

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

EFFECTIVIDAD DE LOS INTERESES CONVENCIONALES DENTRO DEL PROYECTO DE
LIQUIDACIÓN DE COSTAS EN EL JUICIO EJECUTIVO EN VÍA DE APREMIO

TESIS DE GRADO

ARTURO ALBERTO ARROYO MONAHAN

CARNET 11046-08

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, JULIO DE 2015
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

EFFECTIVIDAD DE LOS INTERESES CONVENCIONALES DENTRO DEL PROYECTO DE
LIQUIDACIÓN DE COSTAS EN EL JUICIO EJECUTIVO EN VÍA DE APREMIO

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

ARTURO ALBERTO ARROYO MONAHAN

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADO Y NOTARIO Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, JULIO DE 2015
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. RITA MARIA CASTEJON RODRIGUEZ

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

LIC. JULIO SANTIAGO SALAZAR MUÑOZ

Guatemala, 12 de junio de 2014.

Señores
Miembros del Consejo
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Ciudad.-

Estimados señores,

De acuerdo a lo notificado por ustedes, he asesorado al alumno ARTURO ALBERTO ARROYO MONAHAN con número de carné 1104608 en el trabajo de tesis titulado "Efectividad de los intereses convencionales dentro del incidente del proyecto de liquidación de costas en el juicio ejecutivo en vía de apremio".

Considero que el trabajo es completo, tiene conclusiones pertinentes y es un tema innovador.

El estudiante atendió las observaciones realizadas y aportó bibliografía adecuada.

Por lo anterior, apruebo el trabajo de tesis y estimo que el mismo puede continuar el proceso respectivo.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized cursive letters, likely representing the name Rita María Castejón Rodríguez. The signature is written above a horizontal line.

Licda. Rita María Castejón Rodríguez

Guatemala, 11 de noviembre de 2014.

Don Enrique Sánchez Usera
Director de Área de Ejes Transversales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Presente

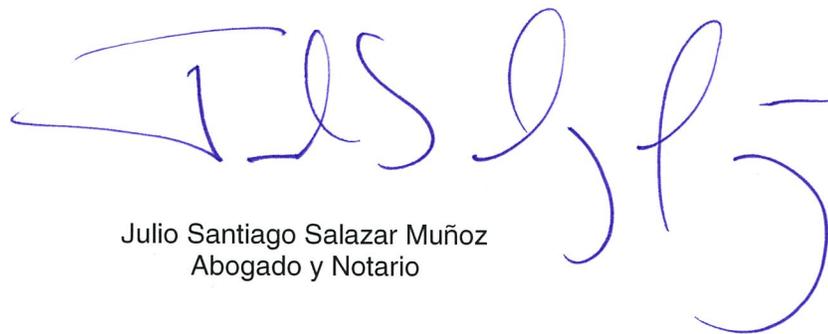
Estimado Licenciado:

Atentamente, me dirijo a usted en cumplimiento de lo establecido en el Instructivo de Tesis de esa Facultad, para emitir el siguiente informe final de tesis correspondiente a la revisión de forma y fondo del alumno ARTURO ALBERTO ARROYO MONAHAN carné 1104608, tesis denominada **EFFECTIVIDAD DE LOS INTERESES CONVENCIONALES DENTRO DEL INCIDENTE DEL PROYECTO DE LIQUIDACIÓN DE COSTAS EN EL JUICIO EJECUTIVO EN VÍA DE APREMIO**, de la cual indico que se realizó la revisión de fondo y forma, se le entregó el listado de correcciones y el alumno las cumplió, una vez hecho esto se procedió a verificar las correcciones las cuales quedaron de manera correcta.

Por lo tanto, y en virtud de que se cumplió con la normativa contenida en el instructivo de mérito, y la investigación, a mi criterio, está lista para la correspondiente impresión por lo cual otorgo el presente dictamen favorable.

No me queda más que expresar que fue un gusto poder revisar este trabajo de investigación y agradecer la oportunidad que se me dio nuevamente por parte del Consejo de Facultad.

Sin otro particular, me despido de usted con mis muestras de la más alta consideración y estima.



Julio Santiago Salazar Muñoz
Abogado y Notario



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante ARTURO ALBERTO ARROYO MONAHAN, Carnet 11046-08 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07666-2014 de fecha 11 de noviembre de 2014, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

EFFECTIVIDAD DE LOS INTERESES CONVENCIONALES DENTRO DEL PROYECTO DE LIQUIDACIÓN DE COSTAS EN EL JUICIO EJECUTIVO EN VÍA DE APREMIO

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADO Y NOTARIO y el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 29 días del mes de julio del año 2015.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



AGRADECIMIENTOS:

A Dios, por ser la razón de mi existir y por bendecirme con la oportunidad de cursar una carrera de tan noble profesión.

A mis padres; Arturo Alberto Arroyo Dardón, Vilma Alicia Monahan de Arroyo, quienes me dieron el regalo de la vida conjuntamente con Dios.

A mis hermanos; Gabriela, Andrea y María Fernanda por su constante apoyo.

A mis amigas y amigos de la Universidad Rafael Landívar.

A mi alma mater, Universidad Rafael Landívar, por ser la formadora de mi carrera profesional, mi casa de estudios profesionales.

Autoridades y Docentes de la Universidad Rafael Landívar quienes formaron parte de la preparación académica y profesional.

DEDICATORIA

A DIOS: Por la bendición de otorgarme la vida, y por darme la oportunidad de formarme como profesional y culminar mis estudios para el bien de la sociedad; proporcionándome a la vez los medios por intermedio de mis padres para que pudiera finalizar mi carrera profesional.

A MIS PADRES: Por traerme al mundo, y brindarme e inculcarme la educación y valores que me hacen ser mejor persona.

A MIS HERMANAS: Porque han formado parte de esta carrera como profesional, brindándome su apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS: Porque a pesar del estudio, la carrera no hubiera sido la misma si no se compartían los momentos alegres y especiales junto con ellos.

A CATEDRÁTICOS Y AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES: A los catedráticos por ser quienes pacientemente se dedican a brindar sus conocimientos para la formación de nuevos profesionales; a las autoridades de la facultad, por ser el eje fundamental de tan prestigiosa facultad.

A USTED ESTIMADO LECTOR: Esta tesis va dirigida a usted, quien se interesa en el tema y profundizará en el mismo, esperando sirva de aporte.

Responsabilidad: El autor es el único responsable de los contenidos y conclusiones de la presente tesis, por lo que se hace responsable del contenido de la misma.

ÍNDICE

Resumen ejecutivo	
Introducción	
Capítulo 1 Antecedentes	1
1.1 De la obligación	1
1.2 Del contrato	2
1.2.1 De los principios que rigen los contratos	3
1.3 Del contrato de mutuo	6
1.4 Del interés	8
1.5 De los procesos de ejecución, juicio de ejecución en la vía de apremio	11
1.6 De la ejecución en vía de apremio	13
1.7 Presentación proyecto de liquidación de costas en el juicio ejecutivo en vía de apremio	16
1.8 De los artículos 1947, 1948 y 1949 del código civil respecto al interés	20
1.9 De las facultades del juez como tercero imparcial en los procesos de derecho privado	27
Capítulo 2 Legislación aplicable a la fijación del interés	37
2.1 Del papel de la superintendencia de bancos en cuanto al interés aplicable	41
2.1.1 De los informes rendidos por la superintendencia de bancos en relación al interés y su carácter definitivo	41
2.2 De la legislación nacional aplicable en caso en concreto	48
2.2.1 Legislación nacional aplicable en caso en concreto, en el caso del mutuo al momento de ejecutarse en un juicio de ejecución en vía de apremio	48
Capítulo final presentación discusión y análisis de resultados	50
1. Presentación, discusión y análisis de resultados	50
Conclusiones	72
Recomendaciones	75
Referencias	78
Anexos	83

RESUMEN EJECUTIVO

El contrato de mutuo tal como lo regula el Código Civil, es aquel contrato por medio del cual una persona entrega a otra algún bien fungible, para que luego la persona a quien se le entrega el bien la devuelva en igual cantidad, especie y calidad.

Este contrato representa para las partes negociantes un modelo de contrato bastante accesible para darle vida a su negocio, comúnmente la prestación que se da hacia la persona que presta es un bien mayormente consistente en dinero.

Debido a dicha prestación la persona que se desapodera del mismo, generalmente pacta cierto tipo de interés, con el fin de que el contrato pactado le pueda significar más adelante algún provecho para el mismo; por ello es que necesariamente y dada la naturaleza del contrato se pactan los intereses de común acuerdo.

La forma por excelencia de extinción de las obligaciones, es el cumplimiento de las mismas, es decir, el pago de la obligación; la circunstancia de que la obligación contraída para con el acreedor por parte del deudor sea pagada conforme el contrato, es lo mejor que le puede suceder; sin embargo, resulta paralelamente la situación en que el deudor incumpla con la obligación, es decir no pague.

En orden de que el acreedor se haga con el pago de la obligación, necesariamente deberá entablar un procedimiento de carácter judicial, cuyo procedimiento será un Juicio de Ejecución en Vía de Apremio; dicho juicio y el sistema judicial guatemalteco, representa para el acreedor una serie de gastos

imprevistos y costos, que a la larga la deuda contraída en principio se hará mayor conforme pase el tiempo.

Dentro del juicio, existe una etapa procesal en donde se somete a consideración del juez el monto al cual ha ascendido la deuda, monto dentro del cual se incluyen, lógicamente los intereses pactados. Regula el Código Civil guatemalteco, que los jueces pueden reducir los intereses, situación que es muy común, como más adelante se verá.

Por lo anterior dentro de la presente investigación, resultó sumamente necesario conocer los criterios bajo los cuales los jueces se amparan para conceder rebajas a los intereses pactados en un inicio de común acuerdo; así mismo, el análisis hacia la legislación bancaria que en determinado momento se aplica hacia procesos de carácter privado, hacia personas que no se encuentran sujetas a supervisión financiera resultó fundamental en orden de poder conocer su aplicación, así también para el correcto cumplimiento de los objetivos trazados.

Tras una serie de análisis doctrinario y situaciones reales mediante la implementación de los modelos de instrumentos, se conoce y se concluyen con las interrogantes trazadas dentro de la presente investigación, cuyos fines eran valiosos de verificar para la realización del presente trabajo.

INTRODUCCIÓN

En Guatemala se encuentra regulado dentro del Código Civil el contrato de mutuo. Este contrato consiste en la prestación hacia una persona, denominada deudor de un bien de carácter fungible con la condición de que se devuelva la misma cosa en especie y calidad, hacia el prestador del bien que se le llama acreedor.

El contrato de mutuo es comúnmente usado en el país, para realizar aquellas negociaciones cuya prestación consista en obligaciones de carácter dinerario; pues por su naturaleza y regulación dentro del Código Civil, su función es muy útil para darle forma a la voluntad de las partes al momento de su contratación.

La prestación realizada por el acreedor hacia el deudor de un bien consistente en dinero, por un tiempo determinado significa el desapoderamiento del mismo y por ende, lo anterior evita que el acreedor se haga de los provechos que podría tener si dispusiera del dinero que fue prestado en un momento determinado. Por lo anterior es necesario que dentro del contrato se pacte una contraprestación a favor del acreedor, provecho que consiste en un interés que obtendrá del contrato realizado para con el deudor.

El mejor panorama que puede pintarse en estos contratos, es que al finalizar el plazo por el cual fue pactado el contrato, el deudor cumpla con pagar la deuda y los intereses pactados; sin embargo, ¿qué pasa en el supuesto de que el deudor no pueda cumplir con la obligación contractualmente contraída?

De la pregunta anterior, surge el cuestionamiento, que, derivado de dicho incumplimiento, constituye para el acreedor la realización de una serie de actos en los cuales deberá primordialmente acudir a los tribunales de justicia, para la satisfacción de la obligación, aunado a ello, el acudir a los tribunales de justicia del

país, se sumarán factores económicos a lo largo del proceso, incluso antes, denominados costas y gastos procesales, que deberán ser satisfechos y por tanto incluidos dentro de la deuda que en principio fue pactada y no fue pagada.

En una de las fases del proceso de ejecución en vía de apremio, juicio que debe promover el acreedor, en orden de obtener el pago de la obligación, existe una fase en particular, fase en donde pondrá a disposición del juez un proyecto que consiste en la suma de los rubros que conforman la deuda, entiéndase dentro de estos, capital, intereses, pactados y moratorios, gastos procesales, honorarios del abogado, entre otros.

Sobre dicho proyecto el juez decidirá aprobarlo con o sin modificaciones, entrando a relucir en este aspecto el artículo 1948, pues uno de los rubros que es objeto de profundo análisis por parte de los jueces es el rubro relativo a los intereses; dicho artículo faculta al juez a rebajar los intereses cuando considere que son manifiestamente desproporcionados.

Por ello surge la duda por parte del autor, y la necesidad de averiguar ¿por qué los intereses son rebajados?, si dentro de un acuerdo, en principio, de voluntades ya estaban previamente pactados; para que los jueces concedan dicha modificación se basan en informes rendidos por una entidad gubernamental de carácter y objeto bancario y financiero.

Es de suma importancia y de alta relevancia conocer el por qué en un juicio de carácter privado se aplican normas públicas, y también conocer acerca de los criterios y consideraciones en las que se basan los jueces para conceder rebajas a los intereses.

Con la realización de la presente investigación se pretende cumplir con los objetivos generales y específicos en cuanto a conocer si el acuerdo de voluntades

en cuanto al tema de los intereses cobra verdadera eficacia al momento de ponerlo a disposición del juez.

A pesar de los límites que se presentan en la presente investigación, se espera que con una correcta aplicación de las fuentes doctrinarias y conocimientos reales, tanto del autor como de los sujetos de análisis, se pueda lograr los cometidos y objetivos de la presente investigación.

A través de la presente investigación se obtendrán dichos objetivos de forma paulatina mediante la obtención de datos doctrinales y realización de trabajo de campo analizado de forma exhaustiva para la obtención de conclusiones y resultados fácticos hacia los sujetos de análisis, y que, se anhela puedan servir de referencias futuras y aportar de la presente investigación un trabajo enriquecido en todos sus aspectos, sirviendo de aporte en cuanto a lo novedoso del presente tema, resultando para la sociedad que le da importancia al presente tema un punto de partida para el mundo real.

CAPITULO 1

ANTECEDENTES

En el presente se abarcará lo relativo a lo que en esencia es el Derecho de obligaciones y contratos en materia civil, delimitando sus definiciones, características, naturaleza y demás aspectos en una forma general; así también se abarcará lo relativo al contrato de mutuo, que parte como piedra angular en el presente trabajo de investigación, pues abre paso y constituye a generar la controversia que surge dentro de la presente investigación.

Posteriormente se abarcará lo relativo al tema de los intereses, los procesos de ejecución, más en específico el juicio de ejecución en vía de apremio, y su adecuación al caso en concreto, englobando dentro del mismo las facultades del juzgador que interviene dentro del mismo.

1.1 DE LA OBLIGACIÓN

Definición de Obligación

Tradicionalmente se conoce que una obligación consiste en un vínculo no solo jurídico si no de otra especie, dedicado a una persona deudora debe de realizar determinada acción o conducta hacia otra persona llamada acreedora.

A ese respecto el Código Civil no define taxativamente qué es una obligación, delimitándose únicamente a establecer que las obligaciones consisten en dar, hacer, o no hacer determinada prestación.

De tal modo, se puede encontrar una definición muy atinada sobre lo que es una obligación, definición que nos da el autor Giorgianni, al referirse a la obligación como *“aquella relación jurídica en virtud de la que una persona determinada, llamada deudor, está vinculada a un comportamiento valorable para*

satisfacer un interés aunque no sea patrimonial de otra persona determinada, llamada acreedor, que tiene derecho al cumplimiento por parte de la primera”¹

De la definición anterior, se puede desprender que los elementos de una obligación, son los sujetos, que constituyen a la vez un deudor y un acreedor, y el elemento objetivo que consiste en la prestación de determinada situación o cosa que uno tendrá para el otro, y éste a su vez tendrá su fuerza coactiva para poder hacerse de aquel el cumplimiento de la obligación en caso de incumplimiento.

1.2 DEL CONTRATO

El contrato, muchas veces asemejado al negocio jurídico, se puede de una manera sencilla, establecer la diferencia sustancial, en donde el negocio jurídico, resulta de una manifestación de voluntad que crea efectos jurídicos, y de un modo el contrato es aquella forma que las partes convienen mediante la declaración de voluntad, en crear, modificar o extinguir una obligación, tal y como lo establece el Código Civil en su artículo 1517.

En esa línea, se tratará de centrar en la figura del contrato, más que en la del negocio jurídico en sí, puesto que la misma declaración de voluntad plasmada en una forma de contratación que crea, modifica y extingue obligaciones, hace ver que dichas obligaciones sean o no cumplidas de conformidad con lo pactado entre las partes.

Una particularidad que cabe mencionar dentro de este aspecto, es que según Lassarte, afirma que *“el contrato es fundamentalmente la veste jurídica de una operación económica consistente en un intercambio de bienes o servicios.”*² Y es pues tal particularidad que la cualidad patrimonial que envuelve el contrato, es un requisito esencial para el contrato, de modo que deja fuera situaciones o instituciones no patrimoniales como lo son el matrimonio y el testamento.

¹ Giorgianni, Michele; *Obbligazione, (Diritto Privato) (Las obligaciones, parte general)*, Novísimo Digesto italiano, Editorial Giuffrè; Torino, Italia; 1965. Pág 582.

² Lassarte, Álvarez; *Principios de Derecho Civil*; Madrid, 1995, pág. 6.

El contrato, entonces, constituye una fuerza de ley entre las partes, contrato mediante el cual, ambas convienen en crear, modificar o extinguir obligaciones que deberán de ser elaboradas de buena fe y de acuerdo a los principios del contrato, de modo que para eso precisamente está constituido o bien se constituye un contrato, para crear, modificar o extinguir obligaciones en cuyo cualquier caso, al término de estas termina la esencia del contrato.

1.2.1 DE LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LOS CONTRATOS

Por principio se entiende las bases o fundamentos que sirven para iniciar o regir alguna determinada situación, y es que como en varias ciencias, el derecho no es una excepción, es más, el derecho por excelencia necesita de tener principios que sean determinantes entes rectores en las distintas situaciones o ramas del derecho, aplicado en la rama del derecho civil, y dentro de esta los contratos, a su vez deben de verse formados o iniciados con base en ciertos principios que sirven para poder fundamentar no solo su esencia si no toda las formas de contratación, sea cual sea.

Del principio de la libertad contractual y autonomía de la voluntad

Se parte entonces de estos dos principios pues de los mismos surgen los demás principios que rigen o sirven para fundamentar las distintas formas de contratación.

Se entiende por principio de libertad contractual, aquel principio o bien derecho, por medio del cual dos o más personas tienen la libertad, para elegir y determinar con qué o ante qué persona se quiere obligar o cumplir determinada obligación, o quien le deba de cumplir determinada obligación, aunado a esto, la libertad contractual significa en palabras simples, por el autor de este trabajo, negociar o contratar de la forma en que le parezca a las partes o les convenga sin más limitaciones que las establecidas en la ley.

Se considera entonces que no es necesario adoptar una postura doctrinaria en cuanto a la explicación de este primer principio, puesto que el mismo concepto de libertad contractual da en sí la idea de lo que éste a su vez significa.

Sin embargo, según el autor Ricardo Treviño García, en su obra, *Epítome de los Contratos*, menciona lo siguiente: “*En razón de la aceptación del principio de la autonomía de la voluntad y de la libertad contractual, las partes pueden celebrar las convenciones que deseen, aun cuando no estén expresamente reguladas en la ley, con la única condición de que éstas sean lícitas (...)*”³

En cuanto al principio de la autonomía de la voluntad, señala el autor Danilo Madrazo Mazariegos, que “*Es aquel que preside la actualidad que afecta concediendo a las partes un amplio margen de actuación que afecta tanto a las personas como a las cosas, permitiéndoles contratar sobre las prestaciones más variadas siempre que no sean contrarias a la ley, la moral y las buenas costumbres y al orden público. **De acuerdo con este principio los efectos del contrato son los requeridos únicamente por las partes y solamente esos.***”⁴ – El subrayado y negrilla son del autor-

La autonomía de la voluntad, de forma concreta, se encuentra dentro de un ámbito privado, es aquella facultad que poseen las personas para compelerse entre sí, de modo que puedan tener la libertad de “*crear, modificar, extinguir relaciones contractuales, estipular o pactar sin más límites que los fijados por la Ley*”⁵, tal como lo hace ver el autor Vladimir, Guerra Aguilar.

De forma que si se sigue la misma línea del Autor Vladimir Aguilar Guerra, en su obra, el Negocio Jurídico, hace notar la existencia de limitantes intrínsecas en el principio de autonomía de la voluntad, acerca de esto el autor, señala que el

³ Treviño, García; Ricardo; *Epítome de los Contratos*, México; McGraw Hill, Interamericana de México; 1994; pág 5

⁴ Madrazo Mazariegos, Danilo. *Op. Cit.*, Pág.184

⁵ Guerra, Aguilar, Vladimir; *El Negocio Jurídico*; Guatemala; Serviprensa, S.A; 2003. pág 34

principio de *autonomía de la voluntad no es una regla con carácter absoluto*.⁶ Lo anterior debido a que al otorgarse una plena autonomía de la voluntad hacia las partes, se podrían encontrar ante una cierta situación de arbitrariedad individual, lo anterior queda de manifiesto en el artículo 1271 del Código Civil, el cual regula que se puede estipular cualquier condición en un contrato, siempre que estas condiciones no sean contrarias a las leyes ni a la moral.

Lo anterior supone pues la existencia de límites que puede dar las propias leyes, así como la moral y al orden público al momento de que dos partes se encuentren contratando alguna determinada situación.

Sin embargo, resulta interesante hacer notar ciertas situaciones en cuanto a poder establecer si realmente el principio de autonomía de la voluntad es pleno, y es que este principio, a criterio del autor supone un principio esencial dentro del cual se desenvolverá determinada relación contractual, en virtud de la cual las partes deciden sobre los extremos de dicha relación, decisión puramente personal, la cual únicamente podría ser revisada o limitada por un poder público.

Cita el autor Ricardo Treviño García en su obra Epítome de los Contratos al autor Borja Soriano, Manuel, quien menciona que, *“Actualmente el principio de la autonomía de la voluntad no ha desaparecido, sino que sigue siendo la base del derecho moderno en materia de contratos, pero esta autonomía está ya considerablemente debilitada, pues cada vez la ley impone mayor número de limitaciones a la libertad contractual, bajo una doble influencia: la dependencia material, cada día más estrecha, del individuo con relación al medio en que vive, el sentimiento más claro de que ninguna sociedad puede quedar indiferente a los fines perseguidos por los contratantes, y que debe velar por el mantenimiento de cierto grado de justicia, distributiva o conmutativa.”*⁷

⁶ *Ibid.* pág 39

⁷ Treviño, García; Ricardo. *Op. Cit.*, Pág.6

1.3 DEL CONTRATO DE MUTUO

Específicamente dentro del tema a tratar, se debe de comprender a totalidad cuál es el contrato de mutuo, en qué consiste el contrato de mutuo, su objeto, así como su naturaleza; en orden de entender la definición de este contrato, podríamos tomar básicamente la propia definición legal que aporta el Código Civil, en su artículo 1942, el cual dice: “Por el contrato de mutuo una persona entrega a otra dinero u otras cosas fungibles, con el cargo de que se le devuelva igual cantidad de la misma especie y calidad”

Esta definición podría tal vez no abarcar a totalidad la definición del contrato de mutuo, sin embargo, desprendiendo los elementos de dicha definición podríamos instituir que por medio de este contrato, una persona, entrega a otra algún bien, patrimonial, el cual la otra persona, tendrá la obligación de restituirle la cosa de igual cantidad, especie y calidad.

Comúnmente o generalmente, este contrato es de naturaleza pecuniaria, puesto que su propia naturaleza hace que este contrato sea totalmente utilizado para poder realizar préstamos monetarios entre las partes que intervienen dentro del mismo contrato.

La anterior explicación no toma mayor relevancia para el tema, puesto que lo que se debe entender es el fin del contrato, sin embargo, sí tiene relevancia para el tema ciertas circunstancias del contrato que se deben de pactar dentro del mismo, como lo son los intereses, que es el tema principal, así como la situación de la naturaleza del contrato, y cuál es esa naturaleza.

Del contrato de mutuo básicamente se desprenden los siguientes elementos:

- **Elemento Personal:** Dentro de este contrato deben de existir al menos un acreedor y un deudor, llamadas mutuante y mutuario respectivamente

- **Elemento Real:** El elemento real lo constituye tal y como lo dice el artículo 1942 del Código Civil, el dinero y las cosas fungibles, debiendo de saber que las cosas fungibles son objetos que pueden ser consumibles, sin embargo, es muy común que en la práctica se dé en calidad de mutuo el bien consistente en dinero, puesto que su característica esencial es ser un bien fungible, aunque bien dice el autor Viteri,⁸ que la característica de que el elemento real del contrato de mutuo debe ser un bien fungible por ser consumible, en sí, la esencia de este contrato podría no ser acertadamente el que un bien sea esencialmente consumible, debido a que podría darse en calidad de mutuo algún bien que no sea consumible, como por ejemplo un lote de libros, como señala el autor.
- **Elemento Formal:** En cuanto al elemento formal, el Código Civil no regula una forma establecida para celebrar el contrato de mutuo, en este aspecto las partes tienen libre disposición de forma, únicamente si es importante que siempre que por su forma el contrato traiga alguna variación, en que por mandato legal deba de celebrarse en Escritura Pública, así debe de hacerse, debiendo entenderse que dentro del contrato de mutuo, se pacte alguna garantía, entendiéndose hipotecaria o prendaria, en cuyo caso debe de registrarse, por lo tanto debe de celebrarse en Escritura Pública.

En cuanto a las características del propio contrato de mutuo, se pueden mencionar las siguientes:

1. **Real**
2. **Unilateral**
3. **Traslativo de dominio**
4. **Restitución de cosa de la misma especie y calidad**
5. **Oneroso**

⁸ *Ibid.* pág. 381.

6. Principal

El contrato de mutuo es un contrato perfectamente oneroso, a pesar de que el independientemente de que su contratación sea civil o mercantil, en cualquiera de esos dos casos el contrato de mutuo trae aparejada una contraprestación, puesto que el desapoderamiento patrimonial de determinado bien por parte del mutuante supone pues una degradación en su patrimonio por un tiempo determinado que, en caso de que el mutuario no pague pueda resultar en un perjuicio, por tanto tiene que existir una contraprestación en ese caso de que el mutuario resulte en alguna condición de no cumplir con su obligación del contrato, que es la de restituir la cosa.

1.4 DEL INTERÉS

Señalan los autores, Alessandri y Somarriva, que los *“intereses constituyen la remuneración que el deudor en dinero u otras cosas ha de satisfacer al acreedor por la privación que para él supone el no disfrute del capital debido.”*⁹

Dada la definición anterior, se puede entender de una manera clara y sencilla qué son los intereses, dicha definición abarca lo suficiente como para entender el significado que tienen los intereses dentro de un contrato de mutuo, dicho significado comprende pues el tema a tratar en la presente investigación.

Los intereses constituyen aquella remuneración que queda para el acreedor producto del desapoderamiento de la cosa mutuada hacia el mutuario, dicha remuneración es por el motivo de que el desapoderamiento de la cosa significa una privación al acreedor de no disfrutar del bien por el plazo que convienen las partes, motivo por el cual tendría que ser remunerado.

En el presente caso, el trabajo a tratar se centrará el tema de los intereses al mutuar esencialmente en el ámbito monetario, puesto que no solo es lo más

⁹ Alessandri Rodríguez, Arturo y Somarriva Undurraga, Manuel; *Curso de Derecho Civil*, editorial Nascimento, Santiago, 1942, pág. 378.

habitual mutuar dentro del contrato de mutuo, si no los intereses representan una forma más fácil de remuneración para el acreedor, de forma que matemáticamente es mucho más fácil el cálculo de los mismos mediante la cantidad mutuada y el tiempo pactado.

Dichos intereses deberían de pactarse atendiendo a la cantidad mutuada, y al tiempo pactado, de modo que tanto acreedor como deudor puedan pactar formas equánimes y como resultado del cumplimiento del contrato, ninguna de las partes quede perjudicada.

El autor Vladimir Aguilar¹⁰, señala que existen dos tipos de intereses, que pueden ser los intereses legales y los intereses convencionales.

Los intereses legales, pueden definirse como aquellos cuya obligación de pago se encuentra establecida en la Ley.¹¹

Al hablar de intereses legales, se debe de establecer que estos a su vez traen consigo una variación, distinguiéndose entre los intereses legales, los intereses moratorios, los cuales se podrían entender como aquellos intereses que surgen a raíz del impago o incumplimiento de la obligación, intereses que a su vez sirven como una forma de resarcir o compensar al acreedor por el incumplimiento del deudor; por otro lado se encuentran los intereses retributivos, estos intereses significan para el acreedor la oportunidad de obtener un lucro sobre el capital mutuado, impidiendo de esa forma que se produzca un enriquecimiento ilícito para la parte deudora al utilizar un dinero que es ajeno.

Lo anterior entonces son formas de los intereses que por disposición de la ley se pueden dar a lo largo del cumplimiento de las obligaciones en las que se pacten la producción de intereses; sin embargo, dentro de las clases de interés, se puede encontrar en particular el interés convencional, este tipo de interés toma

¹⁰ Aguilar Guerra, Osman Vladimir; *Derecho de Obligaciones*; Guatemala; Litografía Orión, 2007, pág 144

¹¹ *Loc. Cit.*

relevancia para el tema a investigar, puesto que los mismos resultan pues una parte fundamental dentro de la presente investigación.

Los intereses convencionales son aquellos intereses, que se establecen en virtud de la voluntad de las partes, al momento de contratar algún tipo de negocio. *“la cuantía de los intereses convencionales se fija libremente por las partes sin otros límites que los establecidos en la ley.”*¹²

Dentro de la misma línea, en cuanto a los tipos de interés, señala el autor Ernesto R. Viteri Echeverría, en su obra de “Los Contratos en el Derecho Civil Guatemalteco” algo que resulta particular para la presente investigación, en cuanto al interés, y es que manifiesta que en Guatemala, las partes pueden pactar o convenir el tipo de interés que les convenga, y algo muy cierto de lo cual se abarcará de forma específica es que en Guatemala no existe alguna normativa específica que se dedique a establecer un tope de interés para contratar los servicios o contratos que se encuentren sujetos a interés, únicamente quien se podría de alguna forma encargar acerca del tema, que es la Junta Monetaria, puede regir sobre el tipo de interés que puede fijarse en las operaciones, no solo bancarias si no privadas.

En cuanto al interés legal se puede definir como aquel que rige en cuanto las partes no establezcan o no convengan un tipo de interés determinado para el contrato, el Código Civil entrará a establecer un determinado tipo de interés, para ese efecto el artículo 1947 del Código Civil, preceptúa en qué consiste el interés legal, siendo lo que preceptúa lo siguiente; *“El interés legal es igual al promedio ponderado de las tasas de interés activas publicadas de los bancos del sistema al día anterior a la fecha de su fijación, reducido en dos puntos porcentuales. En defecto de su publicación o en caso de duda o discrepancia, se solicitará informe a la Superintendencia de Bancos el cual tendrá carácter definitivo.”*¹³

¹² *Loc. Cit.*

¹³ Código Civil, Decreto-Ley 106, *Op. Cit.* Artículo 1947

1.5 DE LOS PROCESOS DE EJECUCIÓN, JUICIO DE EJECUCIÓN EN LA VÍA DE APREMIO

Una vez establecido lo referente al contrato de mutuo y su naturaleza, así como el tema principal que se abarcará en la presente investigación, que es el tema de los intereses, se puede entonces ocupar en el tema de cómo se puede hacer efectivo un derecho contenido dentro de un contrato de mutuo, en el presente caso, un derecho contenido en un contrato de naturaleza privada, tiene un proceso establecido en la normativa legal para poder hacer eficaz dicho derecho, en este caso los juicios de ejecución.

De este modo se puede entonces definir los procesos de ejecución de acuerdo al concepto que brinda la obra Apuntes de Derecho Procesal Laboral, que es la siguiente: *“Los procesos de ejecución son aquellos destinados a la realización efectiva de un derecho reconocido por un título ejecutivo (normalmente, una sentencia firme) a través de la coacción estatal.”*¹⁴

De forma sencilla, la anterior definición explica que un proceso de ejecución sirve para hacer efectivo un derecho, derecho que se encuentra contenido o bien, declarado en un documento que se le llama título ejecutivo.

Ahora bien, para conocer que es un título ejecutivo se puede remitir a la definición que brinda la obra citada en el párrafo anterior, y que establece: *“El **título ejecutivo** es un acto jurídico documentado que reconoce la existencia de un derecho y por lo tanto habilita para su inmediata ejecución (realización efectiva) (...)”* entonces dada la anterior definición se podría entender qué es un título ejecutivo, sin embargo, se encuentra la situación de que varios autores han considerado que un título ejecutivo es únicamente una sentencia, referente al

¹⁴ Apuntes de Derecho Procesal Laboral; Álvarez del Cuvillo, Antonio; Universidad de Cadiz; Tema 13 Proceso de ejecución España; https://ocw.uca.es/pluginfile.php/1281/mod_resource/content/1/procesal13.pdf; consultada el 20/11/13

ámbito procesal, pero en este caso, este no es el tema, puesto que se habla acerca de un contrato suscrito entre privados en un documento público que por mandato legal, se le da la fuerza ejecutiva.

Para esto, entonces se debe de entender qué una sentencia no únicamente es el documento por excelencia que puede ser o constituir un título ejecutivo, si no existen otros documentos en los cuales se encuentran plasmados o preexisten derechos que ya se encuentran declarados que por ley o por disposición de las partes pueden constituir títulos ejecutivos, a este respecto el Código Procesal Civil y Mercantil, en sus artículos 294 y 327 referentes al Juicio de Ejecución en Vía de Apremio y al Juicio Ejecutivo respectivamente, establecen cuáles son los títulos ejecutivos en los cuales se pueden fundamentar para promover ya sea la Ejecución en Vía de Apremio o bien el Juicio Ejecutivo.

En este caso el tema se concentrará específicamente en cierta particularidad que establecen ambos artículos, por su parte el artículo 294, en su numeral 3 y 5 establece que los créditos hipotecarios y prendarios respectivamente son títulos ejecutivos, pero no establece contemplados en que documento, para ello se tendría que anexar lo que dice el artículo 327 en su numeral primero, que establece que son los testimonios de las escrituras públicas los documentos que pueden ser títulos ejecutivos, entonces al hablar de créditos hipotecarios y/o prendarios, sea cual sea su modo, si un mutuo se encuentra garantizado con alguno de esos dos derechos reales de garantía, por su naturaleza de que deban de ser oponibles a terceros, el documento entonces debe de inscribirse en determinado registro, y para lograr esa inscripción el documento debe de constar entonces en Escritura Pública, para que el testimonio de dicha escritura pueda contener la respectiva inscripción registral y entonces surtir sus efectos, en cuanto a la inscripción; de modo que el trámite entonces que se debe de seguir para poder ejecutar una deuda contenida en un contrato de mutuo con alguna variación sería entonces el Juicio de Ejecución en Vía de Apremio, contemplado en el artículo 294 y siguientes.

1.6 DE LA EJECUCIÓN EN VÍA DE APREMIO

Señala el autor Mario Aguirre Godoy que este tipo de juicio se reguló por primera vez en el Código Procesal Civil vigente, el propósito por el cual se encontraba regulado este tipo de juicio fue para 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”*¹⁵

En la misma línea del autor mencionado en el párrafo anterior, señala que *“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”*¹⁶

En el supuesto de que dentro de un contrato de mutuo, ya sea con garantía hipotecaria o prendaria, el deudor caiga en incumplimiento de la obligación, surte el derecho del acreedor de hacer valer su acreeduría mediante un proceso de ejecución, en ese caso se entraría a un proceso de Ejecución en la Vía de Apremio; y se hace mención que se entraría a un proceso de ámbito público en donde antes derivado de un contrato privado, entre dos particulares que se obligaron por medio de un contrato de carácter privado, necesitan ahora someter un conflicto a la decisión o al poder de un juez, que es de carácter público, entonces aquí se entraría a analizar si un contrato privado tiene en realidad eficacia al momento de someter ciertos aspectos del mismo a la decisión de un juez.

El proceso de Ejecución en la Vía de Apremio empieza como todo proceso con la presentación de la demanda, en esta etapa lo que se necesita para poder presentar la demanda es únicamente el título ejecutivo en el cual se ampare el derecho de acreeduría, tal circunstancia se ha explicado anteriormente; cabe

¹⁵ Aguirre Godoy, Mario; *Derecho Procesal Civil*; Tomo II, Volumen 1ro; Guatemala; C.E. Vile; 2007. Pág 179.

¹⁶ *Loc. Cit.*

destacar que, por la naturaleza de este proceso, el mismo carece de etapa probatoria, debido a que como anteriormente se ha establecido los procesos de ejecución sirven para hacerse de un derecho que ya se encuentra declarado, por lo cual no se debe de proponer medios probatorios, en este proceso lo que se busca es la ejecución de un derecho ya declarado, por tanto basta con el acompañamiento del título ejecutivo, en este caso en particular pues sería el testimonio de la escritura pública en donde conste el contrato de mutuo con garantía, hipotecaria y/o prendaria, según sea el caso.

Posteriormente el Código Procesal Civil y Mercantil establece que una vez promovida la Ejecución en Vía de Apremio, el juez debe de calificar el título el cual se funde dicha ejecución, y si lo considerare suficiente debe de despachar mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes en caso no haga efectivo el pago el obligado.

En este caso en particular sucede que la obligación traerá emparejada una garantía, hipotecaria o prendaria, en cuyo caso el Juez debe de omitir el requerimiento y el embargo, ya que en este caso el juzgador debe de enviar a notificar la ejecución y señalar día y hora para el remate de o de los bienes dados en garantía.

Una particularidad que se debe resaltar es que según lo que estipula el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 325, en este tipo de Ejecución, únicamente es apelable el auto que deniegue el trámite de la ejecución en vía de apremio y el auto que apruebe el proyecto de liquidación de costas; es de suma importancia hacer ver esto, puesto que en el supuesto de que las excepciones que el ejecutado plantee en contra del título ejecutivo, sean declaradas sin lugar, no tiene una oportunidad de que sea conocida la excepción planteada ante un tribunal superior; toma relevancia también conocer que dentro de la presente investigación se entrará a conocer sobre el carácter de apelable que tiene el auto que aprueba la liquidación de costas, ya que sobre esto trata en esencia la presente investigación.

Llegado el día y hora para el remate del bien dado en garantía se procede conforme a lo que establecen los artículos 315 al 318 del Código Procesal Civil y Mercantil, dentro de los cuales se establece cómo se procederá en la audiencia de remate, qué se hace en caso haya postor o bien, los bienes se adjudiquen en pago al ejecutante, en ambos casos luego se procede a presentar un proyecto de liquidación, proyecto que según el artículo 319 del Código Procesal Civil y Mercantil, consiste en lo siguiente: *“Practicado el remate, se hará liquidación de la deuda con sus intereses y regulación de las costas causadas al ejecutante, y el juez libraré orden a cargo del subastador, conforme a los términos del remate. Los gastos judiciales y de depósito, administración e intervención, y los demás que origine el procedimiento ejecutivo, serán a cargo del deudor y se pagarán de preferencia con el precio del remate, siempre que hayan sido necesarios o se hubieren hecho con autorización judicial.”*¹⁷

Lo anterior conforma entonces lo que es el proyecto de liquidación, el cual y, que según el artículo 580 del Código Procesal Civil y Mercantil, el mismo se aclara o dilucida a través del trámite de los incidentes.

Para concluir con el trámite del juicio de ejecución en la vía de apremio y poder continuar con el tema que importa en la presente investigación, se mencionará de forma somera los actos procesales subsiguientes al proyecto de liquidación de costas; básicamente estos actos procesales se encuentran regulados en los artículos 322 al 326 del Código Procesal Civil, dichos actos pertenecen entonces a lo que es la orden de escrituración, y entrega de bienes.

¹⁷ Op. Cit. Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley no. 107. art. 319.

1.7 PRESENTACIÓN PROYECTO DE LIQUIDACIÓN DE COSTAS EN EL JUICIO EJECUTIVO EN VÍA DE APREMIO

Para poder explicar en qué consiste este proyecto de liquidación, se debe de entender que el acceso a las instancias judiciales además de significar tiempo, significa dinero para los accionistas que acuden a ejercer sus derechos, para ello entonces se debe de entender que cada proceso repercute económicamente a las personas que deben de acudir a las instancias judiciales a hacer valer algún determinado derecho, esto se denomina como efectos económicos del proceso, y según como lo determina el autor Ricardo Juan Sánchez¹⁸ el acceso a la administración de Justicia genera para el Estado y otros involucrados –que de alguna manera tienen que ver con la impartición de justicia- un “*considerable volumen de gastos*”; así también para los particulares que acuden a las instancias judiciales, ya que para estos acudir a estas instancias significa realizar un significativo desembolso económico, que puede o no ver reembolsarse una vez acabe el proceso.

Señala el autor que no todo desembolso que deba de realizarse por o para el proceso se deben de considerar como costas procesales, puesto que las costas significan algo en lo que realidad esta investigación tratará de determinar su importancia, a diferencia de otro aspecto, como lo son los gastos procesales, previo a entrar a determinar la significativa repercusión que tienen las costas procesales en el sentido de los intereses se debe de diferenciar en qué consisten los gastos y en qué consisten las costas procesales.

Para el autor Ricardo Juan Sánchez los gastos procesales “*es todo desembolso económico que ya han realizado o realizarán las partes procesales, tanto para la preparación del proceso como para su iniciación y continuación.*”¹⁹ Partiendo de esta definición se debe de entender entonces que los gastos

¹⁸ Ortells, Ramos, Manuel; Juan, Sánchez, Ricardo; *Derecho Procesal Civil*; España; Elcano, Navarra; Editorial Aranzadi; 2000. Pág. 763

¹⁹ *Ibid.* pág. 764.

procesales consistirán en aquellos que son necesarios para que se pueda realizar o desarrollar un proceso judicial, cabe destacar entonces que estos gastos procesales son soportados por las partes que se encuentran involucradas dentro de un proceso, generalmente estos gastos procesales deben de repercutir en la actividad que realiza ya sea un mismo sujeto procesal o un tercero.

Para ejemplificar esto se dentro del caso en concreto, el acreedor dentro de un contrato de mutuo el cual cayó en una situación de incumplimiento debe de acudir a los Tribunales de Justicia a hacer valer su derecho de acredería frente al deudor, para ello debe de realizar antes ciertas actividades para poder preparar su demanda de Ejecución en la Vía de Apremio, debe recopilar pruebas, solicitar certificaciones a Registros u oficinas públicas, y sin mencionar el pago de un tercero, que servirá como su Abogado auxiliante, esto toma mayor importancia al momento de que en determinado momento deba de acudir a audiencias, tal es el caso de la audiencia de remate, esto significa una serie de desplazamientos a la sede de los órganos jurisdiccionales, y el tiempo que se gasta en llegar a dichos lugares, esto repercute de alguna forma en sus actividades laborales diarias.

Menciona el autor anteriormente citado que *“todos estos desembolsos económicos realizados o por realizar, tienen una causa directa en el proceso, más o menos estrecha, pero siempre directa, de modo que de no surgir la necesidad del proceso no hubiere sido necesario, a su vez, afrontar ninguno de esos gastos”* esto pues determina que el incumplimiento de un contrato y que conlleve a reclamar su obligación mediante un proceso judicial significa tiempo y dinero, y más en concreto en el caso de un contrato de mutuo en donde el deudor haya incumplido en pagar el dinero mutuado y sus intereses significa para el acreedor entonces un perjuicio y pérdida en su patrimonio anteriormente mutuado que por un impago del deudor, no solo desembolsó en primer lugar una cantidad de la cual se desapoderó y dejó de tomarla en cuenta para su uso para mutuarla y sacar algún provecho u onerosidad del mismo, ahora tiene que acudir a realizar otros gastos para poder recuperar al menos el capital mutuado.

Ahora bien, en orden de entender y determinar qué son las costas procesales, se puede señalar lo siguiente.

De nuevo, se cita al autor Ricardo Juan Sánchez, menciona que las costas procesales *“son aquella parte de los gastos procesales –por tanto existe una relación del tipo género (gastos)/especie (costas)- y, en consecuencia, ocasionadas a las partes en el proceso, que expresamente la Ley Procesal permite que, en el mismo proceso que los ocasiona se condene su reembolso a favor de una de las partes, previa cuantificación, que, eventualmente, también podrá realizarse en el mismo proceso (...).”*

Por su parte el autor Mario Aguirre Godoy, señala que *“en nuestro sistema, son costas aquellos gastos necesarios que las partes llevan a cabo en un proceso para que éste llegue a su terminación normal”*²⁰ analizando esta definición se puede determinar que el autor a diferencia del autor anteriormente citado pareciera entender los gastos procesales y las costas procesales como uno solo.

Determina el autor luego de su definición de costas procesales, que otros autores pueden definir las costas de la siguiente forma: para Guasp, puntualiza atinadamente que existen gastos y costas procesales, significando las primeras un elemento genérico que comprenden por una parte los gastos causados por parte del Estado, los que son causados por las partes y los que pueden ocasionarse por un tercero, constituyen las mismas, las que se denominan como gastos procesales, ahora en cuanto a las costas procesales, señala el autor Mario Aguirre, quien cita a su vez a Guasp, que las costas pueden definirse como *“aquella porción de los gastos procesales cuyo pago recae sobre las partes que intervienen en un proceso determinado y reconocen a este proceso como causa inmediata o directa de su producción”*.²¹

Ahora bien, Guasp pareciera estar de acuerdo con la definición que se ha proporcionado de parte del autor Ricardo Juan Sánchez, y a criterio del autor de la

²⁰ Aguirre Godoy, Mario; *Derecho Procesal Civil*; Tomo I, Guatemala; Centro Editorial Vile; 2005. Pág. 830

²¹ *Loc. Cit.*

presente investigación es atinado que existan gastos procesales como costas procesales, los primeros brindan un concepto genérico que engloba a su vez las costas procesales que pudieren causarse dentro del proceso.

Se han expuesto distintas definiciones acerca de qué significan las costas para varios autores como se ha manifestado anteriormente, sin embargo, otra de las situaciones que es necesario establecer es que, para el Código Procesal Civil y Mercantil o la legislación guatemalteca qué son objetos de costas que pueden reembolsarse, a este respecto el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 578 establece que son costas reembolsables: *“el valor del papel sellado y timbres fiscales, los honorarios del abogado director, de los notarios, procuradores, expertos, depositarios e interventores; las causadas por embargos, despachos, edictos, publicaciones, certificaciones, inventarios; las inscripciones en los registros; la indemnización a los testigos por el tiempo que hubieren invertido y los gastos de viaje. Las diligencias judiciales no causarán gastos personales a menos que sean por motivo de viaje, pago de vehículos, de transporte, o comunicaciones; compra de sustancias u otros artículos que fueren necesarios para la averiguación de algún hecho.”* Resulta curioso entonces que los intereses producto de un contrato de mutuo no se encuentren regulados como costas, y que sean objetos de verificación por parte de un órgano jurisdiccional, a esto entonces se refiere la presente investigación, ya que como dice el autor Sánchez de nuevo, de forma acertada, *“la determinación de las costas procesales mediante un sistema de lista cerrada de gastos del proceso suscita, en cambio, otras cuestiones. Primero, la diversa interpretación que se puede hacer de cada una de las partidas que las integran, (...) Segundo, y como cuestión de política legislativa, qué criterio se adopta para la inclusión o exclusión, por ley, de una partidas de gastos u otras (...)”*²² a lo anterior entonces se debe agregar que respecto a los intereses que son objeto de consideración ante el proyecto de liquidación dentro de determinado contrato, en el caso específico del contrato de mutuo, se entra a discutir qué criterios utilizan los juzgadores para conceder rebajas a los intereses que se han

²² Ortells, Ramos, Manuel; Juan, Sánchez, Ricardo; *Op. Cit.*, Pág. 767.

pactado desde antes dentro de un contrato privado entre dos personas que estuvieron de acuerdo en firmar un contrato mediante el uso del principio contractual de autonomía de la voluntad; si los intereses no se encuentran regulados como “costas reembolsables” se debe de entender entonces que ante la carencia de estar regulados como costas reembolsables y entrar en una lista llana de qué pueden ser costas reembolsables, se debería de atender a que los intereses pactados no podrían ser sometidos a consideración, y por ende a rebaja o modificación de los mismos, sin embargo, esto conlleva entonces a entender qué regulan los artículos del Código Civil en cuanto a los intereses dentro del contrato de mutuo, para el efecto.

1.8 DE LOS ARTÍCULOS 1947,1948 Y 1949 DEL CÓDIGO CIVIL RESPECTO AL INTERÉS

Los artículos a analizar a continuación hablan acerca del interés y cómo podría pactarse dentro de un contrato de mutuo, al respecto los artículos a analizar establecen no una tasa fija a pactar, sino más bien hablan sobre una posible “libre determinación de interés”, en orden de entender entonces si se podría llegar o caer en el supuesto de que pactar determinada tasa de interés dentro de un contrato de mutuo es algo ilegal o más bien usurario se debe de entrar a analizar legalmente un marco normativo dentro del ámbito legal guatemalteco para poder determinar entonces si la libre contratación de intereses se encuentra prohibida rotundamente en el país, además de ello, se debe de determinar cómo influiría en las actividades económicas tanto para el acreedor como para el deudor.

El artículo 1947 del Código Civil establece lo siguiente: *“* El interés legal es igual al promedio ponderado de las tasas de interés activas publicadas de los bancos del sistema al día anterior a la fecha de su fijación, reducido en dos puntos porcentuales. En defecto de su publicación o en caso de duda o discrepancia, se solicitará informe a la Superintendencia de Bancos el cual tendrá*

carácter definitivo. **Reformado por el artículo 9 del Decreto del Congreso Número 29-95*".²³ El presente artículo habla acerca de en qué consiste el interés legal para el país, es decir cuál es el interés legal o bien en qué consiste el mismo.

A su vez el artículo 1948 abre la puerta a las partes para poder contratar sobre determinado tipo de interés, este artículo establece: *"ARTÍCULO 1948.* Las partes pueden acordar el interés que les parezca. Cuando la tasa de interés pactada sea manifiestamente desproporcionada con relación al interés corriente en el mercado, el juez podrá reducirlo equitativamente, tomando en cuenta la tasa indicada en el artículo 1947 y las circunstancias del caso."* Este artículo brinda entonces la oportunidad o la facultad para ambas partes, no solo para una, de poder pactar el interés que les parezca; si esto entonces se encuentra regulado dentro del contrato de mutuo es obvio que la naturaleza misma de este contrato es una onerosidad, onerosidad que significará para el acreedor una compensación por privarse de determinada cantidad de dinero para con el deudor.

Se debe de mencionar respecto a lo anterior lo que señala la autora Jennifer Alejandra Torres Rodas²⁴ en su trabajo de tesis titulado *"La necesidad de regular el establecimiento de una tasa fija de interés bancario en beneficio de los solicitantes de préstamos para vivienda de interés social"* que los factores que determinan los porcentajes de intereses son: la pérdida de poder adquisitivo de la moneda y el costo de oportunidad y la oferta y demanda; para el primero supone que, dada la circunstancia que existe hoy en día y que en la ciencia de la economía se conoce como la inflación, el dinero no valdrá lo mismo de aquí en un futuro, debido a ello se debe de compensar de alguna forma la depreciación del mismo, y esto se logra mediante una aplicación de una determinada tasa de interés.

²³ *Op. Cit.* Código Civil, *Decreto-Ley no. 106.* art. 1947

²⁴ Torres, Rodas, Jennifer, Alejandra; "La necesidad de regular el establecimiento de una tasa fija de interés bancario en beneficio de los solicitantes de préstamos para vivienda de interés social"; Guatemala; 2010; Tesis de la carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales; Universidad de San Carlos de Guatemala; pág 89.

El costo de oportunidad consiste por su parte en ese mismo hecho de mutuar cierta cantidad de dinero hacia una persona, lo cual supone una oportunidad en la cual por un lado el acreedor se privará de un beneficio inmediato que podría obtener producto del dinero, a favor por otro lado de beneficios que pueda obtener a largo plazo, por el plazo que se pacte el contrato, plazo durante el cual ese dinero tendrá una retribución económica producto de los intereses pactados.

Por último la oferta y la demanda consiste en que de manera obvia dentro de un mercado abierto, refiriéndose a los oferentes de determinado servicio u oferentes que pueden brindar determinado servicio a un mejor precio, siempre habrán personas que darán o una tasa de interés más alta o una tasa de interés más baja, sin embargo, aplicado a la ley de la oferta y la demanda cuando exista mucha oferta el valor del dinero bajará, si fuese al contrario, si hubieren más demandantes de dinero las tasas de interés tenderán a aumentar, por lo tanto como manifiesta la autora antes mencionada *“la competencia que existe entre los bancos y demás instituciones financieras es también un factor que influye en las tasas de interés”*.²⁵ Esto se aplica también al contrato de mutuo entre particulares, a pesar de que un acreedor y un deudor se compelan recíprocamente en un contrato, será por confianza o bien por el hecho de que el acreedor ofrezca una tasa de interés atractiva para el deudor, de igual forma, la ley de la oferta y demanda subsistirá para ambos.

El artículo 1949 establece por último, refiriéndose al tema de los intereses dentro del contrato de mutuo lo que se conoce como capitalización de intereses, que deja prohibida dicha situación, y deja como excepción de la norma a las instituciones bancarias debido a que estas se sujetan a lo que establezca la Junta Monetaria, en consecuencia quedaría prohibido capitalizar intereses para las demás personas que no se encuentren por su actividad reguladas o sujetas a la supervisión financiera y que por sus actividades contraten un mutuo. Esto que se

²⁵ *Ibid.* Pág. 90-91

ha exteriorizado en el presente párrafo consiste en lo que doctrinariamente se conoce como anatocismo, el anatocismo consiste en *“el hecho de que los intereses vencidos y no pagados se agreguen al capital con el objeto de que generen a su vez nuevos intereses.”*²⁶ Definición del autor Carlos Cardenas Quirós, citado por José Juan Haro Seijas; esta figura se da cuando los intereses vencidos forman parte del capital, de modo que la deuda se hace más grande, deuda que a su vez, configurada con los intereses vencidos, generará más intereses.

Lo anterior no se entrará a abarcar de una forma más específica, puesto que la presente investigación no aborda el tema del anatocismo, sin embargo, es necesario resaltar los artículos del Código Civil que hablan acerca de los intereses dentro del contrato de mutuo para lograr una mayor comprensión del tema.

Se procede entonces a enfocarse en una situación en particular y específica que constituye el eje central de la presente investigación, y para poder abordar acerca del tema es necesario partir desde lo que establece el artículo 1948 del Código Civil que anteriormente se ha determinado y explicado en qué consiste dicho artículo, pese a ello, es de suma importancia considerar lo que establece dicho artículo en una forma analítica, fragmentada y rigurosa.

Establece dicho artículo que las partes pueden acordar el interés que les parezca, ante ello resulta interesante apreciar la anotación que hace el Licenciado Gustavo Adolfo Sigüenza Sigüenza en el Código Civil, Decreto Ley 106, anotado y concordado, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Rafael Landívar, que al respecto de lo que dice este artículo hace al margen del mismo una anotación que invoca la exposición de motivos del Código Civil: *“Las partes tienen un límite que es la moral y las leyes de orden público. Es ineficaz la fijación del tipo de interés en un código, pero la usura sí debe prevenirse y, en el caso de que el deudor se hubiere visto obligado a aceptar un tipo de interés*

²⁶ Haro Seijas, José Juan; *La mora y el pago de intereses. Selección de textos para el curso de contratos típicos 1.*; Lima, Perú; Pontificia Universidad Católica de Perú; 1998; Portal de Información y Opinión Legal. http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art28.PDF; fecha de consulta: 16 de febrero de 2014.

*desproporcionado, puede acudir al juez para los efectos de reducción equitativa que proceda.*²⁷; atinadamente como dice el autor antes mencionado, las partes tienen ese límite que consiste en la moral y las leyes, que servirán como fundamento o punto de partida para establecer la tasa de interés a pactar dentro del determinado contrato; adecuado también es decir que la usura debe de prevenirse, pero aquí entra la disyuntiva sobre considerar si pactar un determinado tipo de interés en determinado contrato que sea conveniente para ambas partes, - no para solo una de las partes puesto que en este supuesto una de ellas se encontraría en desventaja- pactar un tipo de interés que en determinado negocio resulte en un beneficio para ambos sería considerado usura; por qué entonces el deudor se vería en la necesidad de acudir a un órgano jurisdiccional a poner en una situación de revisión el principio de autonomía de la voluntad de las partes, quienes se compelieron recíprocamente en un contrato privado sin que haya existido algún vicio en la voluntad, en el caso de que el deudor no pague la deuda y el acreedor se vea en la necesidad de reclamar el pago por la vía judicial, en ese caso, del deudor quien sí se pudo ver obligado a aceptar un tipo de interés perjudicial para él, pero en dicha situación esto se convertiría en un vicio del consentimiento para uno de los contratantes, circunstancia que haría nulo el contrato y que debería de hacerse ver en otro tipo de juicio, un juicio ordinario por ejemplo.

Es muy común, en la práctica, que las personas en contra de quienes se ejecuta una deuda derivada de un contrato de mutuo se manifiesten al momento del Juez aprobar el proyecto de liquidación, y esto por obvias razones de que podría resultar perjudicial para ellos, sin embargo, no se toma en cuenta de que por razones que son manifiestas la deuda que se contrajo al principio ya no será la misma y esto debido a lo que anteriormente se determinó, acerca de lo que significan los gastos y costas procesales, sin mencionar los intereses que fueron pactados de común acuerdo.

²⁷ Sigüenza, Sigüenza, Gustavo Adolfo; *Código Civil, Decreto-Ley Número 106 anotado y concordado*; Guatemala; 1ra Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Rafael Landívar; 2010; Pág. 320, artículo 1948.

Entonces se ve aquí que las leyes adjetivas en el ámbito de derecho privado entre particulares en una actividad no sujeta a la supervisión financiera y por tanto no sujeta a las leyes financieras, no prohíbe a los mismos pactar libremente las tasas de interés, por tanto no podría considerarse una violación a las normas constitucionales de protección a la persona y sus derechos, puesto que al hablar de un pacto entre dos personas se habla que ambas llegan de común acuerdo a un negocio que formalizarán mediante un contrato y que se supone debiera de estarse al cumplimiento del mismo de buena fe.

No se discute el hecho en que si el contrato fuera entre una entidad bancaria y un particular, en ese supuesto generalmente la entidad bancaria en la mayoría de casos, sale beneficiada, y muy escasamente el banco podrá pactar según las condiciones del particular, casi nunca, en este tipo de contratos el particular pacta según las condiciones de la propia entidad bancaria que en todos los casos velará por sus propios intereses; en cambio al contrario de lo que pasa con lo anterior, un contrato de mutuo celebrado entre particulares o entidades privadas que no se encuentran sujetas a la supervisión financiera y por tanto su actividad no se encuentra normada por la legislación financiera ante una persona, en donde existe en teoría igualdad de condiciones en busca de un beneficio mutuo, aunque también en circunstancias mayor para el acreedor pues como se ha repetido ya varias veces en la presente investigación, la misma naturaleza del contrato de mutuo hace que sea oneroso para el acreedor, pero no por ello debiera de resultar desventajoso o perjudicial para el deudor.

Se ha entonces analizado la primera parte del artículo 1948 del Código Civil, ahora se debe de analizar la segunda parte de dicho artículo, parte que resulta verdaderamente importante para la presente investigación.

Señala el artículo en su segunda parte que cuando la tasa de interés que fue pactada en el contrato sea *“manifiestamente desproporcionada”* con relación al interés corriente en el mercado, el juez podrá reducirlo *“equitativamente”*, se toma

como referencia la tasa de interés legal, consistente en el promedio ponderado de las tasas de interés activas y a las circunstancias del caso.

Entonces, se deben de resaltar dos frases que establece dicho artículo, y que consisten en las siguientes frases, “manifiestamente desproporcionada” y “*reducirla equitativamente*”, es necesario definir dichas frases de manera individual, de la siguiente forma, según el Diccionario de la Real Academia Española, define las palabras manifiestamente como un adverbio de modo que significa “*con claridad y evidencia, descubiertamente*”²⁸ y la palabra desproporcionada, como un adjetivo que significa “*Que no tiene la proporción conveniente o necesaria.*”²⁹ Por otro lado se encuentran las palabras reducir y equitativamente, si se definen ambas por su significado según el Diccionario, para la palabra reducir pues no se definiría la misma puesto que se sabe que reducir significa quitar algo o aminorar determinada situación, ahora bien, para la palabra equitativamente resulta relativo entonces determinar y definir la misma palabra puesto que lo que es equitativo para una persona podría no serlo para la otra, entonces la palabra equitativa encuentra su acepción en su definición de equidad, significando atinadamente para el presente caso, como “*moderación en el precio de las cosas, o en las condiciones de los contratos.*”³⁰

Partiendo de lo anterior y contando con las definiciones propias de las palabras que resultan claves para analizar el artículo 1947, se cuenta entonces con lo siguiente; el Juez puede reducir la tasa de interés pactada, únicamente en las situaciones en que evidencie, de forma clara que la tasa de interés no tiene la proporción necesaria, importante hacer ver que el juez no prejuzga sobre el momento en que se firmó el contrato, debido a ello no podría saber si al momento de contratar ambas partes, el tipo de interés resultaba beneficioso para ambas,

²⁸ Manifiestamente; Diccionario de la Real Academia Española; 22ª edición; Madrid, España; 2001, <http://lema.rae.es/drae/?val=manifiestamente>; fecha de consulta: 24 de febrero de 2014

²⁹ Desproporcionada; Diccionario de la Real Academia Española; 22ª edición; Madrid, España; 2001, <http://lema.rae.es/drae/?val=manifiestamente>; fecha de consulta: 24 de febrero de 2014

³⁰ Equidad; Diccionario de la Real Academia Española; 22ª edición; Madrid, España; 2001, <http://lema.rae.es/drae/?val=manifiestamente>; fecha de consulta: 24 de febrero de 2014

por ende cómo podría determinar claramente que la tasa es desproporcionada si antes no sabía acerca de la conveniencia del negocio.

Entonces una vez el Juez determine de forma clara y sin duda de que la tasa resulta desproporcionada para la parte afectada, puede reducir la misma de una forma “equitativa” o es decir, moderando las condiciones del contrato firmado por aquellas partes en determinado momento.

Resulta importante para la presente investigación poder llegar a una conclusión acerca de las facultades que tiene el juez dentro de los procesos de derecho privado, así mismo hasta donde alcanza su poder como juzgador para poder variar las condiciones de un contrato entre particulares, y no solo ello, si no en base a qué puede emitir un fallo luego de poder analizar una situación jurídica que no tiene mayor asidero legal en el territorio guatemalteco.

1.9 DE LAS FACULTADES DEL JUEZ COMO TERCERO IMPARCIAL EN LOS PROCESOS DE DERECHO PRIVADO

Si bien es cierto las partes llegarán únicamente a hacer efectivo un derecho ya declarado, en el caso del acreedor, habrá una situación que el juez tendrá que dirimir, y será la situación de la aprobación del proyecto de liquidación que se pone a consideración del juez, de esa cuenta resulta sumamente necesario poder determinar el alcance que tiene el Juez dentro del proceso que es de carácter privado, así también como determinar las bases en las cuales se pueda fundamentar el Juez al momento de modificar las condiciones ya pactadas dentro de un contrato y variar las mismas en beneficio o perjuicio de alguna de las partes.

Antes de entrar a lo siguiente se debe de recordar un poco acerca de en qué consiste la jurisdicción, al respecto se extraen varias definiciones de distintos tratadistas que la definen de distintas formas, para Chiovenda, la jurisdicción es *“la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley, mediante la sustitución por la actividad de los órganos públicos,*

*sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva*³¹.

Para Ugo Rocco, la función jurisdiccional, o judicial es: “la actividad con que el Estado, interviniendo a instancia de los particulares, procura la realización de los intereses protegidos por el derecho, que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma jurídica que los ampara”³².

Por último para Couture, la jurisdicción la define como: “función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”³³.

Brevemente entonces, se podría concluir que en el supuesto de que no se cumpla con lo convenido dentro de un contrato de mutuo por parte del deudor, el acreedor tiene todo el derecho y la facultad de acudir a los órganos judiciales para hacer valer su derecho de acreeduría, y tal como lo manifestaba Couture en la última parte de su definición, el acreedor acudirá a hacerse de un derecho que es perfectamente ejecutable.

Sumado a lo anterior, señala la autora Claudia L. Ortega Medina, que: “*(...) factores que invariablemente deben sumarse para configurar un acto de naturaleza jurisdiccional, los siguientes: (...) 4. Relación procesal El órgano jurisdiccional debe, sin duda, ser completamente ajeno al a cuestión de derecho sobre la cual conoce a iniciativa de partes. Esto provoca que, para el desempeño de su función, el juzgador se encuentre en una posición superpartes (o supra-*

³¹ Chiovenda, Giuseppe; *Estudios de Derecho Procesal Civil*, traducción española a la Tercera Edición; Editorial Reus; Madrid, España; 1922. Pág. 38

³² Rocco, Ugo; *Derecho Procesal Civil*; Segunda Edición; Editorial Porrúa, Hnos; México; 1944; Pág. 43

³³ Couture, Eduardo J; *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*; Tercera Edición; Depalma Editores; Buenos Aires, Argentina; 1978; Pág. 40

partes), (...) pues solo de esa manera podrá efectivamente hacer imperar la justicia. La relación que se origina es uno de los rasgos más característicos de la función jurisdiccional, pues, a manera de un triángulo, nos encontramos con dos partes colocadas en posición de subordinación respecto al órgano de poder.”³⁴

Y efectivamente a la figura que equipara la autora, figura de cómo deberían de estar las partes dentro del proceso ante la función jurisdiccional es preciso determinar si el juez actuando en una posición supra-partes tiene la potestad de ingerir dentro de un contrato firmado entre partes.

Resulta importante hacer mención de cierta circunstancia que manifiesta el autor Alberto Vicente Fernández, al hablar acerca de la función creadora del Juez, se manifiesta de la siguiente forma: *“Muchos principios generales demuestran su relatividad. La igualdad de las partes en el juicio ha sido alterada considerando que existen casos en que una de las partes del proceso es más débil que la otra. Y a medida que el juez adquiere más importancia en el proceso, es él quien decide en qué casos ese principio general debe ceder.”³⁵* Respecto a lo anterior, es cierto que ante una supuesta debilidad de las partes, el Juez es quien debe decidir aplicar determinado criterio, criterio bajo el cual decidirá al momento de dictar su pronunciamiento dentro del juicio, en este caso dentro del auto que aprobará el proyecto de liquidación de costas.

Si se sigue la misma línea del párrafo anterior se debe de hacer ver lo que continúa manifestando el autor anteriormente citado, quien manifiesta que, *“Un principio general relativo a los contratos exige como elementos necesarios la voluntad y el consentimiento de las partes; pero hoy se sustituye la voluntad de las partes por la voluntad de la ley. (...)”³⁶* pareciera que el referido autor da la idea de que ante la inferioridad o bien, la debilidad de las partes, el Juez es quien en su papel potestativo debe de actuar en pro de la parte más débil, haciendo ver en este último texto citado la idea de que la voluntad y consentimiento de las partes

³⁴ La función jurisdiccional del estado; Ortega, Medina, Claudia L; Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; La función jurisdiccional del estado; México; año no indica; <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/172/dtr/dtr7.pdf>; fecha de consulta: 24 de febrero de 2014.

actualmente es cambiada o sustituida por la voluntad de la ley, es decir, por lo que establece la ley en algún caso en específico.

Se da la situación de poner a discusión los textos anteriormente citados, en cuanto a lograr determinar en qué posición jurídica se encuentra el juez al momento de dictaminar y pronunciarse sobre un auto que apruebe el proyecto de liquidación de costas, en cuanto a los rubros que conforman las partidas de los intereses pactados, e incluso los moratorios, verdaderamente significa que la condición establecida dentro de un contrato en cuanto al tipo de interés pactado, luego en un juicio dicho escenario puede resultar en una posición de debilidad para la parte deudora, tanto que haga que el juez sustituya la voluntad de las partes por lo que establece la misma ley.

No se podría atrever a manifestar que dicha situación puede caer en supuesta imparcialidad del juez, sino más bien lo que se trata de establecer es bajo qué función o por qué el juez en un papel de tercero, en su función jurisdiccional, actuando en el marco del derecho público-privado, ante un proceso promovido por una persona privada en contra de otra persona, privada también, se interpone en determinada fase del proceso dentro de un contrato firmado entre privados para modificar así las condiciones pactadas en un inicio.

Existen varias situaciones que merecen analizarse en cuanto a la situación del por qué un juez puede variar las condiciones de un contrato privado; hasta cierto punto se podría caer en la errónea acepción de considerar que el juez es un ser totalmente independiente y todo poderoso, circunstancia que le podría hacer prácticamente lo que quisiera, sin embargo, no hay que confundir los conceptos de la independencia e imparcialidad judicial.

³⁵ Fernández, Alberto Vicente; *La función creadora del Juez, tesis doctoral*; Reimpresión, Abeledo-Perrot Editora e Impresora Lavalle; Buenos Aires, Argentina; 1980; Pág. 66

³⁶ *Loc. Cit.*

Para el autor Juan Luis Requejo Pagés, la independencia judicial significa, *“una institución jurídica por medio de la cual se pretende eliminar toda subordinación de Derecho para el Juez con respecto a lo que exceda del sector de ordenamiento jurídico al cual se le vincula con carácter exclusivo”*³⁷ por su parte la imparcialidad para este autor significa, *“son parámetros o modelos de actitud, pero en ningún caso categorías jurídicas. Identificar éstas con aquéllas supone trascender el plano puramente jurídico en el que inevitablemente debe interpretarse el instituto de la independencia e introducirlo en el mundo de lo fáctico (...)”*³⁸

Debido a lo anterior especular que la actitud que toma el juez respecto a los artículos que le facultan a modificar el interés pactado, desemboca en el ámbito de considerar que es un acto de independencia o imparcialidad del mismo juez, pues como señala el autor antes citado, tanto la independencia como la imparcialidad del Juez son instituciones jurídicas totalmente diferentes, en donde la primera delimita el actuar del juez hacia un ordenamiento jurídico, y la segunda encierra dicho actuar a circunstancias puramente fácticas, es decir a su actuar conforme a la independencia que tiene para con el ordenamiento jurídico; entonces se debe de analizar más en concreto que la posición del juez que lo faculta para modificar un contrato suscrito entre dos personas es una contexto más de interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

Es seguro considerar que la independencia del juez debe de verse reflejada a nivel real, es decir en un plano puramente fáctico, esto al momento de que el juez interpreta y aplica determinada norma, y la aplica a algún caso en concreto, de igual forma, resulta importante hacer mención de cierta situación que explica el autor antes situado, acerca de la independencia del juez, con respecto a lo que significa la igualdad de las personas ante la ley, al respecto dicho autor manifiesta que, *“si la independencia entendida como ausencia de subordinación*

³⁷ Requejo Pagés, Juan Luis; *Jurisdicción e Independencia Judicial*; Centro de Estudios Constitucionales; Madrid, España; 1989; Pág. 163.

³⁸ *Loc. Cit.*

jurídica del Juez respecto de sectores parciales del ordenamiento no tiene otra finalidad que la de asegurar la correcta aplicación de las normas jurídicas, no es otro el fin que se busca con el principio de igualdad ante la ley.”³⁹ lo anterior haciendo alusión a lo que preceptúa la ley en cuanto a que toda persona es igual ante la ley, en el caso de Guatemala, pues se invoca lo que para el efecto señalan las leyes guatemaltecas en cuanto a la igualdad ante la ley.

De lo anterior se entiende que en situaciones jurídicas la independencia del juez debe tender a la aplicación del precepto o principio jurídico de igualdad ante la ley, sin embargo, es ineludible pensar que la igualdad ante la ley no se debe concebir en un sentido jurídico absoluto, pues como bien dice el autor Requejo Pagés, Juan Luis⁴⁰, al respecto a la igualdad en la ley, si la misma ...supusiera la absoluta imposibilidad de conceder virtualidad jurídica a todas las desigualdades se haría totalmente imposible ... y lo que menciona al respecto, trae a colación el ejemplo de que en un contrato de compraventa en donde una de las partes desea tener algo y la otra al contrario desea vender o deshacerse de algo, si ambas partes se encuentran en una situación jurídica igualitaria, ambas posiciones resultarían en que no tendrían qué contratar.

Conforme a lo establecido anteriormente se puede indicar que ante situaciones jurídicas desiguales, no se debe de aferrar a la idea de que el juez en su independencia debe de velar por el principio de igualdad ante la ley, de forma que alega, que una de las partes, en este caso, la parte deudora siempre será la parte más débil, porque debido a estas últimas situaciones que se han hecho ver, resulta necesario también opinar respecto a lo que manifiesta el autor que se ha venido citando, pues es de suma importancia entender este contexto acerca de la “igualdad ante la ley”, *“Por definición, toda relación jurídica precisa tomar en cuenta algún tipo de desigualdad, pues entre entidades absolutamente iguales no es posible establecer más relación que la identidad. Por ello, el principio de la*

³⁹ *Ibid.* Pág. 171

⁴⁰ *Ibid.* Pág. 172

*igualdad en la ley no puede pretender la total irrelevancia de todas las desigualdades, sino sólo de algunas de ellas (...)*⁴¹

Ante esta idea es necesario pensar si la situación en que se incurre en lo que concierne la presente investigación, es decir, en el contrato de mutuo, en donde se configuran dos partes, acreedor y deudor en un negocio que resulta ventajoso para ambas, no necesariamente resulta que una de las partes esté en una posición desventajosa frente a la ley; derivado del incumplimiento del deudor, el acreedor debe acudir a la vía judicial a hacerse de su derecho, mediante un proceso, proceso dentro del cual, una fase resulta determinante para poder conocer el éxito o bien perjuicio que le causa el negocio en su momento celebrado, la posición en la que se encuentra el deudor respecto al interés en su momento pactado dentro del contrato de mutuo no significa que sea una posición de desigualdad ante la ley.

De acuerdo a la Ley del Organismo Judicial, en su artículo ciento cuarenta y uno, referente a las resoluciones judiciales, señala la obligación de razonar el auto, es decir de explicar o argumentar lo solucionado por el Juez en dicha resolución, en virtud de ello, es claro entonces determinar que al tratarse de un asunto de un Juicio de Ejecución en la Vía de Apremio, en cuanto al auto que apruebe o modifique el proyecto de liquidación de costas, el juez al momento de pronunciarse sobre el mismo, debe de hacerlo en forma razonada, circunstancia que en la práctica no se da, por distintas circunstancias, sin embargo, esto es motivo de análisis, en cuanto que, se trata de una estipulación entre partes que fue pactada dentro de un contrato, estipulación que si será variada al momento de que el Juez se pronuncie respecto al tipo de interés pactado, merece ser razonada.

Se da la situación de que, por diversos motivos, el juez al momento de hacer su pronunciamiento en cuanto al auto que aprueba el proyecto de

⁴¹ *Loc. Cit.*

liquidación de costas, y desea modificar los rubros referentes al tipo de interés pactado, usual y generalmente lo hacen únicamente invocando lo que preceptúa el artículo 1948 del Código Civil, anteriormente analizado, pero lo hacen únicamente citando dicho texto, sin hacer un análisis acerca del porqué utilizan la normativa que los faculta para reducir el interés pactado por las partes; a este respecto resulta necesario entender bajo qué criterios los jueces se amparan para utilizar este artículo al momento de aprobar el auto que aprueba el proyecto de liquidación y por ende modificar en varias ocasiones el rubro relativo al interés pactado.

El artículo 1948 ya citado, del Código Civil establece que los jueces pueden modificar la tasa de interés pactada por las partes, pero, para ello no existe un mecanismo o forma predeterminada para hacerlo, la ley se limita a instaurar únicamente que deben los jueces apoyarse en los informes que soliciten de acuerdo a lo que establece el artículo anterior, el 1947, que establece a su vez que cuando haya duda o discrepancia acerca del interés debe de aplicarse el interés legal, esto lo hacen por medio de informe que solicitan a la Superintendencia de Bancos.

Antes de determinar los criterios que utilizan los jueces, se debe de hacer mención a una circunstancia en particular que menciona el autor Francisco Borja Martínez, quien acertadamente sugiere lo siguiente: *“En las operaciones de crédito los rendimientos del capital se determinan considerando una variada gama de elementos de juicio que pueden diferir sensiblemente en cada caso atentas las particulares circunstancias de la correspondiente transacción. Las condiciones que, en determinado tiempo, presenten los mercados de dinero; las expectativas de estabilidad o de depreciación monetaria; el origen de los recursos prestables; los plazos y las garantías del financiamiento a otorgarse y la transferencia de cargas fiscales son factores de particular importancia para fijar el monto de los*

intereses y la variabilidad que éste tenga durante la vigencia del acto jurídico que los origine”⁴²

Resulta importante la referencia anterior, debido a que la ley pareciera no predecir dichos factores que resalta el autor antes citado, dichos factores inciden de manera sorprendente al momento de pactar la tasa de interés, que a pesar de que la ley, en este caso, el Código Civil no preceptúa o no previno dicha situación, sin embargo, es de suma importancia considerar que hay factores que definitivamente inciden en el pacto de intereses.

Al momento de presentar el respectivo proyecto de liquidación de costas al juez, éste debe a su vez analizar los distintos rubros que conforman el proyecto presentado por la parte ejecutante, en este caso se enfocará en el rubro de intereses, el convencional, que a su vez abarca el interés que se pacta para el capital y el interés que se pacta en caso de mora, si así fuera el caso en que ambos contratantes lo pacten.

Para que el juez proceda a aprobar el proyecto de liquidación debe de considerar ciertas situaciones, para ello es necesario de nuevo traer a colación lo que preceptúa el artículo 1948 del Código Civil, que indica que el juez puede reducir equitativamente la tasa de interés cuando la que fue pactada sea manifiestamente desproporcionada, resulta importante para esto hacer mención lo que establece la exposición de motivos del Código Civil, que a este respecto menciona: *“las partes tienen un límite que es la moral y las leyes de orden público. Es ineficaz la fijación del tipo de interés en un código, pero la usura sí debe prevenirse y, en el caso de que el deudor se hubiera visto obligado a aceptar un tipo de interés desproporcionado, puede acudir al juez para los efectos de la reducción equitativa que proceda”*.⁴³

⁴² Borja, Martínez, Francisco; *“Régimen Jurídico Aplicable en Materia de Tasas de Interés”*; *Revista Jurídica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*; número 13, T.I.; México; 1981; pág. 305

⁴³ Sigüenza, Sigüenza, Gustavo Adolfo; *Op. Cit.* Artículo 1948. Pág. 320

Lo anterior indica que cuando la tasa de interés sea manifiestamente desproporcionada la ley otorgaría entonces la facultad al deudor, de acudir judicialmente al a revisión del contrato para verificar si la tasa de interés es perjudicial para ella, sin embargo, lo anterior no aplica de una forma contraria, o bien, no podría aplicarse en el caso en concreto, en donde por un incidente de liquidación de costas que deba de presentar el acreedor, ejecutante dentro de un juicio de ejecución en la vía de apremio, deba someter a decisión una disposición previamente pactada de común acuerdo.

Lo anterior resulta relevante para la redacción de los anteriores párrafos y subsiguientes, al hacer mención de una disposición que contiene el Código Procesal Civil y Mercantil, específicamente en su artículo 575, en donde los artículos anteriores indican que el juez puede eximir de las costas al vencido cuando haya manifestación de que actuó de buena fe, sin embargo, el artículo 575, establece que en los casos señalados dentro del mismo artículo, el juez podría estimar que no hay buena fe, si del análisis del proyecto pudiere resultar que las costas suponen que el acreedor debió acudir a las instancias judiciales a solicitar que le fuera efectivo el pago de una obligación, rezando dicho artículo que no hay buena fe cuando... haya habido necesidad de promover ejecución contra el deudor para la satisfacción del crédito...de modo que lo anterior significaría entonces que la disposición aplicaría para que los proyectos de liquidación que fueran presentados en virtud de una ejecución, debiera de declararse con lugar, o más bien no ser producto de modificación alguna, ya que entonces se presumiría que, acudir a los órganos jurisdiccionales por parte del acreedor a solicitar la satisfacción de una obligación, resultaría en que el deudor ha actuado de mala fe, debido a que a pesar de los requerimientos de pago no ha hecho caso a los mismos, razón por la cual al acreedor no le queda más que solicitar de forma judicial el pago de su pretensión.

Luego de haber tomado en consideración lo mencionado en los últimos párrafos, es necesario considerar el criterio de los jueces de rebaja a los intereses,

para ello la presente investigación contará con sus modelos de instrumentos que se solicitaron a las unidades de análisis y sujetos dentro de la presente investigación, para ello se encuestó a once jueces de primera instancia del ramo civil del municipio de Guatemala, once de los diecisiete que actualmente se encuentran en las quince judicaturas de la ciudad de Guatemala, en orden de averiguar cuál es su criterio para conceder rebajas, si los tuvieren, bajo qué norma se amparan para conceder las rebajas, qué procedimiento siguen para conceder, y lo más importante, conocer si la reducción a la tasa de interés pactada incidiría en el principio de la autonomía de la voluntad o bien, dicha modificación a la tasa de interés podría violentar de algún modo el principio de la autonomía de la voluntad en el momento en que los jueces conceden las rebajas a los intereses pactados.

Sobre esto se abarcará en el respectivo capítulo de presentación, análisis y discusión de resultados.

CAPITULO 2

LEGISLACIÓN APLICABLE A LA FIJACIÓN DEL INTERÉS

En el presente capítulo se abarcará lo relativo a la legislación y normativa que debería de aplicarse al tema en investigación, para ello es necesario hacer un análisis exhaustivo y una profunda indagación acerca del marco legal existente en relación al tipo de interés pactado al momento de contratar un negocio del tipo que se ha venido abarcando a lo largo de la presente investigación.

Además de lo anterior, es necesario también conocer y averiguar en orden de la efectividad de la presente investigación si es necesario ampliar los marcos regulatorios en materia de tasas de interés fijadas entre particulares, o bien, determinar si se da la necesidad de que exista alguna normativa que priorice este tema.

A lo largo de la presente investigación, se ha hecho énfasis particular en los artículos que el Código Civil, Decreto Ley 106 regula al respecto de la tasa de

interés, específicamente dentro del propio contrato de mutuo, los artículos ya citados, analizados e individualizados son los artículos 1947, 1948 y 1949, que de alguna forma dan lugar a su interpretación para una correcta aplicación en el ámbito real.

Tales artículos ya analizados engloban la situación jurídica en que se encuentra el tipo de interés, cómo es pactado por las partes, la libertad de pacto de interés, así como el interés legal y la manera en que los jueces pueden modificarlo, dada la situación legal en concreto.

Entonces, dentro de la presente investigación se cuenta con estos tres artículos que forman un fragmento fundamental para el presente trabajo, artículos que a lo largo de ese trabajo de investigación se han ido desglosando en pequeñas porciones que dan para analizarlos de una forma muy profunda, que a la larga ayudan a establecer la situación jurídica en la que hoy se encuentra el objeto de los intereses dentro del ámbito jurídico guatemalteco.

Una vez se han tomado en consideración los artículos antes mencionados y analizados, los artículos del Código Civil, es necesario hacer ver o analizar los demás artículos que pudieren encontrarse dentro del marco legal de Guatemala, respecto también a los intereses, a pesar de que la presente investigación se enfoca hacia el ámbito de personas privadas, que contratan un contrato de mutuo, es necesario también mencionar los artículos que pueden aplicarse de cierta forma para las negociaciones y las actividades de las entidades que se encuentran sujetas a la supervisión financiera, entiéndase dentro de estas los bancos y grupos financieros, así como las demás entidades de apoyo a las operaciones bancarias.

Si bien es cierto a lo largo de la presente investigación, ha quedado evidenciado que existe una falta de regulación legal en cuanto a lo que respecta la situación jurídica de los intereses en el ámbito privado hablando entre personas que no se dedican a una actividad propiamente mercantil, al contrario de lo que pasa con las entidades sujetas a la supervisión financiera y que sí tienen un marco

legal definido para sus actividades; resulta para la presente investigación hacer una verificación sobre todo el marco legal que pudiera ser de referencia para el tema de las tasas de interés dentro del territorio guatemalteco.

Para lo anterior, se conjugan para la realización de los fines que norman las propias leyes bancarias y financieras, la Superintendencia de Bancos y la Junta Monetaria, la segunda como ente encargado de la política monetaria, cambiaria y crediticia del país, que tiene a su cargo los indicadores de las decisiones que rijan en materia de interés de la política monetaria, para ello se apoya en la ley que regula la materia, la Ley Monetaria⁴⁴, para la segunda, la Superintendencia de Bancos, en definición dada por el autor Enrique Fernando Sánchez Usera, *“es un órgano de la Banca Central, que actúa bajo el control de la Junta Monetaria y que tiene por función el vigilar y fiscalizar el desarrollo legal del sistema bancario incluyendo el actuar del Banco de Guatemala; por su parte, en razón de la relación que existe entre el Estado y el Sistema Bancario y Financiero, se puede a su vez establecer que tiene naturaleza jurídica de **Derecho Público**”*⁴⁵; para cumplir con los fines anteriores y en el caso en concreto cada año se publican las tasas de interés que regirán para las actividades financieras, apoyado de la Superintendencia de Bancos quienes envían los informes cuando es necesario, esto se aplica únicamente a las entidades que de alguna u otra forma se encuentran sujetas a la supervisión financiera, su actuar y desenvolvimiento mercantil se limita a realizarse dentro del marco legal que le imponga el estado, en este caso en particular, pues tal y como lo define el autor antes citado, dichas entidades son de carácter jurídico público; pero para las actividades que no se encuentran sujetas a la supervisión financiera, es decir aquellas actividades que de alguna forma pueden ser mercantiles en donde intervienen personas privadas o individuales, entidades privadas que no se encuentran sujetas a esa supervisión financiera, en este caso la normativa se hace chica y de alguna manera peca de hacer falta la misma para regular estas actividades.

⁴⁴ Asamblea Nacional Constituyente 1985, *Constitución Política de la República de Guatemala*; Art. 133

⁴⁵ Sánchez, Usera, Enrique Fernando; *Fichas de derecho bancario y financiero: “Nociones generales del derecho bancario, financiero y bursátil”*; Universidad Rafael Landívar, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; Guatemala, 2012; pág. 27.

Se ha evidenciado a través de la presente investigación que en los casos en que sean las personas individuales, quienes contraten un negocio de mutuo, o bien sean entidades privadas que se dedican al giro de préstamos de dinero, pero que no se encuentran sujetas a supervisión financiera, los artículos contenidos en los 1947, 1948, 1949 del Código Civil se adaptan para este tipo de situaciones, incluso podría ingresar dentro de este campo, el artículo 691 del Código de Comercio que regula aquella situación de la capitalización de intereses, también conocida como la figura del anatocismo.

Otra normativa que vale la pena mencionar para la presente investigación es el Decreto 29-95 del Congreso de la República de Guatemala, el cual incluye reformas a distintas leyes guatemaltecas aplicables al caso de los intereses.

Aunado a los anteriores artículos contenidos en normas que son aplicables al tema objeto de investigación, dentro del presente capítulo, también resulta necesario manifestar en rasgos meramente generales el artículo contenido en el Código Penal, que es el siguiente: *“Artículo 276. Comete el delito de usura quien exige de su deudor, en cualquier forma un interés mayor que el tipo máximo que fije la ley o evidentemente desproporcionado con la prestación, aún cuando los réditos se encubran o disimulen bajo otras denominaciones (...)*”⁴⁶

Muchas veces es notablemente equiparado el libre pacto de interés con la figura de la usura, sin embargo a criterio del estudiante, en Guatemala no existe un procedimiento realmente efectivo que pueda medir o detectar los cobros usurarios dentro de las actividades en donde pueda manifestarse esta figura; el libre pacto de interés no es usura, de otro modo, la ley no lo permitiría.

Lo que en cambio, prohíbe la ley es la usura, y por la misma ley prohibir la usura, es el parámetro de partida para que muchas veces los consumidores o deudores se amparen bajo la misma para obtener rebajas a los intereses que

⁴⁶ Congreso de la República de Guatemala; *Código Penal, Decreto No. 17-73. Art. 276*

muchas veces, ellos buscan, es necesario hacer notar que dentro de la presente investigación lo que se busca o intenta al menos averiguar con la presente, es considerar qué papel tiene las tasas de interés en Guatemala, no tomándolo desde un punto de vista partidario hacia el deudor o acreedor, ni en el lado del juez, si no, es fundamental poder analizar lo que a lo largo de la presente investigación se ha tratado de concluir.

Entonces, una vez se ha hecho hincapié en una normativa que podría considerarse controversial y polémica en alusión al tema de los intereses, mas sin embargo, resultaba de suma importancia hacerla notar en el presente capítulo, puesto que el estudio de considerar la figura de usura dentro del libre pacto de intereses, abarcaría otro tema totalmente distinto.

Por último dentro del presente capítulo, existe también cierta regulación contenida en la Ley de Protección al Consumidor y Usuario que se dedica a regular el tema de los intereses en las operaciones que requieran establecer los mismos a cierta cantidad o sobre los servicios en los que deba de imponerse los tipos de interés.

2.1 DEL PAPEL DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS EN CUANTO AL INTERÉS APLICABLE

2.1.1 DE LOS INFORMES RENDIDOS POR LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS EN RELACIÓN AL INTERES Y SU CARÀCTER DEFINITIVO

Una vez se han indicado aquellos artículos que tienen cierta relevancia para el tema abordado, en el presente capítulo se abordará la situación que surge de lo que establece el Código Civil en su artículo 1948, y que ya ha sido motivo de discusión y análisis.

Dicho artículo abre las puertas a los jueces para que dentro del proyecto de liquidación de costas presentado por la parte acreedora, el Juez a su vez según

las consideraciones del caso pueda conceder rebajas y modificar el rubro respectivo de intereses, dicho artículo establece la posibilidad para los jueces de solicitar informe a la Superintendencia de Bancos para saber cuál es el interés promedio y corriente del mercado, para que de esa forma ellos puedan considerar la rebaja y modificación al rubro de los intereses, sin embargo, dicho artículo no señala expresamente algún otro procedimiento a aplicar para la presente cuestión, únicamente se limita a indicar lo relativo a los informes, no señalando de qué forma los jueces deberían de tomar en cuenta considerar la rebaja, utilizando no solo dichos informes si no otras cuestiones, como lo son las condiciones del mercado y los gastos y costas procesales que ya se han analizado en la presente investigación.

También el artículo 1948 regula que los informes rendidos por la misma Superintendencia de Bancos tienen carácter definitivo, pero no por ello dichos informes deberían de ser vinculantes para con el juzgador, pese a esto es muy frecuente que los jueces se basen en dichos informes para conceder la rebaja, esto se verá reflejado al momento de la presentación y análisis de resultados.

Otro aspecto que producto de lo que se ha venido considerando es la duda que surge de encontrar una normativa aplicable, en el caso de los informes rendidos por la Superintendencia de Bancos, que debiera de aplicarse a las entidades financieras sujetas a la supervisión financiera, hacia operaciones meramente contenidas en el Código Civil, resulta entonces contradictorio hacia la disposición y más en concreto hacia la naturaleza del contrato de mutuo, si bien es cierto los bancos y entidades financieras cuentan con una normativa y procedimientos específicos regulados en la ley de su materia al momento de ejecutar sus deudas provenientes de contratos de préstamos de carácter puramente bancario y por ende mercantil, pero en el ámbito privado, las negociaciones mismas reguladas en el Código Civil, ley sustantiva, por qué emerge una regulación que debiera ser puramente para las actividades bancarias; consideraría el autor de la presente investigación que esto podría tornarse de

forma contradictoria, puesto que no se encuentra regulado el procedimiento a aplicar para conceder rebajas a los intereses, y además de esto la normativa que el Código Civil estipula para que los jueces concedan las rebajas, es una normativa derivada de las actuaciones y actividades puramente mercantiles y bancarias, cuyo procedimiento y derechos sustantivos se encuentran normados en leyes específicas para su materia, por tanto la disposición contenida en el artículo 1948, debiera ser un artículo de aplicación referencial, puesto que las contrataciones y operaciones civiles con carácter oneroso no serán las mismas que las contrataciones y operaciones bancarias y mercantiles.

Ahora, en el curso del procedimiento del proyecto de liquidación, el juez al momento de emitir su pronunciamiento al caso en concreto debe ceñirse a lo que los informes rendidos por la Superintendencia de Bancos apuntan, si fuere el caso que el juez se auxilia de los mismos en orden de basar su decisión con fundamento en los mismos, señala la ley que los informes que rinde la Superintendencia de Bancos tienen carácter definitivo, situación que hace que los jueces con frecuencia se basen sobre los mismos al momento de dictar su pronunciamiento.

Denota de lo anterior un aspecto que debe de tenerse a consideración en investigaciones posteriores, la situación que surge de considerar si verdaderamente debería de ser aplicable al caso en concreto, es decir a los proyectos de liquidación presentados que devienen de un contrato de mutuo, la aplicación de normativas o puntos de referencia propios de otra materia, en donde los procedimientos son totalmente distintos, así también la proposición de un marco regulatorio que englobe las actividades lucrativas sean mercantiles y/o civiles en donde deba de revisarse los tipos de interés pactados y que en determinado momento pudieran considerarse como la figura de la usura, como lo es en el caso de El Salvador, quienes recientemente han aprobado y promulgado la Ley Contra la Usura, que en resumen, una fuente periódica la señala como *“una*

ley que prohíbe y sanciona el cobro de intereses altos por parte de entidades financieras y particulares que otorgan créditos”⁴⁷

Lo anterior en el caso de El Salvador, significa una estructuración de un marco legal unificado para el caso de los préstamos que en determinado momento, su interés pudiera constituirse como usurario; marco legal aplicable a un conjunto de personas sean jurídicas y/o privadas que la ley establece, en su artículo 3, lo siguiente: *“Esta Ley se aplicará a toda clase de acreedores, ya sean personas naturales o jurídicas, instituciones del sistema financiero, casas comerciales, montepíos, comerciantes de bienes y servicios, casas de empeño, y en general, a cualquier sujeto o entidad que preste dinero, cualquiera que sea la forma utilizada para hacer constar la operación, ocultarla o disminuirla.”⁴⁸*

Tal y como se hace constar, la normativa antes citada es la muestra de una unificación en cuanto a aplicabilidad de la ley, y objetividad de la misma; ley que fue creada con el propósito por el cual esta investigación tiene su razón de ser, sin embargo, dicha normativa proveniente de la República de El Salvador, deja de un lado el procedimiento a aplicar al momento de percibir que algún tipo de interés sea mayor, y por ende considerado usurario, considerando que tal vez exista un procedimiento a aplicar en el caso los intereses sean desproporcionados, que podría encontrarse regulado en la materia procesal de dicho país.

Para retornar al tema que atañe dentro del presente capítulo, una vez se hizo énfasis en ciertas circunstancias que pudieren considerarse contradictorias en cuanto a la legislación guatemalteca y sus disposiciones contenidas en el Código Civil, es necesario poder establecer qué papel tiene la Superintendencia de Bancos en los procesos civiles que tienen un carácter puramente privado.

Como se ha visto a lo largo de la presente investigación, el mismo artículo 1948 del Código Civil faculta a los jueces a intervenir en las disposiciones que por

⁴⁷ Economía, Aprueban Ley que prohíbe la usura; Periódico Prensa Libre; Guatemala; 10/12/12; 2012; http://www.prensalibre.com/economia/Aprueban-Ley-prohibe-usura_0_826117385.html fecha de consulta: 5 de mayo de 2014.

⁴⁸ Asamblea Legislativa, República de El Salvador; *Ley Contra la Usura, Decreto no. 221; art. 3*

contrato las partes en determinado momento hayan acordado, fundamentándose para modificar dichas disposiciones relativas al interés, en los informes que son rendidos por la Superintendencia de Bancos, sin embargo, cabe aquella disyuntiva de considerar si realmente la entidad anteriormente mencionada debería de tener un papel fundamental en los procesos de carácter privativo, debido a que las personas naturales como tales o individuales, no se encuentran sujetas a un régimen de supervisión financiera, contrario sensu como lo es en el caso de las entidades bancarias y financieras que sí lo están, además de ello, dicho artículo hace referencia de que los propios informes que la Superintendencia de Bancos rinda a los jueces para hacer referencia del tipo de interés corriente del mercado, tendrán carácter definitivo, en ese sentido, debería entenderse entonces que los informes tienen carácter vinculante o no, situación que podrá establecerse más adelante en el apartado respectivo de análisis y discusión de resultados.

Ya se ha establecido en este trabajo de investigación que el ámbito de investigación se resume a los contratos de mutuo en donde figuran como partes, acreedora y deudora, dos personas individuales, o bien una persona individual como deudora y otra persona que no precisamente debiera ser individual, si no jurídica, pero que no se encuentra sujeta a la supervisión financiera, pero su giro ordinario es mercantil, y que figure como acreedora dentro del contrato; surge la duda o controversia de considerar si realmente es aplicable, o más allá de ser aplicable, pues en la práctica lo es, si la disposición contenida en el artículo 1948 en realidad tiene razón de ser, o más bien debería de seguir involucrada o plasmada en una normativa que tiene carácter puramente privado, debido a que su inclusión dentro de la misma, y por ende hacia un proceso que tiene carácter privado hace que de alguna forma la disposición sujete a las partes a la supervisión financiera, circunstancia que no debería de darse, puesto que las partes se sujetaron y contrataron mediante una negociación contractual de tipo civil y privada, razón por la cual la aplicación de una norma de carácter eminentemente bancaria y financiera hacia un campo privado que no se encuentra

sujeto a la supervisión financiera, y por ende al campo normativo bancario, hace que la aplicabilidad sea incongruente, inadecuada e improcedente.

Lo anterior manifiesta que si bien es cierto, la Superintendencia de Bancos tiene un papel fundamental en orden de cumplir con los cometidos por la cual fue creada, y que en el artículo uno de la Ley de Supervisión Financiera⁴⁹, expresamente establece que su naturaleza y objeto consiste en la ...vigilancia e inspección del Banco de Guatemala, bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, entidades afianzadoras, de seguro, almacenes generales de depósito, casas de cambio, grupos financieras y empresas controladoras de grupos financieros y las demás entidades que otras leyes dispongan... se constata, que en dicha normativa no figuran las personas individuales, ni entidades que se dediquen y dentro de su giro ordinario sea el de la financiación mediante el uso de contratos de mutuo.

Debido a ello, el papel que ejerce o toma la Superintendencia de Bancos, al incidir en un negocio de tipo privado podría caer en contrariedad hacia el ámbito en el cual aplica sus objetivos, por ello, podría ser de gran necesidad regular dicha situación, puesto que como se ha visto anteriormente, la vigilancia a cargo de la Superintendencia de Bancos es ejercida estrictamente hacia las personas que su misma ley le permite, debido a esto, la disposición que regula el artículo 1948 del Código Civil, la cual sugiere aplicarle una normativa hacia sujetos que no entran en el objeto y ámbito de aplicación de otra ley, pudiera resultar improcedente, debido a que una regulación con aplicabilidad totalmente distinta a lo que esta investigación trata, pudiera caer en perjudicar a ambas partes en un contrato, además de ello, la rigurosidad con la cual los jueces aplican dicha normativa podría caer en determinado momento en un desequilibrio legal sobre las leyes aplicadas en el caso en concreto.

Por lo antes manifestado, es necesario realizar un riguroso análisis en cuanto a considerar si realmente debería de ser aplicable en el caso en concreto

⁴⁹ Congreso de la República de Guatemala; *Ley de Supervisión Financiera, Decreto 18-2002*; artículo 1.

que se investiga en el presente trabajo, una normativa que fue creada para ser aplicada a sujetos totalmente distintos; el papel que toma la Superintendencia de Bancos en la supervisión de las actividades financieras del país, es un papel fundamental, puesto que sin la supervisión ejercida por parte de esta entidad existiría un desbalance completo en las actividades financieras y bancarias del país, provocando una inestabilidad completa en dichas situaciones, sin embargo, aplicar criterios referenciales ajustables a las entidades sujetas a la supervisión financiera, hacia sujetos que no debieran de ser supervisados, basados en la propia ley, es motivo de análisis en cuanto a la aplicabilidad de dichas normas hacia situaciones que por contextos totalmente diferentes, podrían perjudicar las mismas en una igualdad de condiciones, respecto a la aplicación de una ley hacia sujetos que no están regulados dentro de la misma.

Debido a esto el papel que juega la Superintendencia de Bancos dentro de la presente investigación, o más bien su aplicabilidad en los procesos de Ejecución en Vía de Apremio, tramitados por personas privadas o entidades privadas no sujetas a la supervisión financiera, podría más allá de ser contraria a la ley, perjudicial, por lo considerado anteriormente.

La eficacia de los convenios privados al momento de presentar su respectivo proyecto de liquidación, por parte del acreedor, podría no ser tan eficaz, si la rigurosidad con la que se aplica el artículo 1948 toma un efecto totalmente vinculante, y más por lo que se ha mencionado a lo largo del presente capítulo, la aplicabilidad al caso en concreto que se investiga, de una normativa que impone una referencia de carácter bancaria y financiera hacia procesos seguidos por particulares, podría consecuentemente más allá de que si su aplicación es acertada, y la modificación hacia los intereses es atinada, en un síndrome jurídico perjudicial para un proceso que debería de desligarse la aplicación de un artículo, y no concretamente desligarse, si no modificar el articulado referente al tipo de interés pactado por personas que no se encuentran sujetas a la supervisión financiera.

Por último, el siguiente capítulo abarcará la situación existente en cuanto a la legislación aplicable al caso en concreto, pues ya se ha definido si los informes rendidos por la Superintendencia de Bancos deberían ser vinculantes para que los jueces basen sus decisiones hacia la modificación del rubro de intereses presentado en el proyecto de liquidación de costas presentado por la parte acreedora dentro del Juicio de Ejecución en la Vía de Apremio; de igual forma se ha mencionado en rasgos muy generales la normativa existente dentro del ordenamiento legal guatemalteco que de alguna manera regula la situación jurídica de los intereses, sean pactados entre personas privadas, jurídicas, entidades financieras y bancarias, entre otras, etc.

2.2 DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL APLICABLE EN CASO EN CONCRETO

2.2.1 LEGISLACIÓN NACIONAL APLICABLE EN CASO EN CONCRETO, EN EL CASO DEL MUTUO AL MOMENTO DE EJECUTARSE EN UN JUICIO DE EJECUCIÓN EN VÍA DE APREMIO

Se ha dado referencia a los distintos cuerpos legales en los que se encuentran dispersas distintas normas que de alguna forma regulan la situación y medio que toman los intereses dentro del país guatemalteco, sin embargo, para la redacción del presente capítulo, se centrará únicamente en aquellos que son tomados en cuenta, o tomado en cuenta en orden de proferir las reducciones a los proyectos de liquidación de costas, por parte de los jueces.

Anteriormente, y en reiteradas ocasiones se analizó el artículo 1948 del Código Civil, artículo que da la pauta a los jueces de conceder las rebajas y modificaciones a los rubros de los intereses pactados por las partes; frecuentemente, la reducción otorgada a los intereses pactados se da en base al mismo artículo antes citado, esto debido a que los jueces no cuentan con otra normativa que les otorgue la facultad para hacerlo, sin embargo, dicho artículo no señala un procedimiento expreso a seguir, para llegar a una conclusión de que la deducción de los intereses realmente procede.

Incluso, más adelante, en el capítulo siguiente se podrá constatar efectivamente que el artículo comúnmente utilizado para conceder rebajas a los proyectos de liquidación es el 1948, del Código Civil, únicamente este.

Si bien es cierto, el artículo en base al cual se apoyan los jueces para conceder las rebajas, los faculta, existe aquella circunstancia que no explica la norma cómo concebir que debiera otorgarse una modificación al interés pactado, en orden de que los jueces concedan las rebajas, es necesario que lo hagan no solo bajo una norma, si no utilizando los silogismos jurídicos de manera que se basen en premisas para analizar el porqué deberían conceder la rebaja, y no limitarse únicamente en porque la ley lo dice.

Frecuentemente los autos que son aprobados y modificados por parte de los jueces, son fundados en la norma jurídica antes mencionada, y por referencia personal del autor, es muy común que los autos de liquidación se limiten a modificar el rubro de intereses aduciendo que el artículo 1948 los faculta para ello, sin realizar algún estudio o análisis eminentemente jurídico del porqué lo hacen; ello atentaría a los principios procesales en los cuales los jueces deben de fundamentar sus razonamientos, si bien no deberían de hacerlo de forma extensa, pero con una forma clara, precisa y breve podrían respaldar muy bien su argumento de fundamentarse en el artículo 1948 para conceder las rebajas en los proyectos de liquidación que presenta la parte acreedora dentro del juicio de Ejecución en la Vía de Apremio.

A pesar de que, como anteriormente se ha dicho, en Guatemala existen varios artículos dispersos en diferentes cuerpos legales, para el caso en concreto que se investiga, dentro del contrato de mutuo las partes contratan en base al principio del libre pacto de intereses, consagrado en el Código Civil, y luego los jueces en su facultad jurisdiccional pueden modificar ese libre pacto de intereses en base al artículo 1948 consagrado también en el mismo Código Civil, por ello es

concluyente que ninguna otra normativa entra dentro del caso concreto en investigación, los artículos aplicables al caso que se investiga, son los artículos 1947, 1948, y 1949 del Código Civil, sin embargo, como también se mencionó anteriormente, en el presente caso se abarca y son motivo de estudio las personas que contraen un contrato de mutuo y que no se encuentran sujetas a la supervisión financiera, por lo que resultó relevante para la presente investigación aquella situación que deriva de que el Código Civil aplique una norma de carácter financiera y bancaria hacia personas no sujetas a dicha supervisión, puede considerarse contradictorio, sin embargo, como se resaltó, en el caso de El Salvador, muy atinadamente promulgaron una ley que instituye este tipo de casos, incluso a personas y entidades no sujetas a la supervisión financiera, circunstancia que no se da en Guatemala.

CAPITULO FINAL PRESENTACIÓN DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

1. PRESENTACIÓN, DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS.

Por lo anteriormente expuesto, y a lo largo de la presente investigación en los capítulos anteriores, es necesario llegar a conclusiones definitivas acerca de los objetivos alcanzados en la presente investigación, así como es imperativo además de las diversas acepciones doctrinarias consultadas para poder realizar la presente investigación, ya que sin cuya información la presente tesis no tendría fundamentos teóricos-doctrinarios, cuyos contextos ayudaron substancialmente a llegar a conclusiones además de teóricas, fácticas, pese a esto, es necesario completar aquellas doctrinas con información real, y de campo, es decir, con información recolectada por medio de los modelos de instrumentos que en su momento fueron propuestos, así como los sujetos a quienes estos modelos se les haría llegar, para ello la presente tesis se apoyó de modelos de instrumentos consistentes en cuestionarios conformados por diez preguntas de respuesta amplia, y de opinión, dirigidas en principio a los 17 jueces de primera instancia del

ramo civil del departamento de Guatemala (17 jueces, por designación e implementación de los juzgados pluripersonales de instancia civil, el juzgado quinto y séptimo de primera instancia civil funcionan con dos jueces cada uno); desafortunadamente por motivos de imposibilidad se obtuvo la respuesta únicamente de diez jueces, quienes respondieron a cabalidad el total de las diez preguntas efectuadas.

A continuación se muestran las preguntas realizadas y los diversos patrones de respuesta en tablas tabuladas que contienen literalmente las respuestas brindadas por los distintos jueces.

Así también, para lograr una recolección de datos fáctica y veraz y poder juntar las opiniones de los distintos jueces de forma cualitativa y cuantitativa, se realizaron patrones de respuestas, en base a las mismas se asignaron tópicos a las respuestas, para que de esa forma se pudiera diagramar las respuestas y poderlas cuantificar, dado que las preguntas daban la posibilidad de responder de forma abierta y no restrictiva, la forma de cuantificar dichas respuestas si hizo de esta forma.

La presentación de los resultados de las encuestas vertidas hacia los sujetos elegidos para responder el modelo de análisis ha demostrado un cúmulo de opiniones sobre las cuales el autor debe de discutir y analizar, de forma que en el siguiente subcapítulo se discutirán y analizarán las opiniones dadas por los juzgadores en las diez preguntas realizadas en orden de obtener los resultados y poder así llegar a conclusiones rotundas y más específicamente cumplir con los objetivos generales y específicos trazados en la presente, a la medida que se analicen los resultados y se presenten gráficamente se discutirá acerca de los mismos.

A continuación la presentación, análisis y discusión de los resultados obtenidos.

Pregunta número 1.

¿Se han tramitado, dentro del juzgado a su cargo, procesos de ejecución en vía de apremio?

Por naturaleza la presente pregunta, la respuesta sería en su totalidad afirmativa, ya que el sistema de distribución de demandas del Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia, envía las demandas a todos los juzgados de primera instancia de forma aleatoria, puede que no todos los juzgados tramiten procesos de la misma naturaleza, pues algunas veces por las complejidades de ciertos procesos no se llevan a cabo por las partes y muy pocos juzgados son los llamados a tramitarlos, sin embargo, el proceso de ejecución en vía de apremio es un proceso muy común, por su naturaleza en la que muy frecuentemente la obligación es pecuniaria y garantizada el proceso de ejecución como vía expedita a la satisfacción de la obligación es el seguido siempre y más cuando es fundado en un título ejecutivo proveniente de un contrato de mutuo.

Pregunta número 2.

¿Dentro del planteamiento de los juicios ejecutivos en vía de apremio, la parte actora se ha fundamentado, en un título ejecutivo, que consista en testimonio de escritura pública de contrato de mutuo?

Naturalmente, el proceso de ejecución en vía de apremio surge, en la mayoría de casos de una controversia que proviene de un impago de una obligación contraída en su momento dentro de un contrato de mutuo, casi siempre, pues por excelencia el contrato de mutuo es el mecanismo utilizado por las personas cuando de por medio existe una prestación de carácter pecuniario y una garantía para responder por la obligación contraída, por lo que es muy común que los títulos ejecutivos en que las personas se funden para promover una ejecución sean en virtud de un contrato de mutuo.

En esta pregunta la respuesta también fue un 10/10, pues como se explicó la pregunta, la mayoría de veces las personas se fundan en un testimonio de escritura pública de contrato de mutuo para promover sus ejecuciones, debido a ello es muy frecuente y en las mayorías de las veces a los despachos de los jueces llegarán juicios de ejecución en vía de apremio que se fundamenten en un título ejecutivo proveniente de contrato de mutuo.

Pregunta número 3.

¿Qué opinión le merece a usted los intereses pactados dentro de los contratos de mutuo en cuanto a su monto, los considera excesivamente onerosos o son acorde al interés legal del mercado?

La naturaleza de esta pregunta obviamente resulta trascendente para la presente investigación, la situación de considerar cuándo sí y cuándo no, los intereses son excesivamente onerosos es crucial para que los jueces en su potestad facultativa puedan otorgar y conceder rebajas hacia los proyectos de liquidación de costas presentados dentro de los juicios de ejecución en vía de apremio, por ello es necesario conocer la opinión de los juzgadores en cuanto a este extremo.

Claramente no se abarca aquella situación de los contratos contraídos por bancos y personas privadas, si no, aquellos que son pactados entre personas privadas, entre las mismas, y por personas jurídicas para con las personas privadas que no se encuentran sujetas a la supervisión financiera.

Las respuestas dadas por los jueces coinciden en su mayoría en que son onerosos los intereses pactados, de ahí surgen otros patrones que pueden constatarse como, que los intereses son acorde al interés, hay libertad de pacto, es decir son contractuales, pero por ello de igual forma pueden ser onerosos, entre particulares son altos, y en el caso de los bancos y grupos financieros, su

limitación de constriñe a lo que la ley les permite, a pesar de esto uno de los jueces considera que los intereses de tipo bancario también son onerosos.⁵⁰

Predomina en las respuestas que los jueces, que la mayor parte de ellos coinciden en que los intereses pactados son onerosos, esto entonces da la pauta de que la primera impresión que puede darse de parte de los jueces al momento de ver los proyectos de liquidación, respectivamente en el rubro relativo a los intereses, estos pueden parecer muy onerosos, sin apreciar en realidad lo que viene detrás, es decir el contrato que fue pactado en su momento, sus condiciones y demás circunstancias que a lo largo del tiempo, del plazo pactado hasta el momento de reclamar el cumplimiento de la obligación por la vía judicial, podrían pasar.

Pregunta número 4.

¿Al momento de presentar el respectivo proyecto de liquidación de costas, en cuanto al rubro de intereses (pactados, moratorios); cuan frecuentemente son rebajados los mismos, y por qué?

La pregunta anterior también es de suma importancia y se concatena con la pregunta número tres, pues aquella situación de considerar que los intereses pactados por las partes puede en algún momento establecerse su naturaleza excesivamente onerosa, significa para el juez la aplicación del artículo 1948, precepto que lo faculta para modificar los intereses pactados, debido a esto también es necesario conocer por parte de los jueces, su criterio jurídico en considerar que de un cien por ciento de los proyectos de liquidación presentados ante su juzgado, qué porcentaje es modificado.

Resultan relevantes las respuestas a la pregunta que se analiza, la cuestión primordial dentro de la pregunta en análisis era conocer qué tan frecuente se rebajaban los intereses dentro del proyecto de liquidación, resulta que

⁵⁰ Ver anexo número 3

predominantemente, siempre se rebajan los intereses, o bien, en su mayoría, esto significa que no precisamente el interés por ser oneroso será sujeto de rebajas por parte del juez, sea o no oneroso el interés estará sujeto a modificación, de acuerdo al artículo 1948 del Código Civil; no es en virtud de la apreciación del juzgador, si no porque “un precepto legal lo impera”.

Otra de las situaciones que vale la pena mencionar dentro de las respuestas en análisis, es que según en la gráfica de la pregunta número cuatro⁵¹, es que en un caso uno de los sujetos encuestados responde que los intereses son rebajados cuando la parte ejecutada lo solicita.

Lo anterior resulta sumamente curioso, pues el incidente de liquidación de costas, como su nombre lo dice, es un incidente, por ello debe de tramitarse por la vía incidental, dándole en consecuencia audiencia a la parte ejecutada por dos días, y luego si hubiere algo que probar el incidente se abriría a prueba; es acertado considerar que si la parte ejecutada ha estado pendiente del juicio en su contra y se opone al proyecto aduciendo que el interés es muy alto, debería en consecuencia analizarse dicho extremo, sin embargo, por qué el interés es objeto de análisis y revisión por parte de los jueces en juicios en donde la parte ejecutada no comparece en lo absoluto, y en consecuencia no presenta oposición precisamente en el incidente de liquidación de costas; es muy lógico pensar entonces que los intereses pueden ser objeto de revisión y modificación por parte de los jueces, siempre y cuando la parte ejecutada o afectada lo solicite.

Pregunta número 5.

¿Bajo qué norma se ampara para conceder rebajas a los intereses (pactados y moratorios)?

La pregunta anterior resulta crucial en el trabajo de campo elaborado y para complementar la información plasmada ante este trabajo; es de suma importancia conocer bajo qué normas los jueces se amparan para conceder las rebajas a los proyectos de liquidación que son puestos a su disposición; como se vio

⁵¹ Ver anexo número 4.

anteriormente, en Guatemala existen normas dispersas que a grandes rasgos regulan la situación jurídica de los intereses, en algunas normas se regulan hacia ciertos sujetos, como en la Ley de Atención y Protección al Consumidor y Usuario, cuyas disposiciones relativas al interés tienden a enfocarse hacia productos y servicios que se vendan en alguna variación y que por dicha venta deban de pactarse intereses, así mismo, las Leyes Bancarias y Financieras que sus disposiciones tienden a enfocarse a su vez a los bancos y grupos financieros que ofrecen servicios, y que lógicamente por dichos servicios tengan que cobrar determinado tipo de interés, debido a esto era necesario conocer el conocimiento de los jueces ante las disposiciones que puedan aplicar en el caso en concreto que se investiga.

Según consta en la gráfica anexada⁵², que la norma por excelencia en la cual se basan los jueces para conceder rebajas a los proyectos de liquidación, es el artículo 1948, con 4 respuestas, dicho artículo es el usado para modificar los intereses, algunos otros jueces respondieron que era únicamente el 1947, sin embargo atinadamente uno de los jueces estableció que concatena los artículos 1947 y 1948 en orden de conceder las rebajas dentro del proyecto de liquidación; otro juez responde que la norma utilizada era la Ley de Bancos y Grupos Financieros, lo cual queda excluida para estos efectos pues se hizo énfasis en que las preguntas van enfocadas hacia sujetos que no se encuentran sujetos a la supervisión financiera.

Como se estableció a lo largo de la presente investigación las normas que el Código Civil encuadra en relación a los intereses, son bastante conocidas por parte de los jueces, al momento de dilucidar los asuntos relacionados a los juicios de ejecución en vía de apremio, más en concreto al momento de presentar el proyecto de liquidación de costas, en donde aprecien que los intereses se encuentran desproporcionados.

⁵² Ver anexo número 5

Por último una de las personas encuestadas, no responde, se podría deducir que al momento de la encuesta no contaba con la información necesaria, pues sería un atrevimiento de parte del autor afirmar que desconocía del tema.

Pregunta número 6.

¿Qué procedimiento sigue o aplica para conceder rebajas a los intereses (pactados y moratorios)?

También la presente pregunta resulta sumamente importante, como anteriormente se constató en el apartado respectivo del presente trabajo, que, si bien es cierto el Código Civil en su artículo 1948 faculta al juez a conceder las rebajas a los proyectos de liquidación presentados por los acreedores, dicho artículo remite al juez al artículo 1947 que establece lo referente al interés legal, sin embargo dicho artículo explica únicamente en qué consiste el interés legal, o bien, cuál es el interés legal, el artículo 1948 únicamente remite al juez hacia dicho artículo, no haciendo expresa indicación acerca de cómo debería de aplicar la rebaja hacia los proyectos de liquidación; anteriormente se hizo ver que el hecho de acudir por parte de los acreedores a los órganos jurisdiccionales para buscar la satisfacción de una obligación significa la realización de gastos para el mismo acreedor, tal y como se mencionó anteriormente, así como el hecho de tener un dinero sin uso por un largo tiempo y no obtener un provecho, situaciones del mercado, la dilatación de un proceso judicial, entre otros, son condiciones y factores que inciden en que una deuda crezca, debido a esto es necesario que los jueces tomen los factores anteriores en cuenta al momento de conceder rebajas en los proyectos de liquidación.

Por lo anterior, resultaba importante conocer si los sujetos entrevistados cuentan con algún mecanismo para implementar en los casos en que los intereses son rebajados.

Tal y como lo establece el Código Civil en el artículo 1947 y 1948, se libra un oficio a la Superintendencia de Bancos, quienes a su vez informan dentro de

determinado plazo el interés corriente del mercado, para que en orden de eso los jueces puedan referenciarse en cuanto a conceder las rebajas en los proyectos de liquidación; 4 de los 10 jueces coinciden en la normativa aplicable, el artículo 1948, para ello proceden conforme lo establecido en dicho artículo, sin embargo en el apartado respectivo se hizo énfasis en la situación de dicho artículo que no regula un procedimiento más taxativo a implementar a la hora de concebir conceder rebajas a los proyectos de liquidación, pues como se hizo mención existen factores que inciden a que una deuda que en principio era relativamente pequeña tienda a subir, por las razones antes consideradas.

Sobre lo último comentado en el párrafo anterior, resalta y como se muestra en su gráfica respectiva⁵³, la respuesta de uno de los jueces, respuesta resaltada en rojo sobre el gráfico⁵⁴, pues no solo se limita a lo que el Código Civil preceptúa, si no que hace un análisis atinadamente, de las situaciones del caso, es decir, analiza el contrato de mutuo, el capital reclamado, los intereses pactados y además de ello toma en consideración la dilación del proceso, menciona que toma en consideración la situación de en qué tiempo es adjudicado el bien cuando hay un derecho real de garantía, pues manifiestamente el hecho de recurrir a los tribunales de justicia para lograr la satisfacción de una obligación, significa tiempo, que a grandes rasgos se verá relucido en dinero.

En su mayoría los jueces aplican el procedimiento de librar un oficio a la Superintendencia de Bancos, para que ésta a su vez rinda un informe en donde consigne el tipo de interés vigente para determinado día; los jueces que coinciden en esta respuesta, solo se limitaron a manifestar dicho mecanismo, sin embargo no establecen que hacen después, se podría concluir, entonces que conforme a lo manifestado por la dependencia encargada, hacen la reducción.

⁵³ Ver anexo número 6

⁵⁴ *Loc. Cit.*

Pregunta número 7.

¿Qué papel cree que tienen la Superintendencia de Bancos y sus informes rendidos cuando le son solicitados por ustedes como jueces, para modificar de alguna forma el rubro de intereses (pactados, moratorios), deberían tener carácter definitivo o ser vinculantes?

Anteriormente se habló acerca de qué papel juega la Superintendencia de Bancos en el caso que se investiga, así como los informes que rinden ante los jueces, que ellos mismos solicitan para poder conceder rebajas, qué carácter tienen; se resaltó también que, el hecho de que el artículo 1948 del Código Civil señale que los informes que rinde la entidad antes mencionada tienen carácter definitivo, dicho precepto no implica que por esa situación los mismos deban de ser vinculantes, es decir sujetan al juez a resolver conforme al mismo, el hecho de que un informe sea definitivo, significa que es la única referencia, y por ser en el país la Superintendencia de Bancos la encargada mediante las resoluciones y demás medios de velar por el cumplimiento de la aplicación de los intereses, es la única con la potestad de decir cuál es el interés legal, sin embargo debía analizarse dicha circunstancia, de que por el hecho de ser un informe con carácter definitivo, el mismo debería ser vinculante para los jueces.

Las respuestas fueron muy contendidas en esta pregunta, ya que como antes se explicó, el hecho de que el Código Civil estipule que los informes rendidos por la Superintendencia de Bancos sean de carácter definitivo, no por ello deberán ser vinculantes, por ejemplo, en el caso de los procesos de diligencias voluntarias, al momento de darle audiencia a la Procuraduría General de la Nación, si el proceso fuere tramitado en sede notarial, la pronunciación de dicha entidad para los efectos del notario al emitir la resolución, deberá ser vinculante de conformidad con la ley, es decir de carácter obligatorio, lo contrario pasa con los procesos de diligencias voluntarias que son tramitados judicialmente, la pronunciación en este caso, de la Procuraduría General de la Nación sobre el

caso, no es vinculante para los jueces, es decir ellos tienen la potestad de decidir si resuelven conforme a lo pronunciado por la entidad a cargo o no.

Lo mismo pasa en esta situación, el hecho de que la legislación le haya dado un carácter definitivo a un informe rendido por una entidad de carácter público, no significa que por ello deba ser vinculante para el juez, pues precisamente por el hecho de que la institución que rinde el informe es de carácter bancaria y financiera, cuando dentro del caso en concreto no figuran personas sujetas a la regulación bancaria y financiera.

Por ello, como se resaltó en su momento el informe rendido por la Superintendencia de Bancos debería ser de referencia para los jueces, pues los casos de ejecución en vía de apremio, la mayor parte serán en virtud de un contrato de mutuo, en donde las partes pactan cierto tipo de interés, se toma en cuenta también que dicho contrato es un acuerdo de voluntades, al contrario de lo que sucede con las entidades eminentemente bancarias y financieras, sus contratos no tienen estipulaciones contractuales pactadas por ambas partes, si no son contratos de adhesión, en donde la parte que contrata se adhiere a las estipulaciones dadas por el prestatario del servicio, por ello la regulación de los bancos deberá ser muy estricta y en virtud de eso, dichas entidades deben de sujetarse a lo que la ley les indique.

El informe rendido por la Superintendencia de Bancos es puramente referencial, pues si fuera en el caso de que los procesos son de carácter bancario y financiero, ahí sí debería de ser vinculante, pues como se indicó, los bancos y grupos financieros deben ajustarse a lo que la ley y las resoluciones de parte de las entidades financieras y bancarias, les indique.

Por lo anterior, el hecho de que un informe tenga carácter referencial, no significa que tenga que ser vinculante para el juez, pues como se indicó también, no solo el informe dará la pauta para que los jueces concedan rebajas a los

proyectos de liquidación, si no que, existen otros factores que inciden en considerar otorgar las modificaciones y rebajas a los proyectos, como las que anteriormente se explicaron.

Por lo explicado en este resultado, las respuestas fueron muy cerradas, tal y como se muestra en la gráfica⁵⁵, encontrándose que los informes deberían de ser vinculantes para los jueces en 5 de las 10 respuestas de los jueces, y 4 de los 10 han contestado que el informe no es vinculante; esta situación que se ha explicado pareciera que de alguna manera los jueces la entienden y son conscientes de que el hecho de que un informe sea de carácter definitivo, no significa que sea vinculante.

Por su parte, uno de los sujetos entrevistados, pareció no comprender la esencia de la pregunta, pues su respuesta se limitó a indicar que dichos informes son definitivos, el autor se atrevería a deducir que quiso decir que por el hecho de ser definitivo, sería por ende, vinculante.

En el caso del autor, se inclina a la respuestas brindadas por parte de los jueces que coinciden en que dicho informe no debería de ser vinculante, pues como se indicó en los párrafos anteriores, y en la presente investigación dichos informes deberían de ser puramente referenciales y no ser vinculantes para los juzgadores, pues al momento de conceder rebajas deberían de hacerlas atendiendo a diversos factores que van en función del contrato y demás condiciones a lo largo del tiempo que transcurre en lo que el acreedor se hace del pago de la obligación.

⁵⁵ Ver anexo número 7

Pregunta número 8.

¿Cree que debería de existir algún marco o regulación legal que norme la situación de los intereses y cómo estos son pactados dentro del ámbito privado, no contando las entidades sujetas a supervisión financiera; sí, no, ó por qué?

La presente pregunta, y las respuestas tiene un significado muy relevante para esta investigación, reiteradas veces se manifestó lo relativo a la legislación aplicable al caso en concreto y más se hizo énfasis en los artículos 1947 y 1948 del Código Civil, incluso se tomó mucha importancia a la circunstancia existente de la posibilidad de incongruencia que pudieran significar dichas normas que atañen en materia bancaria hacia personas privadas o entidades privadas no sujetas a supervisión financiera; la creación de una regulación legal específica para personas privadas y entidades no sujetas a la supervisión financiera podría ser de suma importancia para estos casos; así también se expuso el caso de la República de El Salvador, quienes recientemente promulgaron la Ley Contra la Usura, de la cual ya se habló en el capítulo anterior, dicha ley viene equiparando lo que sería en Guatemala la Ley de Supervisión Financiera, sin menoscabo de las propias leyes financieras y bancarias que ya existen en ese país, es una ley extra que engloba a varios sujetos y no solo a las entidades financieras y bancarias, si no a personas que no se encuentran sujetas a la supervisión financiera, incluso las personas privadas que prestan dinero con el objeto de obtener una buena ganancia en base a los intereses; por ello también era de trascendente conocer la opinión en cuanto a saber si consideraban importante la creación de un marco regulatorio específico para personas privadas y entidades privadas que se dedican a los préstamos, sin estar necesariamente sujetas a supervisión financiera, por ello se hizo énfasis en la pregunta que la normativa fuera creada para personas y entidades no sujetas a la supervisión financiera, pues dichas entidades sujetas ya cuentan con regulación legal, y el Código Civil en tres artículos demuestra ciertas falencias.

En la presente pregunta se hará énfasis específicamente en las respuestas consistentes en que sí debería de existir un marco legal para las personas no sujetas a la supervisión financiera, y los que respondieron que no.

Se cuenta en este caso con una igualdad de opiniones y respuestas, 4 de los 10 jueces cuestionados respondieron que sí debería existir un marco legal que norme la situación de los intereses, tal como se indicó en la pregunta, y 4 de los 10 jueces respondieron que no.

La justificación para los jueces que respondieron que sí es necesario la creación de un cuerpo legal que norme la situación de los intereses y cómo se pactan dentro del ámbito puramente privado, no contando a las entidades sujetas a supervisión financiera, fue que de algún modo habría que hacer una normativa mucho más explícita que la que ya existe, o porque habría que brindar certeza y seguridad jurídica a los contratantes, igualmente habría que proteger al deudor, y también por falta de aplicación del artículo 1948 del Código Civil.

Por su parte los 4 jueces que respondieron que no, su justificación se basa en que el Código Civil regula ya a la perfección lo relativo a los intereses, y que ya existe regulación legal, consistente en el Código Civil.

El autor se une a la opinión vertida por los jueces que respondieron estar a favor de la creación de un marco o regulación legal para los intereses, pues más allá de la justificación brindada por los mismos, como se explicó, en el caso de El Salvador, la creación de una ley que regulaba la situación de los intereses, que los mismos no fueran constituidos de forma usurera, podría ser un mecanismo bastante efectivo, pues su regulación sujeta a las personas jurídicas consistentes en entidades bancarias y financieras, o que tienen algo que ver con dicho giro, sino también a las personas privadas y entidades que no se sujeten a la supervisión financiera.

Es necesario controlar esta situación para las personas que no se encuentren sujetas a la supervisión financiera, pues la legislación aplicable es una normativa de carácter público y que sirve de referencia en procesos financieros y bancarios, por lo que como se recalcó anteriormente, su aplicación podría considerarse incongruente e improcedente en ciertas circunstancias.

Pregunta número 9.

¿Considera que el libre pacto de intereses, dentro de un contrato de mutuo, contrato pactado de común acuerdo, el interés pactado en determinada situación podría equipararse a la figura de la usura, dada la naturaleza del contrato que debiera ser oneroso?

Para el autor, resultaba bastante importante y de suma relevancia, conocer el criterio de los juzgadores acerca de considerar si el libre pacto de intereses en los contratos de mutuo pueden ser considerados usurarios, en la presente investigación se abarcó esta situación de la usura, sin ir más allá de lo que concierne para la presente investigación, se hizo alusión también a considerar si en algún momento el libre pacto de intereses puede ser considerado como la usura, de esto se deducirá el resultado más adelante, incluso se resaltó el contexto en que se pacta un contrato de mutuo bajo el principio de la autonomía de las partes, en un ambiente de acuerdo de voluntades, dicha circunstancia podría colisionar con el delito tipificado en el Código Penal como la usura, sin embargo resultaba interesante conocer la opinión de los sujetos de análisis.

Era necesario para el investigador conocer la opinión de los jueces cuestionados respecto a considerar si “el libre pacto de intereses” dentro de un contrato de mutuo, siempre es considerado usurario, pues dada la naturaleza del contrato de mutuo, su onerosidad, obviamente requerirá que exista un provecho para la persona que presta, pues como se explicó en la parte del contrato de mutuo, el hecho de desapoderarse de cierto bien, por un determinado tiempo le resulta un perjuicio y por ello debe de resarcírsele.

7 de los 10 jueces, consideraron que se encuadra perfectamente la tipificación de usura dentro del contrato de mutuo⁵⁶, por la estipulación del libre pacto de interés, entonces, es de dudar, considerar que el contrato de mutuo es ilegal, pues el hecho de pactar libremente los intereses sería un delito, pero quién lo cometería, sería el acreedor o el deudor, o bien ambos, pues los dos comparecen en un documento público a plasmar su voluntad.

Lo anterior para el autor resulta en algo inconcebible pues el hecho de que la misma ley permita el libre pacto de interés, no se tipifica como usura, pues se estaría en que el principio de la autonomía de la voluntad es un principio entre partes contratantes, en donde una tiene la libertad de firmar un contrato que se le ofrece, con estipulaciones que puede modificar y poner a su conveniencia, no solo a la conveniencia de otra persona, resultaría difícil analizar y establecer si en cierto caso el acreedor quiso aprovecharse de la condición de urgencia del deudor, por ello se enfocará en la respuesta dada por la Juez Cuarta de Primera Instancia del Ramo Civil de Guatemala, una respuesta que el autor comparte en su totalidad.

La juez antes mencionada, hace un análisis bastante congruente y técnico acerca de la pregunta realizada hacia ella, recalca lo siguiente. *“El delito de usura en el Código Penal se encuentra claramente tipificado... (cita textualmente el artículo 276 del Código Penal)... El hecho de pactarse un interés mayor del fijado por la ley se estaría encuadrando en el tipo penal; sin embargo, hay que hacer un análisis general del tipo penal, especialmente en cuanto al sujeto activo y pasivo del mismo: este sería el acreedor que exige el deudor un interés desproporcionado, por lo que considero que sería muy difícil probar que, dentro de un “acuerdo de voluntades”, haya existido dicha exigencia, porque como le repito,*

⁵⁶ Ver anexo número 9.

*el acreedor ofrece dar un crédito y fija la tasa de interés, y el deudor tiene la libertad para aceptarla o no.*⁵⁷

Tipificar la usura, y encuadrarla dentro del contrato de mutuo sería una labor muy difícil, pues como bien indica la jueza antes mencionada, sería de analizar quién sería el sujeto activo y pasivo del delito, resultaría entonces difícil establecer que en un acuerdo de voluntades exista dicha exigencia, pues como bien indica, en un acuerdo de voluntades una parte ofrece cierto crédito a otra, quien a la vez tiene la libertad de aceptar o no el contrato.

En eso precisamente se ha enfocado también la presente investigación, pues se recalcó en el principio de la autonomía de la voluntad, si hay estipulaciones pactadas en un acuerdo de voluntad, por qué entonces debería de considerarse que hay usura, o bien por qué los intereses serían sujeto de revisión por parte de los jueces.

Personalmente, el autor se une a el argumento vertido por la juzgadora, por lo anteriormente mencionado, el estar del lado de los juzgadores que aducen que el libre pacto de interés puede ser considerado usurario, no tendría sentido formular la presente investigación y no se estarían alcanzando los objetivos de la presente.

Los jueces que manifestaron que sí se consideraba usura, el libre pacto de interés no especifican el por qué podría considerarse así, ante dichas respuestas habría que considerar que hace falta un poco de atención en dicho tema por parte de los juzgadores, pues el hecho de que por sus despachos judiciales transcurran expedientes que contienen deudas contraídas en virtud de un contrato de mutuo, el pacto de intereses debería de ser bastante analizado por parte de ellos.

⁵⁷ Guzmán, Almengor, Elba Irene; Jueza Cuarto de Instancia Civil del Departamento de Guatemala; Encuesta realizada el 14 de mayo de 2014. Ver Anexo número 9, (tabla de respuestas)

Pregunta número 10.

¿Cómo ve la modificación judicial de los intereses previamente convenidos por las partes, dentro de un contrato de mutuo; en razón del principio de autonomía de la voluntad de las partes al momento de formalizar el negocio jurídico de mutuo, incidiría dicha modificación judicial en este principio de carácter contractual?

La última pregunta es concluyente para la presente investigación, es de vital importancia saber si en algún momento la modificación judicial realizada hacia el rubro de intereses dentro del proyecto de liquidación podría considerarse en violación a la autonomía de la voluntad, o bien, incide en dicho principio, pues como se estableció en su momento al referirse al contrato de mutuo dentro de un “acuerdo de voluntades” en donde se supone que ambas partes se encuentran de acuerdo con las estipulaciones y condiciones ahí contraídas; resulta entonces, importante saber si los jueces quienes propiamente son los que resuelven el auto que aprueba el proyecto de liquidación de costas, y en algún momento rebajan y/o modifican el rubro de interés pactado, se encuentran conscientes si dicha rebaja y/o modificación incide rotundamente en el principio contractual de la autonomía de la voluntad de las partes.

La pregunta como se explicó antes surge de la duda de considerar si la modificación hacia el proyecto de liquidación presentado por el acreedor, en el rubro específico de los intereses, constituiría en determinado momento la intromisión del juez en un contrato ya pactado, y con condiciones ya aceptadas, es necesario entonces conocer la opinión de los jueces respecto a esto.

4 de los 10 jueces consideraron que la modificación judicial, en efecto, sí incide, sin embargo justifican dicha modificación en la ley, que a la vez los faculta para poder entrar a dicho acuerdo de voluntades de las partes y poder modificar la condición en específico de los intereses pactados.⁵⁸

⁵⁸ Ver anexo número 10 (gráfica)

Por otro lado 2, de los 10 jueces, consideraron rotundamente que dicha modificación no incide en este principio de carácter contractual, y a esto se puede aunar la respuesta de 2 jueces que han manifestado que la autonomía de la voluntad es un principio relativo, y no absoluto, pues el hecho de que lesione intereses privados, da lugar a que el juez entre a regular las condiciones pactadas, ante estas preguntas no cabría mayor opinión por parte del autor.

Por último resulta relevante la respuesta dada de nuevo por la misma juez cuarto⁵⁹, quien a su vez indicó que el juez no puede ser juez y parte dentro de un proceso, y que no es competencia incidir en dicho acuerdo de voluntades, acertadamente y a criterio del autor, dicha opinión tiene mucha razón, pues como se indicó en el apartado respectivo, el hecho de que el juez como un tercero imparcial en su facultad potestativa incida en las condiciones de un contrato, podría violentar el principio contractual de la autonomía de la voluntad, y más aún, en el hecho de que no exista oposición y la parte afectada no lo solicite, el actuar de oficio del juez hacia conceder una rebaja y modificación a los intereses previamente pactados podría resultar en una situación perjudicial para los intereses no solo del acreedor, si no hacia el proceso.

Se ha concluido entonces con el análisis y discusión de los resultados obtenidos a través de las preguntas realizadas ante los jueces quienes fueron elegidos para obtener los datos ya recolectados; luego de esto es necesario formularse de nuevo los objetivos trazados en la presente investigación para verificar su correcto cumplimiento, y a la vez luego de haber obtenido las respuestas, realizar una serie de opiniones, conclusiones y postulados que pueden ser de futura necesidad para el caso en concreto que se investiga en el presente trabajo de tesis.

Como objetivo general se trató de averiguar, en qué consisten los intereses convencionales dentro del incidente del proyecto de liquidación de costas en el

⁵⁹ Ver anexo número 10 (tabla)

juicio de ejecución en vía de apremio; como se estableció los intereses convencionales, son aquellos que las partes pactan dentro de determinado contrato, en concreto, el contrato de mutuo, dichos intereses forman parte de una prestación sobre la cual quien se desapodera de un bien, obtendrá en un futuro un provecho con el debido cumplimiento de la obligación; sin embargo, si se diera el caso en que no hay cumplimiento de la obligación, es necesario para el acreedor acudir a los tribunales a hacerse del pago de dicha obligación, para lo cual procederá con una serie de fases dentro del proceso de ejecución en vía de apremio, para que luego someta a consideración del juez un proyecto de liquidación, consistente en los rubros de la deuda, intereses y costas para su aprobación, aprobación que será crucial en orden de saber a cuánto ascendió la deuda.

Por lo anterior establecido en el párrafo anterior, era de suma importancia conocer en qué posición se encontraba aquel acuerdo de voluntades, en cuanto a los intereses pactados al momento de someterlos al juez, se puede apreciar que en la mayoría de casos dicho convenio no tendrá la eficacia con la cual se pactó en primera instancia, pues el hecho de que los jueces rebajen los intereses, evidentemente se constataría que el acuerdo convencional no sería del todo eficaz.

Luego de haber obtenido el objetivo general, vienen los específicos, que a la larga coadyuvaron poco a poco a responder el objetivo general.

En primer lugar, uno de los objetivos específicos consistía en analizar la situación en que se encuentra el interés pactado entre las partes, dentro de un contrato de mutuo; evidentemente dicha estipulación es un acuerdo de voluntades, cuya eficacia será objeto de revisión por parte de los jueces dentro de un proceso de ejecución, y como se constató en los resultados, en la mayoría de casos, estos serán rebajados.

Como segundo objetivo específico, se dudaba de cómo determinaban los jueces, que un interés pactado es desproporcional; como se apreció esta respuesta no se obtuvo a cabalidad, pues en esto incluyen varios factores, tanto procesales, económicos y sociales que a la larga pueden ayudar a determinar si efectivamente son desproporcionales o no, circunstancia que dará paso al juez a conceder las rebajas respectivas, si considerasen que cierto interés es desproporcional.

El tercer objetivo específico consistió en averiguar qué criterios utiliza el juzgador para disminuir los intereses pactados, al momento de establecer si los mismos son desproporcionales; al respecto se obtuvo la respuesta en limitación a que la simple deducción hecha a primera vista por el juzgador, el interés fuere oneroso, estaría sujeto a modificación, por lo que implementaría para el efecto el artículo 1948 del Código Civil, y el 1947 del mismo.

El cuarto objetivo consistiría en averiguar el papel de la Superintendencia de Bancos dentro del caso en concreto, así como sus informes; se concluye que la Superintendencia de Bancos es un órgano eminentemente público, y sus informes son de referencia bancaria y financiera, por lo que su aplicación hacia sujetos que no se encuentran obligados a la supervisión financiera podría ser incongruente, así como la disposición contenida en el artículo 1948 del Código Civil.

El quinto y sexto objetivo específico sirven como conclusiones para la presente investigación, era necesario para el investigador, considerar si la modificación judicial hacia preceptos contractuales podría violentar el principio de autonomía de la voluntad de las partes, o si incidiría en el mismo, así también era necesario conocer los efectos que pudieren significar hacia el acreedor dichas modificaciones; se concluye que efectivamente la modificación judicial hecha hacia los convenios entre particulares incide rotundamente en el principio contractual de la autonomía de la voluntad de las partes, de forma que dicha modificación podría violentar dicho principio e inclusive un proceso, en donde un acreedor busca la satisfacción de una obligación no cumplida, y en la que muchos casos los

ejecutados no muestran oposición alguna respecto a dicho proceso, lo anterior significaría para el acreedor una lesión hacia su patrimonio, pues el hecho de no haber obtenido un provecho del contrato en su momento pactado, y el transcurso del tiempo que se lleve un proceso, sumando efectos económicos, aumentaría obviamente la deuda que en principio era de cierta cantidad, pero por lo establecido en apartados anteriores por razones en otro tiempo no sería la misma cantidad; la rebaja concedida por los jueces a estipulaciones contractuales podría vulnerar de cierto modo los intereses de un acreedor, cuando en realidad el deudor no acude al órgano jurisdiccional a solicitar la revisión de las estipulaciones de un contrato.

El actuar de oficio en el presente caso de los jueces podría considerarse en una intromisión dentro de un acuerdo de voluntades previamente pactado.

Llegado a la realización de los objetivos, tanto específicos como generales, es necesario aclarar que la presente investigación fue proyectada hacia un punto de vista neutral, por lo que se abarcó lo respectivo hacia las partes involucradas en un proceso de ejecución en vía de apremio, en principio, contratantes del negocio, acreedor y deudor y luego los jueces en su carácter de parte procesal al momento de impartir justicia.

Se finaliza la presente investigación, y se obtienen resultados satisfactorios para la misma, sin embargo para que la presente investigación sea provechosa para referencias futuras es necesario hacer una serie de conclusiones y recomendaciones que servirán para clausurar y cumplir con el presente trabajo de tesis.

CONCLUSIONES

1. Los intereses convencionales dentro del incidente de proyecto de liquidación de costas en el juicio de ejecución en vía de apremio, consisten en las utilidades lícitas que las partes pactan dentro de un contrato, por medio del cual se espera que una de ellas, el acreedor, se vea beneficiado en cuanto a un rédito que pueda obtener por medio de un contrato, en virtud del desapoderamiento de un bien por determinado plazo de tiempo.
2. Las rebajas concedidas por los juzgadores en el ejercicio de su función jurisdiccional a los proyectos de liquidación de costas, en su respectivo rubro de intereses, constituye un efecto negativo en cuanto al beneficio que podría conseguir la parte acreedora en virtud de un contrato de mutuo pactado para con el deudor.
3. La efectividad de los acuerdos convencionales entre las partes el momento de pactar las bases dentro de un contrato de mutuo, más en específico en el tema de los intereses, suele ser bastante nula, pues queda demostrado que tal efectividad no toma relevancia en el ámbito procesal.
4. Indubitablemente en la mayoría de casos los acuerdos de las partes en cuanto al tema de los intereses reflejados dentro de un contrato de mutuo, se someten a consideración y revisión por parte de los jueces, en virtud de que a primera impresión, los jueces consideran que los intereses son usurarios y totalmente desproporcionales.
5. La situación jurídica de los intereses pactados entre las partes, dentro de un contrato de mutuo actualmente es una situación con un panorama arduo, pues la interpretación que los jueces le dan a las normas, los procedimientos aplicar en relación a la rebaja a los mismos, y otras

circunstancias, hacen que su interpretación y su situación legal en Guatemala se desnaturalice.

6. Queda demostrado que los jueces se basan y se ciñen al pie de lo que regulan los artículos 1947 y 1948 del Código Civil respecto al interés y como estos deben de ser rebajados, sin aplicar un mecanismo o un silogismo jurídico para determinar cuándo un determinado tipo de interés es desproporcional.
7. Cuando los intereses resultan desproporcionales, los juzgadores no tienen un criterio realmente unificado, a aplicar en cuanto a conceder las rebajas hacia los intereses pactados entre las partes.
8. Los informes rendidos por parte de la Superintendencia de Bancos, en cuanto al tema de los intereses, juegan un papel fundamental y contrario al tema en investigación, pues su aplicación es de observancia general, sea del ámbito público o privado; lo anterior resultaría en un efecto negativo para las partes que se rigen por medio de un contrato pactado en el ámbito puramente privado.
9. Que los juzgadores se rijan por los informes que en su momento rinde la Superintendencia de Bancos, para conceder rebajas a los intereses pactados por dos personas privadas, podría desnaturalizar y desvirtuar el proceso de contratación en el ámbito privado.
10. Guatemala carece de fundamento legal, en cuanto al tema de investigación, pues queda demostrado y queda como hallazgo el hecho de que las normativas referentes a los intereses se encuentran reguladas en distintos cuerpos legales dentro del marco jurídico guatemalteco, más en concreto en cuanto a la situación de los intereses pactados entre particulares dentro

de la rama del derecho civil, los artículos aplicables en esta materia podrían resultar insuficientes.

11. La modificación judicial realizada hacia los intereses pactados en principio, de común acuerdo entre las partes, incide rotundamente en el principio de carácter contractual consistente en la autonomía de la voluntad de las partes, dicha incidencia puede recurrir de falta grave hacia los procesos de ejecución, cuando no hay oposición del deudor y en ningún momento ha pedido el mismo la revisión del pacto de intereses, resultando para el acreedor en un perjuicio hacia su patrimonio inicialmente prestado, desnaturalizando así un contrato que contiene disposiciones pactadas entre dos sujetos dentro de un ámbito puramente privado.

RECOMENDACIONES

1. Principalmente, las partes contratantes que intervengan en un contrato de mutuo, deben pactar las bases del contrato, más en específico en el tema de los intereses, pues los mismos constituyen una parte fundamental tanto para el acreedor y para el deudor, el incumplimiento del contrato por parte del deudor da lugar al acreedor de reclamar los intereses no pagados, y por ende, el deudor debe de estar bien advertido en cuanto a los efectos que el incumplimiento de la obligación podría conllevar.
2. Se recomienda a los juzgadores a quienes le son sometidos a su consideración los proyectos de liquidación que proceden de juicios de ejecución en vía de apremio, cuyo fundamento recaiga en un título ejecutivo consistente en contrato de mutuo, examinar y analizar detenidamente el pacto de intereses entre las partes, pues si concede la rebaja que establecen los artículos 1947 y 1948 del Código Civil, deben de hacerlo tomando en consideración no solo dichos preceptos, si no una serie de factores que inciden en dicha situación.
3. Los jueces dentro de su función jurisdiccional deben de tener claro que el incumplimiento por parte del deudor, y por ello la acción procesal tomada por el acreedor para hacerse del pago de la obligación, supone una realización de actos que repercuten en el patrimonio del acreedor, por ello, es necesario que los pactos que se establecieron en un principio dentro del contrato deban de tomar su eficacia.
4. Para que se reduzcan los casos en los cuales los acuerdos de las partes en cuanto al tema de los intereses reflejados dentro de un contrato de mutuo, se someten a consideración y revisión por parte de los jueces, es necesario que estos a su vez, entiendan la figura de la usura, y cuándo un interés es desproporcional, pues para ello deben de hacer un análisis concreto en

orden de determinar que en efecto los intereses pueden lesionar los derechos de la parte deudora.

5. Es necesario que se tome mayor importancia en el tema de los intereses en Guatemala, pues su situación hoy por hoy, exige que sea revisado este tema por parte de las autoridades correspondientes; la aplicación de mecanismos, leyes, procedimientos y demás para que los mismos se rebajen en las contrataciones privadas no se encuentran expresamente regulados en la ley guatemalteca.
6. Los artículos 1947 y 1948 del Código Civil respecto al interés se quedan cortos en cuanto a su análisis e interpretación, pues no establecen un mecanismo a utilizar para conceder las rebajas a los intereses; dicha norma se limita a facultar a los jueces a rebajar los intereses, sirviendo a la vez la misma, para ampararse los jueces al momento de rebajar los intereses; por ello es necesario que si los jueces conceden rebajas a los intereses lo hagan mediante un procedimiento lógico y objetivo, viéndose reflejado el mismo en el auto que apruebe el proyecto, y fundamentándose y razonando su decisión dentro del mismo.
7. Así también, resulta necesario unificar criterios hacia los jueces contralores y encargados de los procesos en donde tenga que ver el pacto de intereses, por ello es necesario una regulación legal adecuada para que exista un criterio unificado a aplicar al momento de conceder rebajas a los intereses pactados entre las partes.
8. Los informes rendidos por parte de la Superintendencia de Bancos, en cuanto al tema de los intereses, deben de ser de observancia para las entidades sujetas a la supervisión financiera, por ello se hace necesario que, si dicha entidad servirá también de referencia para el tema de los

intereses pactados entre personas privadas, surja una normativa de aplicación privada.

9. El principio de autonomía de las partes en cuanto al sistema de contratación es un tema que los juzgadores deberían de respetar, e intervenir en casos en que flagrantemente los derechos de una de los contratantes se vean manifiestamente violados, por esto el hecho de solicitar los informes a la dependencia respectiva, no obliga a los jueces a conceder las rebajas hacia los intereses.
10. Es necesario unificar la normativa dispersa dentro del ordenamiento legal guatemalteco que regula el tema de los intereses; por ello, es necesario encuadrar todas las normativas dentro de un marco jurídico dedicado al tema de los intereses, entre personas privadas, tanto así como regular su aplicación, determinación, cuándo estos violan los derechos de una de las partes, su equiparación al delito de usura, así como los mecanismos y procedimientos a implementar por parte de los jueces al momento de conceder rebajas a los intereses, así también como los factores que inciden al pacto de los intereses.
11. Los jueces deben de observar y analizar los casos que se someten a su consideración en cuanto al tema del interés; pues ellos son terceros dentro de un proceso que velan por el estricto cumplimiento de las leyes sustantivas y procesales guatemaltecas; en el caso de que observen que alguna situación viola derechos de una de las partes, su actuar debería de verse reflejado en resoluciones que sean razonadas y fundamentadas, pues de no hacerlo así, violaría el principio de autonomía de las partes.

REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS:

1. Aguilar Guerra, Vladimir, Osman. Derecho Civil: Parte General. Guatemala, Editorial Orion, 2009.
2. Aguilar, Guerra, Vladimir, Osman. El Negocio Jurídico. Guatemala. Magna Terra Editores. 2008.
3. Aguirre Godoy, Mario. Derecho procesal civil guatemalteco. Editorial centroamericana. Guatemala, 1982.
4. Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico del derecho procesal civil y comercial. Editorial Tirant lo Blanch. Barcelona, España, 1978.
5. Alvarado Sandoval, Ricardo; Gracias González, José Antonio. El Notario ante la Contratación Civil y Mercantil. Guatemala. Fenix. 2011.
6. Arellano García, Carlos. Teoría General del Proceso. México, D.F.; Argentina. Porrúa, 2009,2007.
7. Balaguer, César. Medidas cautelares. Editorial Astrea. Argentina, 1997.
8. Barbier, Eduardo Antonio. Contratación Bancaria. Buenos Aires, Argentina. Astrea, 2002.
9. Bejarano, Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles; México, D.F. Oxford, 2009,1999.
10. Carnelluti, Francesco. Instituciones del proceso civil. 2 vol. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, argentina, 1973.
11. Carvallo Yañez, Erick. Tratado de Derecho Bursátil. México. Porrúa, 2006.
12. Compagnucci de Caso, Rubén, coautores. Obligaciones Civiles y Comerciales: Temas Fundamentales, Buenos Aires, Argentina; lexisnexis.
13. Contreras Ortiz, Rubén Alberto. Obligaciones y Negocios Jurídicos Civiles: Parte General. Guatemala. Universidad Rafael Landívar. IIJ. 2007
14. Contreras Ortiz, Rubén Alberto. Obligaciones y Negocios Jurídicos Civiles: Parte Especial: Contratos. Guatemala. Universidad Rafael Landívar. IIJ. 2008.

15. Couture, Eduardo. Derecho procesal civil. Editorial de Palma. Buenos Aires, Argentina, 1998.
16. De Santo, Víctor. Cómo plantear un Juicio Ejecutivo: Doctrina, explicaciones prácticas, modelos, jurisprudencia. Buenos Aires, Argentina. Editorial Universidad. 2007.
17. Fernández-Viagas, Bartolomé Plácido. El Juez Imparcial. Granada, España. Comares, 1997.
18. Gómez, Lara, Cipriano. Derecho Procesal Civil. México, D.F. Editorial Harla. 2008.
19. Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, México, Distrito Federal. 1983.
20. López, M., Mario R. La práctica procesal civil en el juicio ejecutivo en la vía de apremio. Guatemala. Ediciones y Servicios. 1997.
21. Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro. Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco. Editorial Magna Tierra. Guatemala, 1998.
22. Moron Palomino, Manuel. Derecho procesal civil. Editorial Ilerena. México, D.F. 1999.
23. Orellana Donis, Eddy Giovanni. Derecho procesal civil i. Editorial Vásquez. Guatemala. 2002
24. Palacio Lino, Enrique. Derecho procesal civil. Editorial Abeledo Perito. Buenos Aires, Argentina. 1996.
25. Rojas, Ricardo. Nociones de Análisis Económico del Derecho Privado. Guatemala, Universidad Francisco Marroquín. 2012.
26. Ruiz Castillo de Juárez, Crista. Teoría General del Proceso. 3ª. Edición. Ediciones Mayte. 1995.
27. Sánchez, Usera, Enrique, Fernando; Fichas de Derecho Bancario y Financiero: "Nociones Generales del Derecho Bancario, Financiero y Bursátil"; Universidad Rafael Landívar, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; Guatemala; 2012
28. Superintendencia de Bancos (Guatemala). ABC de educación financiera. Guatemala, Superintendencia de Bancos. 2010.

29. Villegas Lara, René Arturo. Derecho Mercantil Guatemalteco -Obligaciones y Contratos- tomo III. Guatemala, Editorial Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2000
30. Villegas, Carlos Gilberto, Contratos Mercantiles y Bancarios, tomo II, argentina, 2005.
31. Viteri, Echeverría, Ernesto Ricardo. Los Contratos en el Derecho Civil Guatemalteco: Parte Especial; Guatemala, Universidad Rafael Landívar, IIJ, 2002.

LEGALES

NACIONALES

1. Código Civil Decreto-Ley No. 106 de Jefe de Gobierno de la República.
2. Código de Comercio de Guatemala Decreto No. 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.
3. Código de Notariado Decreto No. 314 del Congreso de la República de Guatemala.
4. Código Penal Decreto no. 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.
5. Código Procesal Civil y Mercantil Decreto-Ley No. 107 de Jefe de Gobierno de la República.
6. Constitución Política de la República de Guatemala de 1985.
7. Ley de Protección al Consumidor y Usuario Decreto no. 6-2003 del Congreso de la República de Guatemala.
8. Ley de Sociedades Financieras Privadas Decreto-Ley No. 208 de Jefe de Gobierno de la República
9. Ley de Supervisión Financiera Decreto No. 18-2002 del Congreso de la República de Guatemala.
10. Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

11. Ley Monetaria Decreto no. 17-2002 del Congreso de la República de Guatemala.
12. Ley Orgánica del Banco de Guatemala Decreto no. 16-2002 del Congreso de la República de Guatemala

INTERNACIONALES

1. Código de Bustamante (Código de Derecho Internacional Privado) Decreto No. 1575 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala.

ELECTRÓNICAS

1. Aprueban Ley que prohíbe la usura; Periódico Prensa Libre; Guatemala; 10/12/12; http://www.prensalibre.com/economia/Aprueban-Ley-prohibe-usura_0_826117385.html
2. Borja Martínez, Francisco. Régimen Jurídico Aplicable en Materia de Tasas de Interés.
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/13/pr/pr11.pdf>
3. Conceptos de la Superintendencia Financiera.
<http://www.superfinanciera.gov.co/Normativa/PrincipalesPublicaciones/boletin/boletin1909/relacion.html>
4. Cruz, Pérez, José Alonso; Sobre la reducción, fijación o pérdida de intereses.
<http://www.icdp.co/revista/articulos/32/Jose%20Alonso%20Cruz.pdf>
5. Diccionario Jurídico Chileno, Autonomía de la Voluntad.
http://www.juicios.cl/dic300/AUTONOMIA_DE_LA_VOLUNTAD.htm
6. González Carrasco, Carmen. La cláusula que impone un interés de mora desproporcionado determina la apreciación de oficio de la nulidad de la misma sin posibilidad de integración judicial.
<http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/jurisprudencia/26.pdf>
7. Intereses Biblioteca Virtual, Biblioteca Luis Angel Arango.

<http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/economia/econo104.htm>

8. Jiménez Vargas-Machuca, Roxana; Intereses, tasas, anatocismo y usura.

http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art28.PDF

9. Rodríguez, Olivera, Nuri y López Rodríguez, Carlos. Régimen Jurídico Aplicable a los intereses.

<http://www.derechocomercial.edu.uy/ClaseContBanc04.htm>

10. Usura. Biblioteca Virtual, Biblioteca Luis Angel Arango.

<http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/economia/econo57.htm>

OTRAS REFERENCIAS

1. Tesis de la Autora Claudia Vanessa Sacayón Ulín. El Abuso en la aplicación del principio de la autonomía de la voluntad, en la estipulación de la tasa del interés en el contrato de mutuo regulado en el Código Civil, en el departamento de Suchitepéquez. Universidad Mariano Gálvez de Guatemala. <http://biblioteca.umg.edu.gt/digital/19326.pdf>
2. Tesis de la autora Ingrid Carolina Izeppi Súcite de Estrada. El Anatocismo o Capitalización de intereses como mecanismo de usura moderna, en el derecho mercantil y su comparación con el derecho civil que lo prohíbe. http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7338.pdf
3. Tesis de la Autora Julia Encarnación Cuc Són. Análisis del Interés Legal en los Contratos de Mutuo con Garantía Hipotecaria celebrados en las cooperativas de ahorro y crédito. Universidad de San Carlos de Guatemala. http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7456.pdf
4. Tesis de la Autora Jennifer Alejandra Torres Rodas. La necesidad de regular el establecimiento de una tasa fija de interés bancario en beneficio de los solicitantes de préstamos para vivienda de interés social. Universidad de San Carlos de Guatemala.

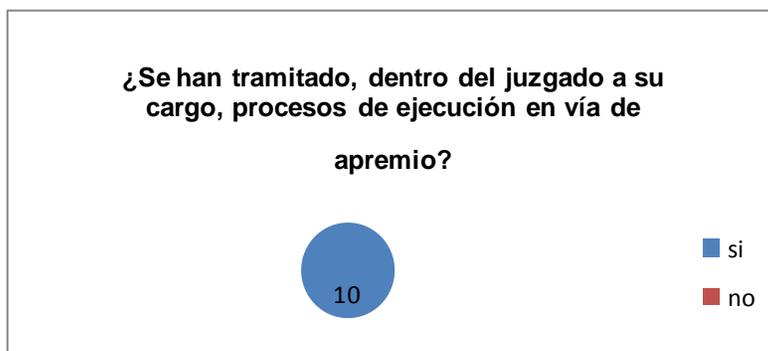
ANEXOS

ANEXO 1

Pregunta número 1.

¿Se han tramitado, dentro del juzgado a su cargo, procesos de ejecución en vía de apremio?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Sí
Juez tercero de primera instancia civil	Sí
Juez cuarto de primera instancia civil	Sí, en un alto porcentaje
Juez quinto de primera instancia civil	Sí
Juez séptimo de primera instancia civil	Sí, gran cantidad
Juez octavo de primera instancia civil	Sí
Juez décimo de primera instancia civil	Sí
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Sí
Juez décimo tercero de primera instancia civil	Sí
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Sí

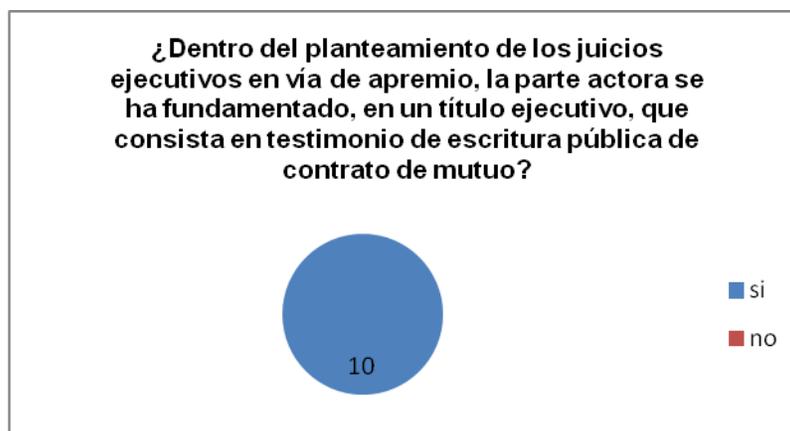


ANEXO 2

Pregunta número 2.

¿Dentro del planteamiento de los juicios ejecutivos en vía de apremio, la parte actora se ha fundamentado, en un título ejecutivo, que consista en testimonio de escritura pública de contrato de mutuo?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Sí
Juez tercero de primera instancia civil	Sí
Juez cuarto de primera instancia civil	Con base en lo regulado en el artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, dentro de los títulos por los cuales procede la Ejecución en la vía de Apremio, están los créditos hipotecarios y créditos prendarios, por lo que sí se han presentado testimonios de escritura pública de contrato de mutuo como título ejecutivo, con la observación que además de ser contratos de mutuo, debe haberse pactado una garantía hipotecaria o prendaria para poder ser presentados como títulos ejecutivos dentro de esta clase de ejecución
N	
Juez quinto de primera instancia civil	Sí
Juez séptimo de primera instancia civil	Sí, la mayoría
Juez octavo de primera instancia civil	Sí
Juez décimo de primera instancia civil	Sí, con garantía prendaria o hipotecaria.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Sí
Juez décimo tercero de primera instancia civil	Sí
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Sí

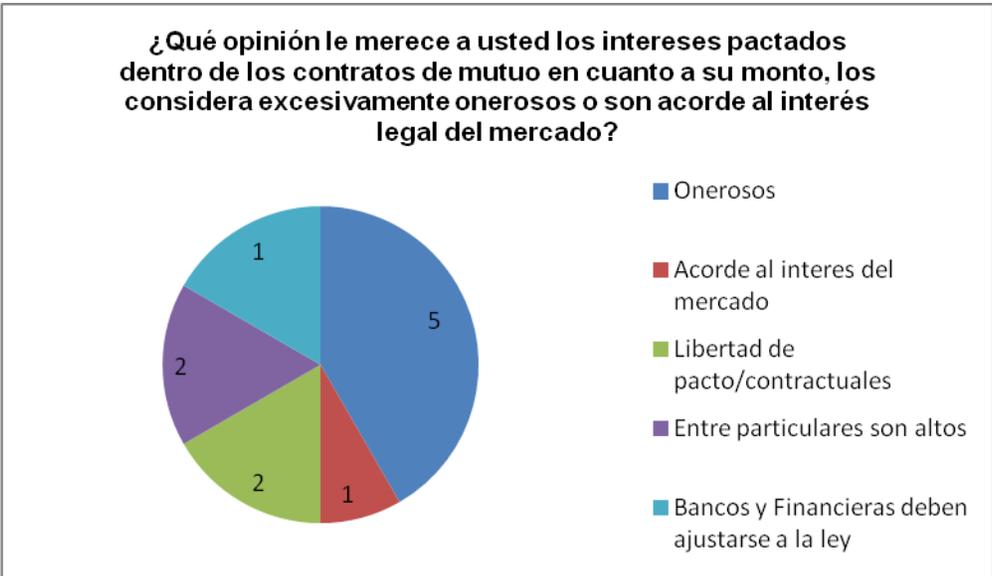


ANEXO 3

Pregunta número 3.

¿Qué opinión le merece a usted los intereses pactados dentro de los contratos de mutuo en cuanto a su monto, los considera excesivamente onerosos o son acorde al interés legal del mercado?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Son onerosos, lo cual se demuestra cuando se solicita informe a la Superintendencia de Bancos.
Juez tercero de primera instancia civil	Son onerosos los bancarios y más aún entre particulares.
Juez cuarto de primera instancia civil	Las partes tienen la libertad de pactar los intereses que crean convenientes; algunos de ellos son onerosos, otros excesivamente onerosos y otros se encuentran acordes al interés legal del mercado.
Juez quinto de primera instancia civil	Sí son onerosos, no en todos los casos
Juez séptimo de primera instancia civil	En el caso de bancos y grupos financieros se adecúan al interés legal. En particulares es el problema porque se pactan intereses muy altos, desproporcionales al interés legal.
Juez octavo de primera instancia civil	Son excesivamente onerosos, nunca acordes al Código Civil
Juez décimo de primera instancia civil	Son contractuales, y en la mayoría de casos son excesivamente onerosos.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Son acordes al interés legal.
Juez décimo tercero de primera instancia civil	En las ejecuciones bancarias los intereses se pactan conforme a la ley de Bancos, si son ejecuciones particulares muchas veces se cobran intereses onerosos.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Onerosos.



ANEXO 4

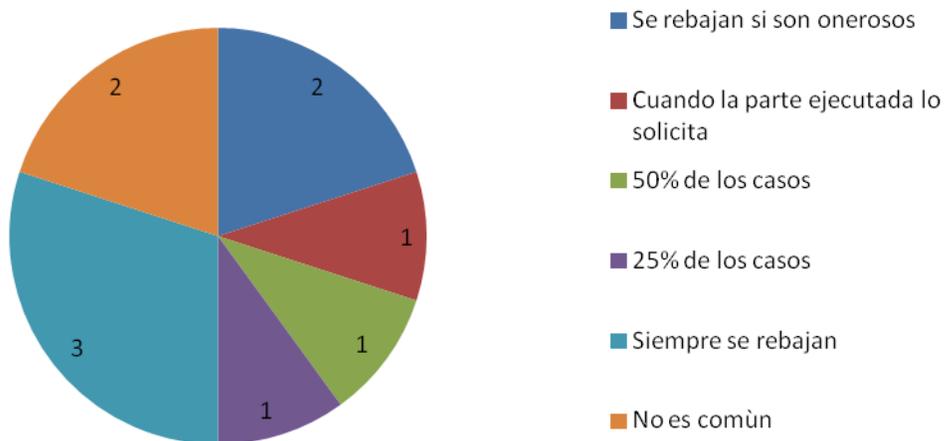
Pregunta número 4.

¿Al momento de presentar el respectivo proyecto de liquidación de costas, en cuanto al rubro de intereses (pactados, moratorios); cuan frecuentemente son rebajados los mismos, y por qué?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	En este juzgado se tiene el criterio de que si los intereses son onerosos, se rebajan.
Juez tercero de primera instancia civil	Son rebajados cuando son excesivamente onerosos y la parte ejecutada lo solicita.
Juez cuarto de primera instancia civil	La tasa de intereses es rebajada en un 50% de los casos; esto se da porque se han pactado intereses más altos de la tasa legal fijada, por lo que en base a lo que regula el artículo 1948 del Código Civil, cuando la tasa de interés sea manifiestamente desproporcionada con relación al interés corriente en el mercado, ésta se reduce tomando en cuenta lo regulado en el artículo 1947 del mismo código.
Juez quinto de primera instancia civil	Si son rebajados de acuerdo al artículo 1947 del c. civil.

Juez séptimo de primera instancia civil	25% por ciento de los casos y casi siempre entre particulares son rebajados por ser desproporcional al interés legal.
Juez octavo de primera instancia civil	La mayor parte de veces porque son excesivos.
Juez décimo de primera instancia civil	No es muy común y la razón es por ser desproporcionado en relación al interés legal.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Pocas veces, ya que en los E.V.A. los intereses bancarios están dentro del marco legal.
Juez décimo tercero de primera instancia civil	La mayoría de veces por ser excesivos.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Cuando es entre personas particulares se rebajan porque por lo regular no son pactados, cuando es con instituciones bancarias no, porque sí están pactados.

¿Al momento de presentar el respectivo proyecto de liquidación de costas, en cuanto al rubro de intereses (pactados, moratorios); cuan frecuentemente son rebajados los mismos, y por qué?

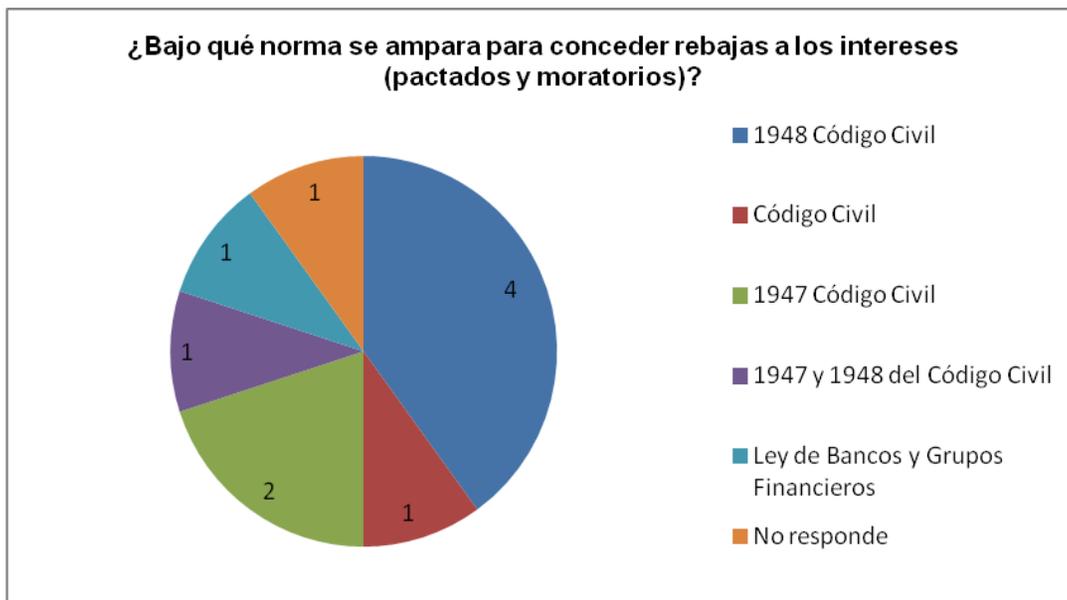


ANEXO 5

Pregunta número 5.

¿Bajo qué norma se ampara para conceder rebajas a los intereses (pactados y moratorios)?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	1948 del Código Civil
Juez tercero de primera instancia civil	Artículo del Código Civil.
Juez cuarto de primera instancia civil	Bajo las normas citadas en la pregunta número cuatro.
Juez quinto de primera instancia civil	C. civil 1947
Juez séptimo de primera instancia civil	Los artículos 1947 y 1948 del Código Civil.
Juez octavo de primera instancia civil	Al Código Civil artículo 1947.
Juez décimo de primera instancia civil	Art. 1948 C.C.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Ley de Bancos y Grupos Financieros, Ley Monetaria...
Juez décimo tercero de primera instancia civil	Art. 1948 del Código Civil.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	No respondió.

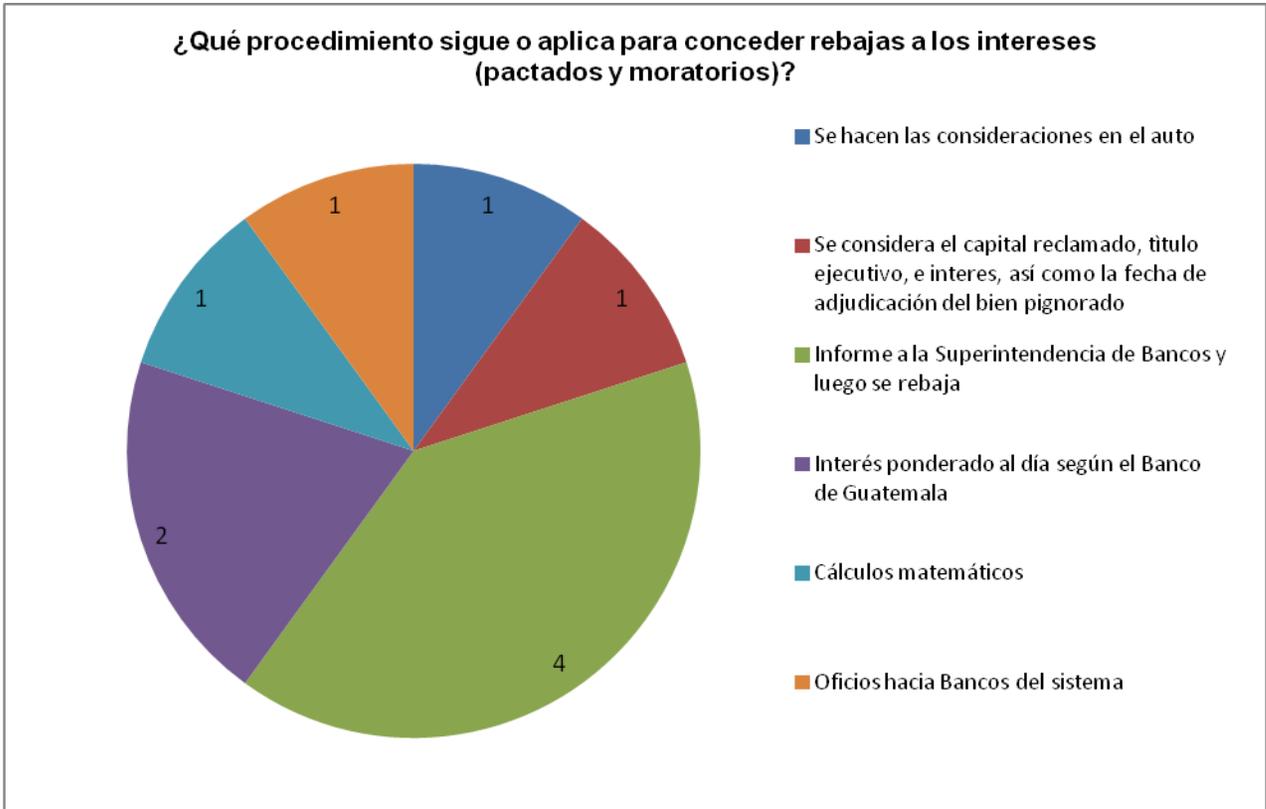


ANEXO 6

Pregunta número 6.

¿Qué procedimiento sigue o aplica para conceder rebajas a los intereses (pactados y moratorios)?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Se hacen las consideraciones en el auto y se hace la rebaja.
Juez tercero de primera instancia civil	Se toma como base capital reclamado, título ejecutivo, interés legal por medio página web del Banco de Guatemala y el tiempo que se ha dejado de pagar hasta la fecha de la adjudicación inmueble (fecha de remate).
Juez cuarto de primera instancia civil	El procedimiento está normado en los artículos anteriormente citados, por lo que se pide un informe a la Superintendencia de Bancos para corroborar cuál era la tasa de interés legal fijada por dicha institución.
Juez quinto de primera instancia civil	Por medio del informe solicitado a los bancos del sistema y aplicando el artículo 1947 del Código Civil.
Juez séptimo de primera instancia civil	Se libra oficio a la Superintendencia de bancos con fundamento en esos 2 artículos y el artículo 183 del C.P.C. y M. para que informen sobre el interés legal al momento de la celebración del contrato.
Juez octavo de primera instancia civil	El interés ponderado al día según el Banco de Guatemala.
Juez décimo de primera instancia civil	Se solicita informe al Banco de Guatemala, para poder hacer los cálculos.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Matemáticos
Juez décimo tercero de primera instancia civil	Se solicita informe a la Superintendencia de bancos para establecer el interés legal.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Se consulta la página de la Superintendencia de Bancos y allí se establece cuales son los intereses promedios de los Bancos del Sistema, 1947 C.C.



ANEXO 7

Pregunta número 7.

¿Qué papel cree que tienen la Superintendencia de Bancos y sus informes rendidos cuando le son solicitados por ustedes como jueces, para modificar de alguna forma el rubro de intereses (pactados, moratorios), deberían tener carácter definitivo o ser vinculantes?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Debe continuar con su carácter no vinculante, ya que la valoración del mismo se hace en su conjunto con los medios de prueba
Juez tercero de primera instancia civil	Se toman en cuenta cuando se rebajan intereses.
Juez cuarto de primera instancia civil	De acuerdo a lo regulado en el artículo 1947, el informe rendido por dicha institución tiene carácter definitivo, por lo que sí es vinculante, ya que dicha

	institución es la única que existe dentro del sistema bancario que puede fijar y velar por el cumplimiento de dichas tasas. La Superintendencia de Bancos organizada conforme a la ley, es el órgano que ejercerá la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la ley disponga.
Juez quinto de primera instancia civil	Es tomarlo con carácter referencial para el cálculo respectivo.
Juez séptimo de primera instancia civil	El informe es vinculante por considerar que esta es la institución encargada de velar por la protección de que las entidades bancarias y grupos financieros no abusen de la necesidad de las partes.
Juez octavo de primera instancia civil	Carácter vinculante.
Juez décimo de primera instancia civil	Son temporales y no vinculantes.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Vinculantes.
Juez décimo tercero de primera instancia civil	En mi caso deberían tener carácter definitivo.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Vinculante.

¿Qué papel cree que tienen la Superintendencia de Bancos y sus informes rendidos cuando le son solicitados por ustedes como jueces, para modificar de alguna forma el rubro de intereses (pactados, moratorios), deberían tener carácter definitivo o ser vincu



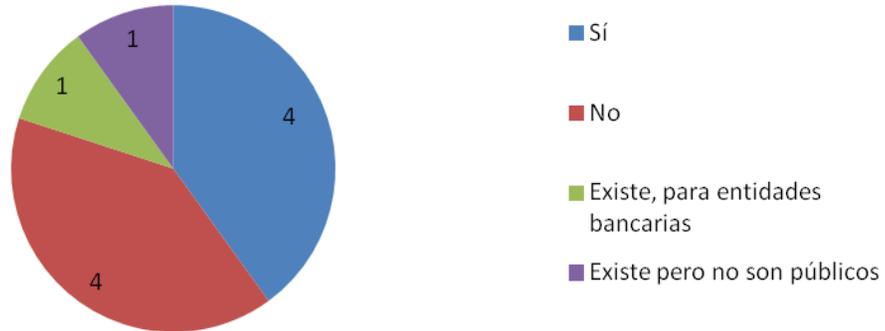
ANEXO 8

Pregunta número 8.

¿Cree que debería de existir algún marco o regulación legal que norme la situación de los intereses y cómo estos son pactados dentro del ámbito privado, no contando las entidades sujetas a supervisión financiera; sí, no, ó por qué?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Sí, una regulación legal más explícita.
Juez tercero de primera instancia civil	Marco legal existe para las entidades bancarias y la facultad del juez para rebajar intereses por el interés legal.
Juez cuarto de primera instancia civil	El marco legal ya existe y nace juntamente con la creación de la Superintendencia de bancos, cada institución financiera debe tener al momento de su creación, estar sujeta a las leyes del país y éstas incluyen su sumisión a fijar las tasas de intereses dentro de los parámetros fijados por las leyes; el hecho de que al momento de pactar los mismos se pacten de manera alta, fue previsto en la norma del artículo 1947, que da facultades al juez para que en caso se de esta situación, pueda ser rebajada al interés legal.
Juez quinto de primera instancia civil	No, porque están regulados en el Código Civil
Juez séptimo de primera instancia civil	Considero que como lo reguló el Código Civil es suficiente porque da la facultad al juez de ajustar el interés.
Juez octavo de primera instancia civil	No, ya que esto está regulado en el Código Civil.
Juez décimo de primera instancia civil	Sí, por seguridad y certeza jurídica.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	Existen pero no son públicos.
Juez décimo tercero de primera instancia civil	Sí; pues podría ser que no se aplique lo regulado en el artículo 1948 C. Civil.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Sí, porque así se protegería al deudor.

¿Cree que debería de existir algún marco o regulación legal que norme la situación de los intereses y cómo estos son pactados dentro del ámbito privado, no contando las entidades sujetas a supervisión financiera; sí, no, ó por qué?



ANEXO 9

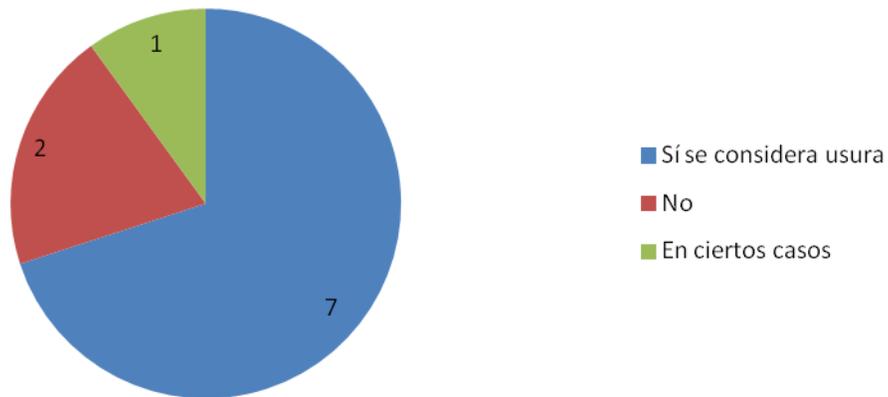
Pregunta número 9.

¿Considera que el libre pacto de intereses, dentro de un contrato de mutuo, contrato pactado de común acuerdo, el interés pactado en determinada situación podría equipararse a la figura de la usura, dada la naturaleza del contrato que debiera ser oneroso?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	Sí, considero que se asemeja a la usura, de hecho ese fundamento se utiliza.
Juez tercero de primera instancia civil	En muchos casos si hay usura, la cual consiente el deudor al firmar un contrato de mutuo con intereses elevados por ignorancia o por necesidad.
Juez cuarto de primera instancia civil	El delito de usura en el Código Penal se encuentra claramente tipificado... (cita textualmente el artículo 276 del Código Penal)... El hecho de pactarse un interés mayor del fijado por la ley se estaría encuadrando en el tipo penal; sin embargo, hay que hacer un análisis general del tipo penal, especialmente en cuanto al sujeto activo y pasivo del

	mismo: este sería el acreedor que exige el deudor un interés desproporcionado, por lo que considero que sería muy difícil probar que, dentro de un “acuerdo de voluntades”, haya existido dicha exigencia, porque como le repito, el acreedor ofrece dar un crédito y fija la tasa de interés, y el deudor tiene la libertad para aceptarla o no.
Juez quinto de primera instancia civil	Si se equipara a un contrato de usura por el monto tan alto que conviene derivado de la emergencia con que se solicita.
Juez séptimo de primera instancia civil	Si, hay casos de particulares que son demasiado elevados o desproporcionales los intereses.
Juez octavo de primera instancia civil	Si se da la figura de la usura.
Juez décimo de primera instancia civil	Si.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	En los E.V.A. no de Bancos y grupos financieros.
Juez décimo tercero de primera instancia civil	Sí
Juez décimo quinto de primera instancia civil	No.

¿Considera que el libre pacto de intereses, dentro de un contrato de mutuo, contrato pactado de común acuerdo, el interés pactado en determinada situación podría equipararse a la figura de la usura, dada la naturaleza del contrato que debiera ser oneroso?



ANEXO 10

Pregunta número 10.

¿Cómo ve la modificación judicial de los intereses previamente convenidos por las partes, dentro de un contrato de mutuo; en razón del principio de autonomía de la voluntad de las partes al momento de formalizar el negocio jurídico de mutuo, incidiría dicha modificación judicial en este principio de carácter contractual?

JUEZ	RESPUESTA
Juez segundo de primera instancia civil	La autonomía de la voluntad de las partes tienen su límite en el bienestar general y en la legalidad, siempre que no lesione intereses privados.
Juez tercero de primera instancia civil	Si incide, pero la ley lo permite y el auto final es apelable, sujeto a revisión por un tribunal de segunda instancia.
Juez cuarto de primera instancia civil	Aunque no entiendo muy bien su pregunta, si ésta se refiere a un pacto de intereses ante juez previo a celebrar el contrato de mutuo, considero que esta no es una competencia del juez, pues como su nombre lo indica, es un acuerdo entre las partes y el juez no puede ser juez y parte al mismo tiempo, por lo que no vería factible la misma. Creo que es mejor que las partes, si así lo consideran, acudan a la Superintendencia de Bancos a informarse de la tasa de interés legal existente al momento de celebrar el contrato, para que sea fijada en el contrato.
Juez quinto de primera instancia civil	Acertada la modificación porque muchas veces se pactan intereses fuera de lo legal, o sea muy alto.
Juez séptimo de primera instancia civil	Considero que si incide en el principio de la autonomía de la voluntad pero el juez está facultado por los artículos indicados a interferir en esta autonomía de la voluntad en los casos donde se detecta un abuso en contra de un particular.
Juez octavo de primera instancia civil	Si es cierto que es la voluntad de las partes pero definitivamente entre el engaño se da la usura por ser demasiado alto el interés

Juez décimo de primera instancia civil	Si incide, pero debe tomarse en cuenta que el principio de la autonomía de la voluntad de las partes es relativo no absoluto, y dentro de sus limitaciones se encuentra la ley, en el caso concreto 1948 C.C.
Juez décimo segundo de primera instancia civil	La autonomía de la voluntad debe ser respetada siempre y cuando no viole ninguna norma legal.
Juez décimo tercero de primera instancia civil	A mi parecer no, pues la ley nos faculta a los jueces a ajustarlos de acuerdo al interés legal.
Juez décimo quinto de primera instancia civil	Para mi no.

¿Cómo ve la modificación judicial de los intereses previamente convenidos por las partes, dentro de un contrato de mutuo; en razón del principio de autonomía de la voluntad de las partes al momento de formalizar el negocio jurídico de mutuo, incidiría dic

