

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

"EL TRATAMIENTO DE LA INSOLVENCIA DE LA PERSONA PARTICULAR MEDIANTE EL
CONCURSO DE ACREEDORES"

TESIS DE GRADO

CINTYA MELISSA HENRY BARRERA

CARNET 16473-13

QUETZALTENANGO, OCTUBRE DE 2020
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

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

"EL TRATAMIENTO DE LA INSOLVENCIA DE LA PERSONA PARTICULAR MEDIANTE EL
CONCURSO DE ACREEDORES"

TESIS DE GRADO

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

POR
CINTYA MELISSA HENRY BARRERA

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, OCTUBRE DE 2020
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTÍNEZ SALAZAR, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: MGTR. LESBIA CAROLINA ROCA RUANO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: LIC. JOSÉ ALEJANDRO ARÉVALO ALBUREZ
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. LUIS CARLOS TORO HILTON, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: MGTR. JOSÉ FEDERICO LINARES MARTÍNEZ
SECRETARIO GENERAL: DR. LARRY AMILCAR ANDRADE - ABULARACH

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. HUGO ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. JULIO CÉSAR ROJAS CASTILLO

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

LIC. MARIO EFRÉN LAPARRA ANGEL

AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO

DIRECTOR DE CAMPUS:	P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.
SUBDIRECTORA ACADÉMICA:	MGTR. NIVIA DEL ROSARIO CALDERÓN
SUBDIRECTORA DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA:	MGTR. MAGALY MARIA SAENZ GUTIERREZ
SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO:	MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN GENERAL:	MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ

Quetzaltenango 30 de noviembre de 2018

Señores de Coordinación
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Campus Quetzaltenango
Universidad Rafael Landívar

Respetables Señores:

Con un cordial saludo, y en atención al nombramiento en que se me designo como Asesor de Tesis II de la estudiante Cintya Melissa Henry Barrera con número de carné 1647313 del trabajo de tesis titulado "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores" conforme al trabajo de investigación realizado por la estudiante, considero oportuno luego de haber constatado el cumplimiento de los requisitos exigidos por el instructivo de Tesis de esta casa de estudios, emitir dictamen favorable sobre la presente investigación, toda vez que, se llegaron a desarrollar puntualmente los aspectos tanto doctrinarios como legales de los elementos de estudio, tales como: Derecho Civil, Derecho Procesal Civil y Mercantil, Derecho Notarial y sus respectivos códigos, en sí, los aspectos medulares para la consecución del presente trabajo.

En suma, el trabajo desarrollado constituye un valioso aporte doctrinario y analítico de la problemática abordada, el cual puede ser una valiosa herramienta como elemento de análisis para estudiantes y profesionales de Derecho.

Se deja constancia que se revisó de conformidad con el instructivo el fondo y forma del presente trabajo de investigación, como también se verificó lo relacionado al derecho de autor.

Sin otro particular, cordialmente.



Lic. Julio César Rojas Castillo
Abogado y Notario
Código de Docente 18454
Colegiado No. 5031



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
No. 072388-2019

Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante CINTYA MELISSA HENRY BARRERA, Carnet 16473-13 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 07135-2019 de fecha 26 de marzo de 2019, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"EL TRATAMIENTO DE LA INSOLVENCIA DE LA PERSONA PARTICULAR MEDIANTE EL CONCURSO DE ACREEDORES"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 22 días del mes de octubre del año 2020.



LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar

Agradecimientos

- **A Dios:** Siempre que necesite positivismo me lo has brindado, cuando más necesite esperanza mi Dios siempre estuviste para mí escuchando todos mis deseos y dándome lo que realmente merecía y necesitaba, estoy infinitamente agradecida contigo.
- **A Mis Padres:** Por todo el esfuerzo que pusieron para que mi hermana y yo fuéramos unas profesionales, sin ustedes nada sería posible, por ustedes soy y seré todo en la vida.
- **A Mi Querida Hermana:** Las palabras que siempre necesite me las diste, te quiero tanto y sé que todo este cariño es correspondido, en un futuro espero poder darte todavía más de lo que me has dado a mí y no solo eres mi hermana también eres mi amiga y una de las mejores.
- **A Mi Mejor Amiga:** Gracias por siempre estar a mi lado en toda la universidad y aun cuando salimos de ella y empezó lo más duro, gracias porque nunca me dejaste sola y sé que puedo confiar en ti, la universidad es un lugar difícil y estoy muy feliz de haberte conocido, te quiero Marlen.

Dedicatoria

- A mi amor más bonito, empecé este trabajo pensando en ti, me diste toda la fuerza que necesite porque siempre que necesite consuelo y sentirme querida corrí a tu lado, nunca me fallaste, me refugie tantas veces en tus palabras cuando sentía que no iba a poder, cada que quise darme por vencida me recordaba de todo lo que decías, me llenaba de fuerza y salía de nuevo adelante. Te dedico este trabajo porque no tengo nada más que darte, eres mi luna y mi guía y aunque te hayas ido al cielo antes de que haya podido terminarlo, este esfuerzo siempre te perteneció, viviré eternamente recordando tus buenos consejos y todo tu amor, mi amor bonito lo hiciste bien, trabajaste duro. En un futuro veámonos de nuevo y dime que yo también lo hice bien. Te amo hasta el cielo de ida y vuelta mi Jonghyun.

- A la princesa de mis sueños encantados, también a ti te dedico este trabajo, gracias por estar conmigo cuando más triste me sentía, no sé como hubieran sido las cosas si tú no hubieras llegado a mi vida, cada día difícil que tuve durante este proceso lo recuerdo contigo a mi lado, aun con tu carácter sé que me quieres y yo te adoro, la gatita más hermosa del mundo, esa eres tú mi amada Jongki.

Índice

	Pág.
Introducción	1
Capítulo I	
1. Derecho Procesal Civil.	3
1.1. Concepto.....	3
1.2. Naturaleza.....	4
1.3. Principios.	7
1.4. Garantías Constitucionales Reguladas A través del Código Procesal Civil Y Mercantil	15
1.5. Sujetos.	19
1.6. Tipos de procedimientos.	21
Capítulo II	
2. Etapa de Ejecución.....	25
2.1. Juicio Ejecutivo.	25
2.2. Juicio Ejecutivo en la Vía de Apremio.....	32
2.3. Ejecuciones Especiales.....	38
2.4. Ejecuciones Colectivas.	50
Capítulo III	
3. Concurso de Acreedores.	51
3.1. Derecho Concursal.....	51
3.2. Concepto Concurso de Acreedores.....	55
3.3. Diferencia Entre Concurso Voluntario y Concurso Necesario	57
3.4. Procedimiento Ejecutivo Colectivo, Etapas del Concurso de Acreedores y Quiebra.	62
3.5. Derechos y Obligaciones Para el Deudor y Para los Acreedores	71
3.6. Concurso de Acreedores en Persona Individual.....	75
Capítulo IV	
4. Presentación, Análisis y Discusión de Resultados.....	77
4.1. Entrevistas.	77
4.2. Análisis y Resultados.	92

Conclusiones94
Recomendaciones96
Referencias.....97
Anexos101

Resumen

Es el tratamiento de la insolvencia de la persona individual la que da vida al trabajo de tesis que se presenta. De manera generalizada se expone que la insolvencia es el estado en que se encuentra una persona, ya sea individual o jurídica, cuando los bienes que conforman su activo no son suficientes para cubrir por completo su pasivo. Se pretende explicar cuál debería ser el tratamiento para dicha insolvencia mediante la aplicación del recurso del concurso de acreedores, establecer cuáles son las diferencias que existen en el concurso de acreedores para persona individual y para persona jurídica, además determinar si existe una diferencia en las facultades crediticias de los acreedores de las personas individuales y jurídicas.

Para poder responder a los cuestionamientos planteados fue menester el uso de entrevistas, éstas fueron respondidas por conocedores del derecho. En base al estudio y los resultados obtenidos se concluyó que el concurso de acreedores es el recurso ideal para tratar la insolvencia de la persona individual y que existe desconocimiento en el tema el cual entorpece la impartición de justicia, guiándonos de los resultados se recomienda la creación de una ley concursal con el objeto de poder abarcar de una manera más amplia todo lo relativo a los procesos de ejecución.

Introducción

El siguiente trabajo de investigación busca ser un instrumento que brinde tanto a estudiantes de derecho, como a los profesionales en el área una nueva fuente de estudios relativos a todo lo relacionado con las ejecuciones colectivas, específicamente a la aplicación que se le puede dar al concurso de acreedores ya sea voluntario o necesario, para resolver la situación de insolvencia en la que puede encontrarse una persona individual. Al ser la insolvencia un tema poco tratado durante la enseñanza en las Universidades se ha creado desconocimiento de cómo puede esta ser tratada; la información de cuál es el tratamiento es muy escaso, en la legislación guatemalteca solamente el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 es el que abarca lo relativo a ejecuciones especiales, pero al no ser aplicado con frecuencia en el ámbito laboral se ha dejado un poco en el olvido, creando una carga procesal innecesaria.

La investigación es de tipo monográfica descriptiva, puesto que en ella se desarrollan las generalidades del Derecho Procesal Civil, desde su concepto, naturaleza, principios, hasta los tipos de procedimientos que se contemplan en la legislación guatemalteca, todo con la finalidad de poder exponer lo relativo a los juicios ejecutivos, específicamente las ejecuciones colectivas, desde los antecedentes históricos que dan la pauta a su creación, hasta la manera de aplicación en la actualidad.

Se realiza un análisis jurídico y doctrinario al tratamiento de la insolvencia de la persona individual mediante el concurso de acreedores. En base al análisis y las entrevistas realizadas a Abogados y Notarios y a Secretarios del Juzgados de Primera Instancia Civil de Quetzaltenango, se establecerá cuál es el procedimiento con el cual se desarrolla un concurso de acreedores y su diferencia al ser aplicado a una persona individual y a una persona jurídica, así mismo se establecerá si existe o no una limitación diferente entre las facultades crediticias entre los acreedores.

En este sentido siendo el objeto principal de la investigación una figura que es parte del Derecho Procesal Civil y Mercantil dentro del sistema guatemalteco, ha sido necesario el estudio y análisis de diferentes cuerpos normativos. El más utilizado ha sido el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, el Código Civil, Decreto Ley 106 al igual que también se ha hecho mención del Código de Notariado, Decreto 314, ya que los tres se encuentran relacionados al tema de investigación. Aunque estas normativas son claras, al momento de plantearse el objeto de la presente tesis se encontró como una limitación el escaso conocimiento sobre el tema, en cuanto a los tipos de personas que puede ser aplicado el concurso de acreedores.

En la actualidad a causa de la crisis económica que atraviesa el país, la insolvencia es muy regular entre los deudores individuales, por lo cual se hace evidente la importancia del Título Quinto del Libro Tercero, puesto que es una parte vigente dentro del Derecho Procesal Civil, y gracias a lo que en él se regula se puede dar el tratamiento adecuado a los créditos que debe hacer frente el deudor.

Se delimita el estudio jurídico del trabajo de tesis al territorio guatemalteco, así mismo a la legislación nacional que son las unidades de análisis implementadas. En base a lo manifestado y como consecuencia, lo que se pretende al realizar la presente investigación, es aportar un mayor conocimiento sobre el tema, además de despertar interés, para así ir dejando atrás el desconocimiento en esta área del derecho procesal civil que ofrece descongestionamiento a los tribunales y una menor carga emocional para el deudor

Capítulo I

1. Derecho Procesal Civil.

1.1. Definición.

El derecho procesal, es la rama del derecho encargada de controlar la actividad que se desarrolla en el Órgano Jurisdiccional. *“Esa actividad se inicia, desarrolla y finaliza por medio de un instrumento denominado proceso o conjunto de actos producidos sucesivamente en el tiempo, que tienen como fin normal a la obtención de la sentencia”*.¹

Couture define el proceso como *“...una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión”*.²

El derecho procesal tiene una base fundamental en la sociedad guatemalteca, por ser la parte del derecho que se encarga de regular el proceso, desarrollándose en base a una secuencia de actuaciones, que debe llevarse a cabo de manera ordenada y apegada a la ley, deben respetarse las garantías constitucionales que tienen todos los ciudadanos. Los Órganos Jurisdiccionales son los encargados del proceso, ante estos se presentan casos concretos en base a las peticiones y pretensiones de las partes, la finalidad de este proceso es que el Órgano Jurisdiccional pueda emitir una sentencia conforme a lo que se encuentra establecido en la norma, la cual tendrá plena validez y deberá ser respetada y acatada por las partes que se sometieron al proceso. El derecho procesal es el encargado de dar solución a los conflictos en los que se encuentran los intereses o la incertidumbre jurídica.

¹ Tórrez, William. *Manual de Derecho Procesal Civil*. Managua, Nicaragua. Lea Grupo Editorial. 2009. Pág. 26.

² Couture, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Editorial Nacional. 1984, Pág. 122.

El proceso civil se desenvuelve gracias al litigio o el conflicto anteriormente mencionado. Las partes al no poder encontrar por si mismas una solución a su conflicto de intereses, se ven obligados a que un tercero intervenga, el cual por el tipo de problemática que se desarrolla, ha de ser un conocedor del derecho (Juez), quien tendrá la tarea de escuchar a las partes y en base a ello podrá analizar y emitir una sentencia.

1.2. Naturaleza.

Definir la naturaleza jurídica del proceso es un tanto complejo, porque se encuentran demasiadas posturas diferentes. *“El estudio de la naturaleza jurídica del proceso civil consiste, ante todo, en determinar si este fenómeno forma parte de alguna de las figuras conocidas del derecho o si por el contrario constituye por sí solo una categoría especial”.*³

Couture señala las siguientes teorías sobre la naturaleza jurídica del proceso:

1.2.1. El proceso como un contrato: *“Al comienzo, el proceso se desenvuelve como una deliberación más que como un debate. Las partes exponen su derecho ante el pretor, hablando libremente, tanto entre sí como con el magistrado”.*⁴

El proceso es como un contrato, a razón que al comenzarlo, no es un debate, sino una especie de presentación del problema, donde las partes se encargan de exponer su derecho ante el juez. El proceso al ser considerado un contrato, se debe de entender que las partes han dado su consentimiento y han renunciado de manera parcial a su voluntad, traspasándola al juez, para que el proceso pueda desarrollarse de la manera adecuada ante el mismo, además que se encuentran de acuerdo en que la decisión que sea tomada por el juzgador para resolver el conflicto debe ser aceptada por

³ *Ibid.* Pág. 124.

⁴ *Ibid.* Pág. 126.

ambas partes, teniendo un efecto de cosa juzgada, por el hecho de que solo afecta a las partes, por tanto, se hace la comparación del proceso con el contrato ya que existen similitudes con los elementos del mismo.

1.2.2. El proceso como un cuasicontrato: *“La Litis contestatio exige, en efecto, de su parte, una manifestación exterior y sensible de voluntad, a la que nadie puede ser constreñido; de suerte que no hay, bajo el imperio de las fórmulas, ningún medio de entablar el debate a pesar del demandado, ninguna vía abierta para llegar, contra su deseo, a la formación del contrato judicial”*.⁵

Se considera al proceso como un cuasicontrato, en virtud de que si bien, ambas partes tienen conocimiento de que el conflicto de intereses en el que se encuentran envueltos, será sometido al conocimiento de un tercero, que será quien resuelva el asunto en base a una sentencia; esto no quiere decir que ambas partes estén de acuerdo, por ende el consentimiento de las partes no es enteramente libre, creando así la teoría de que el proceso es un cuasicontrato al no haber una aceptación plena por ambas partes.

1.2.3. El proceso como una relación jurídica: *“Se habla, entonces, de relación jurídica procesal en el sentido apuntado de ordenación de la conducta de los sujetos del proceso en sus conexiones recíprocas; al cúmulo de poderes y facultades en que se hallan unos respecto a otros”*. Cuando se explica que el proceso es como una relación jurídica, nacen tres corrientes, y las explica con una serie de líneas, que van entre el actor y el demandado hasta el juez:

1. La primera, explica que la relación jurídica son como dos líneas paralelas, las cuales apuntan directamente entre el actor y el demandado, dejando ver que el juez no tiene una intervención relevante o directa en esta situación;

⁵ *Ibid.* Pág. 130.

2. La segunda, nos explica que las líneas no pueden apuntar solamente al actor y al demanda, porque si no, no tendría sentido que existiera un juez, por consiguiente las líneas de ambas partes apuntan directamente hacia el juez, quien realiza una especie de intermediación entre actor y demandado, rompiendo la relación entre estos; y

3. La tercera, explica que las líneas deben ir en todas las direcciones, ya que gracias a la relación que existe entre el demandado y el actor, nace una relación con el juez.⁶

La teoría de que el proceso es como una relación jurídica es innegable. En el proceso se forma una especie de triangulo relacional, toda vez que el actor, demandado y juez crean un vínculo, el cual nace a raíz de la pretensión, en el proceso las partes y el juzgador tienen una función determinada por la norma legal, función que es accionada con la finalidad de obtener un resultado, que en este caso sería la solución del conflicto.

1.2.4. El proceso como una situación Jurídica: *“El juez sentencia no ya porque esto constituya un derecho de las partes, sino porque es para él un deber funcional de carácter administrativo y político: las partes no están ligadas entres sí, sino que existen apenas estados de sujeción de ellas al orden jurídico, en su conjunto de posibilidades, de expectativas y de cargas. Y esto no configura una relación, sino una situación, o sea, como se ha dicho, el estado de una persona frente a la sentencia judicial”.*⁷

El proceso es una situación jurídica porque el vínculo no existe, esta teoría contradice la anterior ya que nos dice que solamente hay una situación procesal que debe ser resuelta por el juez. Las partes no se encuentran ligas entres sí, solamente son sujetos que esperan frente al órgano judicial,

⁶ *Ibid.* Pág. 134.

⁷ *Ibid.* Pág. 137.

para que el juzgador emita una sentencia que dará una solución, que culminara el conflicto del son parte. El juez simplemente interviene al ser su deber.

1.2.5. El proceso como una entidad compleja: *“La preocupación de este tema consiste en aislar cada uno de los elementos del proceso (partes, actos, autoridades, formas), determinar su función (declaración o producción jurídica), sus fines (seguridad, pacificación), etc., por virtud de un esfuerzo metódico reconstructivo, para implantar todos esos elementos en el vasto sistema del derecho y de la ciencia”*.⁸

Lo que busca la entidad jurídica, es que se puedan utilizar todas las herramientas que son ofrecidas, para poder desarrollar el proceso de la manera más adecuada, para que las garantías que deben incluirse en el proceso puedan mantenerse sin ser quebrantadas.

1.2.6. El proceso como una institución: *“...un complejo de actos, un método, un modo de acción, unitario, que ha sido regulado por el derecho para obtener un fin”*.⁹

El proceso es una institución, ya que es utilizada por la sociedad como medio de resolución de conflictos y se encuentra regulado por el derecho para obtener dicho fin, en base a una serie de pasos, guiados por una metodología aceptada y regulada en una norma legal.

1.3. Principios.

Los principios del derecho procesal civil tienen carácter general, lo que quiere decir que estos principios son utilizados y aplicados a los diversos procesos que contempla el derecho guatemalteco, el concepto y definición de los principios

⁸ *Ibid.* Pág. 140 y 141.

⁹ *Ibid.* Pág. 143 y 144

jurídicos es el mismo para todos los procesos. Los principios son aquellos que dan bases sólidas al derecho para que este pueda sostenerse; cuando se da la falta de una norma jurídica, son los estos los que hacen que el derecho pueda seguir surgiendo efecto, ya que entran a suplir el vacío que la norma jurídica no ha podido abarcar. Los principios forman parte de las fuentes del derecho, lo que nos demuestra la importancia de estos, su existencia es necesaria para que pueda fluir el desarrollo del proceso.

*“Los principios generales del Derecho son normas de formulación genérico y validez generalizada que actúan como criterios inspiradores del ordenamiento jurídico. Los principios generales de Derecho procesal son, por tanto, los criterios normativos inspiradores del ordenamiento jurídico procesal”.*¹⁰

Se debe tener en claro que los principios no se encuentran solamente en la norma jurídica, estos nacen de la finalidad que se desea alcanzar con ellos, los valores por los cuales se forman los principios se encuentran reflejados en las leyes, ya que son inspiración de la sociedad guatemalteca, que es para protección de la misma se crean. Estos principios desean llevarnos a la reflexión. Los principios procesales tienen la característica de preservarse en el tiempo sin ningún cambio, con ellos podemos interpretar, analizar y utilizarlos como medios de integración.

El proceso debe desarrollarse en base al espíritu rector de los principios, el simple hecho de despegarse de estos hará que el proceso no pueda ser válido, haciendo que sea nulo, para eso, es necesario que las partes procesales cumplan a cabalidad con su función dentro del proceso, el juez será el encargado de velar porque las actuaciones realizadas, sean acorde a la ley y las partes se encontraran en todo su derecho de poder estar presente en el desarrollo de cada parte del proceso.

Los principios del derecho procesal civil son los siguientes:

¹⁰ Tórrez, William. *Op. Cit*, Pág 33 y 34.

1.3.1. Principio Dispositivo: *“Para el principio dispositivo las partes son quienes tienen que llevar a cabo la actividad procesal, o sea que las pretensiones, acciones, excepciones, impugnaciones y recusaciones son responsabilidad de las partes”*.¹¹

El principio dispositivo es iniciado a instancia de parte, por el interesado, es decir la parte actora, quien deberá exponer sus motivos, hechos y fundamentos de derecho ante el juez para solicitar el inicio de un proceso. En base a los argumentos del demandante se establecerá de manera concreta cual es el objeto del proceso, dejando de manera clara y precisa, cual es el motivo sobre el cual se crea un conflicto y cuál es la resolución que se desea por parte del juez. Así mismo el principio dispositivo se ve reflejado en el Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 el cual establece: *“La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en forma prescrita en este Código. Para imponer una demanda o contrademanda, es necesario tener interés en la misma”*, el segundo párrafo de este artículo es necesario que se tome en cuenta, puesto que establece que no cualquier persona puede pretender iniciar un proceso, si la persona no tiene interés directo sobre el asunto sobre el que versaría el proceso, simplemente no podrá iniciarlo.

1.3.2. Impulso Procesal: *“Se denomina impulso procesal al fenómeno por virtud del cual se asegura la continuidad de los actos procesales y su dirección hacia el fallo definitivo. El impulso procesal se obtiene mediante una serie de situaciones jurídicas que unas veces afectan a las partes y otras al tribunal”*.¹²

¹¹ García Recinos, Raquel Eleonora. *Importancia del dictamen de expertos como medio probatorio de los hechos controvertidos en el juicio civil guatemalteco*. Guatemala. 2008. Tesis en licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 17.

¹² Couture, Eduardo J. *Op.Cit.* Pág. 172.

Seguidamente de la presentación de la demanda, empieza el trabajo del juez, quien tiene la obligación de revisarla para constatar que el escrito inicial llene los requisitos mínimos establecidos en la ley, si habiéndolo calificado, este cumple con los requisitos expuestos en la norma, el juez le dará el trámite correspondiente, haciendo el emplazamiento respectivo a la parte demandada, de lo contrario. El juez tiene el deber de ordenar que subsanen los errores o se cumpla con lo estipulado en la ley. El impulso procesal si bien se inicia con la revisión de la demanda, no solamente engloba ese punto, sino que este principio se ve reflejado en el resto del proceso por ejemplo cuando el juez fija un plazo para que el demandado pueda pronunciarse y tomar una actitud frente a la demanda, cuando señala apertura a prueba y el plazo para que termine dicho periodo, seguidamente de la vista y así sucesivamente hasta llegar al momento procesal de dictar una sentencia.

Atendiendo a lo establecido en el Artículo 588 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 que nos dice: *“Caduca la Primera Instancia por el transcurso de seis meses sin continuarla, la Segunda caducara por el transcurso de tres meses. Estos plazos son continuos y en ellos se incluyen los días inhábiles.”* Lo contenido en la ley nos explica, que si bien el impulso de procesal es principalmente atendido por el juzgador, las partes también deben velar por que el proceso, procurando por que esté siga su curso natural.

1.3.3. Legalidad: *“...principio de legalidad como un principio fundamental del derecho público, en virtud del cual todo ejercicio de potestades y actuaciones ejercidas por un órgano administrativo debe sustentarse en normas emanadas de la Constitución y las leyes ordinarias vigentes en un determinado territorio”*.¹³

¹³ Majus de Paz, Víctor Hugo. *Estudio Jurídico del Ente Verificador del Envío de Libros a Bibliotecas Estatales —Caracterización—*. Guatemala. 2008. Tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 5.

Se podría entender que el principio de legalidad es el principio que encabeza a todos los demás, toda vez que este nos indica cómo debe desarrollarse el proceso, al hablar del principio de legalidad, se debe señalar lo establecido en el Artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual establece que: *“Toda persona tiene derecho de hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en la ley emitidas conforme a ella...”*, lo establecido en el artículo nos da la pauta para entender, que el demandante puede exigir el inicio de un proceso, pero que si el derecho que reclama no existe o bien si el juzgador emite una orden que no se encuentra preestablecida o que no esté basada en la ley, el demandado no debe ser obligado a acatarla ya que iría en contra del principio de legalidad.

1.3.4. Principio de Juricidad: Manuel Ossorio dice que el principio de juricidad o juridicidad es la *“Tendencia o criterio favorable al predominio de las soluciones de estricto derecho en los asuntos políticos o sociales. (...) El vocablo presenta importancia jurídica por cuanto preconiza el imperio del derecho sobre el uso de la fuerza. Los gobiernos de facto estiman la fuerza por encima de la juridicidad”*.¹⁴

El principio de Juricidad o juricidad puede llegarse a confundir con el de legalidad ya que en cierto modo ambos llaman a apegarse a las normas jurídicas, pero específicamente el principio de juricidad hace referencia que la norma no debe aplicarse en modo genérico sino acoplándola al caso concreto, haciendo un uso complementario al aplicar no solo las normas sino también la doctrina y los demás principios generales del derecho. *“...La juridicidad es el género y la legalidad la especie”*.¹⁵

¹⁴ Juricidad. *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. 1era Edición Electrónica. Pág. 408.

¹⁵ Majus de Paz, Víctor Hugo. *Op. Cit.* Pág. 11.

1.3.5. Principio de Judicación: *“Mediante el principio de judicación los actos procesales adquieren validez correspondiente con la debida presencia del juez. Dentro del proceso con un principio que se violente, entonces el acto será nulo”*.¹⁶

El principio de judicación es muy simple, ya que engloba la potestad que poseen los órganos jurisdiccionales para aplicar la justicia. Este principio reúne todas las etapas procesales que deben desarrollarse dentro del proceso y nos explica que para que estas sean válidas deben desarrollarse frente a un juez, de no ser así el proceso no podría tener efectos legales.

1.3.6. Principio de Concentración: *“Se denomina principio de concentración a aquel que pugna por aproximar los actos procesales unos a otros, concentrando en breve espacio de tiempo la realización de ellos”*.¹⁷

Lo que busca primordialmente el principio de concentración es evitar la pérdida de tiempo dentro del proceso, ya que permite al juez acumular las pruebas aportadas y eliminar las que sean inútiles o irrelevantes para la solución del problema, el principio de concentración tiene un mayor auge dentro del juicio oral ya que las actuaciones pueden ser concentradas en una sola audiencia, a diferencia del juicio ordinario donde las etapas se encuentran claramente divididas.

1.3.7. Principio de Inmediación: *“Se refiere al conocimiento directo del Juez con respecto a las partes y principalmente a la recepción de la prueba”*.¹⁸

El principio hace referencia a que el juez debe actuar conjuntamente con las partes es decir la relación procesal que nace entre el juez y las partes, el juez adquiere conocimientos sobre las partes principales gracias a los

¹⁶ García Recinos, Raquel Eleonora. *Op. Cit.* Pág. 20.

¹⁷ Couture, Eduardo J. *Op. Cit.* Pág. 119.

¹⁸ Majus de Paz, Víctor Hugo. *Op. Cit.* Pág. 7

medios probatorios que le han sido entregados y con base a ellos puede formarse un criterio acertado sobre los hechos relacionados a la discusión sobre la que versa el proceso iniciado.

1.3.8. Principio de Celeridad: *“El principio de celeridad busca que el proceso cuente con rapidez, no importándole si es un juicio ordinario, oral o sumario. Con el mismo se busca que un proceso sea rápido y el mismo encuentra su fundamento en aquellas normas que permiten una ampliación de los plazos y además elimina los tramites que sean fundamentales y necesarios”.*¹⁹

El objeto principal del principio de celeridad, como se ha mencionado es que el proceso pueda desarrollarse de una manera más rápida, con lo cual se verán beneficiados, tanto el demandante, demandado y el mismo órgano jurisdiccional, basándose en las normas que explican que no se permite que se prologuen los plazos, eliminado también aquellos trámites que no sean relevantes en el proceso.

El principio de celeridad lo encontramos regulado en el Artículo 64 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, el cual dice: *“Los plazos y términos señalados en este Código a las partes para realizar los actos procesales, son perentorios e improrrogables, salvo disposición legal en contrario...”* lo cual deja en claro que solo en casos específicos que se encuentren señalados en la ley se podrán ampliar los plazos ya establecidos.

1.3.9. Principio de Oralidad: *“El principio de oralidad, por oposición a principio de escritura, es aquel que surge de un derecho positivo en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencia, y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable”.*²⁰

¹⁹ García Recinos, Raquel Eleonora. *Op. Cit.* Pág. 23.

²⁰ Couture, Eduardo J. *Op. Cit.* Pág. 199.

Una de las características del principio de oralidad es que este no puede ser independiente, necesita del principio de escritura, las argumentaciones y peticiones de las partes del proceso, serán presentadas ante el juzgador de manera verbal, pero estas siempre deberán quedar plasmadas en el acta que será levantada por el secretario, el acta es necesaria para que haya una prueba o constancias de los actos que se llevaron a cabo dentro de la audiencia, este principio es característico de ciertos juicios, los procesos civiles son mayormente escritos, pero en la actualidad se intenta introducir la novedad de la oralidad en los procedimientos.

Este principio se sustenta en lo estipulado en el Artículo 201 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 el cual dice: *“La demanda podrá presentarse verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva”*.

1.3.10. Principio de Escritura: *“El principio de escritura es contrario al principio de oralidad, o sea que los actos escritos que se realicen prevalecen sobre los orales en nuestra legislación procesal civil en Guatemala”*.²¹

1.3.11. Principio de Economía Procesal: El principio de economía procesal busca que las partes sufran el menor desgaste económico posible, pero no solamente se refiere a economía en valor monetario sino que se busca que haya un ahorro de tiempo en el desarrollo del proceso, es decir, que el proceso sea lo más rápido posible, esto en beneficio de todos los involucrados. El proceso debe desarrollarse de la manera más simple, evitando complicaciones que sean innecesarias.

²¹ García Recinos, Raquel Eleonora. *Op. Cit.* Pág. 25.

1.4. Garantías Constitucionales Reguladas A través del Código Procesal Civil Y Mercantil

*“Constitucionalmente la garantía tiende a proteger a las personas, sus bienes o derechos, creando a la vez los instrumentos legales para evitar o restituirla en el pleno goce de sus libertades”.*²²

*“Las que ofrece la Constitución (v) en sentido de que se cumplirán y respetaran los derechos que ella consagra, tanto en lo que se refiere al ejercicio de los caracteres privado como al de los de índole pública”.*²³

Lo que se buscó con la creación de las garantías es otorgar seguridad y protección a los ciudadanos de una posible violación, restricción, un mal uso o una mala aplicación de los derechos que se encuentran establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala. Las garantías constitucionales al igual que los principios tratados con anterioridad tienen la misma característica de ser generales, lo que quiere decir que tanto los principios como las garantías son aplicables a los distintos procesos que existen en la legislación guatemalteca sin distinción de la materia de la que se esté hablando.

Las garantías deben ser respetadas a razón de que nacen de la Carta Magna, la cual es la norma que prevalece ante cualquier otra, atendiendo a lo estipulado en el Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual dice *“Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observaran obligadamente el principio de que la Constitución Política de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”*, trazando un límite a que cualquier contrariedad o acto que vaya en contra de ella será nulo.

Si bien las garantías son constitucionales, estas también se encuentran reconocidas y son aplicadas en el proceso civil y mercantil, las cuales son:

²² Ruano Pineda, Carlos Giovanni. *La Aplicación del Embargo y su Circunscripción Jurídica Frente a las Garantías Constitucionales de Defensa y Audiencia*. Guatemala. 2008. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 37.

²³ Garantías Constitucionales. Manuel Ossorio. *Op. Cit.* Pág. 434.

1.4.1. Del Debido Proceso: El debido proceso hace un énfasis en el deber que tiene el órgano jurisdiccional ante la sociedad. El demandante se presenta ante este órgano jurisdiccional y plantea su pretensión, dicho órgano tiene la obligación de conocer y dar el trámite que le corresponde. El fundamento al que debe apegarse el órgano jurisdiccional es que no puede realizar actuaciones que no se encuentren establecidas en la norma jurídica, sin embargo se debe tener en cuenta que la solicitud que haya sido realizada no debe pretender una acción que no tenga fundamento en derecho. Los actos procesales se encuentran determinados de manera previa en la ley, por consiguiente, el escrito inicial y la resolución judicial deben ser apegadas a ley que se encuentra vigente en la República.

El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que “...*Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido, citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.*”, podríamos entender este artículo como un concepto puramente aplicable al derecho penal, pero no es así ya que regirá a cualquier rama del derecho, haciendo énfasis en lo anteriormente explicado sobre la necesidad de que las actuaciones y procedimientos se encuentren definidos con anterioridad al hecho. Esta garantía engloba también la competencia del juez, constituyéndose así el debido proceso.

1.4.2. De Defensa: El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte inicial establece que: “*La defensa de la persona y sus derechos son inviolables.*”, lo que nos da la premisa de que una persona antes de ser condenada deber tener la oportunidad de defenderse y demostrar que no está obligado a realizar lo que se le demanda, si bien tiene la obligación de aportar la prueba necesaria para hacer dicha demostración con la cual desvirtuaría las pretensiones que se han realizado en su contra. La parte demandada para hacer valer esta garantía, requiere de auxilio de un profesional del derecho lo cual se encuentra establecido en

el Artículo 50 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 207 el establece que: *“Las partes deberán comparecer auxiliadas por abogado colegiado.”* Con este artículo se asegura que el derecho de defensa será inviolable.

1.4.3. De Audiencia: Esta garantía deviene de la anterior, puesto que si la petición realizada tiene un fundamento coherente y llena todos los requisitos establecidos en la ley, el juez debe darle el trámite respectivo, en el cual resolverá otorgando una audiencia a las partes, que deberán ser informadas a través de una notificación, la cual deberá incluir el motivo de la citación a la audiencia que se haya señalado y deberá ser entregada a las partes en el término legal establecido en la ley para que esta pueda cumplir su cometido.

En la audiencia a ambas partes se le otorgara el derecho de ser escuchadas por el juez y podrán hacer uso de los actos procesales preestablecidos en la norma legal, lo que se pretende es que se pueda llegar a una sentencia justa.

Esta garantía al igual que la dos garantías anteriores se encuentra íntimamente ligada al Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala que ya ha sido mencionado, por el simple motivo de que debe haber una audiencia previa a dictar una resolución. Este principio va de la mano con lo atendido en los Artículos 66 y 67 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, dichos artículos establecen lo relativo a las notificaciones, que como se ha mencionado son necesarias para que las partes puedan saber de su obligación de apersonarse al proceso para ser oídas y hacer uso de los actos procesales que estimen pertinentes.

1.4.4. De Petición: *“La persona goza de esta garantía cuando tiene un derecho que ejercitar ante los órganos del Estado...”*²⁴ el órgano jurisdiccional es el

²⁴ Ruano Pineda, Carlos Giovanni. *Op. Cit.* Pág 42.

encargado y el obligado a darle un trámite a la solicitud realizada por las personas con el fin de poder solucionarlas conforme a lo establecido en la ley. Esta garantía también es de carácter genérico al poderse realizar ante cualquier órgano del Estado, la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 28 establece que: *“Los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley.”* El artículo es claro al explicar que esta garantía les pertenece a todas las personas, en otras palabras podemos definirla como una facultad que tienen todos los habitantes de la República de pedir. El órgano jurisdiccional tiene la obligación de responder ante este petición.

Esta garantía podemos verla reflejada en lo estipulado en el Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 el cual establece que: *“La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este código.”*, la forma prescrita a la que se refiere el artículo antes mencionado, es llenando los requisitos establecidos en el Artículo 61 del mismo cuerpo legal.

1.4.5. De la Igualdad de las Partes: La garantía de igualdad de las partes, es simple, explica que la parte demandante por haber iniciado el proceso en contra del demandado no tendrá un privilegio distinto a este, entendiendo a que si la parte demandante presento una manda, la parte demandada tiene el mismo derecho al poder contestarla. El litigio o la controversia surge entre dos partes, una de ellas (demandante) reclama un derecho de la opuesta (demandado), pero la ley otorga a ambas los mis derechos para que exista un equilibrio y es lo que le da vida a la garantía tratada.

Mediante la tramitación del proceso las partes deben de tener un trato igualitario, ninguna podrá tener más oportunidades o medios para probar

sus respectivas proposiciones, el fundamento constitucional de esta garantía, se encuentra establecido en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala en el cual establece que: *“En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.”* , lo que se pretende con este precepto es que nadie pueda ser tratado diferente a otro obteniendo beneficio diferente en proceso legal; esta garantías es aplicada en todos los procesos, por consiguiente al igual que las demás garantías es de carácter general ya que no existe ningún proceso dentro de la legislación guatemalteca donde una de las partes tenga una ventaja judicial frente a la otra.

En conclusión las garantías nacen para proteger a los habitantes de la República de Guatemala de las violaciones que puedan sufrir en sus derechos y son aplicables a todos sin distinción alguna.

1.5. Sujetos.

Los sujetos son las personas que intervienen dentro del proceso, no importando cual sea el papel que desarrollen en él, sin embargo para poder ser sujetos procesales deben estar calificados es decir tener la capacidad, refiriéndose a que no cualquier persona puede serlo, se debe tener un interés directo sobre el asunto, el sujeto procesal también abarca a la figura del juez, los testigos, peritos y auxiliares que puedan ser necesarios para el cumplimiento de la función judicial.

En el párrafo anterior se hace mención a que los sujetos deben tener capacidad por la cual entenderemos *“...como la aptitud que tiene la persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, constituye dentro del proceso un presupuesto indispensable para que la persona pueda figurar como parte dentro del mismo; para*

*que sus actuaciones sean jurídica y procesalmente relevantes...*²⁵, es gracias a los sujetos que podemos apreciar lo que se conoce como legitimación, “...*que es la posición habilitante para formular la pretensión o para que contra alguien se formule y que consiste necesariamente en la afirmación de la titularidad de un derecho subjetivo material (activa) y en la imputación de la titularidad de la obligación (pasiva)*”.²⁶ De la cual nace una relación dentro del proceso.

1.5.1. Sujeto Activo: El sujeto activo también puede ser llamado demandante o ejecutante, es quien tiene el interés primordial dentro del conflicto y quien desea que se pueda dar una solución, razón que lo impulsa a acudir ante el órgano jurisdiccional para que éste con las facultades que le competen, utilice los recursos que la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes le han otorgado, el sujeto activo es quien inicia la actividad jurisdiccional con el poder que le ha otorgado el Estado en base a su derecho de petición, se dice que es activo porque con la acción procesal plantea una pretensión contra otra persona.

El sujeto activo será llamado demandante únicamente en los procesos de conocimiento y será llamado ejecutante o acreedor únicamente para los procesos de ejecución.

1.5.2. Sujeto Pasivo: El sujeto pasivo puede llamarse también demandado o ejecutado, “*Debemos considerar como tal a toda aquella persona que es llamada al proceso para asumir la posición contraria a las pretensiones del actor o demandante...*”²⁷ es la persona sobre quien recae directamente la pretensión por parte del sujeto activo, es la persona a quien se le exige el cumplimiento de una obligación y tiene el derecho y la facultad de responder

²⁵ Ruano Pineda, Carlos Giovanni. *Op. Cit.* Pág 24.

²⁶ Montero Aroca, Juan. Mauro, Chacón Corado. *Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco.* Guatemala. Magna Terra Editores. 2005. Segunda Reimpresión. Pág. 70.

²⁷ Fix-Zamurio, Héctor. *Derecho Procesal.* México. 1991. Pág. 57.

a dicha pretensión. Lo que hace que aparezca la figura de sujeto pasivo es que esta persona no ha accionado en contra de nadie frente al órgano jurisdiccional. En los procesos de conocimiento se le denominara demandado y en los de ejecución ejecutado o deudor.

1.5.3. El Órgano Jurisdiccional: Además de los anteriormente mencionados existe un tercer sujeto, el órgano jurisdiccional al igual que el sujeto pasivo y el sujeto activo tiene gran importancia en el desarrollo del proceso, ya que sin él no se podría llevar a cabo el mismo. Atendiendo a lo establecido en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala la cual dice: *“Corresponde a los tribunales de Justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.”* no puede ser ninguna otra persona o entidad, institución u organismo quien realice las funciones que la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes le otorgan, de ser así se violaría lo preceptuado en la Carta Magna. Los órganos jurisdiccionales deben encontrarse debidamente preestablecidos toda vez que estos son regulados por las leyes antes de iniciar sus funciones, no se puede crear una entidad que conozca del asunto en concreto sin embargo las leyes deben ser aplicadas al caso concreto.

1.6. Tipos de procedimientos.

La persona que se encuentre facultada como titular de un derecho subjetivo tiene la necesidad de iniciar la actividad jurisdiccional, cuando el obligado a satisfacer ese derecho facultativo incurre en las siguientes circunstancias: *“...1ª. El derecho es incierto o negado, en cuyo caso se hace necesario que se le declare cierto; 2ª. El derecho es cierto o se le ha declarado cierto pero a pesar de su certeza, no se le cumple, en este caso es necesario hacerlo cumplir judicialmente; 3ª El derecho, cierto o incierto está pendiente de ejecución o de declaración judicial, en cuyos casos es necesario garantizar su cumplimiento asegurando bienes del deudor...”*²⁸.

²⁸ Najera Farfan. Mario Efraín. *Derecho Procesal Civil*. Guatemala. Editorial Eros. 1970. Pág. 277.

Los procedimientos fundamentales son tres y cada uno de estos tiene su propia sub división quedando de la siguiente manera:

1.6.1. Proceso Declarativo: Este tipo de procedimiento también suele ser llamado como proceso cognoscitivo o de conocimiento y se puede definir como “...*el que se promueve con el fin de obtener una sentencia en la que se declara la voluntad de la ley aplicable a la situación concreta que lo motiva*”.²⁹

Al existir el hecho en un precepto jurídico determinado, el juez debe entrar a conocer los hechos y las pruebas en que se basa la pretensión, cuando el juez ha realizado lo anterior puede declarar o dictar una sentencia, sin realizar el estudio de los hechos o de las pruebas el juzgado no podría llegar a cumplir su propósito de resolver el conflicto. Los procesos de conocimiento se dividen en:

1. Juicio Ordinario, el cual se encuentra regulado en el Artículo 96 el cual establece que: “*Las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este código serán ventiladas en el juicio ordinario.*”;

2. Juicio Oral, regulado en el Artículo 199 el cual establece que los asuntos de menor cuantía, ínfima cuantía, asuntos relativos a prestación de alimentos y rendición de cuentas serán tramitados por esta vía; y

3. Juicio Sumario, regulado en el Artículo 229, el cual establece que los asuntos de arrendamiento, desocupación, entrega de bienes muebles que no sean dinero, rescisión de contratos, deducción de responsabilidad civil contra funcionarios y empleados públicos y los interdictos, deberán ser tramitados por la vía sumaria. Los anteriores artículos pertenecen al Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107.

²⁹ *Ibid.* Pág. 278.

1.6.2. Proceso Ejecutivo: *“Con este tipo de proceso, también llamado de ejecución forzosa, no se persigue declaración sobre el derecho sino la realización de un hecho”*³⁰, en el proceso ejecutivo en ningún momento se discute si existe un derecho, pues esta discusión ya ha sido resuelta , debe entenderse que un proceso termina cuando se ha dictado una sentencia , pero cuando no se cumple como lo ha designado el juzgador, se ve la necesidad de iniciar una nueva fase a la cual se le denomina ejecución, que tiene la finalidad de hacer cumplir lo previamente establecido. A través de la ejecución, *“el acreedor obtiene de manos del Juez (manu iudicis) lo que no pudo obtener de las manos y por voluntad de deudor.*

El proceso ejecutivo puede ser un proceso ejecutivo en la vía de apremio, una ejecución especial, también pueden darse las ejecución de sentencias extranjeras y por ultimo una ejecución colectiva, todas estas ejecuciones se encuentran reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107.

1.6.3. Proceso Cautelar: Los procesos cautelares no son realmente un proceso que pueda subsistir por sí mismo, este necesita de un proceso principal como los expuestos anteriormente ya que nace de ellos, *“...el objeto de que se dicten medidas preventivas que tiendan a conservar el estado de hecho en que se encuentran los bienes de deudor.”*³¹ Lo que se busca con las medidas cautelares es que los bienes que pueden ser utilizados para satisfacer el derecho del demandante no sufran perjuicio.

El Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, establece como medidas cautelares las siguientes:

³⁰ *Loc. Cit.*

³¹ *Loc. Cit.*

1. El arraigo el cual se encuentra contemplado en el Artículo 523 el cual establece que se empleara cuando haya temor de que la persona contra quien recae o recaerá una demanda se ausente o se oculte;
2. El embargo contemplado en el Artículo 527, que podrá decretarse sobre los bienes del deudor que sean necesarios para cubrir el valor de la obligación, interés y costas;
3. La anotación de la demanda, establecida en el Artículo 526 y esta se dará cuando haya modificación de cualquier tipo sobre un derecho real sobre inmuebles;
4. El secuestro el cual consiste en el desapoderamiento de los bienes del deudor los cuales serán entregados en depósito a un individual o una institución legalmente reconocida, lo anterior se encuentra regulado en el Artículo 528; y
5. La intervención será decretada cuando las medidas de garantía recaigan sobre establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, está también podrá ser decretada en casos de condominio o sociedad, con la finalidad de evitar que los frutos puedan ser aprovechados de una manera inadecuada por un condueño en perjuicio de los demás. La intervención se encuentra regulada en el artículo 529.

Capítulo II

2. Etapa de Ejecución.

2.1. Juicio Ejecutivo.

El juicio ejecutivo es promovido a instancia del acreedor ante el órgano jurisdiccional para que este pueda desarrollarlo, este es promovido para que se lleve a cabo la sentencia condenatoria que fue declarada con anterioridad cuando el obligado no ha cumplido de manera voluntaria. Los encargados de velar por que no se vea agraviado el deudor de una manera excesiva serán el juez y sus auxiliares, sin dejar de tomar en cuenta que el propio acreedor también gozará de las garantías que se han mencionado en el capítulo anterior

*“El juicio ejecutivo no es sólo una etapa procesal final, sino un verdadero proceso en el que existe la posibilidad de que se realicen todas las etapas procesales, si bien dice la fase expositiva se lleva a cabo una ejecución provisional sobre los bienes del demandado, para garantizar cautelarmente el pago de las prestaciones reclamadas por el actor”.*³² Es un verdadero proceso, toda vez de que este se desarrolla de manera independiente y que requiere de la intervención de un juez para su efectivo desarrollo, el proceso ejecutivo no cuenta con la declaración de voluntad de las dos partes procesales, una de ellas se ha visto forzada a participar y la falta de voluntad es una de las características principales de este tipo de procesos.

En los procesos ejecutivos se busca que el juzgador atendiendo a la situación jurídica del ejecutado dicte una resolución judicial definitiva que obligue al cumplimiento de la obligación a través de la ejecución ya que de manera voluntaria esta no se puede dar.

Para que un juicio ejecutivo pueda proceder se requiere que el actor cuente con títulos ejecutivos, el cual se define como *“...aquel en virtud del cual cabe proceder sumariamente al embargo y venta de los bienes del deudor moroso, a fin de*

³² Ovalle Favela, José. *Derecho Procesal Civil*. México. Harla S.A. 1980. Pág. 228, 229.

*satisfacer en capital principal debido, los intereses y las costas procesales constituyendo el instrumento legal por el cual el acreedor puede exigir el cumplimiento de una obligación, cobrándose con los bienes del deudor, previo embargo, siendo entonces un instrumento autónomo para la realización práctica del derecho”.*³³

En otras palabras, el título ejecutivo es un instrumento otorgado al finalizar una etapa procesal que ha culminado con la sentencia, con el título ejecutivo se puede exigir el cumplimiento de la obligación de manera forzosa al deudor. El título ejecutivo es autónomo, no necesita de otro para poder cumplir su función, al ser otorgado a le da a la persona la facultad para poder iniciar una nueva acción ante el órgano jurisdiccional, el título ejecutivo cumple su función en base al procedimiento de ejecución.

El código procesal civil y mercantil, decreto ley 107 en su artículo 327 establece los títulos con los cuales se puede iniciar el juicio ejecutivo, siendo estos los siguientes:

1. Los testimonios de las escrituras públicas, que según el artículo 66 del código de notariado, decreto 314, establece que el testimonio *“es una copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización o del acta de protocolización, extendida en el papel sellado correspondiente...”*;
2. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito. La confesión prestada por el deudor como se explica tendrá el valor de título ejecutivo, toda vez que esta ha sido prestada por deudor que está obligado a cubrir lo que adeuda al acreedor;
3. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que tengan por reconocidos ante el juez competente y los documentos privados con legalización notarial. Se entiende que dichos documentos tuvieron que haber sido firmados por el deudor o ya bien por persona que cuente

³³ Aguirre, Hugo Leonel. *Análisis de los Elementos Jurídicos que Deben Determinar el Otorgamiento de la Medida Cautelar de Intervención de los Procesos en la Vía de Apremio Civil*. Guatemala, 2008. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 2.

con su consentimiento de manera legal, estos documentos privados deberán ser reconocidos por el juez, el notario también podrá legalizarlos cuando las firmas sean puestas o reconocidas ante su presencia;

4. Los testimonios de las actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto. El Artículo 630 del Código de Comercio, Decreto 2-70 establece que: *“el cobro de un título de crédito dará lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad reconocimiento de firma ni de otro requisito...”*;

5. Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros contables llevados en forma legal;

6. Las pólizas de seguros, de ahorro y de fianzas, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país; y

7. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva. Algunos ejemplos de los documentos a los que se refieren serían los relativos a la participación en una rifa o lotería, certificados de depósito, libretas de ahorro, certificados de inversión, entre otros.

Para que el juicio ejecutivo pueda desarrollarse debe existir una obligación de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible que se complementa con el título ejecutivo, el título ejecutivo es el que resguarda el derecho de poder exigir dicho pago por la parte actora.

2.1.1. Admisión y Trámite: Para la admisión y trámite el juez tiene el deber de examinar la demanda ejecutiva, al revisarla comprobada que esta cumple con los requisitos necesarios para darle el trámite correspondiente, tanto de forma como de fondo y también que el título en que se funda tenga la fuerza ejecutiva, el juez debe ser minucioso al momento de hacer la revisión respectiva.

Según el Artículo 329 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, establece que si el título en que se funda la demanda es suficiente y la cantidad que se reclama es líquida y exigible se despachara el mandamiento de ejecución, así mismo ordenara el requerimiento del obligado y podrá ordenar el embargo de bienes si fuere necesario y le dará audiencia al ejecutado por el termino de cinco días para interponer o hacer valer sus excepciones.

Los títulos ejecutivos señalados en el artículo 327 del cuerpo legal citado, no corresponden en su totalidad a la misma naturaleza, estos se dividen en títulos ejecutivos del derecho común y en títulos ejecutivos del derecho mercantil o en algunos casos son parte del derecho bancario y son diferentes porque poseen características que el derecho común no, se encuentran regulados dentro del mismo artículo porque se contempla el mismo procedimiento ejecutivo para todos.

2.1.2. Requerimiento y Embargo: Después de que el juez ha admitido la demanda ejecutiva para su trámite el siguiente paso es que se requiera el pago al obligado. *“...para el efecto el juez tiene facultades para nombrar un notario, si así lo pide el ejecutante o bien designar a uno de los empleados del Juzgado, (...), para hacer el requerimiento...”*³⁴

Según Ossorio, requerimiento es el *“Acto judicial por el que se intima a alguien para que haga o deje de hacer una cosa”*³⁵, también se dice que el requerimiento es un mandato con el que se busca que se le pueda notificar al ejecutado sobre la demanda ejecutiva promovida en su contra, el requerimiento del pago y por último la traba del embargo, pero solo se aplicara para los títulos ejecutivos que tienen como garantía la prenda o la hipoteca ya que si el ejecutado hace efectivo el pago de lo adeudado el

³⁴ Chacón Corado, Mauro. *Procesos de Ejecución*. 2ª Edición. Guatemala. Magna Terra Editores. 2011, Pág. 84.

³⁵ Requerimiento. Manuel Ossorio. *Op. Cit.* Pág.844.

proceso terminara. En el mandamiento que se presentara al demandado se debe establecer cual es motivo del requerimiento, si se trata de cantidad monetaria debe ser clara y líquida y no puede indicar un monto de dinero en concepto de interés, si no hiciere efectivo el pago.

*“De no hacerse el pago en ese acto, el ejecutor procede a decretar el embargo de los bienes que haya propuesto el acreedor y que sean suficientes para cubrir la cantidad reclamada más un diez por ciento sobre el monto requerido, para la liquidación de costas”.*³⁶

El requerimiento de pago es de carácter personal, razón por la cual debe hacerse directamente al deudor en su residencia o en el lugar donde labore, de no ser localizado en ninguno de estos lugares se hará por medio de cédula y si no se supiere su paradero, se usara como medio el Diario Oficial. La notificación del requerimiento o del embargo surtirán efectos al día siguiente de la publicación.

2.1.3. Las Medidas Ejecutivas: Las medidas ejecutivas son aquellas que tienen su base en un título ejecutivo, son típicas del proceso ejecutivo, una característica de la medida ejecutiva es que no requiere de garantía o fianza.

Las medidas ejecutivas que se encuentran reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, decreto ley 107 son las siguientes:

1. El embargo, se dice que el embargo debido a su función dentro del proceso puede ser, preventivo, ejecutivo y ejecutorio, pero por la naturaleza del tema de estudio se explicara el embargo ejecutivo y este se encuentra regulado en artículo 301, *“El acreedor tiene derecho a designar los bienes en que haya de practicarse el embargo, pero el ejecutor no embargará sino*

³⁶ Chacón Corado. *Op.Cit.* Pág. 85.

aquellos que, a su juicio, sean suficientes para cubrir la suma por la que se decretó el embargo más un diez por ciento para liquidación de costas”, el embargo ejecutivo no tiene caducidad y como se mencionó no requiere garantía alguna;

2. El secuestro *“Esta medida tiene como finalidad evitar que los bienes muebles desaparezcan, se arruinen o deprecien en manos del demandado, en perjuicio del acreedor”*.³⁷ Con el secuestro se busca que se dé el cumplimiento del pago que adeuda el obligado, el secuestro tiene dos modalidades para hacer efectiva la obligación, la primera es con la adjudicación de los bienes al acreedor y la segunda es ponerlos en venta y con el producto de la venta en el remate cubrir la obligación objeto de la pretensión en el juicio ejecutivo.

El secuestro se encuentra contemplado en el artículo 528 el cual dice *“El secuestro se aplicara mediante el desapoderamiento de la cosa de manos del deudor...”*; y

3. El arraigo se solicitara según el artículo 523 *“cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda...”* el arraigo será solicitado por parte del interesado para que se arraigue al obligado en el lugar donde se llevara a cabo el desarrollo del juicio ejecutivo.

El secuestro y el arraigo no siempre resultan viables dentro del juicio ejecutivo, el arraigo es más común que sea utilizado en los procesos de conocimiento por tener una efectividad más alta, en los procesos de ejecución es más factible una medida que vaya encaminada a lo patrimonial con lo cual se podría hacer efectivo el cumplimiento de lo adeudado.

³⁷ *Ibid.* Pág. 94.

2.1.4. Actitudes del Ejecutado: Cuando es notificada la demanda el deudor puede optar por tres actitudes que se encuentran reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 y son:

1. Comparecer y oponerse, si el deudor comparece deberá hacerlo de manera razonada y con sus respectivos medios de prueba de ser necesario y si tuviere excepciones que plantear deberá incorporarlos en el memorial donde se oponga a la ejecución, esto se encuentra regulado en el artículo 331;

2. No comparecer a oponerse ni hacer valer sus excepciones, el juez deberá dictar la sentencia de remate en la cual podrá declarar con lugar o sin lugar la demanda ejecutiva promovida por el actor, lo cual se encuentra establecido en el artículo 330; y

3. El ejecutado puede hacer el pago y la consignación, establece el artículo 300 que *“Si el demandado al momento de ser requerido pagare la cantidad reclamada y las costas procesales, se hará constar en autos, se entregará al ejecutante la suma satisfecha y se dará por terminado el procedimiento”*.

Si el ejecutado opta por comparecer y oponerse, en base a las oposiciones y excepciones que formule, se le dará audiencia al ejecutante, este podrá contestar y si no lo hiciere aun así se mandara a recibir las pruebas, el plazo que se otorgara será común para ambas partes y por ningún motivo podrá darse un plazo extraordinario de prueba y tampoco la ampliación.

2.1.5. Sentencia: La sentencia se dictara después de transcurrido el periodo de prueba, si se hubieren formulado oposiciones y excepciones el juez deberá pronunciarse respecto a ellas, si dentro de las excepciones planteadas estuviera la de incompetencia, si el juez decide darla con lugar deberá abstenerse de conocer las demás excepciones que se hayan interpuesto.

Seguidamente se dictara la sentencia y se enviara el expediente al juez competente para que este pueda dictar la sentencia correspondiente al fondo del asunto. Si la excepción de incompetencia fuere declarada con lugar se condenara en costas al actor, pero declarara vigente el embargo y seguirá siendo válido lo que se haya actuado hasta el momento.

Si la excepción de incompetencia hubiere sido desechada en primera instancia, en la sentencia de segunda instancia el juez se pronunciara sobre todas las excepciones y la oposición, cuando esta no revoque lo decidido en materia de incompetencia, asimismo el juez declarara si ha lugar a hacer el trance y remate de los bienes embargados y pago al acreedor, también decidirá si procede la entrega de la cosa, la prestación del hecho, su suspensión o destrucción, también lo relativo al pago de daños y perjuicios.

Solo podrán ser apelados los autos que denieguen el trámite a la ejecución, la sentencia y el auto que apruebe la liquidación. La sentencia no tendrá autoridad de cosa juzgada y podrá ser modificada en juicio ordinario posterior. Lo anteriormente expuesto se encuentra regulado en los artículos 332 al 335 del código procesal civil y mercantil, decreto ley 107.

2.2. Juicio Ejecutivo en la Vía de Apremio.

*“El juicio ejecutivo es la sentencia de remate la que permite la realización forzosa de los bienes del deudor”.*³⁸ La vía de apremio es un procedimiento que se encuentra vigente en el derecho guatemalteco y se promueve con la finalidad de recaer directamente sobre los bienes del deudor, también es el mandamiento por parte del juez en el cual da una orden al deudor para que cumpla alguna cosa, la cual ha sido previamente pactada.

³⁸ Avendaño Cahueque, Marlyn Rosmery. *Análisis Jurídico de las Fases del Proceso de Ejecución en la Vía de Apremio en la Legislación Civil Guatemalteca*. Guatemala, 2011. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 86.

Por lo cual podemos definirla como la etapa procesal, mediante la cual se hace exigible la obligación líquida, que está plenamente establecida y que va en conjunto con el título ejecutivo. Sí bien al desarrollar lo relativo al juicio ejecutivo se enumeraron los títulos relativos a este, no son los mismos en el juicio ejecutivo en la vía de apremio, el artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, establece que la vía de apremio procede cuando se pida en virtud de títulos ejecutivos que tengan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible, siendo estos los títulos siguientes:

1. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, esto tiene su fundamento a lo expresado por el código civil lo cual se refiere a que la sentencia debe de ser firme, es decir que no admite recurso alguno;
2. Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación, cuando las partes se han sometido al arbitraje, el cual al solucionarse se dicta un laudo el cual tiene fuerza ejecutiva;
3. Créditos hipotecarios, siendo estos la hipoteca y la subhipoteca;
4. Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones, por bonos se refiere a los bonos bancarios los cuales son títulos de crédito regulados en el Código de Comercio, Decreto 2-70 y las cedulas hipotecarias que son una modalidad de la hipoteca, y se encuentran reguladas en el Código Civil, Decreto Ley 106;
5. Créditos prendarios, tienen fuerza ejecutiva, toda vez que en el sistema guatemalteco la prenda es considerada un derecho real con el cual se puede garantizar el cumplimiento de una obligación gravando los bienes;
6. Transacción celebrada en escritura pública; y
7. Convenio celebrado en el juicio, los convenios deben derivarse de la conciliación que se encuentra regulada en el artículo 97 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Aunque el juicio ejecutivo en la vía de apremio es inminentemente forzoso, aun así se permite la interposición de excepciones, según lo establecido en el artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 en su párrafo segundo establece que: *“En estos casos, solo se admitirán las excepciones nacidas con posterioridad a la sentencia o al laudo cuya ejecución se pida, las cuales se interpondrán dentro del tercero día de notificada la ejecución.”* Si la ejecución se encuentra basada en un título diferente establece el artículo 296 del mismo cuerpo legal que: *“solo se admitirán las excepciones que destruyan la eficacia del título y se fundamenten en prueba documental, siempre que se interpongan dentro del tercero día de ser requerido o notificado el deudor.”* Además establece que estas excepciones deberán ser resueltas por la vía de los incidentes.

El juicio ejecutivo en la vía de apremio se desarrolla de la siguiente manera:

2.2.1. Demanda: Para iniciar la actividad en el órgano jurisdiccional se requerirá de la presentación de la demanda, el ofrecimiento de prueba no es completamente necesario al no tratarse de un proceso de cognición sino de un juicio ejecutivo, el único requisito indispensable para que se le pueda dar trámite a la demanda será el necesario acompañamiento del título ejecutivo en que se funda la pretensión ejecutiva, sin embargo al momento de la práctica si se ofrece prueba por lo menos la esencial previendo una posible oposición por parte del ejecutado.

“Cuando de ejecuciones se trata, la condena que contiene la sentencia, es de las llamadas condenas genéricas de daños y perjuicios. Esto es frecuente en aquellos casos en que el proceso se ha demostrado la existencia de los daños y perjuicios, pero por no haberse podido establecer su monto durante la secuela del juicio, se hace necesario que previamente a la ejecución, se liquiden esos daños y perjuicios”.³⁹

³⁹ Martínez de Santos, Alberto. *Cuestiones Prácticas Sobre la Vía de Apremio en el Proceso de Ejecución*. Madrid, España. La Ley. 2016. 3ª edición. Pág. 46.

2.2.2. Mandamiento de Ejecución Y Embargo: Después de haber presentado la demanda con la cual se promueve el juicio ejecutivo en la vía de apremio, el juez deberá calificar el título en el cual se fundamenta, si el juez considera que el título es suficiente este emitirá mandamiento de ejecución en el cual se ordenara el requerimiento del deudor y el embargo de sus bienes. Si la obligación estuviere garantizada con hipoteca o con prenda se omitirá el requerimiento de embargo, simplemente se notificara la ejecución en la cual se señalara día y hora para el remate de los bienes que fueron entregados como garantía. Lo anterior se encuentra regulado en el artículo 297 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Es necesario el acompañamiento del título ya que según la ley es con el cual se identifica la obligación y no se podrá acreditar su existencia más que de manera documental.

El juez podrá auxiliarse para llevar a cabo el requerimiento y el embargo por un notario que deberá designar si lo pidiere el ejecutante aunque lo más usual es nombrar a un ejecutor que será uno de los empleados del tribunal. La función del ejecutor será requerir el pago al deudor y lo hará constar por razón a continuación del mandamiento, si el pago no se hiciera en el acto el ejecutor procederá a realizar el embargo.

2.2.3. Tasación y Remate: Seguidamente de que se ha practicado el embargo, el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, señala que se debe proceder a la tasación de los bienes que han sido embargados y que esta podrá hacerse por expertos, será uno solo o pueden ser varios cuando sean bienes de distinta clase o distinto lugar, los expertos serán nombrados por el juez. El objeto de la tasación es establecer la base por la cual se pondrán los bienes en pública subasta.

La tasación puede definirse como la *“Valoración que se hace de los bienes, en especial, cuando se han de sacar a pública subasta, o proceder a la división y adjudicación hereditaria”*.⁴⁰

“El código vigente, no estableció ningún procedimiento para oponerse a la tasación hecha por experto, por lo que se supone que sin no se recusa al experto de conformidad a lo dispuesto en la Ley del Organismo Judicial; el dictamen del experto es suficiente para fiar la base del remate y no necesita aprobarse la tasación”.⁴¹

El artículo 312 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 en su segundo párrafo establece que *“La tasación se omitirá siempre que las partes hubieren convenido en el precio que deba servir de base para el remate. Cuando se tratase de bienes inmuebles podrá servir la base a elección de actor, el monto de la deuda o el valor fijado en la matrícula fiscal para el pago del impuesto territorial”*. Por tanto la tasación solo será obligatoria si no se llega a un acuerdo entre las partes sobre el precio que deberá servir de base para el remate.

Para el discernimiento y nombramiento de los peritos, se observara lo regulado en los artículos 164 al 171 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Como ha sido anteriormente explicado, después de la tasación o que se haya fijado el precio que sirva de base, corresponde el remate, para lo cual se define al remate como la *“Adjudicación que se hace, al mejor postor de los bienes vendidos en subasta pública”*.⁴² Según el artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 establece que: *“Hecha la tasación o fijada la base para el remate, se ordenará la venta de los bienes*

⁴⁰ Tasación. *Diccionario Jurídico*. Barcelona España. Editorial De Vecchi, S.A. Pág. 284

⁴¹ Avendaño Cahueque. *Op. Cit.* Pág. 123.

⁴² Remate. *Diccionario Básico Jurídico*. Granada España. Editorial COMARES. 2ª edición. Pág. 325.

embargados, anunciándose tres veces, por lo menos, en el Diario Oficial y en otro de los de más circulación. Además, se anunciara la venta en edictos fijados en los estrados del Tribunal y, si fuere el caso, en el Juzgado Menor de la población a que corresponda el bien que se subasta, durante un término no menor de quince días". El remate tiene mínimo un término de quince días y no podrá exceder de treinta días.

La emisión de edictos y publicaciones en el Diario Oficial es a lo que se le llama anuncio del remate, con lo cual se pretende que este sea de conocimiento público ya que no solamente se hace en el Diario oficial sino también en otro de mayor circulación, lo que hace que sea factible para la población en general enterarse del remate.

2.2.4. Escrituración y Entrega de Bienes: La entrega de los bienes se dará después de que se hayan cumplido los requisitos necesarios para el remate, para lo cual el juez deberá nombrar al notario que el interesado designe y será a costa del mismo.

El artículo 326 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 establece que: *"Otorgada la escritura, el juez mandará dar posesión de los bienes al rematante o adjudicatario. Para el efecto, fijará al ejecutado un término que no exceda de diez días, bajo apercibimiento de ordenar el lanzamiento o el secuestro, en su caso, a su costa"*. Para que se otorgue la escritura traslativa de dominio se dará un término de tres días y en caso de rebeldía, el juez deberá otorgar de oficio y de igual manera se nombrará al notario que el interesado designe, a costa del mismo.

De esta manera es como se da por finalizado el juicio ejecutivo en la vía de apremio, solo restaría la entrega de los bienes a la persona que los haya adquirido.

2.3. Ejecuciones Especiales.

Las ejecuciones especiales son aquellas en las cuales se tienen como pretensión planteada ante el órgano jurisdiccional la entrega, pero esta vez no será una entrega monetaria la que se requiera, sino una cosa distinta.

El Doctor Aguirre Godoy,⁴³ citando a Guasp quien establece que las ejecuciones especiales pueden clasificarse en dos tipos, las cuales son: Ejecución Satisfactiva y ejecución transformativa.

Cuando se habla de ejecuciones lo principal que viene a la mente son los procesos de ejecución en la vía de apremio y el juicio ejecutivo, en los cuales como se ha explicado anteriormente, persiguen los bienes del deudor con la finalidad de satisfacer la deuda que se tiene a favor del acreedor, mientras que en las ejecuciones especiales no se busca satisfacer un crédito dinerario, si no que se cumpla con la obligación que puede ser:

1. La entrega de un bien o un inmueble;
2. Que ejecute el hecho debido; y
3. Que se abstenga el obligado de ejecutar lo que se ha comprometido a no hacer.

Los numerales anteriores nacen a la vida en base a lo establecido en el artículo 1319 del código civil, decreto ley 106, el cual dice: *“Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa.”*

En definitiva el espíritu de las ejecuciones especiales en ningún momento podrá ser obtener como cumplimiento de la obligación la entrega de una suma de

⁴³ Aguirre Godoy, Mario. *Derecho Procesal Civil de Guatemala*. Tomo II. Guatemala. 2000. Pág. 308

dinero, sino que busca que se puedan cumplir los presupuestos anteriormente mencionados, si el deudor no puede cumplir con su obligación se dará lo que se conoce como daños y perjuicios que serán reparados con dinero. Como su nombre lo dice, se busca satisfacer mediante la entrega de cosa específica la obligación.

“La ejecución satisfactiva es en este supuesto por dación (dar), mediante la entrega de la cosa específica se pretende la obtención de la última y definitiva satisfacción de su reclamación, de ahí el nombre que puede darse a este tipo de ejecución...”⁴⁴

El Doctor Aguirre Godoy, citando a Guasp ⁴⁵ analiza que la ejecución satisfactiva tiene tres requisitos:

1. Subjetivos, que son referencia a las partes de la ejecución y a los sujetos en el proceso de ejecución (acreedor, deudor y órgano jurisdiccional);
2. Objetivos, explica que la ejecución satisfactiva debe ser posible siendo esta física y verificable, idónea ya que no debe referirse a dinero y con suficiente causa, es decir que vaya de la mano con título ejecutivo; y
3. De actividad, relacionado con el lugar donde se llevara a cabo la ejecución, el tiempo y la forma en que se realizara.

Por otro lado la ejecución transformativa no es más que cuando el órgano jurisdiccional requiere por parte del obligado una conducta diferente a la de dar o entregar una cosa determinada, lo que la ejecución transformativa exige es una cierta conducta física por parte del obligado.

⁴⁴ Bolaños Peña, Ingrid Elizabeth. *Los Procesos de Ejecución Especial en el Código Procesal Civil y Mercantil*. Guatemala. 2004. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Rafael Landívar. Pág. 27.

⁴⁵ Aguirre Godoy. *Op. Cit.* Pág. 308

Esta ejecución es completamente contraria al proceso de dación que se explicó con anterioridad, esta ejecución tendrá una repercusión en la sociedad.

De nueva cuenta, atendiendo a lo citado por el Doctor Aguirre Godoy analiza los tres requisitos que expresa Guasp⁴⁶ sobre la ejecución transformativa, los cuales son:

1. Subjetivos que son una referencia entre las partes del proceso y los sujetos del proceso;
2. Objetivos que manifiesta que la ejecución transformativa requiere al igual que la satisfactiva de la posibilidad, idoneidad y suficiente causa; y
3. De actividad que se refiere de igual modo al lugar, al tiempo y a la forma.

2.3.1. Ejecución de Obligaciones de Dar: Esta ejecución surge cuando un título ejecutivo trae aparejada una obligación de dar cosas las cuales no deben ser dinero y se ejecuta por medio del desapoderamiento de las cosas al deudor para colocarlas en manos del acreedor y se da a través del órgano jurisdiccional con la finalidad de impedir que el acreedor tome por sí mismo lo que le pertenece. En Guatemala la dación no puede darse cuando se trate de bienes inmuebles, siempre debe de ser sobre bienes muebles cuando se trate de reclamar el derecho de una tutela posesoria de una cosa determinada y que el deudor no ha dado de manera voluntaria.

En otras palabras, la obligación de dar está encaminada a constituir derechos reales, otorgar el uso, la tenencia o ya sea a restituir a su dueño una cosa mueble.

⁴⁶ *Loc. Cit.*

“...hay que entender que se trata de una obligación que tiene por objeto la transferencia de la propiedad y de la posesión material de muebles, específicamente indicados en el título ejecutivo, es decir ciertos y determinados, o señalados únicamente en su especie, o cosas de género que sin dinero se cuenten por número, peso o medida”.⁴⁷

Cuando la cosa sobre la cual recaía la obligación de dar, ya no exista o haya dejado de existir y el acreedor no lo sabía, se verá la necesidad de sustituirla, momento en el cual entra en acción la indemnización por daños y perjuicios que ocasiona el deudor al acreedor.

El artículo 336 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, establece lo relativo a la ejecución de la obligación de dar y nos dice: *“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 existe, o no pudiere secuestrarse, se embargaran bienes que cubran el valor fijado por el ejecutante y por daños y perjuicios, pudiendo ser estimada provisionalmente por el juez la cantidad equivalente a los daños y perjuicios...”*

El artículo nos explica que se debe hacer el requerimiento de entrega al ejecutado y en caso de no cumplir al entregar la cosa, se podrá recurrir al secuestro y será el juez quien determine si procede o no la entrega definitiva del bien al acreedor.

2.3.1.1. Contenido de la Demanda: La demanda deberá reunir los requisitos establecidos en los artículos 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, la prueba con la que deberá acompañarse dicha demanda debe ser el documento que contenga el

⁴⁷ Chacón Corado. *Op. Cit.* Pág. 224.

título ejecutivo, el cual deberá establecer con claridad el cumplimiento de la obligación que se requiere por parte del acreedor al ejecutado.

En la misma demanda se solicitara que se libre orden o mandamiento ejecutivo de requerimiento de entrega al ejecutado, con respecto a la cosa o al bien dependiendo de lo que establezca el título ejecutivo, si es del conocimiento del ejecutado que la cosa ya no existe se solicitara de una vez en la demanda. El embargo de los bienes que cubran el valor de la reclamación y el pago que corresponde a la indemnización por daños y perjuicios.⁴⁸

2.3.1.2. Procedimiento: El procedimiento puede dividirse de una manera muy simple de la siguiente manera:

1. Calificación del título;
2. Mandamiento ejecutivo;
3. Requerimiento de entrega;
4. Secuestro de la cosa cuando se dé negativa; y
5. Indemnización por daños y perjuicios.

2.3.2. Ejecución de Obligaciones de Hacer: La obligación hacer busca compeler al obligado a realizar una acción o un acto, el cual el acreedor tiene el derecho de exigir que se realice. Esta ejecución no va encaminada a la entrega de un bien mueble o de género. La obligación de hacer no puede utilizarse cuando se quiera obligar al deudor a realizar un hecho que dependa de su actividad física o mental.

⁴⁸*ibid.* Pág. 225. 226.

La ejecución de obligación de hacer se produce cuando el deudor se niega a efectuar o realizar la acción pactada. Lo mejor es requerir al ejecutado y darle un plazo para que cumpla con la obligación de no hacerlo que se haga responsable del pago de daños y perjuicios o ya bien el cumplimiento de la obligación por parte de un tercero.

El artículo 1323 del Código Civil, Decreto Ley 106 establece que: *“En las obligaciones de hacer, el incumplimiento del obligado da derecho al acreedor para hacer por sí o por medio de tercero, a costa del deudor, lo que se hubiere convenido, si la calidad del ejecutante fuere indiferente”*.

Este artículo acredita al acreedor para poder exigir el cumplimiento de la obligación no solo al deudor, a razón de que este se niega es más factible que un tercero pueda realizarlo y que sea el deudor quien pague lo que se hubiera pactado como obligación, sin embargo el artículo 1324 del mismo cuerpo legal establece que: *“Si el acreedor prefiere la prestación por el deudor, pedirá que se le fije un término prudencial para que cumpla la obligación, y si no la cumpliere, será obligado a pagar daños y perjuicios.”* De dichos artículos se deriva lo explicado en el párrafo anterior.

Si la obligación fuera imposible de cumplir sin que haya culpa del deudor, la obligación queda extinguida, y el deudor deberá devolver al acreedor lo que hubiera percibido del mismo, esto atendiendo a lo establecido en el artículo 1325 del código civil, decreto ley 106.

“Por medio de esta ejecución lo que se pretende, es el obtener el cumplimiento de una obligación de hacer cosa determinada, o pago de los daños y perjuicios ocasionados por el obligado. Para ello es necesaria la

*existencia de un título ejecutivo, en el cual conste, de manera fehaciente la indicada obligación”.*⁴⁹

La ejecución de obligación de hacer se encuentra regulada en el artículo 337 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 el cual dice: *“Si el título contiene obligación de hacer y el actor exige la prestación del hecho por el obligado, el juez, atendidas las circunstancias, señalará un término para que se cumpla la obligación; si no se cumpliera, se embargaran bienes por los daños y perjuicios, fijando provisionalmente el juez el monto de ellos. Si alguna de las partes se opusiere al valor fijado por el juez... El ejecutante puede optar por pedir una vez la fijación provisional del monto de los daños y perjuicios, y el embargo consiguiente, o bien que se cumpla la obligación de hacer por un tercero, si esto fuere susceptible de realizarse, y a costa del ejecutado. En este último caso, el juez fijará el término correspondiente”.*

2.3.2.1. Contenido de la Demanda: La demanda deberá llenar los requisitos establecidos en los artículos 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 y deberá acompañar como medio de prueba el título ejecutivo del que derive la obligación de hacer.

Conforme a lo establecido en el artículo 337 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, establece los siguientes pasos:

1. En la demanda se debe solicitar que se libre orden al ejecutado para que cumpla con la obligación, en el plazo que le juez señale prudente;
2. Si no se cumple con la obligación dentro del plazo fijado por el juez, se pedirá el embargo de bienes para cubrir los daños y perjuicios;

⁴⁹ Bolaños Peña. *Op. Cit.* Pág. 46.

3. Se pedirá la fijación provisional del monto de daños y perjuicios compensatorios, de igual manera se solicitara el embargo de bienes en lugar del cumplimiento de la obligación de hacer; y

4. O que se cumpla la obligación ya sea por un tercero a costa del ejecutado, dentro del plazo que señale el juez.⁵⁰

2.3.2.2. Procedimiento: El procedimiento se divide de la siguiente manera:

1. Calificación de título;

2. Mandamiento de ejecución;

3. Requerimiento del cumplimiento de la obligación de hacer;

4. Ante la negativa, el embargo de los bienes;

5. Señalamiento de daños y perjuicios; y

6. Ejecución de la obligación por parte de tercero a costa del ejecutado.

2.3.3. Ejecución de Obligación de Escriturar: La obligación de escriturar se encuentra como una variante de la obligación de hacer, puesto que tiene como objetivo el otorgamiento de una escritura pública relativa a un hecho y lo que la hace diferente a las demás ejecuciones especiales, es que en esta solo se tendrá por realizada cuando dicho otorgamiento haya sido realizado.

⁵⁰ *Ibid.* Pág. 228, 229.

La escritura pública será lo que le dará vida a la obligación por lo cual es necesario traer a la investigación una definición de escritura pública. El Doctor Nery Roberto Muñoz⁵¹, citando a López Palop quien expresa: *“Es el documento autorizado por Notario competente en que se consigna la creación, modificación o extinción de una relación de derecho entre personas capaces”*.

La ejecución de obligación de escriturar se encuentra contemplada en el artículo 338 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, el cual dice: *“Si la obligación consiste en el otorgamiento de escritura pública, al dictar sentencia haciendo lugar a la ejecución, el juez fijara al demandado el término de tres días para que la otorgue. En caso de rebeldía, el juez otorgará de oficio la escritura, nombrando para el efecto al notario que el interesado designe, a costa de este último”*. El artículo a diferencia que de los que regulan la obligación de dar o hacer, no contempla el pago de daños y perjuicios, sino que solamente establece que se debe otorgar la escritura, ya sea de manera voluntaria por el deudor o de oficio por parte del juzgador con lo cual se daría por finalizada la ejecución.

Al igual que en el juicio ejecutivo se necesita de la sentencia para poder establecer el plazo de los tres días al demandado para que otorgue la escritura traslativa de dominio.

La obligación de escriturar se ve reflejada en el artículo 1576 del Código Civil, Decreto Ley 106, el cual regula en su párrafo primero que: *“Los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública...”* por otro lado el artículo 1557 del mismo cuerpo legal nos dice que: *“Deberán constar en*

⁵¹ Muñoz, Nery Roberto. *El Instrumento Público y el Documento Notarial*. Tomo II. Décimo sexta edición. Guatemala. Infoconsult editores. 2015. Pág. 26.

escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez”.

2.3.3.1. Contenido de la Demanda: De igual manera el escrito inicial deberá llenar los requisitos establecidos en los artículos 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, por consiguiente deberá acompañar el documento en donde conste la obligación que pretende exigir por parte del deudor.

2.3.3.2. Procedimiento: El procedimiento puede dividirse de la siguiente manera:

1. Calificación del título;
2. Mandamiento de ejecución;
3. Requerimiento del cumplimiento de la obligación;
4. Sentencia en la que se ordena el otorgamiento de la escritura; y
5. En caso de negativa el juez ordenara el otorgamiento.

2.3.4. Ejecución por Quebrantamiento de la Obligación de No Hacer: La ejecución por quebrantamiento de la obligación de no hacer nace de la obligación de no hacer. Es cuando el ejecutado tiene la prohibición de realizar algo, prestar algún servicio o entregar cosa determinada.

Se procede a esta ejecución *“Si el deudor incumple lo pactado y ya no puede deshacerse o destruirse lo que hizo defectuosamente o distinto de lo*

*convenido o la cesación del acto constitutivo que produce la violación contractual”.*⁵²

Esta ejecución obligacional también tiene su origen en el Código Civil, Decreto Ley 106, específicamente en su artículo 1326, el cual establece que: *“Si la obligación es de no hacer, el obligado incurre en daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención”*. Continuando en el mismo instrumento normativo, el artículo 1327 dice: *“El acreedor tiene derecho para exigir que se obligue al deudor a destruir lo que se hubiere hecho contraviniendo lo pactado, o a que se le autorice la destrucción por cuenta del deudor”*.

Cuando se quebranta la obligación de no hacer, es deber del juez fijar un término para que se repongan las cosas a su estado anterior. Si la reposición no fuera posible se embargaran los bienes por daños y perjuicios y se fijara el monto provisional de los mismos por el juez. El ejecutante podrá pedir que se haga la fijación provisional del monto de los daños y perjuicios que se han originado del quebrantamiento de la obligación de no hacer y el embargo, si se pudiera se repondrán las cosas a su estado anterior por un tercero a costa del ejecutado, el juez fijara un plazo. Lo anterior se expone en base del artículo 339 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

También se debe tomar en cuenta que si no fuere posible la destrucción o no se pudiera revertir lo hecho, se debe atender lo dispuesto en artículo 1328 del Código Civil, Decreto Ley 106, que dice: *“Si no fuere posible destruir lo que hubiere hecho o si la prestación fuere indestructible por su naturaleza, como la divulgación de un secreto industrial, el acreedor tendrá derecho de exigir daños y perjuicios”*.

⁵² Chacón Corado. *Op. Cit.* Pág. 233.

2.3.4.1. Contenido de la Demanda: Al igual que los escritos iniciales de las demás ejecuciones especiales, es necesario que la demanda llene los requisitos estipulados en los artículos 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, que esta se acompañe del título otorgado en escritura pública o documento con legalización notarial de firmas, en el cual este contenida la obligación de no hacer, de este título deviene la ejecutividad, toda vez que en el se estipula la obligación de uno de los contratantes.

2.3.4.2. Procedimiento: El procedimiento puede dividirse de la siguiente manera:

1. Calificación del título;
2. Mandamiento ejecutivo;
3. La fijación del termino para que las cosas regresen a su estado anterior antes del quebrantamiento;
4. Fijación provisional de daños y perjuicios;
5. El embargo de los bienes; y
6. Sentencia en la que se ordene la reposición de las cosas a como se encontraban antes del quebrantamiento por parte de un tercero a costa del ejecutado.

2.4. Ejecuciones Colectivas.

Las ejecuciones colectivas se encuentran reguladas en la legislación guatemalteca en el Título quinto del libro tercero del Código procesal civil y mercantil, decreto ley 107, comprende lo relacionado a los concursos de acreedores y la quiebra.

Por la naturaleza del trabajo de investigación, las ejecuciones colectivas serán desarrolladas de una mera más amplia en el siguiente capítulo, pero es menester hacer mención de ellas en el presente capítulo por formar parte de las ejecuciones en la legislación guatemalteca.

Capítulo III

3. Concurso de Acreedores.

3.1. Derecho Concursal.

El Derecho Concursal es aquel que apunta su camino a establecer una solución, cuando nace una problemática relacionada con la insolvencia o cuando se da la cesación de pagos por parte del deudor enfocado hacia lo patrimonial, se busca resolver la problemática a través de reunir a todos los acreedores, conjunto con las obligaciones y todos los bienes que puedan ser embargables del deudor, todo con la finalidad de satisfacer a los acreedores.

*El derecho concursal "...es el conjunto de normas jurídicas que tiene por objeto establecer las condiciones en que se debe declarar judicialmente el estado de incumplimiento generalizado de obligaciones del denominado deudor común, comprendiendo este concepto tanto al comerciante como al no comerciante, así como la apertura de los procedimientos necesarios, a cargo de los órganos competentes, para lograr la solución integral de sus obligaciones pendientes de pago, ya sea mediante un convenio o mediante la liquidación forzada de sus activos."*⁵³

Sabiendo que la situación patrimonial del deudor no es estable, se trata de hacer una repartición o distribución de los bienes embargados entre los acreedores, atendiendo que debe haber igualdad entre los mismos.

Lo que se busca primordialmente con el Derecho Concursal es que los deudores que no cuentan con la liquidez necesaria para hacer frente a sus obligaciones, puedan responder de una manera equitativa ante los acreedores.

3.1.1. Antecedentes del Derecho Concursal: El Derecho Concursal tiene su origen desde la antigüedad, desde antes del Derecho Romano, este fue

⁵³ Tonon, Antonio. *El Derecho Concursal: Breve Esbozo Histórico*. Argentina. Ediciones de Palma. 1992. Pág. 2

creado para evitar que los comerciantes fueran burlados al momento de realizar un trato, las disposiciones fueron creadas para cualquier tipo de deudor ya sea que fueran o no comerciantes. Los primeros registros del Derecho Concursal se encuentran en las legislaciones de los Imperios del Tigris y Éufrates.

3.1.1.1. Derecho Romano: En el Derecho Romano Antiguo la ejecución de las deudas tenía una exclusividad de carácter personal y no hacía distinción entre la ejecución individual o colectiva, por lo cual la materia concursal no era muy popular, toda vez que no era permitido de que los bienes del deudor fueran retirados del mismo para que pudiera hacer los pagos correspondientes, sino que debía ser a su voluntad dejando sin cabida la posibilidad de una ejecución forzosa y como las medidas no iban dirigidas hacia el patrimonio del deudor sino a la persona para obligarlo a cumplir no existió la ejecución patrimonial ni nada parecido, sin embargo la *nanus injectio*, que consistía en obligar al deudor a cumplir ya que era posible que el acreedor lo tomara como prisionero, con lo cual podría darle muerte o bien venderlo como esclavo, otra figura que era utilizada era la *parís secando* o la *concusu membrorum* cuando existían varios acreedores, la *concusu membrorum* consistía en un primer caso a que los acreedores se repartían el cadáver del deudor y no existía una necesidad de que la parte del cadáver que le tocaba a cada acreedor fuera proporcional al valor de la deuda y en un segundo caso, podía ser vendido el deudor y lo obtenido de la venta era repartido entre los acreedores.

Seguidamente nace el *nexum* que era el sometimiento de manera voluntaria y privado del deudor que había sido condenado o confeso a la voluntad del acreedor hasta satisfacer la deuda. La Ley *Poetelia Papiria* abolió la pena capital y los demás medios vejatorios con lo

que le da paso a la *addictio* la cual permitía que el acreedor pudiera llevarse al deudor a su domicilio para que trabajara hasta que pagara la deuda, haciendo que de esta manera se diera por primera vez la ejecución patrimonial en lugar de la personal.

El Derecho Romano fue evolucionando lo que dio paso al Derecho Petroriano del cual surgen la *misio in possessionem* por la cual el acreedor entraba en posesión de los bienes del deudor para asegurar que se cumpliera el pago y la *bonorum venditio* que era un complemento que permitía poder vender los bienes de deudor por la falta de pago pero esta es superada por la *bonorum distractio* que a diferencia de la anterior, permitía la venta singular de los bienes en el caso que existiera un concurso de acreedores. También se creó la *pignus in causa iudicati captum*, que consistía en tomar en posesión un bien por parte del juez por un tiempo determinado y cuando este era vencido, si el deudor no cumplía se vendía el bien y con el producto se satisfacía a los acreedores siendo este el primer antecedente de la ejecución de bienes.

3.1.1.2. Derecho Intermedio: En el Derecho Germánico solamente se han encontrado las instituciones que contemplan la ejecución individual más no la colectiva, pero se creó la figura del *arrestmandat* o secuestro real de bienes lo cual es equivalente al embargo actual. La evolución culmina cuando se da el cese de la justicia privada llegando todo a manos de la autoridad pública y siendo el caso también de la pluralidad de acreedores, el concurso de acreedores se originó gracias al secuestro y así mismo nace la ejecución colectiva con carácter universal.

3.1.1.3. Derecho Estatutario Medieval: Es alrededor del año de 1262 donde aparece por primera vez el concepto de cesión de pagos, el cual nace

de la palabra cesante de la mano surge la palabra bancarrota lo que era equivalente a la clausura del negocio que era la primera medida dictada por el Juez, en esta misma época por medio del Estatuto de Lucca, el concordato preventivo que era la etapa previa a la quiebra con convocatoria de acreedores.

Sin embargo según los Estatutos de Venecia, Bolonia, Florencia y otras ciudades de Italia surgieron instituciones innovadoras entre las cuales se encontraba el sometimiento al procedimiento concursal a todos los deudores que caían en la insolvencia sin importar que fueran o no comerciantes, se trataba de un procedimiento que se iniciaba a instancia del acreedor por la cesión de pagos, la que normalmente se manifestaba con la fuga o el ocultamiento del deudor y en este punto los derechos de los acreedores ya se encontraban reconocidos en el proceso. De esta manera se podía recurrir a la aprehensión de los bienes por la autoridad competente y esta era puesta en custodia con lo cual aplicando la igualdad de acreedores se daba una liquidación y repartición del activo y reparto proporcional entre los acreedores comunes, la única forma en que se podía evitar la quiebra por parte del deudor era cediendo sus bienes.

3.1.1.4. Derecho Francés: Es en Francia donde la quiebra tiene su primera regulación orgánica en el Reglamento de Lyon de 1667. En 1807 los franceses ocupan el Libro Tercero del Código de Comercio para las quiebras donde se regula la nulidad de actos que perjudiquen a los acreedores, este código sufre varias reformas, tales como la de 1889 que incluye la liquidación judicial para deudores de buena fe, la reforma de 1955 donde se determina un nuevo régimen sobre la quiebra y la liquidación judicial, la reforma de 1967 realiza un cambio donde se establece el termino de empresa separada de las personas que la dirigen, en la reforma de 1894 se legisla sobre la prevención y

solución extrajudicial y finalmente la reforma de 1994 con la que se mejora la prevención de la insolvencia.

3.1.1.5. Derecho Italiano: La mayoría de las doctrinas que se utilizaron para llegar a lo que se conoce como derecho concursal moderno, surgen de los Estatutos anteriormente mencionados, los cuales se fueron modificando por los usos y costumbres. Después de importantes cambios y proyectos llega la *Legge Fallimentare* en 1942 en la cual se regula la administración controlada y la liquidación forzosa administrativa.

3.1.1.6. Derecho Español: El derecho concursal español tiene sus fuentes en la legislación del Virreinato Del Río de la Plata y paralelamente al desarrollo jurídico-comercial de las comarcas italianas y de Francia, de aquí que se dictó un cuerpo legal que contemplaba la quiebra el cual era el Código de Las Siete Partidas de Alfonso el Sabio. El derecho español reglaba el concurso como un instituto común para toda clase de deudores. Con el paso del tiempo se implementa el concurso preventivo en 1885 hasta que el año 2003 se reforma el régimen concursal.⁵⁴

3.2. Concepto Concurso de Acreedores

Se ha establecido con anterioridad que el concurso de acreedores forma parte de las ejecuciones colectivas reguladas dentro de la legislación guatemalteca y que podríamos definir por ser *“...el proceso en el que a través de la concurrencia de dos o más acreedores ante un órgano jurisdiccional competente, se pretende exigir el pago de deudas diferentes por parte de un*

⁵⁴ Bufete Baro. Graziabile, Darío J. Fundamentos De Derecho Concursal Nociones, Antecedentes, Evolución y Crisis. http://www.bufete-baro.com/pub-docs/DERECHO%20CONCURSAL/GRAZIABILE-Fundamentos-de-Derecho-Concursal.htm#_edn33 . 8 de noviembre de 2018.

*deudor común.*⁵⁵, por lo cual es necesario un concepto de concurso de acreedores para un mayor entendimiento.

El concurso de acreedores *“Se trata de un juicio universal y al mismo tiempo un proceso de ejecución donde el deudor se evita una serie de acciones de cada uno de sus acreedores; y estos perciben, en cuanto resulte posible, sus créditos valiéndose de un procedimiento colectivo que los garantiza y defiende”.*⁵⁶

Según lo expresado en el Diccionario de la Real Lengua Española, define el concurso de acreedores como el *“Juicio universal para aplicar los haberes de un deudor no comerciante al pago de sus acreedores”.*⁵⁷

El concepto anterior nos explica que el concurso de acreedores es la distribución de los bienes del deudor en pago a sus acreedores y que este se aplica a un deudor no comerciante, lo que podría crear cierta confusión con respecto a la legislación guatemalteca ya que esta contempla en el artículo 347 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 los presupuestos para la aplicación del concurso de acreedores diciendo: *“Las personas naturales o jurídicas, sean o no comerciantes, que hayan suspendido o están próximas a suspender el pago corriente de sus obligaciones, podrán proponer a sus acreedores la celebración de un convenio. Podrán hacerlo también, aun cuando sido declaradas en quiebra, siempre que esta no haya sido declarada judicialmente de fraudulenta o culpable”.*

Cuando el deudor no puede hacerse responsable de las deudas que ha contraído, el concurso de acreedores es la vía más factible para poder hacer los cobros, asegurando el derecho del acreedor en base a garantías, jurídica y

⁵⁵ Gaytán González, Angel Arturo. *La Aplicabilidad de la Comisión Revisora en el Concurso Necesario de Acreedores*. Guatemala. 2006. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 17.

⁵⁶ Recinos y Recinos, Otto Saúl. *Falta de Regulación del Embargo Definitivo en la Legislación Procesal Civil y Mercantil Guatemalteca*. Guatemala. 2011. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 27.

⁵⁷ Concurso de Acreedores. *Diccionario de la Lengua Española*. Versión multimedia. 2001.

fácticamente el deudor concursal debe encontrarse en estado de cesión de pagos, por tanto *“Se relaciona con falta de liquidez, inexistencia o falta de disponibilidad de medios de pago que le permitan hacer frente a las obligaciones exigibles puede ser que el pasivo sea superior al activo y el deudor no esté en cesación de pagos para contar con bienes fácilmente realizables”*.⁵⁸

El concurso de acreedores se puede dar en dos formas las cuales se encuentran abarcadas en el Título Quinto del Libro Tercero de la norma legal nombrada con anterioridad, siendo estos el Concurso Voluntario de Acreedores y el Concurso Necesario de Acreedores.

3.3. Diferencia Entre Concurso Voluntario y Concurso Necesario

Nos detendremos a poder marcar las diferencias que existe entre cada uno de los cursos que regula la legislación guatemalteca ya que ambos son aplicables a la persona individual, es necesario entender las diferencias ya que en base a ellas se podrán entender los efectos que tienen sobre el deudor frente a las obligaciones pendientes ante a sus acreedores.

El concurso de acreedores se da en dos formas: La primera de ellas es cuando el concurso se desarrolla en forma voluntaria, siendo promovido por el mismo deudor, y necesario, cuando uno de los acreedores sea quien promueva la acción ante el órgano jurisdiccional. Por consiguiente surge la primera diferenciación; el concurso podrá ser considerado como voluntario cuando la solicitud inicial será presentada por el propio deudor, de caso contrario sea necesario.

La diferencia es bastante simple pero es lo que hace la diferencia primordial entre las dos clases de concurso de acreedores, razón por la cual debe quedar

⁵⁸ Flores Fernández, María José. *Derecho Concursal: perspectiva de la normativa centroamericana*. Guatemala. 2011. Tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Rafael Landívar. Pág. 38.

claro que para ser voluntario siempre la solicitud inicial será por parte del deudor y será presentada por alguno de los acreedores en los casos siguientes:

1. Cuando ha sido rechazado el convenio previo propuesto por el deudor por alguno de los acreedores;
2. Cuando el convenio previo propuesto por el deudor ha sido rechazado por el juez; y
3. Cuando hay tres o más ejecuciones pendientes contra el mismo deudor y los bienes son insuficientes para cubrir la cantidad que se reclama. Lo anterior se encuentra establecido en el artículo 371 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Durante un concurso voluntario la administración y la disposición de los bienes es el deudor quien los mantiene quedando sometido el ejercicio de las mismas a la intervención de los administradores concursales, mientras que en el concurso necesario, el deudor no puede disponer ni administrar su patrimonio, en beneficio de los administradores concursales. Estas disposiciones pueden verse o ser alteradas únicamente por el juez, quien podrá resolver suspendiendo las facultades del deudor en el concurso voluntario o señalando el carácter meramente intervencionista cuando se trate de un concurso necesario.

Lo más importante dentro del concurso, independientemente de que sea voluntario o necesario, es saber quién será quien tenga la administración de los bienes del deudor. La administración es la que determina cuáles serán las posibilidades de pagar los créditos que han quedado suspendidos en pago.

En párrafos anteriores se mencionaba la proposición de la celebración de un convenio, el cual es parte del concurso voluntario, y para que este pueda ser

celebrado debe versar según el artículo 348 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 sobre lo siguiente:

1. Cesión de bienes del deudor insolvente;
2. La entrega de los activos del deudor en administración a los acreedores, que puede ser de manera total o parcial;
3. El plazo que los acreedores otorguen al deudor para que pueda pagar o abone el crédito pendiente, a esto se conoce como esperas;
4. Las amortizaciones sobre el crédito que otorgan los acreedores, lo que es conocido como las quitas; y
5. Puede tratar sobre quitas y esperas a la vez.

Después de propuesto el convenio, le corresponde al juez emitir auto que declare el estado del concurso voluntario y según el artículo 351 del cuerpo legal mencionado anteriormente, este debe de contener lo siguiente:

1. Orden de que se oficie a los tribunales en los cuales existan ejecuciones pendientes contra quien solicito el concurso (deudor), lo cual tiene como finalidad suspender aquellas ejecuciones que hubieran sido promovidas por créditos prendarios o hipotecarios, así mismo las ejecuciones de sentencias relativas al pago de pensiones alimenticias;
2. El nombramiento de una comisión revisora, la cual deberá estar conformada por una persona que el juez elegirá de una lista que para el efecto haya comunicado el Ministerio de Economía y por dos de los principales acreedores;

3. Nombramiento de un depositario provisional, que intervenga en las operaciones del deudor y deposite en uno de los bancos que operan en el país la parte libre de las entradas del deudor;

4. Orden de publicar el auto por tres veces en el término de quince días en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación.

Mientras que en el concurso necesario, a solicitud de parte, el juez emite también auto, pero en este auto se declara el estado de concurso necesario de acreedores. Desde el momento en que se emite el auto dejan de correr los intereses y se tienen por vencidos los créditos y obligaciones del deudor. El auto al que se hace mención debe contener según el artículo 372 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 lo siguiente:

1. Orden de ocupar los bienes del deudor;

2. Orden de ocupar la contabilidad, los documentos y la correspondencia de los negocios del deudor;

3. El nombramiento de un depositario que con intervención de la Comisión Revisora, reciba por inventario los bienes del deudor;

4. Orden de oficiar a las oficinas correspondientes para que remita al tribunal las comunicaciones dirigidas al concursado;

5. La orden de arraigo al deudor;

6. Orden a las personas que tienen bienes del deudor para que los pongan a disposición del juzgado dentro de tercero día;

7. Fijación de día, hora y lugar para que los acreedores celebren Junta general.

Otra de las diferencias que se pueden encontrar en los concursos es por su forma de finalización, el artículo 354 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 establece la manera de terminación del proceso de concurso voluntario de la manera siguiente:

1. La aprobación o desaprobación del convenio por parte del juez;
2. Por la desaprobación del convenio por parte de los acreedores;
3. Por haber el deudor faltado a la verdad en puntos sustanciales;
4. Por existir indicios de fraude o culpabilidad en el estado de insolvencia del deudor; y
5. Por falta de promoción en las diligencias del convenio por parte del deudor. Los tres últimos numerales dan cabida a la promoción de un concurso necesario de acreedores.

Por otra parte el artículo el artículo 376 de la normativa legal nombrada con anterioridad establece que la terminación del procedimiento del concurso necesario se da por:

1. Por disposición de la junta general de acreedores cuando el deudor no concurriere; y
2. Por no llegarse a un acuerdo entre el deudor y sus acreedores.

Para finalizar con el tema de las diferencias de cada concurso de acreedores remaremos las diferencias más considerables:

3.3.1. Por quien presenta el concurso: En el concurso voluntario lo presenta el mismo deudor, mientras que el concurso necesario quien lo presenta es cualquiera de los acreedores.

3.3.2. Por la administración del activo del deudor: En el concurso voluntario, dependiendo del convenio, la administración puede quedar en manos del deudor o de los acreedores y esta puede ser total o parcial, mientras que en el concurso necesario, la Junta de acreedores debe resolver como proceder y mientras no exista resolución la administración estará a cargo de la Comisión Revisora.

3.3.3. Por el contenido del auto: En el auto del concurso necesario se deben incluir los términos que se habían indicado respecto al auto del concurso voluntario.

3.4. Procedimiento Ejecutivo Colectivo, Etapas del Concurso de Acreedores y Quiebra.

Las ejecuciones colectivas son de carácter judicial y tienen como característica que en ellas proceden simultánea y unitariamente distintos acreedores en contra de un deudor el cual es común entre los mismos. El procedimiento ejecutivo colectivo engloba dos tipos de juicios universales los cuales son: Concursos de Acreedores y la quiebra, *“Estos procedimientos se aplican, en Guatemala, indistintamente para deudores civiles y deudores mercantiles...”*.⁵⁹

Por la naturaleza de la investigación se hace necesario establecer las etapas del procedimiento ejecutivo colectivo para lo cual se desarrollara un esquema del concurso de acreedores voluntario y seguidamente el de concurso de acreedores necesario.

⁵⁹ Chacón Corado. *Op.Cit.* Pág. 251.

3.4.1. Etapas del Concurso de Acreedores Voluntario: Estudiando el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, específicamente del Título Quinto del Libro Tercero, se puede establecer que el concurso voluntario lleva una serie de etapas que se deben cumplir durante su desarrollo, las cuales son:

3.4.1.1. Presentación del concurso: Esta es la presentación de la cual se ha hablado con anterioridad y que debe ser presentada por el mismo deudor, dicha solicitud debe contener los siguientes requisitos:

1. Causa o causas de la suspensión o cesación de los pagos;
2. El origen y el monto de cada una de las deudas, la fecha de su vencimiento, garantía y las condiciones, si existieran;
3. El proyecto del convenio, dicho proyecto debe incluir un balance general de los negocios, el cual debe contener la firma del deudor y por la persona encargada de la contabilidad;
4. Una lista de los acreedores, que debe incluir la indicación del domicilio de cada uno de ellos o en su defecto el de los respectivos representantes legales; y
5. Dos copias de la solicitud y documentos que han sido anexados, las copias serán una para el Tribunal y la otra se entregara a la Comisión Revisora.

3.4.1.2. Auto Que Declara el Estado del Concurso Voluntario: El auto debe contener:

1. La orden que se oficie a los tribunales donde existan ejecuciones pendientes contra la persona que solicito el convenio, donde se les debe hacer saber la presentación del proyecto, esto para que suspendan aquéllas en que aún no se hubiera verificado el remate; haciendo excepción en aquellas que han sido promovidas por créditos hipotecarios, prendarios o en ejecución de sentencias que han sido dictadas sobre el pago de alimentos;

2. El respectivo nombramiento de una comisión revisora, la cual deberá conformarse por una persona que será elegida por el Juez y de dos de los principales acreedores del proponente del convenio;

3. El nombramiento de un depositario provisional, quien será el encargado de intervenir en las operaciones del deudor, depositara la parte libre de las entradas en un banco nacional, haciendo una deducción de los gastos ordinarios de actividades laborales del deudor y los alimentos del deudor y su familia si la tuviera; y

4. La orden de publicar el auto.

3.4.1.3. Se procederá al nombramiento la Comisión Revisora;

3.4.1.4. Se nombrara oficialmente al Depositario Provisional;

3.4.1.5. Publicación del auto, la cual declara el estado de concurso voluntario, por tres veces en el término de quince días en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación en el país;

3.4.1.6. El respectivo dictamen de la Comisión Revisora, el que deberá contener lo siguiente:

1. La comprobación de la verdad en la exposición de la persona que propone el convenio;

2. El dictamen acerca de proporción razonable de los gastos que hubiera efectuado el deudor, los dividendos repartidos en su caso, el volumen del negocio y también las cuantías de las utilidades que ha producido; y

3. El estado general del negocio, corrección con que hubiere sido manejado y el porvenir probable.

3.4.1.7. La impugnación de créditos o inclusión en lista de acreedores, el secretario del Tribunal será el encargado de formular en tres días antes a más tardar del señalado para la celebración de la junta, una lista de acreedores, en base a las solicitudes para ser incluido como acreedor en la lista o las impugnaciones de créditos. Los acreedores serán clasificados en el siguiente orden:

1. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos no hubieren sido impugnados;

2. Acreedores incluidos por el deudor, que pretendieren aumento de la cifra asignada;

3. Acreedores omitidos por el deudor, que hayan solicitado su inclusión en la lista;

4. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos hayan sido impugnados por excesivos; y

5. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos hubiesen sido totalmente impugnados.

3.4.1.8. Cinco días después de que se celebre la Junta de Acreedores, a la cual deben concurrir por lo menos la mitad más uno de los acreedores que deben representar las tres cuartas partes del total de los créditos. Dicha junta general deberá desarrollarse de la siguiente manera:

1. Primeramente se debe dar a conocer a los acreedores de la solicitud y los documentos presentados por el deudor, el informe de la Comisión Revisora, la lista clasificada de acreedores;

2. La junta deberá confirmar el nombramiento judicial de los representantes de los acreedores o bien, procederá a elegir otros representantes en sustitución;

3. Los acreedores deberán exponer los documentos con los que justifiquen sus créditos. Será la junta la encargada de examinarlos y reconocer los mismos; y

4. Los créditos que hayan sido reconocidos, les otorgaran a sus acreedores voz y voto en las deliberaciones relativas al convenio. Solamente los acreedores de créditos hipotecarios y prendarios podrán abstenerse de tomar parte en la resolución de la junta relativa al convenio, de esta manera sus derechos podrán permanecer intactos.

3.4.1.9. Se deberá llevar a cabo una discusión y votación sobre las bases del convenio, la cual en la Junta de Acreedores se formará la resolución en base a la mayoría de sufragios la cual está constituida

por la mitad más uno del número de votantes, que deben representar a las tres quintas partes del total de los créditos por lo menos.

3.4.1.10. Seguidamente se aprobara el convenio, el cual debe ser firmado en un acta en la misma junta en que se celebre, la cual estará bajo pena de nulidad y se considerara como un proyecto mientras no sea aprobado por el juez. Si transcurridos quince días no hay presentación alguna de impugnación o aun siendo presentada alguna se declara sin lugar, el juez dará su aprobación al convenio, sobre dicha resolución no cabra recurso alguno, con excepción a los que interpongan los acreedores que se hubieren opuesto en tiempo al convenio.

3.4.1.11. Cuando el convenio haya sido aprobado, quince días después podrán presentar oposición los acreedores y la Comisión Revisora por las siguientes razones:

1. Que haya habido defecto en las formas prescritas para la convocatoria, celebración y en la deliberación de la junta;
2. Colusión por parte del deudor con algún acreedor de los concurrentes a la junta, para votar en favor del convenio;
3. Falta de capacidad legal, falta de personalidad o falta de personería en alguno de los que hubieren concurrido con su voto a formar la mayoría; y
4. Exageración fraudulenta de créditos para constituir el interés que deben tener los que acuerden la resolución.

Las etapas del concurso de acreedores voluntario se han podido determinar en base a los artículos 347, 351 al 353, 355, 361 al 363 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

3.4.2. Etapas del Concurso de Acreedores Necesario: Siguiendo con el estudio de la misma normativa legal se podrá establecer las etapas del concurso de acreedores necesario, siendo estas las siguientes:

3.4.2.1. La presentación del concurso, el cual podrá ser solicitado por cualquiera de los acreedores y será el juez quien sin previa notificación lo declarara en cualquiera de los casos siguientes:

1. Cuando ha sido rechazado por los acreedores o desaprobado judicialmente el convenio previo propuesto por el deudor; y
2. Cuando haya tres o más ejecuciones pendientes contra el mismo deudor y no hubiere bienes suficientes y libres para cubrir las cantidades que reclaman.

3.4.2.2. La declaración del concurso necesario, la cual estará contenida en auto, con los requisitos ya establecidos en el concurso voluntario y los siguientes:

1. Orden de ocupar los bienes del deudor;
2. El nombramiento de un depositario que, con intervención de una Comisión Revisora, quien será la encargada de recibir por inventario los bienes del deudor quien puede concurrir a la diligencia;
3. La orden de oficiar a las oficinas correspondientes para que remitan al Tribunal las comunicaciones dirigidas al concursado;

4. La orden de arraigo al deudor conminándolo con detención corporal, si quebrantare o intentare quebrantar el arraigo;

5. La prohibición de entregar bienes y hacer pagos al concursado y orden a las personas que tengan bienes de aquel o le adeuden cantidades para que los pongan a disposición del juzgado, bajo pena de ser considerados como ocultadores y cómplices del deudor y de declarar nulos los pagos y las entregas que hicieren; y

6. La fijación del día, hora y lugar para que los acreedores celebren Junta General.

3.4.2.3. La presentación de los documentos por parte de concursado.

3.4.2.4. La celebración de la Junta General de Acreedores, que al estar constituida se le dará cuenta de todo lo actuado, también del informe que haya emitido la Comisión Revisora. Se pondrán a discusión los puntos resolutiveos que la comisión proponga, procediéndose en todo como en caso del concurso voluntario;

3.4.2.5. La discusión y votación de las bases del convenio;

3.4.2.6. Aprobación del convenio;

3.4.2.7. Al igual que el concurso voluntario, quince días después se puede presentar oposición al convenio, y podrán oponerse los acreedores y la Comisión Revisora por las mismas causales.

Después de desarrollar las etapas del concurso de acreedores voluntario y del concurso necesario, cabe destacar que ambos son semejantes y que son pequeños cambios lo que los distingue en su procedimiento.

En el concurso de acreedores existen las quitas y las esperas que son utilizadas para que el acreedor no quede completamente afectado por el deudor y viceversa, con ellas se busca que se recupere una parte de lo que se adeuda, realizando una disminución en el capital de lo adeudado.

Las quitas y las esperas se proponen dentro del convenio que se propone en el concurso voluntario, pero de igual forma se utilizan en ambos concursos para beneficiar al acreedor tanto como al deudor al dar una solución a la litis.

Las quitas se encuentran reguladas en el artículo 361 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 y las establece de la siguiente manera: 1. Cuando la quita exceda del setenta y cinco por ciento (75%) de las deudas, la mayoría deberá ser más del ochenta por ciento (80%) del número de votantes; 2. Si excede del sesenta por ciento (60%) no podrá bajar del sesenta y cinco por ciento (65%) de los votantes; 3. Si la quita llegare al cincuenta por ciento (50%), el número de votos será al menos del sesenta por ciento (60%) de ellos; y 4. Si fuere menor del cincuenta por ciento (50%) bastará la mayoría absoluta.

Lo expuesto en el párrafo anterior se aplica al concurso voluntario de acreedores y también al concurso necesario de acreedores.

3.4.3. Quiebra: La quiebra es el último paso dentro de los procesos de ejecución regulados en la legislación guatemalteca, que podría definirse como una situación económica donde el patrimonio del deudor no es suficiente para hacer frente a sus obligaciones de pagos. *“Es decir que se está en quiebra cuando se presenta un estado de desequilibrio entre los valores realizables*

y los créditos por pagar, lo que conlleva a que no pueda satisfacerse íntegramente a todos los que tienen derecho a ser pagados”⁶⁰

La finalidad de la quiebra es la de liquidar los bienes de deudor para poder pagar a un conjunto de acreedores y no solamente a uno, en otras palabras lo que se busca es favorecer a la colectividad y no solo al individual, por lo cual los acreedores se les dará un tratamiento de igualdad.

Garriegues, manifiesta que la quiebra abarca los siguientes temas:

1. El concepto de manera legal de quiebra (supuestos de la quiebra en el derecho vigente);
2. Los efectos jurídico-materiales de la declaración judicial de la quiebra sobre el deudor (inhabilitación), sus acreedores (la constitución de la masa pasiva) y sobre el deudor (constitución de la masa activa);
3. Las operaciones de la quiebra (la liquidación del pasivo); y
4. Solución a la quiebra⁶¹.

La quiebra se encuentra regulada en los artículos 379 al 400 del Código Procesal Civil y Mercantil, incluyendo lo relativo a la rehabilitación del deudor.

3.5. Derechos y Obligaciones Para el Deudor y Para los Acreedores

Tanto el deudor como los acreedores tienen una lista de obligaciones y derechos que a continuación se expondrá.

⁶⁰ Garriegues, J. *Concurso de Derecho Mercantil*”. Tomo II. Madrid, España. Imprenta Aguirre, 1974. Pág. 400.

⁶¹ *Ibid.* Pág. 404 y 405.

3.5.1. Obligaciones del deudor: Desde el inicio de la investigación se ha establecido que la obligación principal del deudor es hacer efectivo el pago de los créditos que ha recibido con anterioridad pero esto puede variar y aumentar, dependiendo de las siguientes circunstancias:

1. Pagar los gastos de cobranza, solo si llegara a exigirse el pago de forma extrajudicial;
2. Pagar lo relativo a costas procesales, cuando el pago ha sido exigido ante juez competente, en este punto también puede llegar a pagarse concepto de daños y perjuicios;
3. Cuando sea solicitado se deberá constituir una garantía a favor del acreedor;
4. Obligación de someterse a concurso necesario, el cual debe ser promovido por uno de los acreedores;
5. Una vez haya sido declarado el estado en concurso, el deudor tiene la obligación de comparecer personalmente ante el juez competente y ante la Comisión Revisora tantas veces como sea requerido;
6. Debe colaborar en todo lo que sea necesario para el interés del concurso;
y
7. El deudor está obligado a presentar y a poner en disposición de la Comisión Revisora, los libros de contabilidad y aquellos otros que tengan relación con los aspectos principales de su actividad empresarial o profesional.

3.5.2. Derechos del deudor: El deudor no está completamente desprotegido, por lo que se le han otorgado una serie de derechos ante los acreedores, siendo estos los siguientes:

1. El deudor tiene derecho de presentar un desistimiento, cuando dentro del proceso judicial, cumpla con la obligación de pago; lo que tiene como resultado dejar sin efecto los embargos o bien las medidas cautelares que las que estuviere sujeto;

2. Tiene derecho a que el acreedor le otorgue el instrumento legal correspondiente con el fin de dejar sin efecto la garantía constituida a su favor; y

3. También tiene derecho a proponer un concurso voluntario.

3.5.3. Derechos del acreedor: Tanto el deudor y el acreedor gozan de derechos dentro del proceso. El acreedor cuenta con más derechos que el deudor, debido a la posición con la que cuenta dentro de la relación.

Se entiende que el derecho principal con el que cuenta el acreedor es de hacer efectiva la devolución de dinero, bienes o servicios transferidos o prestados al deudor; y en consecuencia cuenta con los derechos siguientes:

1. Poder exigir el pago de manera extrajudicial y que los gastos corran por parte del deudor;

2. Tiene derecho a exigir que se realice la constitución de una garantía respecto al crédito;

3. Puede solicitar el embargo de los bienes que sean necesarios para cubrir el pago de lo adeudado;

4. El deudor tiene derecho a formar parte, en caso de un concurso necesario, en conjunto con otros acreedores;
5. Tiene derecho a formar parte de la Comisión Revisora;
6. Contará con voz y voto dentro de la Junta General de acreedores;
7. Solicitar el concurso necesario ante un órgano jurisdiccional competente;
8. Aprobar o desaprobar el convenio que haya sido presentado por parte del deudor dentro de un concurso voluntario; y
9. También contará con el derecho de solicitar al juez la declaratoria de quiebra.

3.5.4. Obligaciones de Acreedor: El acreedor también se encuentra sujeto a ciertas obligaciones, entre las cuales encontramos:

1. Presentar el desistimiento, cuando el deudor cumpla con el pago de la obligación;
2. Otorgar el instrumento legal correspondiente con el fin de dejar sin efecto la garantía que ha sido constituida en su favor;
3. Aceptar la solicitud del deudor de promover un concurso voluntario de acreedores; y
4. Deberá cumplir como miembro de la Comisión Revisora, en base a las funciones designadas en la ley y no podrá extralimitarse.

Cabe destacar que las los derechos y obligaciones del acreedores devienen de las obligaciones y derechos del deudor.⁶²

3.6. Concurso de Acreedores en Persona individual.

Generalmente de manera errónea se cree que el concurso de acreedores solamente puede utilizarse para resolver una situación de insolvencia en la que únicamente las empresas pueden caer. Debido a las crisis económicas que se enfrentan en la actualidad, las personas individuales han empezado a enfrentarse a la insolvencia, para lo cual es necesario definir la misma.

La insolvencia “Es un concepto eminentemente económico y se refiere a la incapacidad del deudor de cumplir determinadas obligaciones que ha contraído, por ser el monto de su pasivo superior al valor total de su activo. Vale decir, sus bienes son insuficientes para hacer frente a deudas y compromisos adquiridos. El deudor no puede, aún enajenando todos los bienes de su activo, pagar íntegramente su pasivo.”⁶³

Atendiendo a la definición anterior, entendemos que el deudor ha contraído tantas obligaciones, que al momento de hacer efectivos los pagos derivados de los créditos, le es imposible hacerles frente, ya que no cuenta con los activos suficientes para cubrirlos. Es así que se hace evidente el estado de insolvencia del deudor, obligándolo a recurrir a otra vía para poder responder ante sus acreedores.

Retomando el espíritu de la investigación, debemos tener presente que el concurso de acreedores es una herramienta a la que pueden acudir las personas ya sean naturales o jurídicas, para que de una manera más organizada, se puedan liquidar las deudas contraídas con cada uno de los

⁶² Gaytán González, Angel Arturo. *Op. Cit.* Pág. 7 a la 14.

⁶³ Bitran H, Yoab. *La Insolvencia Punible Análisis y Propuesta para una Reforma.* Santiago, Chile. 2007, Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Pág.9

acreedores, esto a tenor de lo establecido en el artículo 347 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Capítulo IV

4. Presentación, Análisis y Discusión de Resultados.

La investigación a girando en torno a todo lo relativo al concurso de acreedores, cuáles son sus clases, la manera en que se declarara el concurso, para lo cual en este punto se debe tener en claro, que el concurso de acreedores en palabras simples y más coloquiales es: El procedimiento mediante el cual se resuelve la situación de insolvencia, en la que cae un deudor, que puede ser persona individual o jurídica, cuando ha dejado o está por dejar de cumplir sus obligaciones de pago frente a sus acreedores y este puede ser de manera voluntaria o forzosa.

A continuación se presentaran una serie de cuestionamientos que fueron presentados a través de entrevistas a conocedores del derecho, entre los cuales están Abogados y Notario y Secretarios de Juzgados de Primera Instancia Civil del departamento de Quetzaltenango.

4.1. Entrevistas.

Las entrevistas fueron realizadas para poder establecer el conocimiento entre los entrevistados, sobre la aplicación del concurso de acreedores dentro de la legislación guatemalteca, así mismo, establecer cuál es el procedimiento del tratamiento de una deuda crediticia en el caso de una persona individual.

4.1.1. Recurso de Concurso de Acreedores en Persona Individual: Como se ha venido hablando durante el desarrollo de toda la investigación, la legislación guatemalteca contempla el concurso de acreedores en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 específicamente en su Libro Tercero, Título Quinto al contemplar lo relativo a las ejecuciones colectivas que no es más que el concurso mismo.

El Código denomina a la persona individual como persona natural, esto en su artículo 347: *“Las personas naturales o jurídicas, sean o no*

comerciantes...” bajo la premisa de este artículo es que ha sido posible el desarrollo de la presente investigación.

Para que sea más entendible establecer qué es una persona individual o natural y qué es una persona jurídica. Manuel Ossorio establece que la persona natural es *“El hombre o la mujer como sujeto jurídico con capacidad para ejercer derechos y contraer y cumplir obligaciones. La calificación recalca su condición de ser **por naturaleza**, para contraponerla a la persona abstracta...”*⁶⁴ Así mismo también nos explica lo relativo a persona jurídica *“...se refiere por un amplio sector de la doctrina, que el uso ha sido impuesto, a los sujetos de derechos y obligaciones que no son la **persona natural o física...**”*⁶⁵.

Derivado de las definiciones que Manuel Ossorio ha dado en su diccionario jurídico, se puede entender que la persona individual o natural como está establecida en la legislación guatemalteca somos todos, pero desde la perspectiva de la investigación, es aquella persona que tiene la capacidad de contraer obligaciones, por otro lado la persona jurídica es aquella que es una entidad que no tiene una existencia física pero que puede adquirir derechos y obligaciones.

Durante el desarrollo de la investigación se ha establecido uno de los puntos clave del tema estudiado. El concurso de acreedores es una figura reconocida dentro de la legislación guatemalteca, cuenta con regulación, pero no es demasiado utilizada, ya que algunos de los conocedores del derecho entrevistados creen que el concurso de acreedores solo puede ser aplicado para personas jurídicas, con lo cual se cae a la necesidad de darle un estudio más profundo al Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, que si bien al tratar el tema no es demasiado extenso, pero si es claro

⁶⁴ Persona Natural. Manuel Ossorio. *Op. Cit.* Pág.723.

⁶⁵ Persona Jurídica. *Loc.Cit.*

a que tipo de personas se puede aplicar. Para poder optar al concurso voluntario es necesario que el deudor este por suspender o haya suspendido el pago corriente de sus obligaciones, por otro lado la procedencia para el concurso necesario se da por dos supuestos que son:

1. Cuando el convenio propuesto por el deudor haya sido rechazado por los acreedores o desaprobado judicialmente; y
2. Cuando hay tres o más ejecuciones pendientes contra el mismo deudor y si este deudor no contara con los bienes que sean necesarios y libres para solventar las cantidades que le son requeridas.

El concurso necesario podrá ser solicitado por el acreedor en caso de los dos supuestos anteriores y el juez deberá declararlo sin previa notificación.

4.1.2. Procedimiento del Concurso de Acreedores de Persona Individual y sus Diferencias con el de Persona Jurídica: Anteriormente se estableció que existe una diferencia entre la persona individual y la persona jurídica, por lo que a continuación se establecerán las diferencias en el concurso de acreedores.

El proceso de concurso de acreedores es el mismo tanto para persona individual como para persona jurídica pero durante el desarrollo de la investigación pudieron establecerse cuatro diferencias primordiales que son las siguientes:

1. La primera y principal diferencia es contra quien se plantea el concurso, si se plantea en contra de una persona individual o en contra de una persona jurídica. En otras palabras, la diferencia consiste en la calidad que tenga la persona que será demandada.

Para demandar a una persona individual es necesario conocer ciertos datos personales, tales como el nombre completo de la misma y la dirección donde deberá ser notificada, por otro lado, al demandar a una persona jurídica se debe hacer a través de su representante legal. La representación de manera legal es otorgada por la ley a una persona para que pueda actuar en representación de otra: y

2. Cuando se promueve un concurso de acreedores en contra de una persona individual, esta debe contar con bienes que sean de su propiedad, ya que será con ellos con los que solventara y hará frente a las obligaciones que tiene a favor de sus acreedores, mientras que cuando se trata de una persona jurídica los bienes estarán a nombre de la entidad a quien se demande.

Para el efecto de poder dar una mejor explicación debemos entender que son los bienes. Cabanellas indica que *“Los bienes son aquellas cosas que los hombres sirven y con las cuales se ayudan.”*⁶⁶ Por tanto debemos entender que los bienes son todas las cosas que pueden ser propiedad de una persona o de un grupo. Los bienes pueden ser de dos clases: 1. Bienes Muebles, estos se encuentran regulados en el artículo 451 del Código Civil, Decreto Ley 106, en el mencionado artículo aparece enumerado un listado de los bienes inmuebles que existen, lo más importante del artículo para el desarrollo del tema, lo encontramos en su numeral primero el cual nos dice: *“Son bienes inmuebles: 1. Los bienes que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos ni del inmueble donde estén colocados...”* los bienes muebles como lo establece el fragmento del artículo anterior son aquellos que pueden moverse, tal como es el dinero, acciones en alguna empresa, joyas, vehículos, etc.; y 2. Bienes inmuebles, el mismo cuerpo legal antes mencionado, establece en su artículo 446 que

⁶⁶ Bienes. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Editorial Heliasta S.R.L. 1993. Undécima edición. Pág. 44.

“Se consideran inmuebles para los efectos legales, los derechos reales sobre inmuebles y las acciones que los aseguran”, estos bienes son lo contrario a los bienes muebles, ya que estos no pueden ser movidos del lugar en el que están, entre ellos podemos nombrar, las tierras, locales, viviendas y otros más y en el artículo 445 del mismo Código, nos establece un listado de los bienes inmuebles que regula la legislación guatemalteca.

3. La diferencia que existe en las facultades crediticias de la persona jurídica y la persona individual.

4. Si se llegara a una cesión de pagos, se dará por extinguida la deuda en virtud de los pagos que se hagan, aunque con estos no se logre saldar por completo la deuda, siempre que se trate de persona individual. Mientras que cuando se trata de una persona jurídica (una sociedad), la responsabilidad sobre los socios subsistirá conforme al contrato o la misma naturaleza de la sociedad.

4.1.3. Facultades Crediticias en la Persona Individual y Persona Jurídica Frente a las Facultades Crediticias de los Acreedores: Al tocar el tema de las facultades crediticias de la persona individual, el enfoque que se desea llegar establecer, es que estas se encuentran más limitadas que las de una persona jurídica, para lo cual se ha establecido que si existe una diferencia entre las facultades crediticias, mientras que las de los acreedores siempre serán las mismas, ya que son ellos los que solicitan el pago de los créditos adeudados

Por ejemplo, en Guatemala en el caso de un banco, este exige que tenga un capital garantizado a través de un sistema que es controlado por la Súper Intendencia de Bancos, el motivo por el que se exige dicho capital es para poder respaldarse en el caso de quiebras. Esto no solo se aplica a los bancos sino que también se utiliza cuando se trata de fundaciones u otras

instituciones jurídicas, el Estado le exige a estas personas jurídicas que cuenten con un fondo de garantía del cual se podrá hacer uso en el caso de insolvencia, mientras que una persona individual puede que no tenga ninguna garantía, ni bienes ya sean muebles o inmuebles a su nombre.

Además del ejemplo abordado en el párrafo anterior, también se puede hablar de una sociedad anónima comparada con una persona individual, las dos pueden dedicarse a la misma actividad, supongamos que ambas prestan dinero a personas que se lo soliciten. La sociedad anónima de inversión tiene socios que invierten su dinero en la sociedad a plazo fijo, mientras que una persona individual, dicho de una manera muy simple, sola cuenta con su capital.

Al ocurrir una insolvencia, en el caso de la persona jurídica, la posibilidad estuvo contemplada desde su creación ya que no podría haber empezado a funcionar sino hubiera contado con ninguna garantía que la respaldara para poder seguir funcionando. La persona individual al no tener ninguna garantía, si llega a caer en insolvencia no tendrá ningún respaldo, ni para ella y mucho menos para las personas que hayan invertido.

4.1.4. Aplicación del Concurso de Creedores de Persona Individual: Al inicio de la investigación, se ha considerado la posibilidad de que el concurso de acreedores al tratarse de persona individual, pudiera ser desde su inicio de manera forzosa, dejando descartada la posibilidad de uno voluntario.

Existen criterios diferentes, algunos explican que de ser forzoso desde su inicio sería más garantista para el acreedor, ya que al hacerlo de esta forma, se estaría velando porque el deudor estuviera en una posición más respaldada, donde podría ejecutar para recuperar sus créditos, en otras palabras, poder recuperar lo que se le adeuda, de esta manera el deudor debería empezar a hacer frente a sus obligaciones. Al hacerlo de manera

forzosa desde el inicio, cualquiera de los acreedores podría solicitarlo y el juez debería de declararlo sin previa notificación.

Por otro lado, están los que opinan que el concurso de acreedores para personas individuales, es el procedimiento ideal que se debe de iniciar contra una persona individual que tiene varias ejecuciones pendientes en su contra, pero que debería agotarse de primera mano el concurso de manera voluntaria, además que el sentido forzoso que se plantea se soluciona gracias al fuero de atracción de los juicios ejecutivos, además que se debe de recordar que nadie se encuentra obligado a demandar y en este caso a ejecutar.

Para la mayor comprensión, fuero de atracción es la *“Potestad y deber de un tribunal de conocer de cuestiones diferentes pero conexas respecto de las que a su estricta competencia pertenecen, por la condición de reo o por la índole del asunto”*.⁶⁷

Debido a que dentro de un proceso sucesorio, puede suceder que el causante sea deudor de varios acreedores y que la figura del concurso de acreedores fuera la solución, se puede traer a colación lo estipulado en el artículo 451 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 en su primer párrafo, donde se puede resaltar lo más valioso del artículo con relación al tema, ya que establece *“El juez competente lo es para todas las cuestiones que puedan surgir...”* lo que da a entender lo anterior, es que el juez que conozca sobre un proceso de ejecución, podrá conocer de los demás que se tramiten contra la misma persona. De esta forma quedarían en suspenso las ejecuciones en donde no se haya verificado el remate.

El fuero de atracción es aquel que contempla tanto un interés individual (el del deudor) y un general (el de los acreedores), de esta manera se podría

⁶⁷ Fuero de Atracción. *Diccionario Jurídico Elemental*. Editorial Heliasta. Pág. 174.

dar un desarrollo más eficiente por parte del Organismo Judicial al realizar su labor de impartir justicia.

4.1.5. Convenios de Pago y Tratamiento de la Deuda Crediticia en el Caso de Persona Individual Dentro del Concurso de Acreedores: Al hablar de los convenios de pago se refiere a que con estos será tratada la situación de la persona individual. El convenio será celebrado entre dos o más personas o entidades según sea el caso.

El convenio solamente podrá darse en el caso de que el concurso sea de manera voluntaria. Toda propuesta de convenio que sea presentada ante el juzgado deberá ser formulada por escrito y deberá ir debidamente firmada por el deudor ya que es él quien le propondrá a sus acreedores la celebración del mismo. El convenio podrá versar sobre tres supuestos que se encuentran regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, en su artículo 348, siendo estos:

4.1.5.1. Sobre Cesión de Bienes, la cesión es *“La renuncia o transmisión, gratuita u onerosa, que se hace de una cosa, crédito, acción o derecho a favor de otra persona”*.⁶⁸

Ahora bien la cesión de bienes es *“La dejación o abandono que un deudor hace de todos sus bienes a sus acreedores, cuando se encuentra en la imposibilidad de pagar sus deudas”*.⁶⁹

La cesión de pagos es aquella a la que el deudor está dispuesto a recurrir, al verse en la necesidad de pagar las deudas contraídas con sus acreedores, al no contar con un activo en forma líquida, para poder hacer frente a sus deudas, en otras palabras el deudor dará

⁶⁸ Cesión. *Ibid.* Pág.70

⁶⁹ Cesión de Bienes. *Loc.Cit.*

sus bienes a sus deudores para que ellos puedan servirse de ellos para poder satisfacer lo que se les adeuda.

Dentro de la sesión existen dos personas que actúan las cuales son:

1. El cedente o cesionista, que es la persona que cede sus bienes para cubrir las deudas que tiene en su contra: y

2. El cesionario, quien es la persona a cuyo favor se realiza o se hace la cesión de bienes.

La cesión de bienes, también cuenta con su regulación legal dentro de la normativa guatemalteca, la encontramos dentro del Libro Quinto del Código Civil, Decreto Ley 106, el cual se denomina “Del Derecho de Obligaciones”, en el Capítulo sexto al hablar del cumplimiento de las obligaciones, este lo divide en párrafos y en el tercero nos habla del pago por cesión de bienes. En el artículo 1416 de la normativa legal mencionada establece que *“El deudor puede hacer cesión de bienes a sus acreedores cuando se encuentre en la imposibilidad de continuar sus negocios o de pagar sus deudas”*.

La cesión de bienes de manera judicial, cuando es debidamente aprobada, produce los efectos siguientes:

1. La separación del deudor de la administración de sus bienes, quien no podrá recibir pagos válidamente. Esto quiere decir que ya no será el deudor quien tenga el control de los ingresos y egresos que generen sus bienes, será otra persona quien se encargara de estas actividades.

2. La liquidación de los negocios del deudor, la realización de los bienes cedidos y el pago y cobro de las deudas. Los bienes serán utilizados para solventar las deudas contraídas por el deudor.

3. La suspensión definitiva de las ejecuciones entabladas contra el deudor y de los intereses respectivos, por créditos no garantizados con hipoteca, subhipoteca o prenda. La suspensión sirve para que no siga incrementando la deuda a favor del acreedor.

4. La extinción de las deudas en virtud de los pagos que se hagan, aunque lo que alcance cada acreedor no baste para el pago total, siempre que el que haga la cesión sea una persona individual.

Los efectos que han sido enumerados, ofrecen protección a ambas partes, ya que le otorgan una garantía de pago al acreedor pero también protegen al deudor, la deuda no puede aumentar, solamente disminuir. Estos efectos de igual forma se encuentran regulados dentro del Código Civil, Decreto Ley 106 en su artículo 1421.

El deudor podrá recobrar los bienes o parte de ellos, siempre que estos no hayan sido vendidos o antes de que se realice la adjudicación, pero solo podrá hacerlo si paga la deuda a los acreedores antes de que los dos supuestos anteriores sucedan.

4.1.5.2. Sobre la administración que puede ser total o parcial del activo por los acreedores, o por el deudor, bajo la intervención nombrada por ellos. Como se ha explicado en el capítulo anterior, la administración de los bienes será decidida por las partes, como en este caso se habla de un concurso voluntario de acreedores, este podrá mantener la administración y la disposición de sus bienes, quedando sometido el ejercicio de las mismas a si hubieren administradores concursales.

La decisión de la administración es importante, puesto que de esta se podrá determinar cuáles son las posibles formas que existen de hacer efectivos los pagos que se han suspendido o están por suspenderse.

4.1.5.3. Sobre esperas o quitas, las que son utilizadas en beneficio del deudor tanto como del acreedor, ambas son utilizadas en el concurso voluntario de acreedores y también en el concurso necesario de acreedores, con ellas se pretende que el acreedor no pierda por completo lo que el obligado le adeuda y que se disminuya el capital.

Según Cabanellas⁷⁰ la quita es la *“Remisión parcial de una deuda. Perdón total de la misma”*. Al referirnos a las quitas, debemos entenderlas como algo muy literal, puesto que es quitar parte de lo que se adeuda, para que el pago sea más accesible a pagar. Continua manifestado Cabanellas que es la *“Petición que el concursado o quebrado hace judicialmente a todos sus acreedores, a fin de que aminoren sus créditos (quita), le concedan un plazo mayor para abonarlos (espera) o con esa doble finalidad (quita y espera)*. El mismo artículo 348 del Código Procesal Civil y Mercantil, en su numeral tercero explica que estas pueden solicitarse de manera conjunta.

Continuando en la misma normativa legal, en el artículo 361 establece las quitas, y da un listado de cómo estas deben ser aplicadas, esto ha sido desarrollado en el capítulo anterior. Mientras que las esperas no tienen una regulación específica, estas son contempladas pero no existe un artículo que se refiera a ellas en particular, se entiende que las esperas son meramente doctrinarias.

⁷⁰ Quita. *Op.Cit.* Pág. 332.

La espera es el *“Termino que el juez concede al deudor para ejecutar alguna cosa, pagar una cantidad...Plazo que el acreedor o los acreedores otorgan al deudor, después de vencido el crédito, para el pago de sus obligaciones”*.⁷¹

Lo que la espera lleva implícita como efecto es que se dé un emplazamiento momentáneo, o sea que la ejecución deberá esperar un tiempo para que pueda proceder sino hasta que esta se venza, no puede ser aplicada y que los intereses sigan surgiendo efecto de aumentar lo adeudado.

4.1.6. Convenios de Pago y Tratamiento de la Deuda Crediticia en el Caso de Persona Individual que se Acuerdan Extrajudicialmente Dentro del Concurso de Acreedores: Al igual que como se explicaba en el punto anterior, los convenios solamente pueden darse en el caso de un concurso voluntario de acreedores. Este tema puede dividirse en dos enfoque que son:

1. Sentido Estricto: Lo que ya ha sido establecido en el convenio o los aspectos posibles de convenir; y
2. Sentido Flexible: Lo que los acreedores y el deudor pacten siempre y cuando lo pactado no sea contrario a lo establecido en la ley.

Para que se pueda dar el convenio, es necesario que todos los interesados estén de acuerdo y que se celebre en escritura pública.

La escritura pública es *“...la autorizada por Notario en el protocolo a su cargo, a requerimiento de parte, en la que se hacen constar negocios jurídicos y declaraciones de voluntad, obligándose sus otorgantes en los*

⁷¹ Espera. *Op.Cit.* Pág. 151.

términos pactados".⁷² La definición anterior dada por el Doctor Nery Muñoz explica de manera clara, que a través de una escritura pública se contraen obligaciones, en el caso de que sea celebrada en un concurso de acreedores, esta versara sobre la manera en que se realizara el pago por parte del deudor a sus acreedores.

La escritura pública se encuentra estructurada de la siguiente manera:

1. Introducción: La introducción es la primera parte de la escritura, está compuesta por el encabezado, que contiene los datos de la escritura, tales como el número de la escritura, lugar y fecha, también puede llevar la hora pero en este caso no, ya que no se tratara de un testamento o de alguna donación por causa de muerte. En esta parte también se individualizara a los comparecientes y estos declararan la calidad con la que comparecen, por último se denominara el acto o el contrato que se otorgue.

2. El Cuerpo: Este estará conformado primeramente por los antecedentes los cuales son las circunstancias que pueden ser útiles. Se debe explicar cuál es el objeto o causa por la que se realiza la escritura pública.

3. La Estipulación: (Es parte aun del cuerpo) Es la esencia de la escritura por ser la que lleva la voluntad de los otorgantes y la adecuación que hace el Notario a las disposiciones legales. En la estipulación también se hacen las reservas o advertencias y se encuentra regulado en el Artículo 30 del Código de Notariado, Decreto 314, el cual nos dice que *"En todo acto o contrato el otorgante que se obligue hará contar, de manera expresa, si sobre los bienes que motivan el acto o contrato, existen o no gravámenes o limitaciones, cuando éstos puedan afectar los derechos del otro otorgante..."*. Seguidamente se da la aceptación del acto o contrato y se finaliza el cuerpo de la escritura.

⁷² Muñoz, Nery Roberto. *Op.Cit.* Pág. 26.

4. Conclusión: En esta parte es donde se realiza el cierre de la escritura y ya no se hace en cláusulas como en el cuerpo, es el momento donde el Notario da fe de todo lo expuesto. El otorgamiento comprende la lectura de todo lo escrito por parte del notario, además de la lectura deberá recibir la ratificación y la aceptación a través de las firmas. Será autorizada la escritura con la firma del Notario que será precedida de las palabras “Ante Mi”.⁷³

En este caso también podrán darse los tres supuestos establecidos en el artículo 348 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, el cual como ha sido mencionado con anterioridad trata lo relacionado a los convenios, regresando un poco a lo que establece en el numeral primero del mencionado artículo que hace mención a la cesión de bienes, esta puede también ser extrajudicial y tendrá un carácter contractual.

Otra forma de convenio extrajudicial podría ser la celebración de un contrato. *“El contrato es un acuerdo en que las partes que intervienen en el mismo, voluntariamente se obligan al cumplimiento de una prestación determinada”*.⁷⁴

El artículo 1517 del Código Civil, Decreto Ley 106, establece que *“Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”*.

El contrato que deberá celebrarse será específicamente un contrato de transacción, el Doctor Nery Muñoz⁷⁵ citando a Puig Peña, menciona que este dice que en algunas legislaciones, tales como la Francesa, se refieren

⁷³ Muñoz, Nery Roberto. *Ibid.* Pág.32 a 37.

⁷⁴ Muñoz, Nery Roberto. *La Forma Notarial En El Negocio Jurídico*. Tomo IV. Novena edición. Guatemala. Infoconsult editores. 2016. Pág.7

⁷⁵ Muñoz, Nery Roberto. *Ibid.* Pág. 265.

al contrato de transacción, como aquel que es utilizado por las partes para para poner fin a un litigio que ya ha nacido, o que previamente está por nacer.

Todo lo relativo al contrato de transacción se encuentra regulado en el Código Civil, Decreto Ley 106, en sus artículos 2151 al 2169, en el primer artículo señalado, establece que *“La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminar el que está principiado”*. Este contrato cuenta con tres tipos de elementos:

1. Elementos personales, los cuales serán las partes que celebran la transacción;
2. Elementos reales, serán las cosas o los derechos que las partes se entregaran recíprocamente; y
3. Elementos formales, que solo exige que se celebre de manera escrita, específicamente en escritura pública.

Existen obligaciones previas al otorgamiento de la escritura de transacción, las cuales son dos:

1. Los otorgantes deben poner a la vista del Notario los documentos de identificación, solamente sino fueran conocidos por el Notario; y
2. Si se llegara actuar en nombre de otro, se deberá acreditar la representación que ejercita.

También existen obligaciones posteriores, las cuales son:

1. Se deberá enviar el testimonio especial al Archivo General de Protocolos dentro de los veinticinco días hábiles siguientes de la autorización de la escritura pública; y
2. El testimonio para los otorgantes.

4.2. Análisis y Resultados.

Durante el desarrollo de la investigación, se logró determinar que el tratamiento de la insolvencia de la persona individual mediante el concurso de acreedores, es el mismo, ya que se utilizan los mismos medios para poder darle una solución, y como se ha mencionado anteriormente, se soluciona por medio de los convenios o de un contrato de transacción, pueden ser de manera judicial o sea con la intervención del juez o bien de manera extrajudicial. Si bien en el tratamiento de la insolvencia no se pudieron encontrar diferencias, en el procedimiento sí. Las diferencias no son que haya una tramitación diferente, o que exista una normativa legal para cada tipo de persona, aunque podría ser menos complejo si la existirá; sino son ciertas condiciones que se deben de tomar en cuenta al momento de plantear la demanda, tales como son los bienes del deudor que deben estar a su nombre y los datos de identificación ya que como se ha dicho anteriormente, para demandar a una persona jurídica se hará a través de su representante legal.

Para contestar la interrogante que ha dado la pauta para la realización de la investigación, se llegó a la conclusión después de una serie de entrevistas que el tratamiento de la insolvencia de la persona individual en el concurso de acreedores, debe ser el mismo, pero que se deberían tener en cuenta que si existe una diferencia en las facultades crediticias entre una persona individual y una jurídica, mientras que en la de los acreedores no hay diferencia más que aquella a la que se hayan sometido en cuanto a fechas de pago o a los montos, razón por la cual sería ideal que las quitas sigan siendo como las regula el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, pero que las esperas sean

por un tiempo mayor, para que los acreedores no perdieran tanto de los créditos, pero que el deudor pague todo lo adeudado.

Si bien el concurso de acreedores para persona individual no es viable que desde un inicio sea forzoso, a razón que dejaría al deudor sin la posibilidad de los convenios de pago a los cuales puede recurrir para poder ponerse al corriente con los créditos a favor de sus acreedores, y que la obligatoriedad se soluciona gracias al fuero de atracción, sería ideal que pudiera ser más implementado, ya que hay poco conocimiento respecto al tema. Muchas veces el recurso del concurso de acreedores podría ser utilizado pero en lugar de eso se crea una carga procesal innecesaria, cuando cada acreedor demanda de manera individual y no colectiva.

El concurso de acreedores es un recurso que la legislación guatemalteca contempla, pero al ser tan poco utilizado se crea desconocimiento del mismo hasta por los propios estudiosos del derecho.

Conclusiones

1. El concurso de acreedores pertenece al área Derecho Privado, puesto que es parte del Derecho Procesal Civil, es un procedimiento que debería ser utilizado siempre que un deudor haya o este por suspender el pago corriente de sus obligaciones, ya que con este tipo de ejecuciones se busca poder beneficiar tanto al deudor como al acreedor por ser un procedimiento más garantista, respalda al deudor al momento de ser declarado el concurso puesto que quedan suspendidas todas las ejecuciones que estén pendientes en contra del deudor con el propósito de que haya una igualdad entre los acreedores, y respalda al deudor evitando que los créditos sigan aumentando los interés.
2. Durante el estudio de la insolvencia de persona individual que es resuelta mediante el concurso de acreedores, se logró determinar que el tratamiento es el mismo que se aplica al de una persona jurídica, pues legislación guatemalteca no hace una diferencia en el procedimiento de concurso de acreedores de persona individual o persona jurídica. En el transcurso de la investigación saltaron a la luz las diferencias que en lugar de ser con respecto al procedimiento fueron de los datos necesarios para poder tramitarlo, tales como a quien se deberá demandar y propiedad de quien deben ser los bienes con los que se pretende satisfacer al acreedor.
3. En base al análisis tanto doctrinario como jurídico se establece que el tratamiento ideal para la insolvencia de la persona individual siempre será el concurso voluntario de acreedores, por otorgarle beneficio a ambas partes durante su desarrollo, además que al ser voluntario el concurso da cabida a la elaboración del un convenio.
4. Las facultades crediticias de los acreedores en ningún momento podrían llegar a ser diferentes, los acreedores son los que aceptan el concurso cuando es

voluntario o bien instan el concurso cuando es necesario puesto que son a favor de quien está la adeuda, al contrario de las facultades crediticias de las personas individuales frente a las de las persona jurídica, toda vez que la persona jurídica debe contar con un respaldo con el que hará frente a una situación de insolvencia desde un principio o contara con socios inversionistas mientras que la persona individual solamente contara con su capital y los bienes que se encuentren debidamente registrados a su nombre

Recomendaciones

1. El tema de las ejecuciones colectivas debe ser incluido de una manera más extensa dentro del pensum de estudios en el curso de Derecho Procesal Civil y Mercantil, para que el desconocimiento que existe en el tema pueda ir desapareciendo gradualmente con el objeto de que la insolvencia de las personas individuales sea sometida al concurso de acreedores y pueda ser implementado en mayor cantidad de procesos para tener como efecto un descongestionamiento en el Organismo Judicial, específicamente en el área civil.
2. Los abogados y el estudioso del derecho deben preocuparse por mantenerse actualizados sobre las problemáticas que surgen en la sociedad, para poder acoplar la normativa legal a las situaciones que van surgiendo, puesto que el derecho debe ir evolucionando junto con la sociedad.
3. Se sugiere la elaboración de una ley concursal, como la que existe en Argentina, España, Ecuador, Perú, Uruguay, entre otros. Al tener una se regularía un concurso para cada tipo de persona y se eliminarían los vacíos legales que existen con respecto a las esperar.

Referencias

Referencias Bibliográficas

1. Aguirre Godoy, Mario. Derecho Procesal Civil de Guatemala. Tomo II. Guatemala. 2000.
2. Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta S.R.L. 1993. Undécima edición.
3. Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta.
4. Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial Nacional. 1984.
5. Chacón Corado, Mauro. Procesos de Ejecución. 2ª Edición. Guatemala. Magna Terra Editores. 2011.
6. Diccionario Básico Jurídico. Granada España. Editorial COMARES. 2ª edición.
7. Diccionario de la Lengua Española. Versión multimedia. 2001.
8. Fix-Zamurio, Héctor. Derecho Procesal. México. 1991.
9. Garriegues, J. Concurso de Derecho Mercantil". Tomo II. Madrid, España. Imprenta Aguirre, 1974.
10. Infante Lope, Julia. Diccionario Jurídico. Barcelona España. Editorial De Vecchi, S.A.
11. Martínez de Santos, Alberto. Cuestiones Prácticas Sobre la Vía de Apremio en el Proceso de Ejecución. Madrid, España. La Ley. 2016. 3ª edición.
12. Montero Aroca, Juan. Mauro, Chacón Corado. Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco. Guatemala. Magna Terra Editores. 2005. Segunda Reimpresión.

13. Muñoz, Nery Roberto. El Instrumento Público y el Documento Notarial. Tomo II. Décimo sexta edición. Guatemala. Infoconsult editores. 2015.
14. Muñoz, Nery Roberto. La Forma Notarial En El Negocio Jurídico. Tomo IV. Novena edición. Guatemala. Infoconsult editores. 2016.
15. Najera Farfan. Mario Efraín. Derecho Procesal Civil. Guatemala. Editorial Eros. 1970.
16. Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. 1era Edición Electrónica.
17. Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. México. Harla S.A. 1980.
18. Tonon, Antonio. El Derecho Concursal: Breve Esbozo Histórico. Argentina. Ediciones de Palma. 1992.
19. Tórrez, William. Manual de Derecho Procesal Civil. Managua, Nicaragua. Lea Grupo Editorial. 2009.

Referencias Normativas.

1. Constitución Política de la República de Guatemala.
2. Decreto Ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil.
3. Decreto Ley 106 Código Civil.
4. Decreto 314 Código de Notariado.
5. Decreto 2-70 Código de Comercio.

Referencias Electrónicas

1. Bufete Baro. Graziabile, Darío J. Fundamentos De Derecho Concursal Nociones, Antecedentes, Evolución y Crisis. http://www.bufete-baro.com/publics/DERECHO%20CONCURSAL/GRAZIABILE-Fundamentos-de-Derecho-Concursal.htm#_edn33 . 8 de noviembre de 2018.

Otras Referencias

1. Aguirre, Hugo Leonel. Tesis: “Análisis de los Elementos Jurídicos que Deben Determinar el Otorgamiento de la Medida Cautelar de Intervención de los Procesos en la Vía de Apremio Civil”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, 2008.
2. Avendaño Cahueque, Marlyn Rosmery. Tesis: “Análisis Jurídico de las Fases del Proceso de Ejecución en la Vía de Apremio en la Legislación Civil Guatemalteca”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, 2011.
3. Bitran H, Yoab. Tesis: “La Insolvencia Punible Análisis y Propuesta para una Reforma”, Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. 2007.
4. Bolaños Peña, Ingrid Elizabeth. Tesis: “Los Procesos de Ejecución Especial en el Código Procesal Civil y Mercantil”, Universidad Rafael Landívar. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2004.
5. Flores Fernández, María José. Tesis: “Derecho Concursal: perspectiva de la normativa centroamericana”, Universidad Rafael Landívar. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2011.
6. García Recinos, Raquel Eleonora. Tesis: “Importancia del dictamen de expertos como medio probatorio de los hechos controvertidos en el juicio civil

guatemalteco”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2008.

7. Gaytán González, Ángel Arturo. Tesis: “La Aplicabilidad de la Comisión Revisora en el Concurso Necesario de Acreedores”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2006.
8. Majus de Paz, Víctor Hugo. Tesis: “Estudio Jurídico del Ente Verificador del Envío de Libros a Bibliotecas Estatales —Caracterización—”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2008.
9. Recinos y Recinos, Otto Saúl. Tesis: “Falta de Regulación del Embargo Definitivo en la Legislación Procesal Civil y Mercantil Guatemalteca”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2011.
10. Ruano Pineda, Carlos Giovanni. Tesis: “La Aplicación del Embargo y su Circunscripción Jurídica Frente a las Garantías Constitucionales de Defensa y Audiencia”, Universidad San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 2008.

Anexos

Modelo de Instrumento

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango



Tesis titulada: “El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores”.

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?
2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.
3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?
4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué?
5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores?
6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?



Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?

Si, aplica tanto para personas individuales como jurídicas

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.

La diferencia esencial es que la persona jurídica actúa a través del representante legal y en todo caso - debe haber existido acuerdo o autorización previa al mismo para promover el concurso voluntario de acreedores

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?

No hay diferencia en cuanto a liquidación, mas que aquella a la que se han sometido las partes en cuanto a monto, fecha, etc.

4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué?

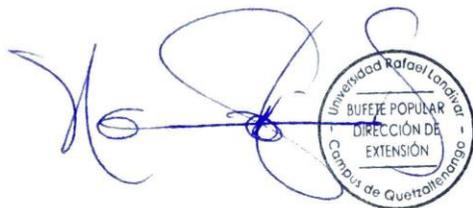
No, por el furo de abacción de los juicios ejecutivos y las consecuencias consecutivas adversas a los acreedores pues quedan en suspenso las ejecuciones en donde no se haya verificado el remate.

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores?

Si, el convenio solo puede darse en el concurso voluntario de acreedores y puede versar: 1° sobre cesión de bienes; 2° sobre administración total o parcial del activo de los acreedores o por el deudor y 3° sobre esperas o quitas.

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?

Al igual que la pregunta anterior solo puede darse en el caso de concurso voluntario de acreedores y en los mismos casos, requiriendo el acuerdo de todos los interesados y su celebrado en escritura pública.



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango



Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?

Si lo permite.-

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.

Derivado de lo poco común de esta figura procesal no se puede aportar mucha información al respecto, incluso normativamente no se evidencia mayores diferencias.-

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?

Si, ya que una persona jurídica tiene más capacidad patrimonial que en individual.-

4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué?

A mi criterio se debería de agotar primero el concurso voluntario antes que el forzoso.-

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores?

Derivado de lo poco común de esta figura procesal no se puede aportar información al respecto.-

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?

La misma respuesta de lo anterior.-



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala

Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?

Si

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.

El proceso de concurso de acreedores se solicita de la misma forma ya sea voluntario o necesario la diferencia sería que al ser una persona individual tiene que tener bienes a su nombre para embargarlos.

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?

Si

4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué?

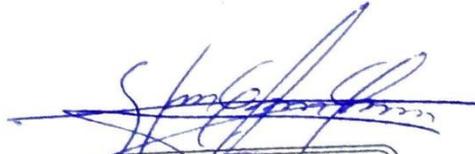
Si, para evitar que los acreedores se queden sin garantía de una ejecución donde puedan recuperar sus créditos (deudas)

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores?

NO,

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?

NO, he conocido únicamente ~~de~~ convenios de pago y reconocimientos de deuda pero solo de parte del deudor con un acreedor que puede ser persona jurídica o individual.


LICENCIADA
Ana Gabriela Ovallo Dzaquirre
ABOGADA Y NOTARIA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango



Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?

Si, solo que les denomina personas naturales

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.

El concurso es el mismo, pueden optar al concurso voluntario o necesario e inclusive llegar a una quiebra.

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?

A mi parecer no, las facultades deberían ser las mismas ellos aceptar el concurso voluntario o instar el concurso necesario.

4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué?

Es discutible, creo que sería el ideal de un concurso, sin embargo en terminos procesales lo considero poco viable, porque nadie está obligado a demandar o en este caso ejecutar; además siento que esto se soluciona con el freno de atracción.

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores?

Si, se puede convenir tres cosas:

- 1) Ceder bienes;
- 2) La Intervención o administración de ingresos patrimoniales
- 3) Esperas o quitas

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?

Es un tema muy amplio de tratar, y puede hacerse con dos enfoques según mi opinión

- 1) Sentido estricto: lo ya establecido en el convenio o aspectos posibles a convenir
- 2) Sentido flexible: lo que acreedores y deudor pacten siempre que no sea contrario a ley.


Licenciado
Francisco Eduardo de León Cifuentes
Abogado y Notario



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango



Universidad
Rafael Landívar
Tradicón Jesuita en Guatemala

Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?

NO

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.

NO

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?

Si - por las garantías existentes

4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué? *sería más garantista*

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores? *No*

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?
No.



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango



Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular?

No

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo.

No

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma?

Si



4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué?

Si

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores?

No

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores?

No.

Licenciado
Sergio Ernesto Lucux Quenlé
Abogado y Notario

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Campus de Quetzaltenango

LICENCIADO
Allan Amikar Estrada Morales
ABOGADO Y NOTARIO



Universidad
Rafael Landívar
Tradicón Jesuita en Guatemala

Tesis titulada: "El tratamiento de la insolvencia de la persona particular mediante el concurso de acreedores".

Estudiante: Cintya Melissa Henry Barrera

Carnet Número: 1647313

GUIA DE ENTREVISTA

1. ¿Permite el derecho guatemalteco el recurso al concurso de acreedores en el tratamiento de la insolvencia de la persona particular? *Si permite el recurso y es importante con el tema de la insolvencia, desde que existen medios recursivos y procesales que no son del todo claros en la legislación guatemalteca, se tiene que ver si existe un vacío normativo al respecto.*

2. ¿Conoce el procedimiento del concurso de acreedores de persona particular y sus diferencias con el de persona jurídica? Podría explicarlo. *Si, básicamente la diferencia es contra de quien va la situación, las diferencias básicamente que podríamos generar, es iniciar un proceso en contra de una persona particular y en contra de una persona jurídica es la calidad de la persona que va a ser demandada*

3. ¿Considera que las facultades crediticias de los acreedores dentro del concurso de persona individual se encuentran más limitadas y en qué forma? *Si, ya que el CPCM no profundiza en el tema de persona individual sino más en persona jurídica*

4. ¿Considera que el concurso de acreedores de persona individual debe ser forzoso? ¿Por qué? *Sí, para evitar que se recurra a la vía penal, a mi criterio debería ser forzoso*

5. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan en el caso de concurso de acreedores? *Podría darse el tema de una transacción, un compromiso de pago aunque aquí es un poco más complicado por las garantías, o un convenio de pago*

6. ¿Conoce cuáles son los modelos de convenio de pago y tratamiento de la deuda crediticia en el caso de persona individual que se acuerdan extrajudicialmente en el caso de concurso de acreedores? *Un contrato de transacción celebrado en escritura pública.*