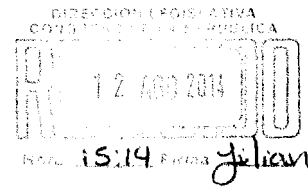




*Comisión de Legislación y
Puntos Constitucionales
Congreso de la República
Guatemala, C.A.*

000000008



CLPC-OGR/ml/050-2014

12 de agosto de 2014

**Licenciada
Ana Isabel Antillón
Directora Legislativa
Congreso de la República
Su Despacho**

Licenciada Antillón:

De manera atenta me dirijo a usted y de conformidad con lo regulado en los artículos 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, adjunto el **DICTAMEN DESFAVORABLE**, emitido por la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales, el día 15 de julio de 2014, a la **Iniciativa de Ley número 4511**, que dispone aprobar **Ley de Garantías Contractuales Generales**.

Sin otro particular.

**Diputado Oliverio García Rodas
Presidente**



COMISION DE LEGISLACION
Y PUNTOS CONSTITUCIONALES
CONGRESO DE LA REPUBLICA
GUATEMALA, C. A.



00000009

*Comisión de Legislación y
Puntos Constitucionales
Congreso de la República
Guatemala, C.A.*

**DICTAMEN No. 17-2014
INICIATIVA 4511**

LEY DE GARANTÍAS CONTRACTUALES GENERALES

HONORABLE PLENO:

ANTECEDENTES

La iniciativa **4511** fue presentada por el representante Oscar Stuardo Chinchilla Guzmán el 9 de julio de 2012, la misma fue conocida por el Pleno del Congreso de la República el 14 de agosto de 2012 y remitida el 20 de agosto del mismo año a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales para el estudio y dictamen correspondiente.

CONTENIDO DE LA INICIATIVA

Dentro de la propuesta se observan cinco artículos, incluyendo el de la vigencia, en el que se pretende regular sobre el objeto de la ley, el requisito contractual, los requisitos para contrataciones telefónicas y vía electrónica, el incumplimiento y finalmente el de la vigencia.

Tiene por objeto proteger a las partes signatarias de un contrato público o privado para que conozcan plenamente el contenido del instrumento que celebran, incluyendo los contenidos en el dorso, en el pie o encabezado de página, en anexos y en letra pequeña, sombreada, subrayada o marcada de cualquier manera; para garantizar el conocimiento absoluto de la "aceptación" del contenido en un contrato.

DE LAS CONSIDERACIONES DE ORDEN CONSTITUCIONAL Y LEGAL

[Handwritten signatures and initials]



00000010

Comisión de Legislación y

Puntos Constitucionales

Congreso de la República

Guatemala, C.A.

Partiendo del principio que el ser humano es un ser individual y a la vez social, que el Estado y el Derecho son medios por los cuales la persona puede desarrollarse integralmente a través de la efectiva realización de sus derechos fundamentales, se puede decir que existen diversas formas por las cuales la persona puede, por medio de las leyes, los principios e instituciones jurídicas, pueden ver materializados derechos como la seguridad, la libertad y la igualdad, entre otros, que le permiten un efectivo desarrollo en sociedad.

Derechos fundamentales, tales como la libertad y la igualdad, constituyen el antecedente de la Autonomía de la Voluntad, presupuesto indispensables para que la persona pueda actuar en procura de la satisfacción de sus necesidades a través de la contratación de bienes y servicios.

En el ámbito jurídico, existen diversos criterios sobre si el Estado debe o no tener injerencia en cuestiones relacionadas a la esfera privada de las personas; para algunos, la voluntad es la única fuente de todo derecho y obligación, para otros, partiendo que no existe un verdadero plano de igualdad entre las partes, consideran que se requiere de leyes para reforzar la voluntad de la parte que se considera débil en la relación contractual; es decir, consideran que el Estado debe intervenir en los contratos en protección de lo que se considera parte débil de la contratación.

Esta dicotomía de criterios se agudizó aún más derivado de la utilización cada vez más constante de figuras relativamente novedosas como los contratos de adhesión, dado que a través de estas formas contractuales, los derechos de la parte que se considera débil en la relación contractual, pueden ser conculcados, limitando o vedando la libertad y creando situaciones que propicien desigualdades aún mayores, incidiendo en forma directa con la seguridad jurídica.

Dado lo relacionado en las líneas precedentes, se hace necesario definir el principio de la Autonomía de la Voluntad, al respecto Benjamín Moisés dice lo siguiente: "*La autonomía de la voluntad es la cualidad de la voluntad en cuya virtud el hombre tiene la facultad de autodeterminarse y autorresponsabilizarse.*"

[Firmas manuscritas]



00000011

Comisión de Legislación y

Puntos Constitucionales

Congreso de la República

Guatemala, C.A.
conforme a los dictados de su conciencia, sin más límites que las idénticas y concurrentes facultades de otros hombres.”¹ Del concepto referido, se desprende que el antecedente de la autonomía de la voluntad está dado por la libertad, en referencia a la autodeterminación, sin la cual no podría considerarse la voluntad; y la consecuencia de la autonomía de la voluntad es la fuerza vinculante, en referencia a la autorresponsabilidad, que emana de la propia voluntad como ley de sí misma.

En relación a nuestro derecho positivo, la autonomía de la voluntad se encuentra consagrada en la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual en su preámbulo establece “...afirmando la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social;...al Estado, como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad jurídica, igualdad, libertad y paz...decididos a impulsar la plena vigencia de los Derechos Humanos dentro de un orden institucional estable...”...Al establecer la primacía de la persona humana, le está reconociendo su dignidad a la persona, la cual es un elemento de la autonomía de la voluntad. Asimismo, se puede apreciar que el Estado es responsable de la consolidación de la igualdad y la libertad – presupuestos necesarios de la autonomía de la libertad-, y se indica que se va a impulsar la plena vigencia de los derechos humanos, dentro de los que se encuentran la igualdad y la libertad. Por su parte, el artículo 4 Constitucional establece: “**Libertad e igualdad.** En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad...” y el artículo 5 Constitucional establece: “**Libertad de acción.** Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella...”.

¹ Moisés, Benjamín. La Autonomía de la Voluntad y la Predisposición Contractual. Editorial Zavalia.



00000012

Comisión de Legislación y

Puntos Constitucionales

Congreso de la República

Guatemala, C.A.

Se puede advertir como nuestra ley suprema se inspira en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que en el artículo 1º establece que: *"Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común."*; en el artículo 4º preceptúa que: *"La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no dañe a otro; por consiguiente, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límites que aquellos que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la Ley."*; y en el artículo 5º lo siguiente: *"La Ley no puede prohibir más que las acciones nocivas para la sociedad. Todo lo que no está prohibido por la Ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer aquello que ella no ordena."*

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece en el artículo I que *"Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona."* y en el artículo II que *"Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna."* Por su parte, en la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 se establece en su artículo primero que *"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia deben comportarse fraternalmente los unos con los otros."* y en el artículo tercero se dispone que *"Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."*

Como se puede colegir de lo expuesto, la finalidad del Estado es la protección y la garantía de la libertad y de la dignidad de la persona pero, no obstante ello, no puede concebirse una libertad en términos absolutos. Es por ello que encontramos en la misma Constitución Política de la República de Guatemala ciertas limitaciones a la libertad que permiten hacer efectivo su goce por todos los habitantes y posibilitar de esa manera, el cumplimiento de los demás fines del Estado, dentro de los que se encuentra la seguridad jurídica.



00000013

Comisión de Legislación y

Puntos Constitucionales

Congreso de la República

Guatemala, C.A.

En ese orden de ideas, se puede distinguir dos tipos de restricciones justificadas a la libertad de acción: los límites y las limitaciones. Los límites de la libertad son los márgenes intrínsecos, naturales, propios o immanentes de la libertad (orden público, moral, buenas costumbres); las limitaciones a la libertad son restricciones extrínsecas a ella, esto es, impuestas desde afuera (heterónomas) por un poder ajeno a la voluntad del sujeto.

Como consecuencia de la producción en masa, tiene lugar el advenimiento de la comercialización a gran escala y, por ende, de la contratación también en masa. El volumen de negocios y la dinámica impuesta por la contratación en masa, han convertido, en cierta manera, ineficaz el sistema clásico de los contratos, provocando la migración de la contratación negociada hacia la contratación en masa, cuya principal herramienta son las condiciones generales de contratación.

En los contratos que contienen condiciones generales de contratación, dentro de los que se encuentran los contratos por adhesión son aquellos "cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por una de las partes, sin que la otra pueda discutir o modificar su contenido en el momento de contratar"²; contratos con anotaciones al pie de página, en encabezado de página o al final del documento o instrumento contractual, o en el dorso, o en cualquier otro lugar de algún documento que es parte del contrato, se ha incurrido en la mala práctica de ocultar información esencial para la parte débil del contrato, a través de ocultarle información que, de haberla conocido, no hubiera celebrado el contrato o bien, lo hubiera celebrado en otras condiciones.

Lo anterior, definitivamente va en demérito del principio de seguridad jurídica, toda vez que no es ético ni moral, realizar artificios, como el ocultamiento de información, a través de los procedimientos acotados anteriormente, que pongan en desigualdad o en indefensión a una de las partes contratantes.

² Artículo 47 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario (Decreto No. 006-2003 del Congreso de la República).



00000014

*Comisión de Legislación y**Puntos Constitucionales**Congreso de la República**Guatemala, C.A.***CONSIDERACIONES DE LA COMISIÓN**

En virtud del análisis efectuado, se concluye determinando que es deber del Estado garantizar a los habitantes de la República la vida, la justicia, la seguridad y la libertad, entre otros, principios que constituyen la base para el desarrollo integral de las personas y que fundamentan la dignidad de la persona.

Además es un hecho que los contratos que contienen condiciones generales de contratación, dentro de los que se encuentran los contratos por adhesión, contratos con anotaciones al pie de página, en encabezado de página o al final del documento o instrumento contractual, o en el dorso, o en cualquier otro lugar de algún documento que es parte del contrato, se prestan para crear desigualdades entre las partes contratantes que vulneran los derechos de una de ellas (normalmente es el consumidor del bien o servicio contratado), que es la parte débil del contrato.

En virtud que es deber del Estado garantizar la seguridad jurídica, es necesario normar este tipo de malas prácticas que vulneran los derechos de la parte débil del contrato.

Si bien es cierto que la Iniciativa de Ley número **4511** que trata sobre la "**LEY DE GARANTÍAS CONTRACTUALES GENERALES**" pretende tutelar a la parte débil de la relación contractual, sus considerandos y su cuerpo normativo no se desarrollan de forma eficiente, coherente y armónica con los principios y normas que inspiran y regulan el ámbito contractual, toda vez que: **1)** Su exposición de motivos parte del supuesto que el contrato es ley entre las partes (*pacta sunt servanda*), pero con ello se pretende aplicarle disposiciones legales que son destinadas única y exclusivamente a las leyes en general (artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial) y no a los contratos; **2)** La iniciativa de ley puede tener como objeto garantizar el acceso a la información completa de las disposiciones que tienen incidencia sobre el contrato, pero no el conocimiento absoluto³, toda vez.

³ El Diccionario de la Real Academia Española define conocimiento como: "entendimiento, inteligencia, razón natural".



00000015

Comisión de Legislación y

Puntos Constitucionales

Congreso de la República

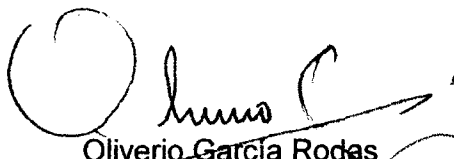
Guatemala, C.A.

que esto último es algo meramente subjetivo; 3) La redacción del artículo 2 de la Iniciativa se presta a confusión por su forma de redacción, e impone una formalidad (tamaño y tipo de letra) que podría llegar a representar problemas al momento de su ejecución; 4) La sanción que impone el artículo 4 de la Iniciativa (nulidad absoluta del contrato), prácticamente le otorga a dicha formalidad el carácter de un elemento esencial del negocio jurídico (contrato) celebrado, impidiendo su revalidación o confirmación posterior.

DICTAMEN

En base a las consideraciones Constitucionales, Legales y Políticas vertidas anteriormente, esta Comisión emite **DICTAMEN DESFAVORABLE** a la iniciativa **4511** que disponen aprobar: "*Ley de Garantías Contractuales Generales*", por ser un Proyecto de Decreto inoportuno, inconveniente e inconstitucional.

Dado en la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales, en la ciudad de Guatemala el día 15 de julio de dos mil catorce.


Oliverio García Rodas
Presidente

Carlos Enrique López Girón
Vicepresidente


Alicia Dolores Beltrán López
Secretaria

Luis Pedro Álvarez Morales


José Alejandro Arevalo Alburéz

B



00000016

Comisión de Legislación y

Puntos Constitucionales

Congreso de la República

Guatemala, C. A.

Barrios
Jorge Mario Barrios Falla

Orlando Blanco Lapola

Walter Rolando Félix López

Alberto Gándara Torrebiarte

Pedro Muadi Menéndez

Juan José
Juan José Porras Castillo

Mario Rolando Torres Marroquín.

Manuel de Jesús Barquín Durán
Manuel de Jesús Barquín Durán

César Augusto Del Águila López
César Augusto Del Águila López

Pedro Gálvez Hernández
Pedro Gálvez Hernández

Carlos Valentín Gramajo Maldonado
Carlos Valentín Gramajo Maldonado

Amílcar de Jesús Pop Ac
Amílcar de Jesús Pop Ac

Emmanuel Seidner Aguado
Emmanuel Seidner Aguado