también por sus representantes legales.

7) CIERRE Y LIQUIDACION.

El cierre de la cuenta de ahorro procede en los siguientes --casos:

a) Por denuncia del banco basada en motivos generales o particulares, tal como sucede con el depósito en cuenta corriente (1221 del Código de Comercio y 1195 del mismo Código).

b) Por retiro total de los fondos, puesto que el contrato carecería de objeto. Cuando la cantidad depositada es inferior a un colón, por disposición de ley ya no hay depósito (66 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Al retirar el saldo de la cuenta de ahorro, el depositante debe devolver la libreta a fin de que sea cancelada (1225 del Código de Comercio).

c) Por la muerte del titular. El depositante puede designar uno o más beneficiarios a efecto de que, al ocurrir su fallecimiento, se les entregue a éstos el saldo íntegro o una parte de los fondos depositados, con sus respectivos intereses. El depositante señalará la proporción en que el saldo de la cuenta deberá distribuirse entre sus beneficiarios, y en caso de que no lo haga, tal distribución se hará por partes iguales; caso de que no se hayan señalado beneficiarios o los derechos de éstos se hayan extinguido, el saldo se entregará a los herederos (1216 del Código de Comercio, 77 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

d) Por embargo. Si las cantidades depositadas no tienen más de treientos sesenta días, no gozan de la excepción del artículo 1220 del Código de Comercio, y pueden ser embargadas por cualquier causa en forma total, lo que traería como consecuencia el cierre de la cuenta; si tienen más de treientos sesenta días de estar depositadas, hasta la suma de diez mil colones, sólo pueden ser embargadas para hacer efectiva la obligación de suministrar alimentos. O sea que depende de la cantidad depositada, motivo del embargo y cuantía de éste, para que la cuenta se cierre o no (1220 del Código de Comercio).

De esta manera, concluye el desarrollo de mi punto de tesis; ejecutado, no solamente, con el interés de lograr una superación académica, sino también de realizar un ínfimo aporte al acervo jurídico - bancario del derecho salvadoreño.

B I B L I O G R A F I A

- DERECHO BANCARIO Joaquín Rodríguez Rodríguez.
- OPERACIONES BANCARIAS Mario Bauche Garciadiego.
- CURSO DE DERECHO MERCANTIL Joaquín Garríguez
- TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO . . . Raúl Cervantes Ahumada.
- TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO COMERCIAL Georges Ripert.
- DERECHO MERCANTIL Edmundo Vasquez Martínez.
- DERECHO COMERCIAL ARGENTINO Rodolfo O. Fontanarrosa.
- CURSO DE DERECHO MERCANTIL Vittorio Salandra.
- DERECHO MERCANTIL Gabriel Avilés Cucurella.
- EVOLUCION MONETARIA SALVADOREÑA,
TRES ENSAYOS SOBRE HISTORIA ..
MONETARIA. Alfonso Rochac, Pedro J. Fon
seca, Jhon Park Young.
- FUNDACION DEL BANCO CENTRAL DE
RESERVA DE EL SALVADOR Carlos Ramón Dávila.
- LOS PRIMEROS BANCOS DE EL SALVADOR . . . José Enrique Silva
- ASPECTOS JURIDICOS DEL SECRETO BANCARIO. José Enrique Silva.
- INTRODUCCION AL DERECHO MERCANTIL . . . Roberto Lara Velado.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA . . . 18a. edic., editorial -
Espasa-Calpe.
- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO QUILLET,
TOMO II Edit. Grollier.
- DICCIONARIO DE DERECHO USUAL TOMO I . . Guillermo Cabanellas.
- DICCIONARIO JURIDICO Gonzalo Fernández de León.

DICCIONARIO DE ECONOMIA Arthur Seldon y F. C.
Penhance.

ENCICLOPEDIA DE LA EMPRESA TOMO XIIBiblioteca Nacional.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES DE MEXICO.

LEY DE CUENTAS CORRIENTES BANCARIAS Y CHEQUES DE CHILE.

LEY DE ENTIDADES FINANCIERAS DE ARGENTINA

LEYES MERCANTILES SALVADOREÑAS.