

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

**NOTIFICACIONES POR EDICTOS EN PROCESO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE
APREMIO**

LUIS FERNANDO LEÓN CIFUENTES

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2011

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

**NOTIFICACIONES POR EDICTOS EN PROCESO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE
APREMIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS FERNANDO LEÓN CIFUENTES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

PRESIDENTE: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL: Lic. César Aníbal Najarro López
SECRETARIO: Lic. Rubén Alonso Flores Monroy

Segunda Fase:

PRESIDENTE: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla
VOCAL: Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez
SECRETARIA: Licda. Ileana Noemí Villatoro Fernández

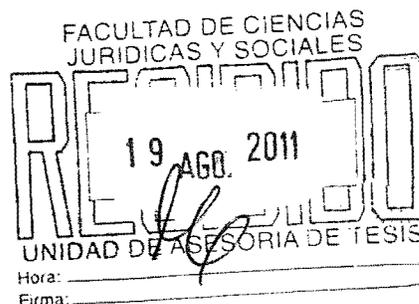
RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

DORIS LUCRECIA ALONSO HIDALGO
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO 6398



Guatemala, 18 de agosto de 2011

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Guatemala



Respetable Licenciado Castro:

De acuerdo al nombramiento emitido por esa jefatura el día veinticinco de abril de dos mil once, en el que se me faculta para que como Asesora pueda realizar modificaciones que tenga por objeto mejorar el trabajo de investigación del Bachiller **LUIS FERNANDO LEÓN CIFUENTES**, intitulada **“NOTIFICACIONES POR EDICTOS EN PROCESO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE APREMIO”**.

Dicho trabajo ha sido desarrollado de manera científica y técnica, poniendo en práctica el método inductivo complementando el proceso de investigación con el método deductivo, utilizando la técnica exploratoria basándose en bibliografía pertinente al tema investigado.

En el proceso de asesoramiento prestado al estudiante se constató el uso del método de síntesis que dio como resultado las conclusiones y recomendaciones plasmadas como un aporte instrumental de consulta que puede ser útil para magistrados, jueces, abogados y público en general, asimismo servir para maximizar el quehacer de los tribunales de la justicia civil.

El estudiante utilizó de manera correcta el lenguaje técnico jurídico, no obstante haberle recomendado correcciones en la redacción que dieron lugar a una mejor expresión de las ideas.

Doris Lucrecia Alonso Hidalgo
Abogada y Notaria

7ª. Avenida 3-74 Zona 9, Edificio “74”, 7º Nivel, Ofi. 700
Guatemala, Centroamérica
Teléfonos 23324494 y 23314655
Lucrecia_alonsodeorellana@hotmail.com

DORIS LUCRECIA ALONSO HIDALGO
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO 6398

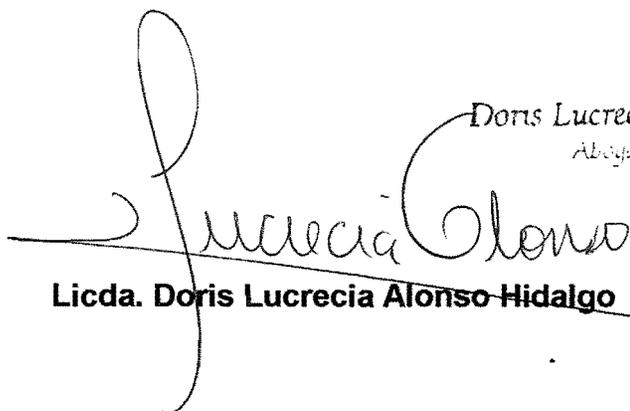


En cuanto al aporte científico del trabajo de tesis asesorado, lo constituyen las conclusiones y recomendaciones formuladas y al respecto me permito indicar que es un análisis de la práctica jurisdiccional eminentemente procesal, visto desde el punto de vista del problema que representa la violación de derechos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala a favor de toda persona; aportando una posible solución que mejoraría el resguardo de los referidos derechos, pues reflejan fehacientemente las medidas necesarias a implementar en las notificaciones por edictos en proceso de ejecución en la vía de apremio.

La bibliografía utilizada por el estudiante es a mi juicio la idónea y en cantidad suficiente para obtener las referencias teóricas para sustentar el contenido del trabajo de tesis.

En virtud de que el trabajo de tesis que se me encomendó revisar al estudiante Luis Fernando León Cifuentes cumple con los requisitos de forma y de fondo reglamentados por la honorable Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, considero pertinente emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE** para que el trabajo de tesis continúe con el trámite correspondiente.

Atentamente,


Doris Lucrecia Alonso Hidalgo
Abogada y Notaria
Licda. Doris Lucrecia Alonso Hidalgo

7ª. Avenida 3-74 Zona 9, Edificio "74", 7º. Nivel, Ofi. 700
Guatemala, Centroamérica
Teléfonos 23324494 y 23314655
Lucrecia_alonsodeorellana@hotmail.com

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

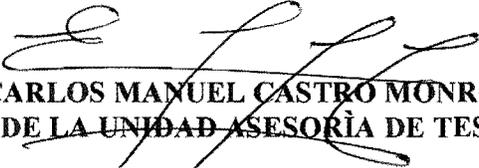
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veinticinco de agosto de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) : **JORGE EDUARDO GONZÁLEZ
CONTRERAS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante:
LUIS FERNANDO LEÓN CIFUENTES, Intitulado: **“NOTIFICACIONES POR
EDICTOS EN PROCESO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE APREMIO”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
CMCM/ jrveh.

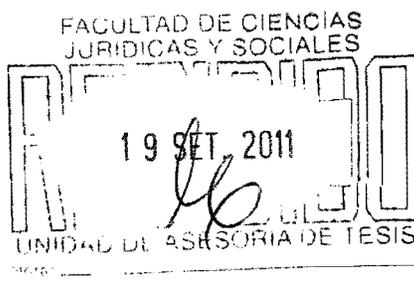




Lic. JORGE EDUARDO GONZÁLEZ CONTRERAS
Abogado y Notario
20 avenida 25-62 zona 5 Guatemala, Guatemala
Tel. 52114157

Guatemala, 12 de septiembre de 2011.

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Licenciado:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que en mi calidad de Revisor de Tesis del Bachiller LUIS FERNANDO LEÓN CIFUENTES, he procedido a revisar metódica y técnicamente al estudiante en el desarrollo de su tesis intitulada: "NOTIFICACIONES POR EDICTOS EN PROCESO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE APREMIO"

EXPONGO:

- A) **Del contenido científico y técnico del trabajo de tesis:** el estudio de las notificaciones por edicto en los procesos de ejecución en la vía de apremio, su utilidad, su aplicabilidad, factores positivos y factores negativos en la actuación de la administración de justicia dentro del ramo civil atendiendo al derecho de defensa y al debido proceso.
- B) **De la metodología y las técnicas de investigación utilizadas:** en el desarrollo y preparación del trabajo de tesis, el bachiller utilizó métodos de investigación diversos, como lo son el método científico descriptivo y la observación, y la técnica de investigación exploratoria y descriptiva.
- C) **De la redacción:** se corroboró la utilización correcta y docta del lenguaje y el léxico técnico jurídico propio de un profesional de las ciencias jurídicas y sociales.
- D) **De la contribución científica:** surge la propuesta de reforma de la legislación vigente que tiene por objeto la optimización en la eficacia y eficiencia de la actividad de los tribunales de la justicia civil para la observancia del derecho de defensa y debido proceso, en la tramitación de los procesos de ejecución en la vía de apremio.



Lic. JORGE EDUARDO GONZÁLEZ CONTRERAS

Abogado y Notario

20 avenida 25-62 zona 5 Guatemala, Guatemala

Tel. 52114157

-
- E) **Del cumplimiento de los requisitos reglamentarios:** la estructura y contenido del trabajo de tesis realizado por el estudiante reúne y satisface plenamente todos los requisitos reglamentarios y de aportación científica a las ciencias jurídicas, tratando un tema de importancia, actualidad y valor para la práctica jurídico - procesal, esgrimiendo justificaciones y argumentos válidos.
- F) **De las conclusiones y recomendaciones:** constituyen una base para formular la propuesta de optimizar la actividad de los tribunales de la justicia civil, formuladas concretamente ofreciendo una solución para el problema planteado en base a las conclusiones debido a las posibles desventajas que pueden suscitarse en la tramitación de un proceso de ejecución en la vía de apremio al aplicar las notificaciones por edictos, viabilizando de tal manera la discusión de reformas normativas específicas que pueden traducirse en cambios notorios concretos favorables.
- G) **De la bibliografía utilizada:** se hace constar que el estudiante utilizó extensa bibliografía en lo concerniente al tema investigado, siendo suficiente la misma para sustentar las afirmaciones que en el trabajo mismo se plantean, asimismo el análisis de la normativa vigente aplicable.

En el proceso de revisión aconsejé algunos cambios en la redacción y la estructura de los temas y subtemas del trabajo de tesis para hacerla mas adecuada al objeto y fin que se pretende.

En virtud de que se cumple con los requisitos plasmados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de nuestra Facultad, me permito extender DICTAMEN FAVORABLE al trabajo de mérito con el objeto de que se continúe con la revisión del mismo para que en su oportunidad se de la discusión en Examen Público de Tesis en nuestra gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

Lic. Jorge Eduardo González Contreras
Abogado y Notario
Colegiado 6,044

Lic. Jorge Eduardo Gonzalez Contreras .
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, catorce de octubre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LUIS FERNANDO LEÓN CIFUENTES, Titulado NOTIFICACIONES POR EDICTOS EN PROCESO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE APREMIO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





DEDICATORIA

- A DIOS: Dador de vida quien ha concedido los mas grandes anhelos de mi corazón, a quien todo se lo debo.
- A MIS PADRES: Luis Fernando León Cermeño y Aura Rosario Cifuentes Velásquez, que han sido ángeles para mí, estoy muy agradecido por su amor y esfuerzo para dar a mis hermanas y a mí todo lo necesario para salir adelante, los amo.
- A MIS HERMANAS: Sofía y Aura, gracias por todo el cariño y apoyo.
- A MIS ABUELOS: Napoleón Cifuentes (Q.E.P.D) y Ricardo León Lima (Q.E.P.D) desde el cielo se que me bendicen y les dedico éste triunfo porque se que se alegrarían de estar aquí conmigo.
- A MIS ABUELAS: Senovia Velásquez y Olimpia Cermeño, gracias por todo su amor y cariño, les dedico éste triunfo porque también es de ustedes.
- A MIS TIOS Y TIAS Y PRIMOS: Gracias por su apoyo.
- A BUFETE INTEGRADO: Licenciado Guillermo Porras, Licenciado Arkel Benítez, Licenciada Vanessa Porras, Licenciado Carlos Rivera, Belin, Rodrigo, Don Joaquín, Elsy, Don Feliciano, porque en ese lugar de trabajo he aprendido la Abogacía y el Notariado y porque somos mas que compañeros de trabajo, amigos.



A MIS COMPAÑEROS

DE ESTUDIO:

Jonatan, José Miguel, Dalila, Barbara, Mélaney, Paola, Ericka, Gaby, Ingrid, Carla.

A MIS AMIGOS:

Oscar, Rodolfo, Gustavo, Erick, Luis, Fernando, Juan de Dios, quienes desde ya hace mucho tiempo hemos entablado una amistad muy fuerte que me hace quererlos como si fuesen mis hermanos.

A LOS PROFESIONALES:

Licenciado Jorge Eduardo González, Licenciada Lucrecia Alonso, Licenciado Pablo Auyón, Licenciada Brenda Murcia, por su apoyo en todo momento.

A ALGUIEN ESPECIAL:

se que Dios la ha puesto en mi camino por alguna razón muy importante y estoy feliz de que esté en mi vida, Jacqueline Soto.

A:

Mis profesores y catedráticos en general por sus enseñanzas y por forjar mis conocimientos y buenos valores.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por albergarme durante siete años y hacer posible mi sueño de ser profesional universitario.

Al:

Bicentenario Colegio San José de los Infantes, que ha sido mi segundo hogar y donde me formaron para hacerme el hombre que hoy soy.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Notificaciones	1
1.1. Definición	1
1.2. Clases de notificaciones	6
1.3. Notificaciones personales	10
1.3.1. Forma de las notificaciones personales	11
1.3.2. Resoluciones cuya notificación debe ser personal	12
1.4. Notificaciones por edicto	14
1.4.1. Forma de las notificaciones por edicto	17
1.4.2. Resoluciones que pueden ser notificadas por edicto	18
1.5. Notificadores	18
1.5.1. Notarios	20
1.5.2. Notificadores del tribunal	20
1.5.3. Notificadores del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia	21
1.6. Cédulas de notificación	21
1.7. Nulidad de las notificaciones	21
1.8. Vicios de las notificaciones	22
1.8.1. Clasificación de los vicios de la notificación.	23



CAPÍTULO II

2. Derecho de defensa y derecho al debido proceso	27
2.1. Definición	27
2.2. Regulación constitucional	30
2.3. Regulación ordinaria.....	33
2.4. Jurisprudencia	35
2.5. Doctrina	37
2.6. Relación del derecho de defensa y al debido proceso con las notificaciones	38

CAPÍTULO III

3. El proceso de ejecución en la vía de apremio	43
3.1. Definición	43
3.1.1. Proceso	43
3.2. Proceso de ejecución	45
3.3. Clases de procesos de ejecución	47
3.3.1. Vía de apremio	47
3.3.2. Juicio ejecutivo	52
3.3.3. Ejecuciones especiales	54
3.3.4. Ejecuciones colectivas	55
3.4. Esquema del proceso de ejecución en la vía de apremio	57
3.5. Excepciones procedentes para la defensa	59



Pág.

3.5.1. Excepción	60
3.5.2. Excepción de pago	63
3.5.3. Excepción de prescripción	65
3.6. Trámite de las excepciones	66

CAPÍTULO IV

4. Propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto 9-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Bancos y Grupos Financieros y el segundo párrafo del Artículo 299 del Decreto – Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, con el objeto de fortalecer la fundamentación judicial de la aplicación de las notificaciones por edictos en proceso de ejecución en la vía de apremio.....	69
4.1. Proceso legislativo	69
4.2. Esquema del proceso legislativo	70
4.3. ¿Qué es una ley?	76
4.4. Clases de leyes	77
4.5. ¿Cómo se materializa la reforma y derogación de una ley?.....	80
4.5.1. Abrogación.....	80
4.5.2. Derogación tácita	81
4.6. Propuesta de reforma del Decreto número 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala para modificar el segundo párrafo del Artículo 107 y propuesta de reforma del Decreto – ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil para modificar el segundo párrafo del Artículo 299.....	81



Pág.

4.6.1. Propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Bancos y Grupos Financieros.....	81
4.6.2. Propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 299 del Decreto – ley 107 del Jefe de Gobierno, Código Procesal Civil y Mercantil	83
4.7. Razonamiento y fundamentación de la propuesta de la reforma	84
CONCLUSIONES	89
RECOMENDACIONES	91
ANEXOS	93
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

Debido a que la práctica jurisdiccional conlleva una serie de etapas que requieren de procedimientos específicos para desarrollarse en cada uno de sus aspectos, es muy factible el error procedimental en la manera de llevar a cabo esas etapas, y de ésta forma se pueden vulnerar derechos constitucionalmente reconocidos a favor del ejecutado, es por ello que se decidió desarrollar la presente investigación en torno a las notificaciones como medio idóneo para hacer del conocimiento de las partes el contenido de las resoluciones judiciales, que marcan la pauta para el comienzo y finalización de cada etapa procesal.

El presente trabajo tiene como objetivo principal, mediante el análisis, llegar a establecer la posibilidad que existe de que la aplicación de las notificaciones por edictos vulneren derechos constitucionalmente reconocidos, tales como el derecho de defensa y el derecho al debido proceso, cuya violación sería inconcebible permitir en virtud de su esencial importancia para lograr el Estado de Derecho que, difícil de encontrar en Guatemala, estaría muy lejos de conseguirse, y la hipótesis planteada es: ¿Se viola el derecho de defensa y al debido proceso de los ejecutados en el proceso de ejecución en la vía de apremio, con la aplicación del segundo párrafo del Artículo 107 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros?

Las notificaciones mediante la publicación de edictos en el Diario Oficial y en otro de los de amplia circulación en el país desde su implementación han venido siendo un instrumento puramente procesal, cuya viabilidad ha producido resultados negativos y positivos para la efectividad de la administración de justicia en materia de los procesos de ejecución en la vía de apremio, tanto más en los que son promovidos por los bancos y por las empresas pertenecientes a grupos financieros.

Por otra parte, sería conveniente proporcionar un instrumento de consulta para abogados litigantes, jueces, parte ejecutante y parte ejecutada para aportar elementos que deben considerarse acerca de la conveniencia de la aplicación del precepto contenido en el segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto número 19-2002 del

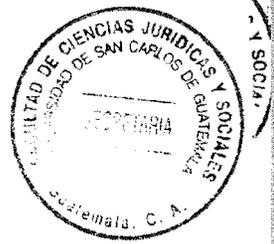


Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros, siempre en consideración de las circunstancias de cada proceso en particular por dos razones fundamentales: 1) El acreedor tiene el legítimo derecho de que se le pague la cantidad de dinero mutuado y en caso de incumplimiento por parte del deudor, el derecho a ejecutar la garantía otorgada a favor del primero, asimismo el órgano jurisdiccional tiene la obligación de hacer cumplir la ley y los derechos de las partes; 2) La parte ejecutada tiene el legítimo derecho de ser notificada de la ejecución y de ejercer su derecho de defensa, asimismo el derecho de que se respete el debido proceso.

En consecuencia, bajo esos supuestos y objetivos establecidos con anterioridad se desarrolló el resultado del análisis en cuatro capítulos, a saber: capítulo uno, notificaciones; capítulo dos, derecho de defensa y al debido proceso; capítulo tres, el proceso de ejecución en la vía de apremio; capítulo cuatro, propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto número 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Bancos y Grupos Financieros y el segundo párrafo del Artículo 299 del Decreto – Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil con el objeto de fortalecer la fundamentación judicial de la aplicación de las notificaciones por edictos en procesos de ejecución en la vía de apremio.

Se utilizaron los métodos de investigación descriptiva y la observación, juntamente con las técnicas exploratoria y descriptiva, en forma deductiva complementada con la forma inductiva, para así llegar a las conclusiones y recomendaciones formuladas.

En consecuencia, el resultado de la investigación realizada se presenta en éste trabajo que propone la solución viable para maximizar la actividad judicial, optimizando su eficacia y su eficiencia, respetando todos los principios jurídicos aplicables, en aras de una administración de justicia pronta, ágil y de conformidad con la ley.



CAPÍTULO I

1. Notificaciones.

Imperativo resulta para el estudio de las notificaciones por edictos en los procesos de ejecución en la vía de apremio, desarrollar lo referente a las notificaciones en su sentido amplio y general en virtud de la importancia que representan estas figuras jurídico – procesales dentro de un proceso, cualquiera que fuere su naturaleza. Esenciales en todo proceso puesto que determinan el fin de las etapas procesales y el inicio de la siguiente, es de suma importancia desarrollar el tema con amplitud, para el efecto se analizarán los distintos tipos haciendo énfasis en las notificaciones por edicto por su relevancia dentro del proceso de ejecución civil guatemalteco.

1.1. Definición.

Previo a elaborar una definición propia del análisis del autor, se incorporarán definiciones elaboradas por doctrinarios del derecho procesal, ello con el objeto de tomar en cuenta elementos coadyuvantes para una concreta, completa y certera definición.

La palabra notificación proviene en su etimología, según Luis Maurino de las voces latinas “notificare, derivada del notus (conocido) y de facere (hacer). Es decir que significa hacer conocer.



En el caso de las decisiones judiciales, para que éstas sean conocidas por las partes, sus letrados o los terceros interesados, se requiere que sean notificadas. Las notificaciones pueden incluir en su contenido, citaciones y emplazamientos o simples pronunciamientos de parte del órgano jurisdiccional.”¹

El Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición indica que el significado de la palabra notificación es: “Documento donde consta la resolución comunicada.”²

El Diccionario Jurídico Espasa define las notificaciones como: “Acto procesal de comunicación del tribunal que tiene por objeto dar noticia de una resolución, diligencia o actuación, a todos los que sean parte en el pleito o la causa y también a quienes se refieran o puedan causar perjuicios, cuando así se disponga expresamente en aquellas resoluciones, de conformidad con la ley.”³

Escrache, citado por Luis Maurino, dice que “es el acto de hacer saber alguna cosa jurídicamente para que la noticia dada a la parte le depare perjuicio en la omisión de lo que se le manda a o intima, o para que le corra término”.⁴

Por su parte, Guillermo Cabanellas define las notificaciones de la siguiente manera: “Acto de dar a conocer a los interesados la resolución recaída en un trámite o en un asunto judicial. Documento en que consta tal comunicación, y donde deben figurar las firmas de

¹ Maurino, Alberto Luis. **Notificaciones procesales**. Pág. 2.
² <http://buscon.rae.es/draeI> (2 de junio de 2011)
³ Diccionario Jurídico Espasa. **2001**. Pág. 1,036.
⁴ Maurino, Alberto. **Ob. Cit.** Pág. 3.



las partes o de sus representantes. Comunicación de lo resuelto por una autoridad de cualquiera índole. Noticia de actitud o requerimiento particular que se transmite notarialmente.”⁵

El Doctor Mario Aguirre Godoy sitúa a las notificaciones en segundo lugar de la clasificación de los actos de comunicación, definiéndola como “Es el acto por el cual se hace saber a una persona una resolución judicial, en la forma determinada por la ley. Son actos de comunicación ejecutados por el personal subalterno del Tribunal.”⁶

El argentino Claudio Casadío proporciona la siguiente definición: “... las notificaciones son los actos procesales de comunicación, que tienen por objeto poner en conocimiento de las partes y demás interesados en el proceso, las distintas resoluciones judiciales. La finalidad de las notificaciones es marcar el comienzo de la relación jurídico – procesal , fijando el término inicial para el cómputo de los plazos procesales dentro de los cuales deben cumplirse o impugnarse las resoluciones, como por ejemplo, para la aceptación del cargo, la contestación de vistas y traslados, la interposición de recursos, la presentación de la pericia, etcétera.”⁷

Por su parte los Licenciados Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado al referirse acerca de las notificaciones refieren: “Tradicionalmente los actos de comunicación de los órganos judiciales con las partes o con cualquier persona o entidad privada se llaman notificaciones. Notificación es así, en general, “el acto destinado a comunicar a las partes

⁵ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual, Tomo III** Pág. 42.

⁶ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho Procesal Civil, Tomo I** Pág. 343

⁷ Casadío Martínez, Claudio A. **Las notificaciones judiciales y los auxiliares de justicia.** Pág. 1.

o a cualquier persona que deba intervenir en el proceso una resolución judicial”. Dice el art. 66 del CPCYM que toda resolución debe hacerse saber a las partes en la forma legal y también a las otras personas a las que la resolución afecta. Con ello basta para evidenciar que la notificación no existe nunca por sí misma, sino que proviene de un acto anterior y tiende a que se realice otro posterior.

A las notificaciones se refieren los arts. 66 al 80 del CPCYM y en ellos se regulan las clases de notificaciones, las varias formas de hacerlas, pero no hay mención propiamente dicha de las figuras específicas que pueden encontrarse dentro de la genérica de la notificación, y ello a pesar de que luego en el Código sí se encuentran alusiones a esas otras figuras. La realización de las notificaciones es competencia del notificador, en los Juzgados de Primera Instancia, en las Cortes de Apelaciones y en la Corte Suprema de Justicia (personal subalterno regulado en los arts. 69 a 74 del Reglamento General de Tribunales, donde se detallan sus obligaciones) y en los Juzgados de Paz donde no hubiere notificador es competencia del secretario o la persona autorizada al efecto (ar. 80 del CPCYM). Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que en la capital, y con base en el art. 54, ñ) de la LOJ, se ha establecido un Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia, el cual asume la función de realizar los acto de comunicación (además de los embargos, lanzamientos y otros similares) que ordenen los Juzgados de primera instancia de la ciudad capital (Acuerdo 27-98 de la Corte Suprema) y por las Salas de lo Civil de la Corte de Apelaciones que funcionan en la capital (Acuerdo 42-98)⁸ sic

⁸ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro. **Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco**. Págs. 238 y 239.



Silvia Lorena Vásquez Calderón en su tesis de grado cita a Couture, diciendo que “las notificaciones son aquellos actos por los cuales el tribunal pone en conocimiento de las partes, de terceros; o de las autoridades, las resoluciones que se dictan en un proceso, o las peticiones que en él se formulan.”⁹

El Licenciado Eddy Giovanni Orellana Donis menciona literalmente que: “Las notificaciones son el instrumento procesal por medio del cual se hace saber a las partes el contenido de una resolución”.¹⁰

No obstante el Decreto – Ley número ciento siete, Código Procesal Civil y Mercantil no proporciona una definición taxativa de las notificaciones, establece en su Artículo número 66 que: “toda resolución debe hacerse saber a las partes en la forma legal y sin ello no quedan obligadas ni se les puede afectar en sus derechos. También se notificará a las otras personas a quienes la resolución se refiera.”

En la humilde opinión del autor, y tomando en cuenta los fines académicos del presente trabajo, como referencia de las definiciones transcritas en los párrafos anteriores se tomarán elementos, requisitos sine qua non para emitir una definición propia, a saber:

Las notificaciones son los actos jurídico – procesales propios del órgano jurisdiccional por medio de los cuales se da a conocer a las partes y demás sujetos procesales que intervienen en un asunto, el contenido y efectos de una resolución emitida por dicho

⁹ Vásquez, Silvia. **La posibilidad de realizar la primera notificación al demandado en un proceso civil por medio de publicaciones en el diario oficial respetando su derecho de defensa.** Pág. 87.

¹⁰ Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho Procesal Civil I.** Pág. 94.



órgano jurisdiccional. Estas notificaciones deben diligenciarse por persona idónea y facultada para el efecto, asimismo deben llenar un cúmulo de requisitos formales y de fondo para su validez; a partir de ellas se crea la relación jurídica – procesal. Los requisitos formales y de fondo que deben llenar las notificaciones obedecen al cumplimiento y observancia de dos principios esenciales que son el Derecho de Defensa y el Derecho al Debido Proceso, y tienen la finalidad de propiciar la actuación de las partes.

1.2. Clases de notificaciones.

Alberto Luis Maurino “esboza la clasificación de las notificaciones:

- a. Según el lugar y el sentido en que opera el desplazamiento de los sujetos de la notificación:
 - a.1. En la sede del órgano judicial: el sujeto pasivo (destinatario) va hacia el sujeto activo.
 - a.2. En el domicilio del sujeto pasivo: puede ser en el real, el legal o el especial. Se opera el desplazamiento de manera inversa al anterior.
- b. Según la forma en que opera la transmisión del acto procesal:
 - b.1. Real: existe un verdadero acto de comunicación, que puede generar un conocimiento cierto o presunto.

b.2. Ficta: se la tiene por acaecida en virtud de una ficción de la ley.

c. Caso de situación anómala (notificación defectuosa o inexistente), desde el punto de vista teleológico (finalidad) del acto notificadorio.

c.1. Tácita: surge de situaciones regladas por la ley o por la jurisprudencia.

c.2. Implícita: dimana de circunstancias que no están específicamente regladas por la ley ni por constantes decisiones jurisprudenciales pero que, libradas a la apreciación judicial (en cada caso concreto), permiten deducir el conocimiento del acto que se transmite y, por consiguiente, el cumplimiento de su finalidad idónea. Se vincula a la convalidación notificadoria y al principio de finalidad de los actos procesales.”¹¹

El Doctor Mario Aguirre Godoy “clasifica de la siguiente manera las notificaciones:

- a. Notificaciones personales.
- b. Notificaciones por estrados y por libros.”¹²

Los Licenciados Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado clasifican de la siguiente manera las notificaciones,”figuras son:

- a. Según el contenido:

¹¹ Maurino, Alberto. **Ob. Cit.** Págs. 17 y 18.

¹² Aguirre, Mario. **Ob. Cit.** Págs. 344, y 348.



- a.1. Notificación en sentido estricto.
 - a.2. Citación.
 - a.3. Emplazamiento.
 - a.4. Requerimiento.
- b. Por la forma:
- b.1. Notificación personal.
 - b.2. Notificaciones por estrados, por libros y por el Boletín Judicial.”¹³

Silvia Lorena Vásquez refiere que en cuanto a las clases de notificaciones “se debe distinguir diferentes figuras que a veces se confunden en la práctica pero cuyo concepto es bastante preciso. Son ellas:

A) La citación.

Que consiste en poner en conocimiento de alguna persona un mandato del Juez o Tribunal que le ordena concurrir a la práctica de alguna diligencia judicial.

B) La notificación.

Es el acto por el cual se hace saber a una persona una resolución judicial, en la forma determinada por la ley.

¹³ Montero, Juan y Chacón, Mauro. **Ob. Cit.** Págs. 239 a la 245.



C) El emplazamiento.

Es el llamamiento que se hace, no para concurrir a un acto especial o determinado, sino para que, dentro de un plazo señalado, comparezca una persona al Tribunal a hacer uso de su derecho, debiendo soportar en caso contrario los perjuicios que de su omisión derivaren. El emplazamiento para contestar una demanda supone el derecho y a la vez la carga del demandado, de reaccionar ante la interposición de aquélla durante el plazo fijado en la ley.

D) El requerimiento.

Es el acto de intimar a una persona, con base en una resolución judicial, para que haga o se abstenga de hacer alguna cosa.”¹⁴

Dentro de cualquier proceso civil en Guatemala se pueden encontrar diversidad de formas de realizar las notificaciones, aunque no todas están expresamente clasificadas en la Ley Procesal, no obstante se analizarán las que precisamente interesan al tema en cuestión:

- 1.2.1. Notificaciones Personales.
- 1.2.2. Notificaciones por los Estrados del Tribunal.
- 1.2.3. Notificaciones por el Libro de Copias.
- 1.2.4. Notificaciones por el Boletín Judicial.
- 1.2.5. Notificaciones por Edicto.

¹⁴ Vázquez, Silvia. **Ob. Cit.** Págs. 87 y 88.

1.3. Notificaciones personales.

Maurino menciona que “la notificación personal es la notificación por excelencia es ésta la más segura, en cuanto satisface plenamente la finalidad de certeza. En este caso, el interesado conoce real y verdaderamente la resolución transmitida. La característica de este método notificadorio es la situación de inmediatez en que se colocan los sujetos activo y pasivo del acto. Su naturaleza es que es una notificación expresa, que genera un conocimiento cierto. Pertenece a la categoría de las que se realizan en la sede del tribunal.

Además manifiesta que existen las siguientes clases de notificaciones personales:

- a. Voluntaria: el interesado se da por notificado libremente de la resolución y deja constancia de ello en la forma indicada por las leyes procesales.
- b. Compulsiva o coactiva: el interesado se ve en la obligación de notificarse, y si se negare a hacerlo, previo requerimiento que le formulará el funcionario autorizado, vale como notificación la atestación acerca de su negativa, firmada por aquél”¹⁵

Este tipo de notificación es la más común pues es la notificación por excelencia, la de mayor efectividad e idoneidad.

¹⁵ Maurino, Alberto. **Ob. Cit.** Págs. 23 - 25.



1.3.1 Forma de las notificaciones personales.

El Artículo 71 del Decreto – Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil establece la forma en que debe diligenciarse las notificaciones personales y dicha forma es que “el notificador del Tribunal o un Notario designado por el juez a costa del solicitante y cuyo nombramiento recaerá preferentemente en el propuesto por el interesado, irá a la casa que haya indicado éste y, en su defecto, a la de su residencia conocida o lugar donde habitualmente se encuentre, y si no hallare, hará la notificación por medio de cédula que entregará a los familiares o domésticos o a cualquier otra persona que viva en la casa. Si se negaren a recibirla, el notificador la fijará en la puerta de la casa y expresará al pie de la cédula, la fecha y la hora de la entrega y pondrá en el expediente razón de haber notificado en esa forma.

También podrán hacerse estas notificaciones entregándose en las propias manos del destinatario, dondequiera que se le encuentre dentro de la jurisdicción del tribunal, la copia de la solicitud y su resolución, o sólo copia de ésta, como se indica en el Artículo anterior. Cuando la notificación se haga por Notario, el juez entregará a éste, original y copias de la solicitud o memorial y de la resolución correspondiente, debiendo el Notario firmar en el libro la constancia de darse por recibido. Los Notarios asentarán la notificación a continuación de la providencia o resolución correspondiente.”



1.3.2. Resoluciones cuya notificación debe ser personal.

El Artículo número 67 establece las resoluciones y documentos que deben realizarse en forma personal, siendo las siguientes:

- “La demanda, la reconvención y la primera resolución que recaiga en cualquier asunto.
- Las resoluciones en que se mande hacer saber a las partes qué juez o Tribunal es hábil para seguir conociendo, en virtud de inhibitoria, excusa o recusación acordada.
- Las resoluciones en que se requiera la presencia de alguna persona para un acto o para la práctica de una diligencia.
- Las que fijan término para que una persona haga, deje de hacer, entregue, firme o manifieste su conformidad o inconformidad con cualquier cosa.
- Las resoluciones de apertura, recepción o denegación de pruebas.
- Las resoluciones en que se acuerde un apercibimiento y las en que se haga éste efectivo.
- El señalamiento de día para la vista.



- Las resoluciones que ordenen diligencias para mejor proveer.
- Los autos y las sentencias.”

Como puede concluirse de la simple lectura de la enumeración anterior, todas las resoluciones de un proceso deben ser notificadas personalmente, pues como ya fue mencionado anteriormente es la forma por excelencia y la de mayor efectividad e idoneidad.

A éste respecto es de suma importancia mencionar lo que establece el Artículo 79 del mismo cuerpo normativo procesal y es que no obstante la enumeración de las resoluciones y actos procesales que deben notificarse en forma personal por imperativo legal, existe también la obligación de las partes de señalar lugar para recibir notificaciones, tales como la casa o lugar que estén situados dentro del perímetro de la población donde reside el Tribunal al que se dirijan, y allí se les harán las que procedan, aunque cambien de habitación mientras no expresen otro lugar donde deban hacerseles en el mismo perímetro. En la capital deberán fijar tal lugar dentro del sector comprendido entre la primera y la doce avenidas y la primera y la dieciocho calles de la zona uno, salvo que se señale oficina de Abogado colegiado, para el efecto. El demandado y las otras personas a las que la resolución se refiera, serán notificados la primera vez en el lugar que se indique por el solicitante. Al que no cumpla con señalar en la forma prevista lugar para recibir notificaciones, se les seguirán haciendo por los estrados del Tribunal sin apercibimiento alguno.



Es decir que esta norma impone una obligación a las partes y sujetos que intervienen en cualquier asunto, cuyo incumplimiento necesariamente tiene como consecuencia que se proceda a hacer las notificaciones restantes por los estrados del Tribunal, aún la ley prescribe las resoluciones que deben notificarse personalmente.

1.4. Notificaciones por edicto.

Siendo éste el tema principal del presente trabajo de tesis, es de suma importancia conocer a profundidad en qué consiste y cómo se aplica.

Según Maurino, las notificaciones por edicto o edictales, como él les denomina, “tienen su origen en Roma, en la publicación del edicto anual del pretor, la *citatio edictalis* corresponde cuando los medios ordinarios de notificación son de aplicación difícil y la ley procura de todos modos que se constituya la relación jurídico – procesal. Se recurre a la forma de anoticiamiento en estudio cuando la notificación por cédula resulta imposible, por tratarse de personas inciertas o desconocidas, o cuando siendo conocidas se ignora su domicilio, o bien cuando deviene ineficaz por la actitud reticente del destinatario, que tiende a eludirla.”¹⁶

El Doctor Mario Aguirre Godoy se refiere a las notificaciones por edicto así: “Nuestro Código no permite la notificación por edictos sino en casos especiales, como sucede en los procesos de ejecución cuando no se supiere el paradero del deudor o no tuviere domicilio conocido, en cuyo evento el requerimiento y el embargo se hacen por medio de

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 213.

edictos publicados en el Diario Oficial y surten efectos desde el día siguiente al de la publicación, sin perjuicio de observarse lo dispuesto en el Código Civil respecto de ausentes (Art. 299). En el Proyecto de Código í se permitía que la notificación de la demanda (emplazamiento), se llevara a cabo por edictos, cuando se tratara de personas inciertas o cuyo domicilio se ignorare (Art. 111 del Proyecto), pero, desafortunadamente, esta norma no fue aceptada por la Comisión que revisó dicho Proyecto.

Otros casos especiales en que se convoca a los interesados por edictos se dan en los concursos y en la quiebra (Arts. 351, Inc.4, 355, 372 Inc. 6º; y 380 CPCYM); y en algunos asuntos de jurisdicción voluntaria: en materia de declaratoria de incapacidad (Art.409), en las diligencias de ausencia y muerte presunta (Arts. 412 y 416), en las solicitudes de cambio de nombre (Arts. 438 y 439), en las diligencias de identificación de persona cuando se trate de identificar a un tercero (Art. 440), para la constitución de patrimonio familiar (Art. 445) y desde luego en el proceso sucesorio (Arts. 456, 458, 470, 484 y 488).¹⁷

Este tipo de notificaciones, a juicio del autor, viene a constituir una clasificación aparte que el Código Procesal Civil y Mercantil no contempla expresamente en su clasificación, pero la prescribe en el segundo párrafo del Artículo 299, que literalmente reza: "... Si no se supiere el paradero del deudor ni tuviere domicilio conocido, se harán el requerimiento y embargo por el Diario Oficial y surtirán sus efectos desde el día siguiente al de la publicación. En éste caso, se observará además lo dispuesto en el Código Civil respecto de ausentes." Conviene hacer mención del contexto en donde se encuentra el párrafo

¹⁷ Aguirre, Mario. **Ob. Cit.** Pág. 346.



citado y éste es dentro del Capítulo II, que se refiere al embargo, el cual se encuentra dentro del título I del Libro Tercero del Código Procesal Civil y Mercantil que regula el Proceso de Ejecución en la Vía de Apremio.”¹⁸

Asimismo, éste tipo de notificación, más específicamente se encuentra regulado en el Artículo 107 del Decreto 19-2002, Ley de Bancos y Grupos Financieros, el que a continuación se transcribe: “**Ejecución.** Los juicios ejecutivos que promuevan los bancos o las empresas integrantes de grupos financieros, con base en título correspondiente a crédito con garantías reales, se iniciarán con señalamiento de día y hora para el remate, y en el propio auto podrá decretarse la intervención del inmueble si así lo pidiere el ejecutante.

El señalamiento de día y hora para el remate se notificará a las personas que legalmente corresponda, en la forma establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil. En caso de no poderse realizar la notificación en la forma indicada en este Artículo en un plazo de quince días, a solicitud del acreedor, tal notificación podrá efectuarse por medio de un edicto en el diario oficial y en uno de los de amplia circulación en el país. El edicto deberá contener únicamente: a) la identificación del tribunal y del proceso; b) la indicación de la persona a quien se notifica; c) la indicación del acto y la naturaleza del proceso; d) la indicación del plazo para que el demandado se apersona al proceso; y, e) el nombre del juez. La notificación se acreditará en el proceso con las hojas de los diarios en los que aparezca el edicto. El plazo a que se refiere el inciso d) anterior empezará a correr a partir del día hábil siguiente a la publicación del edicto.”

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 346.



En consecuencia, las notificaciones que se realizan mediante edictos, tienen el carácter de extraordinarias en virtud de que sólo pueden llevarse a cabo cuando concurren las siguientes circunstancias:

1. Que la naturaleza del proceso sea de Ejecución en la Vía de Apremio.
2. Que exista una garantía hipotecaria o prendaria base del proceso.
3. Que primeramente se haya intentado dicha notificación en la forma de las notificaciones personales tal como lo prescriben los Artículos 67 y 71 del Código Procesal Civil y Mercantil.
4. Que sea solicitado por la parte ejecutante.

1.4.1. Forma de las notificaciones por edicto.

El edicto que contiene la notificación, que deberá ser publicado en el Diario Oficial y en otro de los de más circulación en el país, debe contener lo siguiente:

- a. El objeto de la publicación, que es notificar.
- b. La identificación del número del proceso que le corresponde.
- c. El juzgado en el cual se tramita el proceso de ejecución en la vía de apremio.
- d. El nombre del juez titular.
- e. La identificación de la persona a quien se notifica por edicto.



- f. La identificación del ejecutante.
- g. El objeto del proceso de ejecución en la vía de apremio que es el pago del adeudo.
- h. La identificación de la resolución que se notifica y la que ordena la publicación.
- i. La concesión del plazo que el ejecutado tiene para oponerse a la ejecución y hacer valer las excepciones que tuviere en contra del ejecutante.
- j. Apercibimiento al ejecutado que debe señalar lugar para recibir notificaciones de conformidad con la ley.
- k. Los efectos que surte la publicación del edicto respectivo, que es la debida notificación al ejecutado.

Ver anexo I.

1.4.2. Resoluciones que pueden ser notificadas por edicto.

Como consecuencia de su regulación específica, y su carácter extraordinario, las únicas resoluciones que pueden ser notificadas por edictos son las que **primeras resoluciones** en los Procesos de Ejecución en la Vía de Apremio.

1.5 Notificadores.

Alberto Maurino les denomina “funcionario encargado de la notificación: el sujeto activo del acto notificadorio es el funcionario o empleado encargado de su realización.” Sostiene Gelsi Bidart, como concepto liminar, que “la responsabilidad de la notificación corresponde al actuario. Pero es innegable que la realidad demuestra la imposibilidad de que toda la



actividad notficatoria pueda realizarla el secretario, lo cual determina la delegación de funciones en otros auxiliares y en especial en la persona del oficial notificador o ujier. “

Este es el sistema adoptado por las legislaciones que siguen la tradición española y que Guasp justifica por la importancia del acto de la notificación. En consecuencia el oficial judicial en relación con las funciones notficatorias es: el encargado de suministrar las noticias que son necesarias para procurar al juez la presencia y la colaboración de personas respecto de las cuales, o en concurso de las cuales, tiene él que actuar, el oficial notificador es un auxiliar de la justicia, que presenta los caracteres de oficial público.”¹⁹

El notificador es el auxiliar del juez encargado de diligenciar las notificaciones, para que puedan ejercer ésta función es necesario que haya recaído sobre ellos un nombramiento previo que los invista de fe pública, dicho nombramiento puede ser de variadas formas, el más común es el que implícitamente lleva el nombramiento del cargo por parte de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante el nombramiento en el puesto de notificador de un juzgado, como es el caso de los Juzgados de Paz del Ramo Civil, de Primera Instancia del Ramo Civil del Municipio y Departamento de Guatemala, las notificaciones son diligenciadas por los notificadores del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia. No así en los Juzgados de Primera Instancia del Ramo de Familia del Municipio y Departamento de Guatemala, en los cuales sus propios notificadores son quienes diligencian las notificaciones, estando investidos éstos últimos de fe pública.

¹⁹ Maurino, Alberto. **Ob. Cit.** Pág. 20.



1.5.1 Notarios.

Según Guillermo Cabanellas el notario es: “Funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales.”²⁰

Los notarios en ejercicio de la fe pública que el Estado delega en ellos, pueden por encomienda de un Juez Competente diligenciar las notificaciones de conformidad con lo que establece el Artículo 71 del Código Procesal Civil y Mercantil, asimismo el Artículo 33 del mismo cuerpo normativo.

1.5.2 Notificadores del tribunal.

Los notificadores del tribunal, como se expuso anteriormente son las personas que ejercen dicho cargo por nombramiento de la Corte Suprema de Justicia, éstas personas desempeñan su labor de forma permanente y son nombrados por el sistema de oposición y hacen carrera judicial. En el caso de los Juzgados del Ramo Civil del Municipio y Departamento de Guatemala, no están investidos de fe pública en virtud de que las notificaciones de dichos Juzgados las diligencian los notificadores del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia.

²⁰ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit. Tomo III**. Pág. 39



1.5.3. Notificadores del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia.

En el Municipio de Guatemala del Departamento de Guatemala, los notificadores del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia son los encargados de realizar las notificaciones de los Juzgados de Paz y de Primera Instancia, ambos del Ramo Civil, éstos notificadores también son nombrados por el sistema de oposición por la Corte Suprema de Justicia pero no están asignados a ningún Tribunal en particular sino son propios de dicha dependencia, están investidos de fe pública.

1.6. Cédulas de notificación.

Las cédulas de notificación no son otra cosa que el documento escrito donde consta la información de haberse realizado satisfactoriamente o no, una notificación, son documentos públicos en virtud de que los autoriza una persona que está investida de fe pública, que como ya se observó, puede ser un notificador del tribunal, un notificador del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia, o un notario.

1.7. Nulidad de las notificaciones.

A éste respecto se refiere Alberto Maurino de la siguiente forma: "la importancia de la notificación, que se advierte con mayor claridad en el proceso escrito, ha determinado que la ley se preocupe por rodear este acto procesal de formalidades específicas, con la finalidad de brindar una adecuada protección al derecho de defensa. La omisión de estos

requisitos legales puede originar su invalidez, pero siempre será necesario, para la procedencia de su declaración, precisar si el acto de notificación ha cumplido o no su finalidad, si ha causado perjuicio, si ha mediado o no convalidación y, en definitiva, si se han dado los presupuestos básicos para las nulidades procesales.

El problema de la nulidad notficatoria se halla ínsito en el tratamiento que hemos hecho del tema en esta obra y en su metodología. Puede decirse que el enfoque central gira en torno a la notificación y su validez.²¹

En consecuencia, la nulidad de las notificaciones se da cuando éstas no reúnen los requisitos esenciales que la ley exige para su validez.

1.8. Vicios de las notificaciones.

Cameluti, citado por Maurino, refiere los siguientes “vicios de las notificaciones:

- a. Vicio en la identidad de las partes: si en la demanda no se identifica suficientemente al demandado con su nombre y apellido, ésta será nula. Pero realizada la identificación correctamente y dirigida la cédula a otra persona, la nulidad afectará a la notificación y, por ende, el cuestionamiento será contra este acto procesal.
- b. Vicio en la documentación: sería el caso en que, por ejemplo, constara en el expediente una fecha para una audiencia y en la citación otra. La ineficacia afectaría al acto notficatorio, no a la providencia judicial.

²¹ Maurino, Alberto. **Ob. Cit.** Pág. 349



- c. Vicio en el término para comparecer: este supuesto es más discutible. Se da, por ejemplo, si se fija un término para comparecer menor que el que corresponde por ley y se notifica el decreto. Según Carnelutti, el vicio radica en el acto de la notificación.”²²

A juicio del autor, a ésta clasificación es conveniente agregarle la siguiente situación que viciaría de manera total la notificación.

Vicio en los datos de la resolución que se pretende notificar: radica en que la cédula de notificación debe contener perfectamente los datos que identifiquen la resolución que se pretende dar a conocer a los sujetos procesales.

1.8.1. Clasificación de los vicios de la notificación.

Maurino “divide la clasificación de la siguiente manera:

- a. En el contenido de la notificación: son aquellos que afectan a lo que se lleva a conocimiento de la contraparte o de un tercero. Por ejemplo, cuando no se indica el juzgado y secretaría en que tramita el juicio.
- b. En el modo de notificación: son las omisiones o irregularidades en la forma, tiempo y lugar de la citación.

²² **Ibíd.** Pág. 350.



b.1. Forma. Se refieren a los defectos en el diligenciamiento notificadorio.

Verbigracia, se presentan cuando el encargado de practicar una notificación por cédula no dejó copia al interesado, con su firma y constancia del día y hora de entrega.

b.2. Tiempo. Son las irregularidades que impiden conocer en tiempo un acto judicial; por ejemplo, si no se cumple con la norma que estipula que las audiencias deben ser notificadas con anticipación no menor de tres días.

b.3. Lugar. Son los vicios que se refieren al domicilio de las partes o de los terceros; verbigracia, la notificación realizada en un domicilio falso.

c. En los sujetos de la notificación. Son los que hacen a la actuación de los que intervienen en el acto citatorio y pueden referirse a los que son parte activa o pasiva en él.

c.1. Sujeto activo. Es el caso en que éste no está legitimado para la diligencia notificatoria, para impulsarla o realizarla. Por ejemplo, es nula la cédula de notificación firmada por un profesional que no es parte en el juicio.

c.2. Sujeto pasivo. Es cuando el destinatario es una persona distinta de la que había que notificar en el proceso. Verbigracia, cuando se corre traslado de la demanda no a un codemandado, sino a una persona que afirmó ser



apoderado, pero que no compareció como tal ni interviene en el juicio, la
citación es nula.”²³

²³ **Ibíd.** Págs. 350 y 351.





CAPÍTULO II

2. Derecho de defensa y derecho al debido proceso.

Como pilares de la actuación del Estado en cualquiera relación jurídica con los particulares, y particularmente en la actuación judicial, es necesario analizar estas instituciones que tienen carácter universal para comprender el alcance y aplicación en el ámbito nacional, así como en la regulación internacional.

2.1. Definición.

Para Guillermo Cabanellas el derecho de defensa es: "Facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones judiciales, para ejercitar, dentro de las mismas, las acciones y excepciones que, respectivamente, puedan corresponderles como actores o demandados; ya sea en el orden civil como en el criminal, administrativo, laboral, etc."²⁴

El derecho de defensa es una garantía de carácter humano, es decir, que no obstante es un derecho constitucionalmente reconocido y desarrollado por la legislación ordinaria vigente, está contemplado en Convenios Internacionales como un Derecho Humano, al igual que el derecho a la vida y el derecho a la educación, etcétera.

²⁴ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit. Tomo I**. Pág. 642.

Es una garantía en virtud de que puede ser reivindicado en cualquier momento, es decir que una persona a quien se le ha violado el derecho de defensa puede, mediante los instrumentos procesales establecidos en la ley, solicitar al Estado el reestablecimiento del goce de los derechos violentados.

El Estado de Derecho conlleva una serie de aspectos fundamentales cuyo acaecimiento generan inevitablemente el pleno goce de los derechos de que gozan los habitantes del país, siendo el derecho de defensa un elemento de suma importancia para el logro del referido estado de derecho pues supone la observancia de ciertas y determinadas formalidades de que deben estar investidas las actuaciones en todo asunto.

El derecho de defensa consiste en dar la oportunidad a una persona de hacer valer y defender sus derechos cuando éstos se hayan violado o exista una amenaza en contra de los mismos, éste derecho se extiende a todo ámbito de la sociedad, es decir que va desde el ámbito judicial, administrativo y hasta en lo privado, inclusive.

El derecho de defensa supone la posibilidad que tiene una persona para proteger sus intereses erga omnes mediante su opinión y argumentación de hechos y de derecho, mediante los procedimientos que la ley establece para cada uno de los casos concretos.

En cuanto al debido proceso, Arturo Hoyos argumenta que: "es una institución que está incluida dentro de un género más amplio conformado por las garantías constitucionales del proceso. Ésta última categoría ha sido definida por Héctor Fixzamudio como aquellas que integran el sector jurídico.... Integrado por todas las normas consagradas expresa o



implícitamente en los preceptos de la Carta Fundamental que se dirigen hacia la realización de una justa y rápida impartición de la justicia, en todas las ramas del enjuiciamiento. Como este derecho fundamental cumple ante todo una función garantista de los otros derechos fundamentales creemos adecuada su designación como garantía. Viene aquí a la mente la distinción de Karl Schmidt entre derechos fundamentales y garantías institucionales, ya clásica en esta materia.²⁵

Por otra parte, el derecho al debido proceso se refiere a las formalidades que se deben de observar en cada procedimiento que pretende la consecución de un fin, que generalmente afecta derechos de los particulares.

El derecho al debido proceso es una garantía procesal de aplicación general en cuanto a la materia, es decir que se debe observar en los procedimientos administrativos, procesos judiciales, procesos en materia laboral, en materia tributaria, etcétera.

El derecho al debido proceso obedece al principio de legalidad, siendo consecuencia directa de éste en virtud de que el proceso o sus formalidades deben estar previamente plasmadas en una norma legal vigente, ya sea ordinaria o reglamentaria, este requisito es esencial en virtud de que si cualquier proceso sufre etapas que no están ordenadas en una norma, hace nulo ipso iure dicho proceso.

En consecuencia, el derecho de defensa y el derecho al debido proceso, no obstante son cosas distintas, están íntimamente ligadas por su respectiva naturaleza.

²⁵ Hoyos, Arturo. **El debido proceso**. Págs. 4 y 5.



El principio jurídico del debido proceso es de aplicación inmediata, lo que significa que, para alegarlo, aplicarlo, reivindicarlo y exigir las sanciones pertinentes por su violación no se necesita ley alguna que lo establezca o lo permita, es decir, que la certidumbre y eficacia de la garantía constitucional no está supeditada a normas de orden legal que conduzcan a hacerla material y exigible, sino a su cumplimiento erga omnes. La importancia del debido proceso se liga a la búsqueda del orden justo, lo que no es solamente poner en movimiento las reglas de procedimiento ya que con ello se estaría dentro del proceso legal, sino implica, además, respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba, que constituyen un proceso justo.

2.2 Regulación Constitucional.

El derecho de defensa y el derecho al debido proceso están regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala en el siguiente Artículo:

Artículo 12. “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.”

De manera muy general la Carta Magna establece una garantía para todo individuo como lo es el derecho de defensa, que engloba a su vez al derecho al debido proceso al mencionar las fases generales de todo proceso, es decir el ser citado a través de las notificaciones en la forma que la ley establece para cada rama específicamente, oído a través del uso del derecho de audiencia que lo es a su vez el derecho de defenderse a



través de los medios que la ley prevé para cada situación jurídica específica, y vencido en virtud de la aplicación del principio de Juridicidad que significa que la autoridad competente debe dictar un fallo conforme a derecho, atendiendo a la equidad y justicia, con base en pruebas y presunciones legales que afecten derechos o confieran los mismos de conformidad con la ley.

En cuanto a lo que se refiere al proceso legal y ante tribunal competente y preestablecido, se refiere específicamente al principio de legalidad que funda su postulado en el sentido de que todo lo que se actúe dentro del proceso y quienes intervengan en el mismo, debe estar ordenado, regulado y expresamente previsto en una norma legal vigente, salvo las excepciones que la misma ley determina.

Asimismo, se encuentran los derechos que ocupan en las leyes que tienen carácter constitucional, así:

- Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente:

Artículo cuatro. “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. En todo procedimiento administrativo o judicial deben guardarse u observarse las garantías del debido proceso.



- Declaración Universal de los Derechos Humanos:

Artículo 10. “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

- Convención Americana de los Derechos Humanos (Pacto de San José):

Artículo ocho. “Garantías Judiciales.

1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...”

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

Artículo dos numeral 3. “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

- a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aún cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales.

- b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y a desarrollar las posibilidades del recurso judicial.

- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

Es de advertirse que la regulación constitucional, escalafonada por debajo de la suprema ley, la Constitución Política de la República, también desarrolla los principios y garantías establecidos en la misma, es decir que tienen el objeto de no dejar duda de su aplicación en las distintas actuaciones jurídicas del hombre.

2.3 Regulación ordinaria.

- Ley del Organismo Judicial:

Artículo 16. “Debido proceso. Es inviolable la defensa de la persona y de sus derechos. Ninguno puede ser juzgado por comisión o por tribunales especiales. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido oído y vencido en proceso legal seguido ante juez o tribunal competente y preestablecido, en el que se observen las formalidades y garantías esenciales del mismo; y tampoco podrá ser afectado temporalmente en sus derechos, sino en virtud de procedimiento que reúna los mismos requisitos.”



- Código Procesal Penal:

Artículo cuatro. “Juicio previo. Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de éste Código y a las normas de la Constitución, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado. La inobservancia de una regla de garantía establecida a favor del imputado no se podrá hacer valer en su perjuicio.”

- Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto número 119-96 del Congreso de la República.

Artículo dos. “Principios. Los expedientes administrativos deberán impulsarse de oficio, se formalizarán por escrito observándose el derecho de defensa y asegurando la celeridad, sencillez y eficacia del trámite. La actuación administrativa será gratuita.”

Alguna de la regulación ordinaria le denomina principios en virtud de que deben imperar dentro de cada proceso que se entable en cualquier situación jurídica que exista, es decir que particularmente en cada rama del derecho guatemalteco, se encuentran los lineamientos básicos que cumplirse indispensablemente en la actuación del Estado para con los particulares en virtud de que esta actuación tiende a imponer obligaciones y conceder derechos.



2.4. Jurisprudencia.

La Honorable Corte de Constitucionalidad, como era de suponerse en virtud de la importancia que tienen éstas dos instituciones en la sociedad, ha sentado jurisprudencia que ha quedado establecida de la siguiente manera:

“En cuanto al debido proceso, esta Corte ha considerado que tal garantía se refiere, concretamente, a la posibilidad efectiva que cada persona tiene de realizar todos los actos encaminados a la defensa de su persona o de sus derechos en juicio. Si al aplicar la ley procesal al caso concreto se priva a la persona de la posibilidad de accionar ante jueces competentes y preestablecidos, de defenderse, de ofrecer y aportar prueba, de presentar alegatos de usar medios de impugnación contra resoluciones judiciales, entonces estará ante una violación de dicho derecho...” (Gaceta 92. Expediente 3383-2008. Sentencia de fecha 15/06/2009; Gaceta 93. Expediente 1038-2009. Auto de fecha 17/07/2009; Gaceta 88. Expediente 178-2008. Sentencia de fecha 25/04/2008.

“El debido proceso constituye el medio sine qua non para arbitrar la seguridad jurídica; de esa cuenta, su institución se ha constitucionalizado con la categoría de derecho fundamental propio y como es garantía de los demás derechos, especialmente el de defensa. No es, entonces, una cuestión meramente técnica, sino incluye una especial consideración garantista. El desvío de los principios esenciales del proceso agravia los derechos de las personas en la medida en que su inobservancia impida la aproximación al ideal de justicia”. (Gaceta 92. Expediente 84-2009. Sentencia de fecha 03/06/2009).



“Esta disposición constitucional garantiza los derechos de defensa y de audiencia, da oportunidad que surja el contradictorio necesario y permite el acceso a la jurisdicción que habrá de resolver o dirimir el conflicto de intereses que se hubiera suscitado entre personas determinadas.” (Gaceta 91. Expedientes acumulados 2335 y 2345-2008. Sentencia de fecha 09/01/2009; Gaceta 91. Expedientes acumulados 2336 y 2341-2008. Sentencia de fecha 09/01/2009; Gaceta 65. Expediente 1138-00. Sentencia de fecha 30/09/2002).

“El conjunto de garantías procesales que la observancia de tal derecho conlleva, incluye la debida notificación y audiencia al amparista de las acciones ejercitadas en su contra, a efecto de que pueda acudir al proceso a plantear las defensas que estime convenientes a sus intereses, concretándose así el contradictorio necesario para la decisión del asunto por parte del juez correspondiente.” (Gaceta 91. Expediente 3697-2008. Sentencia de fecha 30/01/2009).

“La observancia del debido proceso requiere que se otorgue a los interesados la oportunidad adecuada y razonable para ser oídos por el juez, demandar y contestar, presentar sus cargos y descargos, ofrecer y proponer los medios de prueba autorizados por la ley dentro de los plazos y con las modalidades exigidas por ella, interponer los recursos previstos en las normas, contar con los medios coercitivos que permitan la producción de ciertas pruebas y que éstas resulten debidamente valoradas por el juez en la sentencia, la que debe ser fundada. Esta Corte, en atención a lo expresado en el párrafo anterior, ha sostenido que los derechos de audiencia y a un debido proceso reconocidos en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al



provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona; que su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y cualquier otra esfera de administración, siempre que por actos del poder o autoridad se afecten derechos de una persona. Ha concluido este Tribunal que su observancia es vital por cuanto determina la protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica (...) el derecho primario en todo procedimiento por medio del cual se pretende afectar a una persona, es el de defensa, el cual se observa cuando se otorga la audiencia debida al afectado, para que éste manifieste lo que considere pertinente en relación a las pretensiones de la contraparte.” (Gaceta 89. Expediente 1706-2008. Sentencia de fecha 17/08/2008).

“El principio jurídico del debido proceso es elemento esencial del derecho de defensa, pues consiste en la observancia de los actos y procedimientos que establecen las normas procesales que conducen a las decisiones judiciales o administrativas, permitiendo al solicitante ejercer su defensa y obtener un pronunciamiento conforme a derecho, y, sin tal observancia se infringe el procedimiento...” (Gaceta 69. Expediente 1034-2003. Sentencia de fecha 17/09/2003)

2.5. Doctrina.

Eduardo Couture, con respecto al derecho de defensa, como un principio, lo relaciona íntimamente con el principio de igualdad de las partes en el proceso, “resumiéndolo en el precepto audiatur altera pars que significa oírgase a la otra parte. Las aplicaciones de este

principio enumeradas por Couture se refieren a que la demanda debe ser comunicada al adversario a través de un emplazamiento válido, en relación al cual el demandado debe tener un plazo razonable para comparecer y poder defenderse. Las pruebas deben estar sujetas a la fiscalización de la otra parte, los incidentes deben resolverse con intervención de la parte contraria y ambas partes deben tener igualdad en las posibilidades de alegación o de impugnación.”²⁶

Silvia Lorena Vásquez determina que: “es una garantía procesal por excelencia y unas veces se le llama también principio de contradicción o de bilateralidad de la audiencia. Tiene una base constitucional, puesto que todos los hombres son todos iguales ante la ley, y además, nadie puede ser condenado sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio. Se apoya pues en el principio de bilateralidad, o sea que a ambas partes debe dárseles la consiguiente oportunidad, para intervenir en los actos procesales.”²⁷

2.6. Relación del derecho de defensa y al debido proceso con las notificaciones.

Establece Couture que “las aplicaciones más importantes de este principio son las siguientes:

- a) la demanda debe ser necesariamente comunicada al demandado.

²⁶ Couture, Eduardo. **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**. Pág. 150.

²⁷ Vásquez, Silvia. **Ob. Cit.** Pág. 11.



- b) la comunicación debe hacerse con las formas requeridas en la ley bajo pena de nulidad; todo quebrantamiento en las formas del emplazamiento entraña el riesgo de que el demandado no haya sido efectivamente enterado de la demanda.

- c) comunicada la demanda se otorga al demandado un plazo razonable para comparecer y defenderse; la doctrina denomina a esta circunstancia, la garantía de su día ante el tribunal.

- d) las pruebas deben ser comunicadas al adversario para que tenga conocimiento de ellas antes de su producción.

- e) toda petición incidental que se formule, ya sea durante el debate, ya sea durante la prueba, debe sustanciarse con audiencia del adversario, salvo disposición en contrario.

Ambas partes tienen iguales posibilidades de presentar sus exposiciones de conclusión o alegatos y de impugnar mediante recursos las resoluciones que les sean adversas.

Como se advierte por esta enumeración, el principio de igualdad surge de una repetición obstinada y constante, advertida a lo largo de todo el proceso de las soluciones de equiparación.”²⁸

Por su parte, Maurino refiere que “las notificaciones, como actos procesales de transmisión atañen al derecho de defensa, de allí su importancia indiscutible, aunque no

²⁸ Couture, Eduardo. **Ob. Cit.** Págs. 151 y 152.

tengan, como acertadamente enseña Eisner, las resonancias de las grandes instituciones del proceso. Al derivar del principio de bilateralidad de la audiencia de raigambre constitucional, la notificación constituye una exigencia del contradictorio, sin la cual se afectaría el debido proceso y la igualdad de las partes, entre otras garantías.

Este acto de comunicación por excelencia marca el inicio de la relación procesal y la existencia misma de las decisiones judiciales. Su mayor relevancia la adquiere en el procedimiento escrito, ya que en el juicio oral disminuye notoriamente, pues en éste las partes se notifican en la misma audiencia de las resoluciones dictadas. La fórmula *audiatur et altera pars* (óigase a la otra parte) es la base de la regla de oro del derecho procesal, que establece que nadie puede ser condenado sin ser oído, y para oír a las partes, es necesario notificarlas²⁹.

La relación entre el Derecho de Defensa y al Debido Proceso con las notificaciones se puede observar desde varios puntos de vista, a saber:

Primero: Las notificaciones, al ser el medio, conducto o instrumento de que se vale un órgano jurisdiccional para comunicarle o hacerle saber a las partes y a los sujetos que intervienen en el proceso que se sigue, el contenido de las resoluciones que como concreción de su competencia dicta, las notificaciones marcan el momento procesal en que debe de iniciar el conteo del plazo que las partes tienen, legalmente, para hacer valer sus derechos, frente a éstas notificaciones.

²⁹ Mourino, Alberto. **Ob. Cit.** Págs. 1 y 2.



Segundo: Sin las notificaciones, las partes no podrían tener conocimiento del contenido de las resoluciones dictadas por el órgano jurisdiccional, en consecuencia, no tendrían fundamentos concretos para el planteamiento de su defensa.

Tercero: Siendo que las notificaciones son formalidades del procedimiento, son las pautas que marcan la preclusión de las etapas del proceso, de tal manera, que si se omite alguna de ellas, el proceso estaría viciado, susceptible de ser impugnado, es decir que lo actuado después de incurrir en dicho vicio, sería nulo ipso iure.

De lo anterior resulta obvio que las notificaciones, el derecho de defensa y el derecho al debido proceso se encuentran íntimamente ligados dentro de un proceso en virtud de que las notificaciones son parte del mismo, utilizadas como un instrumento, y ejercen una función esencial para que pueda darse origen a las subsiguientes etapas del proceso que se trate, sin cuya satisfacción de conformidad con la ley, puedan ser válidas en aplicación de dichos principios, las demás actuaciones.





CAPÍTULO III

3. El proceso de ejecución en la vía de apremio.

En virtud de que es en éste proceso el único que admite las notificaciones por edictos, es necesario estudiarlo a profundidad, con sus particularidades y proceso.

3.1. Definición.

Partiré con la exposición de éste capítulo desde lo más general para hacer un análisis exhaustivo del tema, principiando desde lo más general para arribar a lo más específico de la siguiente manera.

3.1.1. Proceso.

Eduardo Couture dice que "El proceso resulta ser, en este sentido, en el cúmulo de actos de conducta jurídica, un medio idóneo para dirimir imparcialmente, por acto de juicio de la autoridad, un conflicto de intereses con relevancia jurídica. En el plano de la doctrina el proceso es uno solo, aunque el conflicto se produzca en distintos ámbitos del derecho. La materia puede hacer variar la competencia, la composición de los tribunales, las formas de tramitación, hasta la eficacia misma de los distintos procesos. Pero siempre habrá un común denominador a toda esa serie de actos: su carácter ya destacado de medio idóneo para dirimir, mediante un juicio, un conflicto de intereses jurídicos, por acto de la autoridad.



La competencia y las formas son el accidente. La sustancia es el hecho de dirimir un conflicto en la forma que queda apuntada.”³⁰

Asimismo el mismo autor define el proceso judicial como: “la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto mediante un fallo que adquiere autoridad de cosa juzgada. En este sentido, proceso equivale a causa, pleito, litigio, juicio.”³¹

Jaime Guasp, citado por el Doctor Mario Aguirre Godoy define proceso como: “una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión conforme con las normas del derecho privado por los órganos de la Jurisdicción ordinaria, instituidos especialmente para ello.”³²

Por su parte, el Doctor Giovanni Orellana define proceso como: “Una serie de etapas concatenadas, ordenadas, sistematizadas, que nos sirven para la obtención de un fin.”³³

A criterio del autor, la definición más acertada es la del Doctor Orellana, pero he de decir que a mi criterio le falta un elemento de suma importancia referido directamente al principio de legalidad como lo son las etapas del proceso que se encuentran establecidas en la ley, que es fundamental para la existencia jurídica de un proceso. En consecuencia, la definición de proceso debe quedar así: El proceso es una serie de etapas ordenadas,

³⁰ Couture, Eduardo J. **Ob. Cit.** Pág. 9.

³¹ **Ibíd.** Pág. 99

³² Aguirre, Mario. **Ob. Cit. Tomo I.** Pág. 258.

³³ Orellana, Giovanni. **Ob. Cit.** Pág. 19.

concatenadas, sistematizadas y establecidas en la ley que nos sirven para la obtención de un fin.

Habiendo agotado lo general, se entrará en materia del proceso de ejecución en la vía de apremio en su esencia.

3.2. Proceso de ejecución.

El Doctor Mario Aguirre Godoy dice que, "se entiende la ejecución cuando se refiere al acto procesal por excelencia que es la sentencia. La ejecución –como fase posterior a la de conocimiento- es definida por Couture como el procedimiento dirigido a asegurar la eficacia práctica de las sentencias de condena."³⁴

Jaime Guasp, citado por el Doctor Mario Aguirre Godoy, señala que "el objeto de un proceso de conocimiento es obtener una declaración del Juez sobre una determinada pretensión que, indudablemente, provoca un cambio ideal en la situación existente entre las partes. En cambio, la modalidad ejecutiva se da cuando lo que la parte pretende es que el órgano jurisdiccional verifique no una declaración de voluntad, sino una conducta física, un acto real o material, que puede ser designado con el nombre específico de manifestación de voluntad, para distinguirlo de las declaraciones propiamente dichas."³⁵

Eduardo J. Couture refiere que: "Se habla de ejecución de las obligaciones para referirse a la acción mediante la cual el deudor cumple con lo que debe, dando, haciendo u omitiendo

³⁴ Aguirre, Mario. **Ob. Cit. Tomo II.** Pág. 151.

³⁵ **Ibíd.** Pág. 152



alguna cosa. Es ésta la forma voluntaria, normalmente espontánea, del derecho. Pero el vocablo adquiere una nueva significación, cuando se alude a la llamada ejecución forzada.

En ella, a diferencia de la ejecución voluntaria, no es el deudor quien satisface su obligación. Ante su negativa, expresa o tácita, de cumplir con aquello a que está obligado, el acreedor debe ocurrir a los órganos de la jurisdicción. Éstos proceden, entonces, coercitivamente, acudiendo a la coacción.³⁶

El doctor Giovanni Orellana establece a manera de aspectos generales de los juicios de ejecución que: "Los procesos de ejecución se dan cuando ya existe una sentencia o una obligación adquirida voluntariamente, las cuales han sido incumplidas por parte del ejecutado. Por lo que el ejecutante pide a los tribunales se cumpla con la obligación y estos proceden a hacer que se cumpla.

Los juicios de ejecución, surgen primero, por el famoso poder o elemento de la jurisdicción que se llama: "Executio"; segundo, ante el incumplimiento de una sentencia; tercero, por el incumplimiento de una obligación adquirida voluntariamente; y por último, a través de una prueba anticipada civil. También hay que tener presente, que para que se pueda dar un juicio ejecutivo, debe de existir un "Título Ejecutivo".

El Título Ejecutivo puede surgir de una sentencia, de un acto voluntario o del resultado de una prueba anticipada civil. Al juicio ejecutivo no le interesa cómo se obtuvo el título ejecutivo; si éste se obtuvo de una sentencia, de un acto voluntario o como resultado de

³⁶ Couture, Eduardo. **Ob. Cit.** Pág. 358.



una prueba anticipada civil. Para el juicio ejecutivo, lo importante es que exista un título ejecutivo y nada más.”³⁷

Guillermo Cabanellas define al proceso de ejecución como “el que pretende del órgano jurisdiccional una manifestación de voluntad o actitud distinta de la mera declaración acerca de la pretensión deducida. El proceso de cognición o declarativo en general, y el de ejecución, que conduce a la aplicación del pronunciamiento judicial, abarcan toda la esfera del proceso civil.”³⁸

En conclusión se puede definir al proceso de ejecución como: Una serie de etapas ordenadas, concatenadas, sistematizadas y establecidas en la ley que tiene por objeto hacer efectiva una obligación recaída en una persona, cualquiera que sea el origen de dicha obligación.

3.3. Clases de procesos de ejecución.

Existen distintos tipos de proceso de ejecución, a saber:

3.3.1. Vía de apremio.

Es el proceso de ejecución que corresponde por virtud de los siguientes títulos, de conformidad con el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil.

³⁷ Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho Procesal Civil II**. Pág. 177.

³⁸ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 392.

- “Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.
- Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación.
- Créditos hipotecarios.
- Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones.
- Créditos prendarios.
- Transacción celebrada en escritura pública.
- Convenio celebrado en el juicio.”

El Doctor Mario Aguirre Godoy refiere la existencia de la vía de apremio “con el propósito de que se acudiera directamente a la realización de los bienes del deudor, si la ejecución se basa en títulos a los cuales se les atribuye eficacia jurídica privilegiada. La vía de apremio procede cuando se pide la ejecución con apoyo en esa clase de títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero líquida y exigible.”³⁹

En conclusión, definiré la ejecución en la vía de apremio de la siguiente forma: es un proceso de ejecución por virtud de un título que goza de un carácter privilegiado, que procura el pago de una obligación incumplida por parte del deudor, que faculta al acreedor para realizar los bienes de aquel mediante la venta de éstos para obtener el pago de una cantidad de dinero, líquida, exigible y de plazo vencido.

En virtud de que el presente trabajo trata de las notificaciones por edicto que proceden en los procesos de ejecución en la vía de apremio entablados por instituciones bancarias o empresas pertenecientes a grupos financieros legalmente establecidos en el país, me

³⁹ Aguirre, Mario. **Ob. Cit. Tomo II.** Pág. 179.



permitiré transcribir lo que al respecto aduce el Doctor Mario Aguirre Godoy

“Procedimiento en ejecuciones bancarias. Los bancos tienen a su favor un régimen especial privilegiado que se apoya en lo dispuesto en la Ley de Bancos, Decreto 315 del Congreso, artículos 109 a 130 (actualmente es la Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto 19-2002 del Congreso de la República). Dicha ley establece que el conocimiento y resolución de los negocios y cuestiones litigiosas relacionadas con los bancos corresponderá a los tribunales ordinarios (artículo 109). En las disposiciones de este régimen especial encontramos la relativa a la competencia; es juez competente para conocer de las acciones ejecutivas que entablan los bancos el del lugar en que se hallen instaladas las oficinas principales del ejecutante, el del lugar donde estén ubicados los bienes gravados, o en donde se contrajo o deba cumplirse la obligación, a elección del banco (artículo 111). Otras disposiciones se refieren a los títulos ejecutivos. El artículo 112 menciona los que permiten plantear un juicio ejecutivo; y el artículo 113 el específico del procedimiento ejecutivo hipotecario, que no difiere del que ya hemos explicado. Las normas que favorecen a los bancos en un régimen distinto al que es aplicable al acreedor común se destacan, sobre todo, en las medidas de tipo cautelar. Tienen los bancos facultades para pedir la intervención de los inmuebles (artículo 113) y cualquier otro depositario interventor nombrado con anterioridad quedará removido ipso facto (artículos 116 y 124 de la Ley de Bancos y 305, párrafo segundo, del Código Procesal). Los bancos no están obligados a prestar fianza cuando la ley prescriba el otorgamiento de esta garantía (artículo 129). También hay disposiciones importantes en cuanto al remate (artículos 113, 114, 117, 118 y 120). En lo que toca a este aspecto téngase presente que el juez no puede suspender el remate por ningún motivo, salvo que se le presente el recibo otorgado por el banco, en el que conste el pago de la cantidad que motiva la



ejecución, o certificación de haberse consignado el capital, interés y costos demandados, a favor de la institución ejecutante (artículo 117). Igualmente es importante la norma que establece que no se podrá rematar ninguna finca hipotecada a un banco sin previa citación del mismo.

En lo que respecta a la legitimación pasiva, los bancos pueden ejecutar indistintamente al deudor principal, al poseedor del inmueble o al que aparezca como dueño del mismo. Para llegar a este efecto la ley considera que el tercer poseedor tendrá las mismas obligaciones del deudor (artículo 115). Como la ley establece que las instituciones de crédito y sus deudores, quedan facultados para someterse a procedimientos legales distintos de los establecidos en la Ley de Bancos, es usual que en los documentos que constituyen obligaciones a favor de los bancos, se estipule que el banco puede elegir indistintamente el procedimiento recogido en la Ley de Bancos o el señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil (artículos 129 y 130 de la Ley de Bancos), pero en todo caso, en lo no previsto, se aplicarán las disposiciones del derecho común (artículo 10). Las otras normas de este régimen especial se refieren a la posibilidad de hacer notificaciones a los acreedores hipotecarios, comuneros o personas que hayan adquirido derechos reales, por medio de un edicto publicado en el Diario Oficial y en uno de los de mayor circulación (artículo 114); a las posturas admisibles en el remate (artículo 118); a la ejecución de créditos prendarios (artículos 121, 122 y 123); a los efectos de embargo que produce la inscripción en el registro, del auto que decreta la intervención a favor de un banco (artículo 125); a las facultades que tiene el interventor (artículos 126 y 127); y finalmente, a que para el cobro de créditos asegurados con hipoteca que no esté en primer lugar, se observará el procedimiento de la ley común (artículo 119). Esta última norma en realidad



no tiene mayor importancia, porque la ejecución de los créditos hipotecarios se lleva a cabo conforme a las disposiciones que regulan la vía de apremio, que ya fueron explicadas antes, y el hecho de ser un crédito hipotecario que no ocupa el primer lugar en los grados de preferencia, no puede perjudicar al derecho real constituido con antelación, y por ello, de naturaleza preferente.”⁴⁰ sic

Es evidente que las instituciones bancarias y las pertenecientes a los grupos financieros gozan de un régimen procesal privilegiado como consecuencia de su injerencia en el sector económico y productivo del país. Es por ello que se regulan las notificaciones por edictos en proceso de ejecución en la vía de apremio, pues es de suma importancia que estas instituciones se recapitalicen después de haber concedido créditos que no fueron cancelados por los deudores.

En ese mismo orden de ideas, radica en la necesidad de recapitalizarse, que la ley prevé las notificaciones por edicto en proceso de ejecución en la vía de apremio para agilizar el mismo.

No obstante el Doctor Aguirre Godoy hace un análisis de la anterior ley de Bancos, que fue abrogada por el decreto número 19-2002 del Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros, resabios de aquella ley existen en la nueva, y es importante el análisis en virtud de que no es nueva la aplicación de las notificaciones por edictos, en la forma que se describe.

⁴⁰ Aguirre, Mario. **Ob. Cit.** Págs. 239 y 240.



3.3.2. Juicio ejecutivo.

Es el proceso de ejecución que tiene como base, de conformidad con el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, alguno de los siguientes títulos:

- “Los testimonios de las escrituras públicas.
- La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito.
- Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial.
- Los testimonios de las actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto.
- Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal.
- Las pólizas de seguros, de ahorros y de fianzas, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país.
- Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva.”

A éste respecto, Jaime Guasp citado por el Doctor Mario Aguirre Godoy dice que: “por juicio ejecutivo se entiende en el derecho español aquel proceso de cognición común, pero



sumario por razones cualitativas, que está destinado a satisfacer pretensiones dotadas de una fehaciencia legalmente privilegiada.”⁴¹

En éste mismo orden de ideas, Enrico Tullio Liebman también citado por el Doctor Mario Aguirre Godoy dice que: “el juicio ejecutivo constituye un proceso mixto de cognición y ejecución, o más bien dicho proceso de ejecución que contiene una fase de cognición, pero de cognición sumaria.”⁴²

Como consecuencia del análisis del autor, se presenta la siguiente definición: el juicio ejecutivo es un proceso de ejecución por virtud de un título que dotado de fuerza ejecutiva, no es suficiente para la inmediata realización de los bienes del deudor tal como consiste en la vía de apremio, su finalidad es la declaración de la procedencia del trance o remate de los bienes del deudor, cuya concreción se verificará mediante un proceso de ejecución en la vía de apremio posterior. El juicio ejecutivo tiene características de los procesos de cognición o declarativos pero enormemente reducidos como consecuencia de su naturaleza ejecutiva.

Cabe resaltar que tanto el proceso de ejecución en la vía de apremio como en el juicio ejecutivo, lo que pretende el ejecutante es hacer efectivo el cumplimiento de una obligación cuya prestación se satisface pagando cierta y determinada cantidad de dinero que debe ser exigible y de plazo vencido.

⁴¹ **Ibíd.** Pág. 244.

⁴² **Ibíd.** Pág. 245.



3.3.3. Ejecuciones especiales.

Este tipo de ejecuciones procede cuando lo debido no es una cantidad de dinero sino otro tipo de prestación que satisface la obligación, a saber:

a. Ejecución de la obligación de dar.

Éste tipo de ejecución tiene como objeto obtener el cumplimiento de una obligación consistente en que el deudor entregue una cosa determinada por lo menos en calidad y especie, que no sea dinero. El requerimiento que se hace al inicio de la ejecución no es el de pagar dinero sino de entregar la cosa que se debe.

La sentencia dentro de éste proceso versará sobre la procedencia de la entrega de la cosa.

b. Ejecución de obligación de hacer.

Éste proceso de ejecución consiste en obtener el cumplimiento de una obligación, por parte del deudor, de ejecutar determinada acción o actividad, cuya imposibilidad o incumplimiento genera la obligación del pago de un monto que se determinará en concepto de daños y perjuicios.



c. Ejecución de la obligación de escriturar.

Éste tipo de proceso de ejecución pretende por parte del ejecutado, el otorgamiento de una escritura pública a la cual se obligó.

d. Ejecución por quebrantamiento de la obligación de no hacer.

Procede cuando se ha violado o incumplido una obligación que consistía en no hacer determinada cosa o actividad, el objeto primordial de éste proceso será el de reponer las cosas al estado que se encontraban antes de dicho incumplimiento y si esto no fuese posible materialmente, la fijación de una suma de dinero en concepto de daños y perjuicios a cargo del deudor.

3.3.4 Ejecuciones colectivas.

El Doctor Mario Aguirre Godoy define de la siguiente manera: “Se trata de procesos de ejecución colectiva y universal. Lo primero, porque quien ejecuta no es solamente un acreedor sino varios; y lo segundo, porque el objeto mismo de la ejecución es un patrimonio, el del deudor, que comprende la totalidad de sus bienes, con ciertas excepciones, el cual será distribuido en la forma que establece la ley para el pago de lo adeudado a los acreedores. Se parte de la consideración de que el patrimonio del deudor es la garantía común de sus acreedores y se considera la posibilidad de que la acción individual de los acreedores absorba en su totalidad o casi completamente dicho

patrimonio, haciendo ilusorios los derechos de los acreedores cuyos créditos aún no están satisfechos.”⁴³

a. Concurso voluntario de acreedores.

En cuanto al concurso voluntario de acreedores el Doctor Mario Aguirre Godoy refiere que “la finalidad principal de esta clase de concurso es obtener la aprobación de un convenio que le permita pagar a sus acreedores en forma satisfactoria.”⁴⁴

b. Concurso necesario de acreedores.

Establece el Doctor Mario Aguirre Godoy que: “este tipo de concurso puede ser promovido por uno o varios acreedores cuando el deudor (comerciante o no comerciante) ha suspendido el pago corriente de sus obligaciones. No supone necesariamente que el deudor esté en insolvencia. Las legislaciones son confusas al referirse a insolvencia del deudor y a cesación de pagos, sin precisar si se trata de cesación provisional (temporal) o definitiva en el cumplimiento de los pagos, que supone a su vez una impotencia patrimonial para cumplir de modo general con los pagos a que está obligado el deudor.

El Código guatemalteco al tratar de la procedencia del concurso necesario de acreedores lo refiere al deudor que ha suspendido el pago corriente sus obligaciones. Igual ocurre en el concurso voluntario, en el cual el deudor puede solicitar que se declare en ese estado

⁴³ Aguirre, Mario. **Ob. Cit. Tomo II.** Pág. 356.

⁴⁴ **Ibíd.** Pág. 364.

cuando ha suspendido el pago corriente de sus obligaciones, pero también, además, cuando está próximo a suspenderlos.”⁴⁵

c. Quiebra.

El Doctor Mario Aguirre Godoy define a la quiebra: “trata de llegar a la liquidación forzosa del patrimonio del deudor en esas condiciones, es decir, con aplicación de los principios de comunidad de pérdidas y tratamiento igual para todos los acreedores. Sin embargo, en algunos casos, debe respetarse también el privilegio que tienen ciertos créditos o las garantías reales constituidas en los bienes del deudor. Todo ello conduce a la necesidad de establecer un régimen procesal especial para la ejecución de un patrimonio”.⁴⁶

3.4. Esquema del proceso de ejecución en la vía de apremio.

Detallaré las fases del proceso de ejecución en la vía de apremio cuando la acreeduría está garantizada con un derecho real, tal como una hipoteca, por ser el objeto mismo del presente trabajo.

1. Demanda o escrito de ejecución: éste debe cumplir con los requisitos correspondientes a todo primer escrito.

⁴⁵ **Ibíd.** Pág. 385 y 386.

⁴⁶ **Ibíd.** Pág. 395.

2. Mandamiento de ejecución: el juez califica el título y si éste es suficiente mandará se notifique la ejecución (es aquí donde se puede dar la figura de las notificaciones por edicto), y señalará día y hora para el remate del bien dado en garantía.

3. Publicación de edictos de remate: estos edictos anuncian la venta en pública subasta del bien, se deben publicar tres veces en el diario oficial y en otro de los de más circulación.

4. Remate: el día y hora señalados el pregonero anunciará el remate y las posturas, y se declarará fincado el remate en el mejor postor. Es posible que ningún postor asista al remate y en ese caso existen dos posibilidades: a) que se señale nuevo día y hora para el remate, en la que el valor de base del bien bajará un diez por ciento (10%) y así sucesivamente; y b) que el ejecutante solicite que se le adjudique el o los bienes en pago.

5. Liquidación: después del remate, se practicará la liquidación de la deuda, intereses y costas procesales, ésta etapa se tramita por la vía de los incidentes de conformidad con la Ley del Organismo Judicial.

6. Rescate de los bienes rematados: el ejecutado o el dueño de los bienes rematados tienen el derecho de salvarlos de la venta, siempre y cuando no se haya otorgado la escritura traslativa de dominio, mediante el pago íntegro del monto de la liquidación aprobada mediante auto.



7. Depósito del precio: se señalará el plazo de ocho días para que el adjudicatario deposite el precio del bien en la tesorería del Organismo Judicial, en caso de no cumplir, se señalará nuevo día y hora para el remate.
8. Escrituración: después de cumplir con todos los requisitos que la ley señala, el juez le señalará el plazo de 3 días al ejecutante para que otorgue la escritura traslativa de dominio, bajo apercibimiento que en su rebeldía la otorgará el Juez de oficio, nombrando al Notario que el interesado designe a su costa.
9. Entrega de los bienes: otorgada la escritura, el juez mandará dar posesión al adjudicatario de los bienes rematados, para el efecto señalará un plazo prudencial que no puede exceder de diez días bajo apercibimiento de ordenar el lanzamiento a su costa.
10. Lanzamiento: si se no se hizo efectiva la entrega de los bienes, el juez ordenará el lanzamiento.

3.5. Excepciones procedentes para la defensa.

Atendiendo al principio jurídico del derecho de defensa que la ley reconoce a favor del ejecutado, la misma ley prevé la manera o forma en que el ejecutado debe plantear su oposición a un proceso de ejecución en la vía de apremio y es precisamente a este aspecto que me referiré a continuación.



3.5.1. Excepción.

El doctor Giovanni Orellana refiere que “en la excepción, dentro del medio forense, se trata de excluir la acción, el presupuesto procesal, el derecho sustantivo en que se apoya la acción o se tilda de inoperante el procedimiento empleado. Se pretende, en suma, la exclusión total o parcial de la pretensión del actor o en su caso, el depurar un escrito de demanda que no ha llenado los requisitos formales y legales.

Las excepciones son: En sentido amplio o lato, equivale a la oposición del demandado frente a la demanda. Es la contrapartida de la acción. Ahora en sentido restringido constituye la oposición que, sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente, según se trate de excepciones dilatorias o perentorias.

La excepción, en la práctica, se emplea para designar cualquier actividad de defensa del demandado, o sea cualquier instancia con la cual pide la desestimación de la demanda.

En sentido propio la excepción es un contra derecho frente a la acción y esta acción puede o no existir, según que el demandado haga uso o no de su contra derecho.”⁴⁷

En consecuencia, puedo definir a las excepciones como **la figura jurídica – procesal por virtud del cual, el demandado en un proceso plantea su defensa, atacando la acción de quien le demanda, ya sea de forma o de fondo.**

⁴⁷ Orellana, Giovanni. **Ob. Cit.** Pág. 204.



Es por ello que el Licenciado Mauro Chacón dice que “en el sistema procesal guatemalteco no existe la distinción propiamente entre excepciones y defensas como en otras legislaciones; sin embargo, dentro de la práctica forense en muchos casos, se distinguen tales institutos aunque no con facilidad, dada la forma como se regulan las excepciones en el Código.”⁴⁸

El Doctor Mario Aguirre Godoy en cuanto a las excepciones concretamente dentro del proceso de ejecución en la vía de apremio les denomina oposición de manera general, y al respecto dice: “Sabemos que cuando se promueve la ejecución en la vía de apremio, el juez califica el título y si lo considera suficiente, despacha mandamiento de ejecución y ordena el requerimiento desobligado y el embargo de bienes. Este requerimiento y embargo no es necesario cuando se trata de obligaciones garantizadas con prenda o hipoteca (artículo 297). En la práctica los tribunales conceden audiencia al ejecutado por tres días, que es el plazo dentro del cual el ejecutado puede hacer valer las limitadas excepciones que el Código le permite interponer. Aquí el juez aplica la disposición del artículo 111 del Código Procesal, que no se refiere al proceso de ejecución, sino al ordinario, pero que recoge la obligación del juez de emplazar al demandado si la demanda llena los requisitos de ley. En realidad, basta con notificar la ejecución, ya que no se trata de un proceso cognoscitivo. Lo contrario sucede en el juicio ejecutivo que en su primera fase sí tiene la naturaleza de un proceso abreviado de cognición.

La oposición del demandado sólo puede hacerse mediante la interposición de excepciones que destruyan la eficacia del título y se fundamenten en prueba documental, siempre que

⁴⁸ Chacón Corado, Mauro. **Los conceptos de Acción, Pretensión y Excepción**. Pág. 184.



se interpongan dentro de tercero día de ser requerido o notificado el deudor (Artículo 296 párrafo 2º). De esta manera, el Código limita severamente la actitud del ejecutado. Se trata de evitar la oposición desleal y de mala fe que únicamente entorpecería el proceso ejecutivo. Para la interposición de las excepciones hay que tener presente que los títulos ejecutivos puntualizados en el Artículo 294 pierden su fuerza ejecutiva a los cinco años, si la obligación es simple; y a los diez años si hubiere prenda o hipoteca. En ambos casos, el término se cuenta desde el vencimiento del plazo o desde que se cumpla la condición (Artículo 296, párrafo 1º). La interposición de excepciones es todavía más limitada cuando se trata de ejecutar las sentencias o laudos arbitrales. En estos casos, sólo se admitirán las excepciones nacidas con posterioridad a la sentencia o al laudo (Artículo 295), lo cual es lógico, ya que a este tipo de ejecución precede el trámite de un proceso de conocimiento que ha pasado en autoridad de cosa juzgada.

Para estas excepciones basadas en hechos que han ocurrido con posterioridad a la fecha de la sentencia o laudo, también se aplica la limitación establecida en el párrafo segundo del Artículo 296, en el sentido de que sólo son admisibles si se apoyan en prueba documental que destruya la eficacia del título.⁴⁹

No obstante ser un proceso de ejecución privilegiada, en el entendido del respeto al derecho de defensa que atañe a toda persona dentro del marco del estado de derecho ejerce sus derechos de conformidad con la constitución política de la república de Guatemala, proceden en contra de la ejecución en la vía de apremio por excelencia dos formas de oposición llamadas excepciones.

⁴⁹ Orellana, Giovanni. **Ob. Cit.** Págs. 226 y 227.

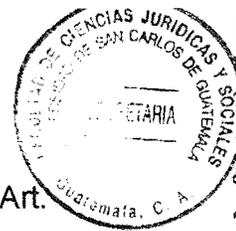
Estas excepciones deben llenar los siguientes requisitos, de conformidad con el Artículo 296 del Código Procesal Civil y Mercantil, siendo estas:

1. "Que destruyan la eficacia del título ejecutivo.
2. Que se fundamente en prueba documental.
3. Que se interponga dentro de tercero día de la notificación."

3.5.2. Excepción de pago.

Como de la lógica se puede concluir, la ejecución en vía de apremio procede al incumplimiento de una obligación que consiste en pagar una suma de dinero, pero siendo que el acreedor excediéndose en el ejercicio de un derecho puede entablar la ejecución aunque el monto de dinero exigido ya hubiese sido pagado por parte del deudor, en consecuencia, la figura jurídica – procesal para entablar la defensa al acaecimiento de éste supuesto es la interposición de la excepción de pago, la cual ataca la eficacia del título ejecutivo porque al pagarse la obligación se extingue la misma y en consecuencia el título pierde su fuerza ejecutiva.

En ese mismo orden de ideas, el Licenciado Alfonso Brañas acerca del cumplimiento de las obligaciones refiere que: "Es principio aceptado en doctrina y en la ley, que el deudor tiene derecho a exigir y recibir, al efectuar el pago, cualquiera que sea la forma de éste, un documento que lo acredite, un documento en donde conste el cumplimiento de la



obligación; y de retener el pago, mientras el documento no le sea entregado (véase Art. 1390). Ese documento puede ser, según la formalidad con que se constituyó la obligación, un recibo, una escritura pública u otra clase de documento. La entrega del documento origina que justifica el crédito –según lo dispone el artículo 1392-, hecha por el acreedor al deudor, hace presumir la liberación de éste, mientras no se pruebe lo contrario.

El efecto principal y primordial del pago es la extinción de la obligación del vínculo o relación jurídica que unía al acreedor y al deudor, por razón precisamente de la obligación que aquellos crearon entre sí. Efecto del pago es por lo tanto, la culminación, por su extinción, del nexa obligatorio.”⁵⁰

En consecuencia, el pago de la obligación única y exclusivamente puede probarse con la presentación del recibo o el documento donde consta el mismo y así se cumpliría con el segundo requisito de los enumerados anteriormente.

El tercero de los requisitos necesarios para la procedencia de ésta excepción es la interposición dentro de tercero día de la notificación, pero éste dependerá del diligenciamiento de la notificación respectiva, que como lo hemos venido resaltando, puede ser en forma personal o por medio de edicto. En cuanto al cómputo del tiempo es importante citar el Artículo 45 literal e) de la Ley del Organismo Judicial que literalmente reza “Todo plazo debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación,

⁵⁰ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 471.



salvo lo establecido o fijado por horas, que se computará como lo establece el artículo 46 de ésta ley...”

3.5.3. Excepción de prescripción.

Referida precisamente al transcurso del tiempo, la excepción de prescripción más que un medio de defensa en contra de la ejecución, es un ataque propiamente dicho en contra de la efectividad del título ejecutivo que se está usando como base del proceso de ejecución.

La prescripción es en sí la pérdida de un derecho por el transcurso del tiempo, que en el caso que nos ocupa en el entendido de que se ha garantizado la obligación con prenda o hipoteca, es el plazo de 10 años de conformidad con la siguiente legislación vigente.

- a. Legislación sustantiva: el Artículo 856 del Código Civil establece: “La obligación garantizada con hipoteca prescribirá a los diez años contados desde el vencimiento de la obligación o de la fecha en que se tuviere como vencido en virtud de lo estipulado.”
- b. Por su parte el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 296 establece que: “Los títulos expresados anteriormente (los que se ejecutan en la vía de apremio) pierden su fuerza ejecutiva a los cinco años, si la obligación es simple; y a los diez años si hubiere prenda o hipoteca. En ambos casos el término se contará desde el vencimiento del plazo, o desde que se cumpla la condición si la hubiere...”

- c. La prescripción está regulada sustantivamente en el Artículo 1501 del Decreto – ley 106, Código Civil, el cual literalmente reza: “La prescripción extintiva, negativa o liberatoria, ejercitada como acción o como excepción por el deudor, extingue la obligación. La prescripción de la obligación principal produce la prescripción de la obligación accesoria.”

Entonces, al declararse la procedencia de ésta excepción no se referirá a la existencia de la obligación o al pago o impago sino a la temporalidad de la promoción de la ejecución, es decir si se encuentra dentro del plazo legal para no haber perdido su eficacia, si hay alguna situación que interrumpe el plazo de prescripción y todo lo referente a la temporalidad de la ejecución.

3.6. Trámite de las excepciones.

El Doctor Mario Aguirre Godoy dice que: “Las excepciones que se hagan valer se tramitan por el procedimiento de los incidentes, o sea el regulado en los Artículos 146 y 156 de la Ley del Organismo Judicial, que en resumen es el siguiente: audiencia a la otra parte por dos días; si se refiere a cuestiones de hecho y cualquiera de las partes pidiera que se abra a prueba o el juez lo considerare necesario, se señalará para el efecto el término de diez días. El juez resuelve sin más trámite dentro de los tres días siguientes. La resolución que se dicta tiene la forma de un auto, pero produce los efectos de una sentencia (artículos 157 y 171 de la LOJ).”⁵¹

⁵¹ Aguirre, Mario. **Ob. Cit.** Págs. 227 y 228.



Importante es hacer notar que se ha transcrito una parte de texto que a todas luces está desactualizado en virtud de que actualmente el periodo de prueba dentro de una cuestión tramitada por la vía de los incidentes es de ocho días y no como se expresa anteriormente de diez días.





CAPÍTULO IV

4. **Propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto 19-2002 del Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros y el segundo párrafo del Artículo 299 del Decreto - Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, con el objeto de fortalecer la fundamentación judicial de la aplicación de las notificaciones por edictos en proceso de ejecución en la vía de apremio.**

Es importante hacer un cambio en la legislación vigente para optimizar la actuación judicial para proteger de manera eficiente el derecho de defensa y al debido proceso que goza toda persona que es sujeto procesal.

4.1. Proceso legislativo.

El Licenciado Alberto Pereira Orozco define al proceso legislativo como: “El conjunto de actos encaminados a la creación de la Ley.”⁵²

El proceso legislativo es la serie de etapas ordenadas, concatenadas, establecidas en la ley que tienen por objeto la creación o modificación de una ley, a través de un decreto emitido por el Organismo Legislativo, único legalmente facultado para el efecto, de conformidad con lo que establece el Artículo 157 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que literalmente reza “La potestad legislativa corresponde al

⁵² Pereira Orozco, Alberto. **Introducción al estudio del derecho I.** Pág. 88.



Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de distritos electorales y lista nacional, para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos.”

En ése orden de ideas, el Artículo 171 en su parte conducente, establece que “corresponde al Congreso: a) Decretar, reformar y derogar las leyes.”

En consecuencia, al ser una atribución que corresponde con exclusividad al Poder Legislativo, es decir al Congreso de la República de Guatemala, la misma Constitución Política regula de manera muy somera el proceso legislativo, que obligatoriamente debe observarse para que una ley nazca a la vida jurídica del país y que ostente las características de vigente, positiva y efectiva.

4.2. Esquema del proceso legislativo.

1. **Iniciativa:** se refiere a la iniciación del proceso legislativo, es el primer paso para la creación o modificación de una ley y consiste estrictamente en presentar el proyecto al Congreso de la República.

El licenciado Alberto Orozco se refiere a la iniciativa como “la exclusiva facultad concedida a determinadas personas, organismos del Estado e instituciones para que puedan presentar al Congreso de la República, para su discusión y aprobación, proyectos de leyes de rango ordinarias.”⁵³

⁵³ **Ibíd.** Pág. 90.



La iniciativa de ley está regulada en el Artículo 174 de la Constitución Política de la República y señala quienes tienen la facultad para proponer la creación, reforma o derogatoria de una ley en el país, siendo éstos:

- a. "Los diputados al Congreso de la República.
 - b. El Organismo Ejecutivo.
 - c. La Corte Suprema de Justicia.
 - d. La Universidad de San Carlos de Guatemala.
 - e. El Tribunal Supremo Electoral.
-
- 1.1. Forma de la iniciativa de ley: de conformidad con el Artículo 109 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Organismo Legislativo, una iniciativa de ley debe presentarse redactada en forma de decreto y debe incluirse la exposición de los motivos que dan origen y que hacen necesaria, imperativa o recomendable la promulgación de la ley respectiva.
 2. Presentación y discusión: la Constitución Política en su Artículo 176 únicamente hace mención a ésta fase y establece que se debe discutir en tres sesiones del congreso y en cuanto al procedimiento remite a la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, Decreto número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala, la cual en sus Artículos del 117 al 122 establece el procedimiento que debe observarse para la discusión del proyecto de ley.



El Licenciado Alberto Pereira Orozco describe esta etapa de la siguiente manera:

“Conforme el artículo 176 y la Ley Orgánica y de Régimen Interior del Organismo Legislativo, para su presentación, toda iniciativa debe seguir el siguiente procedimiento:

a. Forma de presentación y órgano ante el que se presenta:

El proyecto de ley redactado en forma de decreto con exposición de motivos, estudios técnicos, si fuere necesario, y la documentación que la justifiquen, se presentan ante la Secretaría del Congreso, que es el órgano que funciona cuando está reunido el pleno del Congreso. Una vez presentado el proyecto de ley, el mismo se debe incluir dentro de los puntos de agenda de la sesión del pleno del Congreso.

b. Lectura:

Incluida en la agenda de la sesión, el Secretario debe leer en el pleno la iniciativa de ley. Una vez leída la iniciativa, el diputado ponente o el representante del organismo o institución que la presentó, tiene el derecho de exponer ante el pleno del Congreso, los motivos de la iniciativa, sin que ningún otro diputado pueda intervenir. Acto seguido, el pleno del Congreso tiene la facultad de: enviarlo a la comisión que corresponda para que emita dictamen, o bien obviar este requisito y entrar en forma directa a su discusión.

c. Dictamen de la Comisión:

Si como resultado de su trabajo la Comisión emite dictamen favorable, pasa de regreso a la Secretaría del Congreso para que se someta a discusión del pleno del contenido del dictamen y el proyecto de ley.”⁵⁴

3. Admisión: esta etapa no es de carácter obligatorio en virtud de que se da únicamente si se hace necesario el dictamen favorable de la comisión, ya que después se da la discusión.

El Licenciado Alberto Pereira Orozco advierte de la siguiente manera: “vuelto al pleno del Congreso de la República el dictamen favorable y el proyecto de ley se someterán ambos a su consideración. Tanto en éste como en el caso de que se hubiese obviado el requisito del dictamen de la Comisión, el sometimiento al pleno del proyecto de ley en esta fase implica su admisión.”⁵⁵

4. Aprobación: a más tardar en la tercera sesión que para el efecto se celebre, el Congreso de la República de Guatemala debe aprobar la ley.
 - 4.1. Redacción final: cuando se ha aprobado el proyecto de ley se leerá en la misma sesión o a más tardar durante las tres próximas sesiones, para el solo efecto de que los diputados hagan las observaciones pertinentes que se refieran a la redacción idónea para la ley.

⁵⁴ **Ibíd.** Págs. 90 y 91.

⁵⁵ **Ibíd.** Págs. 91 y 92.



El decreto deberá remitirse al Organismo Ejecutivo dentro de los diez días siguientes a la aprobación, para su sanción.

5. Sanción: consiste en el visto bueno que el Presidente de la República de Guatemala en Consejo de Ministros, debe dar a la ley antes de emitir su promulgación y ordenar su publicación, debe emitirse dentro de los quince días a haber recibido el decreto.

5.1. Veto: es la facultad que tiene el Presidente de la República para hacer observaciones que estime pertinentes acerca de la ley, es decir que estima que debe de hacerse cambios en la ley.

El Licenciado Pereira Orozco acerca del veto establece que: “no es una fase normal sino un procedimiento peculiar dentro de la formación de la ley. En teoría, su fin es corregir defectos de la labor legislativa. Dentro de los quince días de recibido el decreto y previo acuerdo tomado en Consejo de ministros, el Presidente de la República podrá devolverlo al Congreso con las observaciones que estime pertinentes, en ejercicio de su derecho de veto. Las leyes no podrán ser vetadas parcialmente.”⁵⁶

5.2. Primacía legislativa: la primacía legislativa es la superioridad o derecho preferente que tiene el Congreso de la República en virtud de su potestad legislativa, de aceptar o rechazar las observaciones que haga el Presidente de la República. En consecuencia, al hacer uso de su primacía legislativa, el

⁵⁶ Ibíd. Pág. 95.



Congreso de la República puede hacer caso omiso a las observaciones formuladas y promulgar y mandar publicar la ley.

- 6. Promulgación: dice el Licenciado Alberto Pereira que “es el reconocimiento formal que hace el Ejecutivo de que la ley ha sido aprobada conforme a derecho y en consecuencia debe ser obedecida.”⁵⁷

- 7. Publicación: el decreto que contiene la ley respectiva debe ser publicado íntegramente en el Diario Oficial, el cual es el Diario de Centroamérica.

- 8. Vigencia: la ley cobra vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial, salvo que en la propia ley se disponga lo contrario, alargando o acortando dicho plazo.

- 8.1. Vacatio Legis: es el plazo que transcurre entre el día de la publicación de la ley en el Diario Oficial y el día en que cobra vigencia.

En éste sentido se pronuncia el Licenciado Alberto Pereira Orozco así: “Es el lapso de tiempo que media entre la publicación y la entrada en vigencia de una ley; su objetivo es dar a conocer a la población el contenido de la misma.”⁵⁸

⁵⁷ **Ibíd.** Pág. 94.
⁵⁸ **Ibíd.** Pág. 94.



4.3. ¿Qué es una ley?

Guillermo Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual señala diversas acepciones de lo que es una ley, a saber: “Regla, norma, precepto de la autoridad pública, que manda, prohíbe o permite algo. La expresión positiva del Derecho. Regla de conducta obligatoria dictada por el Poder legislativo, o por el ejecutivo cuando lo sustituye o se arroga sus atribuciones. Ampliamente, todo reglamento, ordenanza, estatuto, decreto, orden u otro mandamiento de una autoridad en ejercicio de sus atribuciones.”⁵⁹

El Licenciado Alberto Pereira define a la ley como “es el producto del proceso legislativo, la cual puede ser general, cuando afecta a toda una sociedad; especial, cuando afecta a un determinado ámbito personal, material, espacial, o temporal de validez. También la misma ley puede remitir a la costumbre para que resuelva determinada situación, en cuyo caso estamos ante la costumbre delegada; asimismo remitirnos, para la resolución de casos, al denominado Derecho Común y a los Principios Generales del Derecho.”⁶⁰

Una ley es un conjunto de normas emanado de un órgano facultado para el efecto, que tiene por objeto regular la conducta humana en determinado rol, otorgando derechos o estableciendo obligaciones, es de observación general, obligatoria, irrenunciable, ineludible, inalienable, imprescriptible.

⁵⁹ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 531.

⁶⁰ Pereira, Alberto. **Ob. Cit.** Pág. 99.



4.4. Clases de leyes.

Al referirme a las clases de leyes, me refiero específicamente a la jerarquía normativa, es decir al orden de importancia que tienen dentro del ordenamiento jurídico del país, todas y cada una de las leyes que lo integran. Comúnmente llamada la pirámide de Kelsen, que mediante una pirámide jerarquiza los tipos o clases de leyes.

A criterio del autor del presente trabajo la jerarquía normativa de la República de Guatemala debe quedar de la siguiente manera:

1. En la escala más alta, la norma suprema y fundante, la Constitución Política de la República de Guatemala.

A este respecto se ha pronunciado la Corte de Constitucionalidad de la siguiente manera: "La Constitución Política de la República de Guatemala es la norma suprema de todo ordenamiento jurídico del Estado, a cuyas disposiciones están sujetos los poderes públicos y los propios gobernados. Su jerarquía la convierte en parámetro de validez de todas las disposiciones que emitan los distintos órganos estatales." (Gaceta 93. **Expediente 4084-2008**. Sentencia de fecha 29/07/2009).

"Derivado del principio de supremacía constitucional, doctrinaria, legal y jurisprudencialmente, se ha reconocido el principio de jerarquía normativa, según el cual, en su acepción más simple, la potestad de emitir normativas de aplicación general está asignada a distintos Organismos, órganos o entes, según el nivel o grado en que se



encuentre la normativa de que se trate; de esa cuenta, la norma superior impone la validez y contenido de la inferior y ésta carece de ella si contradice aquella.” (Gaceta 93. Expediente 1210-2007. Sentencia de fecha 08/07/2009).

“Del principio de supremacía constitucional se deriva el de jerarquía normativa como una necesidad de preservar la armonía en un sistema por medio de la gradación jerárquica de las distintas clases de normas, entre las cuales la Constitución ocupa el grado supremo, de tal manera que ésta impone la validez y el contenido de un precepto de naturaleza inferior, careciendo ésta última de validez si contradice la constitución.” (Gaceta 75. Expediente 2383-2004. Sentencia de fecha 27/01/2005).

2. Por debajo de la Constitución, se encuentran todos los tratados internacionales aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala y las leyes que la propia Constitución Política les otorga carácter de leyes constitucionales, las cuales son:

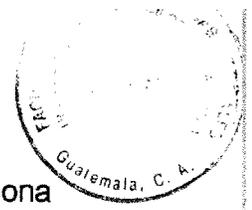
- a. Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente. (Artículo 276 de la Constitución Política de la República de Guatemala).
- b. Ley Electoral y de Partidos Políticos, Decreto número 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente. (Artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala).



- c. Ley de Orden Público, Decreto número 7 de la Asamblea Constituyente. (Artículo 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala).
- d. Ley de Emisión del Pensamiento, Decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente. (artículo 35 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

En ése orden de ideas también la Corte de Constitucionalidad ha sentado jurisprudencia en el siguiente sentido: "...debe repararse en la gradación de leyes que integra nuestro sistema legal, en el que, teniendo como pináculo la ley suprema, a ésta le siguen las leyes constitucionales y luego las ordinarias, que admiten también en atención a la votación – calificada y simple- que ha merecido en el Congreso, advertir la prevalencia de unas – generalmente leyes orgánicas- frente a las restantes, cuando entre ellas se denuncie colisión..." (Gaceta 57. Expediente 1048-99, Sentencia de fecha 02/08/2000).

3. A continuación de las leyes constitucionales, se encuentran situadas las leyes ordinarias, que tienen por objeto desarrollar los preceptos, principios y garantías contenidos en la Constitución Política de la República.
4. En el penúltimo escalafón de la pirámide, están situadas las normas de carácter reglamentario, que son dictadas por distintos órganos, es decir que no necesariamente debe ser dictado por el Organismo Legislativo, rigen para un grupo limitado de personas que se encuentran en una situación especial determinada.



5. Por último se ubican las normas individualizadas que obligan a una persona solamente.

4.5. ¿Cómo se materializa la reforma y derogación de una ley?

La reforma de una ley se materializa específica y únicamente a través de un decreto emitido por el Organismo Legislativo. En otras palabras sólo una ley puede reformar otra ley.

En lo que se refiere a la derogación de una ley, ésta puede ser de diversas maneras:

4.5.1. Abrogación.

Guillermo Cabanellas establece que: “Es la derogación total de una ley. Antiguamente se distinguía la abrogación de la derogación: la primera anulaba o abolía totalmente la ley; y la segunda, sólo parcialmente. La abrogación, como la derogación, puede ser expresa – por explícita manifestación de la posterior- o tácita –por incompatibilidad entre dos textos legales-, que se resuelve por el principio de que *lex posterior derogat prioris*.”⁶¹

En conclusión, la abrogación es la regulación de toda la materia de una ley anterior, por una ley posterior, al regular toda la materia la nueva ley, queda sin vigencia la anterior.

⁶¹ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 21.



4.5.2. Derogación tácita.

Guillermo Cabanellas al respecto señala: “Abolición, anulación o revocación de una norma jurídica por otra posterior procedente de autoridad legítima. Técnicamente, la derogación constituye, en sentido estricto, la modificación parcial de una ley o costumbre anterior, y no la supresión o anulación total de una u otra, constitutiva más propiamente de la abrogación...”⁶²

Una nueva ley, expresamente deroga la vigencia de la anterior, aunque no regule su materia, pero es importante hacer notar que la deja sin vigencia pero en forma parcial.

4.6. Propuesta de reforma del Decreto número 19-2002 del Congreso de la República para modificar el segundo párrafo del Artículo 107 y propuesta de reforma del Decreto – ley número 107, Código Procesal Civil y Mercantil para modificar el segundo párrafo del Artículo 299.

4.6.1. Propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto número 19-2002 del Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros.

Actualmente el segundo párrafo del Artículo 107 del Decreto número 19-2002 del Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros, que establece la posibilidad de efectuar las notificaciones por edicto, se encuentra literalmente: “El

⁶² **Ibíd.** Pág. 663.



señalamiento de día y hora para el remate se notificará a las personas que legalmente corresponda, en la forma establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil. En caso de no poderse realizar la notificación en la forma indicada en este artículo en un plazo de quince días, a solicitud del acreedor, tal notificación podrá efectuarse por medio de un edicto en el diario oficial y en uno de los de amplia circulación en el país. El edicto deberá contener únicamente: a) la identificación del tribunal y del proceso; b) la indicación de la persona a quien se notifica; c) la indicación del acto y la naturaleza del proceso; y, e) el nombre del juez. La notificación se acreditará en el proceso con las hojas de los diarios en los que aparezca el edicto. El plazo a que se refiere el inciso d) anterior, empezará a correr a partir del día hábil siguiente a la publicación del edicto.”

De conformidad con la investigación realizada se llegó a la conclusión de que el párrafo citado debe modificarse y asimismo agregarse un tercer párrafo al mismo Artículo, en consecuencia se propone que el mismo quede de la siguiente manera:

“El señalamiento de día y hora para el remate se notificará a las personas que legalmente corresponda, en la forma establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil. En caso de no poderse realizar la notificación en la forma indicada en éste Artículo en un plazo de quince días, a solicitud del acreedor y a costa del ejecutado, tal notificación podrá efectuarse por medio de una sola publicación de un edicto en el diario oficial y en otro de los de amplia circulación en el país. El edicto deberá contener únicamente; a) la identificación del tribunal y del proceso; b) la indicación de la persona a quien se notifica; c) la indicación del acto y la naturaleza del proceso; d) la indicación del plazo para que el demandado se apersone al proceso; y, e) el nombre del juez. La notificación se acreditará



en el proceso con las hojas de los diarios en los que aparezca la publicación del edicto. El plazo a que se refiere el inciso d) anterior empezará a correr a partir del día hábil siguiente a la publicación del edicto.”

El juez, para acceder a la petición del ejecutante de realizar la notificación por medio de la publicación del edicto, deberá hacer constar en la resolución los siguientes extremos: a) Que se ha intentado realizar la notificación en forma personal de acuerdo con lo que estipula el Artículo 71 del Código Procesal Civil y Mercantil y; b) Que se desconoce la residencia y el domicilio del ejecutado y no ha sido posible ubicarlo.

4.6.2. Propuesta de reforma del segundo párrafo del Artículo 299 del Decreto – ley número 107 del Jefe de Gobierno, Código Procesal Civil y Mercantil.

También como consecuencia de la presente investigación y análisis se concluyó por parte del autor que es recomendable reformar el segundo párrafo del Artículo 299 del Código Procesal Civil y Mercantil que reza: “Si no se supiere el paradero del deudor ni tuviere domicilio conocido, se harán el requerimiento y embargo por el Diario Oficial y surtirán sus efectos desde el día siguiente al de la publicación. En este caso, se observará además lo dispuesto en el Código Civil respecto de ausentes.”

La reforma de éste párrafo se propone de la siguiente manera: Si no se supiere el paradero del deudor ni tuviere domicilio conocido, se harán el requerimiento, notificación y, en su caso, embargo mediante la publicación de un edicto en el Diario Oficial y en otro de los de amplia circulación en el país. El edicto deberá contener únicamente; a) la



identificación del tribunal y del proceso; b) la indicación de la persona a quien se notifica; c) la indicación del acto y la naturaleza del proceso; d) la indicación del plazo para que el demandado se apersona al proceso; y, e) el nombre del juez. La notificación se acreditará en el proceso con las hojas de los diarios en los que aparezca la publicación del edicto. El plazo a que se refiere el inciso d) anterior empezará a correr a partir del día hábil siguiente a la publicación del edicto.

El juez, para acceder a la petición del ejecutante de realizar la notificación por medio de la publicación del edicto, deberá hacer constar en la resolución los siguientes extremos: a) Que se ha intentado realizar la notificación en forma personal de acuerdo con lo que estipula el Artículo 71 del Código Procesal Civil y Mercantil y; b) Que se desconoce la residencia y el domicilio del ejecutado y no ha sido posible ubicarlo.

4.7. Razonamiento y fundamentación de la propuesta de la reforma.

Tomando en consideración todos los aspectos que son importantes y las razones por las cuales se dan éste tipo de procesos de ejecución, se han tomado en cuenta dos grandes aspectos generales de los cuales se subdividen algunos importantes de mencionar, los dos aspectos generales son:

a. El derecho que tiene el acreedor de lograr el pago de lo que se le debe.

A este respecto debo señalar que no obstante al inicio de la presente investigación en creía firmemente que se vulneraban los derechos de la parte ejecutada al realizar la



notificación de una resolución de vital importancia en el proceso, como lo es la que le da la oportunidad expresamente al ejecutado de oponerse o manifestarse al respecto de la ejecución, en virtud de la poca probabilidad que existe de que el ejecutado se percate de la publicación efectuada.

En virtud de lo anterior, es fundamental mencionar que la ley debe ser firme e igual para toda la población, más aún dentro del ámbito de la contratación civil, concretamente al tema de que en el contrato el deudor debe señalar el lugar para recibir notificaciones **en forma expresa** y por lo tanto, serán válidas las que se dirijan a dicho lugar, pero es el caso que en muchas veces nadie atiende al llamado del notificador, razón por la cual, no se puede fijar en la puerta como lo determina la ley, porque no ha existido negativa a la recepción de la cédula de notificación, y eso tiene como consecuencia que no se pueda diligenciar la notificación de conformidad con la ley.

En ese mismo orden de ideas, en el contrato otorgado, debe estipularse que cualquier cambio de dirección debe hacerse saber al acreedor, requisito sine qua non para tomarlo en cuenta.

En consecuencia, el deudor tiene la obligación de señalar correctamente el lugar donde recibirá las notificaciones que se le dirijan, en caso de una ejecución que tiene su razón de ser en el incumplimiento en el pago por su parte, y de ahí la importancia del derecho que tiene el acreedor de que se le pague lo que prestó en la forma y términos convenidos en el contrato, y en su defecto el derecho de hacer efectiva la garantía que para el efecto se constituyó a su favor.



Al ser las notificaciones un pilar fundamental de todo proceso, su omisión entorpecería de manera determinante el curso del proceso, que no sólo ya es tardado en el sistema judicial guatemalteco, sino que aunado a lo anterior la mala fe en el litigio de las partes, el proceso podría estancarse indefinidamente.

En consecuencia, las notificaciones por edicto son un instrumento útil para suplir las notificaciones personales como lo prescribe la ley procesal, que atañe riesgos procesales, pero riesgos que han sido tomados por diversos motivos imputables al deudor o ejecutado.

b. El derecho que tiene el ejecutado a ser notificado de la ejecución en la vía de apremio para hacer valer su derecho de defensa.

En virtud de la universalidad, característica principal del derecho de defensa, que inviste de legalidad cada proceso, en el presente caso judicial, es derecho fundamental de que goza el ejecutado para ser notificado en la forma legal de la ejecución que pretende afectar sus derechos, como lo es el de propiedad.

La solución a través de la reforma que se plantea, impondría al juez a ser más cauteloso al autorizar la notificación por edictos o edictal, y como consecuencia de ello, un mejor control para procurar que realmente el ejecutado tenga conocimiento del proceso que se instruye en su contra.



c. La necesidad de agilizar la tramitación de los procesos judiciales.

Este aspecto se analiza desde dos puntos de vista así:

- a.1. El congestionamiento de los Juzgados de Paz y de Primera Instancia del Ramo Civil: es necesario agilizar los procesos para que la administración de justicia esté revestida de celeridad como principio del proceso, y al acumularse los nuevos procesos que no pueden ser notificados de conformidad con la ley se entorpecen de manera indefinida, haciendo más lento el trámite administrativo interno en cada juzgado.
- a.2. El retardo en la tramitación de los procesos genera el estancamiento del capital que el acreedor ha invertido en los contratos que generan los procesos de ejecución, y en virtud de ello es necesario dicho capital para beneficio del sistema financiero y bancario del país.

En base a la hipótesis planteada, se determinó que las notificaciones por publicación de edicto en el Diario Oficial y en otro de los de amplia circulación en el país pueden en determinado momento violentar el derecho de defensa de que goza el ejecutado y violentar el principio jurídico del debido proceso que debe imperar en todo proceso judicial y de cualquier otra índole, no siendo la excepción los procesos de ejecución en la vía de apremio.



No obstante lo anterior, las notificaciones diligenciadas en la forma descrita son un instrumento procesal viable de que dispone el órgano jurisdiccional para agilizar los procesos a que nos referimos y en tal virtud se debe tener especial cuidado para su diligenciamiento con el objeto de respetar los derechos constitucionales de las partes, que como ya se indicó anteriormente, por parte del ejecutante es el derecho de lograr recuperar el capital invertido en el crédito y por parte del ejecutado, que sea notificado de la ejecución que se promueve en su contra para que haga uso de los medios procesales de que dispone para el ejercicio de su legítimo derecho de defensa.

En consecuencia, la reforma a los Artículos que se propone como resultado de la investigación y análisis desarrollado en el transcurso de la elaboración del presente trabajo, es producto de la valoración que se hace de los derechos de los sujetos procesales involucrados, y el principio de equidad que debe imperar en la administración de justicia.

Por otra parte, se concluyó que se debe extender la aplicación de ése método de notificación a todos los procesos de ejecución en la vía de apremio que se promuevan con ocasión del incumplimiento de una obligación garantizada con prenda o hipoteca, aunque el ejecutante no sea entidad financiera o bancaria, a pesar de que éstas gozan de un régimen jurídico – procesal privilegiado porque en muchas ocasiones se promueven este tipo de procesos de ejecución sin resultados productivos, debido a la imposibilidad de diligenciar la notificación al ejecutado. Asimismo debe extenderse y regularse de manera concreta en virtud de que el Código Procesal Civil y Mercantil ya lo regula pero de manera escueta y deficiente que imposibilita su aplicación.



CONCLUSIONES

1. En virtud de que las notificaciones son el medio por el cual un órgano jurisdiccional hace saber a las partes el contenido de sus resoluciones, evidentemente en determinado momento se violenta algún derecho constitucional del ejecutado al diligenciar la notificación de la ejecución en la vía de apremio que se entabla en su contra como consecuencia de la poca probabilidad que existe de que lea el edicto publicado y la Corte Suprema de Justicia no ha reglamentado este tipo de gestión tribunalicia para el resguardo de los derechos de las personas.
2. Existen distintos criterios no idóneos para la aplicación de las notificaciones por edicto dentro de los procesos de ejecución en la vía de apremio por parte de los jueces de paz y de primera instancia del ramo civil del departamento de Guatemala que repercuten y afectan negativamente en la agilidad de la tramitación de los procesos porque los hace tardados y onerosos para la parte ejecutante.
3. El Código Procesal Civil y Mercantil regula en forma deficiente las notificaciones por publicación de edicto puesto que lo hace muy someramente sin especificar su procedencia y aplicación.
4. Uno de los factores más importantes que tienen como consecuencia el diligenciamiento de las notificaciones por edicto dentro de los procesos de ejecución en la vía de apremio es la mala fe del deudor al señalar incorrectamente el lugar para recibir notificaciones.





RECOMENDACIONES

1. Es necesario que la Corte Suprema de Justicia emita los reglamentos, circulares u otro tipo de instrucciones internas a efecto de optimizar la función jurisdiccional en aras del cumplimiento de los principios que deben imperar en todos los procesos y más concretamente en los procesos de ejecución en la vía de apremio en cuanto a las notificaciones diligenciadas mediante la publicación de edictos.
2. Los jueces de paz y de primera instancia del ramo civil, deben aplicar de la mejor forma las notificaciones por medio de publicación de edictos y para el efecto dictar las providencias correspondientes, porque es de suma importancia velar por el resguardo de los derechos constitucionales de defensa y debido proceso de que goza la parte ejecutada en un proceso de ejecución en la vía de apremio y así también velar porque el proceso se tramite lo más ágilmente posible atendiendo al principio de celeridad.
3. Una de las funciones del Organismo Legislativo es efectuar, a petición de la Corte Suprema de Justicia, una reforma al Código Procesal Civil y Mercantil en cuanto al diligenciamiento de las notificaciones mediante la publicación de edicto, estableciendo los requisitos que debe contener la resolución que así ordene su diligenciamiento, los cuales deben ser: a) que se ha intentado realizar la notificación en forma personal de acuerdo con lo que estipula el Artículo 71 del Código Procesal Civil y Mercantil y; b) que se desconoce la residencia y el domicilio del ejecutado y no ha sido posible ubicarlo; en virtud de que la potestad legislativa se lo permite.



4. Los particulares que contraen obligaciones civiles garantizadas con prenda o hipoteca, deben señalar correctamente el lugar para recibir notificaciones, asimismo si ocurre algún cambio en el mismo, informarlo a la parte acreedora para evitar en lo posible tener que efectuar las notificaciones correspondientes por medio de la publicación de edictos, en aras de procurar las personales y por ende directas.



ANEXOS

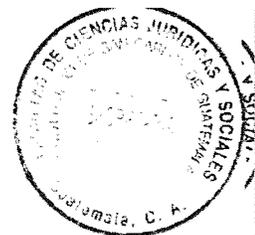




Anexo I.

"EDICTO DE NOTIFICACIÓN EJECUCIÓN VÍA DE APREMIO 01046-2010-00417 OFICIAL 2º. JUZGADO QUINTO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL, a cargo de la Licenciada DORA LETICIA MONROY HERNÁNDEZ. Por este medio se notifica al señor Luis Enrique Fuentes Ramos de la ejecución en la vía de apremio promovida por la entidad EL CRÉDITO HIPOTECARIO NACIONAL DE GUATEMALA contra LUIS ENRIQUE FUENTES RAMOS. La ejecución en la vía de apremio tiene por objeto obtener el pago de la suma de SESENTA Y UN MIL DOSCIENTOS TREINTA QUETZALES CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS más intereses y costas procesales. Notificándose la resolución de fecha once de mayo de dos mil diez, que admite para su trámite la ejecución respectiva y la resolución de fecha VEINTITRÉS DE MARZO DE DOS MIL ONCE en la que se ordena la presente notificación. Se le confiere audiencia a la parte ejecutada por el plazo de tres días más tres por el plazo de la distancia para interponer las excepciones contenidas en el Artículo 109 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros, a quien se le apercibe además señalar lugar para recibir notificaciones de conformidad con la ley, bajo apercibimiento de continuarles notificando por los estrados del Tribunal. Y para los efectos de notificación al ejecutado se hace la presente publicación."





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Guatemala: Ed. Centro editorial Vile, Tomo I, ed. 1973.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Guatemala: Ed. Centro editorial Vile, Tomo II, Vol. 1º reimpresión de la primera ed. 1973.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, octava ed. 2010.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires: Ed. Heliasta, 1976.
- CASADÍO MARTÍNEZ, Claudio A. **Las notificaciones judiciales y los auxiliares de la justicia**. Argentina: Ed. Astrea, 2009.
- CHACÓN CORADO, Mauro. **Los conceptos de acción, pretensión y excepción**. Guatemala: Ed. Centro Editorial Vile, tercera ed. 2004.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Argentina: Ed. B de f, cuarta ed. 2002.
- Diccionario jurídico espasa**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A., Ed. 2001.
- HOYOS, Arturo. **El debido proceso**. Santa fe de Bogotá – Colombia: Ed. Temis, S.A., 1995.
- MAURINO, Alberto Luis. **Notificaciones procesales**. Panamá: Ed. Astrea, primera reimpresión de la segunda edición, 2000.
- MONTERO AROCA, Juan y CHACÓN CORADO, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Magna terra editores, Vol. I, segunda ed., tercera reimpresión: febrero de 2008.
- MONTERO AROCA, Juan y CHACÓN CORADO, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Magna terra editores, Vol. 2, cuarta ed. Mayo de 2008.



ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil I.** Guatemala: Ed. "Orellana, Alonso & Asociados". Segunda edición 2004.

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil II.** Guatemala: Ed. "Orellana, Alonso & Asociados". Segunda edición 2008.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Introducción al estudio del derecho I.** Guatemala: Ed. de Pereira, reimpresión de la ed. 2005.

VÁSQUEZ CALDERÓN, Silvia Lorena. **La posibilidad de realizar la primera notificación al demandado en un proceso civil por medio de publicaciones en el diario oficial respetando su derecho de defensa.** Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. Tesis de grado. 2004.

Legislación.

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

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos, 1969.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Asamblea Nacional Constituyente, 1986. Guatemala.

Código Procesal Civil y Mercantil. Jefe de Gobierno, Decreto – ley número 107,1973. Guatemala

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

Ley de lo Contencioso Administrativo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 119-96, 1996.