

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

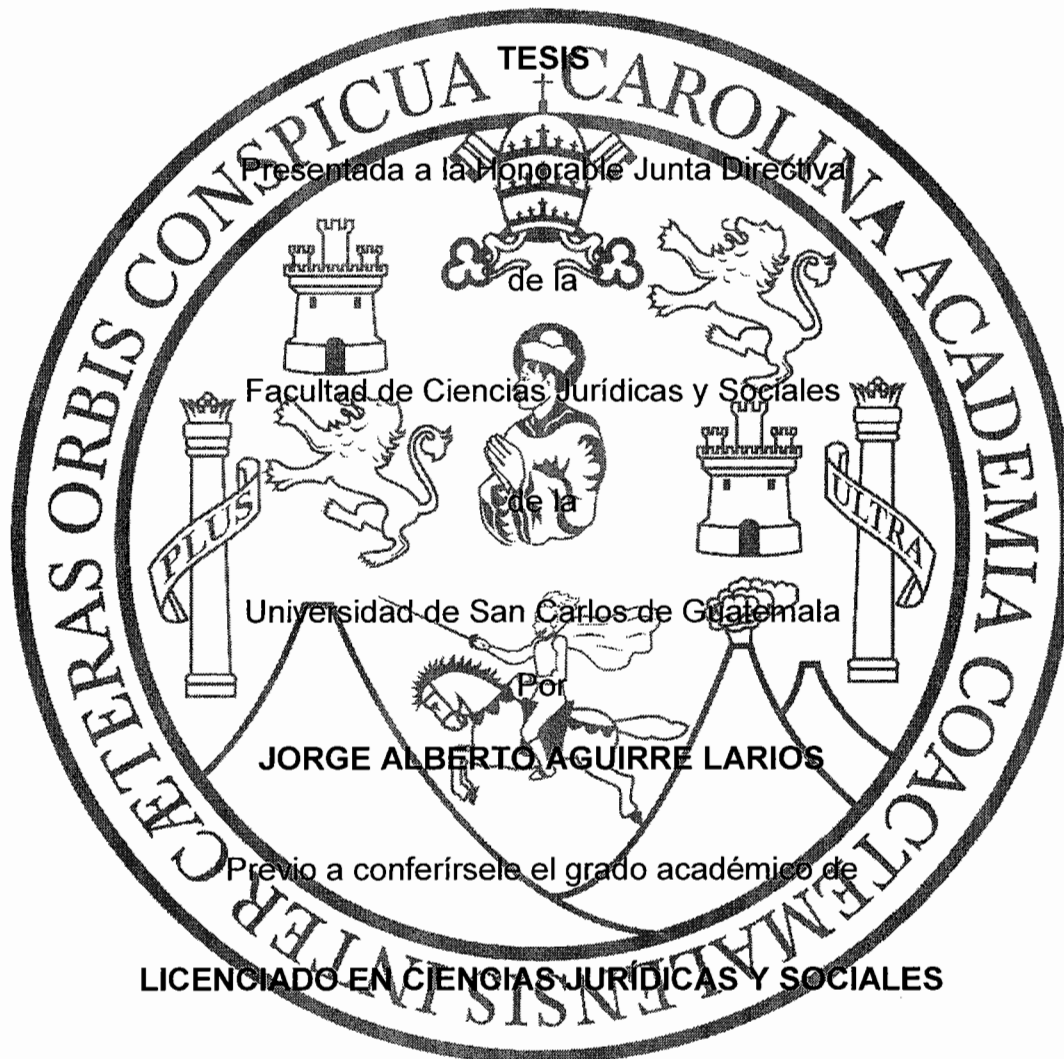


JORGE ALBERTO AGUIRRE LARIOS

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2016

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

**PROPUESTA DE LA LEY REGULADORA DEL COBRO EXTRAJUDICIAL
COMO UN INSTRUMENTO PARA EVITAR ABUSOS Y PRÁCTICAS ILÍCITAS**



y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2016

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta: Licda. Crista Ruiz de Juárez
Vocal: Licda. Ninfa Lidia Cruz Oliva
Secretario: Lic. Carlos Ernesto Garrido Colon

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Erick Ortiz Gómez
Vocal: Licda. Heidy Yohana Argueta Pérez
Secretaria: Licda. Ana Elvira Polanco Tello

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 18 de marzo de 2013.

Atentamente pase al (a) Profesional, CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
JORGE ALBERTO AGUIRRE LARIOS, con carné 200717001,
 intitulado PROPUESTA DE LA LEY REGULADORA DEL COBRO EXTRAJUDICIAL, COMO UN INSTRUMENTO
PARA EVITAR ABUSOS Y PRÁCTICAS ILÍCITAS.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 18 / 04 / 2016. f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Carlos Enrique Aguirre Ramos
 ABOGADO Y NOTARIO





Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos
Abogado y Notario

Guatemala, 1 de junio de 2016

Lic. William Enrique López Morataya
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Respetable Licenciado:

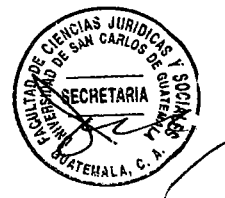
En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de asesor del trabajo de tesis del bachiller **JORGE ALBERTO AGUIRRE LARIOS**, intitulado: **"PROPUESTA DE LA LEY REGULADORA DEL COBRO EXTRAJUDICIAL, COMO UN INSTRUMENTO PARA EVITAR ABUSOS Y PRÁCTICAS ILÍCITAS"**; me complace informar lo siguiente:

- a) El trabajo de tesis tiene un amplio contenido científico y técnico.
- b) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción y la síntesis; mediante los cuales el ponente analizó y expuso sistemáticamente los aspectos más relevantes de la investigación efectuada.
- c) Las técnicas de investigación utilizadas fueron la bibliográfica y de trabajo de campo, que le permitieron recolectar y seleccionar apropiadamente las fuentes gráficas de referencia.
- d) La redacción de la tesis es clara y concisa, de modo que su lectura es de fácil comprensión.
- e) Los cuadros estadísticos reflejan los resultados del trabajo de campo efectuado.
- f) El informe final de tesis es un gran aporte científico a la investigación y para la legislación guatemalteca, además su contenido es de actualidad y de interés para la sociedad.
- g) Al concluir el trabajo de tesis quedó confirmada la hipótesis planteada, misma que ostenta una consistencia científica derivada de las normas jurídicas, teorías y doctrinas consultadas.

Dirección: 6ta. Avenida 0-60 zona 4, C.C. Zona 4, Torre II Of. 811 A, Ciudad de Guatemala.

Correo electrónico: aguirre.asociados@gmail.com

Teléfonos: 2335-1618, 23351813.



Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos
Abogado y Notario

- h) La conclusión discursiva es congruente con el trabajo investigado, puesto que se reúne en ella lo esencial de las ideas aportadas durante la disertación; y se plantea de manera concreta y puntual la inclusión al ordenamiento jurídico de una ley que regule la cobranza extrajudicial.
- i) En lo referente a la bibliografía consultada, se observó que la misma es adecuada a la investigación realizada.
- j) Aunado a lo anterior, declaro expresamente que no guardo ningún vínculo de parentesco dentro de los grados de ley con el estudiante.

En consecuencia, en mi calidad de asesor, considero que el trabajo de tesis cumple con los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala; razón por la que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que el mismo continúe con el trámite correspondiente.

Atentamente,

Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos
Abogado y Notario
Colegiado No. 3426

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

2

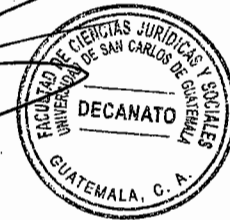


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 21 de septiembre de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JORGE ALBERTO AGUIRRE LARIOS, titulado PROPUESTA DE LA LEY REGULADORA DEL COBRO EXTRAJUDICIAL, COMO UN INSTRUMENTO PARA EVITAR ABUSOS Y PRÁCTICAS ILÍCITAS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.

[Handwritten signatures and scribbles]





DEDICATORIA

- A DIOS:** A ti Padre Celestial, por tu profusa y desbordante misericordia, gracia y fidelidad; pues has puesto tu nombre y tu palabra por encima de todas las cosas.
- A MI PADRE:** Jorge Alberto Aguirre Choquin, con amor.
- A MI MADRE:** Olga Larios Pacay, con amor y admiración.
- A MI ESPOSA:** Gloria Esperanza Campos Amézquita, mi amada y complemento.
- A MI HIJO:** Eitan Jonatán, fuente de motivación en mi camino.
- A MI FAMILIA EN GENERAL:** Con cariño.
- A MIS AMIGOS Y
COMPAÑEROS:** Que en las diferentes etapas de mi vida, me han apoyado o alentado.
- CON ESPECIAL AFECTO A:** Douglas Garcia y Yasmina de Garcia.
Hector Rivas y Margarita de Rivas.
Edgar Guitz y Gladys de Guitz.
Carlos Barreno y Vilma de Barreno.
- A:** Casa del Alfarero, lugar donde el Alfarero prepara el barro para moldear la vasija que le parece mejor.
- A:** La tricentaria y gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, mi alma mater.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, manantial de mi conocimiento intelectual.



PRESENTACIÓN

El presente trabajo de investigación pertenece a la rama del derecho civil y es de tipo cualitativo, puesto que se analizó lo referente a los abusos de derecho y las prácticas ilícitas que se cometen cuando el acreedor de forma directa o por medio de terceros ejercita su derecho de cobro de forma extrajudicial. El ámbito espacial y temporal de la investigación fue el departamento de Guatemala, del año 2011 al año 2015.

La propuesta de una ley que regule la gestión de cobranza extrajudicial, como objeto de investigación; surge después de haber comparado la realidad social de Guatemala con la ley, de donde se puede colegir que existe un vacío legal. Por ello en el presente trabajo de investigación se hizo un estudio de esta actividad y la normativa jurídica existente que se relaciona con la misma, ya que es necesario entender este tipo de gestión y lo que al respecto establece el ordenamiento jurídico guatemalteco, para poder proponer una solución viable al problema investigado y dotar de una herramienta jurídica útil a los consumidores y usuarios de bienes o servicios al crédito víctimas de prácticas indebidas.

El aporte académico de esta tesis, es la propuesta de ley que se expone, la cual tiene por fin fortalecer el Estado de derecho y establecer normas mínimas para la protección de la integridad, intimidad, dignidad, honor (reputación) y honra de todo deudor que por diversas situaciones incumple con su obligación.

HIPÓTESIS



El incumplimiento de una obligación, es un acto antijurídico que faculta al acreedor para exigir su cumplimiento. En la actualidad, el acreedor al ejercitar su derecho de cobro, utiliza preferentemente la vía extrajudicial para recuperar su activo, debido a que esta vía le ofrece un gran campo de acción, por la falta de normas jurídicas y entes que supervisen. Lo que ha provocado que a través de este tipo de gestión muchos deudores (consumidores y usuarios) sean víctimas de prácticas indebidas con el fin de constreñirlos a que paguen.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

En la presente investigación, se comprobó la hipótesis planteada; debido a que se determinó, que no existe en la legislación guatemalteca una norma jurídica que regule de forma integral la gestión de cobro extrajudicial, ni existen órganos encargados de supervisarla, lo que ha provocado que varias personas a través de este tipo de gestión, sean sometidas a una serie de acciones que violan sus derechos humanos. Por lo expuesto, se confirma la necesidad de incluir en el ordenamiento jurídico guatemalteco una ley específica que regule la cobranza extrajudicial, puesto que la legislación vigente no responde de forma satisfactoria a la problemática actual.

La hipótesis se comprobó mediante la utilización del método científico, en donde se observó un problema, se formuló la hipótesis, se analizó el tema y se comprobó la hipótesis planteada, utilizando para este efecto el método analítico, sintético, deductivo e inductivo.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. Derecho de obligaciones.....	1
1.1. Origen y evolución histórica de la obligación.....	2
1.2. Definición de obligación.....	5
1.3. Elementos de las obligaciones	6
1.4. Fuentes de las obligaciones	8
1.5. Cumplimiento de las obligaciones	13
1.6. Incumplimiento de las obligaciones.....	14
1.7. Transmisión de las obligaciones.....	17
1.8. Extinción de las obligaciones.....	19

CAPÍTULO II

2. El cobro de una deuda.....	21
2.1. El crédito y la cobranza	22
2.2. El cobro extrajudicial	24
2.2.1. El proceso de cobro extrajudicial.....	25
2.2.2. Tácticas utilizadas en el cobro extrajudicial.....	30
2.2.3. Abusos y prácticas ilícitos cometidos en el cobro extrajudicial.....	32
2.2.4. Instituciones que reciben denuncias o quejas por abusos o delitos cometidos en la gestión de cobro extrajudicial.....	39



Pág.

2.2.5. Análisis de disposiciones legales aplicables al cobro extrajudicial.....	47
2.3. El cobro judicial	53

CAPÍTULO III

3. Propuesta de la ley reguladora del cobro extrajudicial.....	57
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	71
ANEXOS	73
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

En Guatemala, la responsabilidad por las obligaciones y deudas es de carácter patrimonial; por tanto, ante el incumplimiento del deudor, el total de su patrimonio debe ser el blanco del poder coactivo del acreedor para obtener la satisfacción de su crédito, a través de los procesos legales que establece el ordenamiento jurídico. Sin embargo, con base en el principio de libertad de acción, el acreedor puede requerir extrajudicialmente el pago de una deuda y recuperar así los créditos otorgados; pero sin excederse o actuar de mala fe en el ejercicio de su derecho.

En la actualidad, la problemática que vive la sociedad guatemalteca, gira en torno a las prácticas indebidas que se llevan a cabo en la gestión de cobro extrajudicial, las que están encaminadas a atacar directamente a la persona del deudor con el fin de constreñirlo a que pague su adeudo, violando derechos inherentes a la persona humana; sin que hasta la fecha el Estado haya tomado acciones concretas para contrarrestar los abusos de derecho y la comisión de hechos ilícitos de los cuales es víctima el deudor (consumidor y usuario) al momento que le es requerido el pago de una deuda de forma extrajudicial.

En cuanto a la hipótesis planteada, esta fue comprobada, porque después de investigar y analizar este tipo de actividad, y la normativa que regula el ejercicio de la misma, se determinó que no existe en el ordenamiento jurídico guatemalteco una disposición legal integral y común a todos los acreedores, organizaciones de cobro y agencias de cobranza, lo que deja indefensos a copioso número de deudores (consumidores y usuarios) que por diversas situaciones incumplen con su obligación.



En consecuencia, se cumplió con el objetivo general de esta investigación, pues se estableció que existe la necesidad de contar con una norma jurídica que regule la gestión de cobro extrajudicial y designe a las instituciones responsables de supervisar dicha actividad. Por consiguiente, se redactó la propuesta de ley que se considera viable para solucionar la problemática actual.

El contenido del presente trabajo de tesis se ha estructurado en tres capítulos: en el capítulo primero, se desarrollan algunas nociones relacionadas al derecho de obligaciones; en el capítulo segundo, se explica lo que debe entenderse por cobro de una deuda, el crédito y su relación con la cobranza, el cobro extrajudicial, los abusos y prácticas ilícitas cometidas en este tipo de gestión, las instituciones que reciben denuncias o quejas por este tipo de hechos, y se analizan disposiciones legales aplicables al caso, además se aborda someramente el tema del cobro judicial; y por último, en el capítulo tercero, se presenta la propuesta de ley que se considera pertinente.

Los métodos empleados para la presente investigación fueron el análisis, síntesis, deductivo e inductivo. El análisis se utilizó para efectuar una separación del objeto de estudio en sus partes, con la finalidad de conocer sus elementos; la síntesis permitió la conformación del marco teórico. El método deductivo fue empleado para interpretar las normas jurídicas; y finalmente, con el método inductivo se confirmó la hipótesis. Las técnicas de investigación utilizadas fueron la técnica bibliográfica y la de trabajo de campo.

Para finalizar, es conveniente mencionar que, el derecho no es un fin, sino un medio para alcanzar la realización del bien común; por tal motivo la ley como fuente del derecho debe ser un instrumento utilizado por el Estado para dar solución a la problemática social y velar por el bienestar de la población.



CAPÍTULO I

1. Derecho de obligaciones

El derecho de obligaciones, es una rama del derecho civil de contenido patrimonial, parte sustancial del derecho privado, que se encarga del estudio de todo lo relativo a las obligaciones civiles o jurídicas, sus elementos, fuentes, clases, forma de cumplimiento y vías de extinción. En la actualidad, esta institución jurídica es considerada como la espina dorsal del derecho privado, en cuyo entorno giran las relaciones jurídicas de carácter patrimonial de toda persona.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, dicha materia se encuentra regulada en el libro quinto del Código Civil, denominado del derecho de obligaciones; normativa que desarrolla los fundamentos legales de las obligaciones en general y de los contratos en particular.

En la sociedad, la importancia de este instrumento jurídico es innegable. Tiene aplicación constante en la vida cotidiana; puesto que las relaciones personales entre los miembros de una comunidad son parte esencial de su convivencia, dentro de la cual, a diario surge la necesidad de comprar, vender, arrendar, afianzar, constituir sociedades, reparar un daño o perjuicio ocasionado por un hecho ilícito, etcétera.

Además, por su función práctica o carácter económico social, la vía de las obligaciones favorece el intercambio entre las personas. Por un lado, le permite a un sujeto denominado deudor, la obtención de bienes y servicios, y de esta forma satisfacer sus necesidades inmediatas de diverso orden; y por el otro lado, hace posible que otro sujeto denominado acreedor, quien dispone del capital, bienes, etc., la transferencia a quien tiene la necesidad, obteniendo a cambio un beneficio económico.

1.1. Origen y evolución histórica de la obligación

La obligación, como concepto e institución jurídica, tiene su origen en el derecho romano, específicamente en el “*ius civile*” (derecho civil); el cual, de forma exclusiva, regulaba las relaciones que se daban entre los ciudadanos romanos. Etimológicamente, el término proviene del vocablo latino “*obligare*”, que significa ligar alrededor, el que en el primitivo Derecho romano tenía un significado literal, refiriéndose a la condición a la cual era sometido el deudor insolvente. Con relación al origen del vocablo, los autores Morineau e Iglesias citando al autor italiano Bonfante exponen: “La responsabilidad penal implicaba el sometimiento del infractor, quien quedaba obligatus; es decir, sometido a la víctima...”.¹ Dicho de otro modo, el terreno del delito fue la fuente primigenia del término obligación.

¹ Morineau Iduarte, Marta y Román Iglesias González. **Derecho romano**. Pág. 143



En la primera etapa del derecho romano, la responsabilidad por las obligaciones o deudas era personal, ya que por medio de la institución del “*nexum*”, comúnmente la persona que pedía dinero prestado (deudor o nexi) se daba a sí mismo en garantía de una deuda, es decir, en caso de incumplimiento, este respondía con su persona, o sea, su propio cuerpo, por lo que podía perder su libertad, e inclusive la vida. El acreedor, ante el incumplimiento del deudor, tenía la potestad de apoderarse del deudor para pagarse con su persona, por lo que podía meterlo a la cárcel, venderlo como esclavo fuera de la ciudad o darle muerte.

Posteriormente, nace la denominada servidumbre por deudas, conforme la cual, los romanos comprenden que es preferible para los intereses del acreedor, con el fin de resarcirse, someter al deudor que no tiene con qué pagar, obligándolo a trabajar como si este fuera su esclavo, por lo que era atado con cuerdas, cadenas o cepos; y por el estado en el que aquel permanecía se le llamaba “*obligati*” que significa ligado o amarrado. El *obligati* u obligado, solo podía recobrar su libertad cuando con su trabajo lograba pagar su deuda, o un tercero lo redimía; ya que, solo por medio del pago se podía liberar de sus ataduras físicas y rompía el vínculo legal que lo ligaba a su acreedor, lo que constituía una situación jurídica contraria a *obligare*, conocida como “*solvere*” que significa desatar o desligar.

En esta época, las normas opresivas y el abuso inhumano de los acreedores, provocaron una crisis social en la antigua Roma, lo que influyó en la creación de una



nueva norma jurídica; y según Tito Livio, en el año 326 a. de C. entra en vigencia la “*Lex Poetelia Papiria*”, la que abrogó indirectamente la forma contractual del nexum, prohibiendo el encadenamiento, el derecho de vender o dar muerte al deudor insolvente, y el encarcelamiento por deudas. Estableció, además, que por las deudas debían responder los bienes del deudor, y no su persona, dando nacimiento con esto a la responsabilidad de tipo patrimonial.² Con la sustitución de la responsabilidad personal por la responsabilidad patrimonial, se constituye, entre acreedor y deudor, una relación indirecta y un vínculo jurídico eminentemente patrimonial. Por lo tanto, ante el incumplimiento del deudor, la totalidad de su patrimonio debe pasar a ser el blanco del poder coactivo del acreedor para obtener la satisfacción de su crédito, no la persona de aquel.³

Con relación a lo que debe entenderse por patrimonio, el autor Cabanellas de Torres define este concepto de la siguiente manera: “... conjunto de los derechos y de las cargas, apreciables en dinero, de que una misma persona puede ser titular u obligada y que constituye una universalidad jurídica...”.⁴ En otras palabras, es un derecho inherente a toda persona, que está constituido por su activo y pasivo, esto es, el conjunto de sus derechos y bienes, obligaciones o deudas y cargas, apreciable en dinero.

² https://es.wikipedia.org/wiki/Lex_Poetelia_Papiria (Consultado: 10 de diciembre de 2015)

³ Vodanovic H., Antonio. **Derecho de Obligaciones**. Pág. 23

⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 236



1.2. Definición de obligación

El Código Civil no define el término obligación, por lo que para hacerlo es necesario acudir a la doctrina. En ese sentido, los autores Morineau e Iglesias citando las instituciones de Justiniano expresan: "... La obligación es un vínculo jurídico por el que somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad." (Obligatio est iuris uinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura.)...".⁵ La cita anotada indica que, para el emperador romano Justiniano, la obligación era un vínculo que forzaba a una persona a cumplir una prestación determinada.

Con el paso del tiempo, la definición ha sufrido transformaciones, ello ha ocurrido sin apartarse de la influencia del derecho romano. Pero en la actualidad, la doctrina se encuentra acorde, por lo cual, los diversos juristas y autores apenas difieren.

Por lo tanto, sin el ánimo de garantizar originalidad, se define a la obligación como: El vínculo jurídico, entre dos o más personas, en cuya virtud el deudor de la relación obligatoria está constreñido a realizar una determinada prestación de carácter patrimonial, consistente en dar, hacer o no hacer, en favor de su acreedor.

⁵ Morineau Iduarte e Iglesias González. *Op. Cit.* Pág. 143



1.3. Elementos de las obligaciones

Del análisis de las definiciones expuestas puede inferirse que los elementos esenciales que forman la estructura de toda obligación civil son: los sujetos (elemento subjetivo), el vínculo jurídico (elemento formal) y la prestación (elemento real).

Elemento subjetivo

El primero de los elementos esenciales de las obligaciones civiles, y el fundamental, está compuesto por las personas naturales o jurídicas que integran la relación obligatoria. Por una parte, está el sujeto activo o acreedor, el titular del derecho de crédito, quien tiene derecho a recibir la prestación y está facultado para exigir su cumplimiento. Por otra parte, figura el sujeto pasivo o deudor, el titular de la deuda, quien se verá en la necesidad jurídica de soportar la carga en la relación y está obligado a cumplir con la prestación.

Con respecto a los sujetos, la obligación puede ser considerada desde dos perspectivas. Desde el punto de vista del acreedor, es un crédito, que figura en el activo de su patrimonio; y desde el punto de vista del deudor, es una deuda, que figura en el pasivo de su patrimonio.



— Elemento formal

Del análisis de este elemento, puede comprenderse la situación de sujeción que existe entre los sujetos (acreedor y deudor) que intervienen en la relación obligatoria. Este es un vínculo de carácter jurídico, o sea, una relación jurídica que ata a los sujetos que integran la obligación. Por este, el deudor queda atado a su acreedor hasta el cumplimiento de la prestación. El lazo o atadura se puede originar de un negocio jurídico, un hecho ilícito o por la sola disposición de la ley; y se conforma de dos elementos: el débito y la responsabilidad. El débito o deuda, del latín "*debitum*", es el deber de cumplir una determinada prestación. La responsabilidad, del latín "*obligatio*", es el deber de indemnizar los daños y perjuicios causados por el incumplimiento temporal, definitivo o cumplimiento defectuoso de la obligación.⁶ Como se apuntó, este vínculo es jurídico, y por ende, coercible; lo que significa que, le permite al acreedor, en caso de incumplimiento del deudor, forzar a este por medio de los órganos jurisdiccionales, al cumplimiento de la prestación debida y el pago de la indemnización.

— Elemento real

Este elemento se encuentra constituido por la prestación; o sea, la conducta o comportamiento a que el deudor se comprometió, la cual debe cumplir a favor de su acreedor. A este componente, la doctrina le denomina el objeto de la obligación, la cual

⁶ Vodanovic H. *Op. Cit.* Pág. 20



debe ser posible, lícita, determinada o determinable y susceptible de apreciación económica. El Artículo 1319 del Código Civil dispone: “Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa”. Del análisis de dicha deposición legal puede concluirse que, la prestación que el deudor debe cumplir a favor de su acreedor puede ser: positiva, cuando la prestación consiste en dar o hacer; y, negativa, cuando la prestación consiste en no hacer.

1.4. Fuentes de las obligaciones

La palabra fuente según el Diccionario de la lengua española, proviene de los vocablos latinos “*fons*” y “*fontis*” y se define como: “Principio, fundamento u origen de algo”.⁷ Por lo que al referirse a las fuentes de las obligaciones, se debe entender que se hace alusión al génesis de las mismas, es decir, de dónde nacen, y qué les da vida jurídica.

En relación con este tema, el autor Cabanellas de Torres expresa: “Origen o procedencia de las mismas en su aspecto vincular... la expresión fuente de las obligaciones, proviene del Derecho romano, que establecía la división clásica cuatripartita en contratos, cuasicontratos, delitos y cuasidelitos. Posteriormente se agregó una nueva fuente de las obligaciones, la ley”.⁸ La cita anotada señala que, la expresión fuente de las obligaciones, se refiere al origen del vínculo obligatorio; y, como

⁷ <http://dle.rae.es/?id=IYZhVtl> (Consultado: 20 de diciembre de 2015)

⁸ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Pág. 141



lo expone el citado autor, las obligaciones toman su origen de ciertas causas y tradicionalmente se clasificaban en cinco, entre las que estaba: el contrato, el cuasicontrato, el delito, el cuasidelito y la ley. Pero en la actualidad se han abandonado en diversas legislaciones las figuras jurídicas del cuasicontrato y cuasidelito.

El Código Civil vigente no contiene un precepto legal que establezca cuales son los supuestos a los que el ordenamiento jurídico les dé la idoneidad para ser denominados fuentes de las obligaciones; es mediante los epígrafes de los títulos V, VI y VII de la primera parte del libro quinto de dicho cuerpo legal que se deduce el desarrollo de este tema. En el mismo se agrupa las causas generadoras de obligaciones en tres apartados que son:

- _ Obligaciones provenientes de contrato;
- _ Obligaciones que provienen de hechos lícitos sin convenio; y
- _ Obligaciones que proceden de hechos y actos ilícitos.

_ **Obligaciones provenientes de contrato**

Primeramente, es imprescindible hacer mención de que es el negocio jurídico. Al respecto, de la interpretación de los Artículos 1251 y 1319 del Código Civil se deduce que el negocio jurídico es un acto consensual y lícito, integrado por una o varias declaraciones de voluntad que tienen por objeto crear efectos jurídicos entre las partes.



Retomando el tema que nos ocupa, dentro de la clasificación de las fuentes de las obligaciones, está el contrato, el cual es considerado como la fuente por excelencia, puesto que el vínculo jurídico se origina del acuerdo de voluntades de las partes, lo que constituye una relación jurídica completa. Todas las demás fuentes carecen de esta característica elemental, que hace que la obligación sea considerada perfecta. El Artículo 1517 del Código Civil preceptúa que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”. Dicho de otra manera, el contrato es la convención, entre dos o más personas, que tiene por objeto crear, modificar o extinguir obligaciones; es decir, la esencia del contrato es generar solo obligaciones. Pero para que un contrato le de vida jurídica a una obligación, aquel debe perfeccionarse; ya que el efecto jurídico que producen los contratos que se han perfeccionado es generar el vínculo obligatorio entre las partes contratantes.

— Obligaciones que provienen de hechos lícitos sin convenio

Los códigos antiguos le daban la denominación de cuasicontratos a los hechos lícitos no contractuales, por los cuales quedaban los hombres sujetos a una obligación civil, pero como se expuso anteriormente, dicha categoría ha sido abandonada. Actualmente, bajo la denominación de obligaciones provenientes de hechos lícitos sin convenio, el Código Civil, agrupa las acciones lícitas que realiza una persona de manera voluntaria, sin acuerdo previo, o sea, sin mediar una bilateralidad consensual, lo cual le genera obligaciones. La ley sustantiva establece que existen tres hechos lícitos sin convenio, y

que constituyen fuentes de obligaciones, los cuales son: la gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa y la declaración unilateral de la voluntad.

— Obligaciones que proceden de hechos y actos ilícitos

Esta categoría se refiere a las obligaciones procedentes de hechos y actos que transgreden la ley, que producen daños y perjuicios a terceros, y en consecuencia, generan el deber de reparar el daño y perjuicio causado. Bajo esta denominación, el Código Civil regula el deber de indemnizar los hechos calificados como ilícitos, es decir, la responsabilidad civil que es producida por los daños causados por un delito o falta, como se deduce de la interpretación del Artículo 112 del Código Penal y el Artículo 1646 del Código Civil; y los daños que se causan sin intención de producirlos, o sea, por descuido o imprudencia (los antes denominados cuasidelitos).

La cuestión en este tipo de obligaciones se plantea en que cuando un hecho o acto calificado como ilícito (por la legislación) produce un daño patrimonial a un tercero, el patrimonio del autor del daño y perjuicio es el que debe soportar la pérdida patrimonial sufrida por la víctima.

Por lo expuesto, se puede afirmar que en materia civil la consecuencia jurídica de la comisión de un hecho calificado como ilícito es el pago de la indemnización.



Obligaciones que proceden por la sola disposición de la ley

El Código Civil no regula de forma expresa este tema, pero su existencia es incuestionable. La ley es, por sí misma, generadora de todo tipo de obligaciones legales o jurídicas. Expone el autor Meza Barros: “Pero, en el concepto del legislador, obligaciones legales son aquellas que tienen en la ley su fuente única, directa, inmediata...”.⁹ Según los autores Morineau e Iglesias: “Cuando el sujeto se encuentra en el supuesto previsto por determinada disposición legal, tiene forzosa y necesariamente la obligación de cumplir con lo señalado por el ordenamiento, como en el caso de las obligaciones que derivan de la paternidad”.¹⁰ Las citas anotadas, denotan la existencia de obligaciones que tienen como única y exclusiva fuente a la ley. Contrario a las demás obligaciones que se originan de un contrato, un hecho lícito sin convenio o un hecho ilícito; las denominadas obligaciones legales, nacen de lo dispuesto en la norma jurídica.

En conclusión, para que toda obligación surta sus efectos, debe contar con una fuente que le vida jurídica; y, de la interpretación que se hace de la ley sustantiva, se infiere que los supuestos de hecho considerados fuentes de las obligaciones en el ordenamiento jurídico guatemalteco son: los contratos, los hechos lícitos sin convenio, los hechos y actos ilícitos, y la ley.

⁹ Meza Barros, Ramón. **Manual de derecho civil, de las obligaciones**. Pág. 14

¹⁰ Morineau Iduarte e Iglesias González. **Op. Cit.** Pág. 152



1.5. Cumplimiento de las obligaciones

El efecto que busca toda clase de obligación, cualquiera que sea su fuente, es el cumplimiento exacto de la prestación a cargo del deudor, esto es, el pago.

— El pago

El autor Roca Menéndez expone: “La única forma de dar cumplimiento a las obligaciones civiles es por medio del pago, que es la institución por la cual el Reus Devendi del vínculo obligatorio cumple con la obligación que ha adquirido...”.¹¹ Dicho de otro modo, el pago es la institución jurídica por medio de la cual el deudor cumple totalmente con la prestación que constituye el objeto de la obligación y extingue el vínculo obligatorio.

El pago presupone una obligación preexistente. Por ende, para que sea efectivo debe realizarse en el tiempo, lugar y modo convenido, y a falta de estipulación de las partes, en el establecido en la ley; cumpliendo la prestación debida y no otra diferente. Por regla general, el pago puede realizarse por cualquier persona, ya que lo que realmente importa es que el acreedor lo reciba. La excepción de la regla, de conformidad con lo preceptuado por el Artículo 1381 del Código Civil, se da en las obligaciones de hacer,

¹¹ Roca Menéndez, Manuel Vicente. **Las obligaciones civiles**. Pág. 67



en las cuales el acreedor no puede ser compelido a recibir la prestación o servicio de un tercero. Por otro lado, la prueba del pago interesa al deudor. Si el deudor afirma haber pagado, debe probar que lo ha hecho. Por esta razón, el deudor que paga debe exigir al acreedor el documento que justifique el pago o la entrega del documento original que justifica el crédito (título de crédito).

1.6. Incumplimiento de las obligaciones

En el ámbito de las obligaciones, el incumplimiento es un acto antijurídico, por presunción legal imputable al deudor, que consiste en el impago temporal o definitivo, o pago defectuoso de la prestación debida. Para su estudio puede clasificarse en: incumplimiento imputable al deudor, incumplimiento no imputable al deudor, incumplimiento temporal e incumplimiento definitivo.

— Incumplimiento imputable al deudor

La falta de cumplimiento es imputable al deudor, cuando es consecuencia de su actuar con dolo o culpa. El incumplimiento es doloso, cuando a propósito el deudor no cumple con la prestación; es culpable, cuando incumple por ignorancia o negligencia. Por otra parte, el Artículo 1423 del Código Civil establece que por regla general el deudor siempre será el autor del incumplimiento, a menos que pueda probar lo contrario.



Incumplimiento no imputable al deudor

La excepción de la regla contemplada en el Artículo 1423 del Código Civil, se da cuando el deudor sin encontrarse en mora, prueba que incumple como resultado de un hecho ajeno a su voluntad, o sea, producido por un caso fortuito o fuerza mayor.

En lo que se refiere al caso fortuito y fuerza mayor, el autor Ossorio expresa: “Llamase así al suceso que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido evitarse... Jurídicamente, la distinción entre una y otra tiene escasa importancia, ya que ambas pueden ser justificativas del incumplimiento de una obligación. Otros autores estiman que el caso fortuito guarda mayor relación con los hechos de la naturaleza; por ejemplo, el desbordamiento de un río, los terremotos, las tempestades, las pestes, los incendios; en tanto que la fuerza mayor se origina en hechos lícitos o ilícitos del hombre, como la guerra, la coacción material y otras similares”.¹²

La cita referida indica que, el caso fortuito o fuerza mayor, son hechos imprevisibles, ajenos a la voluntad del deudor, y que justifican el incumplimiento de la obligación. En consecuencia, cuando el hecho que lo origina es temporal, justifica el retraso y exonera la responsabilidad; y cuando el hecho es permanente, extingue la deuda.

¹² Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág. 151



Incumplimiento temporal e incumplimiento definitivo

Las obligaciones deben cumplirse cuando son exigibles. Por tanto, el incumplimiento temporal se da cuando el deudor retrasa su cumplimiento o cumple defectuosamente, es decir, cumple en términos distintos a los convenidos. Por otro lado, el incumplimiento es definitivo cuando la obligación deja de cumplirse de manera permanente o cuando su cumplimiento retardado no satisface el interés del acreedor.

La mora

La mora, nace de la tardanza en el pago, y se define como la dilación culpable o dolosa en el cumplimiento de una obligación. El Código Civil regula que pueden incurrir en mora, el deudor y su acreedor. En el caso del deudor, este se constituye en mora por la interpelación del acreedor, mediante cobro o requerimiento de pago en la vía judicial o notarial. Con relación al acreedor, este incurre en mora cuando sin motivo legal, no acepta la prestación o impide que el deudor pueda cumplir su obligación.

Los daños y perjuicios

Generalmente es conocida como indemnización por daños y perjuicios, y en el ámbito



de las obligaciones, es la facultad que tienen los sujetos que integran el vínculo obligatorio, de obtener una compensación de carácter económica como resarcimiento de un daño y perjuicio sufrido.

El Código Civil en el Artículo 1434 preceptúa: “Los daños, que consisten en las pérdidas que el acreedor sufre en su patrimonio, y los perjuicios, que son las ganancias lícitas que deja de percibir, deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse”. Es decir, todo daño causa un perjuicio, y ambos causan menoscabo en el patrimonio de una persona; por tanto, la consecuencia jurídica que produce es el pago de la indemnización a cargo del autor del daño y perjuicio.

1.7. Transmisión de las obligaciones

Este tema trata acerca de la sustitución de los sujetos primitivos que conformaron el vínculo obligatorio. El Código Civil en relación con este asunto regula las figuras jurídicas de cesión de derechos, subrogación y transmisión de deudas.

Con relación a la cesión de derechos o créditos, el autor Chacón Alvarez citando al tratadista Puig Peña refiere: “Se entiende por cesión de créditos, aquella operación por virtud de la cual un tercero, sustituye al acreedor, se convierte en el titular activo de la



obligación que, no obstante ello, permanece la misma”.¹³ Según la cita anotada, la cesión de derechos o créditos, consiste en la sustitución del titular del derecho de crédito, en virtud de lo cual únicamente se da un cambio de acreedor, entre acreedor cedente y cesionario, sin modificar la relación, ni el objeto de la obligación.

Con respecto a la subrogación, el Código Civil en el Artículo 1453 regula: “La subrogación tienen lugar cuando el acreedor sustituye en el tercero que paga, todos los derechos, acciones y garantías de la obligación”. Con relación a este tema, el autor Ossorio expresa: “Acción y efecto de subrogar o subrogarse; o sea, de substituir o poner una persona... en lugar de otra...”.¹⁴ En síntesis, se puede afirmar que, la subrogación es una forma de pago que acontece cuando un tercero ajeno a la obligación paga al acreedor lo que debe el deudor y asume para sí, los derechos, acciones y garantías de la obligación; es decir, el tercero que paga, sustituye al acreedor, convierte en el nuevo acreedor.

En cuanto a la transmisión de deudas, también denominada cesión de deudas, aceptación de deuda o asunción de deuda, según el autor Chacón Alvarez: “... consiste en la sustitución de la persona del deudor, sin que la obligación en lo demás sufra alteración alguna, más que el cambio del elemento pasivo de la misma”.¹⁵ La cita señalada refiere que, la transmisión de deudas, se fundamente en la sustitución del

¹³ Chacón Alvarez, Ricardo René. **Transmisión de las obligaciones en nuestra legislación civil.** Pág. 25

¹⁴ Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 914

¹⁵ Chacón Alvarez. **Op. Cit.** Pág. 50

titular de la deuda, sin modificar la relación jurídica, ni el objeto de la obligación, y además, conserva las garantías del crédito. Por lo anterior, el deudor sustituto queda obligado en los mismos términos en que lo estaba el deudor primitivo.

1.8. Extinción de las obligaciones

Los modos denominados anormales de extinción de las obligaciones, son actos o hechos jurídicos que por disposición legal, tienen el efecto jurídico de liberar al deudor sin que este pague; o sea, al igual que el pago, estos modos rompen el vínculo jurídico que lo ata a su acreedor. La ley sustantiva establece que existen cinco modos de extinguir las obligaciones, los cuales son: la compensación, la novación, la remisión o condonación, la confusión y la prescripción extintiva, negativa o liberatoria.

Para finalizar, en Guatemala, la responsabilidad por las obligaciones o deudas es de carácter patrimonial; debido a que la Constitución Política de la República, Ley suprema del Estado, y demás tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala en materia de derechos humanos; establecen una serie de derechos inherentes a la persona humana, que prohíben de forma indirecta la responsabilidad de carácter personal. La Constitución Política de la República de Guatemala, en los Artículos del 1 al 4 y 17, le impone al Estado la obligación de defender a la persona humana de todo daño o perjuicio que esta pueda sufrir.



Por tanto, el Estado a través de sus tres organismos y demás instituciones que lo conforman, tiene la obligación de respetar, cumplir y garantizar los derechos humanos que reconoce la Constitución Política de la República, entre los que primordialmente están: la vida, la integridad, la dignidad, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, el desarrollo integral y la igualdad; además, la Ley suprema prohíbe el sometimiento a la servidumbre u otra condición que menoscabe la dignidad de la persona humana y la prisión por deudas.

Asimismo, entre los tratados y convenios internacionales incorporados al ordenamiento jurídico guatemalteco, esta la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), aprobada mediante el Decreto número 6-78 del Congreso de la República; que en relación con la protección de la persona humana establece diversos derechos entre los que están: la vida, la integridad (física, psíquica y moral), la honra, la reputación, la dignidad, la libertad y la seguridad. También prohíbe el sometimiento a la tortura, a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; así como, las injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada de una persona, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia y los ataques ilegales a su honra o reputación.

Basándose en lo antes expuesto, es que la ley sustantiva establece una serie de disposiciones que preceptúan la manera de actuar en ciertos momentos específicos, con el fin de evitar el incumplimiento de las obligaciones y el abuso del derecho, buscando así, la paz social y la justicia.



CAPÍTULO II

2. El cobro de una deuda

La palabra cobro, proviene del verbo cobrar, que procede a su vez de los verbos recobrar y recuperar. Los verbos recobrar y recuperar, introducen el sentido reiterativo de volver a tomar o adquirir lo que antes se tenía o poseía. El verbo cobrar, se usa con un sentido pecuniario de recibir dinero u otros bienes como pago. El Diccionario de la lengua española define el vocablo de la siguiente manera: “Acción y efecto de cobrar”.¹⁶ El autor Cabanellas de Torres, indica al respecto: “Cobranza, percepción de lo debido. Recuperación o recobro...”.¹⁷ De lo anotado se concluye que, el cobro o cobranza, es toda acción encaminada a recibir u obtener el pago de algo.

Por otro lado, el debido o deuda, según el último autor citado es: “... la prestación que el sujeto pasivo (o deudor) de la relación obligacional debe al sujeto activo (o acreedor) de la misma. Así, toda deuda consiste en un dar, decir, hacer o no hacer algo que otro puede exigir. En su acepción más frecuente y conocida, deuda es lo que ha de pagarse en dinero, la cantidad que esté pendiente de entrega, esté o no vencida la deuda”.¹⁸ Resumiendo se puede afirmar que deuda es el deber que tiene todo deudor de cumplir con la prestación debida.

¹⁶ <http://dle.rae.es/?id=9Y0FdSL> (Consultado: 3 de enero de 2016)

¹⁷ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Pág. 72

¹⁸ *Ibid.* Pág. 112



De lo expuesto se puede colegir que, cobrar una deuda, es toda acción, extrajudicial o judicial, que lleva a cabo el acreedor con el objeto de recibir u obtener el pago de la prestación debida.

2.1. El crédito y la cobranza

El término crédito, proviene del latín “*credere*” y “*creditum*”, que significa creer, confiar. En la actualidad, el vocablo es utilizado para designar a la operación comercial o financiera que se da cuando un acreedor, sobre la base de la confianza, entrega un bien o presta un servicio; el cual será pagado por el deudor, en una fecha futura y de acuerdo con las condiciones pactadas.

Su importancia radica en que es un instrumento que:

- _ Impulsa el crecimiento de las ventas y las ganancias, permitiendo a las entidades comerciales y financieras abarcar mayor cantidad de mercado;
- _ Incrementa la producción de bienes y servicios, lo que disminuye el costo unitario, y genera más fuentes de empleo; y
- _ Eleva el consumo permitiendo que determinados sectores de la población adquieran, bienes y servicios que no estarían a su alcance si tuvieran que pagarlos de contado.¹⁹

¹⁹ Navarro Márquez, Marco Antonio. *Técnicas de crédito y cobranza, manual de prácticas*. Pág. 10



Las principales desventajas del crédito son:

- _ La entidad comercial o financiera corre el riesgo de quedarse sin liquidez, esto es, sin efectivo disponible; y
- _ Si se otorga un crédito sin evaluar debidamente al cliente (deudor), se pierde el capital de la entidad. ²⁰

La operación de crédito, en toda venta de bienes o prestación de servicios, tiene un ciclo que está formado de cinco etapas que son: la promoción, la evaluación, la aprobación, el otorgamiento y la cobranza.

La cobranza como parte integral del ciclo de crédito es: "... un servicio que permite el mantenimiento de los clientes al igual que abre la posibilidad de "volver a prestar"; es un proceso estratégico y clave para generar el hábito y una cultura de pago en los clientes. La cobranza puede ser vista también como un área de negocios cuyo objetivo es generar rentabilidad convirtiendo pérdidas en ingresos".²¹ Es decir, la cobranza es la etapa donde el acreedor, por un lado, toma acciones para prevenir la mora de sus clientes (cobro preventivo); y, por el otro, se dedica a recuperar los créditos otorgados, o sea, transforma los activos exigibles en efectivo disponible (cobro extrajudicial y judicial). De lo expuesto se induce que, el proceso de cobranza integral, consta de tres etapas que son: el cobro preventivo, el cobro extrajudicial y el cobro judicial.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Accion International. **Mejores prácticas en estrategias de cobranza.** Pág. 1



2.2. El cobro extrajudicial

Según el Diccionario de la lengua española, el significado del vocablo extrajudicial es: “Que se hace o trata fuera de la vía judicial”;²² es decir, todas las acciones que no ponen en movimiento a los órganos jurisdiccionales.

Por consiguiente, el denominado cobro o cobranza extrajudicial, se define como el conjunto de acciones que lleva a cabo el acreedor, fuera de la vía judicial, con el objeto de recibir u obtener el pago de la prestación debida.

El área del cobro extrajudicial objeto de la presente investigación, se delimita a las acciones que llevan a cabo las organizaciones de cobro del acreedor y las agencias de cobranza (terceros subcontratados), las cuales inician al momento que la obligación es exigible, esto es, cuando puede demandarse su cumplimiento porque ha vencido el plazo fijado o se hubiere realizado la condición; pero antes que el acreedor inicie la ejecución forzosa de la obligación a través de los órganos jurisdiccionales.

²² <http://dle.rae.es/?id=HOJGt6n> (Consultado: 3 de enero de 2016)



2.2.1. El proceso de cobro extrajudicial

Este proceso, aunque no lo parece, está rigurosamente sistematizado y es considerado como una estrategia para recuperar los créditos en mora a corto, mediano o largo plazo. Por lo general, se divide en cobranza interna o administrativa y cobranza externa.

La cobranza interna o administrativa se lleva a cabo por organizaciones de cobro de la entidad, o sea, del acreedor. La cobranza externa está a cargo de entidades especializadas conocidas como agencias de cobranza, subcontratadas por el acreedor, frecuentemente utilizadas cuando la cobranza interna ha fracasado, o por los alargamientos de los ciclos de cobro y por la posibilidad del no cobro. Este tipo de cobranza se caracteriza por ser más activa en la localización de deudores y agresiva en el cobro, ya que por brindar este servicio las agencias de cobranza reciben una comisión sobre el valor nominal de los créditos recuperados; por tanto, si no recuperan, no comisionan.

En ambos casos, la esencia de la gestión es la misma (Ver anexo I, pág. 75), pero según la organización de cobro o agencia de cobranza, variará: la forma de estructuración, las políticas generales de cobro, los procedimientos a seguir y las estrategias. La columna vertebral de este tipo de gestión consta de cuatro fases fundamentales que son: clasificación de la cartera, contactar o localizar al deudor, negociación y recuperación del activo.



Clasificación de la cartera

El conjunto de los deudores en mora constituye la denominada cartera morosa o vencida del acreedor y sus cuentas por cobrar. La clasificación de estas cuentas casi siempre se hace atendiendo al tiempo de mora (antigüedad de saldo), aunque dependiendo de las políticas o estrategias de cobro aplicadas, puede variar su clasificación, por ejemplo: por monto del crédito, por tipo de crédito, por la actitud de pago, por hábitos de pago, por indicadores de riesgo, etc.; el objetivo de la clasificación de la cartera, es crear grupos (segmentos) de deudores morosos con características similares, y así poder determinar las acciones a llevar a cabo con cada grupo en términos de gestión de cobranza. Asimismo, es importante indicar que algunas carteras tienden a ser dinámicas, esto es, pasan de la cobranza interna a la externa; si la agencia de cobranza fracasa, las cuentas incobrables regresan al acreedor, y este las transfiere a otra agencia de cobranza para que inicie nuevamente la gestión, de esta manera, la cartera se mantiene en constante rotación y se logra recuperar más.

Contactar o localizar al deudor

Al iniciar este tipo de gestión, esta se lleva a cabo sin mayores contratiempos, porque la mayoría de los deudores aún pueden ser contactados. Con el transcurrir del tiempo, localizar a los deudores que han cambiado números telefónicos, lugar de trabajo o dirección de residencia, es probablemente el trabajo más difícil.

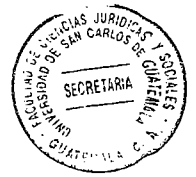


Para poder contactar al deudor, el gestor de cobro dispone de toda la información recopilada al momento de la aprobación del crédito, por ejemplo: su nombre, números telefónicos, correo electrónico, dirección de residencia, lugar de trabajo y referencias.

El primer paso que suele llevarse a cabo es realizar llamadas telefónicas, en diferentes horarios y a los diferentes números con el fin de hablar con el deudor; asimismo, el envió de correos electrónicos o cartas a la dirección de residencia o lugar de trabajo, con el propósito de obtener una contestación. Si esto falla, el segundo paso que se lleva a cabo es localizar a los deudores a través de las personas registradas como sus referencias, ya que comúnmente las referencias comprenden personas que conocen al deudor, como: amigos, familiares y compañeros de trabajo.

Por último, si los pasos anteriores fracasan, se intensifican las acciones, esto es, se procede a buscar al deudor a través de otros medios como: bases de datos, el buró de crédito, redes sociales, etc.; y, si el costo-beneficio lo permite, se procede a realizar visitas a su lugar de residencia y trabajo, o a través de agencias especializadas en localización de personas.

Sí como producto de la búsqueda, se logra hallar al deudor, consecuentemente se verifica y actualiza su información para su posterior localización. En consecuencia, esta etapa de la gestión, se considera exitosa y pasa a la siguiente que es la negociación.



Negociación

De las etapas de la gestión de cobro extrajudicial, esta es la más importante. Una buena negociación produce como resultado un doble beneficio; por un lado, le permite al deudor cumplir con su obligación, y por el otro, le permite al acreedor recuperar su activo.

La negociación, en este tipo de gestión, se puede definir como una forma de resolución alternativa de conflictos, por el cual las partes entre quienes exista un conflicto, originado por el incumplimiento de una obligación, buscan arribar a un acuerdo, evitando así que el conflicto llegue a una instancia judicial.

El objeto de esta etapa es obtener del deudor un compromiso de pago, que puede ser por el total de la deuda o un abono a la misma. Por esta razón, es indispensable que el gestor de cobro esté capacitado en: "... manejo de la argumentación típica del cliente moroso, manejo de personalidades difíciles, tipos de deudores, pautas y lenguaje para el contacto con el cliente, negociación, perfil del cliente moroso, así como completa comprensión y utilización de las herramientas de cobranza y el conocimiento del ámbito jurídico...";²³ y además, cuente con una serie de alternativas de pagos, para llevar a cabo una negociación que le permita arribar a un acuerdo viable, y así recuperar el

²³ Accion International. Op. Cit. Pág. 10

activo del acreedor, pero sin conducir al deudor a interrumpir permanentemente la negociación.

Pero si la negociación fracasa porque el deudor no quiere o no puede pagar, o se incumple la promesa de pago, parte de la gestión es intensificar las acciones, esto es, presionar al deudor de forma directa o indirecta con el fin de forzarlo a que se comprometa a pagar el total de la deuda o la promesa incumplida; y, es aquí donde suelen cometerse los abusos del derecho y las prácticas ilícitas que encuadran en un delito.

— **Recuperación del activo**

El objeto de la gestión de cobro extrajudicial es la recuperación de los créditos otorgados, es decir, obtener como resultado el pago de la prestación debida. Si al finalizar el proceso esto se logra, la gestión se considera exitosa, si no, la gestión ha fracasado, es decir, el crédito se considera en riesgo de pérdida, produciendo detrimento en el patrimonio del acreedor.

Ante el riesgo de la pérdida del crédito, el acreedor debe analizar el costo-beneficio de la vía judicial, de rotar la cartera de los impagados a otra agencia de cobranza o ceder la cartera a otra entidad.



2.2.2. Tácticas utilizadas en el cobro extrajudicial

Entre los principales métodos utilizados en la gestión de cobro extrajudicial están:

- _ Cobranza telefónica: Esta actividad es realizada desde centros de llamadas (call center), que son oficinas usadas para generar y recibir llamadas telefónicas y tienen por objeto recuperar las carteras crediticias en mora o vencidas. Constituye la principal herramienta en la gestión, puesto que representa ahorros en costos y tiempo, además por este medio se logra recuperar más.

- _ Cartas de cobranza: También denominado carteo, consiste en el envío de cartas con diferentes mensajes a la dirección de residencia o lugar de trabajo del deudor. Comúnmente, por este medio se hace saber el nombre de la organización de cobro o agencia de cobranza encargada de la gestión, el monto al que asciende el crédito en mora, y se le advierte sobre las acciones a tomar en caso de renuencia al pago o la negociación.

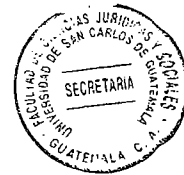
- _ Mensajes de texto: El envío de SMS (siglas del inglés short message service), es otro de los métodos utilizados en la cobranza extrajudicial que consiste en el envío de mensajes cortos de texto al número telefónico de celular (equipo terminal móvil) del deudor con el fin de recordarle su deuda, una promesa de pago, etc.



— Llamadas automáticas: Actualmente este tipo de acción se lleva a cabo utilizando el programa informático denominado postivo IVR (siglas del inglés interactive voice response), el cual es un programa informático de respuesta interactiva de voz con una doble funcionalidad, responder llamadas entrantes y generar llamadas salientes desde una base de datos. La ventaja de esta herramienta es que puede ser programado estableciendo las acciones a realizar en caso de llamadas atendidas o no atendidas, así como, la fecha y hora de inicio y fin del proceso, y además, el mensaje de voz que se desea comunicar para reclamar las deudas.

— Cobranza personal: Dependiendo de la estrategia y si el costo-beneficio lo amerita, se suele enviar a cobradores a la residencia o lugar de trabajo del deudor con la intención de generar presión directa. Este método comúnmente se emplea cuando la cobranza telefónica no ha tenido el fruto esperado.

Cuando existe renuencia al pago o la negociación por parte del deudor, las tácticas anteriores suelen llevarse a cabo de forma sucesiva y en intervalos cortos de tiempo, con el fin de formar una atmósfera de presión alrededor del deudor que le genere la necesidad de pagar.



2.2.3. Abusos y prácticas ilícitos cometidos en el cobro extrajudicial

Entre las acciones indebidas que habitualmente se llevan a cabo en la gestión de cobro extrajudicial, por un lado, están las que constituyen un abuso del derecho, y por el otro, las prácticas ilícitas que encuadran en un delito.

Abuso del derecho

En cuanto al abuso del derecho, el autor Fernández Sessarego expresa: “El abuso del derecho, que es un acto ilícito sui generis, tiene siempre su origen en el ejercicio de un derecho que afecta un interés existencial que no se halla normativamente protegido por el ordenamiento jurídico. De otra parte, generalmente, acarrea un daño y origina, por ende, una responsabilidad civil (sic)”.²⁴ Con respecto a este tema, el Código Civil, bajo el epígrafe de obligaciones que proceden de hechos y actos ilícitos, en el Artículo 1653 regula: “El exceso y mala fe en ejercicio de un derecho, o la abstención del mismo, que cause daños o perjuicios a las personas o propiedades, obliga al titular a indemnizarlos”.

La cita anotada y el artículo citado señalan que, el abuso del derecho, es un hecho considerado ilícito, que se da cuando el titular de un derecho subjetivo, legítimamente

²⁴ Fernández Sessarego, Carlos. **Abuso del derecho**. Pág. 4



atribuido, lo ejercita de manera abusiva, es decir, se excede en su ejercicio o actúa de mala fe; lesionando con su actuar un interés o derecho ajeno desprovisto de tutela jurídica, lo cual produce la consecuencia jurídica de indemnizar el daño y perjuicio causado.

En ese orden de ideas, el autor citado continúa expresando: “El denominado “abuso del derecho”, según la generalidad de los juristas, opera como un límite impuesto al ejercicio del derecho subjetivo. La convicción de establecer un límite a los derechos subjetivos nace de la necesidad de proteger a los “otros”, con quienes entra en relación el titular de tales derechos, de actitudes egoístas y antisociales, descriptas como “anormales” o “irregulares”. Se trata de evitar que el titular de un derecho subjetivo cometa excesos al actuar sus derechos, o al no usarlos, que agraven intereses ajenos dignos de tutela jurídica, a pesar de la no existencia de una expresa norma que determine tal protección”.²⁵ Es decir, el fin que persigue este principio general del derecho, también normado en el Artículo 18 de la Ley del Organismo Judicial, es tratar de proteger de cualquier daño y perjuicio a las personas con quienes entra en relación el titular de un derecho subjetivo.

Por otra parte, el Artículo 17 de la Ley del Organismo Judicial establece: “Los derechos deben ejercitarse conforme las exigencias de la buena fe”. En consecuencia, se deduce que, el acreedor, como titular de un derecho subjetivo de crédito, tiene el deber de

²⁵ *Ibid.* Pág. 22



ejercitarlo de buena fe, o sea, conforme a la moral, las buenas costumbres, y de acuerdo con su finalidad económico-social; respetando la integridad, dignidad, honor (reputación) y honra de la persona humana del deudor.

Entre los abusos que se cometen con frecuencia en la cobranza extrajudicial, están:

- _ Molestar con insistencia al deudor, por medio de llamadas telefónicas, llamadas automáticas, mensajes de texto, visitas personales, etc., con el objeto de presionarlo para pague.
- _ Infundir miedo en el deudor, aprovechándose de su desconocimiento, indicándole falsamente que se le embargará todo su patrimonio, o que irá a prisión por haber estafado o robado al acreedor. Asimismo, mediante el envío de documentos que aparentan ser notificaciones o resoluciones de carácter judicial, que pretenden amedrentar al deudor respecto de procesos judiciales inexistentes.
- _ Tratar mal u ofender al deudor con palabras soeces o altisonantes.
- _ Hacer creer al deudor que cancelara su deuda con un descuento, cuando este es irreal. Lo cual permite al gestor de cobro o agencia de cobranza poder comisionar, pero afecta al deudor, puesto que muchas veces para pagar de su adeudo este adquiere otra obligación, y posteriormente se entera que lo pagado fue solo un abono.
- _ Las visitas o comunicaciones con el deudor durante el transcurso de la noche.
- _ Hacer saber a un tercero ajeno a la obligación el importe de la deuda, el tiempo de mora o más datos del crédito.



- _ Causarles fastidio o malestar a terceros ajenos a la obligación, con el afán de que estos se molesten y trasmitan su enojo hacia el deudor.
- _ Reclamar el pago a un tercero que no tienen ninguna vinculación con la obligación, o sea, no es garantía fiduciaria, avalista o deudor solidario.
- _ Cobrar a homónimos.
- _ Dejar gravados, en el buzón de voz del teléfono celular (equipo terminal móvil) del deudor, mensajes de voz que sonarán como un tono de espera, es decir, el sonido que escucharán los que le llamen por teléfono mientras esperan a que conteste.
- _ Pegar avisos en postes, portones, paredes o puertas cercanas a la residencia o lugar de trabajo del deudor, indicando que este es una persona morosa, no apta para obtener un crédito o requiriéndole el pago de la deuda, con la intención de avergonzar o humillar al deudor para que efectúe el pago.
- _ Difundir a través de los medios de comunicación nominas de deudores y requerimientos de pago.
- _ Cobrar el descuento (quita) que supuestamente se le concedió al deudor al momento de cancelar la deuda.
- _ Visitar o entablar comunicación al lugar de trabajo del deudor, por motivo de la deuda, lo cual, en muchos casos ha causado que el deudor sea despedido.
- _ Exigir el pago de deudas que han prescrito.
- _ Reclamar el pago de una deuda, sin que el acreedor cuente con la documentación (contrato o título de crédito) que respalde su derecho de crédito, y en los que conste que el deudor contrajo dicha obligación.

- _ Ignorar al deudor en cuanto a las consultas o reclamos que este tenga con relación a la deuda o al saldo cobrado.

_ **Delitos**

Según el autor Ossorio: “Son varias las definiciones que en la doctrina y en algunos códigos penales se han dado al delito... en la cita de Soler. es “la infracción de la ley del Estado, promulgada para seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso... (sic)”.²⁶ Para el autor Cabanellas de Torres: “Etimológicamente, la palabra delito proviene del latín delictum, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa...”.²⁷ De las citas anotadas se infiera que, delito es toda conducta humana contraria al orden social, la moral y la justicia, que lesiona un bien jurídico tutelado por la ley penal, y tiene como consecuencia jurídica la imposición de una pena.

Entre los delitos en que se incurre en la gestión de cobro extrajudicial, están:

- _ Uso público de nombre supuesto: Regularmente el gestor de cobro tiende a identificarse con un nombre falso. Esto lo hace con el fin de no ser identificado,

²⁶ Ossorio. *Op. Cit.* Pág. 275

²⁷ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Pág. 93

porque de ser necesario utilizará prácticas indebidas para oprimir y coaccionar al deudor hasta conseguir recuperar el activo, conducta que encuadra en el tipo penal de uso público de nombre supuesto, regulado en el Artículo 337 del Código Penal.

_ Usurpación de calidad: Existe un factor psicológico que hace que los gestores de agencias de cobranza tiendan a ser éxitos en la recuperación de carteras morosas o vencidas, después de fracasada la cobranza interna, el cual consiste en que en el cobro interno se suele introducir la idea de que ante la negativa de pago, el caso se remitirá a jurídico, con los abogados; y ya en el cobro externo, los gestores, sin tener el grado ni el título, suelen atribuirse el grado académico de licenciatura o el título profesional de abogado, esto con el fin de infundir en la persona del deudor cierto temor a los procesos judiciales. Acciones que pueden encuadrarse en el tipo penal de usurpación de calidad regulado en el Artículo 336 del Código Penal.

_ Amenazas: Una de las tácticas agresivas utilizadas por los gestores de cobro, cuando tratan con un deudor que no quiere o no puede pagar, es tratar de alterar su tranquilidad, advirtiéndole que le causaran un mal si acaso no paga el adeudo, por ejemplo: Rayarle o pintarle el automóvil, hacer publicaciones o pegar rotulas que lesionen su reputación, etc.; acciones que encuadran en el tipo penal de amenazas, regulado en el Artículo 215 del Código Penal.

— Coacción: Una de las prácticas más comunes de los gestores de cobro, es constreñir al deudor, es decir, ejercer fuerza o violencia psíquica o moral sobre su persona, con el objeto de obligarlo a que pague aun en contra de su voluntad. Dichas acciones encuadran en el ilícito penal de coacción, normado en el Artículo 214 del Código Penal. En este caso la conducta ilícita gira en torno a la carencia de legitimidad de parte del gestor de cobro para obligar al deudor a que pague, debido a que el único que tiene la potestad para ejercer coacción es el Estado.

— Difamación: Otra práctica común en la gestión de cobro extrajudicial, es injuriar al deudor, avergonzándolo por medio de publicaciones que atentan contra su dignidad, honor (reputación) o credibilidad. Tales acciones encuadran en el ilícito penal de difamación, normado en el Artículo 164 del Código Penal.

— Comercialización de datos personales: El éxito de las agencias de cobranza depende en gran medida de su capacidad para contactar o localizar a los deudores. Por ello se suele comercializar de forma anómala archivos con datos personales de personas naturales que obran en diversas instituciones, con el fin de construir bancos de información para localizar a los deudores o sus familiares. Este tipo de acciones, por un lado, violenta el derecho a la protección de datos personales y expone a miles de personas a ser víctimas de hechos ilícitos, por ejemplo: la extorsión; y, por el otro, encuadra en el tipo penal de comercialización de datos personales, regulado en el Artículo 64 de la Ley de Acceso a la Información Pública.

2.2.4. Instituciones que reciben denuncias o quejas por abusos o delitos cometidos en la gestión de cobro extrajudicial

El Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “El Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”. Del análisis del artículo citado se extrae que el Estado tiene un fin general y un fin supremo. Según el autor Castillo González: “En la realización de ambos fines, el Estado de Guatemala actúa con todas sus organizaciones públicas y con todos sus recursos humanos, materiales y financieros, disponibles”.²⁸ Como señala el autor citado, el Estado para el cumplimiento de sus fines actúa por medio de sus organizaciones públicas, es decir, todas las instituciones que conforman el aparato estatal.

Cada una de las instituciones públicas, por disposición legal, tiene una serie de atribuciones (obligaciones) que cumplir, con el objeto de satisfacer las necesidades de la población y así alcanzar los fines del Estado. Las instituciones que se analizan para el desarrollo del presente trabajo de tesis son: la Procuraduría de los Derechos Humanos, el Ministerio Público, la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, y la Superintendencia de Bancos.

²⁸ Castillo González, Jorge Mario. *Constitución Política de la República de Guatemala, comentarios, explicaciones, interpretación jurídica, documentos de apoyo, opiniones y sentencias de la Corte de Constitucionalidad*. Pág. 3



Procuraduría de los Derechos Humanos

El Procurador de los Derechos Humanos, es un comisionado del Congreso de la República de Guatemala, para la defensa de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución Política y demás tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala; de manera fundamental la vida, la libertad, la justicia, la paz, la dignidad y la igualdad. La oficina del Procurador de los Derechos Humanos, es conocida públicamente como Procuraduría de los Derechos Humanos, se abrevia DPH.

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto número 54-86 del Congreso de la República de Guatemala; entre las principales atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos está, el investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos. Por tal motivo, la PDH se encarga a través de la Dirección de Procuración y dependencias que la integran, de recibir, analizar, investigar y resolver toda denuncia que presente en forma oral o escrita, cualquier persona.

Entre las denuncias que recibe la PDH están las interpuestas en contra de entidades



que cobran deudas de forma extrajudicial, valiéndose de abusos para someter al deudor y constreñirlo a que pague; acciones que constituyen una clara violación al derecho humano a la dignidad, la honra, el honor (reputación) y la integridad.

Refiere la Unidad de Información Pública del Procurador de los Derechos Humanos que, en los últimos cinco años, del 2011 al 2015, dicha institución recibió un total de 626 denuncias en contra de entidades públicas y privadas por cobros extrajudiciales calificados como abusivos o prepotentes (Ver anexo II, pág. 77). Entre las entidades denunciadas están: instituciones bancarias, agencias de cobranza, entidades emisoras de tarjetas de crédito, bufetes jurídicos, cooperativas, empresas de telefonía, funerarias, casas de empeño, empresas que prestan un servicio público, etc.; otro dato significativo que se da a conocer es que, en dicho período, solo se emitieron 35 resoluciones finales, en expedientes donde los denunciados fueron servidores públicos o empresas que prestan un servicio público.

La PDH dentro de la organización administrativa del Estado de Guatemala, es un órgano de control estatal en materia de derechos humanos, utilizado por la propia administración y por los particulares para verificar los actos administrativos de los diversos órganos administrativos que conforman el Estado. En consecuencia, la Ley es clara al normar la autoridad que tiene el Procurador de los Derechos Humanos y adjuntos, al momento de establecer la responsabilidad de un funcionario o empleado público que viole o atente contra un derecho humano. Por otro lado, cuando la violación



provenga de un particular, la ley establece que estos quedarán sujetos a las sanciones que para el efecto correspondan; es evidente que, si el hecho denunciado es constitutivo de delito o falta, el Procurador o adjunto presentara la denuncia o querrela correspondiente y si el hecho es competencia de otro órgano administrativo la denuncia será remitida a donde corresponda.

En conclusión, se puede afirmar que, en materia de derechos humanos, si el hecho denunciado no es constitutivo de delito o es competencia de otro órgano administrativo, no existe ninguna consecuencia jurídica para los particulares transgresores, porque en Guatemala la infracción a los derechos humanos no es justiciable.

Ministerio Público

El Ministerio Público, se abrevia MP, es una institución con funciones autónomas, auxiliar de la administración pública y de los tribunales de justicia; encargada de dirigir la investigación de los delitos de acción pública y promover la persecución penal (en nombre del Estado y representación de la sociedad) ante los órganos jurisdiccionales; además de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

De conformidad con la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, entre las atribuciones generales del Ministerio



Público está: investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales de justicia.

El inicio de toda investigación que lleva a cabo el MP, comienza con una noticia criminal, que puede ser mediante una denuncia, querrela, prevención policial o conocimiento de oficio. El Artículo 2 del Código Procesal Penal preceptúa: “No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal”. El artículo anotado alude al principio constitucional de legalidad, el cual tiene por fin limitar el poder punitivo del Estado. En consecuencia, el Ministerio Público, como ente investigador y acusador del Estado, solo debe recibir y tramitar denuncias cuando el relato circunstanciado del hecho encuadre en un tipo penal.

En Guatemala, la mayoría de abusos cometidos en la cobranza extrajudicial, no están tipificados por la ley penal, por tal motivo no son competencia del Ministerio Público. Tomando como muestra únicamente las denuncias recibidas por el MP por cobros extrajudiciales tipificados como Coacción, refiere la Unidad de Acceso a la Información Pública, Departamento de Información y Prensa del Ministerio Público que, en los últimos cinco años, del 2011 al 2015, la institución recibió un total de 289 denuncias, de las cuales solo el 2.07 % obtuvo una respuesta positiva (Ver anexo III, pág. 79).

La deficiencia en la investigación y persecución penal de este ilícito, denota lo inadecuado que es este tipo penal para sostener y encuadrar las prácticas ilícitas cometidas con la finalidad de constreñir al deudor a que pague su deuda. Por esta razón, se concluye que es necesario crear un tipo penal específico que establezca las conductas prohibidas con motivo del cobro extrajudicial de una deuda, con el fin de evitar la afectación o lesión de los bienes jurídicos que la sociedad considera que el Estado debe de tutelar; verbigracia: la dignidad, la honra, el honor (reputación) y la integridad.

Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor

La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, se abrevia DIACO, es una dependencia del Ministerio de Economía, que goza de independencia funcional y técnica, con competencia en todo el territorio de la República de Guatemala; es la responsable de promover, divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuarios.

De conformidad con la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto número 006-2003 del Congreso de la República de Guatemala, la DIACO tiene la obligación de iniciar las actuaciones administrativas en caso de presunta infracción a las disposiciones de la Ley, su reglamento y resoluciones que en consecuencia se dicten; actuará de oficio o por queja de quien invoque un interés particular (consumidor o



usuario agraviado) o actué en defensa del interés general de los consumidores y usuarios (asociación de consumidores y usuarios).

La Ley para la resolución de conflictos y controversias que surjan entre proveedores y consumidores o usuarios, que puedan constituir infracción, establece los siguientes procedimientos: el arreglo directo conciliatorio entre las partes, el arbitraje de consumo y el procedimiento administrativo.

El procedimiento administrativo, se lleva a cabo únicamente cuando las partes no llegan a un acuerdo en el arreglo directo y conciliatorio, y no optan por el arbitraje de consumo. A través del procedimiento administrativo, la DIACO queda facultada para sancionar las infracciones, por lo tanto, si concluido el procedimiento administrativo, se establece que el proveedor o prestador del servicio incurrió en una infracción, esto es, toda acción u omisión que implique la violación de normas jurídicas en esta materia o el abuso del ejercicio de los derechos y obligaciones que establece la Ley; la consecuencia jurídica es la imposición progresiva de una de las sanciones siguientes: apercibimiento escrito, apercibimiento público, multas (UMAS) y publicación de los resultados de la investigación a costa del infractor.

Por otro lado, es importante indicar que, de conformidad con el Artículo 2 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, la Ley se aplica a todos los agentes económicos, con excepción de aquellos con legislación específica y cuya actuación sea controlada



por los órganos que la misma contemple, por ejemplo: los bancos, grupos financieros, entidades emisoras de tarjetas de crédito, etc., las cuales están sujetas a la supervisión de la Superintendencia de Bancos (SIB).

Tomando como muestra únicamente las quejas ingresadas contra entidades emisoras de tarjetas de crédito, por cobros extrajudiciales calificados como indebidos, refiere la DIACO que, en los últimos cinco años, del 2011 al 2015, dicha institución recibió un total de 452 quejas, pero por no ser su competencia posteriormente fueron remitidas a la Superintendencia de Bancos (Ver anexo IV, pág. 81).

— Superintendencia de Bancos

La Superintendencia de Bancos, se abrevia SIB, es un órgano de la Banca Central, eminentemente técnico, que actúa bajo la dirección general de la Junta Monetaria y ejerce la vigilancia e inspección de bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, entidades afianzadoras, de seguros, almacenes generales de depósito, casas de cambio, grupos financieros y las demás que la ley disponga.

En cuanto a las atribuciones de la SIB, es correcto mencionar que en la actualidad no existe ninguna norma jurídica ordinaria que le competencia para conocer, tramitar y resolver las quejas planteadas por usuarios del sistema financiero supervisado, con

relación a abusos cometidos en la gestión de cobro extrajudicial. No obstante, según refiere la página web de la institución,²⁹ la SIB recibe quejas por inconformidad con la forma de cobro de las personas sujetas a su vigilancia e inspección; y en los últimos cinco años, del 2011 al 2015, atendió un total de 128 quejas, de las cuales el 60 % fueron resueltos favorablemente (Ver anexo V, pág. 83).

2.2.5. Análisis de disposiciones legales aplicables al cobro extrajudicial

En la legislación guatemalteca, no existe ninguna norma jurídica que regule específicamente lo relativo a la cobranza extrajudicial. Pero para alcanzar el fin gnoseológico perseguido se hace un somero análisis de las diversas disposiciones que en la legislación nacional y el derecho comparado tienen relación con el tema.

— Legislación nacional

Las disposiciones legales que en el ordenamiento jurídico guatemalteco tienen relación directa con la cobranza extrajudicial son:

- El Artículo 27 inciso e) de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto número 006-2003 del Congreso de la República de Guatemala; obliga a todo

²⁹ <http://www.sib.gob.gt/web/sib/atencion-al-usuario/info-estadistica-quejas> (Consultado: 4 de febrero de 2016)



proveedor (acreedor) a informar al consumidor o usuario (deudor) de un bien o servicio al crédito, el procedimiento según el cual se calculará los costos y gastos que genera la gestión de cobranza extrajudicial.

- El Artículo 40 de la Ley de Tarjeta de Crédito, Decreto número 7-2015 del Congreso de la República de Guatemala (norma jurídica suspendida provisionalmente por la Corte de Constitucionalidad), bajo el epígrafe de acoso u hostigamiento para la cobranza, prohíbe al acreedor o agente de cobranza, que oprima, moleste o abuse a una persona, de manera insistente y repetitiva, con ocasión de la gestión del cobro de una deuda; impidiendo las comunicaciones en días y horarios inhábiles, la realización de más de tres comunicaciones durante el día, el cobro a personas distintas al deudor y pegar avisos en áreas cercanas a la residencia o trabajo del deudor con el fin que este por vergüenza efectuó el pago.

Dicha disposición legal, constituye la primera norma jurídica imperativa que prohíbe de forma expresa algunas prácticas que se llevan a cabo en la cobranza extrajudicial. Pero como lo establece el Artículo 1 de la misma ley, la norma se circunscribe únicamente a las relaciones que se dan entre acreedor (emisor), deudor (tarjetahabiente), operador y afiliado, producto de las operaciones realizadas por medio de tarjetas de crédito. Dejando fuera del alcance de la norma legal a todas las demás relaciones comerciales y financieras en donde también se utiliza la gestión de cobro extrajudicial y se cometen este tipo de abusos. Además, por tener otro objeto, la ley no establece ningún



procedimiento a seguir, ni el tipo de sanción a imponer a quien viole dicha disposición legal.

— Los Artículos 46 bis y 46 ter de la Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto número 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala; incorporados mediante las reformas introducidas por el Decreto número 28-2016 del Congreso de la República de Guatemala, también prohíben de forma expresa el acoso u hostigamiento para la cobranza y el uso de prácticas abusivas.

El Artículo 46 bis, es copia del Artículo 40 de la Ley de Tarjetas de Crédito, con la única diferencia en que este prohíbe la realización de más de dos comunicaciones durante el día, por el contrario, el Artículo 40 de la Ley de Tarjetas de Crédito prohíbe la realización de más de tres comunicaciones durante el día. Por otro lado, el Artículo 46 ter, establece que la prohibición regulada en el Artículo 46 bis alcanza a los bancos, grupos financieros, agencias de cobranza y a todos aquellos que realicen requerimientos de pago de una deuda de forma extrajudicial.

— **Derecho comparado**

Para el desarrollo de la presente disertación, es importante mencionar las distintas soluciones legales que ofrecen los diferentes ordenamientos jurídicos para evitar los



abusos cometidos en la gestión de cobro extrajudicial. Por tal motivo, a continuación, se analizan someramente las normas jurídicas que producto de la investigación se identificó que tienen relación con este asunto.

- _ El Código Penal para el Distrito Federal de los Estados Unidos Mexicanos, en el Artículo 209 bis, regula el ilícito penal de delito de cobranza ilegítima, en el cual tipifica los abusos más comunes que se llevan a cabo en la gestión de cobranza extrajudicial, los cuales son: el hostigamiento y la intimidación. Asimismo, el artículo citado refiere al concurso de delitos, si para tal efecto se emplea documentación, sellos falsos o se usurparon funciones públicas o de profesión.

- _ La Ley 21, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Congreso Nacional de Ecuador, en el Artículo 49, prohíbe que en la cobranza de créditos el deudor sea expuesto al ridículo, a la difamación, o a cualquier tipo de coacción y amenaza de cualquier naturaleza dirigida a su persona.

- _ La Ley No. 19496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores del Congreso Nacional de Chile, en los Artículos 37 al 39, bajo el epígrafe del crédito al consumidor, establece normas preceptivas y prohibitivas. Entre las normas preceptivas, se le impone al acreedor (proveedor) el deber de: a) Informar al consumidor de un crédito la tasa de intereses moratorios en caso de incumplimiento



y el sistema de gastos, honorarios, modalidades y procedimientos de la cobranza extrajudicial; b) Indicar si este directamente o por medio de terceros realizara el cobro, y si es por medio de terceros, deberá indicar los encargados, los horarios y la información que sobre el consumidor podrá proporcionarse a los terceros que llevan a cabo la gestión; c) Informar al consumidor que las modalidades y procedimiento de cobranza extrajudicial pueden ser cambiados anualmente en el caso de operaciones de consumo cuyo plazo de pago exceda de un año, en términos de que no resulte más gravoso ni oneroso para los consumidores; y, d) Aceptar el pago de deudas vencidas, incluso los gastos de cobranza, aunque se haya designado a un tercero para cobrar y recibir el pago.

Entre las normas prohibitivas están: a) El envío de documentos que aparenten ser escritos judiciales; b) Las comunicaciones a terceros ajenos a la obligación en las que se dé cuenta de la morosidad; c) Las visitas o llamadas telefónicas a la morada del deudor durante días y horas inhábiles según la legislación; y, d) Las conductas que afecten la privacidad del hogar, la convivencia normal de sus miembros o la situación laboral del deudor.

— La Ley No. 29271, Código de Protección y Defensa del Consumidor del Congreso de la República de Perú, en los Artículos 61 y 62, bajo el epígrafe de “métodos abusivos en el cobro”, establece como norma preceptiva, el deber que tiene el acreedor de utilizar los procedimientos de cobranza previstos en las leyes.

Por otra parte, entre las normas prohibitivas están: a) El uso de métodos de cobranza que afecte la reputación del consumidor, que atenten contra la privacidad de su hogar, que afecten sus actividades laborales o su imagen ante terceros; b) Enviar al deudor o su garante, documentos que aparente ser notificaciones o escritos judiciales; c) Realizar visitas o llamadas telefónicas entre las 20:00 horas de un día y las 07:00 horas del día siguiente, los días sábados, domingos y feriados; d) Colocar o exhibir a vista del público carteles o escritos en el domicilio del deudor o del garante o en locales diferentes de estos, requiriéndole el pago de sus obligaciones; e) Ubicar a personas con carteles alusivos a la deuda, con vestimenta inusual o medios similares, en las inmediaciones del domicilio o del centro de trabajo del deudor, requiriéndole el pago de una obligación; f) Difundir a través de los medios de comunicación nóminas de deudores y requerimientos de pago sin mediar orden judicial; g) Enviar comunicaciones o realizar llamadas a terceros ajenos a la obligación informando sobre la morosidad del consumidor; y, h) Enviar estados de cuenta, facturas por pagar y notificaciones de cobranza, sea cual fuera la naturaleza de estas últimas, al domicilio de un tercero ajeno a la relación de consumo.

Del análisis de los cuerpos legales citados, se puede afirmar que todos tienen como común denominador el establecer normas básicas para la protección de la dignidad, intimidad, honra, honor (reputación) e integridad de la persona humana del deudor (consumidor y usuario).



2.3. El cobro judicial

Para comenzar, es importante reiterar que la obligación es un vínculo jurídico que pone al deudor en la necesidad de cumplir con la prestación debida; asimismo, le otorga al acreedor la facultad de obtener el cumplimiento de forma compulsiva, o sea, si el deudor no cumple, el acreedor puede forzarlo a través de los órganos jurisdiccionales.

Al tratar el tema cobro judicial, se hace alusión a la acción ejecutiva, por medio de la cual, el acreedor sustentado en una pretensión ejecutiva, pone en movimiento al órgano jurisdiccional, con el fin de que se dicten las medidas pertinentes para constreñir al deudor al cumplimiento de la obligación.

La acción ejecutiva procede cuando una deuda esta concretamente determinada y ha vencido el plazo fijado o se hubiere realizado la condición para su cumplimiento; y además, consta en un título ejecutivo, que es un documento que por disposición legal apareja una ejecución, es decir, abre paso a la vía ejecutiva, permitiendo proceder sumariamente al embargo y venta de los bienes del deudor moroso, a fin de satisfacer el pago de la deuda, la indemnización por daños y perjuicios, y las costas procesales. Para que esta vía proceda, es indispensable el título ejecutivo que pruebe la existencia de la obligación, debido a que los procesos de ejecución tienen por finalidad actuar sobre derechos ya reconocidos. Si la obligación no consta de un título ejecutivo, el

acreedor primero deberá seguir un juicio ordinario para que un juez declare la existencia de la obligación, y posteriormente deberá proceder a su ejecución.

El Artículo 1329 del Código Civil, en su parte conducente preceptúa: “La obligación personal queda garantizada con los bienes enajenables que posea el deudor en el momento de exigirse su cumplimiento”. Del artículo anotado se deduce que, cuando la obligación sea exigible y no se cumpla, el acreedor puede hacer uso de los procesos ejecutivos (juicio en la vía de apremio o juicio ejecutivo) para demandar el pago de su crédito, sobre la totalidad del patrimonio que posea el deudor al momento de procederse a la ejecución. Pero como se expuso, la obligación debe ser exigible, estar determinada y constar en un título ejecutivo.

Para terminar, es importante exponer que, en Guatemala, la principal fuente de ingresos de la población económicamente activa, es el salario; el cual, de conformidad con la ley, debe cubrir las necesidades básicas y permitirle una existencia digna al trabajador y a su familia. No obstante, lo expuesto, según la última Encuesta Nacional de Empleo e Ingresos (2-2014) del Instituto Nacional de Estadística (se abrevia INE), en el año 2014, solamente el 25 % de trabajadores en relación de dependencia tenía un ingreso que superaba el salario mínimo.

En el presenta año, el salario mínimo mensual fijado para las diferentes actividades no sobrepasa los Q.2497.04.



Análogamente a esta situación el INE en el tema de indicadores económicos refiere que el costo mensual de la canasta básica vital para febrero de 2016 era de Q.6700.21, es decir, el salario mínimo actual solo cubre un 37.26 % del costo de la canasta básica vital. Lo que representa para la población que depende de un salario inferior al costo de la canasta básica vital, un déficit en su capacidad adquisitiva.

Otro factor a evidenciar es la pobreza en Guatemala. Según la última Encuesta Nacional de Condiciones de Vida del INE, para el año 2014, el 82.70 % de la población se encontraba en condiciones de pobreza, y solo el 17.30 % en condiciones de no pobreza (Ver anexo VI, pág. 85).

Como consecuencia de estas situaciones, el uso del crédito como medio de cambio y el incumplimiento de las obligaciones se ha multiplicado en la sociedad guatemalteca (Ver anexo VII, pág. 87); debido a que muchas personas, con el fin de satisfacer sus necesidades inmediatas de alimentación, vivienda, salud, educación, etc., se ven en la necesidad de adquirir créditos, que luego no pueden pagar en las condiciones pactadas. Lo que ha orientado a transformar las pérdidas sufridas por el acreedor en cuentas por cobrar, en un hecho generador de valor a partir de la incorporación del cobro extrajudicial.³⁰

³⁰ Rodas Ramírez, Jorge Haroldo. **El cobro extrajudicial de una deuda u obligación y los efectos de una mala práctica en su aplicación.** Pág. 41



En Guatemala, este tipo de cobranza carece de regulación legal; lo que ha provocado que el deudor quede a merced de su acreedor, ya que lo que no está expresamente prohibido, está legalmente permitido.

Por esta razón, es necesario normar esta actividad, no pretendiendo consentir o generar una cultura de incumplimiento de obligaciones; sino porque toda persona es digna de protección de acciones injustas o dañinas.



CAPÍTULO III

3. Propuesta de la ley reguladora del cobro extrajudicial

Con base a lo desarrollado en los capítulos anteriores, se hace evidente la importancia de contar con una norma legal que regule integralmente los aspectos esenciales de la gestión de cobro extrajudicial, con el objeto de contribuir al cumplimiento del fin general del Estado de Guatemala que es proteger a la persona y a la familia; igualmente, garantizar el derecho que tiene toda persona a la protección de la ley contra todo tipo de injerencias (arbitrarias o abusivas) o ataques en contra de su honra y dignidad. Por lo anterior, se presenta la siguiente propuesta de ley.

DECRETO NÚMERO _____

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República establece que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común.



CONSIDERANDO:

Que en el ordenamiento jurídico guatemalteco no existe ninguna norma jurídica específica que establezca las reglas o normas de comportamiento a que deben ajustarse los acreedores y agencias de cobranza al realizar la gestión de cobro extrajudicial; en consecuencia, a través de este tipo de gestión, muchos consumidores y usuarios que por diversas situaciones incumplen con su obligación, son víctimas de abusos y hechos ilícitos con el fin de constreñirlos a que paguen sus adeudos. Lo cual afecta gravemente intereses que el Estado debe proteger.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confieren los Artículos 157 y 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA:

La siguiente:

LEY REGULADORA DEL COBRO EXTRAJUDICIAL

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO ÚNICO



Artículo 1. Objeto de la Ley. La presente Ley tiene por objeto establecer normas básicas para la protección de la dignidad, intimidad, reputación, honra, integridad, libertad y seguridad de todo deudor; asimismo, prevenir, reprimir, sancionar y erradicar el abuso y la comisión de hechos ilícitos que se cometen en la gestión del cobro extrajudicial de una deuda.

Artículo 2. Principios. Son principios rectores de la presente Ley:

- a) Principio de Tutelaridad: Los preceptos de esta Ley son tutelares de los deudores, y constituyen un mínimo de garantías de carácter irrenunciables, de orden público y de interés social.
- b) Principio de responsabilidad patrimonial: La responsabilidad por las obligaciones o deudas, es de carácter patrimonial. No hay prisión por deudas.
- c) Principio de buena fe: Los derechos deben ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe, la moral, las buenas costumbres y de acuerdo con su finalidad económico-social; evitando todo exceso y mala fe que dañe o perjudique los intereses o derechos de las personas con quienes entra en relación el titular de un derecho subjetivo.
- d) Principio de protección: Toda persona tiene derecho a ser protegido contra toda forma de violencia, abuso, opresión e injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, así como de tratos crueles, inhumanos o degradantes, y de ataques ilegales a su honra y reputación.



- e) Principio de respeto: Todo deudor tiene derecho a que se respete su dignidad, intimidad, reputación, honra, integridad, libertad y seguridad.

Artículo 3. Interpretación y aplicación de la Ley. Esta Ley debe interpretarse y aplicarse, en primer término, en armonía con sus principios rectores; en segundo lugar, de acuerdo con los principios generales del derecho y leyes de derecho común.

Artículo 4. Definiciones. Para efectos de la presente Ley se entiende por:

- a) Acreedor: Toda persona natural o jurídica, titular de un derecho de crédito, que tiene derecho a recibir la prestación, y está facultado para exigir el cumplimiento de la obligación.
- b) Deudor: Toda persona natural o jurídica, consumidor o usuario, titular de una deuda, que está obligado a cumplir con una prestación determinada en favor del acreedor.
- c) Cobrador o agente de cobranza: Toda persona natural que tiene por oficio cobrar.
- d) Agencia de cobranza: Todo departamento, organización, oficina o persona jurídica que se dedica a la cobranza extrajudicial, también los despachos de profesionales que se contratan para ese fin.
- e) Cobrar: Toda acción, que se lleva a cabo con el objeto de recibir u obtener el pago de una deuda.
- f) Cobranza extrajudicial: El conjunto de acciones que se llevan a cabo, fuera de la vía judicial, con el fin de cobrar.



- g) Patrimonio: El conjunto de derechos y bienes, obligaciones o deudas y cargas, apreciable en dinero.

Artículo 5. De las instituciones obligadas. Para los efectos de la presente Ley se consideran instituciones obligadas, las siguientes:

- a) La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor; y
- b) La Superintendencia de Bancos de Guatemala.

Artículo 6. Atribuciones. Son atribuciones de las instituciones obligadas:

- a) Velar por el fiel cumplimiento de esta Ley, sus reglamentos y las resoluciones que en consecuencia se dicten.
- b) Iniciar las actuaciones administrativas correspondientes en caso de presunta infracción a las disposiciones en esta materia.
- c) Aplicar las sanciones administrativas establecidas en esta Ley cuando corresponda.
- d) Iniciar las actuaciones judiciales correspondientes para el cobro de las multas impuestas.
- e) Registrar y supervisar a las agencias de cobranza.
- f) Elaborar los reglamentos para la adecuada aplicación de esta Ley.

Artículo 7. De los sujetos obligados. Para los efectos de la presente Ley se consideran personas obligadas, las siguientes:

- a) Los acreedores o proveedores; y



- b) Las agencias de cobranza.

TÍTULO II
DE LAS PROHIBICIONES Y OBLIGACIONES
CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 8. Prohibiciones. A los sujetos obligados les está prohibido:

- a) Hostigar o acosar a una persona con ocasión de la gestión del cobro de una deuda.
- b) Cobrar una deuda a homónimos o terceros ajenos a la obligación.
- c) Las visitas o comunicaciones durante el transcurso de la noche, los días domingos y asuetos.
- d) Cobrar deudas canceladas.
- e) Ofender con palabras soeces o altisonantes al deudor.
- f) Comunicar el saldo de la deuda o datos del crédito a terceros ajenos a la obligación.
- g) Molestar por cualquier medio de comunicación o de forma personal a terceros ajenos a la obligación.
- h) El envío de documentos que aparenten ser notificaciones o resoluciones de carácter judicial.
- i) Comunicarse o realizar visitas al lugar de trabajo del deudor, con ocasión de la deuda.
- j) Engañar al deudor con descuentos inexistentes o tergiversar la cantidad que se adeuda.



- k) La realización de más de dos comunicaciones durante el día, para el cobro de una deuda.
- l) Difundir a través de los medios de comunicación nominas de deudores y requerimientos de pago.
- m) Cobrar sin contar con el contrato o el título de crédito que respalde el derecho de crédito del acreedor.
- n) Gravar mensajes de voz como tonos de espera, en el buzón de voz del número telefónico del deudor o terceros ajenos a la obligación.
- o) Pegar avisos en la residencia del deudor, su vehículo o en aéreas cercanas a su residencia o centro de trabajo, indicando que es una persona morosa, no apto para el crédito o requiriéndole el pago de la deuda.
- p) La comercialización o distribución de datos personales sin contar con la autorización expresa por escrito del titular de los mismos.
- q) Que el cobrador o agente de cobranza se identifique con un nombre falso.
- r) Incluir cláusulas, en los contratos de adhesión, que excluyan o limiten la responsabilidad de los sujetos obligados por las acciones llevadas a cabo en la gestión de cobro extrajudicial, y las que establezcan la renuncia del deudor a formular denuncia o queja por infracción a las normas de esta materia.
- s) El uso de cualquier método de cobranza que afecte la dignidad, reputación, honra, integridad, libertad y seguridad deudor; asimismo las que atenten contra la privacidad de su hogar o sus actividades laborales.



Artículo 9. Obligaciones. Son obligaciones de los sujetos obligados:

- a) Ejercitar los derechos de buena fe, respetando la dignidad, intimidad, reputación, honra, integridad, libertad y seguridad de toda persona.
- b) Dar copia de los contratos de adhesión o de los títulos de crédito, las veces que sea solicitado por el deudor.
- c) Documentar y entregar al deudor la constancia que acredite los descuentos otorgados, el convenio de pago o la restructuración de la deuda.
- d) Entregar el finiquito o carta total de pago de forma gratuita.
- e) Acreditar la existencia, vigencia y cuantía de la deuda de forma fehaciente.
- f) Inscribir las agencias de cobranza y a los cobradores o agentes de cobranza en el registro que para el efecto llevarán las instituciones obligadas.
- g) Llevar registros de las comunicaciones que se tengan con el deudor.
- h) Proporcionar la información que la institución obligada le solicite, en la forma y plazo que está determine.
- i) Capacitar periódicamente a sus cobradores o agentes de cobranza en los aspectos relacionados a las normas imperativas de esta Ley y sus reglamentos, debiendo remitir a la institución obligada correspondiente, un reporte semestral de dicha capacitación.
- j) Cumplir con las resoluciones emitidas por las instituciones obligadas, en la forma, modo y plazo indicado; asimismo con las obligaciones que señalen los reglamentos en esta materia.
- k) El acreedor está obligado a informar por escrito al deudor, la tasa de intereses moratorios en caso de incumplimiento, la modalidad y procedimientos de cobranza



extrajudicial. Y si el procedimiento se realizara directamente por este o por medio de terceros, así como el porcentaje que se cobrara sobre el capital adeudado por gastos de cobranza y el plazo a partir del cual se genera la facultar para cobrar. Si la gestión de cobro extrajudicial es por medio de terceros, el acreedor deberá indicar quienes son los encargados y la información que sobre el deudor podrá proporcionarse a los terceros.

- l) El acreedor está obligado a aceptar el pago de deudas vencidas, incluso los gastos de cobranza, aunque haya designado a un tercero para cobrar y recibir el pago.
- m) Al iniciar la gestión de cobro extrajudicial, toda agencia de cobranza debe informar por escrito al deudor el saldo a pagar y a quien se le debe; asimismo, debe proporcionar la información de contacto en caso de consultas acerca del saldo o la deuda, o reportes de información inexacta; de lo cual deberán llevar un registro que contenga como mínimo el nombre del deudor, consulta o reporte y respuesta dada, copia de este registro debe ser enviado de forma trimestral a institución obligada que corresponda.
- n) Habilitar oficinas exclusivas para atender las consultas y reportes de los deudores.

TÍTULO III
DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO ÚNICO



Artículo 10. Inicio del procedimiento. Las actuaciones administrativas en esta materia iniciaran por conocimiento de oficio o por queja planteada por cualquier persona.

Artículo 11. Del procedimiento. En esta materia, se aplicará el procedimiento administrativo regulado del Artículo 84 al 98 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto número 006-2003 del Congreso de la República de Guatemala, con las modificaciones que indique el reglamento respectivo.

TÍTULO IV

DE LAS SANCIONES Y DEL DELITO RELACIONADO CON LA COBRANZA

EXTRAJUDICIAL

CAPÍTULO UNO

INFRACCIONES Y SANCIONES

Artículo 12. Infracciones. Se consideran infracciones, las acciones y omisiones de los sujetos obligados que impliquen violación a las normas imperativas de esta Ley, sus normas reglamentarias y las resoluciones que en consecuencia se dicten.

Artículo 13. Sanciones. Las instituciones obligadas quedan facultadas para sancionar a los infractores, y podrán imponer progresivamente las sanciones siguientes:

- a) La primera infracción, se sancionará con apercibimiento escrito, que formulará el funcionario o empleado debidamente autorizado.
- b) La segunda infracción sobre un hecho de la misma naturaleza del hecho ya sancionado, se sancionará con apercibimiento público, el cual se publicará, a costa del infractor, en el Diario Oficial y en otro diario de los de mayor circulación en el país, por tres veces durante un mes, debiendo contener la publicación, la resolución que en consecuencia se dicte.
- c) La tercera infracción y subsiguientes sobre un hecho de la misma naturaleza del hecho ya sancionado, se sancionará con multas, las cuales serán calculadas en Unidades de Multas Ajustables (UMAS). El valor de cada UMA será equivalente al salario mensual mínimo vigente para las actividades no agrícolas. La multa a imponer a los infractores será de cincuenta (50) a mil (1000) UMAS; las cuales serán determinadas tomando en cuenta el tipo de infracción, el riesgo o daño y perjuicio causado, condición económica del infractor, intencionalidad y reincidencia. Los acreedores son solidariamente responsables del pago de las multas impuestas a los terceros subcontratados por este para el cobro de una deuda.

CAPÍTULO DOS

DEL DELITO DE COBRANZA ILEGÍTIMA

Artículo 14. Delito de cobranza ilegítima. Comete el delito de cobranza ilegítima, quien, con el propósito de requerir el pago de una deuda, efectuó actos de violencia,



coacción, amenazas o difamación en contra del deudor, su fiador o avalista; o quien, con el mismo propósito, usurpé la calidad de un profesional o las funciones de un funcionario o empleado público. El responsable de este delito será sancionado con prisión inmutable de dos a cuatro años, y con una multa no menor de veinte mil ni mayor de cien mil quetzales.

TÍTULO V

DISPOSICIONES FINALES

CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 15. Reglamentos. Los reglamentos necesarios para la adecuada aplicación de la presente Ley deberán ser elaborados por las instituciones obligadas y aprobados por la autoridad competente que corresponda, dentro de los noventa días siguientes a su vigencia.

Artículo 16. Derogación. Se derogan todas las disposiciones que se opongan o contravengan lo estipulado en la presente Ley.

Artículo 17. Vigencia. La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.



REMÍTASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, EL DÍA _____ DEL MES DE _____ DEL AÑO DOS MIL DIECISÉIS.





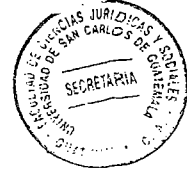
CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La legislación guatemalteca debe ser el instrumento utilizado por el Estado para alcanzar sus fines; en ese orden de ideas, el Congreso de la República de Guatemala debe emitir normas jurídicas orientadas a proteger a la persona y la familia, y buscar la realización del bien común.

Luego de investigar y analizar sistemáticamente la gestión del cobro extrajudicial, sus prácticas indebidas y la normativa jurídica que se relaciona con la misma; se determinó que las normas jurídicas existentes no solucionan la problemática de fondo, pues estas solo establecen algunos preceptos prohibitivos aplicables al sector financiero, lo cual ofrece una solución parcial para evitar, reprimir y suprimir los abusos del derecho y los hechos ilícitos que se cometen en esta actividad.

En consecuencia, se infiere que el Congreso de la República de Guatemala a través del procedimiento legislativo, debiera amparar a la población, incluyendo en la legislación guatemalteca la propuesta de ley expuesta en esta tesis, la cual tiene por fin regular la gestión de cobro extrajudicial, fortalecer el Estado de derecho y proteger a todo consumidor y usuario de cualquier práctica que amenace o lesione sus derechos humanos; puesto que, para satisfacer el crédito del acreedor, no se debe sacrificar el bienestar y la dignidad del deudor.



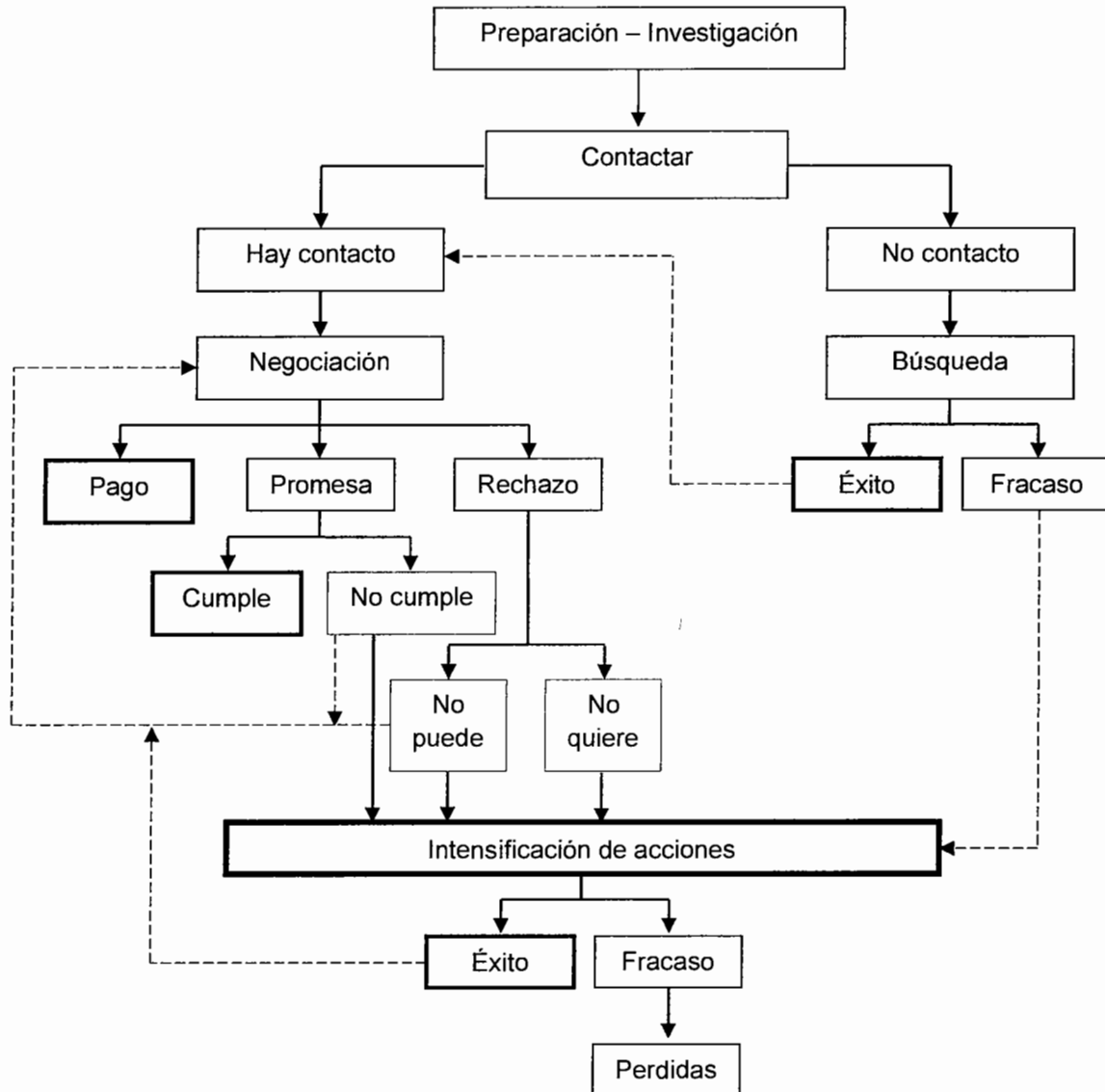


ANEXOS



ANEXO I

El siguiente diagrama de flujo muestra en esencia el proceso de cobranza extrajudicial:



Fuente: Mejores prácticas en estrategias de cobranza. Accion Internacional. Publicación de la serie InSight # 26. Noviembre, 2008.



ANEXO II

El cuadro siguiente muestra por año, del 2011 al 2015, la cantidad de denuncias recibidas por la Procuraduría de los Derechos Humanos, en contra de entidades públicas y privadas por cobros extrajudiciales calificados como abusivos o prepotentes; asimismo la cantidad de resoluciones finales emitidas.

Cuadro No. 1

Año	Denuncias recibidas	Resoluciones finales emitidas	Tipo de resolución
2011	56	11	Recomendación
2012	71	11	Recomendación
2013	33	5	Recomendación
2014	69	6	Recomendación
2015	397	2	Recomendación
Total	626	35	Recomendación

Fuente: Resolución número UIP PDH 22-2016 de la Unidad de Información Pública del Procurador de los Derechos Humanos. Enero, 2016.

En conclusión, la eficacia de la Procuraduría de los Derechos Humanos, en la resolución de las denuncias recibidas fue un 5.59 % positiva.





ANEXO III

El cuadro siguiente muestra por año, del 2011 al 2015, los resultados de la gestión del Ministerio Público con relación a la investigación y persecución penal de las denuncias recibidas por abusos en el cobro extrajudicial tipificados como coacción:

Cuadro No. 2

Delito	Estatus del expediente	Denuncias por año					Total
		2011	2012	2013	2014	2015	
Coacción	Desestimado	16	27	24	21	5	93
	En investigación	6	11	15	25	30	87
	Archivo físico	11	10	11	8	2	42
	Pendiente			1	4		5
	Remitido a paz	1		1		3	5
	Convertido	1			1	1	3
	Conexado				1		1
	Criterio de oportunidad				1		1
	Sentencia		1				1
	Trámite	1					1
	Total de denuncias		36	49	52	61	41

Fuente: Unidad de Acceso a la Información Pública, Departamento de Información y Prensa, Ministerio Público. Noviembre, 2015.



Análisis e interpretación:

- _ El 56.53 % de las denuncias obtuvo una respuesta negativa, fueron archivadas (desestimadas y archivo físico).
- _ El 36.40 % de las denuncias no han sido resueltas (en investigación).
- _ El 2.50 % de las denuncias no han sido trabajadas (pendiente y en trámite).
- _ El 2.09 % de las denuncias fue remitido a un Juzgado de Paz Penal, por ser consideradas faltas penales.
- _ El 1.66 % de las denuncias fue resuelto mediante la aplicación de una medida desjudicializadora (conversión y criterio de oportunidad).
- _ El 0.41 % de las denuncias llegó hasta la fase del debate (Sentencia).
- _ El 0.41 % de las denuncias fueron conexas a otros expedientes.

En conclusión, la eficacia del Ministerio Público en la investigación y persecución penal de este ilícito fue un 2.07 % positiva.



ANEXO IV

El cuadro siguiente muestra por año, del 2011 al 2015, la cantidad de quejas ingresadas a la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor contra de entidades emisoras de Tarjetas de Crédito, por cobros extrajudiciales calificados como indebidos:

Cuadro No. 3

Año	Quejas recibidas
2011	74
2012	60
2013	54
2014	88
2015	183
Total	459

Fuente: Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO).
Febrero, 2016.



ANEXO V

El cuadro siguiente muestra por año, del 2011 al 2015, la cantidad de quejas recibidas por la Superintendencia de Bancos, por inconformidad con la forma de cobro, y los resultados de la gestión:

Cuadro No. 4

Año	Quejas atendidas	Resultados favorables de la gestión	Eficacia (%)
2011	11	11	100
2012	24	13	54
2013	15	9	60
2014	20	13	65
2015	58	31	53
Total	128	77	60

Fuente: <http://www.sib.gob.gt/web/sib/atencion-al-usuario/info-estadistica-quejas>
(Consultado: 4 de febrero de 2016).

Para resumir, la eficacia de la Superintendencia de Bancos en la resolución de las quejas recibidas fue un 60 % positiva.



ANEXO VI

El cuadro siguiente muestra la evolución que ha tenido la pobreza en Guatemala, en el periodo del año 2011 al año 2014:

Cuadro No. 5

INCIDENCIA DE LA POBREZA A NIVEL NACIONAL Comparación del año 2011 y el año 2014			
	Año 2011	Año 2014	Incremento
Pobreza extrema	40.38 %	59.30 %	46.85 %
Pobreza no extrema	13.33 %	23.40 %	75.54 %
Pobreza total	53.71 %	82.70 %	53.97 %
No pobreza	46.29 %	17.30 %	-62.62 %

Fuente: Encuesta Nacional de Condiciones de Vida, ENCOVI 2011 y 2014. Instituto Nacional de Estadística.

El cuadro evidencia que, en el periodo comparado, la pobreza en Guatemala creció un 53.97 %. De manera que, al año 2014 el 82.70 % de la población guatemalteca se encontraba en condiciones de pobreza.





ANEXO VII

El cuadro siguiente, muestra el aumento que ha tenido la cartera crediticia del sistema bancario guatemalteco, del año 2011 al año 2015:

Cuadro No. 6

SISTEMA BANCARIO GUATEMALTECO Cifras en miles de quetzales			
Total de cartera de créditos	A Diciembre de 2011	A Diciembre de 2015	Incremento %
	93,901,703	156,286,604	66.43 %
Vigente	92,393,517	154,180,919	66.87 %
Vencida	1,508,186	2,105,685	39.61 %
Proceso de prorroga	133,790	129,274	-3.37 %
Cobro administrativo	685,639	1,186,058	72.98 %
Cobro judicial	688,757	790,354	14.75 %

Fuente: Boletín de estadísticas del sistema financiero, diciembre 2011 y diciembre 2015. Superintendencia de Bancos.

Además, el cuadro exhibe que, en el período comparado, la cartera crediticia vencida tuvo un incremento del 39.61 %, y por consiguiente, también se elevó la cartera en cobro extrajudicial a más de un millardo de quetzales.



También, se revela que, en 2015, existió una notable preferencia en la utilización del cobro extrajudicial (cobranza interna o administrativa y cobranza externa) como vía para recuperar los activos, siendo el importe de la cartera en cobro extrajudicial un 66.63 % superior, a la cartera en cobro judicial.



BIBLIOGRAFÍA

Accion International. **Mejores prácticas en estrategias de cobranza**. (s.l.i.): (s.e.), 2008.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires: 11ª. ed. Ed. Heliasta, 1993.

CACHÓN ALVAREZ, Ricardo René. **Transmisión de las obligaciones en nuestra legislación civil**. Guatemala: (s.e.), 1969.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Constitución Política de la República de Guatemala, comentarios, explicaciones, interpretación jurídica, documentos de apoyo, opiniones y sentencias de la Corte de Constitucionalidad**. (s.l.i.): 7ª. ed. Ed. Impresiones Graficas, 2011.

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. **Abuso del derecho**. Buenos Aires: Ed. Astrea, 1992.

https://es.wikipedia.org/wiki/Lex_Poetelia_Papiria (Consultado: 10 de diciembre de 2015).

<http://dle.rae.es/?id=IYZhVtl> (Consultado: 20 de diciembre de 2015).

<http://dle.rae.es/?id=9Y0FdSL> (Consultado: 3 de enero de 2016).

<http://dle.rae.es/?id=HOJGt6n> (Consultado: 3 de enero de 2016).

<http://www.sib.gob.gt/web/sib/atencion-al-usuario/info-estadistica-quejas> (Consultado: 4 de febrero de 2016).

Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta nacional de empleo e ingresos, ENEI 2-2014**. Guatemala: (s.e.), 2015.



Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta nacional de condiciones de vida 2011.** Guatemala: (s.e.), 2012.

Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta nacional de condiciones de vida 2014.** Guatemala: (s.e.), 2015.

MEZA BARROS, Ramón. **Manual de derecho civil, de las obligaciones.** Santiago de Chile: 10ª. ed. Ed. jurídica de Chile, 2008.

MORINEAU IDUARTE, Marta y Román Iglesias González. **Derecho romano.** México: 4ª. ed. Oxford University Press, 1998.

NAVARRO MÁRQUEZ, Marco Antonio. **Técnicas de crédito y cobranza, manual de prácticas.** México: 3ª. ed. Editor Lic. Marco Antonio Navarro Márquez, 2007.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Guatemala: 1ª. ed. electrónica. Datascan, S.A. (s.f.)

ROCA MENÉNDEZ, Manuel Vicente. **Las obligaciones civiles.** Guatemala: Ed. Fénix, 2008.

RODAS RAMÍREZ, Jorge Haroldo. **El cobro extrajudicial de una deuda u obligación y los efectos de una mala práctica en su aplicación.** Guatemala: (s.e.), 2012.

Superintendencia de Bancos. **Boletín de estadísticas del sistema financiero diciembre 2011.** Guatemala: (s.e.), 2011.

Superintendencia de Bancos. **Boletín mensual de estadísticas del sistema financiero diciembre 2015.** Guatemala: (s.e.), 2015.

VODANOVIC H., Antonio. **Derecho de obligaciones.** Santiago de Chile: Ediciones Periodísticas y Estadísticas, 1970.



Legislación:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos. 1969.

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

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 17-73, 1973.

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 51-92, 1992.

Ley de Acceso a la Información Pública. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 57-2008, 2008.

Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 54-86, 1986.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 006-2003, 2003.

Ley de Supervisión Financiera. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 18-2002, 2002.

Ley de Tarjeta de Crédito. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 7-2015, 2015



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

Ley Orgánica del Ministerio Público. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 40-94, 1994.

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

Código Penal para el Distrito Federal. Asamblea Legislativa del Distrito Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 2002.

Ley 21, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Congreso Nacional de Ecuador, 2000.

Ley No. 19496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores. Congreso Nacional de Chile, 1997.

Ley No. 29271, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Congreso de la República de Perú, 2010.