

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

**LA APLICABILIDAD DE LA COMISIÓN REVISORA EN EL
CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES**

ANGEL ARTURO GAYTÁN GONZÁLEZ

GUATEMALA, MAYO DE 2006

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

**LA APLICABILIDAD DE LA COMISIÓN REVISORA EN EL
CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES**

Tesis

presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

ANGEL ARTURO GAYTÁN GONZÁLEZ

previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA, MAYO DE 2006

GARCÍA & ASOCIADOS
BUFETE JURÍDICO

Guatemala, 22 de Septiembre de 2005

Señor Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

Atentamente hago de su conocimiento que procedí a asesorar la tesis del estudiante ANGEL ARTURO GAYTÁN GONZÁLEZ, intitulada **“LA APLICABILIDAD DE LA COMISIÓN REVISORA EN EL CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES”**.

He de informarle que para el mejor desarrollo del contenido de la tesis, se hicieron algunas correcciones, por lo que considero que la tesis llena los fundamentos legales y doctrinarios de la investigación correspondiente.

Desde este orden de ideas, el trabajo de tesis llena los requisitos que exige el reglamento para el examen técnico profesional y público de tesis, estimando que el mismo puede ser aprobado, y para los efectos consiguientes, emito el presente DICTAMEN FAVORABLE.

ATENTAMENTE

Lic. Flavio Atilano González Herrarte

La Antigua Guatemala, 2 de Marzo de 2006

Señor Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

Reciba un cordial saludo, el motivo de la presente es hacer de su conocimiento que en virtud del nombramiento de fecha quince de febrero de dos mil seis, procedí a REVISAR EL TRABAJO DE TESIS del estudiante **ANGEL ARTURO GAYTÁN GONZÁLEZ**, intitulado **“La Aplicabilidad de la Comisión Revisora en el Concurso Necesario de Acreedores”**.

En uso de las facultades a mí otorgadas, atentamente le informo que realicé dos modificaciones de forma a efecto de mejorar la investigación señalada. Y en cumplimiento de lo estipulado por el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, que literalmente indica: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de las tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes.” Emito el siguiente DICTÁMEN.

Lic. Flavio Atilano González Herrarte

La presente investigación posee un contenido científico poco explorado con anterioridad, sin embargo, considero que fue bien expuesto en los enunciados del ponente, esto gracias a la buena utilización de las técnicas y metodologías investigativas. En cuanto a la redacción, me parece excelente la calidad explicativa que tiene el ponente de la mencionada tesis, eso lo llevó a emanar conclusiones y recomendaciones acordes y congruentes con la investigación realizada.

En vista de lo anterior, es un placer informarle que **APRUEBO** totalmente la investigación realizada por el estudiante ANGEL ARTURO GAYTÁN GONZÁLEZ, intitulada “LA APLICABILIDAD DE LA COMISIÓN REVISORA EN EL CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES”.

Sin otro particular, me despido de usted,

Muy atentamente,

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

| | |
|-------------|-------------------------------------|
| DECANO: | Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana |
| VOCAL I: | Lic. César Landelino Franco López |
| VOCAL II: | Lic. Gustavo Bonilla |
| VOCAL III: | Lic. Erick Rolando Huitz Enriquez |
| VOCAL IV: | Br. Jorge Emilio Morales Quezada |
| VOCAL V: | Br. Edgar Alfredo Valdez López |
| SECRETARIO: | Lic. Avidan Ortiz Orellana |

RAZÓN:

“Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y el contenido de la tesis”.
(Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

ACTO QUE DEDICO

- A DIOS: Porque está conmigo en todo momento, a Él le debo mi vida, a Él le debo todo lo que soy.
- A MI MAMÁ: Rosángela González, la única estrella que veló mi porvenir.
- A MIS HERMANOS: Flavio, Ada, Gaby, Frida, René, Fabiola y Chacho.
- A MIS OTROS HERMANOS: Paola, Amarildo y Alexis Marchorro Oliveros; Jorge y Croker; gracias por aceptarme en sus familias.
- A MI PAPA: Aunque no estuvo en muchas ocasiones, en otras se esforzó, y eso también cuenta.
- A MI FAMILIA: Mis Abuelos Flavio, Estela y Stela por preocuparse por mi; mis tíos y tías: Al, Flor, Estuardo, Shený, Güicho, Faby, Tita, Maru y Otto, porque de una u otra manera me apoyaron para llegar a esta meta. A Magnolia, a mis primos y primas.
- A Fafa: Flavio González, todo un ejemplo para mí.
- A TASSO: Por estar siempre con nosotros.
- A MIS AMIGOS Y AMIGAS: Que han estado conmigo en diferentes etapas de mi vida, desde mi niñez hasta hoy en día, especialmente aquellos que sé que serán para siempre: Waleska R., Oscar, Carlos A., Juan Manuel, Carlos P., Giancarlo, Rudy, Víctor, Marielos, Byron, Julia, Rosario, Paola G., Alexei, Sergio, Sharon, Anabella, Heidy, Juan Luis, Byron M., Norman, Rosa María, Alvin, Rebeca, Edgar, Nacho, Erick, Saida, Flor, Evelyn, Otto, Vinicio, Diego, Enmanuel, Juan y María, Mirza, Waleska O., Roca, Betsy, Jenny, Fernando, Carlos Z., Efraín, Josué G. y familia, Jacky, Augusto, Claudia, Karla, Miguel Samudio, Eunice, Kaby, Dulce.

A AED, FIDE Y
FEDUECA:

Organizaciones estudiantiles en donde trabajé por este sueño idealista de una Guatemala mejor, y a la gente que trabajó a mi lado en estos proyectos.

A MI ASESOR
DE TESIS:

Lic. Aníbal García, un amigo que nunca me ha negado su apoyo.

A MI REVISOR
DE TESIS:

Lic. Flavio González, quien además es mi abuelo y mi guía por esta profesión.

A LA USAC:

Por ponerme en el camino del conocimiento, en especial a aquellos catedráticos que marcaron mi aprendizaje: Lic. López Mayorga, Licda. González Camargo, Lic. Estuardo Gálvez, Licda. Alma Rosa, Lic. Francisco Flores, Lic. Barahona, Lic. Castillo Lutín, Lic. Rafael Godínez, Lic. Ovidio Parra, Lic. Ricardo Alvarado, Dr. Rony López.

ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|------|
| INTRODUCCIÓN..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|---|----|
| 1. El acreedor y el deudor..... | 1 |
| 1.1 Breve reseña histórica del crédito..... | 1 |
| 1.2 Definición de crédito..... | 3 |
| 1.3 Definición de acreedor..... | 5 |
| 1.4 Derechos y obligaciones del acreedor..... | 7 |
| 1.5 Definición de deudor..... | 10 |
| 1.6 Obligaciones y derechos del deudor..... | 11 |

CAPÍTULO II

| | Pág. |
|---|------|
| 2. Los procesos de ejecución colectiva y el concurso de acreedores..... | 15 |
| 2.1 Definición de ejecución colectiva..... | 15 |
| 2.2 Definición de concurso de acreedores..... | 17 |
| 2.3 Diferencia entre concurso voluntario y concurso necesario..... | 23 |
| 2.4 Esquemas del concurso voluntario y del concurso necesario..... | 33 |
| 2.5 Figuras intervinientes en el concurso de acreedores..... | 48 |

CAPÍTULO III

| | |
|---|----|
| 3. La comisión revisora..... | 65 |
| 3.1 Definición de comisión revisora..... | 65 |
| 3.2 Conformación de la comisión revisora..... | 67 |

| | Pág. |
|---|------|
| ¿Cómo se ha conformado la comisión revisora en los concursos de acreedores celebrados en los juzgados de primera instancia civil de la ciudad de Guatemala, en el período 2000 a 2005?..... | 70 |
| 3.4 Comprobación de la hipótesis..... | 75 |
| CONCLUSIONES..... | 77 |
| RECOMENDACIONES..... | 79 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 81 |

INTRODUCCIÓN

La presente investigación busca solucionar el problema de que nuestro Código Procesal Civil y Mercantil, obliga a los jueces a incluir dentro de la comisión revisora en los concursos de acreedores, a una persona que haya sido seleccionada de un listado proporcionado por el Ministerio de Economía. Es necesario que en nuestro ordenamiento jurídico se regule el presente problema, ya sea buscando un mecanismo para que el Ministerio de Economía cumpla con la creación del listado en mención, o bien, que se establezca legalmente la forma de suplir tal requerimiento.

La importancia de la presente investigación radica en que la conformación de la comisión revisora, de acuerdo con lo indicado por el Artículo 351 numeral 2° del Código Procesal Civil y Mercantil, tiene que incluirse dentro del primer auto que emitirá el órgano jurisdiccional que conozca sobre el concurso de acreedores; por lo que establecer, después de realizada la investigación científica pertinente, si dicha comisión es o no es aplicable, así como la forma en que se ha venido

supliendo esa posible carencia durante el período 2000 a 2005 en los juzgados de primera instancia de la ciudad capital, es una razón realmente fundamentada para realizar la presente investigación.

Lo que se busca con la presente investigación es determinar si la comisión revisora en el concurso de acreedores es inaplicable debido a la inexistencia de un listado de posibles miembros en el Ministerio de Economía; y luego de comprobada esta hipótesis, se pretende aportar soluciones para darle la aplicabilidad necesaria a la comisión, o bien, determinar cómo se ha suplido en la práctica con este requisito.

Para lograr esto, se definirán en un principio, los caracteres generales del crédito, el deudor, y por supuesto, el acreedor. Seguidamente se incursionará en el tema de las ejecuciones colectivas, en donde está incluido el concurso de acreedores.

Se pretende indicar las diferencias entre ambos tipos de concursos, así como el esquema de cada uno de ellos. Luego se detallarán y se explicarán las figuras que intervienen en un concurso de acreedores, para, de esa manera, llegar al punto central de la investigación: la comisión revisora.

En el último capítulo, se detallará la forma en que se ha conformado la comisión durante los últimos cinco años, y por supuesto, se realizará la respectiva comprobación de la hipótesis.

CAPÍTULO I

1. El acreedor y el deudor

1.1 Breve reseña histórica del crédito

A lo largo de la historia han sido numerosas las instrumentalizaciones crediticias de diversa naturaleza. Se tiene constancia de operaciones de crédito en las antiguas culturas mesopotámicas, centradas generalmente en los préstamos en especie, sobre ganado o sobre productos agrícolas.

Desde la caída del imperio romano, y debido a la prohibición bíblica de usura, la actividad bancaria, y en consecuencia la crediticia, quedó en buena medida en manos de prestamistas judíos y sirios; fue en la transición hacia el Renacimiento cuando los banqueros toscanos, con provechosos negocios en Florencia y Siena, establecieron los más notables principios del moderno

crédito. Se contaban entre ellos el certificado de depósitos y los préstamos a largo y mediano plazo.¹

Según se ha señalado, el crédito desempeñaba desde el siglo XIV un importante papel en Italia, y más tarde en los Países Bajos, pero era una actividad fundamentalmente individual con instrumentos jurídicos poco delimitados.

Desde finales de la II Guerra Mundial, las necesidades crediticias de los países contendientes agravaron los problemas de liquidez financiera a escala internacional. Los préstamos para restablecer el comercio internacional y la reconstrucción de las industrias se realizaron a través del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional (FMI), organismos creados en la conferencia monetaria y financiera de las Naciones Unidas que tuvo lugar en Bretton Woods (New Hampshire) en 1944. Mediante acuerdos, el programa de Lend-Lease (préstamos y arriendos), y la Ley estadounidense sobre Cooperación Económica de 1948, por la que se creó el Plan Marshall, Estados Unidos concedió importantes créditos a los países europeos. La ampliación de este tipo

¹ Encyclopaedia Britannica Publishers, Inc. **Enciclopedia hispánica**. Volúmen 4, pág. 274.

de créditos a países poco industrializados de África, Asia y América Latina, concedidos por instituciones financieras internacionales como el Banco Mundial, ayudaron a promover su crecimiento económico.²

Por lo anterior, se puede afirmar que las formas modernas fueron esbozadas por los banqueros toscanos y lombardos en torno al siglo XIV; y su perfeccionamiento a través de los siglos siguientes ha sido tal, que los mismos Estados europeos se han visto en la necesidad de utilizarlo.

1.2 Definición de crédito

Para expresar una definición de crédito, es necesario saber la opinión de grandes juristas y de otros investigadores, al respecto, la Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta 2004 lo define como: “Término utilizado para referirse a las transacciones que implican una transferencia de dinero que debe devolverse transcurrido cierto tiempo. Por tanto, el que transfiere el dinero se

² Microsoft Corporation. *Biblioteca de consulta microsoft encarta 2004*.

convierte en acreedor y el que lo recibe en deudor; los términos crédito y deuda reflejan pues una misma transacción desde dos puntos de vista contrapuestos.”³

Por crédito se puede entender: “Cantidad de dinero, o cosa equivalente, que alguien debe a una persona o entidad, y que el acreedor tiene derecho de exigir y cobrar.”. Luego agrega: “Situación económica o condiciones morales que facultan a una persona o entidad para obtener de otra fondos o mercancías”⁴

La Enciclopedia Hispánica indica: “El crédito consiste en una transacción entre dos partes en la que una de ellas (acreedor o prestamista) entrega dinero, bienes, servicios o títulos valores a cambio de la promesa de un pago futuro por la otra parte (deudor o prestatario). Más adelante advierte: “El objeto del crédito puede ser cualquier cosa siempre que sea fungible, ya que si ambas partes de la transacción o prestación recayesen sobre la misma cosa, cediéndose primero y restituyéndose después, sólo se cedería el uso, como ocurre en los contratos de alquiler.”⁵

3 **Ibid.**

4 Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española, versión multimedia 2001.*

5 Encyclopaedia Britannica Publishers, Inc. **Ob. Cit.**, pág. 275

Por lo anterior, crédito, se puede definir como una operación entre dos partes, mediante la cual, una de ellas (acreedor) transfiere dinero, bienes, servicios o títulos valores a otra (deudor), comprometiéndose éste a la futura devolución.

Además, se entiende que la principal función del crédito, consiste en transferir una cantidad de dinero de una persona, a otra que no tiene suficiente dinero para realizar las actividades económicas que desea o necesita realizar.

1.3 Definición de acreedor

Como se indicó con anterioridad, en el crédito existen dos partes involucradas, el deudor y el acreedor, respecto a éste último, el Diccionario de la Real Lengua Española indica: “Acreedor: que tiene acción o derecho a pedir el cumplimiento de alguna obligación. Que tiene derecho a que se le satisfaga una deuda.”⁶

6 Real Academia Española. *Ob. Cit.*

Desde el punto de vista legal, Guillermo Cabanellas de Torres define al Acreedor Personal de la siguiente manera: “Son los que únicamente tienen acción personal contra su deudor para el cobro de sus créditos, los que pueden fundarse en una escritura pública, en un documento privado o en un contrato, dentro, en este último caso, del límite establecido por la ley.”⁷

Desde el punto de vista social, el jurista colombiano Jesús María Sanguino Sánchez, miembro de la Asociación de Abogados de Buenos Aires define: “Acreedores: son seres que siempre están esperando que los demás le satisfagan sus deseos, consideran que no se les concede, atienden o quieren como ellos esperan. Son seres insatisfechos, egoístas.”⁸

Para Nuria Bermejo Gutiérrez de la Universidad Autónoma de Madrid: “Acreedores: son los titulares económicos del patrimonio del deudor porque son ellos quienes experimentan sobre sus propios créditos las oscilaciones de valor que se produzcan en ese patrimonio.”⁹

7 *Diccionario jurídico elemental, versión multimedia.*

⁸ “El acreedor”, abril de 2001, <http://www.aaba.org.ar> (8 de mayo de 2005)

⁹ “El Concurso de acreedores.”, <http://www.uam.es/facder/publi> (8 de mayo de 2005)

El Manual de Términos Financieros del Banco Provincial de Venezuela provee varias acepciones que definen al acreedor: “Es el que tiene derecho al pago de una deuda o al cumplimiento de una obligación. Titular legítimo de un derecho de crédito, que puede ejercitar las acciones encaminadas a exigir el cumplimiento de la obligación. Es la persona con facultad sobre otra para exigir que entregue una cosa, preste un servicio, se abstenga de ejecutar un acto, o exigir el cumplimiento de alguna obligación. Es todo aquel a quien debe pagarse una deuda o satisfacerse una obligación cualquiera.”¹⁰

Para el efecto de la presente investigación, acreedor es toda persona que tiene derecho a exigir la devolución de dinero, bienes o servicios transferidos o prestados con anterioridad a un deudor.

1.4 Derechos y obligaciones del acreedor

El acreedor, dentro de la relación jurídica obligatoria con el deudor, tiene más derechos que obligaciones, esto, explicado desde el punto de vista social, debido en gran parte a la posición de “poder” o “superioridad” que

¹⁰ “Manual de términos financieros”, <http://www.vpb.com/juridico.html> (9 de mayo de 2005)

adquiere dentro de la relación; ya que se entiende que dará dinero, bien o servicio a una persona que no cuenta en este momento con el efectivo suficiente para pagar a cambio.

Con certeza se puede afirmar que el principal de estos derechos es: hacer efectiva la devolución de dinero, bienes o servicios transferidos o prestados al deudor; y para hacerlo dispone de otros derechos, dentro de los cuales se hará mención de los siguientes:

- Derecho a exigir el pago extrajudicialmente, cargando al deudor una cuota por gastos de cobranza.
- Derecho a exigir el pago ante un juez competente.
- Derecho a exigir la constitución de una garantía respecto al crédito.
- Derecho a solicitar el embargo de bienes suficientes para el pago de la deuda.

- Derecho a ser parte, en conjunto con otros acreedores, en un concurso necesario de acreedores.
- Derecho a formar parte de la Comisión Revisora de un concurso de acreedores.
- Derecho a voz y voto dentro de la Junta general de acreedores de un concurso de acreedores.
- Pedir el concurso necesario del deudor ante un órgano jurisdiccional competente.
- Aprobar o desaprobado el convenio presentado por el deudor dentro del concurso voluntario de acreedores.
- Derecho a solicitar al juez, la declaratoria de quiebra del deudor.

Dentro de las obligaciones a las que está sujeto el acreedor cabe mencionar:

- Presentar desistimiento, cuando en el ínterin de un proceso judicial, el deudor cumpla con el pago de la obligación.
- Otorgar el instrumento legal correspondiente con el fin de dejar sin efecto la garantía constituida a su favor.
- Aceptar la solicitud del deudor de promover un concurso voluntario de acreedores.
- Cumplir, como miembro de una Comisión Revisora, con las funciones designadas en la ley, y no extralimitarse de estas.

1.5 Definición de deudor

Aunque el sujeto objeto de la presente investigación es el acreedor, no se puede omitir la definición de deudor, ya que la insolvencia de éste, es lo que puede dar lugar a promover un concurso de acreedores.

Al respecto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española resume su definición de esta forma: “Deudor: Que debe, o está obligado a satisfacer una deuda.”¹¹

La Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta 2004 indica: “...puede considerarse en esencia como una persona que le debe legalmente a otra.”¹²

Siguiendo el orden lógico de la Teoría de la Tesis y la Antítesis, y sabiendo que el acreedor es la persona que tiene derecho a exigir la devolución o pago de dinero, bien o servicio prestado con anterioridad; es de suponer, que el deudor es la persona que recibió ese dinero, bien o servicio, y por ende está obligada a devolverlo o pagarlo.

1.6 Obligaciones y derechos del deudor

Como se estableció anteriormente, la propia definición de deudor, nos indica cuál es su principal obligación: pagar un crédito recibido con anterioridad.

¹¹ *Ob. Cit.*

¹² Microsoft Corporation. *Ob. Cit.*

No obstante, dependiendo de las circunstancias que se puedan presentar, las obligaciones del deudor pueden aumentar o variar, por lo que a continuación se indicarán algunas de estas:

- En caso de que se le exija el pago de forma extrajudicial, pagar lo referente a gastos de cobranza.
- Cuando se le exigió el pago ante un juez competente, debe pagar lo referente a costas procesales, y en ocasiones también lo concerniente a daños y perjuicios.
- Cuando le sea solicitado, debe constituir una garantía respecto al crédito a favor del acreedor.
- Obligación de someterse a un concurso necesario promovido por sus acreedores en conjunto.

- Una vez concursado, debe comparecer personalmente ante el juez competente y ante la Comisión Revisora cuantas veces sea requerido.
- Debe colaborar en todo lo necesario o conveniente para el interés del concurso.
- El deudor está obligado a poner a disposición de la Comisión Revisora, los libros de contabilidad que debe llevar por mandato legal y aquellos otros que tengan relación con los aspectos patrimoniales de su actividad empresarial o profesional.

Además de estas obligaciones, existen otras que contrae el deudor al momento de celebrarse el contrato objeto del crédito. Generalmente estos contratos son de adhesión, por lo que el deudor en la condición de necesidad en que se encuentra, no tiene otra alternativa que aceptar las cláusulas que lo hacen renunciar a derechos que le podrían corresponder y a aceptar nuevas obligaciones.

Para citar algunos ejemplos de lo anterior se puede mencionar el hecho de renunciar al fuero de su domicilio, o la obligación de pagar una cantidad extra por concepto de gastos administrativos, o el mismo caso de los gastos por cobranza.

Aunque no parezca posible, el deudor goza de ciertos derechos dentro de una relación de crédito, por lo que se mencionarán los siguientes:

- Derecho a que el acreedor presente desistimiento, cuando en el ínterin de un proceso judicial, cumpla con el pago de la obligación; y por ende, que se deje sin efecto cualquier embargo o medida cautelar a la que estuviere sujeto.
- Derecho a que el acreedor le otorgue el instrumento legal correspondiente con el fin de dejar sin efecto la garantía constituida a su favor.
- Derecho a proponer la celebración de un concurso voluntario de acreedores.

CAPÍTULO II

2. Los procesos de ejecución colectiva y el concurso de acreedores

2.1 Definición de ejecución colectiva

El tema central de la presente investigación es el Concurso de Acreedores, el cual, es uno de los procesos de ejecución colectiva que regula nuestro Código Procesal Civil y Mercantil en el Título V del Libro III, por lo que se presenta la necesidad de iniciar este capítulo, explicando en qué consiste la ejecución colectiva.

Primero va a puntualizarse la opinión de diferentes autores en relación a la ejecución, por supuesto desde el punto de vista procesal, a lo que el Diccionario de la Real Academia Española indica: “Procedimiento judicial con embargo y venta de bienes para pago de deudas. Hacer, en virtud de mandamiento judicial, las diligencias de embargo para asegurar el pago de una deuda, sus intereses y costas.”¹³

13 *Ob. Cit.*

Para el Diccionario Jurídico Espasa la Ejecución Procesal es un “Proceso consistente en una serie de actos, en virtud de los cuales, los juzgados o tribunales dan efectividad a un título ejecutivo, judicial o extrajudicial”.¹⁴

Andrés de la Oliva, citado en el Diccionario Jurídico Espasa, define: “Es una serie o sucesión de actos mediante los cuales la Administración de Justicia, ante el Derecho del caso concreto ya dicho por ella misma o suficientemente expresado por otros medios, incide, usando de su potestad coactiva y coercitiva, en la esfera de la realidad material, venciendo las resistencias que se opongan a su transformación conforme al Derecho o creando los presupuestos, requisitos y condiciones para que lo jurídico se haga real.”¹⁵

Si se lee lo anteriormente expuesto, se notará que los diversos autores coinciden en los siguientes elementos:

1º. Es un proceso.

2º. Consiste en hacer efectivo el pago de una deuda.

¹⁴ Espasa Calpe, S.A. *Diccionario jurídico espasa, version multimedia 2000.*

¹⁵ *Ibid.*

3°. A través de un órgano jurisdiccional competente.

Por lo que la ejecución colectiva tendría la misma finalidad, con el agregado que, quienes comparecen ante dicho órgano a ejercitar su derecho de petición son dos o más acreedores diferentes.

Por tal razón, una definición acertada de ejecución colectiva sería: Es 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 deudor común.

En la actualidad, en Guatemala existen casos de ejecución colectiva, siendo quizá los más conocidos los de las entidades: Banco Metropolitano Sociedad Anónima; Banco Promotor, Sociedad Anónima; Banco Empresarial, Sociedad Anónima y por supuesto el caso más conocido de concurso de acreedores: el de AUTOCASA.

2.2 Definición de concurso de acreedores

Tal como se estableció con anterioridad, el concurso de acreedores en sus dos variantes, junto a la quiebra, son los procesos de ejecución colectiva que regula el Código Procesal Civil y Mercantil; por lo que, de conformidad con el método de investigación inductivo, se ha ya descrito lo general, y a continuación se pasará a lo particular dentro de esta investigación.

A continuación se expondrán los conceptos y definiciones de algunos connotados autores en relación al tema en cuestión, iniciando con lo expresado en el Diccionario de la Real Lengua Española, que define el concurso de acreedores como un: “Juicio universal para aplicar los haberes de un deudor no comerciante al pago de sus acreedores.”¹⁶

El Diccionario Jurídico Espasa lo define como: “Procedimiento regulado en los Artículos 1130 y ss. De la LEC para distribuir el patrimonio de

16 *Ob. Cit.*

un deudor no comerciante que no tiene bienes suficientes para pagar a sus acreedores.”¹⁷

Es interesante que los dos autores anteriores coincidan en que, además de la distribución de bienes y el pago a los acreedores, el concurso de acreedores es aplicable para deudores no comerciantes. Ambos autores son de nacionalidad española, por lo que se puede suponer que en España el concurso de acreedores, en efecto, es aplicable únicamente para deudores no comerciantes, dejando para el caso de deudores comerciantes, específicamente el proceso de quiebra.

Lo anterior puede causar un poco de confusión en cuanto al ámbito de aplicación de este proceso en Guatemala; sin embargo, nuestro Código Procesal Civil y Mercantil es claro al indicar en el Artículo 347 los presupuestos para la aplicación del concurso de acreedores:

17 Espasa Calpe, S.A. *Ob. Cit.*

- Personas naturales o jurídicas.
- Que hayan suspendido o estén próximas a suspender el pago corriente de sus obligaciones.
- Sean o no comerciantes.

Así es que en nuestra legislación queda abierta la posibilidad de que el deudor sea comerciante o que haya adquirido las obligaciones actuando en su calidad normal de persona, ya sea natural o jurídica.

Continuando con la exposición de los diversos autores que han escrito sobre el tema, Guillermo Cabanellas de Torres en su *Diccionario Jurídico Elemental* define: “Concurso de Acreedores: es el juicio universal promovido contra el deudor cuando no cuenta con medios suficientes para pagar todas sus deudas.”¹⁸

18 *Ob. Cit.*

Para Nuria Bermejo Gutiérrez de la Universidad Autónoma de Madrid: “La finalidad de un procedimiento concursal es resolver los problemas que plantea la concurrencia de un colectivo de acreedores sobre el patrimonio insolvente de un deudor común. En efecto, cuando no hay bienes bastantes para satisfacer a todos los acreedores.”¹⁹

Gustavo Prociuk señala: “El concurso busca la continuidad de la empresa, y su objetivo es levantar la situación que motivó la cesación de pagos.” Además agrega: “El concurso es un proceso, y precisamente de ejecución. Es para algunos de carácter contencioso, y para otros voluntario.”²⁰

Se puede observar en la opinión de Gustavo Prociuk, un tinte más mercantil, ya que habla sobre la “continuidad de la empresa”, entendiéndose como aquella cosa mercantil por medio de la cual, los comerciantes buscan obtener una ganancia.

19 *Ob. Cit.*

20 “Concursos y quiebras”, <http://www.lexis.org/> (9 de mayo de 2005)

Para finalizar se expondrá la definición de Manuel Osorio, quien indica: “Concurso de acreedores: es el juicio universal que se tramita ante un deudor que no cuenta con medios suficientes para pagar todas sus deudas. Procede cuando el pasivo de una persona no puede ser atendido según se torna exigible. Puede ser solicitado por el deudor, que petitionará un concordato a sus acreedores, o su propia quiebra, o por los propios acreedores, que exigirán la quiebra, caso en el cual el deudor podrá a su vez proponer un concordato.”²¹

El Licenciado Gustavo Monroy, Abogado y Notario guatemalteco, que además de ser catedrático de la Universidad Rafael Landívar, ha litigado y seguido de cerca procedimientos concursales como el de las entidades Huevos del Campo, Sociedad Anónima y La Samaritana; al ser entrevistado al respecto indicó: “El concurso de acreedores es un aspecto procedimental que por lo tanto está regulado dentro de la legislación adjetiva guatemalteca, concretamente el Código Procesal Civil y Mercantil, y es el procedimiento mediante el cual se encuentra la forma de liquidar a una persona ya sea individual o jurídica que

²¹ *Diccionario de términos jurídicos, sociales y políticos, versión multimedia 2000.*

caiga en incumplimiento de sus obligaciones de pago, para que pueda cumplir en la medida de las posibilidades patrimoniales existentes, con el pago a los acreedores que tiene pendientes. Por lo tanto el nombre (del procedimiento) deriva de que es una concurrencia de acreedores de una misma persona en donde cada uno practica el cobro al que tiene derecho, siendo parte de los requisitos que tiene que demostrar (el acreedor), que tenga un derecho legítimo de cobro.”

Tomando en cuenta lo anterior, además de lo regulado en nuestro ordenamiento jurídico, se puede aseverar que: El concurso de acreedores es un proceso de ejecución, por medio del cual un grupo de acreedores, ante la insolvencia del deudor común, busca a través de un convenio o avenimiento, la forma de recuperar los créditos que éste les tiene pendientes y que le son imposibles de pagar.

2.3 Diferencia entre concurso voluntario y concurso necesario

Es importante establecer la diferencia entre los dos tipos de concurso que nuestra legislación regula, ya que en ambos tiene participación activa la comisión revisora, y, tal como lo señala Nuria Bermejo Gutiérrez, de esta diferenciación se podrán “establecer determinadas consecuencias, como fijar los efectos sobre el deudor.”²²

Al respecto, el Diccionario Jurídico Espasa, en la parte final de su definición, señala que el concurso de acreedores: “...se regula en dos clases: Voluntario, cuando lo promueve el deudor cediendo todos sus bienes a sus acreedores. Necesario, que se inicia a petición de los acreedores o de cualquiera de ellos”.²³

Se puede hacer la siguiente diferenciación: “Concurso voluntario y concurso necesario. El concurso de acreedores tendrá la consideración de

22 *Ob. Cit.*

23 Espasa Calpe, S.A. *Ob. Cit.*

voluntario cuando la primera de las solicitudes presentadas hubiera sido la del propio deudor. En los demás casos, el concurso se considerará necesario.”²⁴

La Nueva Ley Concursal de España coincide con lo anterior, ya que contempla dos clases de concursos dependiendo de quien sea la persona que inste primero el concurso: “Concurso voluntario: Es aquel en el que la primera de las solicitudes proviene del propio deudor. Concurso necesario: Es aquel cuya solicitud proviene de cualquier otro legitimado.”²⁵

Se puede observar que esta diferenciación es bastante simple; pero, en efecto, el concurso voluntario es presentado y solicitado por el deudor, mientras que el concurso necesario es presentado por cualquiera de los acreedores cuando se presenta alguno de los siguientes casos:

- Cuando ha sido rechazado por los acreedores el convenio previo propuesto por el deudor.

24 Nuri Rodríguez Oliveras. “Quiebras”, <http://www.todoperu.com/articulos/quiebras.html> (8 de mayo de 2005)

25 “Ley de Concursos y Quiebras N° 24.522”, <http://www.legislacion.es/leyes/24> (13 de mayo de 2005)

- Cuando ha sido desaprobado por el juez, el convenio previo propuesto por el deudor.
- Cuando hay tres o más ejecuciones pendientes contra el mismo deudor y no hay bienes suficientes y libres para cubrir las cantidades que se reclaman.

Manuel Ossorio no habla específicamente de concurso necesario y concurso voluntario; pero sí habla de dos casos de concurso y de la existencia de diferencia entre ambos: “Puede ser solicitado por el deudor, que petitionará un concordato a sus acreedores, o su propia quiebra, o por los propios acreedores, que exigirán la quiebra, caso en el cual el deudor podrá a su vez proponer un concordato.”²⁶

Por su parte, Daniel Roque Vitolo establece la siguiente diferencia: “En este caso (del concurso voluntario), el deudor, conserva las facultades de disposición y de administración sobre su patrimonio, quedando sometido el ejercicio las mismas a la intervención de los administradores concursales,

26. *Ob. Cit.*

mediante su autorización y conformidad. (...) En el caso del concurso necesario, el deudor se ve privado de las facultades de disposición y administración de su patrimonio, en beneficio de los administradores concursales. Lo dicho en los párrafos anteriores puede verse alterado por el Juez quien mediante resolución motivada podrá suspender las facultades del deudor en el concurso voluntario o señalando el carácter meramente intervencionista en el concurso necesario.”²⁷

Más adelante, el mismo autor agrega: “En el caso de concurso voluntario están autorizados ciertos actos de disposición inherentes a la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor, los cuales serán determinados y controlados por la administración concursal. En el caso de concurso necesario, debido a que las facultades de disposición y administración son detentadas por la Administración Concursal, será esta la que deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar la continuidad profesional o empresarial del deudor siempre que sea posible.”²⁸

27 “Iniciación en el estudio del nuevo régimen legal de concursos y quiebras.”, <http://www.lexis.org/> (9 de mayo de 2005)

28 *Ibid.*

Esta diferenciación es la más importante que se da dentro del concurso. Más allá de quién presenta el concurso, es importante saber quién seguirá con la administración de los bienes del deudor; ya que de esta administración dependerá la posibilidad de pagar los créditos pendientes.

En Guatemala, en el concurso voluntario de acreedores, el deudor propone la celebración de un convenio que puede versar sobre:

- Cesión de bienes del deudor insolvente
- Entregar a los acreedores la administración del activo del deudor, ya sea de forma total o parcial.
- Esperas, es decir, aquel plazo que los acreedores otorgan al deudor para que pague o abone el crédito pendiente.
- Quitas, o sea, la aminoración del crédito por parte de los acreedores.
- También puede versar sobre esperas y quitas a la vez.

Luego de propuesto el convenio, el juez emitirá auto que declara el estado de concurso voluntario, mismo que debe contener:

- Orden de que se oficie a los tribunales donde existieren ejecuciones pendientes contra el que solicitó el concurso, a efecto de suspender aquellas en que aún no se hubiere verificado el remate. En este caso se exceptúan aquellas ejecuciones que hubieren sido promovidas por créditos hipotecarios o prendarios, así como la ejecución de sentencias por pago de alimentos.
- Nombramiento de una comisión revisora, compuesta de una persona que elige el juez dentro de la lista que para el efecto le haya comunicado el Ministerio de Economía, y, de dos de los principales acreedores.
- Nombramiento de un depositario provisional que intervenga en las operaciones del deudor y deposite en un banco del país la parte libre de las entradas del deudor.
- Orden de publicar el auto por tres veces en el término de 15 días en el Diario de Centroamérica y en otro de los de mayor circulación.

En el concurso necesario de acreedores, el juez, a solicitud de parte, emite también auto en el que se declara el estado de concurso necesario, y hay que tomar en cuenta que desde este momento, se tienen por vencidos todos los créditos y obligaciones del deudor, y dejan de correr los intereses a favor de éste.

El auto referido debe contener ciertas adiciones respecto al del concurso voluntario, siendo estas:

- Orden de ocupar los bienes del deudor.
- Orden de ocupar la contabilidad, documentos y correspondencia de negocios del deudor.
- Nombramiento de un depositario que, con intervención de la Comisión Revisora, reciba por inventario los bienes del deudor.
- Orden de oficiar a donde corresponda, para que la comunicación de negocios del deudor sean remitidas al tribunal que conoce del concurso.

- Orden de arraigo al deudor.
- Orden a las personas que tienen bienes del deudor para que los pongan a disposición del juzgado dentro de tercero día.
- Fijación de día, hora y lugar para que los acreedores celebren Junta general.

Por la forma en que termina el procedimiento del concurso, el concurso voluntario finaliza:

- Por la aprobación del convenio por parte del juez.
- Por la desaprobación del convenio por parte de los acreedores.
- Por la desaprobación del convenio por parte del juez.
- Por haber el deudor, faltado a la verdad en puntos sustanciales.

- Por existir indicios de fraude o culpabilidad en el estado de insolvencia del deudor.
- Por falta de promoción en las diligencias del convenio por parte del deudor.

A esto hay que anotar que, en los últimos tres casos anteriores ya no cabe posteriormente el concurso necesario de acreedores, ya que el juez en ese momento declarará en quiebra al deudor, dictará todas las providencias del caso y por supuesto, el concurso voluntario se tendrá por fenecido.

Mientras que el concurso necesario de acreedores finaliza:

- Por avenimiento de la junta general de acreedores con el deudor en cuanto a la administración de los bienes y al pago del pasivo.
- Por no llegarse a un acuerdo entre el deudor y sus acreedores.

En el caso anterior, de conformidad con la ley, el juez declarará el estado de quiebra y mandará a poner en detención al deudor, poniéndolo a disposición del Juzgado Penal competente. No obstante, si a consideración de la Comisión Revisora, la insolvencia es calificada como fortuita o inculpable, no procederá la detención; aquí volvemos a la importancia y al papel protagonista que tiene la Comisión Revisora dentro del concurso de acreedores, y a la necesidad de establecer de forma real, quiénes deben conformar la misma. Por tanto, se puede asegurar que el concurso necesario y el concurso voluntario se diferencian por los siguientes aspectos:

- Por quien presenta el concurso: el concurso voluntario lo presenta el deudor, el concurso necesario lo presenta cualquiera de los acreedores.
- Por el contenido del auto que declara el estado de concurso: en el concurso necesario se deben incluir las adiciones que se indicaron con anterioridad, respecto al auto del concurso voluntario.
- Por quien se hace cargo de la administración del activo del deudor: en el concurso voluntario, dependiendo de lo acordado en el convenio, la

administración puede o no ser cedida a los acreedores, además esta administración puede darse parcial o totalmente; en el caso del concurso necesario, mientras la Junta de acreedores no resuelva la forma de proceder, la administración estará a cargo de la Comisión Revisora, que podrá aprovechar los servicios del deudor mismo para el efecto.

- Por la forma en que termina el procedimiento del concurso, tal como se determinó con anterioridad, el procedimiento del concurso voluntario finaliza por la aprobación o desaprobación del convenio por parte del juez, o bien, por la desaprobación del convenio por parte de los acreedores; y también se indicó que el procedimiento del concurso necesario finaliza, ya sea porque se llegó o no a un acuerdo entre la junta general de acreedores y el deudor en cuanto a la administración de los bienes y al pago del pasivo.

2.4 Esquemas del concurso voluntario y del concurso necesario

Ya se indicó anteriormente que el concurso de acreedores es un procedimiento, y como tal, está compuesto de una serie de pasos o etapas.

En el título anterior se especificó de manera eficaz, las diferencias existentes entre los dos tipos de concurso de acreedores; en el presente título, aunque no sea este el objetivo principal, se podrán observar algunas similitudes entre ambos tipos de concurso, especialmente en cuanto a procedimiento. A continuación se esquematizará el concurso voluntario de acreedores, mismo que, de conformidad al análisis efectuado al Título V del Libro III del Código Procesal Civil y Mercantil, se puede constatar que conlleva una serie de 11 pasos, siendo estos:

1°. Presentación del concurso. Proposición del deudor a celebrar un convenio. (Artículo 347 del Código Procesal Civil y Mercantil). La solicitud de concurso debe contener además de los requisitos de todo escrito:

- a. Causas de la suspensión o cesación de pagos.
- b. Origen y monto de cada deuda, fecha de su vencimiento, garantía y condiciones, si las hubiere.
- c. Proyecto del convenio, al cual se adjuntará el balance general de los negocios, firmado por el deudor y por la persona encargada de llevar la contabilidad.

- d. La nómina de los acreedores, con indicación del domicilio de cada uno de ellos o de sus respectivos representantes legales.
- e. Dos copias de la solicitud y documentos anexos, una de las cuales quedará en el Tribunal, y la otra se entregará a la comisión revisora.

2°. Auto que declara el estado de concurso voluntario. (Artículo 351 del Código Procesal Civil y Mercantil). Este auto debe incluir:

- a. Orden de que se oficie a los tribunales donde existieren ejecuciones pendientes contra el que solicitó el convenio, haciéndoseles saber la presentación del proyecto respectivo, para que suspendan aquéllas en que aún no se hubiere verificado el remate; excepto las que hubieren sido promovidas por créditos hipotecarios o prendarios o en ejecución de sentencias sobre pago de alimentos.
- b. Nombramiento de una comisión revisora, compuesta de una persona que elegirá el juez, dentro de la lista que para ese efecto le haya comunicado el Ministerio de Economía, y de dos de los

principales acreedores del proponente del convenio. Si el proponente fuere un banco, empresa de seguros o de fianzas, la comisión revisora será integrada con un representante de la Superintendencia de Bancos y dos de los principales acreedores.

- c. Nombramiento de un depositario provisional, que intervenga en las operaciones del deudor y deposite en uno de los bancos nacionales, la parte libre de las entradas, deducidos los gastos ordinarios del negocio y los de alimentación del deudor y su familia.
- d. Orden de publicar este auto por tres veces en el término de 15 días, en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación.

3°. Nombramiento de la Comisión Revisora. (Artículo 351 numeral 2o del Código Procesal Civil y Mercantil).

4°. Nombramiento de Depositario Provisional. (Artículo 351 numeral 3 del Código Procesal Civil y Mercantil).

5°. Publicación del auto que declara el estado de concurso voluntario, por tres veces durante 15 días en el Diario Oficial y en otro diario de los de mayor circulación (Artículo 351 numeral 4 del Código Procesal Civil y Mercantil).

6°. Dictamen de la Comisión Revisora, (Artículo 352 del Código Procesal Civil y Mercantil) el cual debe contener:

- a. Comprobación de la verdad de la exposición del proponente del convenio.
- b. Dictamen acerca de la razonable proporción entre los gastos personales que hubiere efectuado el deudor, así como los dividendos repartidos en su caso, y el volumen del negocio y la cuantía de las utilidades producidas.
- c. Estado general del negocio, corrección con que hubiere sido manejado y su probable porvenir.

7°. Inclusión en lista de acreedores o impugnación de créditos. (Artículo 353 del Código Procesal Civil y Mercantil). En este caso, el secretario del Tribunal, en vista de las solicitudes de ser incluido en la lista de acreedores o las

impugnaciones de créditos, y del informe presentado por la comisión revisora, formulará tres días antes, a más tardar, del señalado para la celebración de la junta, una lista de acreedores clasificados en el orden siguiente:

- a. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos no hubiesen sido impugnados.
- b. Acreedores incluidos por el deudor, que pretendieren aumento de la cifra asignada.
- c. Acreedores omitidos por el deudor, que hayan solicitado su inclusión en la lista.
- d. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos hayan sido impugnados por excesivos.
- e. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos hubiesen sido totalmente impugnados.

Esta lista y el informe de la Comisión Revisora, permanecerán en la Secretaría del Tribunal a disposición de los acreedores.

8°. Cinco días después, celebración de la Junta de Acreedores. (Artículos 355 a 363 del Código Procesal Civil y Mercantil). Para esto, deben concurrir al menos la mitad más uno de los acreedores que representen las tres cuartas partes, por lo menos, del total de créditos. El desarrollo de la junta general se llevará de la siguiente manera:

- a. Primero se dará conocimiento a los acreedores de la solicitud y de los documentos presentados por el deudor, así como del informe de La comisión revisora y de la lista clasificada de acreedores que hubiere formulado la secretaría del Tribunal.
- b. En seguida, la junta ratificará el nombramiento judicial de los representantes de los acreedores o procederá a elegir otros representantes en sustitución de aquéllos.
- c. Los acreedores deberán exhibir los documentos justificativos de sus créditos, y la junta se ocupará inmediatamente en el examen y reconocimiento de los mismos.
- d. Todos los acreedores cuyos créditos están reconocidos, tendrán voz y voto en las deliberaciones relativas al convenio. Los acreedores hipotecarios y prendarios pueden abstenerse de tomar

parte en la resolución de la junta sobre el convenio, y haciéndolo así, sus derechos permanecerán intactos.

9°. Discusión y votación de las bases del convenio. (Artículo 361 del Código Procesal Civil y Mercantil). En la Junta de Acreedores formará resolución la mayoría de sufragios. La mayoría se constituye por la mitad y uno más del número de votantes, que representen las tres quintas partes del total de créditos por lo menos.

Si se tratare de hacer quitas al deudor, se procederá así:

- a. Cuando la quita exceda del 75 % de las deudas, la mayoría deberá ser mas del 80 % del numero de votantes.
- b. Si excediere del 60 % no podrá bajar del 65 % de los votantes.
- c. Si la quita llegare al 50 %, el número de votos será a lo menos del 60 % de ellos.
- d. Si fuere menor del 50 % bastará la mayoría absoluta.

10°. Aprobación del Convenio. (Artículo 363 del Código Procesal Civil y Mercantil). Este debe ser firmado en acta en la misma junta en que se celebre, bajo pena de nulidad, y se considerará como un simple proyecto mientras no sea aprobado por el juez. Transcurridos quince días sin presentarse impugnación, o declarada ésta sin lugar, en su caso, el juez dará su aprobación al convenio y contra esta resolución no cabrá recurso alguno, exceptuándose los que interpongan los acreedores que se hubieren opuesto en tiempo al convenio.

11°. 15 días después se puede presentar oposición al Convenio. (Artículos 363 a 365 del Código Procesal Civil y Mercantil). Pueden oponerse los acreedores y la Comisión Revisora por alguna de las causas siguientes:

- a. Defecto en las formas prescritas para la convocatoria, celebración y deliberación de la junta.
- b. Colusión por parte del deudor con algún acreedor de los concurrentes a la junta, para votar en favor del convenio.

- c. 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.
- d. Exageración fraudulenta de créditos para constituir el interés que deben tener los que acuerden la resolución.

Luego de esquematizado el concurso voluntario de acreedores, se continuará con el desarrollo de la presente investigación indicando ahora, el procedimiento del concurso necesario de acreedores, mismo que de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil, se complementa con el del concurso voluntario, por supuesto, siempre que no contravenga el procedimiento específico. El procedimiento del concurso necesario de acreedores consta de ocho pasos o etapas, siendo estos:

1º. Presentación del concurso. (Artículo 371 del Código Procesal Civil y Mercantil). Lo puede pedir cualquiera de los acreedores y el juez lo declarará sin previa notificación cuando se presenta alguno de los siguientes casos:

- a. Cuando ha sido rechazado por los acreedores o desaprobado judicialmente el convenio previo propuesto por el deudor.
- b. Cuando hay tres o más ejecuciones pendientes contra el mismo deudor y no hubiere bienes suficientes y libres para cubrir las cantidades que se reclaman.

2°. Auto que declara el estado de Concurso Necesario. (Artículos 372 y 351 del Código Procesal Civil y Mercantil). Este auto debe contener:

- a. Orden de que se oficie a los tribunales donde existieren ejecuciones pendientes contra el que solicitó el convenio, haciéndoseles saber la presentación del concurso respectivo, para que suspendan aquéllas en que aún no se hubiere verificado el remate; excepto las que hubieren sido promovidas por créditos hipotecarios o prendarios o en ejecución de sentencias sobre pago de alimentos.
- b. Nombramiento de una comisión revisora, compuesta de una persona que elegirá el juez, dentro de la lista que para ese efecto le haya comunicado el Ministerio de Economía, y de dos de los

principales acreedores del proponente del convenio. Si el proponente fuere un banco, empresa de seguros o de fianzas, la comisión revisora será integrada con un representante de la Superintendencia de Bancos y dos de los principales acreedores.

- c. Orden de publicar este auto por tres veces en el término de 15 días, en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación.
- d. Orden de ocupar los bienes del deudor.
- e. Nombramiento de un depositario que, con intervención de la Comisión Revisora, reciba por inventario los bienes del deudor, pudiendo éste concurrir a la diligencia.
- f. Orden de oficiar a las oficinas correspondientes para que remitan al Tribunal las comunicaciones dirigidas al concursado.
- g. Orden de arraigo al deudor conminándolo con detención corporal, si quebrantare o intentare quebrantar el arraigo.
- h. Prohibición de entregar bienes y hacer pagos al concursado y orden a las personas que tengan bienes de aquél o le adeuden cantidades para que, dentro de día, 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.

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

3°. Presentación de documentos por parte del concursado. (Artículo 374 del Código Procesal Civil y Mercantil).

4°. Celebración de la Junta General de Acreedores. (Artículos 376 y del 355 al 363 del Código Procesal Civil y Mercantil). Para esto, deben concurrir al menos la mitad más uno de los acreedores que representen las tres cuartas partes, por lo menos, del total de créditos.

El desarrollo de la junta general se llevará de la siguiente manera:

- a. Primero se dará conocimiento a los acreedores de la solicitud y de los documentos presentados por el deudor, aquí se entrega el informe de la Comisión Revisora.
- b. En seguida, la junta ratificará el nombramiento judicial de los representantes de los acreedores o procederá a elegir otros representantes en sustitución de aquéllos.

- c. Los acreedores deberán exhibir los documentos justificativos de sus créditos.
- d. Todos los acreedores cuyos créditos están reconocidos, tendrán voz y voto en las deliberaciones relativas al convenio.

5°. Discusión y votación de las bases del convenio. (Artículo 361 del Código Procesal Civil y Mercantil). En la Junta de Acreedores, formará resolución la mayoría de sufragios. La mayoría se constituye por la mitad y uno más del número de votantes, que representen las tres quintas partes del total de créditos por lo menos.

Si se tratare de hacer quitas al deudor, se procederá así:

- a. Cuando la quita exceda del 75 % de las deudas, la mayoría deberá ser mas del 80 % del numero de votantes.
- b. Si excediere del 60 % no podrá bajar del 65 % de los votantes.
- c. Si la quita llegare al 50 %, el número de votos será a lo menos del 60 % de ellos.
- d. Si fuere menor del 50 % bastará la mayoría absoluta.

6°. Aprobación del Convenio. (Artículo 363 del Código Procesal Civil y Mercantil). Este debe ser firmado en acta en la misma junta en que se celebre, bajo pena de nulidad, y se considerará como un simple proyecto mientras no sea aprobado por el juez.

7°. 15 días después se puede presentar oposición al Convenio. (Artículos 363 a 365 del Código Procesal Civil y Mercantil). Pueden oponerse los acreedores y la Comisión Revisora por alguna de las causas siguientes:

- a. Defecto en las formas prescritas para la convocatoria, celebración y deliberación de la junta.
- b. Colusión por parte del deudor con algún acreedor de los concurrentes a la junta, para votar en favor del convenio.
- c. Falta de capacidad legal, falta de personalidad o falta de personería en alguno de los que hubieren concurrido a formar mayoría.
- d. Exageración fraudulenta de créditos para constituir el interés que deben tener los que acuerden la resolución.

8°. Terminación del procedimiento por falta de acuerdo entre los acreedores y el concursado. (Artículo 377 del Código Procesal Civil y Mercantil). En este caso, el Juez declara el estado de quiebra y manda a poner en detención al fallido, a menos que la Comisión Revisora haya calificado la insolvencia como fortuita o inculpable.

De esta forma finaliza la esquematización de los concursos de acreedores, pudiéndose observar que ambos procesos son bastante similares, pero quizá su principal coincidencia reside en que las partes tienen una participación muy activa. De tal forma que desde el juez hasta el acreedor más pequeño juegan un papel importante dentro de éstos.

2.5 Figuras intervinientes en el concurso de acreedores

Es importante para la presente investigación, proveer al lector de una serie de figuras legales que toman acción dentro de un concurso de acreedores, sea este voluntario o necesario, nuestro Código Procesal Civil y Mercantil denomina a estas figuras como las personas que intervienen en el proceso. A continuación se usará un sistema lógico de orden, desarrollando las diferentes

personas de conformidad como éstas van apareciendo dentro del proceso en cuestión.

De tal manera que se iniciará esta exposición con la figura del concursante, siendo este el encargado de iniciar, a través de su derecho constitucional de petición, el proceso necesario de acreedores, tema central de la presente investigación.

Al efecto, el Diccionario de la Real Academia Española lo define sencillamente como: “Persona que toma parte en un concurso.”²⁹

Conociendo ya que es un concurso, es cuestión únicamente de definir qué personas tienen facultad de iniciar el procedimiento. El Código Procesal Civil y Mercantil al efecto indica en su Artículo 44 que tienen capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos.

Por otro lado, las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, no podrán actuar en juicio sino representadas, asistidas o autorizadas conforme a las normas que regulen su capacidad. Es decir que estos

29 *Ob. Cit.*

representantes deberán justificar su personería en la primera gestión que realicen, acompañando el título de su representación debidamente registrado en el Registro Electrónico de Mandatos del Archivo General de Protocolos.

Además, es preciso indicar que las personas jurídicas deben litigar por medio de sus representantes conforme a la ley, sus estatutos o la escritura social y el Estado actuará por medio de la Procuraduría General de la Nación.

Es menester aclarar que, no únicamente la persona que se presenta ante el juez a solicitar el concurso necesario de acreedores tendrá la calidad de concursante; sino que también lo serán aquellos otros acreedores que tengan algún activo que ejercitar contra el mismo deudor.

Por lo tanto, concursante es aquel sujeto procesal que tiene la calidad de sujeto activo dentro de una relación de crédito, es decir que tiene el derecho, junto a otras personas de su misma calidad, de ejecutar un crédito ante un deudor común, que debido a su insolvencia, hace incurrir en un concurso de acreedores.

Es de conocimiento común que debido a los principios procesales de celeridad y economía procesal, toda persona individual o colectiva, debe asistirse técnicamente para comparecer en cualquier proceso civil o mercantil. Por tal razón, la próxima figura que aparece dentro del concurso de acreedores es el abogado, siendo este “el que, contando con el título universitario correspondiente, pertenece a su colegio profesional en calidad de ejerciente y como tal se dedica al asesoramiento, dirección y defensa de los derechos e intereses ajenos ante los tribunales, mediante la aplicación de la ciencia y técnica jurídicas. La abogacía es una profesión liberal que, en orden a la justicia, otorga de manera exclusiva y excluyente la posibilidad de defensa jurídica de las partes intervinientes en un litigio.”³⁰

El Estatuto General de la Abogacía en España, citado en el Diccionario Jurídico Espasa, señala que los abogados son “quienes, incorporados a un Colegio de Abogados en calidad de ejercientes, se dedican, con despacho profesional, a la defensa de intereses jurídicos ajenos”³¹

30 Microsoft Corporation. *Ob. Cit.*

31 Espasa Calpe, S.A. *Ob. Cit.*

Nuestra legislación da la pauta para que las partes comparezcan obligatoriamente auxiliadas por abogado colegiado. Asimismo indica que no será necesario el auxilio de abogado en los asuntos de ínfima cuantía.

Por tanto, se puede afirmar que el abogado es el profesional del derecho que utiliza la ciencia del derecho para defender en juicio, los intereses de terceras personas, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, éste debe estar debidamente colegiado.

El abogado defenderá en el concurso de acreedores los intereses del concursante; sin embargo, la contraparte de éste, también deberá comparecer con su respectivo auxilio técnico. Y es precisamente la figura del concursado la que se describe a continuación. Indicando como tal que el concursado es el “Deudor declarado legalmente en concurso de acreedores.”³²

Se ha indicado en el Capítulo I de la presente investigación que el deudor es la persona que recibió dinero, bien o servicio, y por ende está obligada a devolverlo o pagarlo. De aquí se deduce que el concursante es el

32 Real Academia Española. *Ob. Cit.*

deudor, y por ende, ante su insolvencia demostrada para pagar a sus acreedores es demandado en concurso necesario de acreedores.

Al igual que la parte actora, la parte demandada puede ser cualquier persona individual o colectiva, siempre tomando en cuenta lo indicado con anterioridad en relación a la representación. Además, hay que puntualizar que las uniones, asociaciones o comités, cuando no tengan personalidad jurídica, pueden ser demandadas por medio de sus presidentes, directores o personas que públicamente actúen a nombre de ellos.

Ahora bien, ningún proceso se apegaría a los principios fundamentales del derecho, como lo son la equidad y la justicia, si no existiera una persona que dirija, escuche y juzgue. A este respecto, se puede afirmar que el juez es la “persona física que encarna la titularidad de un órgano unipersonal encargado de administrar justicia y tiene potestad y autoridad para juzgar y sentenciar en el caso que corresponda; también aquella que forma parte de un tribunal colegiado, compuesto de tres o más miembros que reciben el nombre de magistrados y se encargan de impartir justicia, por regla general en grado de apelación o recurso interpuesto contra las sentencias de los órganos formados

por un juez o un grupo de jueces. Todos ellos integran el poder judicial, uno de los tres grandes poderes en que se estructura el Estado de Derecho y tienen por función el juzgar los litigios presentados a su consideración o los delitos y faltas castigados en el Código Penal, y vigilar el cumplimiento de la sanción, todo ello con arreglo estricto a lo dispuesto en la ley y con total independencia, que debe ser respetada por los demás órganos del Estado y ciudadanos en general, cuando se encuentran en el ejercicio de sus funciones.”³³

El Diccionario Jurídico Espasa define: “Persona que constituye una categoría (la inferior) dentro de la Carrera judicial, junto a la de Magistrado y Magistrado del Tribunal Supremo, y, como regla general, es titulares de un órgano unipersonal (art. 299 de la L.O.P.J.). En el ejercicio de su función, los jueces actúan con desinterés objetivo respecto a los asuntos que se les planteen y han de ser imparciales e independientes. Así mismo los jueces deben ser también inamovibles A la hora de juzgar, los jueces solo están sometidos al imperio de la ley y el derecho, lo que significa que para determinar si se otorga o no la tutela pedida, deben proceder ateniéndose a las normas del Derecho objetivo. Asimismo son responsables en el ejercicio de su función, pudiendo

33 Microsoft Corporation. *Ob. Cit.*

incurrir, en determinados casos, en responsabilidad disciplinaria, civil y penal.”³⁴

La Ley del Organismo Judicial les otorga a los jueces las siguientes facultades generales:

- Compeler y apremiar por los medios legales a cualquier persona para que se apegue a derecho.
- Devolver sin providencia alguna y con sólo la razón circunstanciada del secretario, los escritos contrarios a la decencia, a la respetabilidad de las leyes y de las autoridades o que contengan palabras o frases injuriosas, aunque aparezcan tachadas, sin perjuicio de las responsabilidades en que incurre, tanto el litigante como el abogado que auxilia.
- También serán devueltos en la misma forma los escritos en los que figuren mandatarios o abogados cuya intervención sea motivo de que el juez o la mayoría de magistrados que integran un tribunal colegiado, tengan que

34 Espasa Calpe, S.A. *Ob. Cit.*

excusarse o puedan ser recusados, salvo que el juez o magistrado entre a conocer del negocio cuando ya estuviere actuando en él, el abogado o mandatario, caso en que la excusa o recusación serán tramitados como corresponde.

- Rechazar de plano, bajo su estricta responsabilidad, los incidentes notoriamente frívolos o improcedentes, los recursos extemporáneos y las excepciones previas extemporáneas, sin necesidad de formar artículo o hacerlo saber a la otra parte.
- En los procesos de ejecución, tendrán facultad para tramitar y aprobar nuevas liquidaciones por capital, intereses, gastos y costas si han transcurrido seis meses o más desde que se presentó la anterior liquidación y esta no ha quedado firme por incidentes, nulidades o recursos presentados por los demandados que han impedido o demorado la aprobación de la liquidación anterior, con el propósito de que las nuevas liquidaciones abarquen los intereses, gastos y costas ocasionados por las demoras.

- Mantener el orden y la disciplina de sus subalternos, distribuyendo dentro de ellos el trabajo en la forma más eficiente; así como para imponerles las sanciones que establezca la ley.

Es importante señalar que en los diferentes juzgados, existen otras personas, además del juez, que trabajan para que las etapas de todo proceso se vayan cumpliendo, y así hacer efectiva la administración de justicia. Entre estas personas podemos mencionar oficiales, notificadores, el comisario y el secretario del tribunal; éste último es el que se ampliará a continuación, ya que, de conformidad con la ley, tiene funciones específicas dentro del concurso de acreedores.

El secretario del tribunal es el funcionario judicial que debe existir en cada uno de los tribunales de justicia, y que autoriza las resoluciones que se dictan y las diligencias que se practican.

De la anterior definición se puede comprender que en otras legislaciones, como la española, se reconozca abiertamente que los secretarios están provistos de fe pública. Así lo señala el Diccionario Jurídico Espasa: “Son

los fedatarios públicos de la Administración de Justicia. Ejercen la fe pública judicial, siendo los únicos competentes para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales. Son nulas las actuaciones judiciales no amparadas por la fe pública.”³⁵

En Guatemala, el secretario del tribunal tiene las siguientes atribuciones: “...realiza, entre otras, funciones de documentación, es el responsable de los actos de comunicación que deba hacer el órgano judicial, debe dar cuenta al juez o a los magistrados de los escritos y documentos recibidos, tiene encomendada la ordenación formal del proceso y le corresponde la jefatura directa del personal de la Secretaría de que son titulares, sin perjuicio de la superior dirección de jueces y presidentes.”³⁶

La Ley del Organismo Judicial en su Artículo 110 coincide con lo anterior, ya que provee al secretario de estas atribuciones importantes, reconociéndolo como el Jefe Administrativo del Tribunal y el órgano de comunicación con el público.

35 *Ibid.*

36 *Ibid.*

La función principal del secretario dentro del concurso de acreedores es encargarse de la denominada “Lista de Acreedores”, para el efecto formulará tres días antes, a más tardar, del señalado para la celebración de la junta, un listado de acreedores concursantes clasificados en el orden siguiente:

- a. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos no hubiesen sido impugnados.
- b. Acreedores incluidos por el deudor, que pretendieren aumento de la cifra asignada.
- c. Acreedores omitidos por el deudor, que hayan solicitado su inclusión en la lista.
- d. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos hayan sido impugnados por excesivos.
- e. Acreedores incluidos por el deudor, cuyos créditos hubiesen sido totalmente impugnados.

Además debe encargarse de que ésta lista, así como el informe que debe dictar la Comisión Revisora, permanezcan a disposición de los acreedores.

Siguiendo el orden lógico con el que se pretende abarcar todas las figuras que intervienen en un concurso de acreedores, correspondería hablar de la comisión revisora; sin embargo, siendo ésta una de los ejes centrales de la presente investigación, se desarrollará ampliamente en el Capítulo III.

Por tanto, la siguiente figura que aparece en el concurso de acreedores es la del interventor, mismo que se define como el “Órgano de la quiebra encargado interinamente de la administración desde que la quiebra se declara hasta que los síndicos entran en funciones. El nombramiento se produce en el auto de declaración de quiebra. Re caerá en comerciante de notorio buen crédito, sea o no acreedor a la quiebra, y antes de dar principio a sus funciones prestará juramento de ejercer bien y fielmente su encargo. Sus funciones van dirigidas a la custodia y conservación de los bienes ocupados al quebrado. Pero la

conservación del valor exige ciertas operaciones con títulos o efectos e incluso la venta de bienes que se deterioran o corrompen.”³⁷

Aunque la definición anterior no es precisamente la del interventor en un concurso de acreedores, sí lo es de la quiebra, que es también un proceso de ejecución colectiva, por lo tanto se considera acertado incluirla a efectos de la presente investigación.

El interventor en el concurso de acreedores es el auxiliar del juez que por disposición de la ley tiene las siguientes facultades:

- Dirigir las operaciones del concursado.
- Autorizar los gastos ordinarios del negocio.
- Depositar el valor de los productos en un establecimiento de crédito.
- Llevará cuenta comprobada de la administración.

³⁷ *Ibid.*

- Nombrar o remover al personal, con autorización del juez.

Cabe mencionar que este interventor tiene el carácter de depositario, y tiene derecho a la remuneración que la Junta de Acreedores le asigne. Y es precisamente ésta la próxima figura que se desarrollará.

La junta de acreedores es el órgano deliberante en el concurso de acreedores, siendo su función principal: aprobar o desaprobado el convenio presentado por el concursado.

El quórum para la celebración de esta junta, debe ser de al menos la mitad más uno de los acreedores que representen las tres cuartas partes, como mínimo, del total de créditos.

El desarrollo de la junta general se llevará de la siguiente manera:

- a. Primero se dará conocimiento a los acreedores de la solicitud y de los documentos presentados por el deudor, aquí se entrega el informe de la Comisión Revisora.

- b. En seguida, la junta ratificará el nombramiento judicial de los representantes de los acreedores o procederá a elegir otros representantes en sustitución de aquéllos.
- c. Los acreedores deberán exhibir los documentos justificativos de sus créditos, y la junta se ocupará inmediatamente en el examen y reconocimiento de los mismos.
- d. Todos los acreedores cuyos créditos están reconocidos, tendrán voz y voto en las deliberaciones relativas al convenio.

Las decisiones en la junta de acreedores, se tomarán con la mayoría de sufragios. Entendiendo que la mayoría se constituye por la mitad más uno del número de votantes, que representen las tres quintas partes del total de créditos por lo menos.

Es necesario recalcar que si se tratare de hacer quitas al deudor, el quórum de votación varía de la siguiente manera:

- Cuando la quita exceda del 75 % de las deudas, la mayoría deberá ser mas del 80 % del numero de votantes.

- Si excediere del 60 % no podrá bajar del 65 % de los votantes.
- Si la quita llegare al 50 %, el número de votos será a lo menos del 60 % de ellos.
- Si fuere menor del 50 % bastará la mayoría absoluta.

Además de las figuras anteriores, también se debe tomar en cuenta la participación de dos entidades de carácter gubernamental, tales como el Ministerio de Economía y la Superintendencia de Bancos; esto debido a que ambas instituciones deben participar activamente en los concursos de acreedores, sean estos voluntarios o necesarios. En el caso de la Superintendencia de Bancos, deberá proponer un representante en la Comisión Revisora cuando el concursado fuere un banco, empresa de seguros o empresa de fianzas.

CAPÍTULO III

3. La comisión revisora

3.1 Definición de comisión revisora

Tal como se indicó con anterioridad, en este capítulo se desarrollará lo relativo a la comisión revisora: qué es, cómo debe conformarse, cómo se ha conformado en la práctica durante los últimos cinco años, etc.

El Diccionario de la Real Academia Española señala que la comisión revisora es el “conjunto de personas encargadas por la ley, o por una corporación o autoridad, de ejercer unas determinadas competencias permanentes o entender en algún asunto específico.”³⁸

En la práctica existen comisiones revisoras en diferentes ámbitos de aplicación, así por ejemplo, la Cuenta General del Congreso de la República de Perú, ha creado una Comisión Revisora que “tiene como función principal,

³⁸ *Ibid.*

fiscalizar las finanzas públicas a través de los resultados presupuestarios, financieros y de inversión de las entidades del Sector Público Nacional, así como, crear y generar normas legales que permitan una mejor gestión y control de los Recursos Públicos y la de control político.”³⁹

De conformidad con el Diccionario Jurídico Espasa, la comisión revisora es el “Ente encargado de conocer las impugnaciones presentadas por personas que se sientan afectadas en sus derechos y emitir recomendaciones a la autoridad respectiva. Ente fiscalizador de una entidad intervenida”⁴⁰

En Guatemala, la comisión revisora a la que se refiere el Código Procesal Civil y Mercantil, debe entenderse como aquel órgano del concurso de acreedores cuya función principal es fiscalizar el cumplimiento del convenio por parte del deudor concursado, así como evaluar la situación actual de sus negocios y su posible porvenir.

39 “Reglamento de la comisión revisora de la cuenta general del congreso de la República de Perú”, <http://www.cgr.gob.pe> (13 de mayo de 2005)

40 Espasa Calpe, S.A. **Ob. Cit**

3.2 Conformación de la comisión revisora

Nuestra legislación no exige más requisitos que el de ser acreedor principal para poder conformar la comisión revisora; sin embargo, se puede resumir, de conformidad con lo relatado por varios abogados entrevistados al respecto, que un miembro de la comisión revisora debería llenar por lo menos los siguientes requisitos:

- Independencia, para poder ejercer libremente una representación beneficiosa para los concursantes.
- Idoneidad, sentirse verdaderamente involucrado con el concurso, este es quizá el único requisito que el Código Procesal Civil y Mercantil prevé, ya que indica que debe tratarse de dos de los principales acreedores del concursado, esto significa que la posibilidad de recuperar el crédito otorgado al deudor, lo incentiva a trabajar activamente en el éxito del concurso, haciéndolo una persona idónea para el cargo.

- Capacidad, los miembros de la comisión revisora deben ser capaces de verificar el estado general del negocio, la corrección con que hubiere sido manejado y su probable porvenir; es más, deben ser muy hábiles, dado que por la naturaleza del proceso, no tendrán a su cargo la auditoría de una empresa productiva, al contrario, deben encontrar los medios para rescatarla.
- Formación, ligado a lo anterior, la totalidad de abogados entrevistados coinciden con el ponente del presente trabajo de tesis, al afirmar que en la comisión revisora debe incluirse al menos a un auditor.

Estos requisitos no deben verse como algo antojadizo, para comprender su razón de ser, basta ver las funciones que el Código Procesal Civil y Mercantil le delega a los miembros de la comisión revisora: Con vista de la contabilidad y documentos del deudor, deben rendir un informe que deberá comprender lo siguiente:

- a. Comprobación de la verdad de la exposición del proponente del convenio.

- b. Dictamen acerca de la razonable proporción entre los gastos personales que hubiere efectuado el deudor.
- c. Dictamen sobre los dividendos repartidos, esto en caso de tratarse de una sociedad mercantil.
- d. Informe respecto al volumen del negocio y la cuantía de las utilidades producidas.
- e. Estado general del negocio.
- f. Corrección con que el negocio hubiere sido manejado.
- g. Por último deben indicar, a su juicio, el probable porvenir del negocio del concursado.

Además, cuenta con otras facultades importantes, tales como decidir sobre la continuidad de las operaciones corrientes en los negocios del concursado, o calificar la insolvencia del deudor como culpable o inculpable. Como se puede apreciar, sí es necesario cumplir con los requisitos mínimos que se puntualizan en esta investigación. Hay que aclarar que lo anterior no constituye el problema central que se pretende resolver con la presente investigación, aunque éste si tiene que ver con la conformación de la comisión revisora.

El problema específico radica en un tercer miembro de esta comisión, el cuál debe ser elegido por el juez entre una lista que para el efecto le comunique el Ministerio de Economía.

Hay que recordar que lo que se busca con la presente investigación es determinar si la comisión revisora en el concurso de acreedores es o no aplicable, debido a la inexistencia de un listado de posibles miembros en el Ministerio de Economía.

Por tanto, es necesario formular la siguiente pregunta ¿Cómo se ha conformado la comisión revisora en los concursos de acreedores celebrados en los juzgados de primera instancia civil de la capital en el período 2000 a 2005?

3.3 ¿Cómo se ha conformado la comisión revisora en los concursos de acreedores celebrados en los juzgados de primera instancia civil de la ciudad de Guatemala, en el período 2000 a 2005?

Para responder a esta pregunta se realizó una exhaustiva investigación de campo, en la cual se entrevistó a Jueces de Primera Instancia Civil, así como

a Secretarios de Juzgados del mismo grado y materia. Además, se enriqueció la investigación con la opinión de abogados guatemaltecos que han litigado o sido parte de algún concurso de acreedores. Por último, se acudió a la fuente directa de información: la Dirección de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Economía.

Se iniciará con lo regulado por el Código Procesal Civil y Mercantil. En el Artículo 351, el numeral 2º literalmente señala: Nombramiento de una comisión revisora, compuesta de una persona que elegirá el juez, dentro de la lista que para ese efecto le haya comunicado el Ministerio de Economía, y de dos de los principales acreedores del proponente del convenio. Si el proponente fuere un banco, empresa de seguros o de fianzas, la comisión revisora será integrada con un representante de la Superintendencia de Bancos y dos de los principales acreedores.

El Código se refiere primero a una persona que el juez elegirá entre el listado que para el efecto le haya comunicado el Ministerio de Economía. El criterio al iniciar este trabajo de tesis fue que esto no se cumple, que este listado no existe y por ende, la conformación de la comisión revisora no se aplica debidamente en la práctica. Esto puede observarse en la hipótesis planteada: “La Comisión Revisora en el concurso de acreedores es inaplicable, debido a la

inexistencia de un listado de posibles miembros elaborado por el Ministerio de Economía.”

En el 100% de los juzgados entrevistados, los jueces, y en su caso, los secretarios del tribunal, han conocido concursos de acreedores, si bien, en algunos casos no los conocieron en el juzgado en el que actualmente están designados, si los han conocido en otros.

Entre los concursados se mencionaron entidades como Banco Promotor, S.A., Banco Metropolitano, S.A., Huevos del Campo, S.A. y otros. En este aspecto ha coincidido la participación de algunos de los abogados entrevistados, ya que se contó con la colaboración de profesionales que han litigado precisamente estos procesos.

Es reconfortante el hecho de que el 100% de funcionarios judiciales, así como de abogados entrevistados, conociera el mandato legal que tiene el Ministerio de Economía de proveer al juez competente de un listado de personas que pueden conformar una comisión revisora.

Sin embargo, al ser cuestionados sobre el cumplimiento de esta disposición, se pudo observar que existen diversas opiniones al respecto, sobresaliendo principalmente las siguientes:

- Que en efecto, sí existe el listado en el Ministerio de Economía, pero que no está actualizado.
- También hubo más de un abogado que indicó desconocer cómo se conformó finalmente la comisión revisora en el caso de su conocimiento.
- Pero el criterio que prevaleció, principalmente entre órganos jurisdiccionales, fue de que el Ministerio de Economía no cuenta con un listado de personas que puedan conformar una comisión revisora; sin embargo, a requerimiento de juez, siempre cumplen con proveer a los jueces de una persona para que pase a formar parte de estas comisiones.

Al referirse a lo anterior, el Secretario del Juzgado Octavo de Primera Instancia Civil aduce: “Antes no había tanto problema, se empezó a agudizar todo cuando las financieras fantasmas hicieron aquel robo desmedido contra toda la gente, y luego ya vinieron los bancos. Ahora bien, con lo del Ministerio

de Economía, la ley dice que debe de pedirse, el Tribunal pide, y el Ministerio de Economía es quien tiene que ver cómo envía esa lista para que de allí pueda conformarse la comisión (revisora), aunque a veces hay que reiterar, (...) por otro lado, es importante indicar que el concurso siempre es necesario, yo tengo 22 años de estar aquí y nunca he visto un concurso voluntario, o sea que nadie va a venir a decir, mire, yo reconozco que debo, tengo tantos acreedores y lo único que tengo para poder cumplir hasta donde alcance, es este carro viejo, esta casa, etc.” Más adelante el mismo entrevistado agrega: “Obviamente por ministerio de la ley, el Ministerio de Economía debería estar preparado a través del departamento legal para estas situaciones, sobre todo por los problemas económicos que se están dando con las sociedades (...) La ley es la que nos indica cómo conformar la comisión revisora, y por eso el Ministerio de Economía tiene su participación, y dentro de las facultades que tiene el juez está la de utilizar los apremios en contra de las entidades obligadas a cumplir con los mandatos que la ley ordene, entonces se podría apercibir a quien corresponde en el Ministerio de Economía para que cumpla con en enviar el listado”.

Finalmente, se logró confirmar lo anterior, al entrevistar al Licenciado Romeo López Gutiérrez, Asesor Jurídico del Ministerio de Economía, quien

relató lo siguiente: “La comisión se conforma, y está incluido el Ministerio de Economía, quien sí participa activamente en todas las comisiones en las cuales a través de los juzgados competentes es solicitado, nombrando un delegado (...) aquí constantemente se reciben solicitudes de los juzgados competentes, se conoce cada caso en particular, para que se nombre a una persona y el departamento jurídico tiene a una persona que ha estado participando en las diferentes comisiones de concursos de acreedores, especialmente en algunas de las financieras que han defraudado a particulares con sus fondos, así es que tenemos a esa persona en la Dirección de Asuntos Jurídicos que es la que tiene experiencia de estar participando en estas comisiones y es a quien se le asigna esta función, en virtud que los abogados que estamos aquí tenemos una serie de funciones muy diversas y es muy cargada la agenda de trabajo.”

3.4 Comprobación de la Hipótesis

Tomando como base la hipótesis planteada que dio origen a esta investigación, misma que citamos nuevamente: “La Comisión Revisora en el concurso de acreedores es inaplicable, debido a la inexistencia de un listado de posibles miembros elaborado por el Ministerio de Economía.”, se puede

evidenciar lo siguiente: la Comisión Revisora es aquel órgano del concurso de acreedores cuya función principal es fiscalizar el cumplimiento del convenio por parte del deudor concursado, así como evaluar la situación actual de sus negocios y su posible porvenir. Por estas razones es importante determinar si el Ministerio de Economía colabora y cumple con la ley, participando activamente dentro de las comisiones revisoras.

Ya que éste, como ente público encargado de regular la economía guatemalteca, debe preocuparse por este tipo de litigios, que tal como la historia ha demostrado, afectan significativamente el patrimonio, tanto de los acreedores, como del Estado de Guatemala.

Luego de haber realizado la respectiva investigación de campo, el ponente del presente trabajo de tesis puede afirmar y sostener, que en efecto, el Ministerio de Economía no dispone de un listado de personas que puedan conformar una comisión revisora.

No obstante, esto no hace que ésta sea inaplicable, ya que siempre cumplen con proveer a los juzgadores de una persona -aunque en muchos casos

se trate del mismo individuo- para que pase a conformar la comisión revisora, y así cumplir con el requisito de ley.

Por tal razón, la hipótesis planteada ha sido parcialmente comprobada; ya que, si bien es cierto, en el Ministerio de Economía no existe el listado de posibles miembros que pueden conformar una Comisión Revisora, ésta sí es aplicable, aunque no de la forma en que nuestro Código Procesal Civil y Mercantil lo señala.

CONCLUSIONES

1. La aplicabilidad de las figuras intervinientes en procesos judiciales es esencial para la administración de la justicia.
2. Los órganos jurisdiccionales no llenan vacíos legales de manera discrecional.
3. Los jueces hacen uso de los medios de coerción que la ley les otorga para hacer cumplir con los requisitos mandados por la ley, esto consolida el Estado de derecho.
4. El Ministerio de Economía no cuenta con un listado de posibles miembros para conformar una Comisión Revisora.
5. El Ministerio de Economía sí cumple con participar en las comisiones revisoras en que un juez se los solicita.

6. La comisión revisora en el concurso de acreedores sí es aplicable en la práctica, ya que, aunque no exista el listado de posibles miembros en el Ministerio de Economía, éste, a través de su Dirección de Asuntos Jurídicos ha participado activamente en los concursos necesarios de acreedores celebrados en los Juzgados de Primera Instancia Civil del departamento de Guatemala, durante el período comprendido del año 2000 al 2005.

RECOMENDACIONES

1. Que se incremente el personal del Ministerio de Economía, a efecto de descargar el trabajo acumulado en sus diversas direcciones, específicamente en la Dirección de Asuntos Jurídicos.
2. Que los concursantes se comprometan a remunerar de alguna manera al miembro de la comisión revisora que aporta el Ministerio de Economía, esto a efecto de reconocer el trabajo extraordinario que los asesores jurídicos del Ministerio realizan.
3. Que todos los órganos jurisdiccionales tengan presente la facultad legal de utilizar los apremios, a fin de que existan procedimientos apegados a derecho.
4. Que el Ministerio de Economía mantenga un listado actualizado de personas que pueden conformar una comisión revisora.

5. Que el Ministerio de Economía no designe siempre a la misma persona para que conforme comisiones revisoras.

BIBLIOGRAFÍA

1. BERMEJO GUTIÉRREZ, Nuria. **El concurso de acreedores (versión electrónica)**. Universidad Autónoma de Madrid. España, 2005.
2. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. “Diccionario Jurídico Elemental”. Ed. Heliasta S.R.L. Argentina, 1993.
3. CALAMANDREI, Piero. **Derecho procesal civil**. Oxford University Press México S.A. de C.V. México, 1999.
4. CARNELLUTI, Francesco. **Instituciones de derecho procesal civil**. Oxford University Press México S.A. de C.V. México, 1999.
5. CHIVENDA, Giuseppe. **Curso de derecho procesal civil**. Oxford University Press México S.A. de C.V. México, 1999.
6. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española**. Ed. Espasa Calpe, S.A. España, 1999.
7. RODRÍGUEZ OLIVERAS, Nuri. **Quiebras**. Ed. Universidad. Uruguay, 1987.
8. TOMÁS MORO, Fundación. **Diccionario jurídico espasa**. Ed. Espasa Calpe, S.A. España, 2001.

INTERNET

1. www.aaba.org.ar

2. www.jse.org
3. www.cgr.gob.pe
4. www.uam.es
5. www.vpb.com
6. www.lexis.org
7. www.todoperu.com
8. www.legislacion.es

LEGISLACIÓN

1. **Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
2. **Código Procesal Civil y Mercantil.** Jefe de Gobierno de la República de Guatemala Enrique Peralta Azurdía, Decreto Ley 107, 1963.
3. **Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 2-89, 1989.
4. **Reglamento de la Comisión Revisora de la Cuenta General de la República de Perú.** Cuenta General de la República de Perú, 2001.
5. **Reglamento Federal de Garantías Estatutarias y de la Comisión Revisora de Cuentas de las Juventudes Socialistas de España.** Partido Socialista de España.