

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

INTERVENTOR CIVIL E INTERVENTOR MERCANTIL

ANÁLISIS JURÍDICO
TESIS DE GRADO

EDGAR LEONEL AMADO HERRERA
CARNET 27042-03

QUETZALTENANGO, SEPTIEMBRE DE 2015
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

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

INTERVENTOR CIVIL E INTERVENTOR MERCANTIL

ANÁLISIS JURÍDICO
TESIS DE GRADO

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

POR
EDGAR LEONEL AMADO HERRERA

PREVIO A CONFERÍRSELE
EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, SEPTIEMBRE DE 2015
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

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

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN
LIC. PEDRO GUZMAN

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN
LIC. EDUARDO SOTOMORA FUENTES

AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO

DIRECTOR DE CAMPUS: P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.

SUBDIRECTOR DE INTEGRACIÓN
UNIVERSITARIA: P. JOSÉ MARÍA FERRERO MUÑIZ, S.J.

SUBDIRECTOR ACADÉMICO: ING. JORGE DERIK LIMA PAR

SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO: MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ

SUBDIRECTOR DE GESTIÓN
GENERAL: MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ

Quetzaltenango 19 de junio de 2014

Señores:

Coordinación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad Rafael Landívar.
Campus Quetzaltenango.
Ciudad.

Respetables señores:

De manera atenta y con el respeto que se merecen me dirijo a ustedes, con el objetivo de rendir el dictamen respectivo conforme al nombramiento que me fue otorgado para asesorar la Tesis titulada INTERVENTOR CIVIL E INTERVENTOR MERCANTIL, ANÁLISIS JURÍDICO; previo a otorgarle el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos Profesionales de Abogado y Notario.

Es satisfactorio para mí, informarles que el estudiante Edgar Leonel Amado Herrera, realizó con dedicación y diligencia su trabajo de Tesis, atendiendo todas las observaciones y sugerencias en la selección del tema, bibliografía y técnicas de investigación.

Es de hacer notar, que en la investigación realizada se puede observar una secuencia lógica y ordenada, que será de mucha utilidad en la formación técnica de los estudiantes y de apoyo y referencia para los profesionales del Derecho. Contando con conclusiones y recomendaciones, en las que se sintetizan los aspectos principales de los puntos desarrollados, llenando los requisitos, formalidades y etapas de rigor que el presente trabajo de investigación amerita, constituyendo un aporte para la ciencia del derecho.

Por lo anterior al presentar este dictamen y cumpliendo con el cargo en mi depositado, estimo conveniente darle mi aprobación al trabajo de Tesis del estudiante Edgar Leonel Amado Herrera, para la finalidad a la que esta designada.

Atentamente:


LICENCIADO:
Pedro Francisco Guzmán Escobar
ABOGADO Y NOTARIO

Mgtr. Pedro Francisco Guzmán Escobar
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 EDGAR LEONEL AMADO HERRERA, Carnet 27042-03 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 07471-2015 de fecha 10 de agosto de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

INTERVENTOR CIVIL E INTERVENTOR MERCANTIL
ANÁLISIS JURÍDICO

Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 10 días del mes de septiembre del año 2015.


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



Agradecimientos

A Dios: Por la vida, por la oportunidad que me brindo de haber nacido, por haberme colocado en el lugar preciso, por bendecirme y haberme permitido lograr esta meta y este sueño, a ti Señor con todo mi agradecimiento.

A mis Padres: Edgar Enrique Amado Tello, mi padre, hombre excepcional y ejemplo de lucha y perseverancia, gracias por tu apoyo, por darme esta oportunidad con tus sacrificios, te amo padre, que Dios te bendiga. Flor de María Herrera Mérida, mi madre, mujer abnegada y digna, ejemplo de lucha y sacrificios por sus hijos, te amo madre, que Dios te bendiga también a ti.

A Homero Morales: Por su guía y enseñanza durante el transcurso de mi carrera, por abrir ante mí su pasión, por mostrarme el camino a seguir a través de sus conocimientos, por su apoyo incondicional Don Homero que Dios le bendiga.

A Jonathan Morales: Por todos estos años juntos compartiendo este camino conmigo, por alentarme a cumplir este sueño, por enseñarme a ser más humano, por brindarme lugar en su vida y corazón, por ser un aliciente más para ser mejores cada día. Que Dios te bendiga chaparro.

A Rodrigo Morales

Amado: Por el privilegio de llamarte hijo, por ser una ángel en este mundo, por ser el motor de mi vida y la esperanza de un futuro hermoso. Te amo con todo mi corazón hijo y te bendigo eternamente.

A mis Hermanos: Fátima Amado Herrera y Ricardo Enrique Amado Herrera, por apoyarme en los momentos que les necesite, por mantener la unión familiar, por llenar mi vida de momentos compartidos.

A mis Sobrinos: Luis Enrique y María Emilia, por llenar con su vida nuestros corazones, espero serles ejemplo de que lo propuesto se puede alcanzar.

A Robertho Becker: Por ser mi amigo, por estar presente en momentos de necesidad, por tus consejos y ayudarme a ver la realidad y el valor de las cosas, por ser ejemplo con su vida para mi vida, que Dios te Bendiga.

A la Universidad

Rafael Landívar: Magna institución que me abrió las puertas y me permitió cursar la licenciatura, por ser un egresado de ti, Gracias.

A mis Maestros: A todos ustedes y a lo largo de mis estudios muchas gracias, en especial a mis catedráticos y asesor de la Universidad Rafael Landívar por compartir sus enseñanzas y vivencias.

Y a todas las personas buenas que han formado parte en mi vida, a las que me gustaría agradecerles su cariño y apoyo, algunas están aún con nosotros, otras solo están en nuestros recuerdos y en mi corazón, gracias por formar parte de mí y por lo que me han brindado. Que Dios les bendiga.

Dedicatoria

A Dios, por darme vida para lograr cumplir este sueño. A la Universidad Rafael Landívar, por acogerme entre sus aulas y permitir educarme. A mis padres por el apoyo y respaldo incondicional, a Don Homero morales por su guía y enseñanza, este trabajo es para ustedes.

Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	3
I.1. EL PROCESO.....	3
I.1.1. Concepto de Proceso.....	3
I.1.2. Naturaleza jurídica del proceso.....	3
I.1.3. Fin del proceso.....	3
I.1.4. Clases de proceso.....	4
I.1.5. Principios básicos del proceso	5
I. 2. EL JUICIO.....	8
I.2.1. Definición de Juicio.....	8
I.2.2. Elementos del Juicio.....	8
I.2.3. Etapas del Juicio.....	8
I.3. LA DEMANDA	9
I.3.1. Concepto de Demanda.....	9
I.3.2. Importancia de Demanda.....	9
I.3.3. Contenido y/o requisitos de la Demanda.....	9
I.3.4. Forma de la demanda.....	11
I.4. EL PROCESO CAUTELAR.....	12
I.4.1. Concepto de Proceso Cautelar.....	12
I.4.2. Fundamento del Proceso Cautelar.....	13
I.4.3. Caracteres del Proceso Cautelar.....	14
I.4.4. Clasificación del Proceso Cautelar.....	15
I.4.5. Providencias precautorias en el Proceso Cautelar Según la legislación guatemalteca.....	16
I.5. INTERVENCIÓN.....	21
CAPÍTULO II.....	24
II.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	24
II.1.1 Descripción de las entrevistas	25

II.1.2	Presentación e interpretación de las entrevistas a Jueces y Magistrados.....	27
II.1.3	Presentación e interpretación de las entrevistas de Abogados litigantes.....	37
II.1.4	Presentación e interpretación de las entrevistas en su conjunto, Jueces, Magistrados y Abogados litigantes.....	47
II.1.5	Interpretación y discusión general o conjunto de las entrevistas.....	57
II.1.6	Descripción y contenido o criterio de los casos concretos.....	58
II.1.7	Representación e interpretación de los casos revisados.....	72
	CONCLUSIONES.....	77
	RECOMENDACIONES.....	84
	REFERENCIAS.....	86
	ANEXOS.....	88

Resumen

Siendo que el objeto de investigación –la intervención-, en nuestro Código Procesal Civil y Mercantil, se encuentra situado en el libro quinto –Alternativas comunes a todos los procesos-, como una providencia cautelar; y, esta, más específicamente, como una medida de garantía, que afecta bienes de personas individuales y personas jurídicas civiles; y, en el Código de Comercio, en el libro tercero –De las cosas mercantiles-, concretamente en el título tercero –de la Empresa Mercantil-; obviamente, siempre como providencia cautelar y como una medida de garantía, pero que en este caso afectando la empresa de comercio propiamente; y/o, bienes de personas individuales o comerciantes individuales o personas jurídicas organizadas bajo forma mercantil; entonces, se trata, de lo que en doctrina se ha sostenido como PROCESO CAUTELAR, que tiende a asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo; y, en ese sentido, para llegar hasta el asunto medular, se hizo necesario un análisis también teórico o doctrinario, sobre el proceso en general, sobre el juicio, la demanda; para incrustar en estos conceptos las providencias cautelares, entre las cuales se encuentran las medidas de garantía; y, entre estas, la intervención.

Ya ubicados y entendiendo la situación de la medida de garantía de intervención dentro del proceso, el juicio y la demanda, el punto de fondo, de estudio, de consideración y/o de tesis, giró alrededor de la regulación legal de esta en ambos Códigos –Procesal Civil y Comercio-; y, por consiguiente, sus similitudes, diferencias, su interpretación, su integración; y, su aplicación.

INTRODUCCIÓN

El depositario de fincas rústicas o urbanas, de establecimientos industriales o comerciales, o de propiedades agrícolas, según el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, tiene carácter de interventor; y, como tal, no puede interrumpir las operaciones de la empresa respectiva, tiene la facultad de dirigir dichas operaciones, autorizar los gastos ordinarios del negocio, depositará el valor de los productos en establecimiento de crédito y llevará cuenta comprobada de la administración; podrá también nombrar o remover al personal, con autorización del juez; y, según los casos, el juez decidirá si las personas que han tenido la administración conservan su cargo, parcial o totalmente, bajo la sola fiscalización del interventor. Por su parte, el Código de Comercio, en relación a la intervención mercantil, dispone que la orden de embargo contra el titular de una empresa mercantil sólo podrá recaer sobre ésta en su conjunto o sobre uno o varios de sus establecimientos, mediante el nombramiento de un interventor que se hará cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa, y conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo; y, que por lo tanto, lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, no tendrá aplicación para estos casos. Estos últimos aspectos, se encuentran regulados en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio.

A simple vista, legalmente existe diferencia entre ambas intervenciones, pues su trato es diametralmente opuesto, sin embargo en el campo de los hechos, desde el punto de vista procesal, tanto litigantes como jueces, los manejan indistintamente, muchas veces complementándolas con dichas disposiciones, dando la apariencia de igualdad, similitud, equivalencia o sinonimia.

Estas situaciones, son las que serán objeto de la investigación correspondiente, para contribuir con los estudiosos y practicantes del derecho, con el propósito de definir estas cuestiones y dar certeza en el campo donde se procesa, unificando criterio que

hasta aquí nadie ha definido, concretándose a citar como fundamento de derecho reglas que se excluyen entre si y sin ninguna explicación de su proceder; y, esto hace el tema algo apasionante, atractivo, productivo y beneficioso; sobre todo, porque ninguno se ha interesado en considerarlo, estudiarlo o investigarlo.

Para ello, se ha de hacer un recorrido sobre los procesos, el juicio y la demanda; aspectos estos, íntimamente ligados con el proceso cautelar, para caer propiamente a la medida de garantía o providencia cautelar de intervención, que por su forma de tratamiento en la ley, puede ser, de naturaleza civil o mercantil; que como ya se señaló, presenta diferencias bien marcadas, pero que en su aplicación resultan siendo afines, no obstante que una de las leyes, la posterior, resulta excluyendo o prohibiendo expresamente una disposición de la primera; aplicación aquella, que sin explicación alguna y contraviniendo abiertamente prohibición, se hace indistinta y complementariamente.

CAPITULO I

EL PROCESO

1. Concepto de Proceso: El proceso es una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos especialmente para ello.¹

2. Naturaleza jurídica del proceso: Es una relación jurídica, porque la actividad de las partes y del juez está regulada por la ley, salvo los casos de excepción; el proceso determina la existencia de una relación de carácter procesal entre todos los que intervienen, creando obligaciones y derechos para cada uno de ellos, pero tendiendo todos al mismo fin común, la actuación de la ley. Es una relación autónoma, porque tiene vida y condiciones propias fundadas en normas distintas (procesales) de las afirmadas por las partes (sustanciales); compleja, porque comprende un conjunto indefinido de derechos y obligaciones; y pertenece al derecho público, porque deriva de normas que regulan una actividad pública.²

El proceso es una relación jurídica procesal fundada en la voluntad de la ley. Fenómeno innegable, porque si ciertamente nace con el ejercicio de la acción, no es indispensable para su desarrollo manifestación alguna de voluntad por parte del demandado. Para su constitución formal basta que la demanda se le comunique y desde ese momento surge o se establece el ligamen entre ambas partes y en virtud del cual se colocan en la situación jurídica particular. Es la conexión entre los actos procesales que están llamados a ejecutar en su propio interés. No conexión de causalidad propiamente, pero es indudable que cada acto del demandante provoca un nuevo acto del demandado y según el orden en que se sucedan, cada acto del demandado provoca un nuevo acto en el demandante.

3. Fin del proceso: Para Chiovenda el proceso tiene por objeto la protección del derecho subjetivo mediante la actuación del derecho objetivo y en su regulación debe

tenerse en cuenta, tanto el interés privado de los litigantes como el interés público en el mantenimiento del orden jurídico.³

El proceso no es un fin en sí mismo. Es medio para realizar una pluralidad de fines convergentes todos, a un fin último: la justicia. Para cumplir con este fin, el Estado se vale del proceso. Cada vez que el proceso declara la voluntad de la ley, hace justicia. Hacer justicia es el fin de la jurisdicción, pero a esta finalidad se llega por los fines intermedios que a su vez realiza el proceso.⁴

4. Clases de proceso: Cuando en doctrina se habla de diferentes tipos de proceso, no se quiere atacar con ello la unidad propia del proceso, es decir el carácter institucional del mismo. Se refiere más que todo a tipos procesales, pero no aquellos determinados por caracteres más o menos secundarios, sino por “divergencias esenciales en la estructura, en la finalidad o en el contenido”.

- Por su función: En cuanto a la función que cumple el proceso, está en boga la consideración del mismo en tres tipos: de conocimiento (o de declaración, de cognición o jurisdiccional), de ejecución y cautelar (o precautorio o asegurativo). La existencia del proceso cautelar, no ha sido reconocida plenamente por la doctrina y menos por la legislación. Se habla más bien de providencias o medidas cautelares o asegurativas.

- Por su estructura. La clasificación sugerida por Guasp comprende dos categorías: a) Proceso Civil de Cognición; y b) Proceso Civil de Ejecución. El proceso Civil de Cognición, comprendería: a) proceso constitutivo: se tiende a obtener la creación, modificación o extinción de una situación jurídica, llamándose a la pretensión que le da origen, pretensión constitutiva e igualmente a la sentencia correspondiente; b) proceso de mera declaración o proceso declarativo: se trata de obtener la constatación o fijación de una situación jurídica; la pretensión y la sentencia, reciben el nombre de declarativas; y c) Proceso de condena: normalmente se tiende a hacer que pese sobre el sujeto pasivo de la pretensión una obligación determinada: la

1. Guasp, Comentarios, Tomo I, p. 15, citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil. Tomo I. p. 244

2. Aguirre Godoy, Mario. *Derecho Procesal Civil*. Tomo I, Guatemala, Centro Editorial Vile. Av. Simeón Cañas, 5-31 Zona 2, Guatemala, C.A. 1999, Página 247.

3. Nájera Farfán, Mario Efraín, *Derecho Procesal Civil*. Volumen I, 2ª. Edición, Diseño y Edición Inversiones Educativas, 2006, Página 261.

4. *Ibid.*. Página. 261

pretensión y sentencia, se denominan de condena. El Proceso Civil de Ejecución, comprendería: a) proceso de dación: si lo que se pretende del órgano jurisdiccional es un dar, bien sea dinero, bien otra cosa, mueble o inmueble, genérica o específica; y, b) de transformación: si la conducta pretendida del órgano jurisdiccional es un hacer distinto del dar⁵.

5. Principios básicos del proceso: Los más comúnmente citados por los autores: Impulso procesal, dispositivo, de igualdad, de adquisición procesal, de intermediación, de concentración, de eventualidad, de economía, de probidad, de publicidad, de escritura y de oralidad y de preclusión, de legalidad de las formas.

- a) Impulso procesal: “Es el fenómeno por virtud del cual se asegura la continuidad de los actos procesales y su dirección hacia el fallo definitivo”⁶
- b) Principio dispositivo: Este principio frecuentemente se relaciona con el impulso procesal o sea con el movimiento del proceso y por ello, incluso se habla de sistemas: el legal, dispositivo o inquisitivo. En el sistema legal, es en virtud de la ley, que el Juez da cumplimiento a ciertas actividades procesales. Ejemplo, el mandato que impone al Juez abrir a prueba los incidentes, cuando hubiere hechos que establecer, aparte de la norma general ya mencionada del impulso oficial. En el sistema dispositivo, son las partes las que impulsan el proceso; es el que se manifiesta con caracteres más acentuados en el proceso. El efecto principal de este sistema consiste en limitar las facultades del Juez, quien no puede conocer más que sobre lo que las partes someten a su decisión.⁷ Se aprecia desde la demanda, sin la cual el Juez no puede proceder; durante la alegación de excepciones, hasta la sentencia, puesto que el Juez se pronuncia sobre los hechos alegados por las partes.
- c) Principio de igualdad: Es una garantía procesal por excelencia y unas veces se le llama también principio de contradicción o de bilateralidad de la audiencia. Tiene una base constitucional, puesto que todos los hombres son iguales ante la ley, y además, nadie puede ser condenado sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio.

5. Nájera Farfán, Mario Efraín. *Op.Cit.* Página 252

6. Couture, Fundamentos, 3ª. Edición. página. 172. Citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil de Guatemala, página 261.

actividad de las partes, tanto en sus efectos benéficos como perjudiciales. Los actos procesales se aprecian por sus efectos no por su origen. Tiene aplicación sobre todo, en materia de prueba, para evitar la duplicidad inútil de la misma.

- e) Principio de inmediación: De la Plaza dice que consiste en el contacto directo y personal del Juez con las partes durante la realización de los actos procesales y con las demás personas o cosas que intervienen o se utilizan en el proceso. Este principio quiere que el Juez llamado a dictar sentencia, dice Chiovenda en sus Ensayos, asista al desarrollo de las pruebas de las cuales deben derivar su convencimiento, esto es, que haya entrado en relación directa con las partes, con los testigos, con los peritos y con los objetos del juicio, de modo que pueda apreciar las declaraciones de tales personas y la condición de los lugares, etc., a base de la inmediata impresión recibida en ellos y no a base de la relación ajena.⁸
- f) Principio de concentración. Pugna porque el proceso se ventile en el menor tiempo que sea posible y con ese fin se tiende a aproximar los actos procesales unos a otros concentrándolos de manera que se realicen dentro de un mismo espacio de tiempo. Consiste en reunir en el menor número de actos, la mayor cantidad de trámites; o en la menor cantidad de trámites el mayor número de actos.
- g) Principio de eventualidad. Dice Alsina que este principio consiste en aportar de una sola vez todos los medios de ataque y defensa, como medida de previsión –ad eventum- para el caso de que el primeramente interpuesto sea desestimado; tiene también por objeto favorecer la celeridad de los trámites, impidiendo regresiones en el procedimiento y evitando la multiplicidad de juicios.⁹

7. Aguirre Godoy, Mario. *Op.Cit.* Página. 264.

8. Nájera Farfán, Mario Efraín. *Op. Cit.* Página 260

9. Alsina, *Tratado*, 2ª. Ed., Tomo I, p. 462. Citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil de Guatemala, página 269

- h) Principio de economía. La administración de justicia es gratuita, puesto que las partes no remuneran a los oficios judiciales. Sin embargo, se quiebra en la realidad por lo dispendiosos que resultan los procesos y los gastos que las partes deben sufragar para llevarlo a término. Por eso, es tarea importante la del legislador en el sentido de simplificar los procedimientos.
- i) Principio de probidad. Persigue poner a las partes en situación de producirse siempre con verdad en el proceso. Señala Couture que en el proceso antiguo, aparte de la tonalidad religiosa que matizaba el proceso, también tenía un carácter acentuadamente moral.
- j) Principio de publicidad. Más que a los litigantes se refiere al resto de la comunidad social, que no puede permanecer ajena a la satisfacción de los fines del proceso. El mejor contralor de la actividad judicial es el público. Couture señala con todo acierto que este principio es de la esencia del sistema democrático de gobierno, pero advierte que por ser la generalidad de las materias que se discuten en el proceso civil, de índole privada, no se requiere con frecuencia la publicidad.
- k) Principio de escritura y de oralidad. Más que principios son formas de sustanciarse el procedimiento. Cuando predomina la palabra escrita como medio de actuación, se dice que el proceso es escrito; y, cuando predomina la palabra hablada, se dice que el proceso es oral. No existe ningún proceso exclusivamente escrito ni exclusivamente oral. Estas formas se dan combinadas.
- l) Principio de preclusión. Según Alsina el efecto que tiene un estado procesal de clausurar el anterior es lo que constituye la preclusión. En virtud de la preclusión se da fijeza a las fases procesales. Esta institución está íntimamente ligada con la de los términos judiciales, que le ponen un límite a la duración del proceso, y con el impulso procesal, que le da movilidad al mismo.¹⁰
- m) Principio de la legalidad de las formas. Son los modos o maneras que se realizan los actos de que el proceso se compone. Significa que esos

modos o maneras deben desenvolverse en el tiempo, lugar y orden que establecen las normas procesales. Esa forma, es en consecuencia, norma de conducta procesal para las partes y para el Juez. Calamandrei: metodología fijada por la ley para servir de guía a quien quiera pedir justicia; manual del litigante que le enseña cómo se debe comportar con el Juez para ser escuchado por éste.

En resumen para la declaración de un derecho, para la ejecución de un derecho, y para el aseguramiento de un derecho el Estado a través de los Órganos Judiciales o Jurisdiccionales requiere de un instrumento que es el proceso para que la ley sea concretada y para hacer justicia. Todo lo cual regido bajo principios estructurales preestablecidos e inferidos en el derecho procesal.

EL JUICIO

1. Definición de Juicio: La controversia que, con arreglo a las leyes, se produce entre dos o más personas, ante un juez competente, que le pone término por medio de un fallo que aplica el derecho.

2. Elementos del Juicio:

- El derecho cuestionado o cosa litigiosa.
- Las partes discrepantes.
- La ley o procedimiento conforme a los cuales se instruye la causa.
- El juez que juzga o resuelve

3. Etapas del Juicio:

- La demanda.
- La defensa.
- La instrucción, con especial predominio de las pruebas respectivas.
- Los alegatos finales.
- La sentencia.

- La impugnación de ese fallo en su caso.
- La ejecución si es preciso.

LA DEMANDA

1. Concepto de Demanda: La acepción principal de demanda corresponde al Derecho Procesal, donde es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio civil una o varias acciones o entabla recurso en la jurisdicción contencioso-Administrativa. Para Chiovenda, la demanda judicial es el acto que una parte (el actor), afirmando la existencia de una voluntad concreta de la ley que le garantiza un bien, declara la voluntad de que la ley sea actuada frente a otra parte (el demandado), e invoca para este fin la autoridad del órgano jurisdiccional.¹¹ A juicio de Caravantes, se está ante “la petición que hace el actor principalmente, porque contiene el objeto principal de su reclamación y lo contiene con intención principal; para diferenciar el escrito de demanda de los demás que contienen peticiones accesorias o incidentales, que son como consecuencias o derivaciones de aquella petición principal; o que, aun cuando comprende a ésta misma, no la contienen como principal del escrito”.¹²

2. Importancia de Demanda: La base del juicio es la demanda; y, de esta, depende el éxito de la acción ejercitada; su importancia, se desprende de sus consecuencias, pues, contiene las pretensiones del actor y sobre éstas ha de pronunciarse la sentencia; y, sobre los hechos expuestos en la demanda o en la contestación se recibirá la prueba.

3. Contenido y/o requisitos de la Demanda: En el artículo 106, del Código Procesal Civil y Mercantil se establece el contenido: fijación con claridad y precisión de los hechos, las pruebas, los fundamentos de derecho y la petición. Debe relacionarse con el 61, del mismo cuerpo legal, que determina los requisitos indispensables de toda primera solicitud, que deben contener: designación del Juez; nombres y apellidos del solicitante o su representante, edad, estado civil,

nacionalidad, profesión, domicilio y lugar para recibir notificaciones; relación de los hechos; fundamentos de derecho; nombres, y apellidos y residencia de las personas de quienes se reclama un derecho; si se ignorare la residencia, debe hacerse constar; petición; lugar y fecha; y, firmas del solicitante y del Abogado y sello de éste; sí el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará por él otra persona o el Abogado que auxilia. De todos los requisitos anteriores, destacamos los que se pueden considerar como substanciales: A) individualización del demandante, principalmente con el objeto de establecer su capacidad para comparecer en juicio; B) Individualización del demandado, por la misma razón; C) Especificación del domicilio, para resolver problemas relacionados con competencia territorial, D) Especificación de la cosa demandada, para determinar el objeto de la pretensión y resolver el problema de la identificación de las acciones; y, E) La exposición de los hechos.

Los hechos que deben fijarse en la demanda son los que configuran la insatisfacción del derecho. No para reconstruir la historia de cómo nació el derecho cuyo cumplimiento se reclama, sin la historia de cómo se le niega. Son los hechos que dan origen a la acción; los motivos fácticos que obligan a invocar la actividad jurisdiccional

y sin los cuales no estaría el Juez en la posibilidad de pronunciarse sobre la petición. Se requiere además, de los hechos que pongan de manifiesto la conducta observada por el demandado frente al derecho subjetivo de que se es titular.

En cuanto a los fundamentos de derecho, se acostumbra fundamentar una demanda solamente con la cita del articulado que se cree aplicable. Es obvio que la intención del legislador no es esa, deben hacerse los razonamientos jurídicos que sirven de base a la petición. No siempre son exactos; y, en este caso, el Juez sí puede suplirlos en sentencia, en virtud del conocido aforismo *iura novit curia*. En este aspecto, el letrado debe convertirse en el mejor asesor técnico del Juez. No solo debe ser a título indicativo, no sólo ayuda al tribunal a la determinación de la acción, sino que facilita al demandado el examen de su posición, con lo cual se cumple el requisito de lealtad en los debates y se evitaría, más de un litigio surgido por incomprensión de las partes.

11. Demanda, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo II, Argentina, Editorial Heliasta. S.R.L., 12ª Edición.

12. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo II C-D. 12ª Edición. Revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Editorial Heliasta S.R.L., Viamonte 1730, piso 1º Buenos Aires-República Argentina.

En relación a la fijación de la prueba, solamente la ofrecida en la oportunidad debida se recibirá en el curso del juicio. Frecuentemente no se enuncia la prueba como es debido, siendo común, que genéricamente se ofrezca. Es natural que esto no es individualizar la prueba, ni permite la adecuada defensa del demandado. La práctica judicial guatemalteca sólo ha exigido la individualización de la prueba documental conforme el artículo 107, del Dto. Ley 107.

La petición es el elemento fundamentalmente objetivo de la demanda. Hacia ella convergen el hecho y el derecho. Comprende tanto la cosa o prestación que se pide como la naturaleza de la providencia jurisdiccional que trata de obtenerse. Por conveniencia y corrección procesal, la cosa debe identificarse cualitativa y cuantitativamente. Y la petición debe estar ajustada a lo que se tenga derecho. Si se pide más, el demandado excepciona la plus petition. Si se pide menos, el demandante se verá en la necesidad de recurrir a otro juicio para cobrarse el resto. Y si lo que se pide es cosa diferente a la que tiene derecho, lo más probable es que pierda el pleito, aunque por otro motivo pudiera estar en razón.

4. Forma de la demanda: Aunque el Código no establece propiamente un orden en la redacción de las demandas, y en consecuencia puede comenzarse con la petición, la práctica ha establecido una redacción más o menos ordenada, que va de la exposición de los hechos (en párrafos separados) a la enunciación de la prueba, seguida de la fundamentación de derecho, para concluir con la petición. Se fijan también ciertos requisitos de carácter formal que hay obligación de llenar, como por ejemplo: la demanda debe ser escrita en el idioma nacional, debe acompañarse copias de la demanda y documentos, como partes contrarias hayan de ser notificadas y una adicional, debidamente firmada, que utilizará el Tribunal para reponer los autos en caso de extravío; se hará constar el número de copias que se acompañan; y, debe adherirse timbres forenses.

Concretizando la demanda es lo que se pide o lo que se pretende de la parte contraria a través del juez competente cumpliendo con las exigencias preestablecidas en un cuerpo legal procesal de la materia.

EL PROCESO CAUTELAR

- 1. Concepto de Proceso Cautelar:** Regulado en el libro quinto del Código Procesal Civil y Mercantil, relativo a las alternativas comunes a todos los procesos, también se le denominan diligencias cautelares, providencias precautorias, providencias cautelares, medidas de garantía, proceso de aseguramiento y es a través del cual las personas pueden prevenir los riesgos que pueden lesionar su integridad física, su patrimonio, etc., aunque es claro mencionar que existen otros procesos cautelares en nuestro ordenamiento adjetivo civil no regulados en este libro quinto, tal y como se mencionará más adelante.

Dentro de la clasificación finalista de los procesos, el proceso cautelar tiene como fin el de asegurar las resultas de un proceso futuro, su función es la prevención de consecuencias perjudiciales, que posiblemente surgirán en el futuro.

Ha sido muy discutida la autonomía del proceso cautelar. De la Plaza ha sido uno de sus más fervientes defensores y tiene para él tanta importancia que ha formulado una clasificación finalista de los procesos partiendo de la diferenciación en proceso cautelar, de cognición y de ejecución.

Tal diferenciación no es unánimemente aceptada en doctrina y más bien se le formulan serias objeciones, ya que se prefiere hablar de “proveimientos” o de “Medidas precautorias o asegurativas”; o bien se habla de proceso cautelar, pero se afirma que éste carece de autonomía, puesto que siempre supone un proceso principal (definitivo).

2. Fundamento del Proceso Cautelar: La adopción de las medidas cautelares, al suponer una injerencia en el señorío jurídico del demandado, precisan de la concurrencia de, al menos, los siguientes fundamentos:

a) Peligro en el retardo (*periculum in mora*). El peligro en el retardo que puede justificar la adopción de medidas cautelares no es peligro de daño jurídico genérico, al cual se atiende mediante los otros procesos, sino el peligro específico derivado de la duración de la actividad jurisdiccional propia del proceso de conocimiento, considerada en sí misma como posible causa de un ulterior daño. Mientras que el daño ya causado encuentra su remedio en los procesos de conocimiento y de ejecución, el proceso cautelar trata de evitar que ese daño se agrave como consecuencia de la duración de aquellos.

El peligro recae sobre la efectiva satisfacción de la pretensión ejercitada en el proceso principal y se deriva de la duración de éste, que puede ser aprovechada por el demandado para colocarse en una situación tal que la resolución que se dicte sea inútil. De aquí se deriva:

- Que en la determinación del peligro exista una inevitable subjetividad, que puede ser paliada pero no suprimida.

En efecto, el peligro puede referirse a tan variada diversidad de intereses y provenir de tantos actos relacionados con la persona y los bienes del demandado, realizados incluso por terceros, que la valoración subjetiva del juez no podrá suprimirse; aunque debe aspirarse a que la ley determine los presupuestos del peligro pero, en último caso, el peligro debe existir según el juicio objetivo de una persona razonable, y esa persona no puede ser otra que el juez.

- Que el peligro aumenta o disminuye según la duración del proceso principal.

Cuanto más largo sea el proceso de conocimiento, mayores oportunidades de tiempo tendrá el demandado para que la actividad jurisdiccional se convierta en inútil

b) Apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*). El decretar las medidas cautelares no puede hacerse depender de la certeza sobre la existencia del derecho subjetivo

alegado por el actor en el proceso principal; ello sería absurdo por imposible, pues el proceso principal, al que sirve el cautelar, carecería entonces de razón de ser. Desde el principio contrario, el decretar las medidas no puede hacerse ante la mera solicitud del actor que ha iniciado en proceso principal; es necesario que el derecho alegado por este ofrezca indicios de probabilidad, de que el actor ha iniciado el proceso con “seriedad” y que exista al menos una “apariencia de buen derecho”.^{13.}

Este fundamento del proceso cautelar aparece así como un término medio entre la certeza, que solo se establecerá en la resolución final del proceso de conocimiento, y la incertidumbre, que se encuentra en la base de la iniciación de ese proceso. Ese término medio es la verosimilitud. Es por ello que normalmente la concesión de las medidas cautelares se hace depender que, junto con la solicitud, se acompañe un principio de prueba, que en la mayoría de casos ha de ser documental.

c) Prestación de caución: Normalmente la opción de las medidas cautelares queda condicionada a que el solicitante de las mismas preste caución para asegurar la eventual indemnización de los daños y perjuicios causados al demandado, ante la posibilidad de que al final del proceso principal, el de conocimiento o declaración, la prestación del actor sea desestimada.

3. Caracteres del Proceso Cautelar: Se establecen tres características del proceso cautelar, la provisoriedad, el periculum in mora, y la subsidiariedad.

- La provisoriedad del Proceso Cautelar: Siendo el fin del proceso cautelar el de asegurar los resultados del proceso futuro, sus efectos se limitan a cierto tiempo, que permita interponer la demanda principal, constituyendo esto lo provisorio de sus efectos. El artículo 535 del CPCyM establece que ejecutada la providencia precautoria el que la pidió deberá entablar su demanda dentro de los quince días y si el actor no cumple con ello, la providencia precautoria se revocará al pedirlo el demandado previo incidente.
- La existencia de un peligro de daño jurídico, derivado del retardo de una providencia jurisdiccional definitiva: Periculum in mora (prevención y urgencia) se deriva de la necesidad de prevenir un daño futuro e incierto que puede convertirse en cierto de no dictarse la medida cautelar y que atendiendo a lo lento de nuestra justicia civil no resultaría efectiva en un proceso de

13. Montero Aroca, Juan; Mauro Chacon Corado, *Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco. El Juicio Ordinario*, Volumen I, Guatemala, Editorial Magna Terra, 2003. Segunda Edición, Página 156.

conocimiento, por lo que se hace necesario decretarse previamente y con ello impedir el daño temido.

- La subsidiariedad del proceso cautelar: El artículo 535 del CPCyM como ya se dijo, fija un plazo de quince días para que se entable la demanda, esto en virtud de que el proceso cautelar pretende garantizar las resultas de un proceso futuro, en consecuencia la característica de subsidiariedad del proceso cautelar, consiste en que este se encuentra ligado a la existencia de un proceso principal, es subsidiario de este.

4. Clasificación del Proceso Cautelar: A continuación se menciona la clasificación que hace Calamandrei, citado por Mario Aguirre Godoy con relación al proceso cautelar.¹⁴

a) Providencias introductorias anticipadas: que son aquellas que pretenden preparar prueba para un futuro proceso de conocimiento o de ejecución, a través de ellas se practican y conservan ciertos medios de prueba que serán utilizados en el proceso futuro. El CPCyM las denomina Pruebas Anticipadas y las regula en la sección segunda de su libro segundo.

b) Providencias dirigidas a asegurar la futura ejecución forzada: Que como su nombre lo indica, pretenden garantizar el futuro proceso de ejecución, entre las cuales destaca como importante la figura del secuestro.

c) Providencias mediante las cuales se decide interinamente una relación controvertida: Mediante estas providencias provisionalmente se decide una discusión, son ejemplos típicos los alimentos provisionales (art.231 CPCyM), las denuncias de obra nueva y de daño temido, providencias de urgencia o temporales, suspensión de la obra (art. 264 CPCyM) providencia propia de la acción interdictal.

d) Providencias que imponen por parte del juez una caución: Son las típicas providencias cautelares y cuyo requisito previo es la constitución de garantía. El Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 531 establece “de toda providencia precautoria queda responsable el que la pide. Por consiguiente, son de su cargo

14. Calamandrei, Piero. *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, Trad. De Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, 1945. Editorial Bibliográfica Argentina, p. 32. Citado por Mario Aguirre Godoy, *Derecho Procesal Civil*. Tomo I. p. 257

las costas, los daños y perjuicios que se causen y no será ejecutada tal providencia si el interesado no presta garantía suficiente, a juicio del juez que conozca el asunto.

5. Providencias precautorias en el Proceso Cautelar según la legislación guatemalteca: El Decreto Ley 107 en su libro quinto y bajo el título de providencias cautelares, regula por un lado la seguridad de personas y por el otro las medidas de garantía, las primeras como su nombre lo indica pretenden garantizar la seguridad de las personas y las segundas en términos generales la pretensión es mantener una situación que garantice las resultas de un proceso principal posterior.

a) Seguridad de las personas: Esta providencia cautelar protege a las personas de los malos tratos o actos reprobados por la ley, la moral o las buenas costumbres, como característica propia es que puede decretarse de oficio o a petición de parte y no requiere la constitución de garantía alguna. La protección de la persona se obtiene mediante su traslado a un lugar en donde libremente puedan manifestar su voluntad y gozar de sus derechos. También procede la medida con el objeto de restituir al menor que ha abandonado el hogar, con las personas que tengan su guarda y cuidado. Lo anterior se encuentra contenido en los artículos 516-518 del CPCyM. La oposición a este tipo de medidas está contemplada en el art. 519 del CPCyM, en estos términos: “Si hubiere oposición de parte legítima a cualquiera de las medidas acordadas por el Juez, ésta se tramitará en cuerda separada por el procedimiento de los incidentes. El auto que la resuelva es apelable, sin que se interrumpan dichas medidas”. Asimismo, existen otras medidas sobre menores e incapacitados en los artículos 520 521 y 522 del CPCyM.

b) Medidas de Garantía: Entre las que el Código regula las siguientes:

- Arraigo: Procede con el objeto de evitar, que la persona contra la que haya de iniciarse o se haya iniciado una acción se ausente u oculte sin dejar apoderado con facultades suficientes para la promoción y fenecimiento del proceso que contra él se promueve y de prestar la garantía en los casos en que la ley así lo

establece y se materializa mediante la comunicación que el juez hace a las autoridades de migración y a la policía nacional para impedir la fuga del arraigado. Además de la libre locomoción, el arraigo pretende la constitución de garantía por parte del arraigado en los siguientes casos:

- I. En los procesos de alimentos, en los cuales será necesario que cancele o deposite el monto de los atrasados y garantice el cumplimiento de los futuros.
- II. En los procesos por deudas provenientes de hospedaje, alimentación o compras de mercaderías al crédito, el demandado deberá prestar garantía por el monto de la demanda.
- III. En las acciones cambiarias, cuando el título sea un cheque no pagado por falta de fondos o por haber dispuesto de ellos antes de que transcurra el plazo para su cobro, el arraigado deberá prestar garantía por el monto de la acción.

Procede el levantamiento del arraigo, cuando se apersona el mandatario al proceso y el arraigado presta la garantía en los casos en que procede, señalado anteriormente. En los artículos 523-525; 533 del Código Procesal Civil y Mercantil se regula lo relacionado al arraigo.

- Anotación de demanda: Es una medida cautelar de carácter conservativa y pretende que cualquier enajenación o gravamen posterior a la anotación que se efectúe sobre un bien mueble o inmueble registrable, no perjudique el derecho del solicitante.

Es necesario resaltar que esta medida solo procede en aquellas acciones en las cuales el objeto del proceso es el bien objeto de la medida, ello al tenor del artículo 526 del CPCyM que establece que cuando se discuta la declaración, constitución o extinción de un derecho real sobre bienes inmuebles, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, en consecuencia esta medida cautelar no procede cuando el bien únicamente garantiza el cumplimiento de otra obligación, caso en el cual la medida procedente es el embargo.

Por la remisión que hace el art. 526 del CPCyM, debe tenerse presente los casos en que puede pedirse la anotación de los respectivos derechos, los cuales están puntualizados en el artículo 1149 del Código Civil.

De conformidad con nuestro sistema la anotación de demanda no impide la enajenación o gravamen del inmueble o derecho real y así lo dice claramente el artículo 1163 del Código Civil.

También debe recordarse que los actos de enajenación o gravamen de bienes anotados quedan afectos a una acción de anulabilidad, de acuerdo al art. 112, inciso 1°, letra e, del CPCyM.

- Embargo: Esta medida pretende limitar el poder de disposición del bien embargado, a diferencia de la anotación de demanda procede sobre cualquier clase de bienes registrables o no y el objeto es que el valor de los mismos alcancen a cubrir el monto de la obligación.

Según De la Plaza “tiene como finalidad concreta la de limitar, en mayor o menor grado las facultades de disposición del titular de la totalidad o de parte de un patrimonio, o simplemente, la de determinados bienes, con el designio de que no se frustre el resultado de un proceso de cognición o de ejecución”.

Tiene también la particularidad de crear una nueva situación jurídica, modificando la anterior situación del afectado, respecto de determinados bienes.

Del embargo que aquí se trata es del llamado embargo precautorio, toda vez que el que se lleva a cabo en los procesos de ejecución tiene carácter ejecutivo. El artículo 527 del CPCyM establece el derecho a pedir el embargo precautorio, remitiendo al proceso de ejecución lo relativo a la forma de practicar el embargo, con el objeto de no incurrir en repeticiones innecesarias.

- Secuestro: Por medio de esta medida cautelar, se pretende desapoderar de manos del deudor el bien que se debe para ser entregado a un depositario. A criterio de Mario Gordillo, esta medida procede únicamente cuando el bien es el objeto de la pretensión y por ende el demandado se

encuentra en obligación de entregarlo y no cuando el bien es embargado y garantiza el cumplimiento de una obligación que no es la entrega del bien mismo.

Se diferencia del embargo, según de la Plaza, porque “aquel versa sobre cosa determinada a la que pretendemos tener derecho y se limita a establecer provisionalmente una situación posesoria que puede ser de interés para los fines del litigio; y, en cambio, el embargo, no recae sobre cosa a la que en especie pretendemos inicialmente tener derecho, sino que constituye una garantía patrimonial, que nos asegura, in genere, la satisfacción de unas responsabilidades que pretendemos exigir”.

En nuestro CPCyM se fijan los límites del secuestro en el art. 528. Aparte de esta norma general, hay casos específicos en el Código Procesal en que las distintas disposiciones mencionan la medida cautelar del secuestro. Así sucede en la exhibición de bienes muebles y de semovientes del artículo 101. Igualmente en la ejecución especial de las obligaciones de dar, el Código menciona una hipótesis de secuestro judicial, en estos términos: “Cuando la ejecución recaiga sobre cosa cierta o determinada o en especie, si hecho el requerimiento de entrega el ejecutado no cumple, se pondrá en secuestro judicial, resolviéndose en sentencia si procede la entrega definitiva. Si la cosa ya no existe, o no pudiere secuestrarse, se embargarán bienes que cubran su valor fijado por el ejecutante y por los daños y perjuicios, pudiendo ser estimada provisionalmente por el juez la cantidad equivalente a los daños y perjuicios. El ejecutante y el ejecutado podrán oponerse a los valores prefijados y rendir las pruebas que juzguen convenientes, por el procedimiento de los incidentes”.

- Intervención: Con las características de un embargo, esta medida pretende limitar el poder de disposición sobre el producto o frutos que producen los establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, a través de un depositario llamado interventor, que tiene la facultad de dirigir las operaciones del establecimiento.

El artículo 529 del CPCyM regula esta situación, dirigida a establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola con sus especiales efectos.

- Providencias de urgencia: Bajo este título, nuestro ordenamiento civil adjetivo vigente autoriza al juez a decretar aquellas medidas de garantía que según las circunstancias sean las más idóneas para resguardar el derecho del solicitante y que no son de las enumeradas anteriormente. La existencia del artículo 530 del CPCyM, permite que el juez pueda decretar cualquier medida de garantía, distintas a las señaladas.

Esta norma se hace necesaria, porque no es posible prever todas las situaciones que pueden presentarse en materia de providencias cautelares. El Juez tendrá que usar de su buen criterio, según los casos y circunstancias. Sin embargo, la aplicación de esta norma no se sustrae a la disposición general que obliga a la constitución previa de garantía para la adopción de medidas cautelares, salvo los casos en que el Código permite que baste la presentación de la demanda para que el Juez la ordene.

Entiéndase, entonces que el proceso cautelar es aquel que planteado previamente al proceso principal o dentro del mismo tiene como fin el aseguramiento de las resultas de dicho proceso principal previniendo los riesgos y debido al daño que se pueda ocasionar en el retardo de la actividad jurisdiccional para lo cual no solo es menester pedirlo sino que haya indicios de probabilidad en lo que se demanda y debe de existir principio de prueba generalmente documental para su decretación. Existiendo, entonces en nuestro ordenamiento jurídico procesal medidas nominadas e innominadas.

Arribamos en consecuencia, a la materia objeto de la investigación, que es a saber, la medida de garantía de Intervención, en el aspecto de su trato legal en los ramos Civil y Mercantil, y la aplicación indistinta y/o complementaria en el campo jurisdiccional o judicial.

INTERVENCIÓN

Aunque el art. 529 de CPCYM es muy impreciso en su generalidad, creemos que la interpretación del mismo, atendido especialmente que se tomó del proyecto de Couture para el Uruguay, debe concluir que la intervención está prevista para dos hipótesis.¹⁵

a) Insuficiencia de la anotación preventiva de la demanda:

En ocasiones la anotación de la demanda en el Registro de la Propiedad no es medida suficiente, y no lo es cuando el verdadero valor del bien sobre el que recae la pretensión no consiste tanto en el bien mismo, cuanto en su productividad. Se trata en estos casos, de que la pretensión atiende a la propiedad misma de establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, y entonces es evidente que la anotación de la demanda no asegura que el bien seguirá siendo productivo, esto es, que el bien se seguirá administrando de modo que, al final del proceso principal, mantendrá su valor.

En ese orden de cosas cuando la demanda se refiera a un condominio o sociedad, se pretende evitar que los frutos del bien, durante la tramitación del proceso, sean aprovechados indebidamente por un condueño, o que la sociedad sea administrada en perjuicio de los demás socios, también es manifiesto que la anotación de la demanda es insuficiente.

A parecer así la medida cautelar de la intervención, por medio de ella el juez procede a nombrar interventor, fijando sus facultades, que se limitaran a lo indispensable para asegurar el pretendido derecho del demandante, permitiendo en todo lo posible la continuación de la explotación.

b) Garantía sobre estos bienes.

Supuesto distinto es el de la adopción de una medida de garantía que recaiga sobre establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, pues de lo que se trata es de que el embargo no es suficiente para garantizar que se seguirá manteniendo el valor del bien, con el producto de la venta del cual debe percibir su crédito el demandante. En estas circunstancias se acude también a la intervención.

15. Juan Montero Aroca, Mauro Chacón Corado, *Op.Cit.* Página 172.

En los dos casos debe tenerse en cuenta que en el art. 37 del CPCYM, al regularse la figura de los interventores, no se ha procedido a distinguir claramente entre:

1) Interventor en sentido estricto: Es aquel que se limita a controlar o fiscalizar la administración que del establecimiento industrial o comercial, o de la finca urbana o agrícola, continúa llevando el demandado (aunque lo referente a establecimientos comerciales se rige ahora por el Código de Comercio).

Al mismo se refiere el párrafo 2º. del artículo 37, cuando dice que el juez puede decidir que la persona que haya tenido la administración conserve su cargo, parcial o totalmente, bajo la fiscalización del interventor.

2) Administrador: Sustituye las facultades del anterior administrador, de modo que se encargara de dirigir las operaciones del establecimiento industrial, o de la finca urbana o rústica.

Es el previsto en el párrafo 1º. del artículo 37, pues en el mismo se dice que este interventor dirigirá las operaciones, autorizará los gastos ordinarios del negocio, llevara cuenta comprobada de la administración y depositará el valor de los productos en establecimiento de crédito. En este caso al administrador realiza una actividad controladora completa.

c) La Intervención Mercantil.

El Código de Comercio creó la medida híbrida que denomina embargo con carácter de intervención, la cual puede decretarse en los casos en que la controversia se produzca entre comerciantes, a quienes únicamente se les puede intervenir los negocios a través de la intervención de la empresa de naturaleza mercantil. Así, dice el artículo 661; “que la orden de embargo contra el titular de una empresa mercantil sólo podrá recaer sobre ésta en su conjunto o sobre uno o varios de sus establecimientos, mediante el nombramiento de un interventor que se hará cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa, y conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo. No obstante,

podrá embargarse el dinero, los créditos o las mercaderías en cuanto no perjudique la marcha normal de la empresa mercantil”.

La intervención como tal, como hemos apuntado, se encuentra regulada con mayor amplitud en el CPCYM, en el capítulo referente a los auxiliares del juez (arts. 37 a 43), que no es aplicable a la de índole mercantil, por exclusión que hace el Código de Comercio en el art. VI de sus Disposiciones Derogatorias y Modificadorias, al indicar que, el embargo o intervención de empresas y establecimientos mercantiles se sujetará a lo establecido en el art. 661 de este Código, por lo que en estos casos no tendrá aplicación el art. 37 del CPCYM.

Sin embargo, en la práctica esta no fue una feliz idea, no sólo al haber mezclado dos medidas cautelares diferentes, sino porque los demandantes la utilizan como medio de presión para obtener el pago de lo adeudado por parte del demandado, quien al ver obstaculizado el curso normal de sus negocios, y con una persona extraña a su empresa, opta por buscar formas de arreglo o, en su caso, que es muy común, a poner dificultades al interventor en el desempeño de su función, y quien al final de cuentas no sabe cuáles son sus atribuciones, al no haberlas asignado el legislador en el Código de Comercio, dada la defectuosa redacción del precepto.

La intervención, como una medida de garantía específica o nominada no está encaminada al bien mismo, sino a garantizar la productividad de este para que siga siendo efectivo y productivo, para que sea administrado correctamente, manteniendo su resultado positivo y productivo hasta el final del proceso principal, lo cual se logra, a través del nombramiento de una persona por parte del juez y como auxiliar del mismo, quien fiscaliza la administración de dicho establecimiento o lo controla por completo, reteniendo una parte de la utilidad producida por el mismo para asegurar las resultas del derecho que el actor reclama y que se concretizara en una sentencia futura.

CAPITULO II

PRESENTACION DE RESULTADOS

En el desarrollo de la investigación se llevaron a cabo seis entrevistas; tres a jueces y magistrados; y, tres a abogados litigantes; así como también fueron consultados tres casos prácticos o concretos judiciales referentes al tema objeto de investigación. Se tenía planificado entrevistar a la Juez de Paz Civil, a los dos Jueces de Primera Instancia del Ramo Civil, y a los tres Magistrados de la Sala de la Corte de Apelaciones Jurisdiccionales; todos de esta localidad, por el ámbito territorial propuesto; pero por razones de vacaciones, no fue posible la relacionada con el Juez Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil; y, por razones de recargo de trabajo, expresadas personalmente, designando al vocal segundo, para tal efecto, hubo imposibilidad con respecto a la presidenta y vocal primero de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia de Quetzaltenango, Licenciados Zully Eugenia Cantoral Campos y Pedro Edín Ixquiac Sum, respectivamente; en todo caso, el criterio sustentado por la primera, se encuentran plasmados en uno de los casos examinados, pieza de Segunda Instancia # 81-07, of. 3ª., en virtud de apelación de auto dictado por el Juez de Primera Instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango, ahora Primero de Primera Instancia, dentro del Juicio Ordinario 323-2006 oficial 3º.

En virtud de la escases de casos, en primer lugar, fue preciso, por un lado, extender el ámbito temporal, que fue propuesto dentro de los años 2011 y 2012, para comprenderse del 2006 al 2013; y, por otro también ampliar el aspecto o ámbito territorial, debiendo comprender también el municipio de Totonicapán, del departamento del mismo nombre, quien se incluye por un caso localizado en el mismo; en segundo lugar, que no se incluye entrevistas del Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia Civil de ese lugar, Licenciado Carlos Barromeo Mendoza Girón por encontrarse de vacaciones, además se deja constancia que, en vano fue la búsqueda dentro del periodo propuesto (2006-2013), dentro de la jurisprudencia

contenida en la Gaceta de los Tribunales de la Corte Suprema de Justicia; y, de la Corte de Constitucionalidad, en sus respectivas publicaciones; en ambos ámbitos, en acciones de amparo, porque no existen cuestiones relacionadas con la investigación; y, por ese motivo no se acompañan casos sobre el particular. En relación a los casos que se hará mención no habrá anexo, en el que se acompañen las gestiones y actuaciones judiciales correspondientes, pues, existe prohibición de fotocopiarlas, sino a través de gestión de las partes respectivas; por lo tanto, solo se permitió su consulta y tomar los apuntes que se consideran los más importantes.

Por último, se acompaña, como anexo, la transcripción literal de las entrevistas, en el orden en que fueron realizadas, la primera corresponde al Magistrado de la Sala, Licenciado Teódulo Idelfonso Cifuentes Maldonado; la segunda, el Juez de Primera Instancia, Licenciado Miguel Ángel del Valle Ralda; la tercera, a la Licenciada Berta Patricia Ovalle Darodes, la cuarta, al Licenciado Boris René García Guzmán; la quinta, a la Licenciada Mayda Patricia Robles Santisteban; la sexta y última a la Jueza de Paz, Licenciada Yolanda Elizabeth Velásquez Barrios.

DESCRIPCION DE LAS ENTREVISTAS.

Entrevista para Jueces de los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango; Magistrados de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia, de Quetzaltenango; Abogados y Notarios de los Ramos Civil y Mercantil de Quetzaltenango.

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?
5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?
6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?
7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?
8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?
9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

PRESENTACIÓN E
INTERPRETACIÓN DE LAS
ENTREVISTAS A JUECES Y
MAGISTRADOS

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #1

INTERROGANTE 1		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #1



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Se interpreta que en relación al extremo contenido en la pregunta respectiva, existe coincidencia, que para los entrevistados, no hay duda al respecto; por lo tanto, el interventor sea Civil o Mercantil, es un auxiliar del Juez.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #2

INTERROGANTE 2		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #2



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Se interpreta que en relación al extremo contenido en la pregunta respectiva, que existe coincidencia, que para los entrevistados, no hay duda al respecto; que es una medida clasificada como tal en el Código que contiene los procesos de esas materias.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #3

INTERROGANTE 3		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #3



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Se interpreta que en relación al extremo contenido en la pregunta respectiva, existe coincidencia, que para los entrevistados, no hay duda al respecto; existen diferencias en sus tratamientos; y en ese sentido debe estarse a lo regulado por cada ley.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #4

INTERROGANTE 4		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #4



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: En otro aspecto coincidente: si se trata de intervención de carácter mercantil, debe aplicarse la ley específica, el Código de Comercio.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #5

INTERROGANTE 5		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #5



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Sobre el particular, los entrevistados son concordes, señalando que si se trata de una intervención de carácter civil, el interventor nombrado se convierte en un administrador.

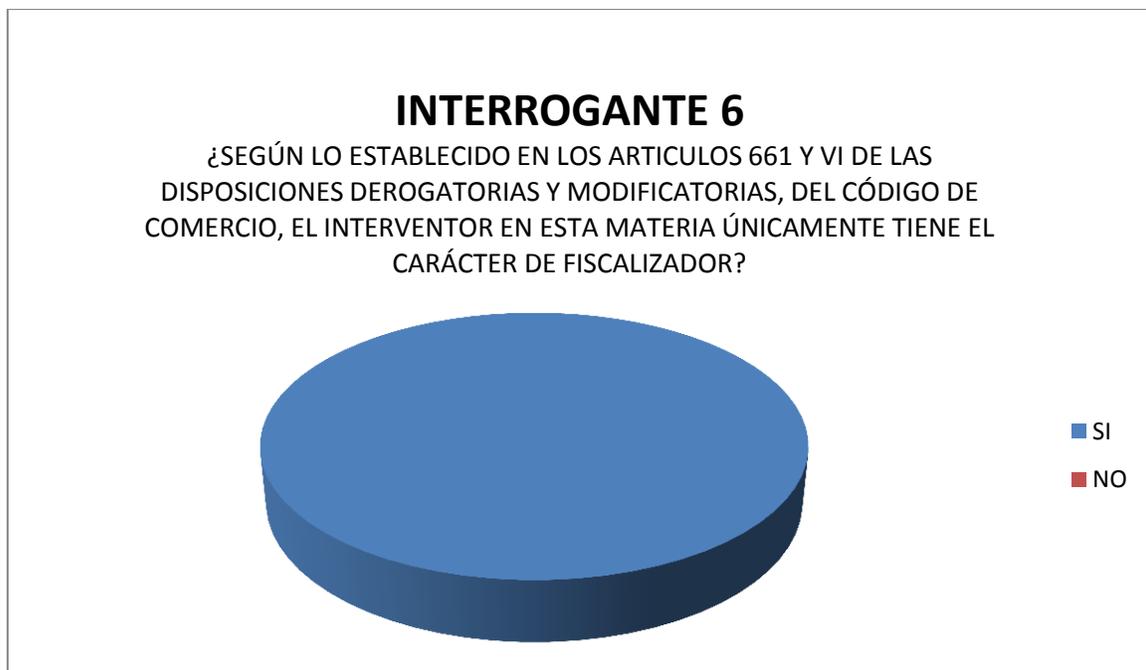
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #6

INTERROGANTE 6		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #6



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Si la intervención es de naturaleza mercantil, el nombrado interventor, tendrá la calidad únicamente de fiscalizador.

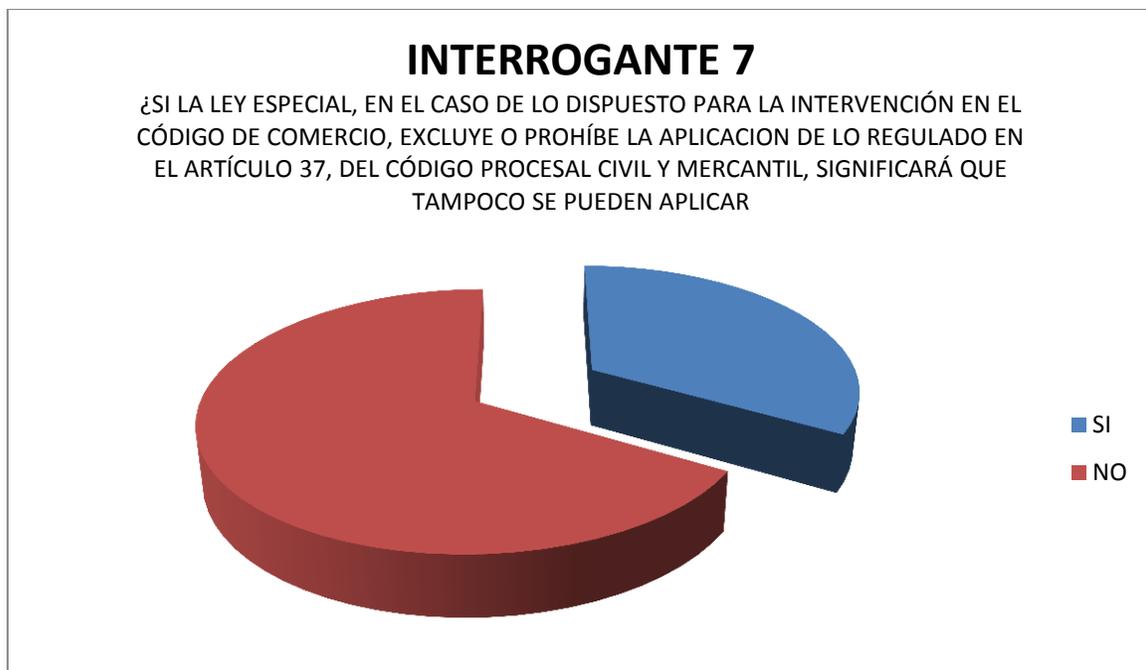
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #7

INTERROGANTE 7		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	1	33.33%
NO	2	66.67%
Total	3	100%

Grafica #7



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: La mayoría sostiene que para la intervención de naturaleza mercantil bien se puede aplicar supletoriamente las disposiciones contenidas en los artículos 38, 39 y 529 del Código Procesal Civil y Mercantil; y, la minoría, es del criterio que no.

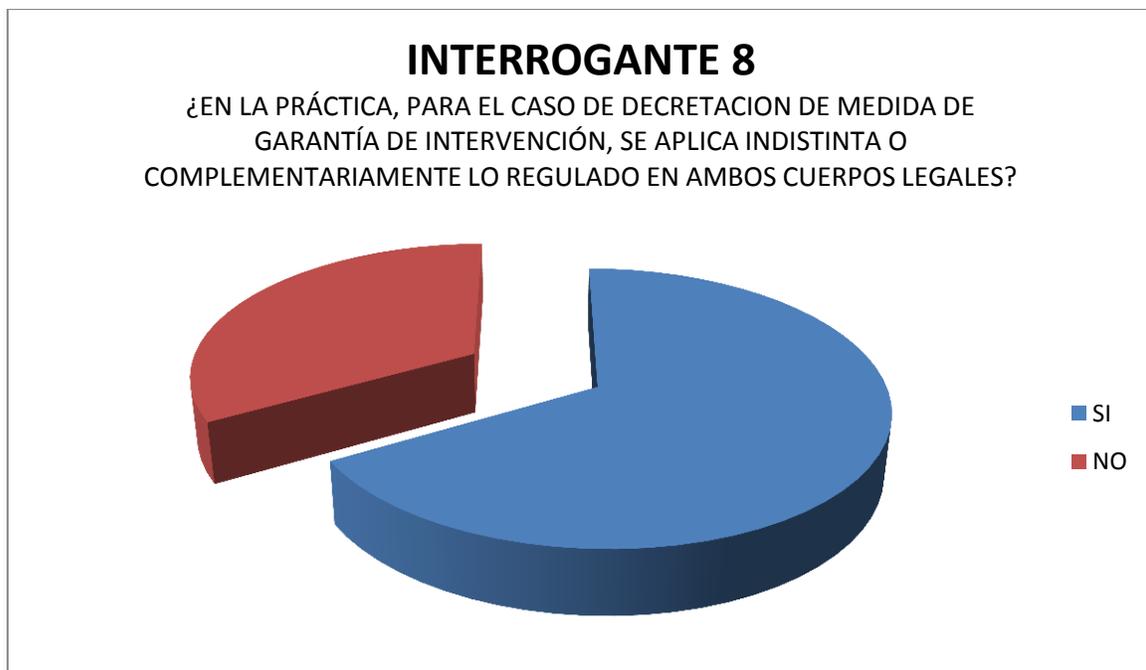
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #8

INTERROGANTE 8		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	2	66.67%
NO	1	33.33%
Total	3	100%

Grafica #8



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Significa que la mayoría de los que imparten justicia son de la opinión que las disposiciones de la ley Mercantil deben complementarse con las del Código Procesal Civil y Mercantil, en cuanto a la medida de garantía de embargo mediante el nombramiento de un interventor; el resto, los menos, son de un criterio contrario.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #9

INTERROGANTE 9		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	2	66.67%
NO	1	33.33%
Total	3	100%

Grafica #9



Fuente: Entrevistas a Jueces y Magistrados de Quetzaltenango.

Interpretación: Dicha pregunta refiere que sí el lucro es la característica diferenciadora de la intervención civil y la mercantil; la mayoría dice que sí; la minoría, que no.

**PRESENTACION E
INTERPRETACION DE LAS
ENTREVISTAS DE ABOGADOS
LITIGANTES.**

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #1

INTERROGANTE 1		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #1



Fuente: Entrevistas a abogados y litigantes de Quetzaltenango.

Interpretación: Los abogados – litigantes entrevistados, todos ellos, son constantes en que los interventores son auxiliares del juez.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #2

INTERROGANTE 2		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #2



Fuente: Entrevistas a abogados y litigantes de Quetzaltenango.

Interpretación: Los entrevistados llegan a la concordancia en que si es una medida de garantía nominada.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #3

INTERROGANTE 3		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #3



Fuente: Entrevistas a abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Todos unifican criterio, en cuanto que en cada Código se trata de manera diferente.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #4

INTERROGANTE 4		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #4



Fuente: Entrevistas a abogados y litigantes de Quetzaltenango.

Interpretación: El 100% de los entrevistados apuntan que la ley que debe aplicarse en caso de medida de garantía en asunto mercantil, es la contenida en el Código de Comercio.

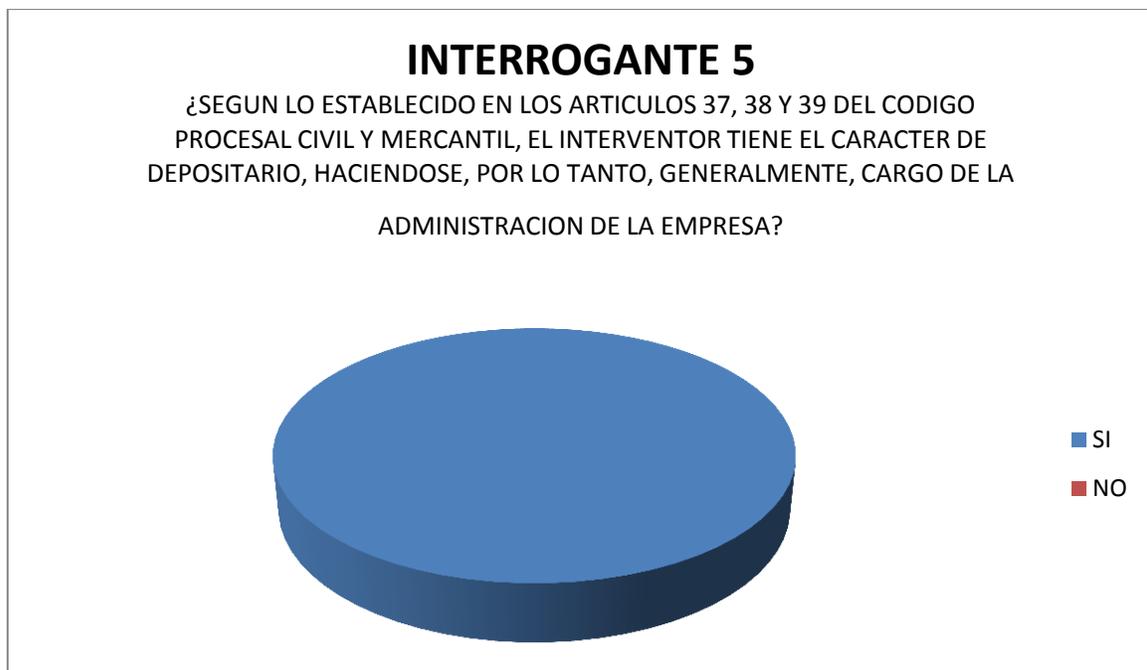
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #5

INTERROGANTE 5		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #5



Fuente: Entrevistas a abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Igual que la anterior, todos son coincidentes en cuanto a que los interventores en asuntos civiles tienen el carácter de administradores.

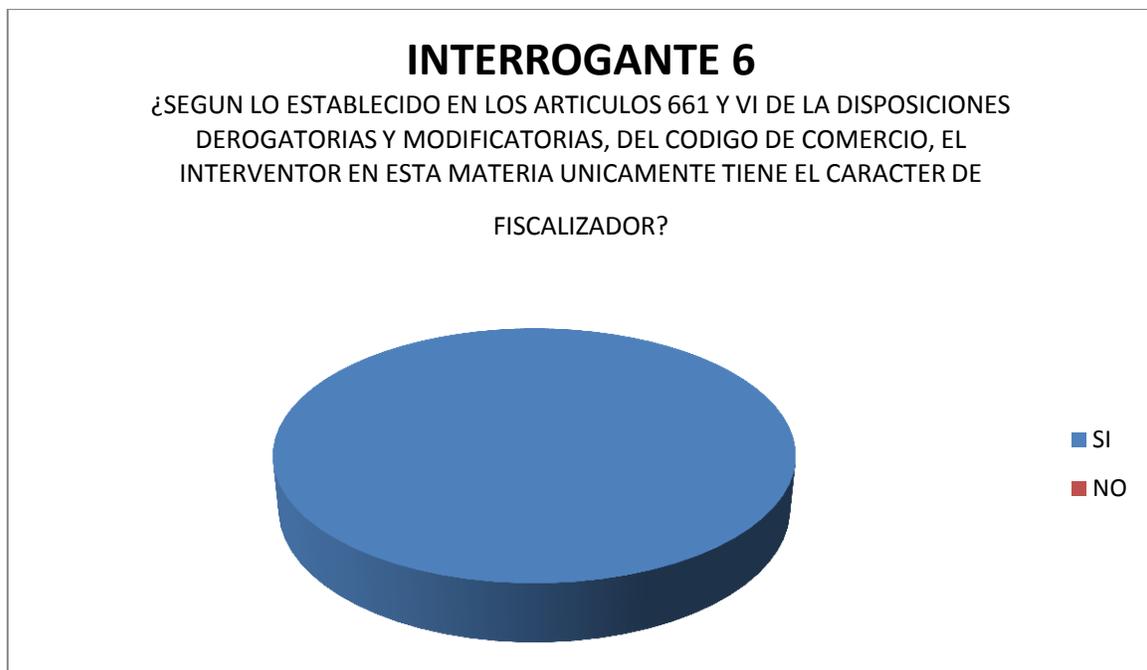
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #6

INTERROGANTE 6		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #6



Fuente: Entrevistas a abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Solo fiscalizador. Esa es la conclusión unitaria de los entrevistados, sector litigante, en cuanto a la intervención, como medida de garantía, decretada en asuntos mercantiles y según las normas citadas.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #7

INTERROGANTE 7		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	1	33.33%
NO	2	66.67%
Total	3	100%

Grafica #7



Fuente: Entrevistas a abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Para la minoría, lo regulado en los artículos 38, 39 y 529 del Código Procesal Civil y Mercantil, puede aplicarse para la intervención Mercantil; por el contrario, para la mayoría, no.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #8

INTERROGANTE 8		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	3	100%
NO	0	0%
Total	3	100%

Grafica #8



Fuente: Entrevistas a abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Los abogados litigantes, todos señalan que en la práctica se complementa para la intervención mercantil las reglas establecidas en el Código Procesal Civil y Mercantil.

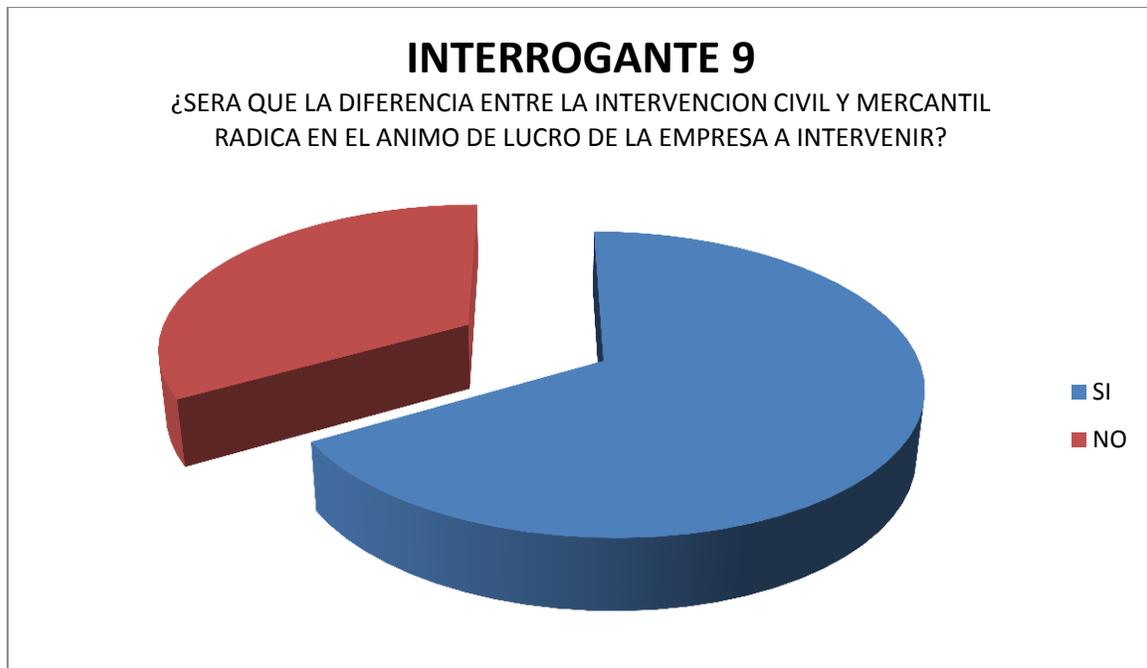
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #9

INTERROGANTE 9		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	2	66.67%
NO	1	33.33%
Total	3	100%

Grafica #9



Fuente: Entrevistas a abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: El lucro, dicen los abogados, si debe ser un elemento diferenciador entre la intervención civil y la mercantil.

PRESENTACION E
INTERPRETACIÓN DE LAS
ENTREVISTAS EN SU CONJUNTO
JUECES, MAGISTRADOS, Y
ABOGADOS LITIGANTES.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #1

INTERROGANTE 1		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

Grafica #1



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Tanto Magistrados, jueces y abogados litigantes, todos, afirman los aspectos que comprende la interrogante uno, que los interventores son auxiliares del juez.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #2

INTERROGANTE 2		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

Grafica #2



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Igual que la anterior, como medida de garantía nominada, se encuentra la intervención.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #3

INTERROGANTE 3		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

Grafica #3



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Todos coinciden en que cada Código (Procesal, Civil y Mercantil; y el de Comercio), tiene su propio tratamiento con respecto a la medida de garantía de intervención.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #4

INTERROGANTE 4		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

Grafica #4



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Conjuntamente son del criterio que si la medida de intervención se dicta en asunto mercantil, la ley que tiene que aplicarse es el Código de Comercio.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #5

INTERROGANTE 5		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

Grafica #5



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: También en este aspecto, los entrevistados, sin excepción, coinciden en que el interventor civil es un administrador.

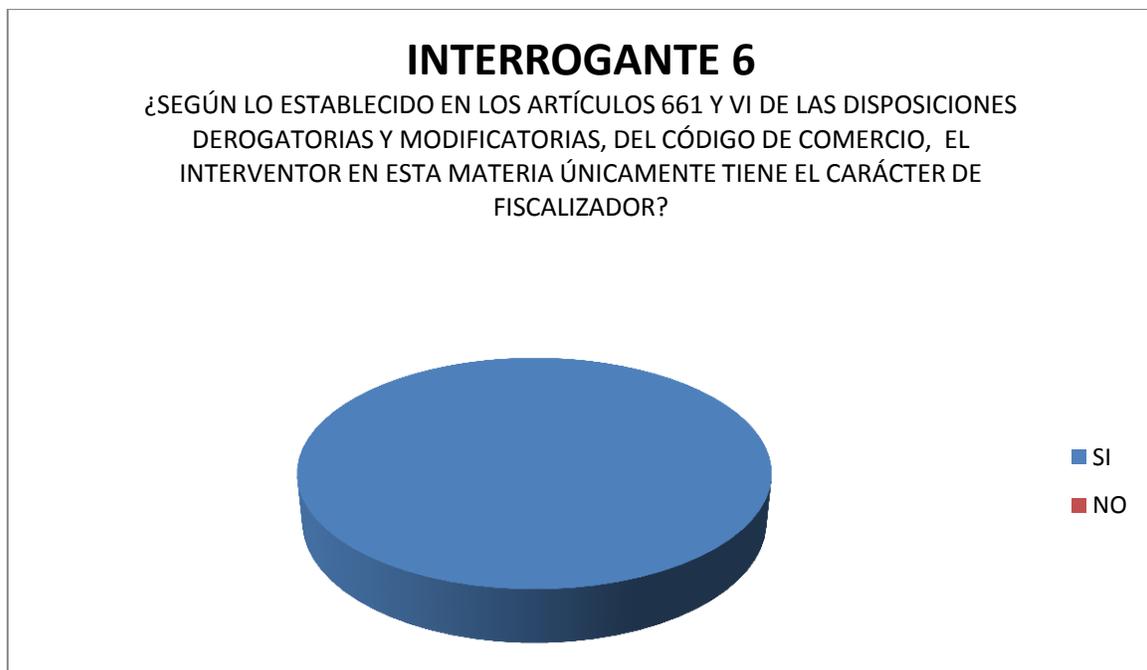
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #6

INTERROGANTE 6		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

Grafica #6



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Magistrados, jueces y abogados litigantes, todos, sostienen que el interventor en asuntos de naturaleza mercantil, es un fiscalizador.

TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #7

INTERROGANTE 7		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	2	33.33%
NO	4	66.67%
Total	6	100%

Grafica #7



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Puede aplicarse para la intervención mercantil lo regulado en los artículos 38, 39 y 529 del Código Procesal Civil y Mercantil. Ese es el punto de vista de la mayoría.

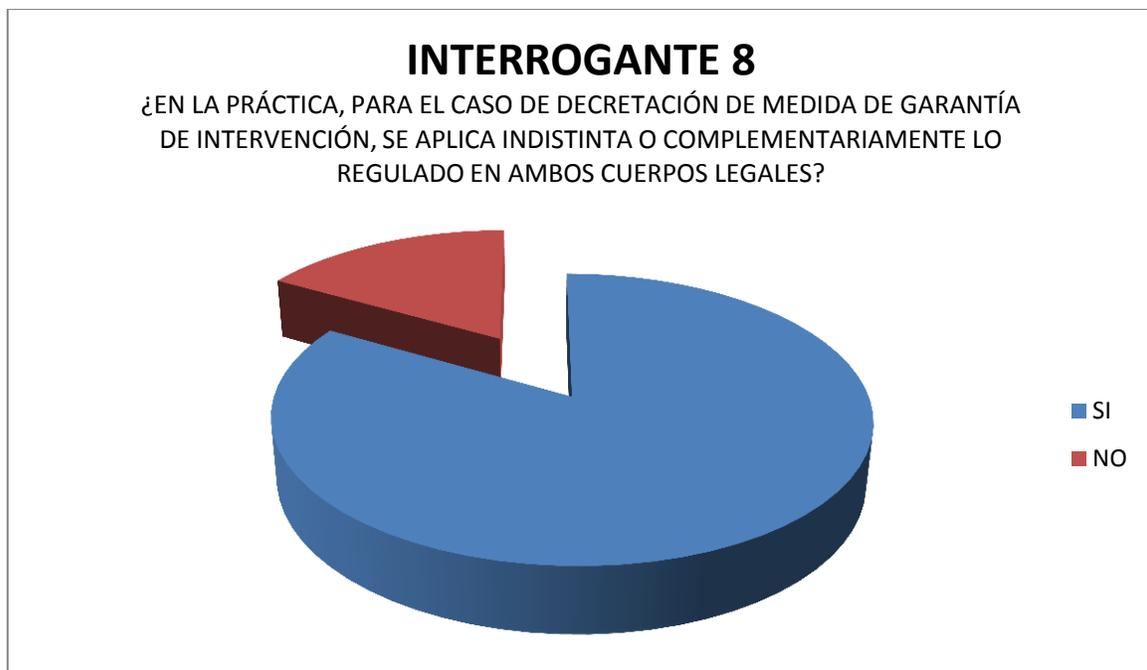
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #8

INTERROGANTE 8		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	5	83.34%
NO	1	16.66%
Total	6	100%

Grafica #8



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: Casi todos los entrevistados se ponen del lado de los que sostienen que para la intervención de carácter mercantil debe integrarse con normas que tratan la intervención civil según reglas contenidas en el Código Procesal Civil y Mercantil.

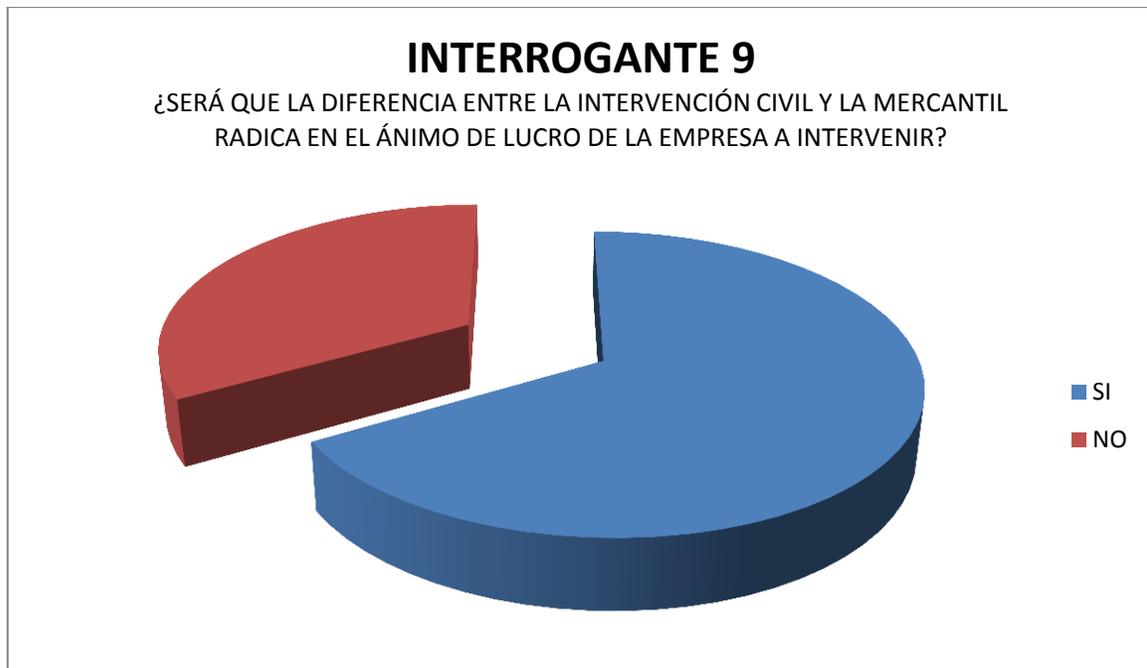
TITULO

Interventor Civil e Interventor Mercantil, Análisis Jurídico.

Cuadro #9

INTERROGANTE 9		
OPCIONES	ENTREVISTADOS	PORCENTAJE
SI	4	66.67%
NO	2	33.33%
Total	6	100%

Grafica #9



Fuente: Entrevistas a Jueces y Abogados de Quetzaltenango.

Interpretación: La mayoría de los entrevistados si están de acuerdo que el lucro es una característica distintiva entre los aspectos civiles y mercantiles; y consecuentemente de las intervenciones de esa naturaleza.

INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN GENERAL O CONJUNTO DE LAS ENTREVISTAS

Se puede arribar, que tratándose a cada sector entrevistado (por un lado, los comprometidos con administrar justicia; y, por el otro, los que demandan esa administración), sea individual o separadamente; o, por el contrario, de manera conjunta o integralmente, el resultado es el mismo; pues, ambas partes, son coincidentes o concordantes con los extremos siguientes: Que los interventores con auxiliares del juez; que es una medida de garantía expresa o nominada para asuntos civiles o mercantiles; que los Códigos que los contempla, Código Procesal Civil y Mercantil y Código de comercio, lo hacen con diferencias bien marcadas en su tratamiento; que por lo tanto, según sea la naturaleza del caso, así será el Código o la ley que deba aplicarse; que el interventor civil, resulta administrando la entidad intervenida; en cambio en la mercantil, solo fiscaliza dicha administración; que de todos modos la ley, en caso de insuficiencia de la misma, debe integrarse o complementarse; y, como consecuencia, las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil, deben llenar los vacíos del Código de Comercio al respecto; y, que efectivamente la ganancia o el lucro, es un factor diferenciador, para distinguir entre una y otra intervención.

DESCRIPCION Y CONTENIDO O CRITERIO DE LOS CASOS CONCRETOS

1. Juicio Ordinario. Número 323-2006. Oficial 3ro.

Del Juzgado de Primera Instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango. (Ahora Juzgado 1ro. De la Instancia del Ramo Civil).

Actor:

Jorge Roberto Alcahé López.

Demandados:

María de los Ángeles Quezada Rodríguez, Boris René García Guzmán y María Gabriela Alcahé Quezada.

Consultado este juicio, se tomaron notas de las actuaciones judiciales siguientes.

a). Parte conducente de la gestión de la parte interesada.

Memorial de fecha 29 de marzo del año 2006. ...FUNDAMENTOS DE DERECHO...Artículos del CODIGO DE COMERCIO... 661: Embargo. La orden de embargo contra el titular de una empresa mercantil sólo podrá recaer sobre ésta en su conjunto o sobre uno o varios de sus establecimientos mediante el nombramiento de un interventor que se harpa cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa, y conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo... ARTICULOS DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL... 529. Intervención. Cuando las medidas de garantía recaigan sobre establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, podrá decretarse la intervención de los negocios. El auto que disponga la intervención fijara las facultades del interventor, las que se limitaran a lo estrictamente indispensable para asegurar el derecho del acreedor o del condueño, permitiendo en todo lo posible la continuidad de la explotación. ..

PETICIÓN...

- I. MEDIDAS PRECAUTORIAS: Que precautoriamente, esto es, sin audiencia a los demandados, se decreten en su contra las siguientes providencias cautelares...
- II. EMBARGO CON CARÁCTER DE INTERVENCIÓN: Que deberá decretarse sobre el Establecimiento Comercial... inscrito en el Registro Mercantil General de la Republica bajo el número... a nombre de... ubicado en... nombrándose como

Depositario con carácter de Interventor del establecimiento comercial... a quien deberá hacerse saber el cargo recaído en él, el discernimiento del mismo, fijándole la facultad de dirigir las operaciones de la empresa, autorizara los gastos ordinarios del negocio, depositara el valor de los productos en un establecimiento de crédito y llevará cuenta comprobada de la administración. Podrá nombrar o remover al personal, con autorización del juez... CITA DE LEYES: artículos 36,37... del CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL. Guatemala veintinueve de marzo de dos mil seis...

b. Parte concluyente de la resolución del juzgado en relación a la gestión anterior:

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL. QUETZALTENANGO, TRES DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL SEIS.

A) Se da trámite a la demanda que antecede... F) se decreta como medida de garantía... c) Embargo con carácter de intervención que deberá decretarse sobre establecimiento comercial cafetería Baviera inscrito en el Registro Mercantil General de la Republica bajo el numero... nombradose como depositario con carácter de intervención al señor... a quien se le hara saber del cargo para su aceptación, discernimiento y demás efectos legales. Artículo... 529... del código procesal civil y mercantil...

c. Parte concluyente de otra resolución del juzgado con ocasión de solicitud hecha para el interventor:

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL: Quetzaltenango ABRIL VEINTICUATRO del DOS MIL SEIS.

Téngase por presentado el anterior informe por parte del interventor nombrado, señor... y en cuanto a la solicitud formulada, no ha lugar, ya que debe tomar en cuenta que por el momento... sus facultades se constriñen a hacerse cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa y conservar el remanente a la disposición de la autoridad que ordenó el embargo nada más... Artículos:... 661 del Código de Comercio...

d) Parte concluyente de gestión de parte interesada según memorial de fecha nueve de mayo de dos mil seis.

EXPONGO:...

II) Por medio del presente memorial vengo a interponer RECURSO DE NULIDAD POR VICIO DE PROCEDIMIENTO en contra de la resolución de fecha veinticuatro de abril de dos mil seis... argumentando el recurso en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

a) Señor Juez, en el memorial inicial de demanda, a través del cual se dio inicio al proceso al inicio identificado, en forma clara tanto en el apartado de HECHOS, FUNDAMENTO DE DERECHO, PRUEBA Y PETICIÓN, hago valer mi derecho de pedir el EMBARGO CON CARÁCTER DE INTERVENCIÓN, transcribiendo para el efecto, la parte conducente a la petición de trámite que hice en el memorial indicado y dice... b) En la resolución de fecha tres de abril de dos mil seis, a través de la cual se da trámite a la demanda por mi incoada ante ese Órgano Jurisdiccional, literal d) se lee... c) Finalmente y por tener conexión directa con lo anteriormente transcrito, textualmente se lee en el acta de discernimiento del cargo de fecha cinco de abril de dos mil seis, que consta en autos, en la parte conducente lo siguiente: “Por lo que se le hace saber lo relativo al delito de perjurio y pena que al mismo corresponde. Manifiesta a continuación que ACEPTA el cargo de DEPOSITARIO CON CARÁCTER DE INTERVENCION recaído en persona, en vista de lo cual el suscrito Juez le discierne tal cargo confiriéndole las facultades en derecho necesarias... d) Señor Juez, es necesario para hacer valer los siguientes extremos: i) NO EXISTE limitación alguna a la forma en que pedí a su Señoría el embargo con carácter de intervención, en la resolución de fecha TRES DE ABRIL de dos mil seis, quiere decir que el momento procesal oportuno de constreñir las facultades del interventor (como dice la resolución de fecha veinticuatro de abril de dos mil seis), era al dictar la resolución de fecha tres de abril de dos mil seis, al darle trámite a mi petición y no como se quiere hacer valer en la resolución que impugno de NULA POR VICIO DE PROCEDIMIENTO de fecha veinticuatro de abril de dos mil seis, emitida con posterioridad a la resolución de fecha TRES DE ABRIL DE DOS MIL SEIS que en este momento procesal está FIRME, que ya fue notificada a las partes dentro del proceso principal y consentida por los mismos, pues no fue impugnada de nulidad en ningún momento, extremo que consta dentro de lo actuado en el proceso principal.

CONCLUSIÓN: Es procedente declarar CON LUGAR EL PRESENTE RECURSO... debido a que la misma infringe el procedimiento en lo referente a que es CONTRADICTORIA TOTALMENTE en relación con lo resuelto el día tres de abril de dos mil seis, a través de la cual se resuelve la petición por mi en el memorial inicial de demanda hecha ante el Juzgador, y en donde al no pronunciarse el Juzgador sobre las funciones del Interventor que hice insertar en el memorial inicial de demanda y que corresponden a las atribuciones que indica el artículo 37 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, las mismas se dan por conferidas, siendo las mismas las siguiente: "...fijándole la facultad de dirigir las operaciones de la empresa, autorizara los gastos ordinarios del negocio, depositara el valor de los productos en un establecimiento de crédito y llevará cuenta comprobada de la administración. Podrá también nombrar o remover al personal, con autorización del juez.", ya que siguiendo los lineamientos que la ley señala, el señor Interventor solicitó de su Señoría la autorización para contratarme, debiendo el Juzgador en consecuencia dictar la resolución que en derecho corresponde y no resolver en forma contradictoria con la resolución de fecha tres de abril de dos mil seis dictada dentro de mismo proceso, por lo que es procedente declarar con LUGAR el presente Recurso de Nulidad por Vicio de Procedimiento...

f) Parte conducente de resolución que le dio trámite al recurso interpuesto y al que se hizo referencia en la literal anterior:

ORD. 323-2006. Of. 3ro. Pieza separada facultades interventor. Juzgado de primera instancia del ramo Civil Quetzaltenango, Mayo diez del dos mil seis.

Téngase del presentado por interpuesto recurso de nulidad por vicio de procedimiento contra la resolución de fecha abril veinticuatro del presente año del que en incidente y por el plazo de dos días se da audiencia a los otros interesados, teniéndose como medios de prueba los ofrecidos, y siendo que el incidente promovido no pone obstáculo a la prosecución del asunto, sustancioso en pieza separada...

g) Parte conducente del auto que resolvió recurso de nulidad:

ORDINARIO 323-06/ Of. 3º. JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL. QUETZALTENANGO, JUNIO TRECE DEL AÑO DOS MI SEIS.

Se resuelve el incidente promovido como consecuencia del Recurso de Nulidad por Vicio de Procedimiento interpuesto contra la resolución de fecha veinticuatro de abril del dos mil seis, sin abrirlo a prueba por innecesario por ser un punto de derecho, y, CONSIDERANDO... Sobre el particular estima el juzgador que no obstante fijarse en la demanda las facultades se quiere se den al interventor y no haberse pronunciado sobre ello en la resolución que dio trámite a la demanda, no quiere decir ello que necesariamente se dé por hecho que esas son las facultades conferidas al interventor, pues antes esta la ley, la que delimita estas facultades y que siendo un establecimiento mercantil el objeto de la intervención le es aplicable el artículo 661 del Código de Comercio el que en lo referente a la intervención claramente consigna que el Interventor se hará cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa, y conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo, por lo que vistas así las actuaciones se estima que en la resolución de fecha ABRIL VEINTICUATRO del presente año lejos de incurrir en vicio de procedimiento se actuó de conformidad con la ley y actuaciones procesales de lo que se colige que la nulidad por vicio de procedimiento interpuesta contra tal resolución deviene improcedente y así se resuelve...POR TANTO... DECLARA: 1) SIN LUGAR...

2) Piezas de segunda instancia número 81-2007 Of. 3ra de la sala cuarta de la corte de apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia de Quetzaltenango; siempre relacionado con el juicio ordinario identificado anteriormente:

(Actuaciones Conducentes)

a) Gestión de parte, memorial conteniendo inconformidades contra el auto dictado en primera instancia que fuera apelado.

EXPEDIENTE 81-07 Of. 5º JUICIO ORDINARIO CIVIL

ORDINARIO (RECURSO DE NULIDAD POR VICIO DE PROCEDIMIENTO)

HONORABLES SEÑORES MAGISTRADOS DE LA SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA...EXPONGO... I.-

Que el día dieciséis de febrero del año en curso fui notificado de la resolución de fecha siete de febrero de dos mil siete dictada por esa Honorable Sala, a través de la cual se me confiere audiencia por el plazo de TRES días para hacer uso del Recurso

en esta instancia, y en ese sentido, a Ustedes presento los argumentos de derecho pertinentes, a través de los cuales evacuo la audiencia conferida y que contienen los motivos de mi inconformidad con la resolución judicial que consiste en AUTO de fecha JUNIO TRECE del año dos mil seis, dictado por el Juez Primero de Primera instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango...

A)... La norma jurídica contenida en el CÓDIGO DE COMERCIO, artículo 661 que indudablemente es aplicable en un JUICIO EJECUTIVO porque precisamente en esta clase de juicios lo que se persigue es asegurar el PAGO DE UNA DEUDA AL ACREEDOR y el embargo con carácter de intervención que se decreta en estos casos conlleva únicamente la finalidad de que el Interventor nombrado maneje tanto los ingresos como los egresos de la empresa mercantil para que la misma funcione, continúe produciendo y el Interventor asegure el pago de la deuda al Acreedor conforme el giro del negocio lo vaya permitiendo. B) NO ES ESTE EL CASO DEL JUICIO ORDINARIO y claro que está en la ley como lo indica el Juzgador en su resolución anteriormente transcrita, pero no es la norma jurídica del Código de Comercio la aplicable sino la norma jurídica contenida en el artículo 37 del CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL... C) El espíritu que inspira la norma jurídica anteriormente citada es el de proteger, tutelar UN DERECHO que como se sabe, llevará tiempo llegar a la conclusión del proceso ordinario que finalizara a través de una Sentencia y, en ese ínterin mientras se hace la declaración correspondiente, el Juez auxiliado por el Interventor de la empresa mercantil (como en el presente caso), proceso ordinario en el que NO EXISTE UNA DEUDA QUE COBRAR, SINO SE PRESIGUE LA DECLARACION DE NULIDAD DE NEGOCIOS JURÍDICOS... garantiza a través de la intervención judicial la administración de mi empresa mercantil que no doné por mi voluntad. Reitero que el objetivo principal del artículo citado es asegurar ese tiempo de espera en el cual debe continuar abierto el negocio y produciendo para no causar perjuicios mayores a quienes fue despojado en forma contraria a la Ley de sus propiedades... finalmente a Ustedes concluyo de la forma siguiente:...

e)... en vista de lo cual el Juez le discierne tal cargo confiriéndole las facultades en derecho necesarias. Y esas facultades son las contenidas en el artículo 37 del

CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL que corresponden aplicarlas en un Juicio Ordinario Civil...

Quetzaltenango, veinte de febrero de dos mil siete...

b) Parte conducente de lo resuelto por la sala con respecto a la petición anterior C/Ordinario No. 81-07 Sría. Quetzaltenango, SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA: QUETZALTENANGO VEINTIDOS DE FEBRERO DE DOS MIL SIETE.

...Se tiene por evacuada la audiencia conferida y por expresados agravios...

c) Parte conducente de la resolución de sala, a través de la cual señala vista del auto apelado:

c/ORD. 81-07. Secretaria Quetzaltenango.

Sala cuarta de la corte de apelaciones del ramo civil, mercantil y familia de Quetzaltenango, veintisiete de febrero del dos mil siete.

Se señala el diecinueve de marzo del año dos mil siete, a las diez horas para la vista del auto apelado. Artículos...

d) Parte conducente del auto dictado por la sala que resolvió la apelación y en definitiva recurso de nulidad.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA: QUETZALTENANGO VEINTIDOS DE MARZO DEL DOS MIL SIETE.

En apelación y con sus antecedentes, se examina el auto de fecha trece de junio de dos mil seis, dictado por el Juzgado de Primera Instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango. En el auto apelado el Juez a que al resolver declara: I) SIN LUGAR, el incidente promovido y como consecuencia SIN LUGAR EL RECURSO DE NULIDAD POR VICIO DE PROCEDIMIENTO, interpuesto contra la resolución de fecha veinticuatro de abril del dos mil seis...

CONSIDERANDO... La Sala hace las siguientes apreciaciones: UNO tiene en cuenta que el apelante al hacer uso del recurso, argumento que el juez de primera instancia invoca el artículo 661 del Código de Comercio el cual es aplicable en juicio ejecutivo en el que se busca asegurar el pago de una deuda, empero en el juicio que nos ocupa a norma aplicable es el artículo 37 del Código Procesal Civil y Mercantil cuyo

espíritu es proteger un derecho en tanto se resuelve o se hace la declaración correspondiente. DOS: efectuando el estudio del caso, se establece que en la demanda se pidió el embargo con carácter de intervención de la empresa, en la resolución que admitió dicha demanda el juez resolvió decretando dicha medida de garantía y nombro como depositario con carácter de interventor a... luego al discernirle el cargo al depositario interventor, el juez del caso le confiere a este ultimo las facultades en derecho necesarias. Esto implica las facultades contenidas en el artículo 37 del Código Procesal Civil y Mercantil citadas por el actor en la demanda como por el juez de primera instancia sorprende al dictar la resolución de fecha veinticuatro de abril de dos mil seis, mediante la cual limita las facultades del interventor a lo que dispone el artículo 661 del Código de comercio, sin que se le haya pedido expresamente tal decisión, a menos de que dicha norma no la había citado antes y la que tampoco restringe la actividad del interventor al manejo de la caja, sino a juicio de esta Sala la completa. En tal decisión, el juez incurre en un vicio que afecta la garantía del debido proceso que resulta subsanable por medio de la nulidad interpuesta. En consecuencia debe revocarse el auto impugnado y reponer las actuaciones a partir de la resolución de fecha veinticuatro de abril de dos mil seis, misma en la que debe omitirse la decisión que generó la nulidad...

POR TANTO... REVOCA el auto apelado y como consecuencia DECLARA: I) CON LUGAR LA NULIDAD interpuesta... II) Ordena que el juez a que reponga las actuaciones a partir de la resolución de fecha veinticuatro de abril de dos mil seis, misma en la que debe omitirse la decisión que generó la nulidad... firmaron: Lic., Zully Eugenia Cantoral Campos. Presidenta. Lic., Eduardo Sotomora Fuentes. Vocal primero. Lic., Jorge Eduardo Tucux Coyoy. Vocal segundo. Zoila Marina Rodas Vasquez. Testigo de asistencia. Vivian Cecilia Fuentes Ponce. Testigo de asistencia.

3. JUICIO EJECUTIVO MEIDANTE ACCION CAMBIARIA EN LA VIA DIRECTA

#549-2010 Of. 20

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DE TONICAPAN.

EJECUTANTE

Amado Salomón Gutiérrez Pérez, representante legal de Seong Kuk Yoon.

EJECUTADO

Eugenio González Álvarez.

De este se tuvo a la vista la gestión y actuaciones siguientes:

a) Memorial de fecha 13/10/2010, que contiene la ejecución, que en su parte más importante y que interesa a la investigación, según notas que se tomaron dice:

...FUNDAMENTOS DE DERECHO...

El artículo 661 del Código de Comercio, artículo VI de las Disposiciones Derogatorias y Modificadorias del citado Código de Comercio...PETICION... VI Que precautoriamente y para garantizar las resultas del juicio, se decreten las siguientes medidas: A) EMBARGO PRECAUTORIO CON CARÁCTER DE INTERVENCION de las empresas mercantiles que son propiedad del demandado, a) Empresa mercantil de nombre comercial, B) Empresa mercantil de nombre comercial. Inscrita en el Registro Mercantil General, nombrando como interventor de las dos empresas ya identificadas en el presente memorial al Licenciado, a quien deberá hacérsele saber dicho cargo para su discernimiento, aceptación y demás efectos legales...

CITA DE LEYES... 37 del Código Procesal Civil y Mercantil...

b) Parte conducente de la gestión anterior:

Resolución de trámite de fecha 15/10/2010, que en su parte que importa, según notas dice:

VI) Si al momento del requerimiento no hace efectivo el pago de lo adeudado y con la finalidad de garantizar las resultas del presente juicio, se decretan como medidas precautorias las siguientes: A) Embargo con carácter de intervención de los establecimientos comerciales propiedad del ejecutado... que se describen así... nombrándose como depositario con carácter de interventor al señor... a quien en su oportunidad deberá hacérsele saber el cargo recaído para su aceptación, discernimiento y demás efectos de ley, debiendo dictarse el auto que disponga la intervención en el cual se indicarán las facultades del mismo... artículos:... 529, del decreto ley 107... firman: Licenciada Zoila López de La Rosa. Jueza... Aura Marimar Charchalac Ordoñez. Secretaria.

c) Parte conducente del Acta de discernimiento de fecha 03/11/2010, a las 10:30 horas, que en la parte que sirve dice así... Acto seguido la Suscrita Jueza le hace saber que dentro del Juicio... propuesto por la parte actora como depositario con carácter de interventor, sobre los establecimientos comerciales... indicando el señor que acepta expresamente el cargo, cumplir fielmente con el mismo de acuerdo a lo establecido en los artículos 38, 39, 40, 41, 42 del Decreto Ley 107, a lo que la Suscrita Jueza conforme a las facultades de que esta investida, procede a discernirle el cargo relacionado, confiriéndole las facultades que en derecho corresponde y se le advierte de las responsabilidades consiguientes de conformidad con el auto que deberá dictarse en el que se disponga su intervención en el cual se indicaran sus facultades tal como lo establece el artículo 529 del Decreto Ley 107, y se notificará en su oportunidad...

d) Parte conducente del Auto en el que se limitan las facultades del interventor de fecha 03/11/2010. Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Totonicapán. Se tiene a la vista para resolver lo concerniente al cargo de Depositario con Carácter de Interventor... CONSIDERANDO... Por lo que resulta procedente confirmar el nombramiento del Depositario con carácter interventor relacionado y establecer los puntos sobre los cuales versaran las facultades y responsabilidades respectivas, por lo que así debe de resolverse:...

Leyes aplicables... 37 del Decreto Ley 107... Parte Resolutiva: Declara: I) confirma el nombramiento de depositario con carácter de interventor a... II) se fijan como facultades y atribuciones las siguiente: 1) Recibir en depósito, para su administración, los establecimientos comerciales denominados... por medio de inventario que firmara el propietario, si quisiere hacerlo y el depositario; 2) el depositario está obligado a dar cuenta del depósito y de la administración del establecimiento comercial de mérito, cada vez que le fuere requerido por las partes o por la Jueza, so pena de las responsabilidades penales correspondientes; 3) No podrá interrumpir las operaciones del establecimiento comercial respectivo, pudiendo dirigir las mismas; 4) podrá autorizar los gastos ordinarios del negocio; 5) depositara el valor de los productos en un establecimiento de crédito, cuyo nombre de la cuenta

lo hará saber en proceso inmediatamente; 6) llevara cuenta comprobada de la administración; 7) no podrá nombrar o remover al personal del establecimiento comercial, a no ser que sea autorizado por Juez competente. Todo lo anterior hasta que sea suficiente para cubrir el monto requerido por el ejecutante... So pena de las responsabilidades penales que el Código señala para los funcionarios públicos que, requeridos por autoridad competente, no presten la debida cooperación para la administración de justicia; 8) al recibir en depósito, dinero, valores o cosas que produzcan renta o de obligaciones que deban ser cobradas, está obligado a hacerlas efectivas como si fuere el propietario y su descuido o negligencia lo hará responsable de los daños y perjuicios que ocasione, teniendo derecho a ser indemnizado de todos los gastos que requieran la guarda y conservación del depósito y a cobrar los honorarios correspondientes; III) El propietario... tiene derecho a fiscalizar la conservación y administración de sus establecimientos comerciales y de oponerse a negociaciones o actos que crea perjudiciales, y si sugiere discusión, se resolverá en forma judicial, previo incidente; IV) Líbrese despacho al Juez de Paz del municipio de San Francisco El Alto del departamento de Totonicapán para que le de posesión a... como depositario con carácter de interventor de los establecimientos comerciales relacionados... y con base a las facultades descritas en este auto... firmaron licenciada Zoila López de la Rosa. Jueza... María Dolores Cassià Álvarez y Lidia Leticia Say Ulín. Testigos de asistencia.

4. JUICIO EJECUTIVO

09037-2013-00085

OFICIAL 1º.

DEL JUZGADO DE PAZ, RAMO CIVIL, FAMILIA Y TRABAJO DE QUETZALTENANGO.

EJECUTANTE:

Ervin Raúl Ramos Monterroso

EJECUTADO:

Miguel Pérez y Pérez.

De este se tuvieron a la vista la gestión y autorización y aclaraciones siguientes:

a) Memorial de fecha 21/02/2013 de la parte ejecutante, presentado el 22, que al tomarse nota de su contenido en su parte conducente dice:

...RELACION DE LOS HECHOS... II) AMPLIO Y MODIFICO, la demanda que he promovido en contra del señor MIGUEL PÉREZ Y PÉREZ, en el sentido siguiente: A) Solicito que si el EJECUTADO MIGUEL PÉREZ Y PÉREZ, al ser requerido de pago por la cantidad de VEINTICINCO MIL QUETZALES, más intereses y costas procesales, no cumple pagar dicha suma de dinero en el acto del requerimiento, SE TRABE EMBARGO sobre la empresa mercantil de su propiedad denominada... Inscrita en el Registro Mercantil General de la Republica, con el número... que tiene como actividad... y por su naturaleza comercial, se ORDENE LA INTERVENCION DE DICHA EMPRESA MERCANTIL, tal y como lo establecen los artículos: quinientos veintinueve del Código de Comercio, para asegurar mi derecho como acreedor. Para tal efecto, propongo que se nombre como INTERVENTOR... a quien deberá discernírsele el cargo respectivo mismo que él está dispuesto a aceptar, para que: Se haga cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios e imprescindibles de la empresa, conserve el remanente a disposición de ESTE JUZGADO o la autoridad que ordene el embargo, dirija las operaciones de dicha empresa, autorice los gastos ordinarios del negocio, deposite el valor de los productos en un establecimiento de crédito y lleve cuenta comprobada de la administración, nombre o remueva al personal con la autorización del juez y realice todas las actividades propias de su cargo... FUNDAMENTO DE DERECHO... Artículo 110... 329... 527...529... del Código Procesal Civil y Mercantil... 655... 661 del Código de Comercio... PETICIÓN...

b) Resolución de fecha 25/02/2013 se tomó nota de su contenido y lo más importante y conducente dice:... II) Se tiene por ampliada y modificada la demanda, promovida en contra de... en el sentido que al momento de ser requerido de pago el ejecutado no hace efectiva la cantidad reclamada, trábese embargo con carácter de intervención, sobre la empresa mercantil, debidamente identificada en el memorial que se resuelve, nombrando como interventor al Señor... a quien deberá

discernírsele el cargo respectivo con las formalidades de ley, para su aceptación y demás efectos legales... Artículos... 661 del Código de Comercio... firmaron licenciada Yolanda Elizabeth Velásquez Barrios. Jueza. Williams Giovani López Barrios. Secretario.

c) Mandamiento de ejecución designado por el Juez Comisionado, ejecutor de la medida, librado el 20/03/2013, que en su parte conducente se tomó nota así:

LA INFRASCRITA JUEZ DE PAZ INTERINA DEL MUNICIPIO DE HUITAN DEL DEPARTAMENTO DE QUETZALTENANGO, AL SECRETARIO DE ESTE JUZGADO. ORDENA Y MANDA... a) Que en calidad de ministro ejecutor se constituya... y proceda a... REQUERIR DE PAGO de la suma de... más intereses y costos Judiciales al ejecutado... que es en deberle a... y si al momento de requerir de pago, el ejecutado no hiciera efectivo la cantidad antes mencionada por insolvencia o negativa, se procederá a trabar embargo sobre la empresa mercantil denominado... propiedad del ejecutado... inscrito en el Registro Mercantil General de la República, con el número... que tienen como actividad... nombrando como INTERVENTOR al señor... a quien se le discernirá dicho cargo y se le hará entrega del establecimiento comercial arriba identificado conforme inventario... firma: licenciada Irma Roxana Catalán Xicará. Jueza de Paz interina.

d) Acta de discernimiento del cargo de interventor, levantada por el juez comisionado, el 10/04/2013, a las 10:30 horas que al tomarse nota de su parte más importante tenemos...

En el Juzgado de Paz del municipio de Huitán del departamento de Quetzaltenango con sede temporal en el municipio de Cabricán de este departamento, ante la infrascrita Juez de paz, interina... se encuentra presente una persona quien dice llamarse... con el objeto de que se le discierna el cargo como INTERVENTOR procediéndose para el efecto de la siguiente manera; PRIMERO... Manifiesta que se encuentra enterado del nombramiento recaído en su persona como INTERVENTOR de entidad mercantil denominada... y que lo acepta... y por lo que la infrascrita Juez procede a discernirle el cargo respectivo haciéndole saber las obligaciones que le

corresponden y de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 37 del Código Procesal Civil y Mercantil así como las facultades designadas en la resolución de fecha quince de febrero del año dos mil trece... firman. Licenciada Irma Roxana Catalán Xicará. Jueza. INTERVENTOR. Silvia Beatriz Quijivix Nimatuj. Secretaria.

REPRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS CASOS REVISADOS

Se tuvieron a la vista dentro de los expedientes consultados, cinco gestiones de los abogados litigantes; cinco resoluciones, una de Juzgado de Paz Civil y Mercantil de Quetzaltenango; y, cuatro, de uno de los Juzgados de Primera Instancia del Ramo Civil, también de Quetzaltenango, que conocieron en primera instancia de casos de intervención mercantil; y, una, de la Sala de la Corte de Apelaciones Jurisdiccional, también de los Ramos Civil y Mercantil, con sede en la ciudad de Quetzaltenango.

Las gestiones se llevaron a cabo de la siguiente manera: 1) del veintinueve de marzo dos mil seis, en el juicio ordinario trescientos veintitrés guión dos mil seis, pidiendo embargo con carácter de interventor de empresa mercantil, con fundamento de derecho y cita de leyes, en los artículos 661 del Código de Comercio; y, 37 y 529, del Código Procesal Civil y Mercantil; 2) del nueve de marzo dos mil seis, en ese mismo juicio, que contiene recurso de nulidad contra resolución, porque el interventor debe hacerse cargo de la administración y le es aplicable el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil; 3) del veinte de febrero dos mil siete, en la Sala, en pieza ochenta y uno guión cero siete, del juicio ordinario trescientos veintitrés guión dos mil seis, manifestando sus agravios, en el mismo sentido que se hizo en primera instancia, en cuanto a que le es aplicable el artículo 37 del cuerpo de leyes citados; 4) del trece de octubre dos mil diez, en el juicio ejecutivo quinientos cuarenta y nueve guión dos mil diez, del Juzgado de Primera Instancia Civil de Totonicapán, en el que se pide embargo con carácter de intervención de empresas mercantiles y citando como leyes, entre otras, el 37 del Código Procesal Civil y Mercantil; y, 5) del veintiuno de febrero dos mil trece, en juicio ejecutivo ochenta y cinco guión dos mil trece, del Juzgado de Paz, Ramo Civil, Familia y Trabajo de Quetzaltenango, en el que se pide embargo de empresa mercantil, ordenando su intervención de conformidad con lo establecido en el artículo 529 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Las resoluciones se dictaron de la siguiente forma: 1) el tres de abril dos mil seis, dentro del juicio ordinario trescientos veintitrés guión dos mil seis, por el Juzgado de

Primera Instancia, decretando la medida solicitada, nombrando como depositario con carácter de intervención al designado y fundamentando su decisión con el artículo 529, del Código Procesal Civil y Mercantil; 2) el veinticuatro de abril dos mil seis, en ese mismo juicio, rechazando la solicitud del interventor, diciéndole que su cargo es sólo el control en caja y se cita el artículo 661, del Código de Comercio; 3) Auto de ese mismo juicio y Juzgado, del trece de junio dos mil seis, que declara sin lugar recurso de nulidad contra resolución, porque la ley es clara y debe estarse a lo regulado en el artículo 661, del Código de Comercio; 4) del quince de octubre dos mil diez, en el juicio ejecutivo quinientos cuarenta y nueve guión dos mil diez, del Juzgado de Primera Instancia Civil de Totonicapán, decretando medida solicitada, nombrando como depositario con carácter de intervención y ordenando dictar auto en que se dispongan las facultades. Entre otros, cita como fundamento de derecho, el artículo 529, del Código Procesal Civil y Mercantil; y, en base a dicho artículo se le discernió el cargo en su oportunidad; 5) Auto del tres de noviembre dos mil diez, en el juicio anterior, en el que se confirma la intervención y se señalan las facultades del interventor según los artículos 37 y 529, del Código Procesal Civil y Mercantil; y, 6) del veinticinco de febrero dos mil trece, dentro del juicio ejecutivo ochenta y cinco guión dos mil trece, por el Juez de Paz, decretando embargo con carácter de intervención de empresa mercantil y citando el artículo 661, del Código de Comercio; y, en acta de discernimiento facultando al interventor según lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil.

Por último, la resolución de Tribunal de Segunda Instancia, concretamente, de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia de Quetzaltenango, dictada en pieza de segunda instancia número ochenta y uno guión cero siete, a cargo de la oficial tercera, relacionada con el juicio ordinario trescientos veintitrés guión dos mil seis, consistente en auto de fecha veintidós de marzo dos mil siete, que resolviera recurso de nulidad contra resolución, en el sentido de revocar lo decidido en primera instancia y declarando con lugar dicha impugnación, sosteniendo para el efecto, que lo establecido en el artículo 37 del Código Procesal Civil y

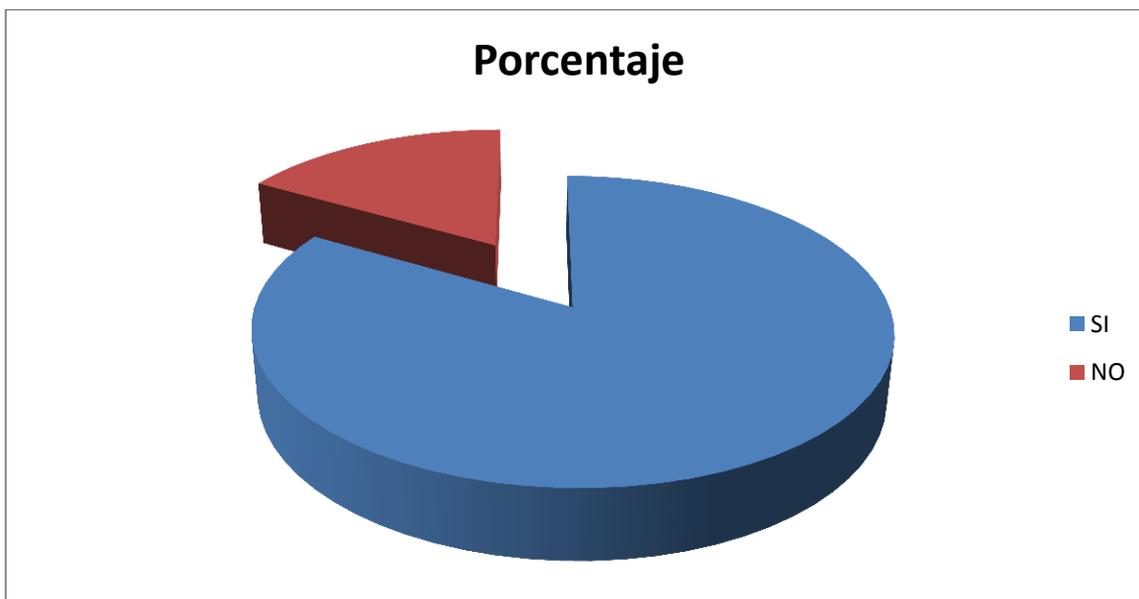
Mercantil, complementa lo regulado en el artículo 661, del Código de Comercio para la intervención.

A continuación se ilustran, representan e interpretan los casos anteriormente relacionados en sus aspectos petitorios y resolutorios:

Cuadro # 1

REPRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS CASOS REVISADOS

Opciones Complementación Art. 37 C.P.C.M. y 661, C. Com.	Gestión	Porcentaje
SI	0.5	83.34%
NO	1	16.66%
Total	6	100%

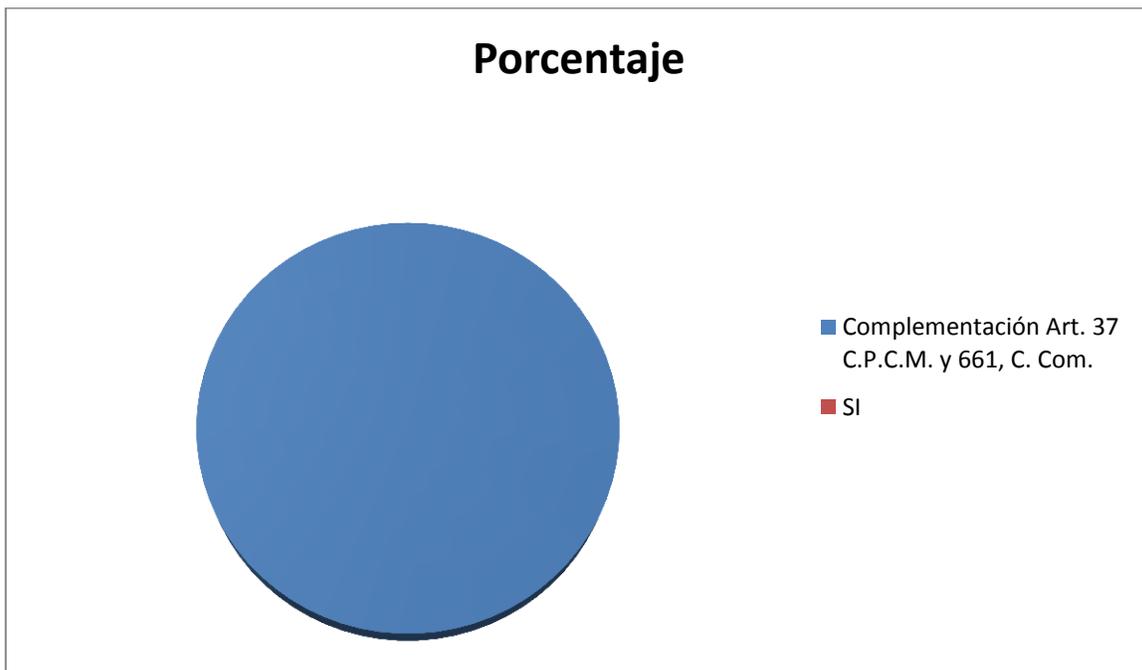


Fuente: Gestiones de Abogados

Interpretación: El sector que demanda justicia, por la forma de solicitud y fundamentar sus peticiones son del criterio que deben complementarse las disposiciones del Código Procesa Civil y Mercantil y del Código de Comercio, para la decretacion de medida de garantía de Intervención de empresa mercantil.

Cuadro # 2
REPRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS CASOS REVISADOS

Opciones Complementación Art. 37 C.P.C.M. y 661, C. Com.	Resoluciones Juzgados Paz y Primera Instancia Civil.	Porcentaje
SI	6	100%
NO	0	0%
Total	6	100%

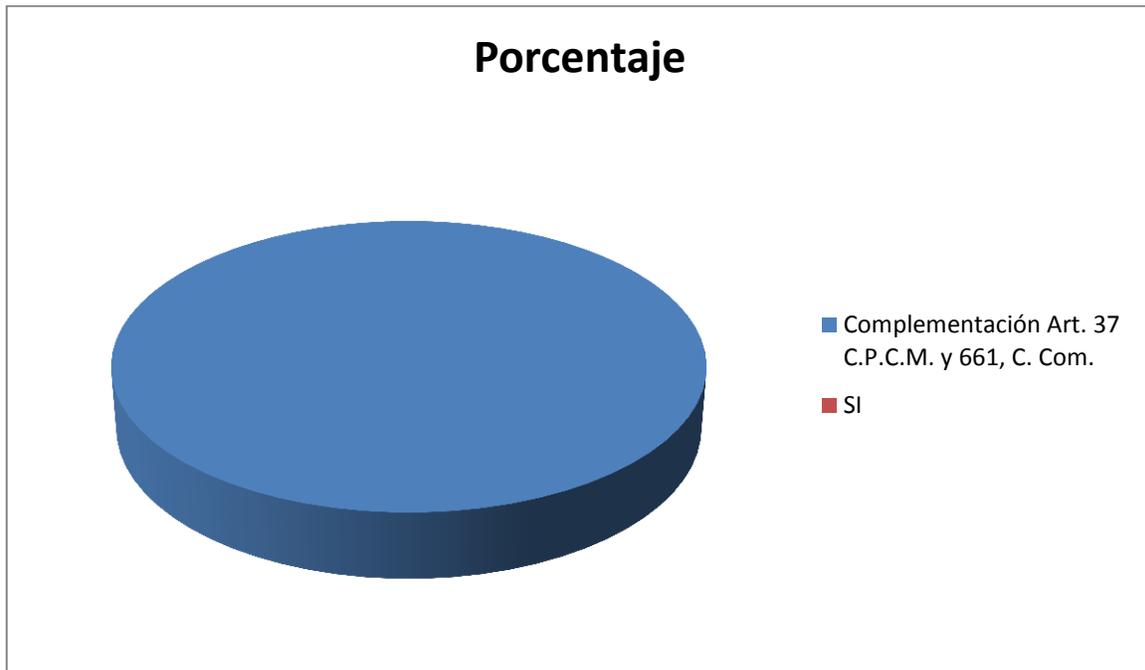


Fuente: Resoluciones de Juzgados que conocen en Primera Instancia de intervenciones mercantiles.

Interpretación: Tanto Juzgado de Paz, como Juzgados de Primera Instancia de ramo Civil y Mercantil, de Quetzaltenango, y de Totonicapán, coinciden por la forma de resolver gestiones hechas a sus despachos, que cabe la integración de normas procesales para la intervención de empresa mercantil de los códigos Procesal Civil y Mercantil y de Comercio.

Cuadro # 3
REPRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS CASOS REVISADOS

Opciones Complementación Art. 37 C.P.C.M. y 661, C. Com.	Resoluciones. Sala de la Corte de Apelaciones	Porcentaje
SI	1	100%
NO	0	0%
Total	1	100%



Fuente: Resolución Sala 4ª de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia de Quetzaltenango.

Interpretación: Al igual que litigantes, juzgados de primera instancia, la sala de apelaciones, de los ramos que nos ocupa (civil y Mercantil). Confirma el mismo criterio que lo dispuesto en el Art. 37, C.P.C. y M, complementa lo regulado en el art. 661, del código de Comercio.

CONCLUSIONES

1. Las leyes sustantivas de la ley procesal civil y mercantil (del Código Procesal Civil y Mercantil), por una parte, está contenida en el Código Civil; y, por otra, en el Código de Comercio.
2. Pero el Código de Comercio, no contiene únicamente ley sustantiva mercantil, sino también comprende normas procesales especializadas que, obviamente, por su especialidad, prevalecen sobre normativa adjetiva contenida en el Código Procesal Civil y Mercantil.
3. De conformidad con lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, los depositarios y los interventores, son auxiliares del juez, pues, cooperan con él en la administración de justicia, sin ejercer jurisdicción; además, entre otras, el embargo y la intervención están nominadas o clasificadas como medidas de garantía, como parte de las providencias cautelares y como alternativas comunes a todos los procesos (Artículos 34, 37, 527 y 529).
4. Por su parte, en el Código de Comercio, en el libro III, de las cosas mercantiles; en su título III, de la empresa mercantil y de sus elementos; en su capítulo I, propiamente de la empresa mercantil, solo tiene regulado el embargo, con la modalidad, por lo que se explicará más adelante, que este se lleva a cabo mediante el nombramiento de un interventor.
5. Efectivamente, entendiéndose la empresa mercantil, según el artículo 655, del Código de Comercio, “como el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes y servicios”; y, como bien mueble. Este –el mueble– según principios procesales civiles, sólo podría secuestrarse por tratarse bien mueble; de donde surge dicha modalidad, particular de la materia mercantil, que refutándose mueble, por sus características peculiares, se puede embargar en su

conjunto o sobre uno o varios de sus establecimientos, pero mediante el nombramiento de un interventor (Artículo citado y 661, del mismo cuerpo de leyes).

6. La intervención, sea ésta de naturaleza civil o mercantil, puede surgir en dos supuestos: como medida de garantía para asegurar las resultas del juicio (en cualquier proceso de conocimiento, proceso de ejecución o proceso sucesorio); o, como resultado, del incumplimiento de una obligación vencida, exigida en proceso de ejecución, en juicio ejecutivo, en ejecuciones especiales, luego de ser requerida la parte ejecutada del pago correspondiente y de no hacerlo o de incumplir.

7. Según reglas de interpretación gramatical, las normas se interpretarán, entre otros casos, conforme a su contexto (Artículo 10, primer párrafo, de la Ley del Organismo Judicial); y, en ese sentido, se puede concluir que lo establecido en los artículos 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, no sólo envuelve al depositario propiamente (Artículos 34 y 35, de ese Código), sino también al depositario interventor, a que se refiere el artículo 37. Es decir, que tendrá la facultad y obligación de dirigir las operaciones de la empresa, de autorizar gastos ordinarios del negocio, depositando el valor de los productos en establecimiento de crédito, de llevar cuenta comprobada de la administración, de nombrar o remover al personal, con autorización del juez; de vender bienes, frutos o semovientes, también con autorización del juez; de vender bienes expuestos a deterioro, menoscabo o destrucción, bajo su responsabilidad, sin previa autorización judicial; de gravar los bienes que fueren necesarios o de cerrar el negocio, si los ingresos no son suficientes para cubrir los gastos de administración, previo conocimiento al juez y con audiencia a las partes y con autorización judicial, y, que en todo caso, dichas facultades no son automáticas, sino que deben ser expresas, fijadas por el juez en el auto que disponga la intervención (Artículo 529, del Código Procesal Civil y Mercantil).

8. Los entrevistados, todos, sector justicia y abogacía, no obstante, que indican categóricamente, que las intervenciones civiles y mercantiles son distintas y

que tienen un trato especial, para la primera, en el Código Procesal Civil y Mercantil; y, la segunda, en el Código de Comercio; y, que de acuerdo al principio de especialidad (Artículo 13, de la Ley del Organismo Judicial), debe estarse a lo que cada cuerpo de leyes señala, según sea el caso; resultan contradiciéndose, al agregar que la intervención mercantil debe complementarse o integrarse con normas procesales pertenecientes a la intervención civil, correspondientes al Código Procesal Civil y Mercantil.

9. Igual situación sucede con las gestiones, ya en casos concretos, por parte de los abogados auxiliares; y, de las resoluciones, de jueces y magistrados; pues, una cosa se dijo y otra se hizo, ya que si bien, sostuvieron que cada una en su lugar y en su contexto; resultaron pidiendo y resolviendo, respectivamente, como similares, por no decir, iguales; fundiendo normas procesales mercantiles, con reglas adjetivas civiles propiamente; toda vez, que en casos concretos, relacionados con intervención mercantil, se aplicaron indistintamente los artículos, por un lado 661, del Código de Comercio; y, por otro, 37, 38, 39 y 529, del Código Procesal Civil y Mercantil.

10. La investigación, en ese orden, nos llevó a la conclusión que intervención civil y mercantil, es equivalente, igual o similar; que por lo tanto, su tratamiento va por el mismo camino o procedimiento; que tratándose de la civil propiamente, basta con aplicar normas procesales contenidas en el Código Procesal Civil y Mercantil; pero de tratarse de la otra, la mercantil, por ser su tratamiento específico híbrido, como señalan algunos autores, vago, incompleto, insuficiente y/o dudoso, debe aplicarse supletoria o complementariamente disposiciones pertenecientes al Código Procesal Civil y Mercantil, por contener disposiciones en caso o situación análoga, claras, precisas, completas y/o amplias; y, de conformidad, integrándose así el ordenamiento jurídico de dicha institución, según lo establecido en los artículos 1 y 10, inciso c), de la Ley del Organismo Judicial. En ese sentido, que tanto en materia civil, como mercantil, el interventor nombrado es un depositario o administrador de toda la empresa, incluyendo la caja o el control de las finanzas.

11. Esta cuestión no tiene antecedente, en el lapso comprendido de la investigación, en la justicia constitucional; es decir, que no se encontró criterio de la Corte de Constitucionalidad al respecto, por conocimiento de acción de amparo que así se haya planteado por parte interesada.

12. Lamentablemente a eso se llegó en la investigación, pero incurriéndose en un grave y profundo error, que nadie se percató, lo cual sigue latente y que debiera de hacerse valer como corresponde y se plantea en el rubro de recomendaciones de este trabajo; y, es a saber, que la misma ley que se invoca para integrar al caso en estudio y aplicar normas de un cuerpo de leyes a otro, indistinta e indiscriminadamente, es la misma que señala, con claridad meridiana, que los actos contrario a normas imperativas y a las prohibitivas expresas, son nulos de pleno derecho; y, que los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se consideran ejecutadas en fraude de ley y no impide la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir (Artículo 4, de la Ley del Organismo Judicial). En el presente asunto, existe una norma imperativa expresa, de no aplicación del artículo 37, y por extensión de los artículos 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, en el embargo o intervención de empresas y establecimientos mercantiles; y, que para estos, sólo debe sujetarse a lo establecido en el artículo 661, del Código de Comercio. Dicha orden se encuentra, precisamente, en el artículo VI, de las Disposiciones Derogatorias y Modificatorias, del Código de Comercio.

13. Ante tal grave interpretación, debe estarse a lo que concluye en éste inciso y en los que siguen. La intención del legislador, con la redacción de los artículo 661 y VI de las Disposiciones Derogatorias y Modificatorias del Código de Comercio, es obvia, sacar de la normativa del Código Procesal Civil y Mercantil, lo relativo al embargo mediante el nombramiento de interventor; o, como también se le conoce, el embargo con carácter de intervención; o, simplemente, la intervención, en asuntos propios mercantiles; y, regular esta situación de manera específica, que respondiera al espíritu de la materia; y/o, a los principios del derecho mercantil, como el poco

formalismo, la flexibilidad, la buena fe guardada y la verdad sabida, señalando concretamente que ese interventor sólo se haría cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios e imprescindibles de la empresa; y, conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo.

14. En ese orden: A) hacerse cargo de la caja: a) implica necesaria e implícita, sobre entendida ó tácitamente, ya que no necesita resolución que fije estas atribuciones y lógicamente sus obligaciones, pues, las tiene por imperio de la ley, por su poco formalismo, uno, el depósito del control financiero de la empresa, de tal manera que es un depositario pero de la caja, no de la empresa; dos, y de ahí, que es un fiscal, un revisor, un inspector; o más específicamente, un fiscalizador que examina, revisa o controla las cuentas; tres, que debe recibirla por inventario, pero de lo que en dicha caja exista, sea en efectivo, en documentos de crédito, en depósitos de ahorro y monetarios en las distintas instituciones bancarios o financieras; cuatro, que es responsable de la guarda, conservación y devolución de todo lo que implique la caja; cinco, de estar obligado de dar cuenta del depósito y su administración, cada vez que le fuere pedida por las partes o por el juez; seis, que su renuencia, puede significar ilícito; y, puede certificarse lo conducente a donde corresponde, en su contra, para deducirle responsabilidad penal, por incumplimiento de deberes y desobediencia; siete, que no puede interrumpir las operaciones de la empresa respectiva; ocho, que tienen derecho de honorarios conforme a arancel; nueve, que no puede hacer más operaciones que las de curso corriente; b) también significa, como obligaciones expresas de la ley: uno, cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa; y, dos, conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo. Sobre estos dos últimos puntos, tampoco se necesita de providencia que así lo disponga; c) lo anterior, también lleva implícito: uno, que puede depositar el valor de los productos o el remanente en un establecimiento de crédito; y, dos, de llevar cuenta comprobada de ese manejo o administración de caja; B) Lo que no debe comprender ese concepto (intervención mercantil): a) es la administración de la empresa; b) recibir por inventario todo lo que tiene dicha empresa; c) nombrar o remover al personal, con o sin autorización del

juez; d) fiscalizar la administración de la empresa; e) disponer la venta de bienes, frutos o semovientes, con o sin autorización del juez; f) disponer la venta de bienes expuestos a deterioro, menoscabo o destrucción, con o sin autorización judicial; C) por tratarse de un nombramiento de juez, debe discernirse o facultarse por él, el cargo, desde luego, después de que se haya aceptado, pero únicamente en lo taxativamente señalado por el artículo 661, del Código de Comercio; lo cual, lleva implícito, todo lo anteriormente considerado; y, repitiendo, para éstas cuestiones implícitas o sobre-entendidas, no se necesita auto que las fije, como sucede contrariamente en la intervención, propiamente civil.

15. Si se preguntara, por qué el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, tiene incluidas en el concepto de depositario (depositario-interventor), establecimientos industriales o comerciales o propiedades agrícolas; la respuesta sería, porque hay que recordar que ésta normativa entró en vigencia el uno de julio de mil novecientos sesenta y cuatro, cuando todavía no existía ley específica que tratara lo relativo a comerciantes y actividades lucrativas ó un código que aglutinara todo lo relativo al derecho mercantil; y, que lo comprendió hasta en mil novecientos setenta, a través del Código de Comercio.

16. A partir de la vigencia de éste último Código, el de Comercio (1970), todo lo relativo a comerciantes, o todo lo que significaba lucro o ganancia, sería parte específica de su normativa; y, de esa cuenta, todo lo que tuviera relación con comercio, industria, etcétera, debía de sujetarse a esa ley especial, que prevalecía sobre aquella (la del Código Procesal Civil y Mercantil), que se seguiría utilizando, para el caso en estudio, sólo para la intervención netamente de carácter civil; es decir, para personas jurídicas sin fines de lucro; y, la nueva ley, para tomar el control de lo concerniente a la intervención mercantil.

17. Sí excluimos de la normativa, contenida en el artículo 37, del Código de Comercio, los aspectos relacionados o de pertenencia al derecho mercantil, éste quedaría regulando la intervención o el depósito con carácter de intervención; o, el

embargo mediante el nombramiento de interventor, con entidades meramente civiles (sin ánimo de ganancia o lucro), como fincas rústicas o urbanas, que desarrollen actividades agrícolas, pecuarias o similares en cuanto se refiere al cultivo y transformación de los productos de su propia empresa (para consumo propio), (Artículo 9, inciso 2º, del Código de Comercio); también, como sociedades civiles, como asociaciones sindicales, políticas, económicas, religiosas, sociales, culturales, profesionales o de cualquier otro orden, como organizaciones no gubernamentales (ONG's), patronatos y comités para obras de recreo, utilidad o beneficio social, sin finalidades lucrativas, obviamente, aprobadas o autorizadas por la autoridad respectiva; hoy en día también existen asociaciones de crédito, en forma accionada, que proporcionan préstamos, con intereses, que no son repartidos como ganancia, sino es para beneficio de sus asociados o accionistas; y, por ende, son autorizados por la autoridad correspondiente, pero no con el propósito de lucrar (Artículo 15, inciso 3º., del Código Civil); y, en estas, como se concluyó en líneas anteriores, sí le es aplicable todo lo comprendido en los artículos 34, 35, 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil; y, deben ser fijadas expresa y taxativamente en resolución del Juez competente.

RECOMENDACIONES

1. Proporcionar un ejemplar de la tesis a cada órgano jurisdiccional, que directa o indirectamente, se vio involucrado en la investigación (Juzgado de Paz Civil, Juzgado Primero de Primera Instancia Civil, Juzgado Segundo de la Primera Instancia Civil y Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones Civil, todos estos de Quetzaltenango; y, Juzgado de Primera Instancia Civil de Totonicapán).
2. Que los litigantes, de mantenerse de parte de los juzgadores, el criterio como hasta aquí se viene sosteniendo, luego de agotarse los procedimientos y recursos previstos en la jurisdicción ordinaria, recurran a la justicia constitucional, a través de acciones de amparo, para establecer la última palabra sobre todo en la interpretación o alcance de lo regulado en los artículo 661 y VI, de las Disposiciones Derogatorias y Modificatorias, del Código de Comercio, combinado con lo establecido en los artículos, por un lado el 37 y por extensión 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil; y, por el otro, el 4 de la Ley del Organismo Judicial.
3. Si a formalismos innecesarios e improcedentes, debe estarse, para la intervención de naturaleza mercantil, en aplicación supletoria, de lo cual no hay prohibición, a lo estatuido en el artículo 529, del Código Procesal Civil y Mercantil, con la limitante, de que este auto que dispone la intervención fije las facultades del interventor, en los aspectos claros y precisos señalados en el inciso catorce de las conclusiones; es decir, las que se consideran implícitas en el manejo de la caja de la empresa.
4. Que los órganos jurisdiccionales competentes, en vista de los resultados de la investigación y de las conclusiones, resuelvan, ya sea en el mismo sentido que lo han venido haciendo, pero considerando que lo determinan así por insuficiencia de la Ley de la materia (Artículo 661, del Código de Comercio) y de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 10, inciso c), de la Ley del Organismo Judicial; y,

ordenando poner el asunto en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, a efecto que, ejercite su iniciativa de Ley (Artículo 15, Ley del Organismo Judicial).

5. Esta iniciativa sería, por un lado, para reformar el artículo 661, del Código de Comercio y dejar sin efecto el VI, de las Disposiciones Derogatorias y Modificadorias, de ese mismo cuerpo legal; y, en cuanto a la reforma, para que se complemente todo lo relacionado con la intervención o el embargo con carácter de intervención; o, el embargo mediante el nombramiento de intervención, de carácter mercantil, con las formas jurídicas correspondientes al depositario, al interventor y a las medidas de garantía de interventor de carácter civil; contenidas en los artículos 34, 35, 37, 38, 39, 42 y 529, del Código Procesal Civil y Mercantil; y, por otro, en su defecto, para reformar el artículo VI, de las Disposiciones Derogatorias o Modificadorias, del Código de Comercio, en el sentido de que tampoco a la intervención mercantil le son aplicables los artículos 38, 39 y 529, del Código Procesal Civil y Mercantil; y, también, si fuere posible, el artículo 37, del último cuerpo de leyes, para dejar comprendido en el mismo sólo personas jurídicas de naturaleza civil, obviamente, sin ánimo de lucro o de ganancia.

REFERENCIAS

1. Aguirre Godoy, Mario. Derecho Procesal Civil. Tomo I, Guatemala, Centro Editorial Vile. Av. Simeón Cañas, 5-31 Zona 2, Guatemala, C.A. 1999.
2. Alsina, Tratado, 2ª. Ed., Tomo I, p. 462. Citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil de Guatemala.
3. Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo II C-D. 12ª Edición. Revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Editorial Heliasta S.R.L., Viamonte 1730, piso 1º Buenos Aires-República Argentina.
4. Calamandrei, Piero. Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares, Trad. De Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, 1945. Editorial Bibliográfica Argentina, p. 32. Citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil. Tomo I.
5. Couture, Fundamentos, 3ª. Edición. Citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil de Guatemala.
6. Guasp, Comentarios, Tomo I, p. 15, citado por Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil. Tomo I.
7. Heliasta, Editorial. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo II, Argentina, S.R.L., 12ª Edición.
8. Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango. Juicio Ordinario. Número 323-2006. Oficial 3ro.

9. Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Totonicapán. Juicio Ejecutivo Mediante Acción Cambiaria en la Vía Directa. Número 549-2010 Oficial. 2do.
10. Juzgado de Paz, Ramo Civil, Familia y Trabajo De Quetzaltenango. Juicio Ejecutivo. Número 09037-2013-00085. Oficial 1ro.
11. Montero Aroca, Juan; Mauro Chacon Corado, Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco. El Juicio Ordinario, Volumen I, Guatemala, Editorial Magna Terra, 2003. Segunda Edición.
12. Nájera Farfán, Mario Efraín, Derecho Procesal Civil. Volumen I, 2ª. Edición, Diseño y Edición Inversiones Educativas, 2006.

ANEXOS

Entrevista número 1.

Lic. Teodulo Idelfonso Cifuentes Maldonado.

Magistrado Vocal Segundo.

Sala cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia de Quetzaltenango.

Ubicado en el edificio civil, cuarto nivel, del Centro Regional de Justicia de Quetzaltenango, el día jueves catorce de noviembre del año dos mil trece, siendo las diez treinta horas.

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

Efectivamente son auxiliares del juez, así están contemplados dentro del Código Procesal Civil y Mercantil, y también en los demás cuerpos legales de carácter procesal que son parte del ordenamiento jurídico de Guatemala. Y en concreto efectivamente son auxiliares del juez, en su momento adquieren la calidad de depositarios y también pueden adquirir la calidad de fiscalizadores dependiendo la materia de derecho que estén desempeñando.

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

Si, sin embargo tiene sus diferencias concretamente para el derecho mercantil, pero en concreto si es una medida de garantía y por lo tanto que debe y puede decretar un Juez de la jurisdicción ordinaria.

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

Si existen diferencias y deberían de existir, a manera de paréntesis estamos conscientes que los jueces en su mayoría ahora han sido formados para conocer asuntos de carácter civil mas no de comercio, por eso cometen algunos errores en relación al tratamiento para dicha medida, pero si tiene ciertas diferencias de conformidad con lo contemplado desde el artículo 5 del Código de Comercio cuando se habla del negocio mixto, y en ese sentido este es claro al indicar que se aplicaran las disposiciones del Código de Comercio, es más esto se puede reforzar con el artículo 13 de la ley del organismo judicial en el sentido de que prevalece el criterio de especialidad.

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?

Efectivamente, para hacer congruente el principio de especialidad para asuntos mercantiles, debe estarse en el caso de la intervención a lo regulado en el Código de Comercio, esto si tomamos en cuenta los principios que rigen al derecho mercantil, como lo es el poco formalismo, la flexibilidad y por supuesto el de buena fe guardada y verdad sabida, y por ello considero que el principio de especialidad debe prevalecer para casos que correspondan al

conocimiento del Código de Comercio, es decir rige el principio de especialidad para casos mercantiles.

5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?

En principio si tiene el carácter de depositario, pero para efectos de asuntos que deban conocerse regulados en el Código Mercantil estimo que debe atenderse a lo que establece el último párrafo del artículo 37 del Código Procesal Civil Y Mercantil al indicar que según los casos el juez decidirá que si las personas que han tenido la administración conservaran su cargo parcial o totalmente bajo la sola fiscalización del interventores. Concretamente entonces el interventor para el caso de las empresas mercantiles debe concretarse a aspectos de control de caja o de la administración que puedan estar llevando a cabo los administradores ya nombrados o que estén en el ejercicio de su cargo.

6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?

Si, en virtud que la naturaleza de la empresa mercantil, los mismos principios que rigen el derecho mercantil y las obligaciones mercantiles contenidas en el Código De Comercio, se refieren a la empresa como una universalidad o tiene el carácter único, es decir que en la medida de lo posible, no obstante la intervención que se pueda decretar, debe seguir con sus actividades normales a efecto de permitir el tráfico mercantil y a la vez la seguridad y certeza jurídica de sus diferentes elementos, concretamente debe seguirse con el trato hacia el personal, es decir el cumplimiento de sus derechos y obligaciones, el trato hacia la clientela, el movimiento que puedan necesitarse las mercaderías y sus demás elementos materiales, y por supuesto también la conservación de los derechos de los bienes materiales, en consecuencia estimo que se debe atender estipulado en el Código de Comercio y el interventor solo debe tener carácter de Fiscalizador.

7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?

No se pueden desestimar, tampoco se pueden obviar pues al final se está resolviendo un asunto de carácter procesal y en consecuencia se deben complementar tanto lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil como lo regulado en el Código de Comercio, prevaleciendo en este caso el principio de especialidad, es decir únicamente delimitar las funciones del interventor.

8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?

Se deben aplicar complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales, lo primero es decir lo decretado o lo contemplado en el Decreto Ley 107 por cuestiones procesales y observancia del debido proceso, y en el caso de lo contemplado en el Código de Comercio por tener el carácter de ley especial y por referirse a la naturaleza de la empresa mercantil.

9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

En gran parte es por ello, por el lucro de la empresa a intervenir pero debe verse también a lo regulado con el artículo 5 del Código de Comercio, a los principios que inspiran el Derecho Mercantil, y también a la naturaleza y función de la empresa mercantil, concretamente a la circulación de bienes y servicios, la fluidez del tráfico mercantil, y también debe considerarse el derecho de tercero, es decir que pueden estar participando en los negocios jurídicos no necesariamente solo comerciantes sino también puede estar un tercero y gran parte de lo regulado en el Código de Comercio busca protección a ese tercero que puede ser un particular.

Entrevista número 2.

Lic. Miguén Ángel Del Valle Ralda.

Juez Primero de Primera Instancia del Ramo Civil de Quetzaltenango.

Juzgado ubicado en el edificio civil, tercer nivel, del Centro Regional de Justicia de Quetzaltenango, el día miércoles veinte de noviembre del año dos mil trece, siendo las once horas

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

Si, ya que de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil, capítulo 3, del título 2, las personas que intervienen en el proceso, se les cataloga, se les denomina como auxiliares del juez.

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

Sí.

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

Sí.

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?

Sí.

5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?

Sí.

6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?

Sí.

7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?

Sí, respetando el principio de especialidad, así tendría que ser.

8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?

Yo diría que en la práctica así lo han hecho, me refiero a las partes litigantes o a los abogados que indistintamente lo tratan de aplicar de una u otra manera, dependiendo del caso en concreto. Pero debiera de serse más claro y cuando se trate de una medida dentro de una demanda de carácter netamente mercantil deberían aplicarse las normas del Código de Comercio y por el contrario si se trata de una demanda puramente de intervención civil tendrá que ser de acuerdo a las normas del Código Procesal Civil y Mercantil, lo que sucede dependiendo de la forma en que las partes planteen su demanda el juez tendrá que adecuar el hecho concreto a la ley que deba aplicarse.

9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

Yo considero que no, repito creo tendría que ver realmente el caso concreto, simplemente ver si depende de una institución netamente civil o mercantil, de ahí radica, no tanto si es o no el ánimo de lucro, porque obviamente el ánimo de lucro desde el punto de vista mercantilista es fundamental pero a la hora del planteamiento de las demandas lo que menos hacen ver las partes es ver si fue o no con ánimo de lucro.

Entrevista número 3.

Licda. Berta Patricia Ovalle Darodes.

Abogada y Notaria.

Colegiado activo número 4,410.

Ubicada en la Oficina Profesional de la Licenciada, ubicada en novena avenida, cuatro guion treinta y siete de la zona uno de Quetzaltenango. El día viernes veintidós de noviembre del año dos mil trece, siendo las once horas con treinta minutos.

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

Sí.

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

Sí.

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

Sí.

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?

Sí.

5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?

Sí.

6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?

No, porque en la práctica forense se le conceden otras atribuciones propias de un depositarios o administradores.

7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?

No, porque la prohibición taxativa del Código de Comercio es la inaplicación del artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, para el caso de una intervención de carácter mercantil.

8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?

Sí.

9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

Si bien, y efectivamente entre aspectos civiles y mercantiles, una de las diferencias está en la utilidad, ganancia o lucro; también, lo es que, en todo caso, entre disposiciones de una y otra rama, hay supletoriedad o aplicación complementaria o entre relacionada.

Entrevista 4.

Lic. Boris René García Guzmán.

Abogado y Notario.

Colegiado activo número 6,444.

Ubicado en diagonal tres, cuatro guion cero tres, zona uno de Quetzaltenango, el día lunes veinticinco de noviembre del año dos mil trece, a las once horas con cuarenta y cinco minutos.

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

Sí son auxiliares del Juez, legalmente son considerados como tales.

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

Si es una garantía nominada en todos los procesos Civiles y Mercantiles, la cual es necesario que por medio a las dos leyes, sea integrada.

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

Sí, leves diferencias, lamentablemente los jueces acá conocen de Civil y Mercantil y ellos no hacen la diferenciación que deberían hacer.

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?

Sí, definitivamente debemos acudir a lo que dice el Código de Comercio que es la norma especial que lo contiene.

5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?

Sí tiene carácter de depositario, por lo tanto tiene las obligaciones penales y civiles que devienen de tal participación y también es el encargado de hacerse cargo de la administración de la empresa.

6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?

No tiene únicamente carácter de fiscalizador, él debe participar activamente en la administración y es responsable legalmente del buen funcionamiento de la empresa, como de las decisiones como tal tome.

7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?

Está obligado a integrar todas las normas que sean necesarias de conformidad con el artículo uno de la Ley del Organismo Judicial.

8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?

Sí, deben aplicarse complementariamente, lo regulado en ambos cuerpos legales.

9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

No radica en el ánimo de lucro, lamentablemente solo tenemos un código que regula las dos materias.

Entrevista 5.

Lic. Magda Patricia Robles Santiesteban.

Abogada y Notaria.

Colegiado activo numero 10,724

Ubicada oficina profesional, sexta calle y séptima avenida, esquina, casa sin nomenclatura, de la zona cuatro del municipio de Totonicapán, departamento de Totonicapán, el día martes veintiséis de noviembre del año dos mil trece, a las diecisiete horas.

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

En cuanto a que sí los interventores son auxiliares del juez, sí, porque al ser nombrados por el juez, a petición de parte, se convierten en funcionarios judiciales que cooperan con el Juez en la administración de justicia, obviamente sin que por ello, ejerzan jurisdicción.

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

Si la intervención es una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles, efectivamente, porque simple y sencillamente se encuentra identificada, nombrada o clasificada como tal en el Código correspondiente de dichos procesos.

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

Basta con examinar las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil y el Código de Comercio, con respecto a la medida de garantía de la intervención, para establecer fehacientemente, que cada uno de esos cuerpos trata la materia de manera diferente.

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?

Hay un principio general del derecho, que nuestro ordenamiento jurídico lo recoge, que refiere que lo especial prevalece sobre lo general; y, en ese sentido, si el Código de Comercio trata de una manera lo relativo a la medida de garantía de intervención, debe estarse a lo que dicho Código establece.

5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?

De conformidad con lo regulado en los artículos 37, 38 y 39 del Código Procesal Civil y Mercantil, inversamente, el depositario de fincas rústicas o urbanas, de establecimientos

industriales o comerciales, o de propiedades agrícolas, tiene el carácter de interventor, y, como tal; o, como depositario, conserva y administra los bienes embargados, recibéndolos por inventario, prestando garantía suficiente; siendo responsable de la guarda, conservación y devolución de la cosa depositada y de sus frutos; teniendo la obligación, por ministerio de ley, a dar cuanta del depósito y de su administración; además, teniendo las facultades señaladas en dichos artículos; teniéndose que fijar sus facultades en el auto que disponga dicha medida; esto, de conformidad con lo estatuido en el artículo 529 del cuerpo legal señalado.

6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?

Si vamos a la palabra muerta, según lo determinado en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia, solo es un fiscalizador, pues, únicamente se hace cargo de la caja.

7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?

Los artículos 38, 39 y 529, son una extensión o desarrollo de la materia regulada en el artículo 37; y consiguientemente, si existe prohibición de aplicación del último, debe comprender lo establecido en aquellos, los primeros.

8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?

Realmente, como practica viciada, se aplica para la medida de garantía de embargo con carácter de intervención, en asuntos mercantiles, el artículo 37 y siguientes y 529, del Código Procesal Civil y Mercantil, no obstante que existe prohibición expresa de la ley especial.

9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

El ánimo de lucro y/o de ganancia, es una característica distintiva entre las materias civiles y mercantiles; que, obvia y necesariamente, también debe ser un aspecto a tomar en cuenta para hacer las consideraciones y distinciones entre la medida de garantía de naturaleza civil y la medida de garantía de carácter comercial.

Licenciada Yolanda Elizabeth Velásquez Barrios.

Jueza del juzgado de Paz Civil, Familia y Trabajo de Quetzaltenango.

Ubicado en el segundo nivel del Palacio de Justicia, entre octava y novena, y quinta y sexta calle de la zona uno de Quetzaltenango, con nomenclatura ocho guion cuarenta y uno, el día miércoles veintisiete de noviembre de dos mil trece a las diez horas con treinta minutos.

1. ¿Los interventores son auxiliares del juez?

Los interventores si tienen naturaleza de auxiliares del juez, al tenor de lo establecido en los artículos 34 y 37 del Código Procesal Civil y Mercantil.

En dichos artículos y además en los artículos 35, 38, 39, 40, 41, 42 se establecen sus funciones, responsabilidades, atribuciones, derechos y obligaciones las cuales son discernidas por el juez.

2. ¿Es la intervención una medida de garantía nominada en todos los procesos civiles y mercantiles?

Si; es nominada ya que, se identifica plenamente en el artículo 529 del Código Procesal Civil y Mercantil, y 661 del Código de Comercio y especialmente recae sobre fincas rústicas o urbanas o propiedades agrícolas y establecimientos de naturaleza comercial o industrial.

3. ¿De conformidad con lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como en el Código de Comercio, existe diferencias en su tratamiento?

La diferencia consiste en la denominación que se utiliza en el Código de Comercio, pero la finalidad de la medida precautoria es la misma, asegurar la fiscalización del objeto sobre el cual recaiga dicha medida.

4. ¿En concordancia al principio de especialidad, para asuntos mercantiles debe estarse, en el caso de intervención, a lo regulado específicamente en el Código de Comercio?

Si; en virtud que el artículo VI de las disposiciones Derogatorias y Modificadorias establece; que lo concerniente a embargos e intervenciones se sujetara a lo establecido en el artículo 661 del Código de Comercio, por lo cual no se podrá aplicar el artículo 37 del Código Procesal Civil y Mercantil.

5. ¿Según lo establecido en los artículos 37, 38 y 39, del Código Procesal Civil y Mercantil, el interventor tiene el carácter de depositario, haciéndose, por lo tanto, generalmente, cargo de la administración de la empresa?

Si; el interventor tiene a su cargo el buen funcionamiento de la empresa. Está únicamente tendrá la facultad de dirigir las operaciones que considere necesarias para el buen funcionamiento de la empresa. Cualquier decisión que afecta en forma directa la administración y buen funcionamiento de la empresa deberá ser autorizada por Juez competente.

6. ¿Según lo establecido en los artículos 661 y VI de las disposiciones derogatorias y modificatorias, del Código de Comercio, el interventor en esta materia únicamente tiene el carácter de fiscalizador?

Si; ya que solo verificar el estado de la caja y su debida administración, para cubrir los gastos ordinarios y extraordinarios de la empresa.

7. ¿Si la ley especial, en el caso de lo dispuesto para la intervención en el Código de Comercio, excluye o prohíbe la aplicación de lo regulado en el artículo 37, del Código Procesal Civil y Mercantil, significará que tampoco se pueden aplicar para aquella intervención lo determinado en los artículos 38, 39 y 529 del Dto. Ley 107?

La norma es expresa, al referirse que no podrá aplicarse el artículo 37 del Código Procesal Civil y Mercantil solamente; así que no hay prohibición expresa para aplicar los artículos referidos del Código Procesal Civil y Mercantil

8. ¿En la práctica, para el caso de decretación de medida de garantía de intervención, se aplica indistinta o complementariamente lo regulado en ambos cuerpos legales?

Por lo regular se aplica lo contenido en la norma Procesal Civil ya que esta establece la generalidad del procedimiento.

9. ¿Será que la diferencia entre la intervención civil y la mercantil radica en el ánimo de lucro de la empresa a intervenir?

La intervención en materia civil o mercantil, siempre recaerá sobre objetos de naturaleza lucrativa. Ya que; la intervención es una medida de garantía que recae principalmente sobre aquellos objetos de naturaleza lucrativa, y tiene como fin evitar que los frutos obtenidos por la actividad lucrativa, puedan ser aprovechados indebidamente en perjuicio de quien reclame un derecho.