


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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a man in a red robe and white collar, holding a book. Above him is a golden crown. To the left and right are golden lions. Below the central figure is a white horse. The background is blue with a white cloud. The seal is surrounded by a grey border with the Latin text "CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CÆTERAS ORBIS CONSPICUA".

**EL EMBARGO DE BIENES DEL ESTADO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE  
SOLIDARIDAD**

**RUTILIA FRANCO RAMÍREZ**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2011**

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

**EL EMBARGO DE BIENES DEL ESTADO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE  
SOLIDARIDAD**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por:

**RUTILIA FRANCO RAMÍREZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, junio de 2011

**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. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Carlos Humberto De León Velasco  
Secretario: Lic. Pablo Xitumul De Paz  
Vocal: Lic. Nicolás Cuxil Guitz

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Juan Carlos Godínez  
Secretario: Lic. Marco Tulio Pacheco Galicia  
Vocal: Lic. José Arturo Bermejo González

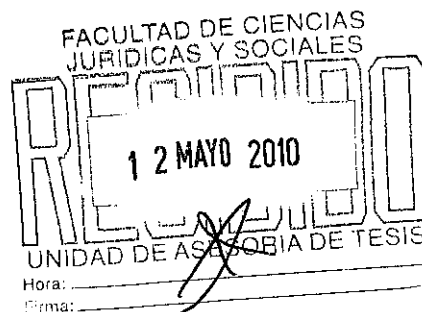
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



**Licenciado Marco Tulio Escobar Herrera**  
**4ª. Avenida 12-07, oficina 206, 2do. Nivel zona 1**  
**Tel. 53180033**

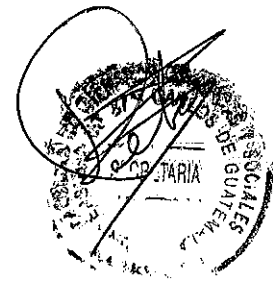
Guatemala, 12 de mayo de 2010.

Licenciado  
Marco Tulio Castillo Lutín  
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Con mucho honor me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que cumpliendo con lo requerido en mi nombramiento, inicié, mantuve y finalicé sesiones de trabajo de índole informativas y correctivas con la bachiller Rutilia Franco Ramírez, carnet número 9216589 en la realización de trabajo intitulado el cual queda de la siguiente manera, “EL EMBARGO DE BIENES DEL ESTADO GARANTIA CONSTITUCIONAL DE SOLIDARIDAD”, me permito informar a usted lo siguiente:

- a) Que procedí a revisar la tesis de mérito, habiéndole sugerido a la postulante algunas modificaciones, las que fueron debidamente incorporadas.
- b) El estudio se encuentra debidamente estructurado y denota la aplicación en forma correcta de las técnicas de investigación, así como la utilización de los métodos deductivos e inductivos, analíticos y sintéticos que comprueba que se hizo la recolección de la información pertinente y actualizada. Las conclusiones y recomendaciones que se vierten son congruentes con el trayecto del trabajo.
- c) El planteamiento hipotético está demostrado, y no deja lugar a dudas, por lo que sería recomendable su divulgación académica, pues temas de estos o análogos, a este carecen de fuente consultiva o de inclusión en los programas de estudio.



**Licenciado Marco Tulio Escobar Herrera**  
**4ª. Avenida 12-07, oficina 206, 2do. Nivel zona 1**  
**Tel. 53180033**

- d) Consecuentemente el trabajo realizado en cinco capítulos, comprende los aspectos más importantes del tema tratado, desarrollándose técnicamente la bibliografía consultada, la cual es adecuada y suficiente.

En razón de lo expuesto, en mi opinión de asesor, el resultado final de la investigación es satisfactorio, porque llena un vacío en lo académico y esta realizado de conformidad con los requisitos y especialmente con el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, permitiéndome con certeza, emitir un dictamen favorable al mismo para que pueda continuar con su respectiva tramitación.

Con muestras de mi más alta consideración y estima, aprovecho para suscribirme del Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis, atento y seguro servidor.

Licenciado Marco Tulio Escobar Herrera

Asesor de Tesis  
Col.5,521

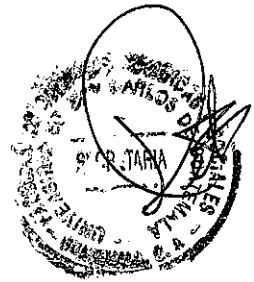
Lic. Marco Tulio Escobar Herrera  
Abogado y Notario  
Colegiado No. 5,521

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.

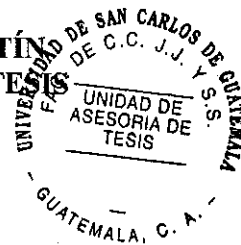


**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veinticuatro de mayo de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) OSCAR RENÉ LÓPEZ LEIVA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **RUTILIA FRANCO RAMÍREZ**, Intitulado: "EL EMBARGO DE BIENES DEL ESTADO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE SOLIDARIDAD".

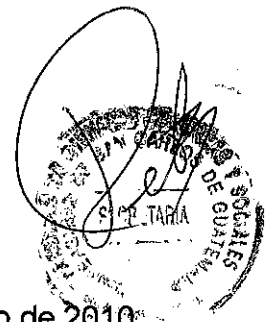
Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la 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 estimen pertinentes".

  
**LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTIÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh.

**Bufete Profesional**  
**Licenciado Oscar René López Leiva**  
**6ª. Av. "A" 20-69, Zona 1 Of. "B" zona 1**  
**Tel. 22384691**



Guatemala, 01 de julio de 2010

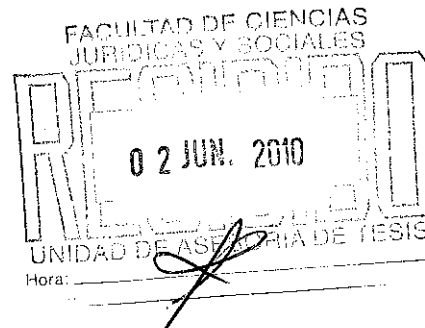
Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala



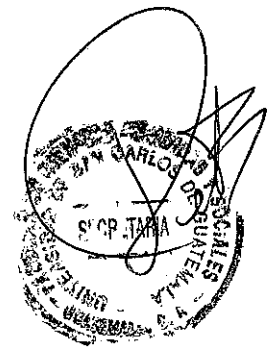
Licenciado Castillo:

En cumplimiento de la resolución dictada por la Dirección que tiene a su digno cargo y cumpliendo con lo requerido en su oficio de fecha veinticuatro de mayo de dos mil diez, por la cual se me designo revisor de tesis de la bachiller Rutilia Franco Ramírez, quien se identifica con el carnet estudiantil número 9216589, quién elaboro el trabajo de tesis intitulado, "**EL EMBARGO DE BIENES DEL ESTADO GARANTIA CONSTITUCIONAL DE SOLIDARIDAD**", en relación al mismo me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE** en virtud que el trabajo de mérito asesorado llena los requisitos mínimos requeridos.

He realizado la revisión de la investigación y en su oportunidad sugerí algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción que consideré en su momento eran necesarias; decidí suprimir algunos subtemas del capítulo número cuatro de dicha investigación, en virtud de ser innecesarios así como repetitivos; para mejor comprensión del tema que se desarrolla, manifestándose la Bachiller Franco Ramírez de acuerdo.

La Bachiller, Franco Ramírez, durante el desarrollo de trabajo de elaboración de tesis, tuvo el empeño y fue muy cuidadosa en el desarrollo de cada uno de los temas que comprende el trabajo, el cual tiene un amplio contenido científico

**Bufete Profesional**  
**Licenciado Oscar René López Leiva**  
**6ª. Av. "A"20-69, Zona 1 Of. "B" zona 1**  
**Tel. 22384691**



utilizando la ponente un lenguaje altamente técnico acorde al tema desarrollado. En relación al contenido científico y técnico de la tesis, esta abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico-social de actualidad, la recolección de información realizada por la Bachiller que fue de gran apoyo en el desarrollo de su investigación; y haciendo uso en forma precisa del contenido sobre la metodología correcta, consulta la bibliografía adecuada y citas correspondientes del trabajo de Investigación utilizadas así como la redacción, conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada son precisos y congruentes con los temas desarrollados en la investigación, es por ello que el presente trabajo de investigación que al haberse cumplido con los requisitos legales prescritos en el Artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que el mismo continúe con el trámite respectivo, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis. Previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo del señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis.

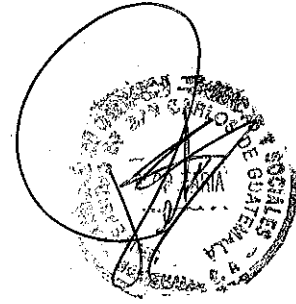
Deferentemente,

Lic. Oscar René López Leiva  
Revisor de Tesis  
Colegiado 5,307



Lic. OSCAR RENE LOPEZ LEIVA  
ABOGADO Y NOTARIO



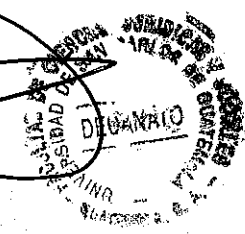


**DECANATO DE LA FACULTAD EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.**

Guatemala, veintidós de febrero del año 2011.

Con vista en los dictámenes que anteceden se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **RUTILIA FRANCO RAMÍREZ**, Titulado **EL EMBARGO DE BIENES DEL ESTADO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE SOLIDARIDAD** Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



## DEDICATORIA

- A DIOS: Dios todopoderoso, por guiar y bendecir mi vida en todo momento y por permitirme finalizar otra etapa más.
- A MIS PADRES: Agripino Franco Flores y Felicitas Ramírez, gratitud y respeto por su paciencia, apoyo moral y espiritual.
- A MIS HERMANOS: Marta, Olga Estela, Yolanda, Catalina, José Agripino, Vicente, Elvio Daniel, Israel David, Arnoldo Otoniel, Cristiam Estuardo, por influir en mí su ejemplo de tenacidad.
- A MI HIJA: Andrea Alejandra Beatriz Franco Ramírez, regalo de Dios en mi vida; que constituye la razón de mi existir.
- A MIS COMPAÑEROS: Mi amistad incondicional.
- A MIS CATEDRÁTICOS: A todos, con valor absoluto.
- A: Los profesionales que colaboraron en la asesoría y revisión del presente trabajo de investigación: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera, Lic. Oscar René López Leiva.
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por permitirme participar de su gloria.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por su nobleza incuestionable en el servicio de su pueblo.

## ÌNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

### CAPÍTULO I

1. Embargo.....	1
1.1. Origen y definición.....	1
1.2. Naturaleza jurídica.....	4
1.3. Características y consecuencias.....	9

### CAPÍTULO II

2. Formas establecidas en la ley de las medidas precautorias para el juicio ejecutivo, contra el Estado.....	13
2.1. La Solidaridad de conformidad Artículo 155 constitucional.....	13
2.2. Teorías sobre la responsabilidad del Estado.....	17
2.3. La subsidiaridad del Estado y de las municipalidades.....	25
2.4. Responsabilidad del Estado como persona jurídica en reclamos en su contra.....	28

### CAPÍTULO III

3. Los bienes y cosas.....	31
3.1. Generalidades sobre los bienes o cosas que pueden embargarse.....	31

	<b>Pág.</b>
3.2. Bienes del Estado de uso no común.....	35
3.3. Los bienes de la hacienda pública municipal.....	37

## **CAPÍTULO IV**

4. Conflictos de la solicitud de embargo.....	43
4.1. Objeto de embargo.....	43
4.2. Las medidas cautelares en el proceso civil.....	44
4.3. La medida precautoria de embargo frente al criterio limitante.....	54

## **CAPÍTULO V**

5. El embargo de bienes del Estado, como solución equitativa en el juicio ejecutivo. ..	69
5.1. El contrato administrativo de conformidad de la Ley de Contrataciones del Estado.....	69
5.2. El título ejecutivo eficaz para accionar en el juicio ejecutivo, el acta notarial que establece en el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil.....	73
5.3. El juicio ejecutivo como consecuencia de incumplimiento del contrato administrativo.....	77
5.4 Actos jurídicos de reclamación.....	82
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89

## INTRODUCCIÓN

Siguiendo la metodología de la deducción, ésta establece que la jerarquía piramidal kelseniana, mantiene rigidez ordenada, comienza con la Constitución Política de la República, cuya norma contiene los derechos inherentes a la persona humana. Por la inducción se comprueba que estas garantías son: el derecho a la defensa y el derecho de petición, entre otras y cuyo objetivo es poner de manifiesto la vulnerabilidad del derecho de defensa, de petición y de resolución de un juicio ejecutivo dirigido contra entidades del Estado. Con la técnica de la investigación bibliográfica y de fichas se integró el trabajo con el fin de establecer falencias.

En el capítulo uno se desarrolla el embargo, y específicamente refiere su origen y su definición. Se enfoca, tanto desde el punto de vista doctrinario como legal, tomándose las definiciones del licenciado Roberto Genaro Orozco Monzón, el abogado Osiel Calderón Salazar y otros más. Se hizo preciso conocer cuáles son las formas establecidas en la ley, de las medidas precautorias. En el capítulo dos se toma como prioridad la garantía constitucional de solidaridad, establecida en el Artículo 155 de la Carta Magna, transcrita porque la garantía de solidaridad es la forma imperativa de responsabilizar al Estado.

Se explica la interpretación en las responsabilidades civiles y la prescripción de veinte años que taxativamente es un derecho de particulares, pero no atañe a los empleados del Estado si trabajan para éste.

Se explica la subsidiaridad, la cual debe entenderse como otra garantía, que como medida precautoria puede hacerse valer judicialmente y su fundamento legal se encuentra en el Artículo 1,665 del Código Civil. El capítulo tres se refiere a los bienes y las cosas, porque no puede concebirse que se demande a un ente, si no puede determinarse si tiene o no bienes para poder solicitar la medida precautoria.

Al arribar al capítulo cuatro, se explican las medidas cautelares en forma general y se acoge exclusivamente la medida cautelar del embargo; para ello se recogen conceptos de tratadistas, y se determina que el origen de las providencias precautorias se da en el momento del desarrollo del proceso civil, con el fin de garantizar la ligazón al proceso, de los sujetos procesales demandados. El capítulo cinco comprueba la hipótesis porque el embargo de bienes del Estado es una solución equitativa en un juicio ejecutivo.

Se expone que las municipalidades son las que, con más frecuencia no dan cumplimiento a las cláusulas de compromiso e incumplen con pagos en compra, de servicios o suministros. Se explica que esa actitud provoca problemas que pueden terminar en un juicio ejecutivo.

Se hace énfasis en que el título ejecutivo eficaz en un juicio ejecutivo, es el acta notarial que se indica en el numeral cinco del Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil y se expone así: “El título exclusivo para iniciar el juicio ejecutivo como consecuencia del incumplimiento de pago a proveedores es el acta notarial en la que conste el saldo que existiese en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal”.

De lo anterior se deduce que los libros de contabilidad se ponen a la vista del notario para que autorice el acta correspondiente. La investigación finaliza indicando que el juicio ejecutivo es el efecto jurídico derivado del incumplimiento de obligaciones contractuales, y se concluye señalando que constituyen la última alternativa para una persona que está en riesgo de perder sumas de dinero por incumplimiento de contrato; por cuya circunstancia procede que los jueces, dejando a un lado como objetivo mediato, el criterio limitante a que están acostumbrados; como objetivo inmediato declaren con lugar la medida precautoria de embargo de bienes del Estado; tema que en el desarrollo de este trabajo quedó comprobado que sí es procedente.

## CAPÍTULO I

### 1. Embargo

#### 1.1. Origen y definición

En la tendencia tutelar del derecho, el embargo, como medida de garantía, surge como consecuencia de la amenaza inminente de un perjuicio que puede sufrir en sus derechos el actor de un juicio, que no pueda ser reparable; y su interposición; es precisamente solicitar al órgano jurisdiccional, protección frente al peligro o riesgo que se presenta en la tramitación anterior o posterior en un proceso.

La realización cautelar; como principio de garantía o responsabilidad patrimonial, es producto de una prolongada evolución, que a través de una constante suavización de la condición del deudor, ha reemplazado la ejecución en la persona por la ejecución en los bienes.

“Embargo: retención de bienes por mandamiento de juez”<sup>1</sup>. Creo oportuna esta definición para ingresar al desarrollo del tema que nos incumbe pues, como es sabido, todo cuanto tiene existencia también ha tenido un origen. El origen del embargo se identifica con el derecho romano de las gentes; “Expone: El derecho civil (ius civile), es el derecho propio de los individuos de la sociedad, de los ciudadanos romanos”<sup>2</sup>, porque la persona del deudor era la que respondía de sus obligaciones.

---

<sup>1</sup> Cárdenas, Eduardo, **Diccionario de la lengua española**, Pág. 169

<sup>2</sup> Orozco Monzón, Roberto Genaro, **El derecho romano**, Págs. 10 y 12

Por lo tanto, debemos tomar como origen de esta institución, las acepciones romanas, que dan la idea de garantía en resultados, porque los romanos denominaban al secuestro sinonímicamente por embargo, y no precisamente como caso de seguridad o garantía real, que en su derecho romano ellos, llamaban *picnus practurum*; sino como el planteamiento de una acción para asegurar un resultado.

El sistema de responsabilidad patrimonial en primer plano, y a la vez personal, este último en segundo plano, perduraron durante el curso del derecho romano y buena parte de la Edad Media y, después de la caída del Imperio Romano. En lo personal subsistió la prisión por deudas, como responsabilidad, hasta que en la segunda mitad del siglo XIX desapareció. En la generalidad de países de civilización occidental, este último vestigio de responsabilidad personal, se impuso plenamente al sistema de la responsabilidad patrimonial, bajo el principio: Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los inembargables.

Para quienes estudiamos derecho, sabemos que el derecho romano, es el conjunto de principios de derecho, que han regido la sociedad romana, en las diferentes épocas de su existencia, desde su origen hasta la muerte del emperador Justiniano, y que su proyección va más allá de su delimitación territorial e histórica.

En lo procesal, con significados generales y arcaicos es impedimento, embarazo u obstáculo; y también incomodidad, molestia o daño. El embargo es una palabra que



posee diversas aplicaciones, de conformidad con el enfoque y la materia que se trate; ya sea procesal civil, penal o administrativo.

Se puede definir al embargo como aquella actividad procesal compleja, llevada a cabo en el proceso de ejecución, enderezado a elegir los bienes del ejecutado que deben sujetarse a la ejecución y a afectarlos concretamente a ella, con el fin de realizar posteriormente los que sean necesarios para pagar al ejecutante; o bien si se ha afectado dinero o la cosa específica que se debe llevar a cabo el pago de inmediato al acreedor.

El abogado Edwin Osiel Calderón Salazar “nos explica que el Embargo se encuentra regulado en nuestro ordenamiento Procesal Civil y que, básicamente es un acto procesal para garantizar el cumplimiento de una obligación, por eso al hablar de embargo nos encontramos con una de las figuras más importantes del proceso ejecutivo o de ejecución, indica”<sup>3</sup>.

Aunque para algunos autores, es el apoderamiento de los bienes del deudor, de cuya venta pueda satisfacer la obligación a favor del acreedor, siempre que se posea título con ejecución aparejada.

Como acción preventiva es una medida procesal precautoria de carácter patrimonial, que a instancia de acreedor o actor, puede decretar un juez o tribunal sobre los bienes del deudor o demandado, para asegurar el cumplimiento de la obligación exigida y las resultas general del juicio.

---

<sup>3</sup> Calderón Salazar, Edwin Osiel, **Naturaleza jurídica de la medida de embargo**, Tesis de grado Pág. 37

Tal como se han pronunciado diversos académicos, podemos decir: La palabra embargo es sinónimo de traba, y el verbo trabar equivale esencialmente a juntar o unir una cosa con otra, es decir a afectar o unir los bienes designados a una ejecución pendiente.

Se puede entonces comprender el porqué el origen y el porqué la definición de embargo, como medida precautoria, pues sin el conocimiento de estas ideas que han surgido en la aplicación del derecho, toda persona que ejercite una acción reivindicatoria, estaría a merced de la apatía de quien debe reivindicarlo.

## **1.2. Naturaleza jurídica de embargo**

El profesor Mario Aguirre Godoy expone, respecto a su naturaleza jurídica, “Se encuentra en el derecho del actor para ejercitar una acción ante el órgano jurisdiccional, en virtud de tener fundados motivos para temer que durante el tiempo necesario para hacer valer su derecho, a través de los procesos instituidos en nuestra legislación guatemalteca, se halla aquel, amenazado por un perjuicio inminente e irreparable”<sup>4</sup>.

Puede pedirse por escrito ante un juez, las providencias de urgencias, según las circunstancias que parezcan más idóneas para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo del asunto que se trata, también pueden pedirse en el desarrollo del proceso o antes de su iniciación como lo sería si se solicita en forma precautoria.

---

<sup>4</sup> Aguirre Godoy, Mario, **Derecho procesal civil y mercantil**, Pág. 14

El embargo es un acto procesal y más precisamente, un acto de instrucción que se refiere a un proceso de ejecución, dentro del que integra, en unión de la realización forzosa, la categoría de tales actos de alegación del proceso de conocimiento, pues mientras que estos tienen por finalidad proporcionar al juez datos de carácter lógico que le sirva para su fallo, aquellos tratan de proporcionar al juez bienes de carácter físico que le permitan igualmente realizar su decisión.

El jurista guatemalteco Mario Efraín Nájera Farfán explica al respecto: El embargo. “Podrá decretarse precautoriamente el embargo de bienes que alcancen a cubrir el valor de lo demandado, intereses y costas” y cita el artículo 527 del Código Procesal Civil y Mercantil agregando, para cuyo efecto son aplicables los artículos referentes a esta materia, establecida para el proceso de ejecución”<sup>5</sup>.

Sigue exponiendo “Esto indica que se trata de una medida que también puede ordenarse en otros procesos que no sean de ejecución e igualmente susceptible de ser decretada antes de iniciarse el proceso, invocándose para ello lo que dispone el Artículo 530”; obviamente, del mismo código.

No debe confundirse lo que es el embargo preventivo como actuación previa a un juicio ordinario, con lo que es el embargo como consecuencia de un juicio de la misma naturaleza; con lo que es el embargo como consecuencia de un juicio de ejecución o ejecutivo. Ciertamente en ambos casos su objeto inmediato es el de evitar que los bienes

---

<sup>5</sup> Nájera Farfán, **Derecho procesal civil y mercantil**, pág. 69

del demandado o del deudor sufran alteraciones o se hagan desaparecer del patrimonio de éste, con fines a eludir los efectos económicos del proceso, pero sus consecuencias y fundamentos son distintos.”

Para proceder al embargo se hace necesario, como parece lógico, que previamente se conozca la extensión del patrimonio del ejecutado, qué bienes lo integran y cuáles son susceptibles de embargo, lo que supone una actividad previa de búsqueda y localización de los bienes del deudor.

Eduardo Pallares En lo relativo a la naturaleza jurídica de embargo señala: “el que mejor analiza ese problema es el jurisconsulto español Jorge Carreras en su monografía, El embargo de bienes”. En el capítulo de esta obra, dice lo siguiente: “La descripción de la actividad selectiva y volitiva del sujeto que lleva a cabo actos de disposición, y que en el proceso de ejecución plasma en el fenómeno conocido con la denominación de embargo”<sup>6</sup>.

En este fenómeno que hemos contemplado de modo genérico, se entrecruzan y combinan declaraciones de voluntad, declaraciones de conocimiento y manifestaciones de voluntad; actos simples realizados por el juez, por las partes e incluso por terceros, titulares o no de una función pública.

Inicialmente podemos ya distinguir tres fases en el desarrollo de esta actividad genérica, cuales son la búsqueda y selección de bienes, la afección o traba de los mismos y la

---

<sup>6</sup> Pallares, Eduardo, **Diccionario de derecho procesal civil y mercantil**, Pág. 327

garantía de la traba posterior en el tiempo a la afección. Al tratar de establecer el fin a que tiende toda la actividad que integra el fenómeno que conocemos con la denominación de embargo, la doctrina se ha pronunciado en un doble sentido; para un sector de la misma, el embargo solo puede ser llamado acto ejecutivo en cuanto integra el proceso de ejecución, pero no porque tenga un fin ejecutivo, entendiéndose por tal una finalidad expropiativa del bien sobre que el embargo recae; para otro sector el embargo constituye una medida cautelar, con un fin propiamente conservativo, destinada a asegurar los fines de la ejecución forzosa propiamente dicha, o sea la expropiación o realización de los bienes por medios de la enajenación, la adjudicación y la administración forzosas.

En la determinación del fin superior, el embargo dicho anteriormente es sobre la naturaleza de la actividad ejecutiva; entendida por tal, una actividad de carácter sustitutivo, realizada por el juez executor al asumir la legitimación necesaria para llevar a cabo con validez, actos de disposición sobre un patrimonio ajeno.

Julio E. Salas Vivaldi explica: En un sistema económico en el que las relaciones de ese carácter entre particulares y éstos con instituciones financieras son cada vez más frecuentes y cuantiosas, surgen con mayor importancia los mecanismos judiciales llamados a obtener el cumplimiento forzado de las obligaciones contraídas por aquellos morosos de hacerlo, entre los que se cuenta el procedimiento ejecutivo que conduce al embargo de sus bienes y a la posterior reducción a dinero mediante la pertinente realización, haciéndose pago con su producto al acreedor .

Haciendo un análisis de la construcción legal del proceso de ejecución por obligaciones de dar, se puede percibir que el embargo es el primero de los actos a realizar despachada que sea la ejecución. Este embargo debe hacerse sobre bienes del deudor y en cantidad suficiente para cubrir la deuda con sus intereses y las costas.

Con el acto de embargo se materializa en bienes determinados la declaración general de responsabilidad, y la ejecución continuará, en principio, sólo sobre los bienes embargados, quedando los restantes bienes del ejecutado al margen de la actividad ejecutiva.

El Embargo es una actividad compleja que está integrada por diversas etapas o fases, las que si bien pueden ser diferenciadas conceptualmente para su estudio, en la práctica no siempre pueden encontrarse nítidamente separadas, ya que en ocasiones se superponen dificultando la determinación del momento en que termina una y comienza la otra. De igual modo, no todas son igualmente necesarias para la eficacia del embargo, y por eso es que en ocasiones algunas de ellas pueden faltar sin que se produzca la nulidad o inexistencia del embargo.

### 1.3. Características y consecuencias del embargo

#### 1.3.1. Característica

El embargo se caracteriza porque con éste se asegura jurídica y materialmente (cuando esto último es posible) determinados bienes y se les afecta legalmente para hacer efectiva en ellos la sentencia que se pronuncie en el proceso.

Su característica es, pues, ser institución jurídica procesal garantizante para que un ejecutante pueda obtener resarcimiento en un derecho que parece perdido.

Determinada la extensión del patrimonio del deudor, corresponde seleccionar o designar los bienes concretos que deben ser embargados. Es el ejecutante quien en primer término puede designar, en la demanda o en el acto mismo del embargo, los bienes del deudor susceptibles de ser embargados.

No puede, pues, negarse naturaleza ejecutiva al acto del embargo a base de contraponer a éste unos actos expropiativos, ya que uno y otros constituyen actos de disposición sobre un patrimonio y, por tanto, por esta misma causa, todos ellos deben ser considerados como actos ejecutivos.

1.3.2. Las consecuencias del embargo son las siguientes: “Según Pallares:

a. Los bienes embargados quedan sujetos a la jurisdicción del juez, que ordenó el embargo, siempre que no hayan sido embargados con anterioridad por otro juez o se expida sobre los mismos una cédula hipotecaria.

b. Por virtud del embargo, adquiere el acreedor embargante el derecho de ser pagado con el precio en que se vendan los bienes, o con ellos mismos, en los casos en que procede legalmente su adjudicación al acreedor.

c. El acreedor embargante tiene derecho de nombrar depositario de los bienes asegurados.

d. La posesión de ellos la pierde la persona en contra de quién se decretó el embargo, y para al depositario nombrado, quién la poseerá a nombre de quién resulta ganancioso en el juicio.

e. El depositario tiene la obligación de cuidar la cosa embargada y puede ejercitar las acciones posesorias para recuperarla”<sup>7</sup>.

Es suficiente, para la validez y eficacia del embargo, la concurrencia de ciertas circunstancias externas y de fácil percepción, de las cuales se pueda deducir que el bien pertenece al deudor ejecutado, al que de nada servirá alegar que los bienes que se

---

<sup>7</sup> Ob. Cit Págs. 6, y 329.



pretende embargar no forman parte de su patrimonio, ya que de lo contrario, se instauraría una sencilla y eficiente manera de restar eficacia al proceso de ejecución.

El embargo, considerado como pluralidad o combinación de actos susceptibles de ser estudiados aisladamente, recibe su unidad de este fin superior a que tienden todos ellos; la selección entre los bienes se lleva a cabo para apreciar cuáles y en qué medida deben ser trabados y cuáles no, y la actividad posterior a la afección tiene su razón de ser no tanto en la conservación de los bienes para que puedan ser expropiados, cuanto en garantizar la afección realizada anteriormente.

Se afirma que en lo relativo al embargo considerado genéricamente y como actividad compleja, no nos hallamos ante unas *universitatis* integrada por elementos constitutivos, sino ante una actividad que tiende a un fin común y superior que trasciende a los actos aislados, y que no queda viciada por el hecho de faltar alguno de ellos, mientras el fin superior y principal sea susceptible de ser conseguido por medio de los actos restantes.

Finalmente, otro problema funcional es el resultado del embargo y su influencia en el derecho substantivo o material, que depende de la concepción de que se parta respecto de la naturaleza de la actividad ejecutiva.

“El embargo es una medida cautelar adoptada por la autoridad judicial para asegurar el resultado de un proceso y que verse sobre determinado bienes, cuya disponibilidad se

impide con el desarrollo posterior de la medida”<sup>8</sup>. En los capítulos subsiguientes podemos llegar a la comprobación que en el embargo como medida preventiva, se busca asegurar un resultado, como lo es el pago de obligaciones debidas. Por eso el embargo en su acepción procesal, se llama preventivo cuando tiene por finalidad asegurar los bienes durante la tramitación del juicio; sus acepciones por su naturaleza son procesales, una es cuando la parte demandante, solicita un embargo y la otra cuando la actividad judicial lo dispone conforme la petición. Por consiguiente la medida cautelar de embargo tiene por objeto, asegurar que la resolución en el juicio pueda ser eficaz.

Quien demanda y solicita la medida precautoria, no siempre busca quedarse con el patrimonio o con los bienes que embarga del patrimonio del deudor, su planteamiento puede tener otro fin o propósito, que puede ser transitorio y por disposición judicial, se le imposibilita la disponibilidad de bienes.

No necesariamente los bienes tienen que ser muebles e inmuebles, pueden ser fondos económicos en encaje bancario, que pueden quedar inmovilizados si un juez lo ordena, orden que al ser efectiva sobre cuentas de movimiento, necesarias para el desarrollo de actividades del demandado, eventualmente lo obliga a llegar a la transacción o bien a cabildeos con el fin de llegar a acuerdos con el demandante y que no se obstruyan las funciones operatorias, que dependen del movimiento económico.

---

<sup>8</sup> Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Pág. 279

## CAPÍTULO II

### 2. Formas establecidas en la ley de las medidas precautorias para juicio ejecutivo, contra el Estado

#### 2.1. La solidaridad de conformidad al Artículo 155 constitucional.

La solidaridad es la actuación o responsabilidad total en cada uno de los titulares de un derecho o bien de los obligados, por razón de un acto o contrato, es decir que la solidaridad es un nexo obligatorio común, que fuerza a cada uno de dos o más deudores, a cumplir o a pagar por la totalidad, cuando sea exigido por el acreedor o acreedores con derecho a cobro.

En definición simple, solidaridad es un vínculo que presenta comunidad de intereses, sentimientos o propósitos, por consiguiente quién es solidario por acto común en intereses, tiene responsabilidad compartida. Con el epígrafe, responsabilidad por infracción a la ley, el Artículo 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala, expresa: Cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quién sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causen.

Al categorizar posiciones administrativas en función pública, el Artículo 155, en cierta forma jerarquiza las actuaciones. Los diputados al Congreso de la República son los

únicos que la Carta Magna en su Artículo 161 categoriza con esta distinción, al exponer: Los diputados son representantes del pueblo y dignatarios de la nación.

Luego de esa distinción ubicamos a los funcionarios que pueden ser, el Presidente o Vicepresidente de la República, sus Ministros de Estado y otros que han obtenido cargos públicos relevantes; y en la categoría de trabajador, todo empleado de menor rango. Pero de conformidad con lo que establece el Artículo 155 que se cita, tienen algo en común, y es que al infringir la ley en perjuicio de un particular, y le produzca daños y perjuicios, deben de responder de sus actos, y juntamente con ellos, el Estado, que automáticamente adquiere responsabilidad por solidaridad.

La solidaridad como lo expone este artículo, endosa responsabilidad al Estado, para que cuando un particular que busca o presta servicios, sea dañado o perjudicado por cualquier persona de las que se han categorizado como dignatario, funcionario o trabajador infringiendo la ley y no pudiere o no tuviere capacidad para resarcir daños, también puede ser demandado el Estado por la vía sumarial y exigírsele indemnización o pago por su condición constitucional de solidario.

Solo debe tenerse en cuenta la prescripción, para realizar cualquier reclamo en que se responsabilice al Estado. A esta institución se refiere el mismo Artículo 155 en el párrafo segundo, en donde expone: La responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos, podrá deducirse mientras no se hubiere consumado la prescripción, cuyo término será de veinte años. Debe entenderse entonces que pasado este plazo, pueden

las instituciones, determinar de oficio la prescripción, si se comprueba fehacientemente que han pasado ya más de veinte años.

Por ser mandato constitucional, este término no debe compararse con el plazo que establece la Ley del Organismo Judicial que solamente incluye los días hábiles, es decir que desde el día siguiente al de la infracción de la ley, en perjuicio de un particular, comienzan a contarse los días uno por uno hasta llegar a los veinte años.

Las condiciones entonces son, que el perjudicado tiene veinte años para ejercer su derecho de ser resarcido, y el Estado la obligación de esperar veinte años para ser exigido; vencido este término, sin que se haya hecho ningún reclamo, la responsabilidad civil de los funcionarios o empleados públicos está consumada y de consiguiente prescrita, sin necesidad de que se declare por juez competente, y por lo mismo prescribe la responsabilidad del Estado, en su calidad de solidario.

Mientras no concurran los veinte años para la prescripción constitucional, los funcionarios o empleados públicos pueden ser sujetos de responsabilidades civiles, de consiguiente ser objeto de juicio. El Código Procesal Civil y Mercantil (Decreto ley 107), entró en vigencia el 1 de julio de 1964, en el se normó la responsabilidad civil de funcionarios y empleados públicos, la que debe diligenciarse como proceso de conocimiento, que se inscribe dentro de las características del juicio sumario, comprendido en el Título III. Capítulo I.

La norma está contenida en el Artículo 246 con el subtítulo Acción de responsabilidad y expone: La responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos procede en los casos en que la ley lo establece expresamente; y se deducirá ante el juez de primera instancia por la parte perjudicada o sus sucesores.

El Artículo 1645 del Código Civil, señala: Toda persona que cause daño a otra sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo. Aunque no es una definición clara, se entiende que se refiere a la responsabilidad civil, ¿Cuándo saber que se cae en responsabilidad civil y derivado de que tipo de actos?.

La interrogante surge porque de conformidad con el Artículo 246 del Decreto-ley 107, la responsabilidad civil de funcionarios y empleados públicos “procede en los casos en que la ley lo establece expresamente”. Eso lo determinan los jueces de lo civil.

La deducción de responsabilidad civil de funcionarios y empleados públicos, en el sentido que el Código Procesal Civil y Mercantil lo establece, estudia la naturaleza, el desenvolvimiento y la eficacia del conjunto de relaciones jurídicas de acciones civiles. También al tratar de la responsabilidad de funcionarios y empleados públicos, determina el órgano jurisdiccional competente.

Empero la ley objetiva no hace una consideración directa y clara de la responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos. Dadas estas consideraciones, es de suponer que los legisladores dan importancia preferente a la responsabilidad civil, ventilándose en juicio sumario, en el cual se busca declarar el derecho a pago o

resarcimiento por daños y perjuicios causados por funcionarios y empleados públicos, en cuyo procedimiento se resuelve con urgencia, siendo obvio que se abrevian los trámites y los plazos. Nuestro Código Procesal Civil y Mercantil lo regula en el Artículo 229.

#### 2.1.1. La opción directa en el juicio ejecutivo

También la solidaridad del Estado, se puede hacer valer como garantía en el Juicio ejecutivo, el cual se basa en un título ejecutivo, resultante de un acuerdo de voluntades entre el Estado y un particular.

La diferencia con el juicio sumario es, si se reclaman daños y perjuicios sin mediar título ejecutivo, primero se debe obtener una sentencia en Juicio sumario, que declare las responsabilidades civiles, que por ser pasada en autoridad de cosa juzgada, es título ejecutivo para un juicio de ejecución en la vía de apremio.

Mientras que con el título ejecutivo derivado de contrato administrativo de prestación de bienes o servicio puede iniciarse directamente el juicio ejecutivo, en donde es legal y prudente la solicitud del embargo como medida precautoria.

#### 2.2. Teorías sobre la responsabilidad del Estado

El autor Royo Villanova, citado por el autor De Carlos Esteban, clasifica las teorías sobre la responsabilidad estatal, las cuales coinciden de cierta forma con el desarrollo histórico de la responsabilidad. La clasificación es la siguiente.

I. Teoría que niega de un modo absoluto la responsabilidad del Estado:

- a. Los actos contrarios al derecho no pueden ser atribuidos al Estado, sino a los funcionarios, que serán los únicos responsables. Porque la identificación del Estado con el orden jurídico harían absurda su violación.

II. Teorías de transición:

Estas distinguen dos géneros de actividades del Estado y afirman o niegan su responsabilidad según la actividad de que se trate.

- a. Distinción entre actos de autoridad y actos de gestión, siendo irresponsable el Estado, cuando actúa en el primer concepto y con responsabilidad cuando actúa respecto del segundo.
- b. Distinción entre la actividad jurídica y la actividad social, en el primer caso se niega la responsabilidad y para el segundo se admite.

III. Teorías que admiten como principio la responsabilidad del Estado:

Las cuales se enmarcan dentro de lo que es el derecho privado y el derecho público.



De derecho privado:

a. Teoría organicista:

Esta teoría dice que como el hombre responde por los daños que causen sus órganos de dirección administrativa en que se desenvuelven, así también las personas jurídicas como el Estado deben indemnizar los perjuicios causados por sus órganos. Cuando el daño provenga de ellos se hablará de responsabilidad organicista.

b. Teoría de la responsabilidad del Estado por representación.

Esta teoría estima que el vínculo jurídico que liga al funcionario con el Estado es precisamente la representación, por lo tanto, la responsabilidad estatal, encuentra su fundamento en la “culpa in eligendo o en la “culpa in vigilando” o sea por no elegir bien o no vigilar debidamente a sus funcionarios.

Estas teorías involucran al derecho civil en las relaciones del Estado con sus funcionarios, lo cual entra en contradicción con el criterio moderno; que considera al vínculo que une al funcionario con el Estado como una relación de Derecho Público.

Analogando estas teorías en el derecho, se comprobará la existencia y procedencia de la responsabilidad solidaria del estado, con sus dignatarios, funcionarios o trabajadores, en la infracción a la ley, en perjuicio de particulares; actitud por la cual caen en responsabilidades civiles.

Clarificando esta posición con la correcta interpretación, se comprenderá que las responsabilidades civiles que garantiza la constitución a los particulares, no es aplicable del Estado a sus funcionarios o empleados públicos, cuando como servidores del Estado incumplen normas y procedimientos para el Estado. Equivocadamente se ha introducido en la Administración pública este criterio de responsabilidades civiles. Es común y erróneo escuchar en las manifestaciones de autoridades públicas, que las responsabilidades civiles prescriben en veinte años, refiriéndose a reclamos del Estado a sus Funcionarios o empleados; sobre esta interpretación de prescripción, refiero las condiciones de aplicación en el capítulo II de esta investigación, en las cuales el perjudicado debe de accionar y el Estado debe de esperar, ambos utilizando veinte años; pero por ser muy suscita la explicación, me veo obligada a emitir una ampliación interpretativa que espero se tome en cuenta para corregir errores de la administración pública.

2.2.1. Diferencia interpretativa para considerar cuáles son obligaciones y cuáles las responsabilidades civiles.

Si tomamos como ejemplo el actuar de la Contraloría General de Cuentas; tenemos que esta institución, como resultado de sus auditorías, al aplicar las medidas administrativas, a través de sus auditores u otras autoridades, formula cargos, que si no son debidamente desvanecidos, inducen al inicio de un juicio de cuentas, como resultado principal de su ámbito de competencia; o bien, en el menor de sus resultados, imponen sanciones económicas, como medidas administrativas.

Estas medidas son castigos que la ley impone a los funcionarios o empleados públicos, que administran o manejan fondos del Estado, porque en el ejercicio de su labor incumplen normas o procedimientos, y por cuya conducta, se hacen acreedores a medidas correctivas.

Con las auditorías se examinan cuentas, mediante un ejercicio administrativo, que implica dos entes, fiscalizador- fiscalizado, es decir auditor gubernamental sujeto activo y funcionario o empleado, sujeto pasivo; dicho de otra manera, auditor que examina y responsable de la cuenta que se examina. Los resultados, ya se explicaron cuales son.

Sobre estas explicaciones es preciso exponer, que, en la vía coercitiva del juicio de cuentas, tomando como base probatoria la formulación de cargos o en el cobro administrativo de sanciones por parte de la Contraloría General de Cuentas, el sujeto pasivo o encargado de manejar y administrar cuentas sancionado, pierde su categoría de funcionario o empleado, y pasa a ser objeto de reclamo en calidad de particular, es decir con la naturaleza jurídica de particular es demandado en juicio de cuentas por parte de la Contraloría, exigiéndose el cumplimiento de obligaciones o bien, es objeto de cobro de sanciones; he aquí la confusión o el vicio administrativo, de interpretar que para estos sujetos la responsabilidad civil prescribe en veinte años, porque no es así.

Para explicarse esto, se puede hacer en dos interrogantes: ¿Por incumplimiento de normas y procedimientos o infracción a la ley por parte de un funcionario o empleado, en el desempeño de sus servicios al Estado, cuál es el perjuicio que se causa a particulares? La respuesta es que no existen particulares perjudicados, porque lo que existe es perjuicio de cada empleado del Estado al Estado que lo emplea.

Cabe preguntarse entonces ¿Porque aplicarle el plazo de la prescripción de los veinte años a alguien que en el desempeño de sus funciones no perjudica a ningún particular, sino al Estado?

De allí, que interpretando lógica o hermenéuticamente, qué ocurre en la relación laboral, Estado-trabajador, tenemos que lo que ocurre es un incumplimiento de obligaciones del trabajador del Estado hacia al Estado, para lo cual existen procedimientos de resarcimiento en juicio de cuentas o cobro administrativo de sanciones, que por su naturaleza no deben de acomodarse a la prescripción de veinte años.

Interpretar el incumplimiento de obligaciones como si fueran responsabilidades civiles es incorrecto, porque las obligaciones son reclamables por el procedimiento del juicio cognoscitivo de cuentas o bien por el cobro administrativo de sanciones económicas. En cambio las responsabilidades civiles como derecho de un particular perjudicado o cualquiera de sus sucesores, si fuese el caso, se reclaman en el juicio cognoscitivo sumarial, caso especial, en el que sí es aplicable o aprovechable el término de la prescripción constitucional de los veinte años. Es en este período en el que se debe accionar judicialmente.

Las obligaciones del trabajador del Estado para el Estado, prescriben de conformidad con lo establecido en el Artículo 1508 del Código civil, el cual establece: La prescripción extintiva se verifica en todos los casos no mencionados por disposiciones especiales, por el transcurso de cinco años, contados desde que la obligación pudo exigirse.

No es lo mismo entonces, el reclamo de un particular, en su derecho a responsabilidades civiles, a dignatarios, funcionarios o trabajadores del Estado dentro de un plazo constitucional de veinte años, que el reclamo del Estado a esos mismos dignatarios, funcionarios o empleados, obligaciones debidas para lo cual existe formas y procedimientos establecidos en forma específica.

### 2.2.2. La medida precautoria de embargo en el juicio ejecutivo

Las medidas precautorias de conformidad con la exposición de algunos autores, se solicitan como garantía en los juicios de conocimiento, buscando obtener la declaración de un derecho, pero en el tema que nos ocupa, con la opción del Juicio ejecutivo, no se busca obtener la declaración de un derecho, porque por derecho ya se tiene y lo constituye un título ejecutivo.

Es de notar que previo al juicio ejecutivo, ya existe una relación compromisoria documentada que impulsa el proceso para la obtención de resarcimiento y pago, que no necesariamente tenga que obtenerse de Juez, para que tenga fuerza ejecutiva.

El Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil señala: procede el juicio cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos:

1. Los testimonios de las escrituras públicas.

2. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito.
3. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante el juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial.
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.
5. Acta Notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal.
6. Las pólizas de seguros, de ahorros y de fianzas, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país.
7. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva.

El título ejecutivo procedente en la demostración de la razonabilidad del trabajo de investigación que se desarrolla, es el identificado en el numeral 5. Acta notarial en la que

conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo en los libros de contabilidad llevado en forma legal y así va enfocado el presente trabajo.

### 2.3. La subsidiaridad del Estado y de las municipalidades

Manuel Ossorio en su Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales expone la definición de Adolfo Parada al referirse al Estado y la expresa así: “Es una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantenerse en él e imponer dentro de él un poder supremo de ordenación y de Imperio; *poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume la mayor fuerza política*; y que para capitán o grupo de individuos establecidos sobre un territorio determinado y sujetos a la autoridad de un mismo gobierno”<sup>9</sup>.

Obteniendo la definición de Estado en sentido general me concretaré a recoger parte de la invocación de la Asamblea nacional constituyente en la Constitución, promulgada el 31 de mayo 1985 que deja en claro las obligaciones absolutas del Estado de Guatemala que dice: “Nosotros los representantes del pueblo de Guatemala, electos libre y democráticamente, reunidos en asamblea nacional constituyente, con el fin de organizar jurídica y políticamente al Estado; afirmando la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; reconociendo a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad y, al Estado, como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz; inspirados en los ideales de

---

<sup>9</sup> *Ibidem*, pág. 10

nuestros antepasados y recogiendo nuestras tradiciones y herencia cultural; decididos a impulsar la plena vigencia de los Derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan con absoluto apego al derecho.

Hasta aquí es una invocación, pero en el Artículo 140, la misma Carta Magna deja claramente definido que Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos, y de sus libertades. Su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo.

Por lo mismo, se determinó que se garantiza a los habitantes el goce de sus derechos, los cuales no pueden limitarse, por ello, en el sistema procesal, no deben quedar sujetos a criterio de juez, por eso es factible y procedente demandar al Estado.

Como parte del Estado encontramos a las municipalidades, el ejercicio de administración pública municipal tiene su fundamento en lo que para el efecto establece el Artículo 134 de la Constitución, que establece: El municipio y las entidades autónomas y descentralizadas actúan por delegación del Estado. A las municipalidades que autonomía le concede el Artículo 253 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Con estas determinaciones es fácil comprender que las municipalidades también son el Estado, pues aunque gocen de autonomía, actúan por delegación de este y por ende están comprometidas, a cumplir exigencias judiciales de todo tipo y particularmente a resarcir daños y perjuicios, igual que el Estado visto como tal, porque les ata, además



de responsabilidad solidaria, también responsabilidad subsidiaria, de conformidad con el Artículo 1665 del Código Civil.

La subsidiaridad debe entenderse como otra garantía, que aunque no esté claramente definida la constitución, debe entenderse como tal, y que es susceptible de hacerse valer judicialmente, porque es uno de los derechos inherentes a la persona humana, contenido en el Artículo 44 constitucional, que está establecido así: Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen a otros, que aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.

Congruente con estos derechos y garantías, resultan incuestionables comprender, que una persona en particular, por medio de un juicio ejecutivo puede acogerse a solicitar en un juzgado el cumplimiento de responsabilidades adquiridas por las municipalidades y que en determinado momento dejan de cumplir. El fundamento legal, además del contenido en los Artículos 297 párrafo tercero, 320 del Código Procesal Civil y Mercantil y 155 de la Constitución, es también y en forma amplia y directa el Artículo 1665 del Código Civil como ya se indicó que expone Estado y Municipalidades son responsables de los daños y perjuicios causados por sus funcionarios o empleados en el ejercicio de sus cargos.

Esta responsabilidad es subsidiaria y sólo podrá hacerse efectiva cuando el funcionario o empleado directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder del daño y perjuicio causado”. Es pues irrefutable que la subsidiaridad es

una garantía constitucional, que puede interponerse como una medida precautoria en el juicio ejecutivo contra las municipalidades.

#### 2.4. Responsabilidad del Estado como persona jurídica en reclamos en su contra

El Estado con su peculiaridad de ser persona jurídica, de conformidad con el Artículo 15 del Código Civil, también tiene responsabilidades, y específicamente derivado de lo expuesto por este Artículo citado puede ser demandado y se corrobora con lo establecido en el Artículo 103 bis de la Ley de contrataciones del Estado. Se considera de índole civil y de la competencia de la jurisdicción ordinaria las cuestiones en que el derecho vulnerado sea de carácter civil y también aquellas que emanen de actos en que el Estado haya actuado como sujeto de derecho privado.

Para responder a las exigencias que se le planteen procesalmente, su representación legal la ejerce el Procurador General de la Nación, de conformidad con el Artículo 252 párrafo segundo de la Constitución; no obstante esa investidura no es absoluta, porque en las municipalidades que también son el Estado, la representación legal recae en el Alcalde municipal, quien puede ser también representante judicial, sin perjuicio de la representación del síndico o síndicos quien o quienes tienen esa representación judicial en forma específica, derivado que también las municipalidades son personas jurídicas con base en el mismo Artículo 15 del Código civil y el Artículo 54 literal “e” del Código Municipal, el cual establece: “Los síndicos representan a la municipalidad, ante los Tribunales de justicia y oficinas administrativas, y en tal concepto, tener el carácter de

mandatarios judiciales, debiendo ser autorizados expresamente por el concejo municipal para el ejercicio de facultades especiales de conformidad con la ley”.

Al exponer el artículo referido que los síndicos deben ser expresamente autorizados como mandatarios judiciales por el Concejo municipal, debe interpretarse que el concejo municipal reunido para el efecto, debe determinarlo en sesión, dictando o aprobando el acuerdo de concejo municipal correspondiente.

Estas exposiciones dejan en claro que el Estado y las municipalidades tienen responsabilidades de todo tipo y dentro de ellas, las judiciales, pues de otra manera no habría razón para la determinación legal de la existencia de representantes legales y judiciales.



## CAPÍTULO III

### 3. Los bienes y cosas

#### 3.1. Generalidades sobre los bienes o cosas que pueden embargarse

- Concepto de bienes:

La institución principal que desarrolla el presente tema es el embargo, y como este debe efectuarse objetivamente sobre bienes o cosas es necesario explicar la naturaleza y pertenencia de los mismos y para ello hago acopio de la exposición del Licenciado Roberto Paz Álvarez en su libro en el cual expresa: “Las cosas son el objeto del derecho y toman el nombre de bienes cuando son susceptibles de apropiación, de ingresar al patrimonio de una persona”<sup>10</sup>. Del Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales de Manuel Ossorio, he tomado la definición de cosa, la cual se expone así: Cosa es todo objeto material susceptible de tener valor.

Rojina Villegas expone que: Las cosas se consideran como bienes, jurídicamente, no solo cuando son útiles al hombre, sino cuando son susceptibles de apropiación. El mar, el aire atmosférico, el sol, son cosas indispensables para la vida terrestre; sin embargo, no son bienes, porque no pueden ser objeto de apropiación en provecho de un particular, de una ciudad o de una nación. Por el contrario, los campos cultivados, las casas, un estanque las máquinas o los muebles usuales, sí son bienes; y concluye el citado autor, indicando que: Por BIEN, se comprende todo lo que es un elemento de fortuna o de riqueza

---

<sup>10</sup> Paz Álvarez, Roberto, **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**, Págs. 1, 2, 3, 4, 5 y 8

susceptible de apropiación en provecho de un individuo o de una colectividad. Especialmente para los particulares, los bienes representan el activo de sus patrimonios.

Son bienes, las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación. Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no están excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley.

Están fuera del comercio por su naturaleza, las que no pueden ser poseídas exclusivamente por ninguna persona, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular.

- Clasificación de los bienes
  - Clasificación general

Abarca tanto a las cosas corporales, como las incorporales o derechos, comprende: Bienes muebles y Bienes inmuebles; bienes incorpóreos; Bienes de dominio público y de propiedad de los particulares.

- Bienes inmuebles y bienes muebles

Los bienes inmuebles son las cosas que tienen una situación fija; los muebles, son los que no tienen situación fija y que pueden ser desplazados de un lugar a otro.

Según el Código Civil, son bienes inmuebles: a) El suelo, el subsuelo, el espacio aéreo, las minas mientras no sean extraídas y las aguas que se encuentran en la superficie o dentro de la tierra; b) Los árboles y plantas mientras estén unidos a la tierra y los frutos no cosechados; c) Las construcciones adheridas al suelo de manera fija y permanente; d) Las cañerías conductoras de agua, gas o electricidad, incorporadas al inmueble; e) Los ferrocarriles y sus vías; las líneas telegráficas y telefónicas y las estaciones radiotelegráficas fijas; f) Los muelles y los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa; g) Los viveros de animales, palomares, colmenares, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos de modo permanente a la finca.

**BIEN INMUEBLE.** Se reputan bienes inmuebles para los efectos legales, los derechos reales sobre inmuebles y las acciones que los aseguran. Es parte de un bien inmueble lo que no puede ser separado sin destruir, deteriorar o alterar el mismo bien.

**Bien mueble** El que por sí propio o mediante una fuerza externa es movable o transportable de un lado a otro, siempre que el ordenamiento jurídico no le haya conferido carácter de inmueble por accesión. Conforme nuestro Código Civil, son bienes muebles: a) Los bienes que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menos cabo de ellos mismos ni del inmueble donde estén colocados; b) Las construcciones en terreno ajeno, hechos para un fin temporal; c) Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación; d) Las Acciones o cuotas y obligaciones de las sociedades accionadas, aún cuando estén constituidas para adquirir inmuebles, o para la edificación u otro comercio sobre esta

clase de bienes; e) Los derechos de crédito referentes a muebles, dinero o servicios personales; f) Los derechos de autor o inventor comprendido en la propiedad literaria, artística e industrial.

Cuando se use de las palabras muebles o bienes muebles de una casa, se comprenderá los que sirven de exclusiva y propiamente para el uso ordinario de una familia. En consecuencia no se comprenderán los libros, dinero y joyas, documentos, papeles de crédito, medallas, armas, instrumentos de artes y oficios, ropas, granos y animales.

Los materiales provenientes de la destrucción de un edificio que no sean utilizados en reparaciones del mismo y los reunidos para la construcción de uno nuevo, son muebles mientras no estén empleados en la construcción.

Los semovientes son bienes muebles; pero los animales puestos al servicio de la explotación de una finca, se reputan como inmuebles. Esto por accesión.

- Bienes corpóreos y bienes incorpóreos.

Tradicionalmente se establece una gran división entre los bienes: unos son cosas y se les llama bienes corpóreos; los otros son derechos y se les llama bienes incorpóreos.

Son cosas corporales, las que pueden apreciarse por los sentidos, o sea las que tienen existencia física, tales como las casas, las fábricas, los ferrocarriles, los vehículos, etc.



son cosa incorporales, las inmateriales, las que solo se conciben mentalmente, tales como los derechos, las patentes.

Según las definiciones de los bienes en la forma que están expresadas a parte de ser genéricas deben entenderse que éstas pueden ser del dominio particular o público, pero en el contexto del tema solo nos referimos a bienes del dominio público.

### 3.2 Bienes del Estado de uso no común

- Bienes de dominio público

Los bienes del dominio del poder público pertenecen al Estado o a los municipios y se dividen en bienes de uso público común y de uso no común<sup>11</sup>.

Con exclusividad solo tomaré en cuenta los bienes del Estado de uso no común, porque estos son susceptibles de ser objeto de embargo y para ello me refiero al: “Artículo 459 Código civil. Son bienes nacionales de uso no común

1. Los que están destinados al servicio del Estado, de las municipalidades y de las entidades estatales descentralizadas, y los demás que constituyen su patrimonio;
2. Los de uso público, cuando dejen de serlo de hecho o por virtud de una ley;

---

<sup>11</sup> **Ibídem, Pág. 25**

3. Los ingresos fiscales y municipales;
4. El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales antes de ser extraídos, así como cualquiera otra sustancia orgánica o inorgánica del subsuelo;
5. Los terrenos baldíos y las tierras que no sean de propiedad privada;
6. Los que habiendo sido de propiedad particular queden vacantes, y los que adquieran el Estado o las municipalidades por cualquier título legal.
7. Los excesos de propiedades rústicas o urbanas, de conformidad con la ley; y
8. Los monumentos y las reliquias arqueológicas.

Reforzando la enumeración de bienes públicos de uso no común que establece el Código Civil, expongo literalmente la clasificación de bienes del dominio público”.

### 3.3 Los bienes de la hacienda pública municipal.

Como la exposición temática es específica para solicitar la medida precautoria de embargo sobre bienes municipales, tomo la disposición del Código Municipal en su Artículo 99 “Las finanzas del municipio comprenden el conjunto de bienes, ingresos y obligaciones que conforman el activo y el pasivo del municipio”<sup>12</sup>.

Con esta transcripción pretendo que se comprenda que por finanzas del municipio debe entenderse todo su patrimonio, dentro del cual encontramos los ingresos; regulado y desarrollado en el Artículo 100 del Código Municipal.- Ingresos del Municipio. Constituyen ingresos del municipio.

- a) Los provenientes del aporte que por disposición constitucional del Organismo Ejecutivo debe trasladar directamente a cada municipio.
- b) El producto de los impuestos que el Congreso de la República decreta a favor del municipio.
- c) Las donaciones que se hicieren al municipio.
- d) Los bienes comunales y patrimoniales del municipio, y las rentas, frutos y productos de tales bienes.
- e) El producto de los arbitrios, tasas y servicios municipales.

---

<sup>12</sup> **Ibíd**em, Pág. 26

- f) El ingreso proveniente de las contribuciones por mejoras, aportes compensatorios, derechos e impuestos por obras de desarrollo urbano y rural que realice la municipalidad, así como el ingreso proveniente de las contribuciones que paguen quienes se dedican a la explotación comercial de los recursos del municipio o tengan su sede en el mismo.
  
- g) Los ingresos provenientes de préstamos y empréstitos;
  
- h) Los ingresos provenientes de préstamos y empréstitos;
  
- i) Los intereses producidos por cualquier clase de debito fiscal.
  
- j) Los intereses devengados por las cantidades de dinero consignadas en calidad de depósito en el sistema nacional.
  
- k) Los provenientes de las transferencias recurrentes de los distintos fondos nacionales;
  
- l) Los provenientes de los convenios de mancomunidades de municipios;
  
- m) Los provenientes de los contratos de concesión de servicios públicos municipales;
  
- n) Los provenientes de aportes especiales esporádicos que acuerden los órganos del Estado.

o) El precio de la venta de bienes inmuebles.

p) El ingreso proveniente de las licencias para construcción, modificación o demolición de obras civiles;

q) El ingreso, sea por la modalidad de rentas a los bienes municipales de uso común o no, por servidumbre onerosa, arrendamiento o tasas; y normas municipales.

Con la claridad de constituir 19 formas de ingresos económicos a las finanzas municipales, está más que demostrado o comprobado que estos son bienes de uso no común del Estado, pero del dominio municipal y por ende embargables y a los que un juzgado puede ordenar su pignoración dentro de las nomenclaturas de cuentas bancarias, bienes que son los mismos a los que se refieren el numeral 3 del artículo 459 del Código civil y la literal g) del Artículo 121 de la Constitución.

Habiendo obtenido distintos tópicos de la forma de pertenencia de los bienes del Estado, solo quedaría por establecer las siguientes condiciones patrimoniales.

- Patrimonialidad:

Los bienes del ejecutado se embargan con el fin de convertirlos en dinero, y esto es posible con los que tiene un valor económico independiente, o lo que es lo mismo, con los bienes que tiene contenido patrimonial. En consecuencia, es evidente que sólo podrán embargarse los bienes del deudor con contenido patrimonial, descartándose los no patrimoniales.

- Alienabilidad:

La alienabilidad consiste en la idoneidad objetiva de un bien para ser enajenado. Y como la ejecución generalmente va a conducir a la enajenación forzosa, es necesaria que el bien embargado sea alienable.

- La embargabilidad:

También es necesario para la legitimidad el embargo de los bienes, no obstante su patrimonialidad y alienabilidad, no haya sido declarados inembargables por una norma concreta.

En el ejercicio del reclamo de adeudos al Estado o las municipalidades debe tenerse presente a que bienes se va a dirigir la medida precautoria, puesto que a algunos de ellos están limitados por su naturaleza de pertenencia y uso, pero existen otros que no tienen limitantes, por cuanto pueden ser del Estado o las municipalidades, y no obstante ser objeto de pignorararse, pues ningún particular puede tener derecho obstruido si reclama el cumplimiento de obligaciones o compromisos de entidades gubernamentales.

Los bienes sobre los cuales se dirige la actividad del ejecutor son todos los que constituyen el patrimonio del obligado y el primer acto de la ejecución es el cumplimiento de obligaciones o compromisos de entidades gubernamentales.

Los bienes sobre los cuales se dirige la actividad del ejecutor son todos los que constituyen el patrimonio del obligado y el primer acto de la ejecución es el embargo de alguno o algunos de ellos, y la ejecución continuará en principio sólo sobre ellos, quedando los restantes bienes del ejecutado al margen de la actividad ejecutiva.

Aunque puede ocurrir que los bienes embargados devengan insuficientes y se haga necesario para el acreedor ejecutante pedir la ampliación del embargo.

En las limitaciones convencionales, que la moderna doctrina acepta, los particulares mediante el acuerdo de voluntades establecen limitaciones a la responsabilidad, ya sea excluyendo determinados bienes de la acción de los acreedores, ya sea encauzando la acción en el sentido de que se dirija contra algunos bienes, sin tocar el resto del patrimonio.





## CAPÍTULO IV

### 4. Conflictos de la solicitud de embargo

#### 4.1. Objeto

El acreedor puede dirigir la ejecución sobre todos los bienes presentes y futuros del deudor. Esta declaración del legislador civil requiere, sin embargo, algunas precisiones. En primer lugar, en la ejecución singular el patrimonio del deudor no se contempla como un todo, sino que el embargo recae sobre bienes concretos individualmente considerados, y no sobre el patrimonio como conjunto; empero, es posible que de una ejecución singular resulten embargados todos los bienes que integran el patrimonio del ejecutado, pero ello no convierte esta ejecución singular en una ejecución universal.

Puede suceder que no todos los bienes del deudor sean objeto del embargo, pues existen bienes que están excluidos de la ejecución, y, por lo tanto, del embargo. En efecto, para que un determinado bien pueda ser objeto del embargo debe reunir las siguientes condiciones: 1) que su titularidad corresponda al ejecutado; 2) que tenga contenido patrimonial; 3) que sea alienable; 4) que no haya sido declarado inembargable.

“En el embargo el objetivo es garantizar el pago de prestaciones pecuniarias. Estas expresiones que incluimos en el concepto de embargo que hemos propuesto, marcan la naturaleza propia del embargo. El Embargo es una forma de garantizar el pago de prestaciones pecuniarias. Previamente al embargo hay una cuantificación de las

prestaciones pecuniarias que se garantizan, aunque es permitido que se embargue antes de la liquidación de prestaciones, como sucede respecto de embargo de bienes por razón de intereses, gastos y costas, no cuantificados pero, lo que sí es indispensable es que el embargo se realice para garantizar cantidades de dinero”<sup>13</sup>.

“Luis Gonzalo, Navarrete Villegas explica que por embargo debe entenderse aquella actividad procesal compleja, llevada a cabo en el proceso de ejecución, enderezada a elegir los bienes del ejecutado que deben sujetarse a la ejecución y a afectarlos concretamente a ella, con el fin de realizar posteriormente los que sean necesarios para pagar al ejecutante; o bien, si se ha afectado dinero o la cosa específica que se debe, de inmediato llevar a cabo el pago de inmediato al acreedor.

Es pues comprensible que el objeto del embargo es obtener resarcimiento, pago, indemnización o restitución de bienes dinerarios por la ejecución de un derecho que a través de un juicio se restituye y que se consideraba perdido”<sup>14</sup>.

#### 4,2 Las medidas cautelares en el proceso civil

1 “Los tratadistas modernos entienden por medidas cautelares, las que autoriza la ley para que el titular de un derecho asegure oportunamente su ejercicio, mediante el cual pueda de inmediato obtener la ejecución judicial del mismo, las cuales para su aplicación, tienen las siguientes particularidades:

---

<sup>13</sup> Arrellano García, Carlos, **Derecho procesal civil**, Pág. 600

<sup>14</sup> Navarrete Villegas, Luis Gonzalo, **Embargo y realización de bienes**. Pág. 15

- a) Se consideran cautelares: los embargos precautorios, arraigo, depósito de personas, interdictos tanto respecto de bienes inmuebles como de personas y en este último caso cuando se trata de las acciones del estado civil
  
- b) Se fundan en una acción autónoma que otorga la ley y que es independiente de la existencia o inexistencia del derecho subjetivo que tiende a proteger la medida; en otras palabras, está no deriva de él.
  
- c) Se dictan siempre con el carácter de provisionales y están sujetas a lo que resuelva la sentencia, pero como medida de garantía se deben obtener resultados positivos para el autor<sup>15</sup>.

Las palabras medidas de garantía y precautoria en una de sus acepciones gramaticales alude a la disposición o prevención tomada por alguien frente a una situación dada. Lo precautorio es lo que se hace como medida de prevención, para evitar un daño o peligro.

Por esas circunstancias el interesado que promueva ante el órgano jurisdiccional una providencia precautoria que en nuestro sistema se denomina providencia cautelar, pretende una resolución para prevenir, para precaver, para evitar un daño o peligro, con el procedimiento, y con los requisitos establecidos legalmente bajo la denominación de “medidas de garantía.

---

<sup>15</sup> **Ob, cit.** Pág. 6

El origen de las providencias Precautorias o providencias cautelares, se da en el momento del desarrollo del Proceso Civil, para garantizar y ligar al proceso a los sujetos procesales, ya sea, por medio de su patrimonio o por medio personal. Estas medidas están constituidas por todo un cúmulo de actos procesales que van desde la solicitud del interesado apegada a la ley, las pruebas ofrecidas, admitidas y desahogadas para satisfacer las exigencias legales, hasta el otorgamiento de la garantía correspondiente, o la determinación del órgano jurisdiccional, que puede ser o no favorable y la ejecución de la medida de garantía y precautoria respectiva, con la oportunidad posterior del afectado de defenderse en contra de la medida precautoria.

Piero Calamandrei al citar a otro autor opina que “La medida de garantía y precautoria nace de la relación entre dos términos: por parte, de la necesidad de que, para ser prácticamente eficaz, se dicte sin retardo; y por otra parte, de la falta de aptitud del proceso ordinario para crear, sin retardo, la medida definitiva” <sup>16</sup>. El citado procesalista italiano dice que La medida de garantía y precautoria surge como la anticipación provisoria de ciertos efectos de la medida definitiva, encaminada a prevenir el daño que podría derivar el retardo de la misma.

En el Código Procesal Civil y Mercantil vigente, en el Artículo 531 último párrafo, se establece que el que solicita la medida precautoria está obligado a:

---

<sup>16</sup> Ovalle Favela, José, **Derecho procesal civil, colección de textos jurídicos**. Pág. 31

1. A determinar con claridad y precisión lo que va a exigir del demandado.
2. A fijar la cuantía de la acción, si fuere el caso y
3. A indicar el título de ella.

En el actual procedimiento, no solo se rompe con ciertas barreras doctrinarias en el sino que también con la estructura formal de la regulación y se puede establecer en el Título I del Libro V donde regula las providencias cautelares, que no son más que las medidas o resoluciones que proveerán los Jueces u Órganos jurisdiccionales correspondientes, para evitar destrucción, perjuicio o daño a las personas o bienes materiales, así como garantizar las resultas de un juicio inminente.

Dentro de este ámbito de medidas de garantía están las siguientes: Arraigo, Anotación de demanda, embargo, secuestro de bienes, intervención y las providencias de urgencia.

Estas medidas de acuerdo con el Código Procesal Civil y Mercantil, se decretan mediante el principio de *Inaudita Altera Pars*, que significa que toda providencia cautelar queda bajo la responsabilidad del que pide, sin notificación previa a la otra parte.

El Código Procesal Civil y Mercantil, establece una clasificación legal aceptada en Guatemala; es así que en el libro Quinto, Alternativas Comunes a todos los procesos, Título I, Providencias cautelares que se dividen en dos capítulos, el primero regula La seguridad de las personas que solo se referencia pero no se incluye en esta investigación

y el segundo, las medidas de garantía, que nos incumbe y dentro de ellas encontramos las siguientes:

Todas las exposiciones subsiguientes referidas a las medidas, recogen la posición legal establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil, y como composición, la idea conceptual de las definiciones doctrinarias que se encuentran en el Diccionario de Derecho Procesal Civil de Eduardo Pàlles, ob cit. En esos contextos encontramos: Lo que expone el “Artículo 523. Arraigo. Cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablando una demanda, podrá el interesado pedir que se le arraigue en el lugar en que deba seguirse el proceso.

El arraigo de los que estén bajo patria potestad, tutela o guarda, o al cuidado de otra persona, solicitando por sus representantes legales, se decreta sin necesidad de garantía siendo competente cualquier juez; y producirá como único efecto, mantener la situación legal en que se encuentre el menor o incapaz”.

“Artículo 524. (Efectos del arraigo). Al decretar el arraigo el juez prevendrá al demandado que no se ausente del lugar en que se sigue o haya de seguirse el proceso, sin dejar apoderado que haya aceptado expresamente el mandato y con facultades suficientes para la prosecución y fenecimiento del proceso en su caso, sin llenar los requisitos del párrafo siguiente.

En los procesos sobre alimentos, será necesario que el demandado cancele o deposite el monto de los alimentos atrasados que sean exigibles legalmente y garantice el cumplimiento de la obligación por el tiempo que el juez determine, según las

circunstancias. En los procesos por deudas provenientes de hospedaje, alimentación o compras de mercaderías al crédito, el demandado deberá prestar garantía por el monto de la demanda. También deberá prestar esa garantía el demandado que hubiere librado un cheque sin tener fondos disponibles o que dispusiere de ellos antes de que transcurra el plazo para que el cheque librado sea presentado al cobro.

Apersonado en el proceso el mandatario; presentada la garantía a satisfacción del juez en los casos a que se refiere el párrafo anterior, y cumplido en su caso lo relativo a alimentos atrasados, se levantará el arraigo sin más trámite.

Si el mandatario constituido se ausentare de la república, o se imposibilitare para comparecer en juicio, el juez sin formar artículo nombrará un defensor judicial del demandado.

Tanto el mandatario constituido como el defensor judicial, tendrán en todo caso, por ministerio de la ley, todas las facultades necesarias para llevar a término el proceso de que se trate.

El juez de oficio y en forma inmediata, comunicará el arraigo a las autoridades de migración y de policía, así como a las dependencias que estime conveniente, para impedir la fuga del arraigado. En igual forma se comunicará el levantamiento del arraigo”.

Arraigo. Excepción de arraigo o fianza de estar a derecho. Consiste en que el demandado se niega contestar la demanda, entre tanto el actor no otorgue fianza bastante que

garantice al demandado el pago de los gastos, costas y daños y perjuicios que ocasione el juicio. Únicamente se puede oponerse a los extranjeros o transeúntes. De ella dice Caravantes El objeto de la caución de arraigo, es evitar que entablado demanda los extranjeros contra los naturales del país, puedan burlar los efectos de la sentencia contraría, marchándose del reino sin dejar seguridad ni persona alguna para el pago de las costas, intereses y perjuicio ocasionados por su demanda... El origen de esta caución llamada *judicatum solvi*, se encuentra en el derecho romano.

“Artículo 526. Anotación de demanda. Respecto a esta garantía el Código expresa: Cuando se discuta la declaración, constitución, modificación o extinción de algún derecho real sobre inmuebles, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil.

Igualmente podrá pedirse la anotación de la demanda sobre bienes muebles cuando existan organizados los registros respectivos.

Efectuada la anotación, no perjudicará al solicitante cualquier enajenación o gravamen que el demandado hiciere sobre los mencionados bienes”.

Anotación Preventiva. Es la que se hace al margen de la inscripción de un bien inmueble, para que los terceros tengan conocimiento de que el inmueble está sujeto a un juicio, y estén a las resultas del mismo si adquieren el bien de que se trate.

El Código Procesal Civil y Mercantil contempla el embargo en el “Artículo 527. El cual se desarrolla en el presente trabajo por consiguiente se encuentra explicado suficientemente.



No obstante, podrá decretarse precautoriamente el embargo de bienes que alcancen a cubrir el valor de lo demandado, intereses y costas, para cuyo efecto es aplicable el artículo referente ya citado para el proceso de ejecución.”

Otra medida que se cita es el del “Artículo 528 del Código Procesal Civil y Mercantil que indica: El secuestro se cumplirá mediante el desapoderamiento de la cosa de manos del deudor, para ser entregada en depósito a un particular o a una institución legalmente reconocida, con prohibición de servirse en ambos casos de la misma.”

En igual forma se procederá cuando se demande la propiedad de bienes muebles, semovientes, derechos o acciones, o que se constituya, modifique o extingue cualquier derecho sobre los mismos.”

“Secuestro. El depósito que se hace de una cosa en litigio, en la persona de un tercero, mientras se decide a quién pertenece la cosa. Puede ser convencional, legal y judicial. En el primer caso se hace por voluntad de los interesados, en el segundo por mandato legal, y en el tercero por orden del juez.”

Se diferencia del embargo, porque “versa sobre cosa determinada a la que pretendemos tener derecho y se limita a establecer provisionalmente una situación posesoria que puede ser de interés para los fines del litigio; y en cambio, el embargo, no recae sobre cosa a la que en especie pretendemos inicialmente tener derecho, sino que constituye

una garantía patrimonial, que nos asegura, in genere, la satisfacción de unas responsabilidades que pretendemos exigir”.

Otra medida referible es la que establece el “Artículo 529. Intervención. Cuando las medidas de garantía recaigan sobre establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, podrá decretarse la intervención de los negocios.

Podrá decretarse asimismo la intervención, en los casos de condominio o sociedad, a los efectos de evitar que los frutos puedan ser aprovechados indebidamente por un condueño en perjuicio de los demás.

El auto que disponga la intervención fijará las facultades del interventor, las que se limitarán a lo estrictamente indispensable para asegurar el derecho del acreedor o del condueño, permitiendo en todo lo posible la continuidad de la explotación.

Asegurado el derecho del acreedor, se decretará de inmediato el cese de la intervención.”

Se refiere también la siguiente garantía: “Artículo 530. Providencias de Urgencia. Fuera de los casos regulados en los artículos anteriores y en otras disposiciones de este Código sobre medidas cautelares, quien tenga fundado motivo para temer que durante el tiempo necesario para hacer valer su derecho a través de los procesos instituidos en este Código, se halle tal derecho amenazado por un perjuicio inminente e irreparable, puede pedir por escrito al juez las providencias de urgencia que, según las circunstancias, parezcan más idóneas, para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo.”

“Artículo 531. (Garantía). De toda providencia precautoria queda responsable el que la pide. Por consiguiente, son de su cargo las costas, los daños y perjuicios que se causen, y no será ejecutada tal providencia si el interesado no presta garantía suficiente, a juicio del juez que conozca del asunto. Esta garantía, cuando la acción que va a intentarse fuera por valor determinado, no bajara del diez por ciento ni excederá del veinte por ciento de dicho valor cuando fuere por cantidad indeterminada, el juez fijará el monto de la garantía, según la importancia del litigio.

Para el efecto de la fijación de la garantía, el que solicite una medida precautoria está obligado:

- 1o. A determinar con claridad y precisión lo que va a exigir del demandado;
- 2o. A fijar la cuantía de la acción, si fuere el caso y
- 3o. A indicar el título de ella.

De las mediadas ya referidas solo nos interesa el desarrollo expositivo del embargo, porque es la institución que centraliza la presente investigación, y porque esta medida de garantía es la específica en interponer al plantear un juicio ejecutivo.

Providencias precautorias. Son medidas preventivas de seguridad que se conceden al acreedor para que pueda hacer valer en el juicio sus derechos. Los autores modernos las analizan con el nombre de acciones preventivas o de cautela. Nuestras leyes y los autores clásicos las llaman providencias o medidas precautorias. En nuestro Derecho son dos: el arraigo y el embargo precautorio.

#### 4,3 La medida precautoria de embargo frente al criterio limitante

Es común que los jueces ante una petición de medida precautoria de embargo de bienes del Estado o municipalidades, en los juicios ejecutivos, resuelvan que no ha lugar por improcedente, sin citar la base legal con que niegan la petición o bien indican que los bienes del Estado o de las municipalidades son inembargables, pero tampoco existe norma que exprese la inembargabilidad.

Quizá por tradición más que por conocimiento de ley, denieguen este derecho de petición, pues si bien es cierto el Código fiscal, contenido en el Decreto número 261 dado el diecisiete de junio de 1881, en su Artículo 1348, estableció “Ningún Tribunal podrá despachar mandamiento de ejecución, ni dictar providencia de embargo contra las rentas o bienes nacionales”; también es cierto que esa disposición está derogada por el Artículo 1665 del Código Civil publicado entre los días 7 de octubre al 11 de diciembre de 1963, por el principio de subsidiaridad, y el artículo 155 de la Constitución política de la república de Guatemala, que entró en vigencia el 14 de enero de 1986, por el principio de solidaridad.

En congruencia jurídica interpretativa respecto al derecho y procedencia en decretarse la medida precautoria de embargo, en los juicios ejecutivos contra el Estado o las municipalidades, el Artículo 15 de de la Constitución política de la República de Guatemala establece: Irretroactividad de la ley. La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo. Es decir que si el fundamento legal fuere el

artículo 1348 del Código fiscal, los jueces actúan con marcada irretroactividad, pues es una norma derogada, porque si acudimos al Artículo 10 de la Ley del organismo judicial encontramos que en él se dispone: Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. Bajo este orden establecido de interpretación de la Ley, arribamos al Artículo 8, siempre de la Ley del organismo judicial en donde se dispone: Derogatoria de las Leyes. Las leyes se derogan por leyes posteriores: b) parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes<sup>17</sup>.

En este contexto, no existe norma que prohíba o disponga que los bienes municipales, sean inembargables, por lo tanto los jueces abusan de su autoridad al emitir criterios que limitan el derecho de petición de la medida precautoria de embargo, con la cual los demandantes solo buscan obtener protección y garantía en sus resultados.

Para demostrar este abuso de autoridad reproduzco una demanda de juicio ejecutivo y la primera resolución.

Juicio Ejecutivo Nuevo.

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONÓMICO COACTIVO DEL  
DEPARTAMENTO DE JUTIAPA:

JAIME LEONEL PÉREZ Y PÉREZ de cincuenta y seis años de edad, casado, guatemalteco, comerciante, con domicilio en el departamento de Guatemala, ante usted con todo respeto comparezco y

---

<sup>17</sup> Ley del Organismo Judicial, Art. 10

## EXPONGO

I. Comparezco en mi calidad de Gerente y Representante legal de la entidad “DISTRIBUIDORA ALJA, SOCIEDAD ANÓNIMA”. Calidad que acredito con el acta notarial que contiene mi nombramiento como tal, la cual fue autorizada en la ciudad de Guatemala, el veintiséis de nombramiento del año dos mil cuatro, por la Notaria Floridalma Luch Car, la cual se encuentra razonada de estar debidamente inscrita en el Registro Mercantil General de la República al número doscientos treinta mil ciento quince, folio sesenta y uno, del libro ciento cincuenta y siete de auxiliares de comercio, documento que acompaño en fotocopia legalizada.

II. La entidad que represento actúa con la dirección y procuración del abogado que me auxilia y señalo como lugar para recibir notificaciones la segunda avenida, número cuatro guión cincuenta y dos, zona uno de esta ciudad de Jutiapa, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa.

IV. Ante el señor Juez vengo a promover JUICIO EJECUTIVO en contra de la Municipalidad del Municipio de Pasaco, del Departamento de Jutiapa, de quién ignoro el lugar de residencia pero para los efectos correspondientes puede ser notificada con los apercibimientos de ley, en el Edificio que ocupa la Municipalidad del municipio de Pasaco del departamento de Jutiapa, para lo cual deberá librarse el despacho respectivo al señor Juez de paz del Municipio de Pasaco del departamento de Jutiapa, todo con base en los siguientes,

## HECHOS

1. Con fecha nueve de diciembre de dos mil cinco, fueron extendidas las facturas números veintinueve y treinta y dos, emitidas por Distribuidora Alja, Sociedad Anónima, a cargo de la entidad ejecutada, por un valor de trescientos cuarenta y ocho mil novecientos sesenta y tres quetzales con treinta y ocho centavos (Q.348,963.38) y quinientos setenta y cinco mil ochenta y tres quetzales con noventa y siete centavos (Q.575,083.97), respectivamente, dichos documentos fueron extendidos provenientes del precio de venta de tubos de PVC y otros productos a la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa y conforme contrato administrativo número quince guión dos mil cinco, suscrito previamente entre mi representada y la ejecutada;

2. En tal sentido, en los libros de contabilidad de mi representada llevados en forma legal, existe un saldo en contra de la Municipalidad ejecutada, derivado de la negociación antes indicada, amparado en las facturas anteriormente mencionadas, el cual es de NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL CUARENTA Y SIETE QUETZALES CON TREINTA Y CINCO CENTAVOS (Q.924,047.35), monto que no ha sido cancelado, tal como consta y lo acredito con el título ejecutivo que acompaño, consistente en acta notarial autorizada el cuatro de marzo de dos mil nueve, por el Notario Adolfo Cabrera Albizures y en la que consta dicho saldo deudor;

3. La Municipalidad demandada ha incurrido siempre en atrasados en realizar los pagos de las facturas respectivas que se le han presentado para su pago, en tal sentido, Consejo Municipal de la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa, por medio de acta cero uno guión dos mil ocho, de fecha diecisiete de marzo de dos mil ocho, de fecha

diecisiete de marzo de dos mil ocho, reconoció y acordó realizar un abono del monto total adeudado a esa fecha y ordenó que de la suma adeudada a ese entonces de un millón setecientos sesenta y siete mil ciento setenta y cinco quetzales con cinco centavos realizar un abono.

4. Por la cantidad de ochocientos cuarenta y tres mil ciento veintisiete quetzales con setenta centavos, habiendo quedado un saldo de Novecientos veinticuatro mil cuarenta y siete quetzales con treinta y cinco centavos (Q.924,047.35), que es el monto reclamado mediante el presente proceso y que consta en el acta notarial que sirve de título dentro del juicio.

5. Es claro que la parte ejecutada ha incumplido con hacer efectiva cantidad demandada, por lo que teniendo que mi representada se vea afectada gravemente en sus derechos patrimoniales, por este acto comparezco a demandar a la parte ejecutada en esta vida, toda vez que el título ejecutivo en que se basa la pretensión, trae aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida, exigible y de plazo vencido, razón por la cual promuevo el presente juicio para obtener el pago de la cantidad de Novecientos veinticuatro mil cuarenta y siete quetzales con treinta y cinco centavos (Q.924,047.35), más intereses legales, gastos y costas procesales.

6. Que se decretan las medidas precautorias que indico en el apartado respectivo de este libelo.

#### FUNDAMENTO DE DERECHO:

El Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 327 establece que "Procede el Juicio Ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos .... 5°. Acta



Notarial en la que conste el saldo que existiera en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal”, lo que se cumple a cabalidad dentro del presente juicio, con el título ejecutivo que se acompaña. El artículo 329 del citado Código Procesal Civil y Mercantil establece que: “Promovido el Juicio ejecutivo el juez calificará el título en que se funda y si lo considerarse suficiente y la cantidad que se reclama fuese líquida y exigible, despachará el mandamiento de ejecución ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes si este fuere procedente y dará audiencia por cinco días al ejecutante para que se oponga y haga valer sus excepciones”.

#### TÍTULO EJECUTIVO:

El título ejecutivo consiste en Acta Notarial autorizada en esta ciudad el cuatro de marzo de dos mil nueve, por el Notario Adolfo Cabrera Albizurez, en donde consta el saldo que existe en contra de la parte demandada, el cual es líquido, exigible y de plazo vencido, de acuerdo con los libros de contabilidad de mi representada, llevados en forma legal, que sirve de título a la presente ejecución, la cual acompaño al presente memorial.

#### OFRECIMIENTO DE MEDIOS DE PRUEBA:

No obstante la naturaleza del juicio ejecutivo, en caso de oposición e interposición de excepciones, ofrezco probar los hechos expuestos con los siguientes medios de prueba:

DECLARACION DE PARTE: que deberá prestar la Municipalidad demandada, mediante el informe que oportunamente se presentará.

DOCUMENTOS: Consistente en: a) La propia acta notarial que sirve de título ejecutivo en la presente demanda, la cual acompaño a este memorial; b) fotocopias de las copias de las facturas números veintinueve y treinta y dos emitidas por mi representada a cargo de la ejecutada, con fecha nueve de diciembre del dos mil cinco, por un valor de trescientos cuarenta y ocho mil novecientos sesenta y tres quetzales con treinta y ocho centavos (Q.348,963.38) y quinientos setenta y cinco mil ochenta y tres quetzales con noventa y siete centavos (Q.575,083.97), respectivamente, que acompaño; c) contrato municipal número quince guión dos mil cinco, de fecha dos de diciembre de dos mil cinco, celebrado entre la ejecutante y mi representada, el cual acompaño en fotocopias simple y que de ser necesario oportunamente acompañará en original o fotocopia legalizada; d) Certificación extendida en veintiuno de abril de dos mil ocho, por el Secretario Municipal de la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa, por medio de la cual se certifica el punto quinto del acta número 46-2005, de fecha siete de diciembre de dos mil cinco, que acompaño en fotocopias simple y que de ser necesario acompañaré en original o fotocopia o fotocopia simple o legalizada; e) Certificación extendida el veintiuno de abril de dos mil ocho, por el Secretario Municipal de Pasaco, departamento de Jutiapa, por medio de la cual se certifica el punto segundo del acta número 1-2008, de fecha diecisiete de marzo del dos mil ocho, que acompaño en fotocopia simple y que de ser necesario acompañaré en original o fotocopia simple o legalizada; f) carta de fecha 3 de agosto de dos mil ocho dirigida por mi representada a la Municipalidad demandada, la cual contiene sello de recibido, que contiene requerimiento de cobro, la cual contiene sello de recibido,

que contiene entre otros, requerimiento de pago, la cual acompaño en fotocopia simple; h) copias, fotocopias de documentos contables, facturas, recibos de caja, actas notariales, documentos públicos y privados, que en caso de ser necesario acompañaré; i) cartas, comunicaciones y correspondencia epistolar cruzada entre las partes, que oportunamente acompañaré; j) Informes que deberán requerirse a las instituciones públicas y privadas, que oportunamente indicaré; k) certificaciones extendidas por el Secretario Municipal de la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa, que oportunamente acompañaré; l) documentos emitidos por la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa, que oportunamente acompañaré en original, fotocopia simple o legalizada; m) certificaciones extendidas por los diferentes registros públicos que funcionan en Guatemala, que oportunamente acompañaré.

Reconocimiento Judicial sobre personas, lugares y cosas que oportunamente indicaré;

DICTAMEN DE EXPERTOS; Que en caso de ser necesario oportunamente indicaré;

Medios Científicos de prueba: Distintos medios científicos de prueba que con las formalidades legales oportunamente acompañaré, en caso de ser necesario.

PRESUNCIONES LEGALES Y HUMANAS: que de los hechos probados se desprenden y que oportunamente indicaré.

Por lo anteriormente, expuesto, al señor Juez, respectivamente formuló lo siguiente.

## PETICIÓN:

De trámite:

1. Que con el presente memorial de demanda y documentos adjuntos, se forme el expediente respectivo;
2. Que se reconozca la calidad con que actuó, en base al documento que acompaño;
3. Que se tome nota de la Dirección y Procuración conferida al Abogado auxiliante;
4. Que se tome nota del lugar señalado para hacer las respectivas notificaciones y para efectuar el requerimiento;
5. Que previa calificación del título acompañado se libre mandamiento designando Ministro Ejecutor a efecto de que se requiere a la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa, por medio de su representante legal, el pago de la suma de Novecientos veinticuatro mil cuarenta y siete quetzales con treinta y cinco centavos (Q.924,047.35), más intereses legales, costas procesales y demás gastos legítimos y si en el acto del requerimiento no se hace efectivo el pago, se procede a trabar embargo sobre bienes suficientes que cubran el monto del capital demandado, intereses legales y costas procesales y demás gastos legítimos que hoy reclamo para mi representada, notificación y requerimiento para lo cual deberá comisionarse al Juez de Paz respectivo, librando para el efecto el despacho respectivo;
6. Que con el objeto de garantizar el derecho de mi representada y el resultado, del proceso, **se decretan precautoriamente las siguientes medidas;** A) se ordene a los miembros del Consejo Municipal de la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa la emisión del ACUERDO para aprobar y cancelar la cantidad

novecientos veinticuatro mil cuarenta y siete quetzales con treinta y cinco centavos en concepto de la deuda que la Municipalidad de Pasaco, del departamento de Jutiapa tiene con Distribuidora ALJA, Sociedad Anónima, y autorice la erogación del pago al Tesorero de los fondos del diez por ciento IVA-PAZ que recibirá la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa en el mes de marzo de dos mil nueve, y para los efectos legales se libre el oficio respectivo; **B) Se decrete el embargo de las diferentes cuentas, que la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa posea en los bancos del sistema, hasta por el monto del capital reclamado, más un diez por ciento de costas judiciales, librando para el efecto los oficios respectivos;**

7. Se tenga por ofrecidos los medios de prueba relacionados, los que me reservo el derecho de ampliar en caso de oposición;
8. Se tenga por acompañados los documentos relacionados;
9. Se corra audiencia por cinco días a la parte demandada;

De Fondo:

Que el señor Juez al dictar la sentencia que en derecho corresponde declare: A) Procedente el presente proceso ejecutivo promovida por “Distribuidora Alja, Sociedad Anónima”, en contra de la parte demandada; B) Que ha lugar a hacer pago, a la entidad ejecutante, la cantidad reclamada, intereses legales, costas procesales y demás gastos legítimos; C) que para efectos positivos del presente fallo, se fija a la Municipalidad de Pasaco, departamento de Jutiapa, por medio de su representante legal, el plazo de tres días de estar firme el fallo respectivo, para que haga efectivo el monto reclamado, bajo apercibimiento de que en caso no lo haga se certificará lo conducente en contra del

Alcalde Municipal de dicha Municipalidad y demás personas que resulten responsables, por dicho incumplimiento.

Cita de Leyes: Fundo mi gestión en las normas citadas y los artículos: 1, 5, 7, (reformado por el artículo 1º. Del Decreto de Ley 40-83), 8, 12, 25, 26, 28, 29, 31, 34, 35, 44, 50, 61, 63, 66, 67, 68, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 81, 106, 107, 194, 195, 297, 298, 299, 301, 303, 307, 328, 329, 330, 523,572, 573, 575, del Código Procesal Civil y Mercantil; 1380,1383,1384,1387,1396,1398,1399 del Código Civil. 101, 102, 141,147 de la Ley del Organismo Judicial. Acompaño tres copias del presente memorial y de los documentos adjuntos.

Jutiapa, once de marzo de dos mil nueve.

A RUEGO DEL PRESENTADO QUIEN DE MOMENTO NO PUEDE FIRMAR Y EN SU AUXILIO DERECCION Y PROCURACION.

Lic. Arturo Florián López

Abogado

EJECUTIVO No.109-2009. Oficial Primero, Notificador Primero

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONÓMICO COACTIVO: Jutiapa diecisiete de marzo del año dos mil nueve.

I. Con el memorial presentado y documentación acompañada, fórmese el expediente respectivo. II. Se admite para su trámite la demanda de Juicio Ejecutivo que promueve el

señor Jaime Leonel Pérez y Pérez, en su calidad de Gerente y Representante Legal de la entidad Distribuidora ALJA, Sociedad Anónima en contra de la Municipalidad de Pasaco del Departamento de Jutiapa. III. Tengase por acreditada la personería con que actúa el compareciente, con la documentación que se acompaña. IV. Por señalado el lugar que se indica para recibir notificaciones y tómesese nota que actúa el compareciente bajo la dirección y procuración del abogado auxiliante. V. Por ofrecidos los medios de prueba individualizados. VI. Siendo suficiente el título acompañado y como líquida y exigible la cantidad de dinero que se reclama, despáchese mandamiento de ejecución en contra de la municipalidad del municipio de Pasaco del departamento de Jutiapa a la que se le requiere el pago de Novecientos veinticuatro mil cuarenta y siete quetzales con treinta y cinco centavos (Q.924,047.35) que es en deberle a la entidad Distribuidora Alja, Sociedad Anónima. VII. En cuanto a las medidas precautorias se deniegan en virtud de que, la primera a que se refiere, constituye el fondo de la demanda y la segunda es improcedente porque los bienes municipales son inembargables. VIII. Se emplaza a la parte demandada, a través de su representante legal, para que dentro del término de cinco días, más tres días por el término de la distancia, se oponga a la ejecución de conformidad con la ley y si no lo hace, se continuará el juicio en su rebeldía, a solicitud de parte. IX Para notificar y requerir de pago a la ejecutada, se comisiona al señor Juez de Paz del municipio de Pasaco de este departamento, por despacho que deberá librarse. X. Lo demás solicitado, téngase presente para resolverlo en su oportunidad. Artículos: 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 66, 141, 142, 143, de la Ley del Organismo Judicial; 44, 50, 61, 62, 66, 79, 294, 295, 296,297,306,327, del Código Procesal Civil y Mercantil

Gr. Aníbal Barillas

Secretario

Del Análisis de la demanda y la primera resolución, transcrita en el capítulo III o anterior de este trabajo, debe tomarse nota que con el objeto de garantizar el derecho de pago la entidad demandante, dentro de las medidas precautorias solicitó lo siguiente: B) Se decrete el embargo de las diferentes cuentas, que la municipalidad de Pasaco departamento de Jutiapa, posee en los bancos del sistema, hasta por monto del capital se reclamado, más un diez por ciento de costas judiciales, librando para el efecto los oficios respectivos.

El Juez, con criterio limitante resolvió: VII En cuanto a las medidas precautorias se deniegan, en virtud de que la primera a que se refiere, constituye el fondo de la demanda y la segunda (se refiere a la medida precautoria de embargo) es improcedente porque los bienes municipales son inembargables.

La limitante se dicta por inercia procesal y costumbrista y no apegada a derecho, porque no existe norma constitucional, ni ley ordinaria del sistema jurídico guatemalteco que establezca prohibición o que taxativamente disponga que los bienes municipales son inembargables, por lo mismo esa disposición es nula ipso jure de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Constitución de la República de Guatemala; además de contradecir el artículo 114 del Código Municipal, que establece: "Pignoración de ingresos. Las municipalidades solamente podrán pignorar los ingresos propios o las transferencias



provenientes del Gobierno Central, hasta un monto que no exceda de lo que la administración municipal prevea razonablemente que percibirá por tales conceptos durante su período correspondiente de gobierno, y que se destinará exclusivamente para el pago del monto de las deudas contraídas. Este artículo guarda congruencia con el 112, del mismo código, que establece: Principio general de capacidad de pago. El endeudamiento de las municipalidades en ningún caso, deberá exceder su capacidad de pago. Se entenderá por capacidad de pago para cualquier año, el límite máximo entre los recursos ordinario obtenidos (ingresos propios y transferencias obtenidas en forma permanente) y egresos por concepto de gastos de funcionamiento servicio de la deuda.

Estas disposiciones legales demuestran la ilegalidad en la actitud resolutive de los jueces de primera instancia civil, de no, conceder la medida precautoria de embargo de bienes municipales como garantía.



## CAPÍTULO V

### 5. El embargo de bienes del Estado, como solución equitativa en el juicio ejecutivo

#### 5.1. El contrato administrativo de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado

La Ley de contrataciones del Estado es el instrumento legal por el cual se celebran negociaciones entre personas individuales o jurídicas y el Estado, por ello, el artículo 1 dispone: La compra y venta y la contratación de bienes, suministros, obras y servicios que requieran los organismos del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, unidades ejecutoras, las municipalidades y las empresas públicas estatales o municipales, se sujetan a la presente ley y su reglamento<sup>18</sup>.

Las negociaciones que el Estado pueda realizar, van de conformidad a montos establecidos en la misma ley en la forma siguiente:

#### 1. Por cotización.

De conformidad en el Artículo 38 de la Ley referida el monto establecido para las negociaciones es de Q.900, 000.00, para las municipalidades, el Estado y otras entidades.

---

<sup>18</sup> *Ibíd*em, pág. 12

## 2. Por licitación pública.

El Artículo 17 de la Ley de Contrataciones específica: Cuando el monto total de los bienes, suministros y obras, exceda de las cantidades establecidas en el artículo 38, la compra o contratación deberá hacerse por Licitación Pública. Salvo los casos de excepción que indica la presente Ley En el capítulo III del Título III. Si no excede de dicha suma, se sujetará a los requisitos de cotización o a los de compra directa, conforme lo establece esta Ley y su reglamento.

Para el régimen de cotización se requieren tres ofertas en plica cerrada, de las cuales una comisión calificadora, adjudica a la más recomendable por precio o calidad.

Para el régimen de Licitación pública, se requieren cinco ofertas en plica cerrada, las cuales se abren en presencia pública de los distintos oferentes y después de un análisis favorable al Estado, se adjudica a la más recomendable.

Para estos regímenes de negociación, el paso primordial siguiente es la Contratación administrativa.

- La suscripción del contrato.

“El artículo 1790 del Código Civil expresa: Por el contrato de compraventa el vendedor transfiere la propiedad de una cosa y se compromete a entregarla, y el comprador se obliga a pagar el precio en dinero”.

Congruente con esta disposición legal, la Ley de contrataciones del Estado establece en su artículo 47: Los contratos que se celebren en aplicación de la presente ley, serán suscritos dentro del plazo de días (10) contados a partir de la adjudicación definitiva, en representación del Estado cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad jurídica, por el respectivo ministro del ramo. Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los viceministros, directores generales o directores de unidades ejecutoras.

Cuando los contratos deban celebrarse con las entidades descentralizadas y las municipalidades, serán suscritos por la autoridad que corresponda de acuerdo con su Ley orgánica o conforme el Código Municipal, supletoriamente en aplicación del párrafo primero del presente artículo.

Cuando se trate de negociaciones que deban efectuar las dependencias de la presidencia de la República, serán suscritos por el secretario general, quien podrá delegar dicha facultad, en cada caso, en los titulares de las citadas dependencias.

Para las negociaciones de los organismos Legislativo y Judicial, del Tribunal supremo electoral y Corte de constitucionalidad, el contrato deberá ser suscrito por el presidente de cada organismo.

Al suscribirse el contrato, este debe ser aprobado y al respecto el artículo 48 indica:

El contrato a que se refiere el artículo anterior, será aprobado por la misma autoridad que determina el artículo 9 de esta ley, según el caso. Cuando los contratos sean celebrados

por los organismos Legislativo y Judicial, la aprobación corresponderá a su Junta directiva o a la Corte Suprema de Justicia.

Cubiertas estas fases legales de la ley, el contrato administrativo cobra su perfección de conformidad con el artículo 1791 del Código civil que establece:

“El contrato de compraventa queda entre las partes desde el momento en que convienen en la cosa y en el precio, aunque ni la una ni el otro se hayan entregado. Queda prohibido el pacto de retroventa”.

Existe una forma excepcional para suscribir contratos de compra o suministros en el Artículo 44 de la Ley indicada y a numeral 1. se establece: casos de excepción. Se establecen los siguientes casos de excepción y refiere diez maneras para efectuar negociaciones, pero igual que en los regímenes de cotización y licitación pública, el negocio jurídico se plasma en la suscripción de un contrato administrativo”.

Pero frecuentemente las municipalidades no dan cumplimiento a las cláusulas compromisorias respecto al pago de compra, servicios o suministros. Esto constituye un problema al ente individual o jurídico que suscribe el contrato como proveedor, al cual las instituciones no prestan la atención que se merece y muchas veces evaden sus obligaciones o responsabilidades, y estas evasivas se presentan porque tienen la certeza que el acreedor no puede exigirles porque según sus autoridades no procede interponerles medidas precautorias de embargo, dentro de las cuales se encuentra la mejor afcción mediante la cual, podría trabarse en depósitos monetarios, área donde la

medida puede ser más efectiva para obligar a quienes representan a instituciones del Estado o municipalidades a alcanzar acuerdos o resarcir las deudas reclamables.

El Artículo 1534 del Código Civil señala: “Los que celebren un contrato, están obligados a concluirlos y a resarcir los daños y perjuicios resultantes de la inejecución o contravención por culpa o dolo”.

Esta circunstancia generalmente es imputable al Estado o las municipalidades a través de sus funcionarios o empleados, pero a los acreedores se les vuelve engorroso un trámite judicial ejecutivo por el hecho de no tener la garantía de los Juzgados en concederle el embargo.

5.2. El título ejecutivo eficaz para accionar en el juicio ejecutivo, el acta notarial que se establece en el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El Artículo 1 del Código de Notariado establece que el “notario tiene fé pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

Es oportuno fundamentar las exposiciones de este tema, refiriéndose el artículo citado porque además de éste, el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.

Dentro de los títulos ejecutivos que enumera el Artículo 327 del Decreto ley 107, se encuentran: 1. Los testimonios de las escrituras públicas: 2. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito; 3. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial; 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; 5. Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad 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.

El título exclusivo para iniciar el juicio ejecutivo como consecuencia del incumplimiento de pago a proveedores que han suscrito contratos administrativos con entidades del Estado y en este caso particular, con las municipalidades, es el acta notarial en la que consta el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal, este título lo identifica el inciso 5o. del artículo ya citado y surge como consecuencia de una contratación preestablecida entre el Estado y comerciantes.



Expone el Artículo 2 del Código de Comercio que quienes se dediquen a la industria dirigida a la producción o transformación de bienes y la prestación de servicios; a la intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios; a la banca, seguros y fianzas; son comerciantes y pueden ejercer esta actividad en nombre propio y con fines de lucro<sup>19</sup>.

En el ejercicio de la actividad comercial se aplica una técnica ordenada en la ley, cual es mantener sus controles y registros. El artículo 368 del Código de comercio, prescribe al respecto. Los comerciantes están obligados a llevar su contabilidad en forma organizada, de acuerdo con el sistema de partida doble y usando principios de contabilidad generalmente aceptados.

Para este efecto deberán llevar, los siguientes libros o registro: 1. Inventarios; 2. De primera entrada o diario; 3. Mayor o centralizador; 4. De Estados Financieros.

Además podrán utilizar los otros que estimen necesarios por exigencias contables o administrativos o en virtud de otras leyes especiales.

También podrán llevar la contabilidad por procedimientos mecanizados, en hojas sueltas, fichas o por cualquier otro sistema, siempre que permita su análisis y fiscalización, los comerciantes que tengan un activo total que no exceda de veinticinco mil quetzales

---

<sup>19</sup> **Código de Comercio**, Decreto número 2-72, Art. 2

(Q25,000.00), pueden emitir en su contabilidad los libros o registros enumerados anteriormente, a excepción de aquellos que obliguen las leyes especiales.

A esta disposición legal debemos considerar la que indica el Artículo 374 del mismo Código citado, que dice: Artículo 374 Balance general y estado de pérdidas y ganancias). El comerciante deberá establecer, tanto al iniciar sus operaciones como por lo menos una vez al año, la situación financiera de su empresa, a través del balance general y del estado de pérdidas y ganancias que deberán ser firmados por el comerciante y el contador”<sup>20</sup>.

Las pérdidas y ganancias reflejan los estados financieros y por consiguiente, si de la proveeduría egresada de los registros, en un momento dado, no reporta saldo cancelado total por quienes han controlado servicios o suministros, en la contabilidad había saldo deudor, por eso el Artículo 377 del mismo código ordena que el libro o registro de Estados Financieros contendrá: 1o.El balance general de apertura y los ordinarios y extraordinarios que por cualquier circunstancia se practiquen; 2o. Los estados de pérdidas o ganancias o los que hagan sus veces, correspondientes al balance general de que se trate. 3o.Cualquier otro estado que a juicio del comerciante sea necesario para mostrar su situación financiera.

De estos libros de contabilidad llevados en forma legal, que debe tener a la vista el notario se elabora o autoriza el acta notarial correspondiente, la cual por instrucción legal del

---

<sup>20</sup> **Ibíd**em, Pág. 55

Código procesal civil y mercantil es un verdadero título ejecutivo eficaz y suficiente para requerir un pago, con fuerza ejecutiva y sin ninguna limitante.

Queda manifestado entonces que el Estado y las municipalidades pueden ser demandadas, ordenárseles por sentencia dar cumplimiento a sus obligaciones de deuda, de conformidad con el Artículo 103 de la Ley de contrataciones del Estado que establece: Jurisdicción Ordinaria. (Adicionado por el Artículo 15 del Decreto No. 11-2006 del C.R. publicado el 29/mayo/2006 y con vigencia el día siguiente de su publicación). Se consideran de índole civil y de la competencia de la jurisdicción ordinaria, las cuestiones en que el derecho vulnerado sea de carácter civil y también aquellas que emanen de actos en que el Estado haya actuado como sujeto de derecho privado”.

Y como medida coercitiva para obligar al Estado y las municipalidades a alcanzar negociaciones, es procedente el embargo de bienes en forma precautoria, de preferencia los encajes bancarios porque con la inmovilización de orden judicial se presiona a funcionarios o empleados de alcanzar acuerdos, pues ha quedado demostrado en el presente trabajo que los bienes del Estado y de las municipalidades pueden embargarse y no debe existir limitante como la que a criterio y sin ningún fundamento legal niegan los Jueces de primera instancia civil.

### 5.3. El juicio ejecutivo como consecuencia de incumplimiento del contrato administrativo

Para comprender la amplitud del juicio ejecutivo como un efecto jurídico, derivado del incumplimiento de obligaciones contractuales de pago, que pueden obtener la forma de

título de título ejecutivo mediante acta notarial, hago acopio de lo expuesto por el tratadista Eduardo Pallarès, en su diccionario que dice: El juicio ejecutivo no tiene por objeto reclamar un derecho dudoso, como el juicio declarativo, sino hacer efectivo el que ya existe reconocido en una prueba preconstituida, es decir perfeccionada antes del juicio.

Al indicar el tratadista que en el juicio ejecutivo se hace valer un derecho ya reconocido en prueba preconstituida, se puede afirmar con certeza que la preconstituidad está establecida en un título, que es la causa en cuya virtud poseemos alguna cosa, siendo el instrumento con que se acredita un derecho y se reclama en juicio.

Emilio Reus dice que la antigua jurisprudencia exigía cinco requisitos al juicio ejecutivo: acreedor legítimo, deudor cierto, cantidad líquida, plazo vencido y documento que llevase aparejada ejecución<sup>21</sup>. Estos presupuestos del juicio ejecutivo pueden resumirse de la siguiente manera: a) La existencia de un título ejecutivo; b) Que la persona que promueve el juicio, esté legitimada activamente c) Que la persona contra quién se promueve lo esté pasivamente.

Sabemos que un título ejecutivo trae aparejada la ejecución judicial, si así lo plantea la persona legitimada en un título o su representante legal, para que el título sea ejecutivo se requiere que esté acorde a los siguientes requisitos:

- a) Que haga prueba por si mismo sin necesidad de completarlo con algún reconocimiento, cotejo o autenticación.

---

<sup>21</sup> Ob. cit. Pág. 6

- b) Que mediante él se pruebe la existencia de una obligación por cumplir, en contra la persona que va a ser demandada y que traiga aparejada obligación de pagar cantidad de dinero líquida y exigible, en el momento en que se instaura el juicio.

Caravantes sostiene que el juicio ejecutivo fue conocido por la legislación romana y encuentra antecedentes de él en la ley de las doce tablas. Dice a este respecto: “Siendo, pues, tan justo y razonable el objeto de este procedimiento, no es de admirar que se encuentra establecido desde las primeras disposiciones legales de toda legislación equitativa. Así, en el derecho romano se haya asignado desde las leyes de las doce tablas, según aquella que decía: Aeris con fessi rebusque jure juricatis XXX diez sunti sunto, y el Código y el Digesto abundan de numerosos y variados procedimientos, rápidos y sencillos para asegurar a los deudores el pronto cobro de sus créditos.

Según Carnelutti los procesos ejecutivos tienen como fin “satisfacer una pretensión”. Para Chiovenda, su finalidad es “lograr la actuación práctica de la ley” Jaeger, citado por Plaza sostiene que en los juicios ejecutivos rigen los siguientes principios: a) El de la plena satisfacción de los derechos del actor; b) El del sacrificio mínimo de los intereses del deudor; c) El relativo a la garantía de los terceros, esto es, a que no se lesionen los derechos de los terceros mediante el juicio ejecutivo.

Guasp define el juicio o proceso ejecutivo como sigue “Un proceso es ejecutivo cuando la pretensión de la parte que constituye su objeto queda satisfecha mediante la práctica por

el juez de una condena física, de un hacer distinto del mero declarar como son la dación y la transformación<sup>22</sup>. En síntesis, el juicio ejecutivo se caracteriza por las siguientes notas:

- a) Presupone un título Ejecutivo;
- b) declaración de un derecho sino su realización Tiene por objeto, no la efectiva mediante procedimientos judiciales;
- c) El juez debe examinar de oficio la procedencia de la vía ejecutiva;
- d) Se inicia con el auto de ejecución y con esta misma, de tal manera, que a falta de ellos, el juicio no puede seguir adelante.

Comúnmente se dice que el juicio ejecutivo se caracteriza porque comienza con ejecución. Esto es cierto, pero esta circunstancia no apunta a la esencia misma del juicio, sino a una de las consecuencias que deriva de su propia naturaleza.

Lo propio de los procedimientos ejecutivos es que mediante actos jurisdiccionales, se hace efectivo un derecho cuya existencia está demostrada con un documento auténtico.

Un contrato administrativo conforme se establece en la Ley de Contrataciones del Estado, por si mismo, no constituye título ejecutivo porque solo contiene acuerdo de voluntades con la suscripción de obligación de dar, pero que incuestionablemente lleva incorporado

---

<sup>22</sup> Ob. cit. Pág. 6

un derecho económico por pagar y que como prueba en juicio ejecutivo no es toral pero si permite orientación para comprobar el origen de una suma reclamada

Si el contrato fuere incumplido por alguna de las partes, la acción legal a seguir sería un juicio declarativo, con el fin de obtener una sentencia, que proporcione un título ejecutivo y posteriormente sea utilizado como prueba en la ejecución en la vía de apremio. Sin embargo para los efectos de un pronto resarcimiento de las obligaciones de pago, puede omitirse el juicio declarativo y optarse por la forma notarial establecida en el numeral 5º. del Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, fraccionándose un Acta en la que se hace constar el saldo deudor, la cual de conformidad con el artículo 186 del mismo código, es un documento que produce fé y hace plena prueba.

Eduardo Pallares en su diccionario de Derecho Procesal Civil expresa que Carnelutti, sostiene que el título ejecutivo no es un acto, sino un documento en que se presenta la demanda.

Para este cometido, el acta notarial que se faccione de conformidad con el numeral 5º. del Código Procesal Civil y Mercantil es la sustitución documental del contrato administrativo que establece la Ley de Contrataciones del Estado, el cual no puede ser un título ejecutivo, como si lo puede ser la referida acta notarial, pues en ella se hace constar la cantidad pecuniaria no pagada, es decir, el saldo debido, acta que se ofrece y aporta como prueba en un juicio ejecutivo, y que es eficaz y suficiente para requerir pago al deudor.

Estando claro en el presente tema, lo concerniente a la procedencia del juicio ejecutivo, derivado de una contratación incumplida con el faccionamiento de un título ejecutivo que hace constar una cantidad líquida y exigible, es comprensible que en una circunstancia como esta, la última alternativa pendiente de una persona que está en riesgo de perder sumas de dinero por incumplimiento, es accionar mediante el juicio ejecutivo.

#### 5.4 Actos jurídicos de reclamación subsiguiente a la condenatoria en sentencia ejecutiva

Si bien es cierto, en la ejemplificación que se hace en el presente trabajo, donde se demuestra que la hipótesis es correcta, porque no se decreta la medida precautoria de embargo, es cierto también que la sentencia podría ser condenatoria.

Si fuese el caso, al quedar firme la notificación de la sentencia. Obligadamente deben los demandados efectuar el pago reclamado, al cual se le agregan los intereses legales y las costas procesales, si estas se solicitan; puede que se pague lo que se reclama o haya resistencia o negativa del pago.

El Código Procesal Civil y Mercantil establece dos premisas:

- 1) Que lo establecido puede modificarse en juicio ordinario posterior:
- 2) El Juicio ordinario posterior solo procede cuando se haya cumplido la sentencia dictada en juicio ejecutivo.



En resumen, primero debe pagarse lo reclamado para luego iniciar el Juicio Ordinario, debiendo interponerse en el mismo tribunal que conoció en primera instancia el juicio ejecutivo.

Al respecto se presentan dos alternativas: 1) El derecho a la revisión de la sentencia ejecutiva ordena a los tres meses de ejecutoriada la sentencia, es decir de efectuarse el pago; 2) o de los incluidos los procedimientos de ejecución en su caso. Es decir se concluye efectuado el pago.

Si hubiera resistencia a) negativa a efectuar el pago por parte del o de los demandados, el ejecutante está en su derecho de presentar ante el ministerio público, denuncia penal, para seguir en materia penal el Juicio de Desobediencia, el cual el Artículo 420 del Código Penal, establece así: el funcionario o empleado público que se negare a dar debido cumplimiento a sentencias, resoluciones u órdenes de autoridad superior dictadas dentro de los límites de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa doscientos a dos mil quetzales.

Con la coerción del juicio penal el enjuiciado solo puede evitar ir a prisión o salir de ella. Si ya ha sido aprehendido, mediante el desestimiento del denunciante o acusador, previa cancelación de la deuda que fue requerido en el juicio ejecutivo.



## CONCLUSIONES

1. El origen del embargo, como medida precautoria o cautelar en el juicio ejecutivo ejecutivo, se remonta al derecho romano, en la institución jurídica conocida como el derecho de las gentes, y se instituyó para obtener es obtener resultados resarcitorios en demandas ejecutivas convirtiéndose en una prohibición para los demandados, con el fin de evitar que un deudor pudiera disponer de los bienes para evadir responsabilidades antes de ser ejecutado.
2. La garantía de solidaridad plasmada en la Constitución Política de la República de Guatemala está en el Artículo 155, siendo directa y claramente fundamental para dar certeza jurídica a quien demande o reclame adeudos de las distintas dependencias de la administración pública, la que los jueces jurisdiccionales no deben de interpretar en contrario, porque esa actitud atenta contra el derecho de quien solicita la medida precautoria del embargo.
3. La solidaridad que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, como la subsidiaridad que señala el Código Civil en el artículo 1665, son garantías constitucionales; que pueden ejercerse cuando el Estado se demanda en la vía ejecutiva siendo la primera directamente constitucional, así como la segunda que aunque no esté expresamente indicada en ésta, es inherente a la persona humana, de conformidad con el Artículo 44 constitucional.

4. Los bienes patrimoniales de un particular demandado o del Estado, cuando se solicite ejecución contra él, son la base para que pueda decretarse el embargo como acción precautoria; porque sin ellos no habría razón de buscar compensaciones como resultado de un juicio, y el Estado no está exento de esta medida.
  
5. El juicio ejecutivo, iniciado por particulares perjudicada, contra funcionarios o empleados del Estado, y contra este mismo, es viable, correcto y procedente, para que en la vía judicial se restituya, el derecho de pago a favor de quienes y con quienes el Estado está insolvente.

## RECOMENDACIONES

1. La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos, debe promover una difusión más efectiva acerca del origen de las medidas precautorias, dentro de los juicios ejecutivos, primordialmente la de embargo; porque eso constituye una orientación para que sus abogados los egresados comprendan el porque de estas garantías, principalmente cuando se pignoran bienes del Estado a favor de particulares demandantes.
2. Los órganos jurisdiccionales competentes de la República, deben actualizarse y descartar de la aplicación de criterios equivocados de que los bienes del Estado son inembargables, porque violan la garantía constitucional de seguridad del Estado contenida en el artículo 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
3. Las distintas entidades e instituciones, judiciales o administrativas deben respetar los derechos de todas las personas, porque los derechos constitucionales no pueden disminuirse, restringirse o tergiversarse porque toda disposición en contrario es nula *ipso jure, de conformidad con la carta magna*.
4. Quien demande al Estado no debe dudar de sus derechos a embargar debiendo percatarse, cuáles bienes de éste pueden ser objeto de embargo y cuáles no, para que no le resulte negativa la adjudicación de la medida en los órganos jurisdiccionales.

5. La Corte Suprema de Justicia debe de dictaminar las disposiciones correspondientes que instruyan a las distintas judicaturas para que, las solicitudes de medidas de embargo en juicios contra el Estado, sean declarados con lugar, porque sus bienes y los de las municipalidades son inembargables de pleno derecho.

## BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil y mercantil**. Tomo II, Editorial VILE, Edición. 1996.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. **Derecho procesal civil**, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A, México 1987.

CALDERÓN SALAZAR, Edwin Osiel. **Naturaleza jurídica de la medida de embargo**. Tesis de grado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 2004.

OROZCO MONZÓN, Roberto Genaro. **El derecho romano**. Universidad de San Carlos de Guatemala.

OSSORIO, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Editorial Heliasta, Edición 1987 S.R.L.1981.

NÁJERA FARFÁN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil práctico**, Guatemala, 1981.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil y mercantil**, 10a ed. Editorial Porrúa, S.A, México, 1984.

OVALLE FAVELA, José. **Derecho procesal civil**, Colección de Textos Jurídicos, Universitarios Autónomo de México, 1980, de la República de Guatemala.

PAZ ALVAREZ, Roberto. **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**.III Parte, págs. 1, 2, 3, 4, 5, 8.

NAVARRETE VILLEGAS, Luis Gònzalo. **Embargo y realización de bienes**, Editorial Jurídica de Chile, 1995, pàg.15.

**Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala**, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código Civil**, Decreto No.106, Enrique Peralta Azurdia, del Congreso de la República.

**Código Procesal Civil y Mercantil**, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107.

**Código de Comercio**, Decreto No.2-72, Julio César Méndez Montenegro, 1971 del Congreso de la República.

**Código Fiscal**, Decreto No.261, Justo Rufino Barrios de la República de Guatemala.

**Código Municipal**, Decreto No.12-2002 del Congreso de la República de Guatemala.

**Código Notariado**, Decreto No.314, Juan José Arévalo.

**Ley de Contrataciones del Estado**, Decreto No. 57-92, Jorge Antonio Serrano Elías.

**Ley del Organismo Judicial**, Congreso de la República Decreto No.2-89, Vinicio Cerezo Arévalo.