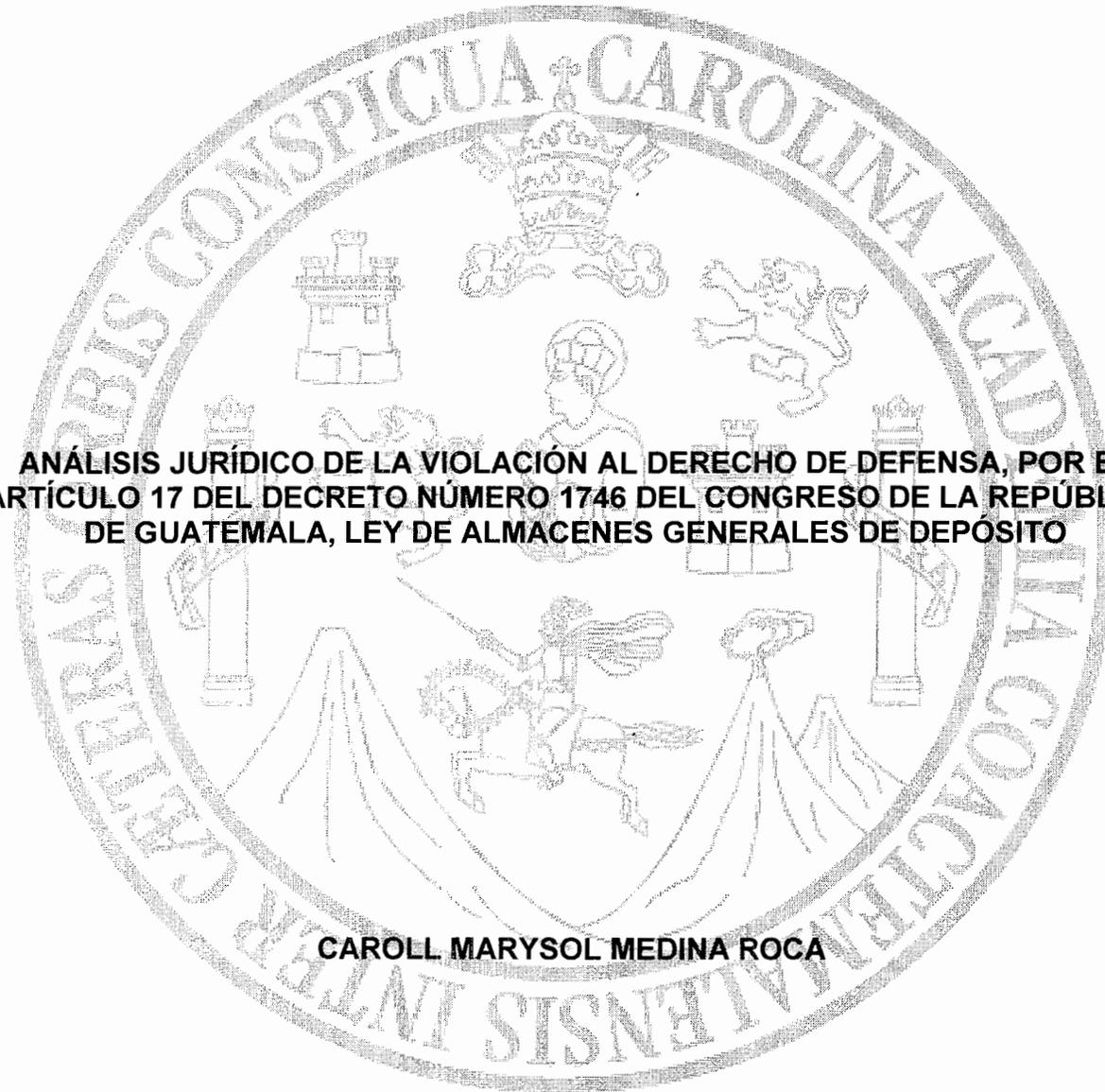


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a saint, likely St. Charles, holding a book and a staff. The figure is surrounded by various heraldic symbols, including a crown at the top, a castle on the left, a lion on the right, and two columns at the bottom. The Latin inscription around the border reads "SACRAE THEOLOGICAE UNIVERSITATIS CAROLINAE CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTERMONTANAS".

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA, POR EL
ARTÍCULO 17 DEL DECRETO NÚMERO 1746 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
DE GUATEMALA, LEY DE ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO**

CAROLL MARYSOL MEDINA ROCA

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2013

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA, POR EL
ARTÍCULO 17 DEL DECRETO NÚMERO 1746 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA
DE GUATEMALA, LEY DE ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CAROLL MARYSOL MEDINA ROCA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2013

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente: Lic. Arnoldo Torres Duarte
Secretario: Lic. Héctor Canastuj
Vocal: Licda. Patricia Salazar

Segunda fase:

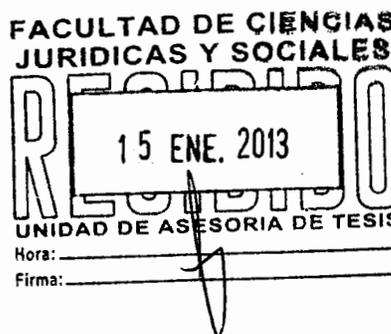
Presidente: Lic. David Sentés Luna
Secretario: Lic. Obdulio Rosales
Vocal: Lic. Hector Raul Orellana

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



Lic. Erick Fernando Rosales Orizábal
Abogado y Notario
22 av. 3-78 zona 13, San Miguel Petapa, Guatemala
Tel. 5826 2802

Guatemala, 15 de enero del 2013.



Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Tengo el honor de dirigirme a usted, en mi calidad de asesor del trabajo de tesis de la Bachiller **CAROLL MARYSOL MEDINA ROCA**, intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA, POR EL ARTÍCULO 17 DEL DECRETO NÚMERO 1746 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LEY DE ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO”**, motivo por el cual me permito informar lo siguiente:

- a) Que procedí a asesorar el referido trabajo y en su oportunidad he sugerido algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción que considere eran necesarias, para un mejor entendimiento del tema.
- b) En cuanto al contenido científico y técnico, puedo indicar que se ajustan a los requerimientos que se deben cumplir de acuerdo a la normativa respectiva.
- c) La técnica de investigación utilizada fue la investigación documental, y los métodos analítico, deductivo y científico, con lo cual se logro establecer de forma doctrinaria así como legal, la violación al derecho constitucional de defensa contenido en la Ley de Almacenes Generales de Depósito.
- d) En cuanto a la redacción me parece adecuada y congruente con los temas desarrollados.
- e) Las conclusiones y recomendaciones son acordes con el tema objeto de la presente investigación y son acepciones propias de la estudiante.
- f) La bibliografía consultada para la elaboración del presente trabajo fue adecuada y suficiente a mi criterio, abordando autores tanto nacionales como extranjeros.

Lic. Erick Fernando Rosales Orizábal
Abogado y Notario
No. Col. 7043



Lic. Erick Fernando Rosales Orizábal
Abogado y Notario
22 av. 3-78 zona 13, San Miguel Petapa, Guatemala
Tel. 5826 2802

- g) La contribución científica es importante para la sociedad guatemalteca, al tratar sobre un tema de tanta relevancia para cada individuo como lo es el derecho a ejercer una defensa ante situaciones litigiosas, estableciendo normas que vulneran garantías constitucionales, siendo la presente investigación un claro ejemplo.

En relación a lo anterior se pudo establecer que el trabajo de investigación se efectuó apegado a los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, motivo por el cual en mi calidad de ASESOR me permito aprobar el presente trabajo de investigación de tesis emitiendo **DICTAMEN FAVORABLE**.

Sin otro particular, me suscribo de usted muy atentamente,


~~Lic. Erick Fernando Rosales Orizábal~~
Colegiado Número 7,043
Asesor de Tesis

Lic. Erick Fernando Rosales Orizábal
Abogado y Notario
No. Col. 7043



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

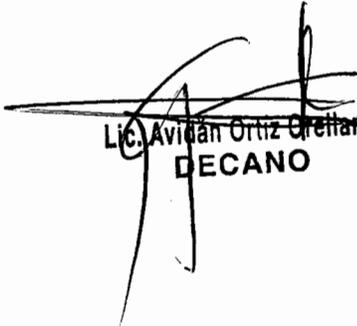
Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



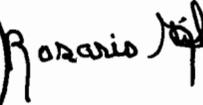
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 25 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante CAROLL MARYSOL MEDINA ROCA, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA, POR EL ARTÍCULO 17 DEL DECRETO NÚMERO 1746 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LEY DE ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/iyf.


Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO




R. Orellana



DEDICATORIA

- A DIOS: Por tantas bendiciones, por estar presente en cada momento de mi vida y ser la luz que guía mi camino, este triunfo es tuyo padre celestial.
- A MI ABUELITA: Martha Chavarría de Roca (Q.E.P.D.), con mucho amor.
- A MI MADRE: Anabella Roca, por ser una gran mujer ejemplo de lucha y perseverancia.
- A MIS HERMANOS: Martha, Fyana, Karen y Pablo, por toda su solidaridad, paciencia y cariño.
- A MI ESPOSO: Hugo Polanco, por todo su amor, comprensión en cada etapa de esta lucha y apoyo que ha sido fundamental; lo logramos.
- A MI HIJO: Alexis Danilo, por ser el regalo más grande de mi vida y ser mi motor a lo largo de la carrera.
- A MIS TIOS: Elsa Beatriz, por todos los consejos y el cariño incondicional. Raul Roca, con mucho cariño.
- A MIS AMIGOS: A cada uno de ustedes por nombre gracias por tantos momentos compartidos y porque son parte importante en mi vida.
- A LOS PROFESIONALES: Wuelmer Ubener Gómez González, Erick Fernando Rosales Orizábal, Manuel Geovanni Vásquez Vicente, por todo el apoyo brindado.



A: La familia Polanco Vásquez, por todo su apoyo.

A: La Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Almacenes Generales de Depósito.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. Concepto.....	2
1.3. Objeto.....	3
1.4. Función.....	4
1.5. Propósito.....	9
1.6. Responsabilidades.....	10
1.7. Clases de Almacenes Generales de Depósito.....	11
1.7.1. Almacenes de depósito.....	11
1.7.2. Depósito fiscal.....	12
1.7.3. Depósito financiero.....	13
1.8. Títulos que emite una almacenadora.....	13
1.8.1. Certificado de depósito.....	13
1.8.2. Bono de prenda.....	15

CAPÍTULO II

2. Contrato de depósito.....	19
------------------------------	----



	Pág.
2.1. Concepto.....	19
2.2. Características.....	21
2.2.1. Bilateral.....	21
2.2.2. Oneroso.....	21
2.2.3. Conmutativo.....	22
2.2.4. Principal.....	22
2.2.5. Real.....	22
2.2.6. De tracto sucesivo.....	23
2.3. Elementos.....	23
2.3.1. Personales.....	23
2.3.2. Reales.....	24
2.3.3. Formales.....	25
2.4. Clasificación del contrato de depósito.....	25
2.4.1. Atendiendo a las distintas ramas de un sistema jurídico.....	25
2.4.2. Atendiendo a la naturaleza del bien depositado y su restitución.....	26
2.5. Derechos y obligaciones de las partes en el contrato de depósito.....	27
2.5.1. Depositante.....	27
2.5.2. Depositario.....	28
2.4. Terminación del contrato de depósito.....	29



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Procedimiento de cobro del bono de prenda.....	31
3.1. Juicio ejecutivo.....	33
3.1.1. Antecedentes.....	35
3.1.2. Concepto.....	37
3.1.3. Título ejecutivo.....	38
3.1.4. Régimen especial regulado en la Ley de Bancos y Grupos Financieros para el juicio ejecutivo.....	40
3.2. Remate.....	44
3.2.1. Concepto.....	44
3.2.2. Análisis doctrinario.....	45
3.2.3. Clasificación.....	46
3.2.4. El remate en la legislación guatemalteca.....	48

CAPÍTULO IV

4. Análisis sobre la violación al derecho de defensa por la ley de Almacenes Generales de Depósito.....	57
4.1. Concepto de Constitución o ley suprema de un Estado.....	57
4.1.1. Partes de una Constitución.....	58
4.1.2. Antecedentes constitucionales en Guatemala.....	59



	Pág.
4.2. Supremacía constitucional.....	60
4.2.1. Concepto.....	60
4.2.2. Antecedentes históricos.....	61
4.2.3. Efectos de la supremacía constitucional.....	64
4.2.4. Supremacía constitucional en la legislación guatemalteca.....	65
4.2.5. Corte de Constitucionalidad.....	68
4.3. Derecho de defensa.....	70
4.3.1. Concepto.....	71
4.3.2. Regulación legal del derecho de defensa.....	73
4.4. Análisis del Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito con relación al derecho de defensa.....	74
4.5. Inconstitucionalidad.....	76
4.5.1. Tipos de inconstitucionalidad.....	76
4.6. Inconstitucionalidad del Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito.....	81
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

El derecho de defensa es una garantía constitucional a través de la cual el Estado protege los derechos de toda persona que se vea involucrada en una litis, es por esta razón que nace la idea de un debido proceso, por medio del cual los sujetos en conflicto deberán dirimir sus controversias ante un órgano jurisdiccional es decir, un tribunal o juez competente y preestablecido, el derecho de defensa también se inspira en el derecho de igualdad, ya que se aplica a todos no solamente al demandante por ejemplo.

El derecho que tiene toda persona a defenderse es de carácter constitucional, por lo tanto no puede ni debe ser contrariado por ninguna norma de carácter ordinario, pero sucede que en la práctica existen disposiciones ordinarias que van en contra de la ley suprema, tal es el caso del Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito, que establece un remate directo en la ejecución que se lleva a cabo de un bono de prenda, es decir que no se celebra ninguna audiencia previa, mucho menos un debido proceso, para que el propietario de los bienes depositados pueda defenderse y presentar sus alegatos frente a su adversario. Del análisis anterior puede apreciarse una violación al derecho constitucional de defensa y toda norma que contravenga la Constitución Política de la República de Guatemala es inconstitucional.

El objeto de realizar el presente trabajo es, a través de un estudio analítico establecer si efectivamente existe violación al derecho de defensa y con lo cual se estaría violentando la supremacía constitucional por parte de los Almacenes Generales de Depósito a través del Decreto Número 1746 del Congreso de la República de Guatemala al realizar el referido remate, por lo que sería necesaria una reforma parcial a dicha norma.



La supremacía constitucional es el principio en el cual se he basado mi análisis, puesto que constituye la más eficiente garantía de libertad y dignidad del individuo, porque tanto gobernantes como gobernados se encuentran sometidos a la Constitución e impone esa jerarquía dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco fundamentándola en la pirámide de Kelsen y propiamente en la Constitución Política de la República de Guatemala que norma su supremacía en varios artículos específicamente, los cuales coinciden en que las normas que violen o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza son nulas ipso jure.

El contenido de la presente tesis de grado fue dividido en cuatro capítulos, el primero aborda el tema de los Almacenes Generales de Depósito y su función como sociedades auxiliares de crédito; el capítulo segundo trata sobre el contrato de depósito; en el capítulo tercero se analiza cual es el procedimiento que debe llevarse a cabo para hacer efectivo el cobro de un bono de prenda; y el capítulo cuarto contiene el análisis sobre la violación al derecho de defensa por el Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito y para lo cual fue necesario abarcar temas como: la supremacía constitucional, derecho de defensa, que es la inconstitucionalidad, entre otros.

Para la ejecución de la presente investigación se utilizaron los métodos: analítico, al recopilar toda la información necesaria; deductivo, al analizar lo universal aplicado a mi tema en concreto; científico, porque constituye un procedimiento ordenado de forma lógica para el estudio de un tema específico que se da en la realidad. Y la técnica utilizada fue la investigación documental, tanto de material bibliográfico como la legislación vigente en Guatemala, que sirvieron de base para el enriquecimiento de la información sobre el tema abordado.

De acuerdo a la investigación realizada se pudo determinar que la norma citada es inconstitucional, situación que pone en riesgo las garantías constitucionales.



CAPÍTULO I

1. Almacenes Generales de Depósito

1.1 Antecedentes

Los Almacenes Generales de Depósito aparecen desde épocas muy remotas, especialmente en el almacenamiento de productos agrícolas cuyo objeto era guardar la abundancia o excedente de las cosechas para prevenir la escasez de los mismos. Con el desarrollo del comercio, los almacenes de depósito guardaban las mercaderías, surgiendo la necesidad de emitir los comprobantes por dichas mercaderías o productos recibidos.

En Guatemala durante la época colonial se crearon establecimientos oficiales que recibieron el nombre de Positos. Estos establecimientos se dedicaban a comprar maíz, trigo y otros cereales para venderlos en tiempo de escasez y no perseguían fines de lucro.

También se crearon otras instituciones llamadas Alhóndigas para evitar el acaparamiento de los víveres. Esta función se cumplía al obligar al productor a entregar los productos cosechados, para que la alhóndiga los vendiera al consumidor a un precio justo, logrando con esto un equilibrio en la oferta y la demanda.



Con el correr del tiempo, la función de almacenamiento la realizan las empresas que se denominan Almacenes Generales de Depósito. Su evolución ha sido relativamente lenta, sin embargo se ha observado un ambiente favorable, que les ha permitido incrementar sus operaciones en forma muy considerable.

Antes de que en Guatemala se institucionalizaran los Almacenes Generales de Depósito dentro del rol de la empresa privada, existía esta actividad mercantil como función del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, reguladas últimamente por el Decreto Número 1236 del Congreso de la República de Guatemala. Posteriormente, con la emisión del Decreto Número 1746 reformado por el Decreto Número 55-77 ambos del Congreso de la República, se han organizado empresas privadas que se dedican a esta función.

Los Almacenes Generales de Depósito, han venido a llenar un vacío que desde el punto económico-financiero se hacía necesario e impostergable. Su contribución a la economía nacional está básicamente en la movilización de recursos financieros a gran escala, destinados a las industrias, para que mejoren sus instalaciones, aumenten su producción, mejoren la calidad de sus productos, etc., consecuentemente aumento en la mano de obra necesaria.

1.2. Concepto

La Ley de Almacenes Generales de Depósito en el Artículo 1, parte conducente, define a dichas instituciones como "...empresas privadas, que tienen el carácter de



instituciones auxiliares de crédito, constituidas en forma de sociedad anónima guatemalteca...”

El Licenciado Villegas Lara define almacén general de depósito como “Dentro de los negocios privados, son empresas que tienen el carácter de instituciones auxiliares de crédito, cuyo titular debe ser una sociedad anónima organizada conforme al derecho guatemalteco.”¹

Al realizar el análisis de ambas definiciones se puede establecer que son instituciones privadas las cuales tienen que inscribirse como sociedades anónimas para su funcionamiento, así también es importante establecer que son auxiliares dentro del sistema económico de Guatemala.

1.3. Objeto

El objeto de dichos almacenes se encuentra establecido en la Ley de Almacenes Generales de Depósito que en el Artículo 1, que en la parte conducente, establece “...cuyo objeto es el depósito, la conservación y custodia, el manejo y la distribución, la compra y venta por cuenta ajena de mercancías o productos de origen nacional o extranjero y la emisión de los Títulos-valor o títulos de crédito a que se refiere el párrafo siguiente, cuando así lo soliciten los interesados.”

¹ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo II. Pág. 107.



Es claro cuál es el objeto de los Almacenes Generales de Depósito, ya que fundamentalmente se depositan mercancías o productos con la condición que todos los riesgos son cubiertos por el almacén, para que en su momento oportuno sean devueltos a su dueño; también como parte de dichos objetivos esta la emisión de Títulos-valor o títulos de crédito, específicamente los certificados de depósito y bonos de prenda, pero es interesante al analizar el artículo antes citado verificar que existe un error, ya que establece que el certificado de depósito se extenderá a solicitud del interesado, pero la realidad es que se está celebrando un contrato de depósito por lo tanto es obligación del almacén extender dicho certificado como comprobante, mismo que se utilizara para retirar la mercadería, ahora bien lo que sí es opcional y se extiende a solicitud del interesado es el bono de prenda.

1.4. Función

Las funciones de los almacenes se encuentran reguladas en el Artículo 3 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito el cual establece "Funciones. Además de las funciones que se especifican en la presente ley o que determinen sus reglamentos, los Almacenes Generales de Depósito pueden:

- a) Expedir Certificados de Depósito y Bonos de Prenda sobre mercancías o productos en proceso de transformación o de beneficio, en cuyo caso debe expresarse tal circunstancia en los respectivos títulos y precisarse el producto o productos que se van a obtener y el seguro que lo cubra, a satisfacción del Almacén;



- b) Expedir los mismos títulos-valor sobre mercancías o productos de tránsito, siempre que el depositante y el acreedor prendario lo soliciten y se responsabilicen de las pérdidas o mermas que puedan ocurrir, que los productos o mercancías, estén asegurados a satisfacción del Almacén y que los documentos de porte se emitan o endosen a favor de este último;

- c) Negociar los títulos que emitan, de conformidad con esta ley, por cuenta de los respectivos depositantes; y avalar el pago de Bonos de Prenda que emitan, por un máximo del 60% del valor real de los productos o mercancías, en cuyo caso, si hubiere mora, los Almacenes quedan obligados a vender directamente, sin más trámite, los bienes pignorados, por un precio que cubra su responsabilidad; y gozan de un plazo no menor de sesenta días para el pago, contado desde el vencimiento del título;

- d) Colaborar con la importación o exportación de mercancías o productos, por cuenta ajena, tramitando los documentos correspondientes siempre que los trámites se refieran exclusivamente, por su orden, a mercancías o productos que van a ser depositados o que están depositados en el Almacén de que se trate;

- e) Colaborar con los productos que sean sus clientes en la obtención del financiamiento necesario para estimular las exportaciones guatemaltecas;



- f) Coadyuvar en la transformación o beneficio de las mercancías o productos depositados, a fin de aumentar su valor, sin variar sustancialmente su naturaleza por cuenta del respectivo depositante y previa solicitud escrita de este;
- g) Colaborar con empresas industriales en la importación de materias primas, elaboradas o semielaboradas, para ser procesadas en el país por dichas empresas, con obligación de exportar los correspondientes artículos manufacturados. En uno u otro caso los almacenes se deben limitar a actuar por cuenta y en nombre de tales fabricantes y a cerciorarse de que la mano de obra nacional se incorpore a las materias primas extranjeras. Para que dichos fabricantes no cubran derechos de importación sobre esas materias primas, deben emplear trabajadores guatemaltecos en la proporción mínima legal y no vender esos productos elaborados dentro del territorio nacional. Para este último efecto, el dueño de dichas materias primas debe contar con el respaldo de un Almacén o con la fianza que este determine, expedida por una empresa afianzadora autorizada para operar en el país. Los mencionados productos elaborados pueden ser vendidos en Guatemala, previo pago de los derechos aduanales e impuestos correspondientes, salvo que el fabricante goce de alguna exoneración legal temporal, concedida conforme a las leyes que estén en vigor;
- h) Almacenar mercancías o productos terminados que no hayan pagado derecho



de importación, a cuyo efecto el Reglamento debe determinar las precauciones que deben observar los Almacenes para salvaguardar los intereses del fisco.

En estos casos los bienes almacenados quedan pignorados del pleno derecho, a favor del Estado y con preferencia absoluta sobre cualquier otro gravamen, por el monto de las sumas adecuadas al Fisco; y a su debido tiempo si no se cubrieren los mencionados derechos de importación, los Almacenes quedan obligados a vender directamente, sin más trámite, los bienes pignorados, para con su producto cubrir, en primer término, las acreedurías a favor del Estado y los gastos de Almacenaje y, si hubiere sobrante, para ponerlo a la orden de los depositantes;

- i) Recibir mercaderías en consignación, para entregarlas parcialmente o totalmente a sus destinatarios, previo pago de su valor y de las comisiones y gastos incurridos;
- j) Actuar como corresponsales de otras instituciones análogas, especialmente de Almacenes constituidos en otros países del Mercado Común Centroamericano;
- k) Exigir el seguro que a su juicio sea necesario, sobre las mercancías o productos depositados o, en proceso de depósito y tomarlo por cuenta ajena;



- l) Proceder a la venta directa o al remate de los bienes depositados, en los casos que esta ley determina;
- m) Prestar todos los servicios técnicos necesarios para garantizar la conservación y salubridad de las mercancías o productos depositados;
- n) Rendir al Ministerio de Economía los datos estadísticos globales que se le soliciten, para evitar acaparamiento, con fines especulativos de mercancías o productos;
- o) Gestionar créditos para los depositantes, sin responsabilidad para los Almacenes;
- p) Otorgar crédito a los depositantes, hasta por el veinte por ciento del valor de mercado de las mercancías o productos en proceso de depósito o ya depositados, exclusivamente para financiar los gastos que se ocasionen por concepto de transporte, seguros, empaques, limpieza y desecación de dichas mercancías o productos.

A este efecto, los Almacenes han de anotar el monto del crédito en los respectivos Certificados de Depósito;

- q) Prestar servicios de inventario a sus clientes, en relación a las mercancías o productos depositados, a cuyo efecto debe darse fe a lo que sobre el particular



certifiquen conjuntamente, bajo su responsabilidad, el representante legal y el auditor del respectivo Almacén; y

- r) Efectuar todas las demás operaciones complementarias que tengan relación con su objeto y que no contravengan las disposiciones legales que fueren aplicables.”

El presente artículo refiere todas las funciones que puede llevar a cabo un almacén y realmente es importante notar que no solamente se enfocan al depósito y conservación de mercancías sino que tienen una gama de actividades verdaderamente amplia que beneficia la economía nacional.

1.5. Propósito

El propósito de los Almacenes Generales de Depósito es, poner a disposición de los distintos sectores de la economía del país, una institución técnicamente especializada, que cuente con instalaciones adecuadas, que venga a fortalecer el servicio necesario para la conservación y mantenimiento de las mercancías o productos que necesitan ser almacenados por los diferentes motivos económicos, que son punto de apoyo para un crecimiento adecuado de la producción, tanto de productos agropecuarios, industriales, materias primas, productos intermedios y principalmente los productos finales y bienes de capital.



1.6. Responsabilidades

Ley de Almacenes Generales de Depósito, "Artículo 4. Responsabilidades. Los Almacenes son responsables por la custodia, conservación y oportuna restitución de las mercancías o productos depositados. Sin embargo, no tienen responsabilidad por las mermas ocasionadas durante el transporte, ni por las pérdidas, daños o mermas que provengan de efectos de embalaje o de vicios propios de tales mercancías o productos, salvo lo dispuesto en el párrafo siguiente; y tampoco son responsables por el lucro cesante que ocasione la pérdida, daño o merma de las mercancías o productos, quedando limitada su obligación a restituir especies iguales, cuando fuere el caso, en igual cantidad y de igual calidad de las depositadas o, si así lo prefieren los Almacenes, cumplen con cubrir el valor por el cual dichos artículos se hubieren registrado en su contabilidad.

En el depósito de mercancías o productos genéricamente designados o para ser conservados en silos o recipientes análogos, los Almacenes están obligados a mantener una existencia igual, en cantidad o calidad, a la que hubiere sido objeto de los diferentes depósitos de la misma especie de mercancías o productos; y corren a su cargo las pérdidas que ocurran por alteración o descomposición, salvo las mermas naturales cuyo monto haya quedado expresamente determinado en el Certificado de Depósito que al efecto se haya emitido.

Los Almacenes deben mantener en vigor una póliza de seguro flotante o de otro tipo, la que debe cubrir el valor real de los productos o mercancías depositados o en proceso



de depósito, contra los riesgos que razonablemente los puedan afectar, y los que se relacionan con el almacenaje de bienes ajenos, de tal manera que todo producto o mercancías que sea objeto de la emisión de un título de crédito por parte de los Almacenes, quedan automáticamente asegurado, a satisfacción de éstos y por cuenta de los respectivos interesados.

Los Almacenes deben responder por los errores, negligencia o imprudencia de los miembros de su personal, que le sean imputables, salvo que se protejan con la fianza correspondiente.”

Es decir que su responsabilidad va más allá de la guarda y conservación de las mercancías o productos, también se puede mencionar que deben contratar un seguro, para mantener esa certeza y confianza dentro de sus clientes, entre otras.

1.7. Clases de Almacenes Generales de Depósito

1.7.1. Almacén de depósito

Son los que tienen por objeto el almacenamiento, guarda o conservación, manejo, control, distribución o comercialización de bienes o mercancías bajo su custodia o que se encuentran en tránsito amparadas por certificados de depósito.



También podrán realizar procesos de incorporación de valor agregado, así como la transformación, reparación y ensamble de las mercancías depositadas a fin de aumentar su valor, sin variar sustancialmente su naturaleza.

Sólo los almacenes estarán facultados para expedir certificados de depósito y bonos de prenda y se destinan a recibir depósitos de cualquier clase de mercancías y realizar las demás actividades a que se refiere la ley, a excepción del depósito fiscal y del otorgamiento de financiamiento.

1.7.2. Depósito fiscal

Son los que además de realizar las actividades de un almacén común, pueden recibir mercancías en el régimen de depósito fiscal el cual se refiere a mercancías que proceden del exterior o han sido producidas en el país para venderlas en el extranjero y por los cuales no se ha pagado el impuesto al fisco, sino que se pagarán al retirarse los bienes del almacén. Las empresas que prestan este servicio se ocupan básicamente de la recolección de cargas en terminales portuarias y de su almacenaje mientras se espera su despacho aduanero.

Para que estos almacenes puedan actuar deben tener autorización del Ministerio de Fianzas Públicas y los certificados de depósito que se extiendan en estas circunstancias no son negociables por disposición de la ley.



1.7.3. Depósito financiero

Son los que además de realizar las actividades propias de un almacén común, prestan financiamiento sobre las mercancías que tienen en custodia.

1.8. Títulos que emite una almacenadora

Como se ha analizado en el presente trabajo, la función de los Almacenes Generales de Depósito, es el almacenaje de mercancías y como consecuencia de ello, se extienden el certificado de depósito y el bono de prenda.

1.8.1. Certificado de depósito

Conforme al Artículo 7 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito se define: "Certificados de Depósito. Los Certificados de Depósito son títulos representativos de la propiedad de los productos o mercancías de que se trate y contienen en el contrato celebrado entre los Almacenes como depositarios y los respectivos dueños como depositantes.

La propiedad del adquirente de un Certificado de Depósito, queda subordinada a los derechos prendarios del tenedor del Bono o Bonos de Prenda que se hayan emitido, así como el pago de todas las sumas que se deben a los Almacenes y los demás gastos comprobados que se hayan causado.



Pueden emitirse certificados de depósito con la cláusula de no transferibilidad.”

Por su parte el licenciado Villegas Lara define certificado de depósito como “...un título de crédito representativo de la propiedad de los productos o mercancías depositadas en un almacén general de depósito, en el que también se contiene el contrato celebrado entre depositante y depositario. Lo anterior quiere decir que lo que el título representa es el **derecho de propiedad sobre el objeto depositado**; y que al contener contrato con sus elementos esenciales, está dejando constancia del negocio que le da origen al título, de donde deviene en un título de crédito causal.”²

Es decir que el portador del certificado de depósito, puede realizar negocios con dicho título el cual ampara las mercancías depositadas en el almacén, sin necesidad de la movilización material de las mismas; la forma para transferirlo es por endoso, entrega material del documento y cambio de registro en el almacén general.

Los sujetos que intervienen en la emisión de estos títulos son: a) librador, quien solo puede ser el almacén general de depósito, b) el obligado, que es el mismo almacén y cuya obligación principal es restituir las mercancías al terminar el plazo establecido, c) el tenedor del título, quien es el depositante.

Para la emisión de un certificado de depósito se deben observar formalidades especiales además de las contenidas en el Artículo 386 del Código de Comercio de Guatemala, por estar inmerso un contrato de depósito, generalmente la redacción es

² Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 109.



bastante extensa por lo cual las almacenadoras han optado por utilizar machotes prerredactados, que previamente deben ser aprobados por la Superintendencia de Bancos; los requisitos específicos se encuentran regulados en el Artículo 9 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito y 12 de su Reglamento.

- Algunas características de los certificados de depósito son:

- a) Es un título nominativo, por lo cual la almacenadora debe tener un registro de certificados en el que figure el propietario primario y sus siguientes propietarios.
- b) Es título ejecutivo, ya que es libre de protesto.
- c) Pueden emitirse varios certificados a la vez, amparados con la misma mercancía depositada, y cada uno representa una parte alícuota.
- d) El plazo es de un año, prorrogable.

1.8.2. Bono de prenda

El Artículo 8 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito lo define como: "Bonos de prenda. Los bonos de prenda representan el contrato de mutuo celebrado entre el dueño de las mercancías o productos y el prestamista, con la consiguiente garantía de



los artículos depositados. Dichos bonos confieren, por sí mismos, los derechos y privilegios de un crédito prendario, en los términos de la presente ley.”

Según el licenciado Villegas Lara bono de prenda es: “...un título de crédito que expide un Almacén General de Depósito, a solicitud del depositante, mediante el cual se representa un contrato de mutuo celebrado entre el propietario de las mercaderías depositadas y un prestamista, con garantía de las mercaderías que el título especifica.”³

Ambas definiciones son muy parecidas, lo cual se debe a que la ley es bastante explícita al definir que es un bono de prenda, y establecer que se trata de un título de crédito, ya que ampara una relación de crédito en la cual se puede apreciar un mutuo con garantía prendaria, pero sin desplazamiento porque la mercadería permanece depositada en el almacén general de depósito.

La forma de circulación es igual que los certificados de depósito; endoso, entrega material de título y cambio en el registro respectivo; su plazo puede variar en relación al certificado, pero no puede exceder de un año.

Los bonos de prenda tienen especial similitud con las letras de cambio, en relación a que pueden ser objeto de aval, pago por intervención y otras modalidades de las letras de cambio que sean compatibles con su naturaleza.

³ Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 112.



Los sujetos que intervienen en la emisión del presente título de crédito son: a) librador, es el almacén general de depósito; b) obligado, es el depositante de la mercadería ya que él tiene que pagar la cantidad a que se haya obligado por medio del bono; c) beneficiario, que es el prestamista.

Las formalidades que se deben observar en un bono de prenda son las mismas que las de un certificado de depósito, más las siguientes:

- a) Monto del préstamo otorgado y la tasa de interés que devengue;
- b) Espacio para anotar los pagos parciales que efectuó el deudor;
- c) Número del registro del certificado de depósito;
- d) Espacio para que se pueda suscribir aval, anotar el pago por intervención o establecer cualquier modalidad permitida por la ley

La función que llevan a cabo los bonos de prenda es realmente muy importante, ya que a través de ellos se puede realizar el cobro por el crédito prendario a la persona obligada, ya sea judicial o extrajudicialmente y es en este punto en el cual el bono de prenda forma parte fundamental en el análisis de la presente investigación, porque al acudir a la acción extrajudicial para que el pago se haga efectivo, se tiene que hacer uso de el remate directo de la prenda por medio del almacén depositario, lo cual se encuentra establecido en La Ley de Almacenes Generales de Depósito. Pero al



efectuarse el remate de esta forma, puede considerarse una violación al derecho de defensa, contemplado en la Constitución Política de la República de Guatemala, porque se deja sin mecanismos adecuados al deudor prendario para que pueda participar en el procedimiento de remate.



CAPÍTULO II

2. Contrato de depósito

Antes de analizar que es el contrato de depósito creo oportuno definir que un contrato en términos generales es un “Acuerdo de voluntades, anteriormente divergentes, por virtud del cual los otorgantes dan vida, modifican o extinguen una relación de carácter patrimonial.”⁴

El Código Civil en el Artículo 1517 define contrato como: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”. Y en el ámbito mercantil al celebrar un contrato siempre se deben observar los principios de verdad sabida y buena fe guardada, tal como lo regula el Artículo 669 del Código de Comercio de Guatemala.

2.1. Concepto

“El contrato de depósito es real, pues se perfecciona mediante la entrega de la cosa; unilateralmente, en cuanto de él surgen obligaciones sólo para el depositario, salvo los casos excepcionales de depósito oneroso, que algunas legislaciones, como la argentina, no reconocen.”⁵

⁴ Alvarado Sandoval, Ricardo y Gracias Gonzáles, José Antonio. **El notario ante la contratación civil y mercantil**. Pág. 75.

⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 225.



La definición anterior hace referencia un tipo de depósito en el cual solamente el depositario se ve afectado a cumplir obligaciones, mientras que el depositante no las tiene, situación que en Guatemala no se da ya que al darse esta relación contractual lo que se busca por parte de los Almacenes Generales de Depósito es la obtención de una ganancia por el servicio prestado, es decir que existen derechos y obligaciones para ambos.

“El depósito, considerado como la prestación de un servicio, es un contrato por medio del cual el sujeto depositario recibe una cosa que le confía el depositante, con la obligación de custodiarlo y devolverlo cuanto se le requiera.”⁶

Las definiciones anteriores coinciden en cuanto, a que el contrato de depósito se da cuando una persona llamada depositante, entrega a otra llamada depositario una cosa, con la obligación de que este último la custodie y entregue cuando sea requerido.

Este tipo de contrato es muy importante dentro del tráfico comercial ya que permite que los comerciantes puedan confiar sus productos o mercancías, cuando no cuentan con un local adecuado para ello, otro ejemplo de depósito es el caso de los estacionamientos de vehículos, o si nos referimos a un depósito bancario, la seguridad que ofrece tener el dinero en dichas instituciones además de muchos servicios más que presta a sus cuentahabientes. En relación propiamente a los Almacenes Generales de Depósito, prestan una importante función en las importaciones y exportaciones que se realizan en Guatemala.

⁶ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo III. Pág. 59.



2.2. Características

Las características son todas las cualidades que permiten diferenciar alguna cosa de otra, en el presente caso son los rasgos distintivos del contrato de depósito.

2.2.1. Bilateral

Los contratos bilaterales son aquellos en que las partes se obligan en forma recíproca,⁷ es decir que se establecen derechos y obligaciones para ambas partes dentro del negocio jurídico; en el contrato de depósito intervienen básicamente el almacén general de depósito como depositario y el propietario de las mercancías o productos como depositante.

2.2.2. Oneroso

Esta característica también es parte de los principios en los cuales se fundamenta el Derecho Mercantil, en el entendido que en esta rama del derecho una de sus finalidades es el lucro; y por onerosidad se entiende que ambas partes recibirán un beneficio económico como contrapartida a una obligación que deben subsanar, es decir que existen provechos y gravámenes recíprocos, aunque estas no sean equivalentes. En el tipo de contrato que se analiza en el presente trabajo existe una ganancia para ambas partes, el almacén general de depósito recibe un pago por el servicio prestado y

⁷ Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 60.



el depositante puede disponer de sus productos, obteniendo créditos sin necesidad de movilizarlos, a través del certificado de depósito, solo por mencionar algunos de los beneficios.

2.2.3. Conmutativo

Esta característica se refiere a que las partes dentro del contrato saben a cabalidad, la naturaleza y alcance de sus obligaciones, es decir que saben cuál es el rango de pérdidas y ganancias que obtendrán al celebrar el negocio, ya que en el contrato de depósito se establecen previamente todas las bases a las cuales se sujetan los contratantes.

2.2.4. Principal

Un contrato se dice que es principal cuando no es necesaria la celebración de otro, para que surta efectos, en otras palabras existe y subsiste por sí mismo, no depende de ningún otro contrato.

2.2.5. Real

El contrato de depósito es real porque para que se perfeccione, es necesaria la entrega de las mercancías o productos en el almacén general, es decir que se requiere la entrega material de la cosa objeto del negocio.



2.2.6. De tracto sucesivo

Se da el tracto sucesivo cuando las obligaciones se van cumpliendo en un plazo o término prolongado después de celebrado el contrato; así pues en el contrato de depósito ambas partes deben cumplir con sus obligaciones, el almacén velar por la efectiva custodia de las mercancías y el depositante hace efectivos los pagos a los que este sujeto.

2.3. Elementos

Los elementos son parte integrante o constitutiva de una cosa, así como nociones primarias de una materia, en el caso del contrato de depósito son los siguientes:

2.3.1. Personales

- a) **Depositante:** es la persona que entrega la mercancía o producto al depositario, para su guarda y custodia, a cambio de una retribución económica.

- a) **Depositario:** es la sociedad en la cual se depositan las mercancías, puede ser un almacén general de depósito, almacén fiscal, bancos, entre otros.



2.3.2. Reales

El elemento real de un contrato de depósito mercantil se refiere a las cosas que van a ser objeto del depósito y pueden presentarse de diversa forma: mercaderías, joyas, dinero, títulos de crédito, títulos valor, etc., ahora bien la Ley de Almacenes Generales de Depósito especifica en el Artículo 1, tercer párrafo, cuales son las operaciones para las que están facultados es decir “Las operaciones autorizadas a los Almacenes Generales de Depósito pueden versar sobre mercancías o productos individualmente especificados, como cuerpo cierto; sobre mercancías o productos genéricamente designados, siempre que sean de una calidad y de un tipo homogéneos, aceptados y usados en el comercio; sobre mercancías o productos homogéneos depositados a granel en silos o recipientes especiales, adecuados a la naturaleza de lo depositado; sobre mercancías o productos de proceso de transformación o beneficio o de producción; y sobre mercancías o productos no recibidos aún en bodegas de los Almacenes, pero que se hallen en tránsito comprobado hacia ellas.” Al analizar este artículo se ha llegado a la conclusión que estos son los derechos reales necesarios para que se dé el contrato de depósito mercantil.

Cuando el depósito es de cosas fungibles, se puede dar la situación que el depositario pueda disponer de ellas, con la condición de devolverlas en igual cantidad y calidad cuando le sean requeridas, el mejor ejemplo es el depósito bancario, en el cual prácticamente se transfiere la propiedad del dinero al banco, ya que este puede hacer uso de él aunque no se haya pactado previamente, con la obligación siempre de restituirlo cuando se le requiera.

2.3.3. Formales

La forma en la cual se va a realizar el contrato de depósito, puede variar dependiendo de qué tipo de almacenadora se trate, generalmente este contrato se celebra a través de formularios preredactados, por lo cual se dice que es un contrato por adhesión. Los Almacenes Generales de Depósito con el título que acreditan la celebración del negocio, es el certificado de depósito.

2.4. Clasificación del contrato de depósito

2.4.1 Atendiendo a las distintas ramas de un sistema jurídico

- a) **Depósito civil:** se da cuando el negocio se rige por el contrato de depósito del Código Civil, regulado del artículo 1974 al 1999 del código antes mencionado.

- b) **Depósito mercantil:** es el depósito que se da entre un particular y un almacén general de depósito, se encuentra regulado de forma general en el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 714 y de una forma más específica, cuando se refiere al depósito en almacén general en el Artículo 717 del mismo código. Por supuesto este tipo de depósito es regulado por su propia norma que es la Ley de Almacenes Generales de Depósito.



c) **Depósito bancario:** es el depósito que se realiza ante una institución bancaria, aunque siempre tomando en cuenta que no deja de ser un depósito mercantil y se encuentra establecido en el Artículo 717 del Código de Comercio de Guatemala y en el Artículo 41 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros.

d) **Depósito judicial:** es todo aquel que se realiza por orden de juez competente.

2.4.2. Atendiendo a la naturaleza del bien depositado y su restitución

a) **Depósito regular:** es el que se da cuando se devuelve la misma cosa que fue depositada, es decir que se trata de bienes no fungibles, porque no pueden ser sustituidos por otro u otros de la misma calidad. Puede observarse con frecuencia en el depósito civil.

Sin embargo, la custodia que se confía a un Almacén General de Depósito, es regular y de carácter mercantil.

b) **Depósito irregular:** es cuando se devuelve cosa distinta a la que fue depositada, siempre que sea de la misma especie, calidad y cantidad, se da generalmente con los bienes fungibles por la posibilidad de reemplazarlos sin distinción unos por otros, el mejor ejemplo en este caso es del dinero, en el depósito bancario.



2.5. Derechos y obligaciones de las partes en el contrato de depósito

2.5.1. Depositante

- a) Los derechos de él depositante son, que las mercancías o productos que ha dado en depósito sean almacenadas observando el cuidado necesario para su conservación, es decir que se mantengan en óptimas condiciones, para cuando él decida realizar el retiro.

- b) La obligación básica del depositante es, hacer efectivo el pago al cual se hubiese obligado en el momento de celebrar el contrato, por el servicio que se le presta y durante el periodo que se hubiese fijado.

Otra de sus obligaciones al momento de hacer la solicitud de depósito es, que deberá cumplir ciertos requisitos que se encuentran establecidos en el Artículo 6 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito "Solicitudes. Las solicitudes de depósito deben ajustarse a los requisitos reglamentarios y el solicitante debe describir las mercancías o productos de que se trate con claridad y precisión, indicando su estado exacto, si son o no susceptibles de alteración o deterioro o merma por razones naturales o vicios propios y dando fe de su valor real de que no existen gravámenes que los afecten. El solicitante que no cumpla con dar datos veraces incurre en las penas que al efecto determine el Código Penal, sin perjuicio de las multas que indique el Reglamento y que ha de imponer la Superintendencia de Bancos.



El solicitante también debe manifestar la calidad con que procede y su aceptación de que los productos o mercancías garanticen, con privilegio excluyente de cualquier otro, todos los servicios y créditos que le suministren los Almacenes y el o los Bonos de Prenda que pudieran emitirse.”

2.5.2. Depositario

- a) Los derechos del depositario es percibir las ganancias por los servicios que presta en sus bodegas, es decir que el depositante le pague la cantidad fijada en el contrato.

- b) Las obligaciones del depositario se refieren a guardar la cosa depositada y abstenerse de hacer uso de ella, no registrar las cosas que se hallan en paquetes sellados, dar aviso inmediato al depositante cuando exista peligro de pérdida o deterioro de la cosa depositada, deben contar con un seguro para todas las cosas que serán objeto de depósito y deben responder por todos los errores, negligencia o imprudencia de los miembros de su personal, que les sean imputables, salvo que se protejan con la fianza correspondiente.

Además las obligaciones anteriormente descritas, cuando el contrato de depósito se celebre con un almacén general de depósito, estos están obligados a llevar por lo menos un registro de certificados de depósito y un registro de bonos de prenda y deben ser autorizados por la Superintendencia de Bancos.



2.6. Terminación del contrato de depósito.

El contrato de depósito se tiene por finalizado con la restitución del objeto depositado a requerimiento del depositante; devolución que hace el depositario avisando con anticipación, cuando no se hubiere pactado plazo o también puede el depositario realizar la devolución cuando se vea imposibilitado de cumplir su obligación de custodia; estas situaciones se encuentran establecidas en el Código Civil guatemalteco, ahora bien cuando se trata de un depósito en un Almacén General de Depósito se rige por su ley específica.





CAPÍTULO III

3. Procedimiento de cobro del bono de prenda

La Ley de Almacenes Generales de Depósito establece cuales son las opciones que tiene el tenedor de un bono de prenda para requerir el pago cuando el título ha vencido.

“Artículo 17.- Vencimiento del Bono de Prenda. El tenedor del Bono de Prenda cuyo plazo haya vencido debe presentarse a cobrar su importe al Almacén que lo haya emitido; y si el deudor no hubiese hecho provisión de fondos, oportuna y suficiente, para cubrir todas las obligaciones a que se refiere esta Ley, el almacén debe anotarlo así en el título respectivo, para los efectos de que el acreedor pueda iniciar procedimiento ejecutivo, sin más trámite. A este efecto, los Tribunales deben despachar ejecución con prontitud y ordenar el remate judicial en los términos especiales previstos en la Ley de Bancos para el juicio ejecutivo hipotecario o prendario. Dicho acreedor puede también optar por pedir directamente al Almacén el remate conforme al artículo siguiente, siempre que lo solicite por escrito dentro de los ocho días hábiles posteriores a aquel en que ocurrió el vencimiento.”

El artículo anterior señala que cuando un bono de prenda ha vencido, existen dos posibilidades para realizar el cobro, una es ante los órganos jurisdiccionales a través del procedimiento ejecutivo, con algunas variantes establecidas en el Ley de Bancos y Grupos Financieros y la otra opción es acudir ante el almacén para que se lleve a cabo un remate directo, es decir solo con la presencia del tenedor del bono de prenda y al almacén general de depósito, en ningún momento se le notifica a la persona obligada.



"Artículo 18.- Remate. Los almacenes deben proceder al remate directo de las mercancías o productos; en el caso del artículo anterior y en los siguientes, a cuyo efecto no están obligados a llenar ningún trámite que no esté expresamente previsto en la presente ley:

- a) Cuando los adeudos a favor de los Almacenes no fueren pagados dentro de los cinco días hábiles siguientes al aviso telegráfico que se haga a los tenedores de Certificados de Depósito o Bonos de Prenda;
- b) Cuando lo solicite el dueño de los productos o mercancías que estén libres de gravamen, en cuyo caso éste y el Almacén de que se trate debe fijar de común acuerdo las condiciones del remate;
- c) Cuando sea embargado judicialmente el respectivo Certificado de Depósito;
- d) Cuando los productos depositados no fueren retirados por los interesados dentro del término que fijen los Almacenes, después del vencimiento del depósito;
- e) Cuando los productos o mercancías den señales de descomposición, alteración o avería, que pueda menoscabar su valor real o perjudicar otros artículos depositados, a juicio del respectivo Almacén.



- f) Cuando lo solicite el tenedor de un Bono de Prenda, que compruebe que se ha producido una baja no menor del veinte por ciento en el precio de las mercancías o productos, fijado en el respectivo Certificado de Depósito.

En este caso, el Almacén debe proceder con base en las cotizaciones oficiales existentes en el momento de la solicitud; y si estima que ha lugar al remate debe informarlo a los interesados, por la vía telegráfica, según la última dirección de los mismos que figure en los respectivos registros; y

- g) En los demás casos que determine el Reglamento.”

En el presente artículo se puede observar que el remate que se da ante el almacén, también puede realizarse por otras situaciones, no solamente por la falta de cumplimiento del obligado.

3.1. Juicio ejecutivo

“Llamados también de ejecución forzada. En él no se declara derecho alguno sino la realización de un hecho, en virtud que existe de antemano un derecho preestablecido que asiste a la parte actora y únicamente se pretende que el demandado cumpla con su obligación.”⁸

⁸ Vargas Betancourth, Jorge. **El juicio ejecutivo común en la legislación guatemalteca.** Pág. 24.



El juicio ejecutivo civil, es el proceso de ejecución por medio del cual no se busca la declaración de un órgano jurisdiccional sobre la existencia o no de la obligación de pago, refiriéndose exclusivamente en cuanto al requerimiento y como consecuencia el cumplimiento de lo pactado. En Guatemala el juicio ejecutivo es un verdadero proceso de ejecución, ya que interviene el juez realizando una efectiva función jurisdiccional y se caracteriza porque, dentro de un único proceso, se conjugan la cognición con la ejecución.

Para explicar esta situación, se debe partir del presupuesto que todo proceso se compone de fases, que son "las partes en que lógica o jurídicamente se desarrolla el procedimiento desde que se inicia hasta que llega a su fin para que alcance su objeto normal. Desde el punto de vista legal las fases del procedimiento son diferentes, según sea el juicio que se trate."⁹ De tal manera se infiere que un proceso podrá dividirse en cuantas fases sean necesarias, para que cumpla con la finalidad que se persigue.

En el presente caso, el proceso ejecutivo se divide claramente en dos fases: una meramente cognoscitiva y la otra ejecutiva, ahora bien por la naturaleza propia de los títulos que pueden ejecutarse en esta vía, el legislador consideró adecuado incluir una fase breve de cognición. Es decir que el grado de eficacia jurídica privilegiada que en la ley se concede a los títulos que dan lugar al juicio ejecutivo, no es tan alto como el que se asigna a los que dan lugar a la ejecución en la vía de apremio. Esta fase cognoscitiva inicia con la demanda y termina con la sentencia.

⁹ Pallares, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. Pág. 369.



El juicio ejecutivo se encuentra establecido en el título II del libro III del Código Procesal Civil y Mercantil, pero en él se desarrolla únicamente lo relativo a la fase cognoscitiva, situación que se ha prestado a suponer erróneamente, que la sentencia dictada en el juicio ejecutivo constituye el título para iniciar un proceso ejecutivo en la vía de apremio. Empero el Artículo 328 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que, además de las disposiciones especiales del juicio ejecutivo, se aplicarán las normas correspondientes a la vía de apremio. Al estudiar esta disposición se puede entender la intención del legislador, al evitar repeticiones innecesarias, dentro del mismo ordenamiento jurídico.

La correcta integración de las normas conducirá que al dictarse sentencia ejecutiva favorable al ejecutante, deberá iniciarse dentro del mismo proceso de ejecución, el trámite de remate y pago, integrando por remisión expresa de la ley, las normas conducentes del proceso de ejecución en la vía de apremio, lo que constituye la fase ejecutiva del juicio ejecutivo.

3.1.1. Antecedentes

En el derecho romano, el proceso de ejecución se limitaba al cumplimiento de las sentencias condenatorias. “En el derecho germánico, las ejecuciones adquieren los caracteres que más tarde recogen las legislaciones modernas; se producen dos importantes innovaciones frente al sistema romano, a saber: a) nace el título ejecutivo extrajudicial, considerándose como tal a ciertos documentos de los cuales surge con certeza la existencia del crédito; b) se crea un sistema de ejecución pura o directa, según la cual el acreedor está facultado a perseguir los bienes del deudor



para cobrar su crédito: no se admite ninguna discusión dentro del juicio ejecutivo, y si es el ejecutado el que se considera injustamente perseguido es él, el que debe de iniciar un juicio de oposición a la ejecución.”¹⁰

Así pues se perfilan dos sistemas claramente diferenciados: por una parte el derecho romano, que con el transcurso del tiempo fue adoptando nuevas características, en el cual se permite una etapa de conocimiento abreviada para discutir algunas excepciones en el juicio ejecutivo, reservándose otras defensas para el juicio de conocimiento posterior, España se mantuvo fiel a este sistema. Por la otra parte el derecho germánico que no admite discusión alguna dentro del juicio ejecutivo, y que aceptan las legislaciones de Italia, Francia y Alemania.

En Guatemala se adopta la postura del derecho romano, debido a que el juicio ejecutivo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, es permitido interponer excepciones en contra del título ejecutivo, así como por la existencia de una pequeña etapa de conocimiento y por permitir que sea revisada la sentencia ejecutiva en un conocimiento posterior, llamado juicio de revisión.

El juicio ejecutivo se regulaba inicialmente en el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, era un proceso muy simplificado, competencia de jueces especiales, siempre iniciado por el acreedor, quien se dirigía al juez para que se dictara en contra del deudor una orden de pago, además de daba un conocimiento sumario y una doble modalidad: por un lado se admitían en el proceso solamente las defensas del demandado, las que se dirigían a atacar, simplemente el hecho del actor o bien

¹⁰ Arazí, Roland. **Derecho procesal civil y comercial**. Pág. 110.



interponer hechos extintivos o impeditivos, y era separada para un proceso de cognición plena que se desarrollaba con las formalidades del proceso ordinario; posteriormente, la sentencia dictada en el proceso ejecutivo sobre las excepciones que en el mismo se discutieron, no vinculaba al juez al proceso ordinario, así que la sentencia no tenía como fin declarar la existencia del crédito, sino solamente decidir si se debía proceder o no a la ejecución.

En la actualidad el juicio ejecutivo se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual entro en vigencia el uno de julio de 1964, como Decreto Ley Número 107; durante el gobierno de Enrique Peralta Azurdía, el cual se caracterizo por ser un gobierno de facto. La comisión encargada de preparar el nuevo código estuvo integrada por los abogados Carlos Enrique Peralta Méndez, Mario Aguirre Godoy y José Morales Dardón.

3.1.2. Concepto

“El juicio ejecutivo es un proceso que tiene como base un título extrajudicial al que la ley le otorga la calidad especial para que su tenedor pueda reclamar el crédito que emana de él sin necesidad de transitar todas las etapas del proceso de conocimiento.”¹¹

“En el proceso ejecutivo se resuelve en la sustitución del juez al deudor en cuanto el juez hace aquello que debería hacer el deudor para dar cumplimiento a su obligación, y a su hacer le atribuye la ley los

¹¹ Arazí. **Ob. Cit.** Pág. 629.



mismos efectos que normalmente corresponden al hacer del deudor.”¹²

Es decir que a través del juicio ejecutivo se pretende hacer valer un derecho, el cual está previamente constituido en un documento llamado título ejecutivo, sin tener que recurrir a todas las etapas de un proceso común y con lo cual se está ahorrando tiempo, dinero y energías, tomando en cuenta lo desgastante de un proceso ordinario.

3.1.3. Título ejecutivo

“Si el título ejecutivo sirve, pues, mediante la declaración de certeza, la delibación (examen superficial), o la simple documentación, para hacer saber al juez que existe una obligación respecto de la cual él debe sustituirse al obligado procediendo a la ejecución, debe resultar del documento la existencia de esta obligación.”¹³

El autor Gordillo Frias citado por Mario Aguirre Godoy señala, “De conformidad con la doctrina procesal: son aquellos documentos que contienen una declaración relacionada con el derecho que es susceptible de ser pedido ante un órgano jurisdiccional, pues el obligado ya no lo cumplió. Es pues, el presupuesto de una ejecución forzada.”¹⁴

¹² Carnelutti, Francesco. **Derecho procesal civil y penal**. Tomo I Pág. 245.

¹³ **Ibíd.** Pág. 360.

¹⁴ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Págs. 237-238.



En la legislación guatemalteca específicamente en el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil se encuentra regulado cuales son los títulos ejecutivos que pueden hacerse valer dentro de un juicio ejecutivo, es decir que: "Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos:

1. Los testimonios de las escrituras públicas.
2. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito.
3. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante o reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial.
4. Los testimonios de las actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto.
5. Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal.



6. Las pólizas de seguros, de ahorros y de fianzas, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país.

7. Toda clase de documentos que por disposición especiales tengan fuerza ejecutiva.

El título ejecutivo es el pilar fundamental para iniciar un juicio ejecutivo, ya que sin este no es posible recurrir a esta vía procesal.

3.1.4. Régimen especial regulado en la Ley de Bancos y Grupos Financieros para el juicio

ejecutivo

En la legislación guatemalteca los juicios ejecutivos bancarios se encuentra regulado en la Ley de Bancos y Grupos Financieros, lo cual es motivo de análisis ya que los Almacenes Generales de Depósito son parte de los grupos financieros Artículo 27 de la ley antes citada, así como en la Ley de Almacenes Generales de Depósito en el Artículo 17, establece que se apliquen en el juicio ejecutivo las disposiciones de la misma ley. Sin embargo no hay en la misma, un desarrollo profundo del tema pues se limita a aplicar de forma supletoria lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil en relación a este tipo de juicios. Es decir que para lo que no esté regulado expresamente en el Decreto Número 26-2012, se aplicaran las normas establecidas en el Decreto Ley 107.



Creo conveniente analizar algunos artículos de la Ley de Bancos y Grupos Financieros, que son de aplicaran supletoriamente al juicio ejecutivo bancario:

“Artículo 105 Ley de Bancos y Grupos Financieros: “Derecho común y tribunales ordinarios. Los juicios ejecutivos que las instituciones bancarias y las empresas de los grupos financieros planteen quedarán sujetos a los preceptos de esta Ley y, en lo que no fuere previsto en ella, a las disposiciones del derecho común.

El conocimiento y la resolución de los negocios y cuestiones litigiosas entre los bancos y grupos financieros, y entre éstos y terceros, corresponde a los tribunales ordinarios.”

Es este artículo el que refiere que todo conflicto en el que esté involucrada una sociedad perteneciente a un grupo financiero se regirá por la Ley de Bancos y Grupos Financieros en lo que fuere aplicable.

“Artículo 106. Juez competente. Será juez competente para conocer de los juicios que planteen los bancos y las empresas de los grupos financieros, el del lugar en que estén instaladas las oficinas principales del ejecutante, el del lugar donde estén ubicados los bienes gravados o en donde se contrajo o debe cumplirse la obligación, a elección del ejecutante.

Los juicios ejecutivos serán impulsados de oficio y los jueces estarán obligados a velar porque se cumplan estrictamente los plazos para cada acto procesal determine la ley.”



Esta norma comprende las reglas generales en relación a la competencia de los jueces, para conocer en los juicios ejecutivos bancarios, pues se puede observar que le faculta al ejecutante para que este decida el juez que será competente en relación a su domicilio, el de los bienes del ejecutado o el del lugar de cumplimiento de la obligación, el sentido de la norma es de facilitar al ejecutante llevar a cabo la ejecución y hacer así accesible el ejercicio de su derecho.

“Artículo 107. Ejecución. Los juicios ejecutivos que promuevan los bancos o las empresas integrantes de grupos financieros, con base en título correspondiente a crédito con garantías reales, se iniciarán con señalamiento de día y hora para el remate, y en el propio auto podrá decretarse la intervención del inmueble si así lo pidiere el ejecutante.

El señalamiento de día y hora para el remate se notificará a las personas que legalmente corresponda, en la forma establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil. En caso de no poderse realizar notificación en la forma indicada en este artículo en un plazo de quince días, a solicitud del acreedor, tal notificación podrá efectuarse por medio de un edicto en el diario oficial y en uno de los de amplia circulación en el país. . . .”

Es decir que cuando se trate de un juicio ejecutivo en el que intervengan bancos o sociedades del grupo financiero, se iniciara con fijar día y hora para realizarse el remate a través de un auto, y siempre debe notificarse a todas las personas que sean parte en el asunto, cuya notificación también puede hacerse por medio de edicto. Puede apreciarse que lo que se pretende es una mayor celeridad en el proceso.



“Artículo 109. Excepciones. El juez sólo dará trámite a las excepciones de prescripción o de pago. En este último caso el ejecutado deberá presentar:

- a) El documento emitido por el banco con el que acredite que se ha pagado la cantidad que motiva la ejecución, que debe incluir capital, intereses y costas judiciales; o,
- b) Certificación de un tribunal de la resolución que apruebe el pago por consignación.”

En el presente artículo el legislador limitó las excepciones que pueden ser planteadas, al realizar el análisis respectivo, se puede inferir que lo que se busca con esta limitación es no retardar el proceso, ya que muchas veces las excepciones son utilizadas para entorpecer y ganar tiempo a favor del demandado, y como en este tipo de juicio no solamente se ve afectado el banco o empresa del grupo financiero, sino también sus clientes, por lo cual es oportuno traer a colación el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece “El interés social prevalece sobre el interés particular.”

“Artículo 110. Título ejecutivo. Además de los contemplados en el Código Procesal Civil y Mercantil, constituirán título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento, la libretas de ahorro, certificados de depósito, certificados de inversión, bonos, títulos valores, materializados o representados por medio de anotaciones en cuenta, o bien las respectivas constancias o certificados representativos de dichos documentos, que los bancos y las sociedades financieras autoricen o entreguen para comprobar la recepción de dinero.



Previamente a promoverse la ejecución judicial con base en dichos títulos, deberá efectuarse requerimiento de pago hecho por Notario.”

En este precepto el legislador amplía los títulos ejecutivos procedentes en los juicios ejecutivos bancarios complementándolos con los títulos del Código Procesal Civil y Mercantil, pero también establece que, para que surtan todos sus efectos es necesario, requerimiento de pago hecho por notario.

3.2. Remate

El remate es la segunda opción que tiene el dueño de un bono de prenda para reclamar el pago cuando el plazo ha vencido y este no se ha hecho efectivo, disposición contenida en la Ley de Almacenes Generales de Depósito, Artículo 17 el cual establece que se puede realizar un remate directo, ante los Almacenes Generales de Depósito.

3.2.1. Concepto

Remate se puede definir como: “La venta pública de bienes o alhajas que se hace al mejor postor y regulamente por mandato y con intervención de un juez o de otra autoridad.”¹⁵

¹⁵ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 722.



“Fin, conclusión, termino de algo. Postura preferente, por ser la superior en precio, en una venta o arriendo de cosas, obras o servicios sacados a pública subasta. Adjudicación de bienes al mejor postor. Subasta, acto en el que se ofrecen cosas o derechos a quien mejores condiciones económicas ofrece por ellos, que termina al no ser superada una oferta pese a los requerimientos de quien realiza y dirige la venta, arriendo o concesión.”¹⁶

Es decir que un objeto se ofrece ante varias personas que están interesadas en adquirirlo, para lo cual deben ofrecer su mejor oferta, ante el resto de postores y así poder quedarse con lo ofrecido. La palabra remate es reemplazada muchas veces por su sinónimo subastar, el cual suele utilizarse indistintamente.

3.2.2. Análisis doctrinario

En materia procesal el remate se refiere a hacer líquidos o convertir en dinero los bienes embargados del deudor, consistente en una venta pública, cuyo precio se fija mediante la licitación y puja de quienes libremente concurren a dicho acto.

Por extensión, el termino subasta designa también las actuaciones anteriores y necesarias para su celebración, así, el avalúo de los bienes para la fijación de un precio base, la publicación de la subasta mediante edictos en los diarios correspondientes, posterior concurrencia, aprobación del remate, de la

¹⁶ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 669.



adjudicación, entrega de los bienes y distribución a los acreedores de la suma recaudada. Es decir que remate y subasta se entienden como sinónimo.

Subasta o subasta pública, se deriva de las palabras sub hasta, que significa bajo lanza, por la forma en la que era vendido el botín del enemigo.

En general, las subastas se entienden públicas, por no estar excluida la participación de nadie, salvo concurrir una prohibición legal. Pueden ser postores el dueño de lo subastado y el acreedor ejecutante.

Las actitudes dolosas en las subastas son prohibidas por la ley. Las formas delictivas consisten en solicitar o prometer dádiva, para no tomar parte en la subasta o alejar de ella a los postores con amenazas u otro artificio para alterar el precio del remate.

3.2.3. Clasificación

- Según intervenga la autoridad judicial

- a) Judiciales: son aquellos en que el rematador actúa por orden de juez y estos a su vez pueden ser voluntarios y forzosos.



b) Extrajudiciales: son aquellos en los cuales el rematador actúa por encargo de un particular.

- Por la causa determinante

a) Voluntarias: son aquellos realizados por decisión de un interesado que desea vender algún bien o bienes y lo solicita ante juez.

b) Forzosas: es el remate que es impuesto al dueño de los bienes a subastar, obligación que es impuesta por un juez.

- Por la condición de la postura:

a) Con sujeción o con base: son aquellos en los cuales el dueño de los bienes o la autoridad que haya ordenado el remate, ha fijado y anunciado previamente una base para empezar las ofertas, sin que puedan haber ofertas inferiores a dicha base.

b) Sin sujeción o sin base: no existe una base previa, por lo cual los oferentes pueden hacer las posturas que se les ocurra y el rematador decidirá cuándo los precios pueden ser ventajosos para el dueño.



3.2.4. El remate en la legislación guatemalteca

a) Código Procesal Civil y Mercantil

El remate regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil es consecuencia de un juicio ejecutivo, en el cual se han agotado varias etapas procesales previas y la principal de ellas es que se brinda la oportunidad al ejecutado para que pueda oponerse a la demanda, en la audiencia respectiva, es decir que se garantiza su derecho de defensa.

El Artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil establece “Hecha la tasación o fijada la base para el remate, se ordenará la venta de los bienes embargados, anunciándose tres veces, por lo menos, en el Diario Oficial y en otro de los de más circulación. Además, se anunciará la venta por edictos fijados en los estrados del Tribunal y, si fuere el caso, en el Juzgado menor de la población a que corresponda el bien que se subasta, durante un término no menor de quince días.

El término para el remate es de quince días, por lo menos, y no mayor de treinta días.”

“Artículo 314. Avisos. Los avisos contendrán una descripción detallada del bien o bienes que deban venderse, de una extensión, linderos y cultivos, el departamento y municipio donde estén situados; los gravámenes que tengan, los datos de sus inscripciones en el Registro de la Propiedad, el nombre y la dirección de la finca, el nombre del ejecutante, el precio base del remate el día y hora señalados para



el mismo, la nómina de los acreedores hipotecarios y prendarios si los hubiere, el monto de sus créditos, y el juez ante quien se debe practicar el remate. Se omitirá el nombre del ejecutado.”

En los dos artículos anteriores se hace referencia, a cuándo es que principia la etapa de remate en el juicio ejecutivo, así como la obligación de realizar las publicaciones respectivas, tanto en el diario oficial como por los estrados del tribunal y el contenido de tales avisos.

- Acto de remate

Posteriormente el día y hora señalados, el pregonero del juzgado anunciará el remate y las posturas que se vayan haciendo, de las cuales el secretario tomara nota. Cuando ya no hubiera más posturas, el juez la examinará y cerrará el remate declarándolo fincado en el mejor postor y lo hará saber por el pregonero. De todo lo anterior se levantara acta que será firmada por el juez, el secretario, el rematario y los interesados que están presentes y sus abogados.

Solo se admitirán postores que en el acto de la subasta depositen el diez por ciento del valor de sus ofertas, salvo que el ejecutante los releve de esta obligación. Cuando ya se ha fincado el remate al mejor postor, el depósito será devuelto a los demás que lo hubieren hecho. Todos estos pasos propios del acto de remate, se encuentran regulados en el Artículo 315 del Código anteriormente citado.



“Artículo 316. Derecho de tanteo. Durante el remate y antes de fincarse, pueden ejercitar el derecho de preferencia por el tanto, en el siguiente orden: los comuneros, los acreedores hipotecarios, según sus grados y el ejecutante.”

Es decir que ellos tienen preferencia sobre cualquier otro postor que intervenga, para adquirir el bien al mismo precio que se había pactado, hasta antes de que sea fincado. El diccionario de derecho privado, citado por Manuel Ossorio, define el derecho de tanteo como la “facultad que por ley o costumbre jurídica tiene una persona para adquirir algo con preferencia a los compradores y por el mismo precio”.¹⁷

“Artículo 317. Responsabilidad del subastador. El subastador está obligado a cumplir las condiciones a que se obligó en el remate, y si no lo hiciera, perderá a favor del ejecutante y con abono a la obligación por la que se ejecuta, el depósito que hubiere hecho para garantizar su postura y quedará, además, responsable de los daños y perjuicios que causare.”

Este artículo se refiere a que el subastador debe cancelar el saldo correspondiente, en las condiciones a las cuales accedió en el remate, en un término no mayor de ocho días, de lo contrario perderá todo derecho, así como el depósito que realizó previamente y se le impondrán cargos por daños y perjuicios causados.

¹⁷ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 735.



- Adjudicación en pago

“Artículo 318. Falta de interesados en el remate. Si el día señalado para el remate no hubiere postores por el setenta y cinco por ciento, se señalará nueva audiencia para la subasta, por la base del sesenta por ciento, y así continuará, bajando cada vez un diez por ciento.

Si llegare el caso de que ni por el diez por ciento haya habido comprador, se hará un último señalamiento, y será admisible entonces la mejor postura que se haga, cualquiera que sea.

En cualquier caso, el ejecutante tiene derecho de pedir que se le adjudiquen en pago los bienes objeto del remate, por la base fijada para éste, debiendo abonar la diferencia si la hubiere.”

Adjudicar en pago es el “Cumplimiento de una obligación que consiste en recibir voluntariamente el acreedor, en concepto de pago de la deuda, alguna cosa que no sea dinero, en sustitución de lo que se le debía entregar o del hecho que se le debía prestar.”¹⁸

Después de concluida la fase de remate, dentro del juicio ejecutivo se procede a la liquidación de la deuda con los intereses y regulación de costas causadas; escrituración es decir la escritura traslativa de dominio en el término de tres días y por último la entrega de los bienes que deberá efectuar el ejecutado en el plazo de diez días.

¹⁸ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 193.



b) Ley de Almacenes Generales de Depósito

La Ley de Almacenes Generales de Depósito establece que se lleve a cabo un remate directo ante los propios almacenes generales, sin la obligación de llevar ningún trámite previo, es decir que el juicio ejecutivo que comúnmente debe realizarse para llegar al remate, en la ley en mención no es requisito, también es interesante analizar que en el juicio ejecutivo común el número de avisos que se publican en el diario oficial y en otro de mayor circulación según lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil son tres, por cada diario, es decir que en total son seis y se debe fijar edictos en los estrados del tribunal o juzgado correspondiente; mientras que la Ley de Almacenes Generales de Depósito lo limita a un aviso por cada diario, es decir que son únicamente dos los avisos que se publican, y establece la ley que dichos avisos sustituyen para todos los efectos legales las notificaciones a los interesados, situación que pone en riesgo la defensa del ejecutado.

“Artículo 20. Procedimiento De Remate. Para los efectos de esta Ley se deben seguir estos procedimientos de remate:

- a) Los productos o mercancías que se van a rematar se deben exponer al público en los Almacenes desde el día en que principien las publicaciones a que se refiere el artículo anterior; y también se deben exponer muestras en otros lugares, cuando fuere posible a juicio de los Almacenes;
- b) El remate se ha de efectuar en le sede del respectivo Almacén o en el lugar adecuado que



autorice la Superintendencia de Bancos en las horas y días hábiles expresamente señalados en los avisos a que se refiere el Artículo 19;

- c) Todo remate debe realizarse con intervención de un representante del Almacén, otro de la superintendencia de Bancos y un notario que debe dar fe el acto;
- d) La base del remate debe fijarla el respectivo Almacén para cubrir únicamente las acreedurías existentes a su favor, el Bono de Prenda y sus intereses y los gastos de remate, que en todo caso se deben reducir al mínimun. Quedan a salvo los gastos judiciales que hubiere;
- e) Sólo pueden ser postores quienes hayan depositado de previo, a la orden del Almacén, el veinte por ciento de la base. Ese depósito debe ser devuelto a todos los postores, menos al adjudicatario del remate;
- f) El remate no puede suspenderse, cualquiera que sea la causa que se invoque u orden que se reciba, salvo por el pago de la base hecho por el deudor o por otra persona en su nombre;
- g) Cuando no se hubiere presentado postores en un remate, el Almacén debe señalar día y hora para otro, sin necesidad de publicar más avisos, rebajando en cada nuevo remate un



veinte por ciento de la base anterior. Sin embargo, el Almacén puede proceder a la venta directa de las mercancías o productos, por la última base fijada o por una suma mayor, antes de celebrar nuevo remate;

- h) El remate debe fincar en la persona que presente la mejor oferta y ésta puede retirar las mercancías o productos inmediatamente, previo pago del precio. Si no pudiera satisfacer el importe total de su oferta en el momento del remate, goza de dos días hábiles para hacerlo. Vencido dicho plazo sin que se haya completado el pago, el remate se ha de tener por desierto; el adjudicatario pierde el porcentaje a que se refiere el inciso e) de este artículo; el monto correspondiente se debe distribuir siguiendo el orden del artículo siguiente; y el Almacén ha de actuar conforme el inciso precedente.

Mientras la persona en quien haya fincado el remate no pague al Almacén el importe total de su oferta, el tenedor del Certificado de Depósito puede salvar sus bienes cubriendo en efectivo todas las sumas que deba; e

- i) En lo que no se opongan a las disposiciones anteriores son aplicables a estos procedimientos especiales de remate las normas complementarias o supletorias que determine el Reglamento o, en su defecto, el procedimiento civil y mercantil.”

En este artículo se detalla de una buena manera cual es el procedimiento que debe realizarse cuando se va a llevar a cabo un remate por el incumplimiento de un bono de prenda, ante un almacén



general de depósito; creo oportuno resaltar algunas diferencias o similitudes, que pueden apreciarse entre el remate regulado en la Ley de Almacenes Generales de Depósito y el Código Procesal Civil y Mercantil, los cuales son:

- En la Ley de Almacenes Generales de Depósito la orden de remate no es girada por juez competente, sino que es una orden del almacén.

- El remate se llevara a cabo en la sede del respectivo almacén general de depósito y no en la sede de un tribunal o juzgado.

- Todo remate debe realizarse con intervención de un representante del almacén, otro de la superintendencia de bancos y un notario que dará fe del acto, no se precisa la presencia de él ejecutado.

- En cuando al depósito que deben prestar los respectivos postores, se refiere a un veinte por ciento al igual que lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil.

- Cuando no se hubieren presentado postores el almacén puede proceder a rebajar la base de remate situación que también se da en el remate del juicio ejecutivo. Pero también puede darse una diferencia, ya que el almacén puede optar por vender de manera directa la mercancía o productos.



- Cuando el remate sea fincado en la persona que presente mejor oferta, esta puede retirar la mercancías inmediatamente, situación que no sucede así en el juicio ejecutivo.

“Artículo 21. Orden De Pago. El importe de la venta o remate de los productos o mercancías depositadas debe ser distribuido por los Almacenes en este orden:

- a) Pago de toda acreeduría y favor de los almacenes y de los gastos acumulados de remate, inclusive los gastos judiciales, si los hubiere;
- b) Pago del o los Bonos de Prenda que se hubieren emitido, incluyendo capital e intereses; y
- c) Cuando haya sobrante, se debe poner a disposición del tenedor del Certificado de Depósito.”

El artículo anterior establece que cuando exista sobrante, luego de realizar los pagos respectivos, corresponde al tenedor del certificado de depósito hacer el retiro del remanente, cuyo derecho prescribe en el plazo de dos años.



CAPÍTULO IV

4. Análisis sobre la violación al derecho de defensa por la Ley de Almacenes Generales de

Depósito

Antes de analizar sobre la existencia de una violación al derecho constitucional de defensa por la Ley de Almacenes Generales de Depósito, creo que es conveniente puntualizar algunos temas que son primordiales para el mejor entendimiento y estudio correspondiente.

4.1. Concepto de Constitución o ley suprema de un Estado

“Forma o sistema de gobierno que tiene cada estado. Ley fundamental de la organización de un Estado.”¹⁹

El autor guatemalteco Santiago López Aguilar, citado por López Mayorga, define la Constitución como: “la ley principal que establece garantías básicas para los gobernados, organiza la estructura de gobierno, fijando las atribuciones de los gobernantes y alguna forma de control de sus actos, a través de los recursos”.²⁰

¹⁹ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 159.

²⁰ López Mayorga, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I.** Pág. 134.



Al hablar de Constitución se hace referencia a la ley fundamental de un Estado, en la cual se contemplan garantías sociales para que los ciudadanos tengan la certeza que no serán vulnerados sus derechos, así como también contiene la organización de gobierno, estableciendo sus atribuciones y limitaciones. Es decir que se encuentra en la cima del ordenamiento jurídico, conjuntamente con las demás leyes de carácter constitucional que para el caso de Guatemala son: Ley Electoral y de Partidos Políticos, Ley de Orden Público, Ley de Emisión del Pensamiento, Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Todo proceso de creación, formulación, sanción y promulgación de la Constitución Política de la República de Guatemala, está a cargo de la Asamblea Nacional Constituyente.

4.1.2. Partes de una Constitución

Los distintos textos constitucionales que a lo largo de la historia se han desarrollado, en especial de los colonos americanos, frente a la corona inglesa, se han dividido en dos partes fundamentales las cuales son la parte dogmática y orgánica, sin embargo en la actualidad se ha incluido una tercera a la cual se le ha denominado parte práctica o pragmática y para su estudio se definen a continuación:

- a) Parte dogmática - Bill of Rights - es donde se formula una declaración de los derechos públicos, es decir las garantías individuales y sociales.



- b) Parte orgánica - Plan of government - es donde se organizan los poderes de acuerdo con el principio de la teoría de frenos y contrapesos de Montesquíu, es decir que es la estructura del Estado y los medio de control de gobernantes y gobernados.

- c) Parte práctica, la cual es agregada por el Licenciado Ramiro de León Carpio en su obra Catecismo Constitucional, y establece las garantías y los mecanismos para hacer valer los derechos establecidos en la Constitución y para defender el orden constitucional.

4.1.3. Antecedentes constitucionales en Guatemala

Los antecedentes constitucionales en Guatemala, se remontan a la época colonial, pues antes de la declaración de independencia de 1821, o etapa colonial, rigieron las constituciones españolas; la de Bayona formulada en 1808 y la de la Monarquía Española de 1812, posteriormente rigió la Constitución de la República Federal de Centroamérica de 1824, siendo hasta el 11 de octubre de 1825 en que se promulgó la primera carta fundamental y así le sucedieron en su orden las de 1879, 1921 - también de la República Federal de Centroamérica - , luego del fracaso de la unión, se vuelve a la de 1879, después la de 1945, y la de 1965, hasta llegar a la que se encuentra en vigencia a la fecha, promulgada y sancionada en 1985, iniciando su vigencia el 14 de enero de 1986, la cual fue reformada por la consulta popular, por Acuerdo Legislativo 18-93.



4.2. Supremacía Constitucional

La palabra supremacía se origina de “Suprema latín supremus. Dícese de los más alto y eminente, que no tiene superior en su línea.”²¹

4.2.1. Concepto

“Dentro del ordenamiento jurídico del estado constitucional no todas la normas tienen la misma jerarquía, sino que por el contrario, existen diferentes grados dentro del orden jurídico; única manera posible de asegurar la necesaria armonía en un sistema normativo y evitar el caos y la anarquía. Sería una terrible confusión, si en un estado existieran normas que tuvieran la misma jerarquía o valor, es por ello que surge así la imperiosa necesidad de la gradación jerárquica de las distintas especies de normas que impone el principio de supremacía de la constitución.”²²

Puede establecerse que la supremacía constitucional es un principio a través del cual la Constitución de un Estado, establece normas fundamentales, las cuales aseguran la estabilidad y certeza así como la conservación y existencia del estado de derecho, ya que todo el ordenamiento jurídico se encuentra subordinado a la Constitución. Un régimen jurídico en el cual la ley fundamental no establece los principios básicos y fundamentales que deben inspirar todas las normas ordinarias y los

²¹ Enciclopedia jurídica española. Tomo 29. Pág. 280

²² Linares Quintana. Tratado de la ciencia del derecho constitucional. Pág. 301.



actos de las autoridades, se convertiría en un instrumento al servicio de los intereses de los gobernantes dejando en manos de la voluntad arbitraria el destino del Estado.

Del principio de supremacía constitucional se deriva el de jerarquía normativa como una necesidad de preservar la armonía en un sistema por medio de la gradación jerárquica de las distintas clases de normas, entre las cuales la Constitución ocupa el grado supremo, de tal manera que ésta impone la validez y el contenido de un precepto de naturaleza inferior, careciendo ésta última de validez si contradice dicha ley suprema.

4.2.2. Antecedentes históricos

La supremacía de la Constitución, es una idea muy antigua la cual parte de las instituciones europeas, ya que en todos los ordenamientos jurídicos existe una norma, una regla que es distinta a las demás y que en cierta forma se le considera el vértice o culminación de esa pirámide de normas la cual supone el conjunto de reglas que rigen a una sociedad.

En el derecho germánico esa idea de ley fundamental equivalía a ley suprema, casi sagrada en la cual se debía preservar absolutamente su valor, así mismo también en el derecho castellano. Desde la edad media existe una tradición la cual consistía que los reyes cuando accedían al poder, el primer acto que tenían que hacer era prestar juramento públicamente ante sus súbditos, de no darse este acto, no se reconocía como nuevo rey hasta que ese juramento no se hubiera producido, todos estos antecedentes tuvieron repercusión en la tradición hispánica.



En Grecia cuando las leyes corrieron riesgo de perder su firmeza y estabilidad, Pericles, dándose cuenta de la amenaza tan grande no vaciló en idear un medio para conjurarla: la graphé paranomón, acción criminal por inconstitucionalidad que como observa Glotz, puso la ley por encima de los caprichos populares y de las luchas civiles, autorizando a todo ciudadano para actuar en defensa como acusador y aplicando sanciones capitales como garantía de su soberanía.

Por su parte en España el antecedente a la supremacía constitucional es la justicia de Aragón, el rey le debía obediencia en los mismos términos que sus súbditos, a la carta constitucional, base y fundamento del orden social y político.

El origen de la formulación de la doctrina de la supremacía de la Constitución se atribuye a Inglaterra, país que siempre se ha regido por una Constitución no escrita y flexible; cuya autoría se le atribuye al notable jurisconsulto y magistrado británico Stuard Edward Coke, cuando en 1610 al dictar sentencia en el caso del doctor Thomas Bonham dijo: resulta de nuestras reglas, que en muchos casos el common law limitara las leyes del parlamento y algunas veces impondrá su validez total; cuando una ley del parlamento es contraria al common law, está la limita e impone su invalidez. Esta doctrina fue reiterada por los tribunales ingleses en 1814 en el caso Say v. Savadge.

El caso del doctor Thomas Bonham se planteó con motivo de que Bonham había estado ejerciendo la medicina en la ciudad de Londres sin tener la correspondiente autorización por el Colegio Real de Médicos. El juez Coke se percató que por el mismo estatuto el colegio percibía la mitad del importe de la multa recaudada y ordenó el arresto de Bonham, lo que lo convertía en juez y parte, violando la



máxima del common law que establecía: *aliquis non debet esse iudex in propria causa*; por lo que declaro la invalidez de estatuto del Colegio Real de Médicos, por los fundamentos antes referidos. Cabe agregar, que este famoso fallo de Coke fue invocado por los colonos norteamericanos contra la metrópoli, cuando esta impuso el impuesto de sellado. La lucha sin causa de Coke por la supremacía del derecho frente a las arbitrariedades de la corona y el parlamento, se puso nuevamente ante la queja del Arzobispo de Canterbury, quien sostuvo que los jueces no eran más que delegados del rey, sin embargo, Coke respondió que, según el derecho inglés, el rey no podía resolver ninguna causa personalmente, todos los casos civiles o criminales, debían ser decididos por un tribunal judicial. Coke no cedió en su defensa de la supremacía del derecho y la justicia, por lo cual fue retirado de su cargo.

La idea de supremacía de la Constitución aparece más completa en los famosos documentos ingleses: a) *Agreement of the people* de 1647, que fue un pacto popular, en que el ejército presenta un proyecto de Constitución a la Cámara de los Comunes para ser aprobado y luego ser sometido al pueblo y b) *Instrument Of Government* de 1653, Constitución escrita elaborada por el consejo de oficiales, fallo porque el primer parlamento convocado en virtud del documento rehusó reconocerle obligatoriedad y pretendió ser cuerpo constituyente a la vez que legislativo.

Hasta la revolución de 1988, los tribunales ingleses ejercieron el poder de hacer efectiva la supremacía de la Constitución de acuerdo con la doctrina de Coke, pero está, posteriormente no volvió a ser aplicada. Hoy en día priva en Gran Bretaña el principio de que no existe autoridad judicial que pueda limitar los poderes del parlamento y solamente se reconoce un valor histórico a los antecedentes mencionados.



Sin embargo la jurisprudencia inglesa tuvo una gran influencia en las colonias inglesas de Norte América, formularon las leyes básicas por escrito; el Pacto de Mayflower de 1620, las Ordenes Fundamentales de Connecticut 1639; las cartas concedidas a las colonias entre 1620 y 1700.

La doctrina de Coke ejerció una notable influencia, su contribución fue fundamental para los fundadores de la república norteamericana. La máxima aportación de los constituyentes fue traducir en realidad el concepto mismo de una Constitución escrita como ley suprema de ese país.

En América latina nos encontramos con un sistema de control que Simón Bolívar quiso implementar en la primera Constitución bolivariana de la cual fue su autor.

4.2.3. Efectos de la supremacía constitucional

- a) Rigidez constitucional: se refiere a que una norma de carácter constitucional, no puede ser reformada por el procedimiento común, es decir que debe observarse ciertas restricciones o diferencias en relación al trámite de reforma de una ley ordinaria, esto también dependerá si se trata de la parte rígida o flexible de la ley suprema.

- b) La subordinación del poder: es decir que el poder que ejerce un Estado a través de sus funcionarios y empleados públicos, siempre estará condicionado a los preceptos constitucionales.



- c) El reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales: es decir la protección a esos derechos y los mecanismos de protección tales como; declaración de inconstitucionalidad cuando existe una violación, ya que al suceder una situación de esta índole se está dañando la esencia de la propia Constitución.

4.2.4. Supremacía constitucional en la legislación guatemalteca

a) Constitución Política de la República de Guatemala

En la Constitución Política de la República de Guatemala existen varios artículos que hacen referencia a la supremacía constitucional en relación con las normas ordinarias, se analizarán los que son más explícitos en establecer esa defensa del orden constitucional.

“Artículo 44. Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.

El interés social prevalece sobre el interés particular.

Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”



“Artículo 175. Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure.

Las leyes calificadas como constitucionales requieren para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad”

“Artículo 204. Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligatoriamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.”

Del análisis de los tres artículos anteriores puede establecerse que, no podrá ser aplicada a un caso concreto ninguna ley que contravenga los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala otorga a todos los habitantes, por lo cual se infiere que cuando se pretenda interpretar una ley de carácter ordinario está siempre debe estar en congruencia con la ley suprema.

b) Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad

“Artículo 3. Supremacía de la Constitución. La Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado. No obstante, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones



aceptados y ratificados por Guatemala prevalecen sobre el derecho interno.”

El artículo anterior hace especial mención a los tratados y convenciones en materia de derechos humanos, lo cual se presta para una amplia discusión ya que existen varios criterios al respecto, pero no es el tema principal del presente análisis. También establece la superioridad de la Constitución sobre cualquier ley, en el entendido que se trata de leyes ordinarias.

c) Ley del Organismo Judicial

“Artículo 9. Supremacía de la Constitución y jerarquía normativa. Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno.

Las leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos.

Carecen de validez las disposiciones que contradigan una norma de jerarquía superior.”

La Ley del Organismo Judicial ampara las normas antes citadas al establecer que la Constitución Política de la República de Guatemala prevalece sobre las leyes de carácter



ordinario y que tal disposición siempre debe ser observada por los tribunales. Toda disposición que contravenga la normativa superior carece de validez.

4.2.5. Corte de Constitucionalidad

En la actualidad la Corte de Constitucionalidad es el organismo encargado del control de la constitucionalidad del Estado, cuyas funciones radican en la interpretación y resolución de los conflictos surgidos con ocasión de la aplicación de la Constitución Política.

En el caso de Guatemala, la Corte de Constitucionalidad se encuentra integrada, por cinco magistrados titulares y cinco suplentes, duran en sus funciones cinco años y serán elegidos de conformidad con el Artículo 269 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La Corte de Constitucionalidad es un tribunal permanente de jurisdicción privativa cuya función es la defensa del orden constitucional, actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asigna la Constitución y la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. - Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala -.

Constitución Política de la República de Guatemala. "Artículo 272. Funciones de la Corte de Constitucionalidad. La corte de constitucionalidad tiene las siguientes funciones:



- a) Conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad;
- b) Conocer en única instancia en calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo en las acciones de amparo interpuestas en contra del Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y el Vicepresidente de la República;
- c) Conocer en apelación de todos los amparos interpuestos ante cualquiera de los tribunales de justicia. Si la apelación fuere en contra de la resolución de amparo de la Corte Suprema de Justicia, la Corte de Constitucionalidad se ampliará con dos vocales en la forma prevista en el artículo 269;
- d) Conocer en apelación de todas las impugnaciones en contra de las leyes objetadas de inconstitucionalidad en casos concretos, en cualquier juicio, en casación, o en los casos contemplados por la ley de la materia;
- e) Emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyecto de ley, a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado;
- f) Conocer y resolver lo relativo a cualquier conflicto de jurisdicción en materia de constitucionalidad;



- g) Compilar la doctrina y principios constitucionales que se vayan sentando con motivo de las resoluciones de amparo y de inconstitucionalidad de leyes, manteniendo al día el boletín o gaceta jurisprudencial;
- h) Emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad; e
- i) Actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia establecidos en la Constitución de la República.

Es muy importante para la presente investigación, saber que la Corte de Constitucionalidad como parte de las funciones que le asigna la Constitución Política de la República de Guatemala, es conocer en única instancia sobre las impugnaciones contra leyes de carácter general, objetadas de inconstitucionales ya sea total o parcial; así como conocer en apelación, casación o cualquier juicio, de las impugnaciones de leyes objetadas de inconstitucionalidad en casos concretos.

4.3. Derecho de defensa

El derecho de defensa acompaña al hombre desde al momento mismo de su nacimiento hasta el día de su muerte, es decir, acompaña al hombre durante toda su vida. Este derecho a diferencia de otros no precisa tener un reconocimiento o consagración en una carta política para su existencia y tampoco



se trata de un derecho que ampara solo a los ciudadanos, sino que tutela al hombre, por el solo hecho de serlo. Cuando se habla del derecho de defensa en la jurisprudencia, siempre viene a la memoria la sentencia del juez inglés en la cual se relata el pasaje bíblico de la expulsión de Adán y Eva del paraíso, oportunidad en la que Dios le concedió a Adán, la posibilidad de defenderse y explicar porque había comido del fruto prohibido.

El derecho de defensa es un derecho que debe apreciarse tanto fuera como dentro del proceso, manifestándose a través del derecho de ser oído o de audiencia, el derecho de acceso al expediente, el derecho a presentar alegatos y presentar pruebas, derecho a una decisión expresa, motivada y fundada en derecho, el derecho a recurrir, el derecho de acceso a la justicia.

En el derecho sajón el derecho de defensa tiene la categoría de un derecho natural y en el derecho constitucional francés se considera como un principio general del derecho, es decir, que no hace falta su consagración positiva para su reconocimiento. En el caso de Guatemala, se ha elevado al rango más alto que se le puede otorgar a un derecho en nuestro ordenamiento, es decir el rango constitucional.

4.3.1. Concepto

“Derecho de recurrir a los tribunales para la solución de un litigio u oponerse a cualquier pretensión aducida en juicio por la contraria. En los sistemas democráticos, este derecho está consagrado en las



normas constitucionales, sea en forma expresa o implícita, como el más amplio derecho de petición y completado por el principio de la igualdad ante la ley.”²³

“La defensa consiste en que la persona sea oída o escuchada antes de que se tome una decisión administrativa o judicial, en su contra. La doctrina jurídica administrativa enseña que la condena o la privación de derechos de una persona, debe estar precedida del deber de advertir e invitar a la persona a defenderse.”²⁴

De las dos definiciones anteriores se desprende que el derecho de defensa es el derecho a ser escuchado, es decir a hacer valer su defensa, presentando sus argumentos ante juez competente, el derecho de defensa puede establecerse que tiene sus bases en el derecho de igualdad y bilateralidad ya que se aplica para ambas partes dentro de un proceso y también porque no decirlo fuera de él.

El derecho de defensa garantiza que quienes intervienen en la sustanciación de un procedimiento, sea administrativo o jurisdiccional, tendrán la oportunidad de exponer sus argumentos y proponer sus respectivos medios de prueba, de rebatir los argumentos y controlar la prueba de la parte contraria y de promover los medios de impugnación en la forma prevista legalmente. De esa cuenta, cualquier acto de autoridad que, en contravención a la normativa aplicable y sin atender las circunstancias concretas del procedimiento de que se trate, impida hacer uso de tales mecanismos, reviste violación a aquel derecho constitucionalmente reconocido.

²³ Ossorio, **Ob. Cit.** Pág. 206

²⁴ Castillo Gonzales, Jorge Mario. **Constitución Política de la República de Guatemala.** Pág. 26.



4.3.2. Regulación legal del derecho de defensa

En el sistema jurídico guatemalteco este derecho se encuentra regulado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.”

Artículo 4 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad también regula el derecho de defensa y establece “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

En todo procedimiento administrativo o judicial deben guardarse u observarse las garantías propias del debido proceso.”

El derecho de defensa preconiza el efectivo ejercicio del derecho a la audiencia debida con el objeto de brindar la igualdad procesal a quienes como partes intervienen en un asunto litigioso. Así también



aparejado al derecho de defensa debe entenderse que se goza de otros derechos, entre ellos: derecho de contradicción, de producir medios de prueba para que éstos sean válidamente apreciados por el juzgador, y de obtener respecto de las pretensiones deducidas en el juicio una decisión judicial fundada, emanada por un tribunal imparcial, independiente y preestablecido.

4.4. Análisis del Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito con relación al derecho de defensa

El Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito es el motivo de análisis en la presente investigación, puesto que en la referida norma, el tenedor de un bono de prenda puede exigir el cumplimiento de su derecho de dos formas: a) ante los órganos jurisdiccionales, a través del juicio ejecutivo y b) solicitando que se realice un remate directamente ante el almacén general de depósito, sin llevarse a cabo ninguna audiencia en la cual el obligado pueda defenderse frente a las pretensiones del adversario, en la referida norma también se hace mención a la forma como se dará aviso al ejecutado para que comparezca al remate, a través un aviso el que se publicara en el diario oficial y en otro diario privado de mayor circulación en el país, esta publicación sustituye para los efectos legales toda notificación al interesado, ahora bien si el ejecutado no se entera y por consiguiente no se presenta, el remate igualmente se llevara a cabo, puesto que no es requisito indispensable su presencia para realizar dicho acto.

Si bien es cierto el derecho mercantil es una rama del derecho cuyo fin es el lucro y para que se cumpla tiene que haber celeridad en sus actos, pero cuando se llega a la fase de ejecución y remate



estamos inmersos en el derecho procesal y todo buen sistema procesal debe inspirarse en brindar oportunidades iguales a las partes para alegar lo que estimen a su favor, y la Constitución Política de la República de Guatemala regula las garantías necesarias para que ningún derecho sea vulnerado por ninguna persona, a través del debido proceso que se fundamenta en el derecho de defensa, para que el juzgador pueda escuchar a ambas partes y respecto a ello tomar una decisión. El derecho de defensa es claro al establecer que ninguna persona podrá ser condenada, ni privada de sus derechos sin antes haber sido citada, oída y vencida en proceso legal ante juez o tribunal competente.

4.5. Inconstitucionalidad

“Partiendo del principio inexcusable en los Estados de Derecho de la supremacía de la Constitución, se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o las contradigan.”²⁵

“La acción de inconstitucionalidad es una vía de impugnación limitada, se encamina a enmendar posibles contradicciones entre una ley en sí, en cuanto a su contenido y la Constitución.”²⁶

De las dos definiciones anteriores se infiere que todo acto, resolución o norma que contradiga los preceptos contemplados en la ley suprema de un Estado es nula, es decir inconstitucional, dicha situación se da cuando no se observa el principio de la supremacía constitucional. En el caso de la

²⁵ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 373.

²⁶ Arteaga Nava, Elisur. **Derecho Constitucional.** Pág. 847.



legislación guatemalteca la inconstitucionalidad se encuentra regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala en el título VI, capítulo III y en la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad título IV, capítulo II al VI.

4.5.1. Tipos de inconstitucionalidad

a) Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos:

Constitución Política de la República de Guatemala: "Artículo 266. Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos. En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley. El tribunal deberá pronunciarse al respecto."

La inconstitucionalidad de leyes en casos concretos se puede plantear cuando en un proceso un derecho de alguna de las partes corre el riesgo de ser violentado, a través de una norma ordinaria que se encuentra en contradicción con la Constitución Política de la República de Guatemala y su efecto exclusivo es determinar que la norma o normas impugnadas deben dejar de aplicarse a un caso concreto.



b) Inconstitucionalidad de leyes de carácter general:

Constitución Política de la República de Guatemala: "Artículo 267. Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general. Las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearán directamente ante el Tribunal o Corte de Constitucionalidad."

Debe entenderse por general que es el concepto al cual alude la norma anterior, que es "común a todos los individuos que constituyen un todo, o a muchos objetos, aunque sean de naturaleza diferente", es decir que las normas jurídicas que contienen la característica de general deben ser comunes a un conjunto de individuos, abstracta e impersonalmente.

Para que proceda una acción de inconstitucionalidad general que se promueva, se requiere:

- a) que la ley que se impugne, total o parcialmente debe contener una trasgresión a un precepto constitucional;

- b) la ley o norma cuestionada debe estar vigente y que afecte en abstracto a toda la población, por sus efectos erga homines; y



- c) la exposición de razonamientos debe ser suficiente, para que permita al tribunal descubrir y convencerse de la colisión existente entre la ley o norma denunciada y las normas constitucionales conculcadas por ella.

Para el caso del presente trabajo el Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito contraviene un derecho constitucional y su aplicación es de observancia general para toda la población por ser un Decreto del Congreso de la República de Guatemala, por lo cual la inconstitucionalidad que procede es de carácter general.

- **Concepto**

“La acción directa de inconstitucionalidad contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, persigue que la legislación se mantenga dentro de los límites que la propia Constitución ha fijado, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no conforman con la misma, anulándolas con efectos generales “erga omnes” y hacia el futuro (ex nunc).”²⁷

La finalidad que se persigue al plantear una acción de inconstitucionalidad de carácter general es mantener la supremacía de la Constitución dentro del ordenamiento jurídico, evitando de esta manera violaciones a derechos que son inherentes en muchos casos a la persona humana y manteniendo el equilibrio dentro del ordenamiento jurídico.

²⁷ Pinto Acevedo, Mynor. **La jurisdicción constitucional en Guatemala.** Pág. 49.



Otro punto importante de la inconstitucionalidad de carácter general es que se plantea a posteriori, ya que se ejerce luego de que la ley, reglamento o disposición de carácter general ha entrado en vigencia.

- **Legitimación para plantear la inconstitucionalidad de carácter general**

Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad: "Artículo 134. Legitimación activa. Tiene legitimación para plantear la inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general:

- a) La Junta Directiva del Colegio de Abogados actuando a través de su Presidente;
- b) El Ministerio Público a través del Procurador General de la Nación;
- c) El Procurador de los Derechos Humanos en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que afecten intereses de su competencia;
- d) Cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos."



- **Competencia para conocer de la inconstitucionalidad de carácter general**

Corresponde con exclusividad a la Corte de Constitucionalidad conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad. El fundamento legal de tal disposición se encuentra en el Artículo 272 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 163 inciso a) de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

- **Tramite plantear la inconstitucionalidad de carácter general**

En la ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad Artículos 133 al 142 se encuentra regulado el trámite que debe seguirse desde el planteamiento de la inconstitucionalidad hasta la declaratoria de la misma y es el siguiente:

- a) Presentación de la solicitud por escrito conteniendo los requisitos de toda primera solicitud conforme las leyes procesales, ante la Corte de Constitucionalidad.

- b) La Corte de Constitucionalidad deberá decretar, de oficio y sin formar artículo dentro de los ocho días siguientes a la interposición, la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general si, a su juicio, la inconstitucionalidad fuere notoria y susceptible de causar gravámenes.



- c) Decretada o no la suspensión, se dará audiencia por quince días comunes al Ministerio Público y a cualesquiera autoridades o entidades que la Corte de Constitucionalidad estime pertinente.
- d) Transcurrido el plazo, evacuada o no la audiencia, se señalará día y hora para la vista dentro del término de veinte días. La sentencia deberá pronunciarse dentro de los veinte días siguientes al de la vista.
- e) La Corte de Constitucionalidad dictará sentencia dentro del término máximo de dos meses a partir de la fecha en que se haya interpuesto la inconstitucionalidad. El efecto de la declaratoria de inconstitucionalidad es que la ley, reglamento o disposición queda sin efecto al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, ya sea de forma total o parcial.

4.6. Inconstitucionalidad del Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito

La Constitución Política de la República de Guatemala se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico, es decir que ninguna norma ordinaria puede contrariar los preceptos constitucionales, es decir que al suceder esta contradicción entre la ley suprema y una ley ordinaria la segunda es inconstitucional.

La Ley de Almacenes Generales de Depósito en su Artículo 17 establece literalmente “Vencimiento



del Bono de Prenda. El tenedor del Bono de Prenda cuyo plazo haya vencido debe presentarse a cobrar su importe al Almacén que lo haya emitido; y si el deudor no hubiese hecho provisión de fondos, oportuna y suficiente, para cubrir todas las obligaciones a que se refiere esta Ley, el almacén debe anotar así en el título respectivo, para los efectos de que el acreedor pueda iniciar procedimiento ejecutivo, sin más trámite...**Dicho acreedor puede también optar por pedir directamente al Almacén el remate...**”

La norma anterior faculta a los Almacenes Generales de Depósito a realizar un remate de las mercancías o productos que se han dado como garantía a través de un bono de prenda directamente, es decir, sin agotar un proceso ejecutivo con lo cual el deudor no puede defenderse frente a el tenedor del bono de prenda, ya que no existe ninguna audiencia previa a realizarse dicho acto, tampoco es ordenado por un juez competente y preestablecido, así como el aviso que se realiza para el interesado únicamente se da una vez en el Diario Oficial y en otro diario privado de los de mayor circulación y esto vale para todos los efectos legales como notificación con lo cual es muy probable que el deudor ni se entere que sus mercancías están a punto de ser rematadas. Es decir que claramente se está violando el derecho de defensa consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad, porque nadie puede ser privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en proceso legal y debe ser ante juez o tribunal competente y es decir que existe una evidente contradicción entre la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de Almacenes Generales de Depósito.

Como resultado de todo lo anterior y tomando como base la Constitución Política de la República de Guatemala, la doctrina citada, los tratados y convenios internacionales en materia de derechos



humanos que Guatemala a aceptado y ratificado y lo considerado por la Corte de Constitucionalidad en cuanto al derecho de defensa, se ha llegado a la conclusión que el Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito violenta el derecho de defensa, en virtud que no existe congruencia con la libertad que la ley antes citada otorga a los Almacenes Generales de Depósito para realizar el remate de manera directa y el derecho constitucional de defensa en todo proceso, por lo cual dicha norma es inconstitucional. Y se hace necesario realizar una reforma parcial al citado cuerpo normativo para que pueda observarse el derecho de defensa a través de un debido proceso.





CONCLUSIONES

1. Los Almacenes Generales de Depósito son empresas privadas creadas como sociedades anónimas, encargadas de la guarda y conservación de productos que le son dados en depósito, sus funciones son reguladas por su ley específica. Sucede que dichas entidades amparadas por la ley están vulnerando garantías constitucionales, argumentando que en materia mercantil existen finalidades específicas como el lucro y la celeridad en los actos.
2. El bono de prenda puede ser cobrado a través del juicio ejecutivo común o por un procedimiento que regula el Decreto Número 1746 del Congreso de la República de Guatemala y se trata de un remate directo en el propio Almacén General de Depósito, sin antes darse un debido proceso ante juez o tribunal competente, vulnerando el derecho de defensa del obligado, es decir el dueño de los productos dados en garantía.
3. Derecho de defensa es una garantía constitucional, que es inherente a todo ser humano y se fundamenta en el Constitución Política de la República de Guatemala, consiste básicamente en que ninguna persona puede ser privada de sus derechos sin antes haber sido citada, oída y vencida en proceso legal, pero no sucede así cuando se realiza el cobro de un bono de prenda ante una almacenadora, puesto que no se celebra ninguna audiencia u otro medio idóneo para que el obligado pueda defenderse.



4. La supremacía constitucional es el principio que establece que la Constitución de un Estado es superior al resto de normas, es decir, que ninguna norma ordinaria puede contrariar los preceptos constitucionales más aun tratándose de un derecho humano como lo es el derecho de defensa, ya que su inobservancia no solamente perjudica a los sujetos de un conflicto particular, sino que lesiona la credibilidad del ordenamiento jurídico ante la colectividad.

5. El Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito al regular el remate directo contradice la Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto al derecho constitucional de defenderse ante las pretensiones del adversario, motivo por el cual la referida norma es nula ipso jure, carece de valor jurídico en su parte conducente, por lo tanto es inconstitucional.



4. En Guatemala el órgano encargado de la defensa a la Constitución Política de la República de Guatemala es la Corte de Constitucionalidad. Sería muy conveniente que tuviese una participación más activa, emitiendo opinión sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley, de oficio, tal como sucede en el caso de leyes vetadas por el ejecutivo por ser inconstitucionales; no solamente a solicitud de algún organismo de Estado.

5. El Congreso de la República de Guatemala debe reformar de manera parcial el Artículo 17 de la Ley de Almacenes Generales de Depósito, en el sentido que los sujetos en conflicto por el cobro de un bono de prenda, gocen de igualdad de condiciones, es decir igual derecho a defender sus argumentos frente a su adversario, en un debido proceso en el que se cumplan las garantías procesales.



BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco.** Guatemala. Editorial: Universitaria, 1969.

ALVARADO SANDOVAL, Ricardo y GRACIAS GONZÁLES, José Antonio. **El notario ante la contratación civil y mercantil.** Cuarta Edición. Guatemala: Editorial Fenix, 2011.

ARAZÍ, Roland. **Derecho procesal civil y comercial.** Buenos Aires, Argentina. Editorial: Astrea, 1995.

ARTEAGA NAVA, Elisur. **Derecho constitucional.** Segunda Edición. México: Oxford, 2002.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Argentina. Editorial: Heliasta S.R.L., 1989.

CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal civil y penal.** Buenos Aires, Argentina. Editorial: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971.

CASTILLO GONZALES, Jorge Mario. **Constitución Política de la República de Guatemala 1986. Comentada.** Quinta Edición actualizada. Guatemala. Editorial: Impresiones graficas de Guatemala, 2003.

Enciclopedia jurídica Española. Tomo 29. Barcelona. Editorial: Francisco Seix. 1910.

LINARES QUINTANA, Segundo. **Tratado de la ciencia del derecho constitucional.** Buenos Aires, Argentina. Editorial: Plus Ultra, 1978.

LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I.** Quinta edición. Guatemala. Editorial: Lovi, 2006.

MORGAN SANABRIA, Rolando. **Planeación del proceso de investigación científica para la elaborar tesis de grado.** Guatemala. Primera edición. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2011.



ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Teoría general del proceso**. Primera edición. Guatemala, C.A. Editorial: Orellana, Alonso & Asociados.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Argentina: Editorial Heliasta S.R.L., 1981.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. México. (s.e.) 2004.

PÍNTO ACEVEDO, Mynor. **La jurisdicción constitucional en Guatemala**. Impreso en Serviprensa Centroamericana, 1995.

VARGAS BETANCOURTH, Jorge. **El juicio ejecutivo común en la legislación guatemalteca**. Guatemala. Editorial: Seviprensa Centroamericana, 1977.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo II. Sexta edición. Guatemala: Editorial Universitaria, 2007.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo III. Sexta edición. Guatemala: Editorial Universitaria, 2006.

Legislación:

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

Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Asamblea Nacional Constituyente, Decreto Número 1-86, 1986.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley Número 106, 1964.

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.



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

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 2-89, 1989.

Ley del Organismo Legislativo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 63-94, 1994.

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

Ley de Almacenes Generales de Depósito. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 1746, 1968.

Reglamento de la Ley de Almacenes Generales de Depósito. Presidente de la República de Guatemala, Acuerdo Gubernativo número 20-69.