



**ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA RELATIVA AL CONCURSO
NECESARIO DE ACREEDORES Y QUIEBRA
CONTENIDA EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y
MERCANTIL, Y EL CAPÍTULO 11 DEL CÓDIGO DE
QUIEBRAS DE ESTADOS UNIDOS**

JOSÉ DANIEL CAMEY MARROQUÍN

Guatemala, enero 2019



**ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA RELATIVA AL CONCURSO
NECESARIO DE ACREEDORES Y QUIEBRA
CONTENIDA EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y
MERCANTIL, Y EL CAPÍTULO 11 DEL CÓDIGO DE
QUIEBRAS DE ESTADOS UNIDOS**

TESIS

Presentada al Consejo de la Facultad de Derecho de la Universidad del Istmo

por:

JOSÉ DANIEL CAMEY MARROQUÍN

Para optar al grado académico de:

LICENCIADO EN DERECHO

Y los títulos profesionales de:

ABOGADO Y NOTARIO

Asesor:

M.A. David Erales Jop

Guatemala, enero 2019

Guatemala, 24 de agosto de 2018

Señores

Consejo de la Facultad de Derecho

Universidad del Istmo

Presente.

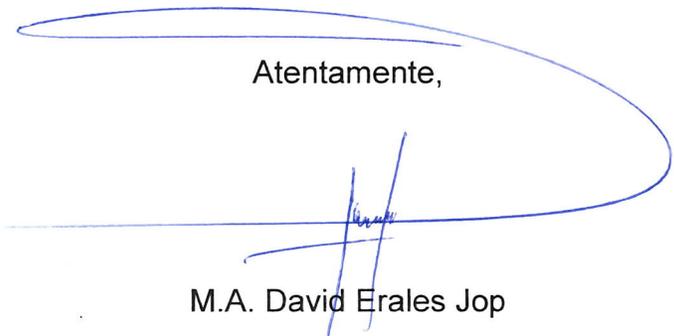
Estimados señores:

Me dirijo a ustedes con la finalidad de referirme al Trabajo Final de Tesis de la alumna JOSÉ DANIEL CAMEY MARROQUÍN, titulado **“ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA RELATIVA AL CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES Y QUIEBRA CONTENIDA EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, Y EL CAPÍTULO 11 DEL CÓDIGO DE QUIEBRAS DE ESTADOS UNIDOS”**, el cual he podido revisar, y, con el cual comparto el contenido y la estructura.

En tal sentido, tras realizar las observaciones, cambios y correcciones necesarios, procedo a aprobar el mismo.

Sin otro particular, cordialmente me suscribo de ustedes.

Atentamente,



M.A. David Erales Jop

DAVID ERALES JOP.
ABOGADO Y NOTARIO.

Guatemala, 20 de diciembre de 2018

Señores

Consejo de la Facultad de Derecho

Universidad del Istmo

Presente.

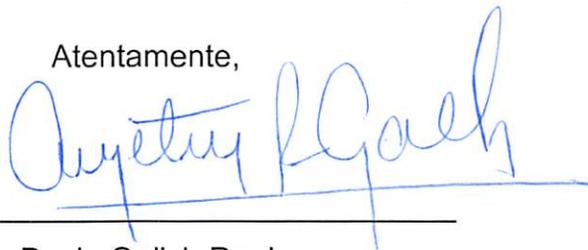
Estimados señores:

Me dirijo a ustedes con la finalidad de referirme al Trabajo Final de Tesis del alumno JOSÉ DANIEL CAMEY MARROQUÍN, titulado **“ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA RELATIVA AL CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES Y QUIEBRA CONTENIDA EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, Y EL CAPÍTULO 11 DEL CÓDIGO DE QUIEBRAS DE ESTADOS UNIDOS”**, del que fui nombrada como asesora de fondo. Hago constar que he podido revisar el trabajo referido y comparto el contenido y la estructura del mismo.

En tal sentido, tras realizar las observaciones, cambios y correcciones necesarios, procedo a aprobar el mismo.

Sin otro particular, cordialmente me suscribo de ustedes.

Atentamente,



M.A. Paola Galich Roukema



UNIVERSIDAD
DEL ISTMO

FACULTAD DE
DERECHO

FDER 13-19

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS

En el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, el dieciocho de enero de dos mil diecinueve, la infrascrita Secretaria Interina del Consejo de la Facultad de Derecho de la Universidad del Istmo,

CERTIFICA:

PUNTO ÚNICO: Haber tenido a la vista el libro de actas del Consejo de la Facultad de Derecho de la Universidad del Istmo correspondiente al año dos mil diecinueve, en el que se contiene el acta número dos diagonal diecinueve (2/19), correspondiente a la sesión celebrada por el Consejo de Facultad el jueves 17 de enero de dos mil diecinueve.

Consta en el punto tercero de dicha acta la resolución que, en su parte conducente, dice textualmente:

“El Consejo de Facultad conoció la propuesta de autorización de impresión del trabajo de tesis del alumno José Daniel Camey Marroquín, con el título **“Análisis comparativo entre la legislación guatemalteca relativa al concurso necesario de acreedores y quiebra contenida en el Código Procesal Civil y Mercantil, y el capítulo 11 del Código de quiebras de Estados Unidos”**. Estudiado el punto, y considerando que se ha cumplido con todos los requisitos exigidos por el Reglamento de Tesis respectivo, el Consejo de Facultad resolvió:

- a. Autorizar la impresión del trabajo de tesis del alumno José Daniel Camey Marroquín, con el título **“Análisis comparativo entre la legislación guatemalteca relativa al concurso necesario de acreedores y quiebra contenida en el Código Procesal Civil y Mercantil, y el capítulo 11 del Código de quiebras de Estados Unidos”**.

No habiendo más que hacer constar, se finaliza la presente, firmando la misma la Secretaria Interina del Consejo de la Facultad de Derecho de la Universidad del Istmo, quien da fe.

Lcda. Yuritza Revolorio de Morales
Secretaria Interina de Consejo de Facultad



RESUMEN

La presente investigación pretende evaluar las diferencias del sistema guatemalteco de concursos de acreedores llevados ante los órganos jurisdiccionales por medio de una comparación objetiva con un procedimiento judicial de quiebra moderno que ha probado ser eficiente, el proceso de quiebra regulado por el capítulo 11 del Código de Bancarrota de los Estados Unidos de América.

En el cuerpo de la investigación se abordarán temas como la poca utilización y bajo nivel de resolución por parte de los órganos jurisdiccionales para los casos de insolvencia y posteriormente quiebra. Lo innovador de esta investigación, en el marco didáctico guatemalteco, es la utilización de un procedimiento altamente reconocido y utilizado en su jurisdicción como parámetro objetivo para identificar y reconocer las diferencias entre estos procesos que pueden llegar a ser indicios claros sobre las patologías que sufre el procedimiento guatemalteco y poder abordarlas puntualmente.

El procedimiento establecido en el capítulo 11 del Código de Bancarrota estadounidense se ha tomado como marco de referencia para la creación y promulgación de muchas normativas modernas, por ejemplo la “*Administration Law*” del Reino Unido, Australia y Nueva Zelanda, el “*Concordato Preventivo*” de Italia y la Ley de Insolvencia de Canadá; de igual forma varios países, tales como Argentina, México y España, han optado por incluir el mantenimiento de la empresa como un punto focal de sus normativas concursales vigentes. Por lo anterior, resulta beneficioso comparar este procedimiento con el guatemalteco, un procedimiento que data al año 1964 fecha en la que el Código Procesal Civil y Mercantil entro en vigencia. Dicho cuerpo normativo está basado en corrientes normativas incluso anteriores a dicha época, por lo

que las normas contenidas ahí resultaban anticuadas incluso al momento de ser promulgado, y esto se mantiene en el año 2018, 54 años más tarde.

Posterior a una presentación de ambos procedimientos se arribará a las conclusiones en donde se ponderan las instituciones procesales de cada procedimiento y sus efectos, positivos o negativos, hacia la sociedad. Se evaluarán los pros y contras de cada proceso, y se identificarán los diferentes resultados que conllevan uno u otro proceso, determinando si es viable una posible actualización de las leyes guatemaltecas para adecuarse más a las corrientes modernas, tal como el capítulo 11 del Código de Bancarrota estadounidense.

ÍNDICE

	Página
Introducción	i
Capítulo 1	
Clasificación doctrinaria del Derecho concursal, la quiebra y el concurso de acreedores	
1.1 El Concurso de acreedores	1
1.1.1 Concepto	1
1.1.2 Concepto del Derecho Concursal	2
1.1.3 Principios del Derecho Concursal	5
1.2 Evolución histórica del derecho concursal y tipos de concursos de acreedores	10
1.2.1 Evolución histórica del derecho concursal	10
1.2.2 Tipos de concursos de acreedores	17
1.2.2.1 Concurso preventivo o voluntario	17
1.2.2.2 Concurso liquidatorio o quiebra	19
1.3 La quiebra	20
1.3.1 La quiebra como una institución sustantiva	21
1.3.2 La quiebra como una institución adjetiva o procesal	22
1.4 Corrientes sobre los concursos de acreedores y la quiebra	24
1.4.1 Corriente clásica	25
1.4.2 Corriente moderna	27
1.5 La protección a la propiedad privada	29
Capítulo 2	
El concurso de acreedores y la quiebra en Guatemala	
2.1 Visión general de los procesos de ejecución colectiva	31

2.1.1	Encuadramiento del procedimiento de concurso de acreedores y quiebra guatemalteco en la corriente clásica	31
2.1.2	Sujetos del proceso	32
2.1.3	Bienes ejecutables y acreedurías válidas	35
2.2	Procedimiento judicial de ejecución colectiva de Guatemala	37
2.2.1	El concurso voluntario de acreedores	38
2.2.2	El Concurso necesario de acreedores	44
2.2.3	La declaratoria de quiebra	48
2.3	Consecuencias prácticas y legales del concurso de acreedores en Guatemala	53
2.3.1	Consecuencias del procedimiento de acreedores desde el punto de vista del concursado	53
2.3.2	Consecuencias del procedimiento desde el punto de vista de los acreedores	61
2.3.3	La rehabilitación del fallido	64
2.4	Situación actual de los procedimientos guatemaltecos de concurso de acreedores y quiebra	65
2.4.1	Poca utilización de los procedimientos establecidos	66
2.4.2	Métodos alternos utilizados para la resolución o prevención, de concursos de acreedores	70

Capítulo 3

El capítulo 11 del Código de Bancarrota de Estados Unidos

3.1	Nociones Generales	73
3.1.1	Introducción al Capítulo 11 del Código de Bancarrota de Estados Unidos, Reorganización de Empresas	73
3.1.2	Sujetos del procedimiento de quiebra del Capítulo 11	77
3.1.3	Encuadramiento del procedimiento estadounidense del Capítulo 11 en la corriente moderna	82

3.2	Procedimiento de quiebra estadounidense	84
3.2.1	Inicio del caso bajo el Capítulo 11	84
3.2.2	El procedimiento bajo el Capítulo 11	87
3.2.3	El “Plan de Reorganización”	90
3.3	Consecuencias prácticas y legales del procedimiento de quiebra de Estados Unidos	95
3.3.1	Consecuencias del procedimiento de quiebra del Capítulo 11 para el deudor	95
3.3.2	Consecuencias del procedimiento de quiebra para los acreedores	98
3.3.3	La continuidad de la “empresa” como principal objetivo del procedimiento	102

Capítulo 4

Análisis comparativo de los procedimientos guatemaltecos y el procedimiento establecido en el Capítulo 11

4.	Análisis comparativo de los procedimientos guatemaltecos y el procedimiento establecido en el Capítulo 11	104
4.1	Sobre el uso de los procedimientos por la población	104
4.2	Sobre el tratamiento al deudor	106
4.3	Sobre el trato a los acreedores	108
4.4	Sobre la forma de finalizar los procesos	110
4.5	Sobre las consecuencias prácticas y los fines de los procesos	111

	Conclusiones	115
	Recomendaciones	118
	Fuentes de consulta	121
	Anexos	126

INTRODUCCIÓN

El Capítulo 11 del Código de Quiebras de Estados Unidos (Capítulo 11) es comúnmente reconocido como un estandarte en el Derecho Concursal. Al ser uno de los primeros procesos en implementar una forma en la que el deudor pudiera continuar con sus actividades, pese a estar en un estado de insolvencia, fue un gran avance para el Derecho concursal en específico y para el Derecho en general. Muchas legislaciones alrededor del mundo han implementado normativas similares en las que se prepondera la continuación de la empresa sobre la velocidad en el pago de las deudas.

Por consiguiente, el **objetivo general** del presente trabajo es “establecer las similitudes y diferencias entre el procedimiento establecido en el Capítulo 11 y el Código Procesal Civil y Mercantil en lo relativo a los concursos de acreedores y quiebras. De igual forma, hacer un análisis sobre las características que definen a cada proceso y los aspectos positivos y negativos de cada procedimiento y determinar de forma concreta los aspectos en los que el procedimiento guatemalteco falla y el estadounidense funciona, y viceversa, así como generar recomendaciones para el sistema guatemalteco basado en el análisis a realizar”.

En específico, por medio de la presente investigación se busca identificar las diferencias entre el procedimiento estadounidense y el sistema guatemalteco, y así determinar el porqué del éxito obtenido en la utilización del primero y el escaso uso del procedimiento de quiebra establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil y determinar la necesidad de una reforma total o parcial de lo establecido en la legislación guatemalteca relativa al concurso de acreedores y la quiebra.

Es necesario hacer la aclaración que el presente trabajo de tesis se enfocará solamente en el Capítulo 11 de la ley de quiebras de los Estados Unidos, relativo a la reorganización de empresas. En el capítulo 3 del presente trabajo se mencionarán las otras alternativas que pueden optar los quebrados en Estados Unidos.

Arriba se afirma que el procedimiento guatemalteco se utiliza muy poco, esta afirmación se encuentra respaldada por los datos proporcionados por el Organismo Judicial, los que serán estudiados más detenidamente en el capítulo 2 del presente trabajo; y, en base a esto, se confirma que el procedimiento se encuentra en desuso, lo que justifica el planteamiento del **problema**: el poco uso en Guatemala de las instituciones jurídicas contempladas en la ley para los casos de insolvencia por la ineficacia de estos mecanismos, obligando a las partes interesadas a recurrir a medios alternativos para la solución del conflicto.

En esta investigación se ha utilizado una amplia gama de **fuentes**: bibliográficas en formatos tanto impresos como electrónicos, legales y otras. Lógicamente, nuestras dos fuentes más utilizadas son el Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala y el Capítulo 11 del Código de Quiebras de Estados Unidos. Esos textos han sido complementados con libros locales sobre la materia aplicable, ya sea de Guatemala para el Código Procesal Civil y Mercantil como de Estados Unidos para el Capítulo 11, así como bibliografía de juristas internacionales reconocidos sobre el tema, para poder tener una vista más general sobre el Derecho concursal.

Para ahondar en el estudio del Capítulo 11, se han utilizado fuentes proporcionadas por juristas estadounidenses. Estos textos, en su mayoría, se encuentran escritos en idioma inglés, por lo que las traducciones han sido

propias, velando siempre por la fidelidad del mensaje, teniendo un sumo cuidado de no malinterpretar lo traducido.

Adicionalmente, se consultó algunos de los otros capítulos del Código de Quiebras de Estados Unidos, ya que, por ser de aplicación general, deben ser observados por todos los capítulos en donde se establezcan procedimientos, tal como el Capítulo 11. En específico, los adicionales al Capítulo 11 que son utilizados son los capítulos 1, 3 y 5.

Como arriba se mencionó, también se consultaron autores españoles, argentinos, chilenos y de otras nacionalidades con el objeto de estudiar el derecho concursal desde la perspectiva del derecho continental.

A diferencia de la mayoría de jurisdicciones más avanzadas, el derecho concursal guatemalteco es un área muy poco estudiada, tanto en las universidades como en el ámbito profesional, por lo que ahondar en este tema es de sumo **interés** para cualquier persona que desee ampliar sus conocimientos en las áreas de derecho procesal civil y derecho mercantil, ya que el estudio del derecho concursal se encuentra más inclinado a formar parte del derecho comercial que del derecho procesal civil y mercantil general.

La presente tesis es un trabajo basado en la modalidad **dogmático-jurídico de tipo comparativo**, por lo que, como se mencionó anteriormente, se pretende ahondar en el hecho del desuso de los procedimientos guatemaltecos de concursos y quiebra basándonos en el proceso establecido en el Capítulo 11, un procedimiento más moderno y que es ampliamente utilizado por población norteamericana.

Para poder lograr lo anterior la **lógica** interna del presente trabajo es, como un primer punto presentar el panorama general del derecho concursal y de quiebras, para tener una visión macro de esta rama del derecho y por lo tanto comprender mejor el trasfondo de las instituciones guatemaltecas y estadounidense. Como siguiente punto se ahondará en el estudio específico de las legislaciones a comparar para poder posteriormente extraer conclusiones de acuerdo a nuestro objetivo general y específicos.

Partiendo de la lógica presentada arriba, se decidió **dividir el presente trabajo de tesis en cuatro capítulos**: el primero, titulado “Clasificación doctrinaria del Derecho Concursal, la Quiebra y el Concurso de Acreedores” trata el derecho concursal y la quiebra desde un punto de vista general, y estudia las diferentes corrientes de los procedimientos de concurso de acreedores y quiebras de la actualidad. Este capítulo es seguido por el segundo capítulo titulado “El concurso de acreedores y la quiebra en Guatemala” en dicho capítulo se concentrará completamente la atención de lector en el procedimiento de concurso de acreedores guatemalteco y la declaratoria de quiebra, así como sus implicaciones procesales, legales y prácticas. A continuación, se presenta el capítulo tres en donde se imita el contenido anterior pero esta vez basado en el procedimiento estadounidense, por lo que el tercer capítulo, “El Capítulo 11 del Código de Quiebras de Estados Unidos” relata el trámite de la declaratoria de quiebra según el Capítulo 11 y sus consecuencias legales y prácticas. El cuarto capítulo contiene el análisis comparativo en sí, en este capítulo se detallarán las diferencias substanciales, de los procesos a comparar y las implicaciones positivas y negativas de estas diferencias para ambos procedimientos. Al finalizar el cuarto capítulo se presentarán las conclusiones en donde se detallarán los hallazgos obtenidos después de un análisis comparativo de los dos cuerpos normativos presentados.

Basado en todo lo anterior, se consigue arribar a la **conclusión final** que es necesaria una reforma integral al procedimiento de quiebra guatemalteco para que este pueda adecuarse a las necesidades actuales de la población y presentar de nuevo una alternativa legal para los casos de insolvencia y concursos de acreedores y proveer a las partes justicia. El tratamiento y las consecuencias últimas para los deudores deben ser modificados para que este pueda reinsertarse en la sociedad de forma efectiva y simple al haber terminado su procedimiento de concurso o quiebra.

CAPÍTULO 1

Clasificación doctrinaria del Derecho Concursal, evolución histórica, el Concurso de Acreedores y la Quiebra:

1.1 Concurso de acreedores:

1.1.1 Concepto

Desde un punto de vista general, el tratadista Hugo Alsina define el concurso de acreedores como: “Un juicio universal que permite resolver en un solo procedimiento todas las cuestiones referentes a la liquidación de los bienes del deudor y al pago de sus acreedores, suspendiéndose las ejecuciones individuales. Con ello se obtiene una distribución proporcional del activo, impidiendo que unos acreedores se coloquen en situación preferente respecto de otros, y economizando los gastos que supone la existencia de varios juicios”¹.

En la misma línea que Alsina, Mario Aguirre Godoy define los procedimientos de concursos de acreedores de la siguiente manera: “Se trata de procesos de ejecución colectiva y universal. Lo primero, porque quien ejecuta no es solamente un acreedor sino varios; y lo segundo, porque el objeto mismo de la ejecución es un patrimonio, el del deudor, que comprende la totalidad de sus bienes, con ciertas excepciones, el cual será distribuido en la forma que establece la ley para el pago de lo adeudado a los acreedores”².

En ambas definiciones se hace hincapié en la universalidad de las deudas, la generalidad de acreedores y la unidad del procedimiento, conceptos

¹ Alsina, Hugo; *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial tomo VI Juicios Especiales*; Argentina, Editorial Ediar Sociedad Anónima, 1981, página 500.

² Aguirre, Mario; *Derecho Procesal Civil de Guatemala Tomo II Volumen 1º*, Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Guatemala, 2006, página 356.

ya estudiados anteriormente. En base a esto se puede observar que existe cierto consenso en cuanto a qué es un concurso de acreedores. La diferencia más importante entre unos y otros autores es en cuanto a si el proceso atraerá a la totalidad de ejecuciones o si habrá excepciones, tales como los créditos garantizados en Guatemala, y si al hablar de este proceso se refiere a una ejecución lisa y llana o si el objetivo del concurso es algo más que la mera retribución de lo adeudado, en las proporciones posibles, pero de esto se hablará con más detalle adelante.

1.1.2 Concepto del Derecho Concursal

Esperanza Gallego lo define de la siguiente manera:

“El Derecho concursal es el conjunto de normas sustantivas y procesales que tienen por objeto la regulación del concurso de acreedores. A un nivel elemental puede afirmarse que el concurso de acreedores comprende las especialidades normativas a que se somete al conjunto de los acreedores de un deudor y a él mismo cuando no puede satisfacer todas sus obligaciones de manera regular debido a su insolvencia. En definitiva, se ve imposibilitado para pagar ya que tiene más acreedores que bienes o crédito para satisfacerlos”³.

De esta definición básica se pueden extraer varios puntos importantes:

Primero: que es un conjunto de normas sustantivas y procesales. Esto es importante por el hecho que comúnmente se parte de la creencia que el derecho concursal es una sub-rama del derecho mercantil, ya que comúnmente se estudia como parte del derecho mercantil, dejando por un lado

³ Gallego, Esperanza; Derecho Mercantil Parte Segunda; España, Editorial Tirant lo Blanch, 2012, página 547.

el amplio contenido procesal que conlleva el estudio de los procedimientos de concurso.

Segundo: menciona que son normas a las que se somete el conjunto de acreedores y el deudor. La pluralidad de acreedores frente a un solo deudor es el punto focal de los concursos, ya que es por esto que los concursos de acreedores se diferencian de las ejecuciones comunes.

Tercero: la imposibilidad del deudor de hacer frente a sus obligaciones de forma regular. Este es el hecho de naturaleza sustantiva que va a hacer que la ejecución surja.

La mayor crítica que se puede presentar ante la definición anterior es que al final menciona que el deudor “*se ve imposibilitado para pagar ya que tiene más acreedores que bienes o crédito para satisfacerlos*”. Es importante mencionar que son las deudas las que superan a los bienes o créditos del acreedor, no son sus acreedores los que superan a las deudas.

De la misma forma, Julio Rivera presenta su propia definición de “Derecho Concursal:

“- el Derecho Concursal forma parte del derecho patrimonial común...- el Derecho Concursal aprehende una realidad material vinculada al incumplimiento, pero es mucho más amplia. Es la insolvencia, ante la cual todos los acreedores del deudor común ejercen sus derechos sobre todos los bienes que componen el patrimonio de su deudor”⁴.

El primer punto que Rivera menciona es que el Derecho Concursal es una rama del derecho patrimonial común, a esto debemos agregar que

⁴ Rivera, Julio y otros; Derecho Concursal Tomo I; Argentina, La Ley, 2010, página 1.

comúnmente se ha posicionado al derecho concursal como una categoría del derecho civil, pero la doctrina moderna se ha ido inclinando a posicionar el estudio del derecho concursal bajo el derecho mercantil, ya que la insolvencia de los comerciantes ha tomado una mayor relevancia. Siguiendo esa misma línea también es necesario mencionar que en legislaciones como la guatemalteca es más adecuado afirmar que el Derecho Concursal forma parte del derecho civil o común, ya que se encuentra regulado en normativas de esa naturaleza. En el caso de Guatemala, específicamente, se encuentra en el Código Civil y en el Código Procesal Civil y Mercantil.

Asimismo, Rivera menciona que el derecho concursal aprehende una realidad material vinculada al incumplimiento. Como menciono Gallego anteriormente, la imposibilidad del deudor de cumplir de forma regular con sus obligaciones es el punto de inicio del concurso de acreedores, ya que para que los acreedores puedan reclamar por la vía judicial, juntos o separadamente, es necesario el incumplimiento del deudor, o su insolvencia.

La parte más importante de la definición de Rivera, y un punto que no ha sido mencionado aún, es que los acreedores accionan contra el total del patrimonio del deudor, es decir, el conjunto de todos los activos de su patrimonio, incluyendo tanto bienes como créditos.

De las definiciones anteriores se puede observar que la “insolvencia” es un elemento de gran importancia para el estudio del Derecho Concursal, por lo que vale la pena conceptualizar lo que se entiende por insolvencia para poder comprender la materia del Derecho Concursal.

Ossorio define insolvencia como “Incapacidad para pagar una deuda. Representa, pues, la situación en que se encuentra una persona que no puede hacer frente a sus obligaciones pecuniarias”⁵.

Como forma de resumir todo lo expuesto arriba, se propone el siguiente concepto propio de Derecho Concursal en general:

Una rama del derecho común que comprende el conjunto de normas sustantivas, adjetivas, y principios que regulan las relaciones entre un deudor común y sus múltiples acreedores, y entre los acreedores entre sí, en cuanto a la satisfacción de sus respectivas deudas con la totalidad del patrimonio del deudor y posterior al hecho de la incapacidad del deudor de cumplir con sus obligaciones de manera regular.

El punto de partida para el Derecho Concursal y por ende para los procedimientos de concurso de acreedores, como mencionamos arriba, es la insolvencia. La insolvencia es la imposibilidad de un deudor de hacer frente a sus obligaciones pecuniarias, y una pluralidad de acreedores, elemento básico para los concursos, ya que de lo contrario se estaría frente a una obligación común.

Existe una diversidad de formas de establecer, y de diligenciar, un concurso de acreedores. En la doctrina se encuentran, comúnmente, dos tipos de concursos: el concurso preventivo o voluntario y el concurso liquidatorio o quiebra, ambos se estudiarán en el subcapítulo 1.2.2

⁵ Ossorio, Manuel; *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, [en línea], https://conf.unog.ch/tradfraweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%200Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf, Datascan, S.A., [Consulta: 15 de mayo de 2018] página 503.

1.1.3 Principios del Derecho Concursal

Habiendo ya acordado un concepto amplio de derecho concursal, es tiempo de centrarse en los principios sobre los que se rige esta sub rama del Derecho. Para este efecto, en los principios más repetidos en las obras de los tratadistas y en donde se cree que hay un consenso absoluto en los autores para determinar los principios más importantes del derecho concursal.

Principio de universalidad

El principio de universalidad es uno de los principios más citados e importantes para el estudio del derecho concursal y la quiebra. Rivera presenta una definición acertada del principio: “La universalidad del concurso supone que en él se ha de ventilar la suerte del patrimonio del deudor concebido como *universitas juris*, por lo que en principio quedan comprendidos todos los bienes que lo integran”⁶. De esto se puede extraer, básicamente, que el principio de universalidad busca que en el concurso se incluyan la totalidad de los bienes del deudor, teniendo la opción los acreedores de, si así corresponde, satisfacer sus créditos con la totalidad de los bienes del concursado, y se entiende que, a diferencia de las obligaciones garantizadas, todos y cada uno de los bienes del deudor pueden ser susceptibles de ser enajenados para hacer frente a las acreedurías. A este principio también se le ha llamado “principio de unidad patrimonial”. Continúa definiendo Rivera este principio de la siguiente forma: “La universalidad debe también ser examinada desde el punto de vista pasivo. Sin entrar en la polémica de si las deudas forman parte del patrimonio, o solo lo gravan, lo cierto es que la universalidad del concurso se proyecta en que él abarca a todas las obligaciones que soporta el concursado; de modo que *todos los acreedores* están alcanzados por sus efectos”⁷. Para evitar confusiones, otros tratadistas han optado por llamar al principio de universalidad visto desde

⁶ Rivera, Julio y otros; *Derecho Concursal Tomo I; Argentina*, La Ley, 2010, página 29

⁷ *Ibidem*.

el punto de vista pasivo como “principio de generalidad” o “principio de colectividad”. Al referirnos a este principio se entiende que el concurso de acreedores debe abarcar todas las deudas que el deudor posea y, a contrario sensu, todas las acreedurías deben ser incluidas en el concurso. Esto se ve evidenciado en el procedimiento guatemalteco con las publicaciones obligatorias que se deben hacer al momento de iniciar un concurso de acreedores.

Principio de igualdad de los acreedores *pars conditio creditorium*

Sobre este principio expone Font: “Todos los acreedores concurrirán al proceso en igualdad de condiciones. *¿Esto significa que todos los acreedores serán considerados iguales sin importar si tuvieran o no un privilegio?* No, no se trata de una igualdad absoluta, sino de una ‘igualdad entre iguales’, *¿qué significa esto?* Que todos los acreedores que pertenezcan a la misma categoría concurrirán en igualdad de condiciones”⁸. Se puede observar, entonces, que el principio de igualdad de los acreedores busca colocar a todos los acreedores en un plano común, teniendo en cuenta los privilegios y el grado específico de cada crédito o acreeduría. Se entiende que hay créditos que se encuentran garantizados, por lo tanto, el bien que garantiza este crédito será excluido de patrimonio común, siendo esto una excepción al principio de universalidad y una ejemplificación perfecta del principio de igualdad de los acreedores. En Guatemala existen créditos que tienen una preeminencia sobre otros, por ejemplo los alimentos debidos y los salarios adeudados y las deudas al fisco se encuentran en un nivel superior a los créditos comunes. Esto toma una mayor importancia al momento del pago de las deudas, ya que en el procedimiento de concurso los acreedores podrán comparecer de forma igual ante el juez o juzgado.

⁸ Font, Martín; *Concursos y Quiebras*; Argentina; Editorial Estudio, 2012, página 6.

Unidad del procedimiento

El principio de unidad del procedimiento es un principio que atiende al ámbito procesal del estudio de la quiebra. Este principio, básicamente, enuncia que todas las ejecuciones que el deudor común deba sobrellevar, serán conocidas o resueltas bajo un mismo proceso. Este principio está íntimamente relacionado al principio de universalidad o generalidad, la diferencia entre estos recae en la función adjetiva del principio de unidad del procedimiento en contraposición a la clara naturaleza adjetiva de los principios de universalidad y generalidad.

El principio de unidad del procedimiento se encuentra claramente plasmado en el artículo 393 del Código Procesal Civil y Mercantil que establece:

“Artículo 393. **(Fuero de atracción)**. El proceso de concurso y de quiebra atrae todas las reclamaciones pendientes contra el deudor y hará cesar las ejecuciones que se estén siguiendo contra éste, excepto las que se funden en créditos hipotecarios o prendarios.

Atrae asimismo todas las reclamaciones que haya iniciado el deudor, o se inicien con posterioridad”⁹. A esto debemos incluir las deudas con el fisco, en los procedimientos ante los juzgados de lo Económico Coactivo. Algunos jueces se niegan a aceptar dichas ejecuciones en los concursos de acreedores, obviando lo establecido en el artículo anterior; actualmente existen fallos en donde se obliga a los jueces a aceptar dichas ejecuciones en los procesos de ejecución colectiva.

La única excepción que prevé el artículo citado es en el caso de ejecuciones de créditos garantizados con hipoteca o prenda. La prenda fue

⁹ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 393.

posteriormente sustituida parcialmente por la llamada “garantía mobiliaria”, este modelo de deuda se encuentra establecido en una ley especial en donde también se establece un proceso de ejecución propio para estas garantías. Aparte de estas modalidades, todas las demás ejecuciones deberán someterse al concurso de acreedores.

Principio de mantenimiento de la empresa

Este es quizás el principio más moderno en el estudio del derecho concursal. El autor chileno Ricardo Sandoval presenta el siguiente concepto del principio de mantenimiento de la empresa:

“La empresa, al asumir una importancia capital en el proceso económico, constituye en sí un valor que es altamente interesante de conservar, de preservar y tutelar. El valor objetivo de la conservación de la empresa rebasa la esfera del interés privado, constituyendo un interés general cuya tutela asume el Estado. Por tal razón, en los procedimientos colectivos de concurso, el Estado no cumple con sus fines solamente haciendo desaparecer las empresas mercantiles insolventes, sino que, por el interés propio, debe perseguirse la perduración de ellas, antes que declararlas en estado de insolvencia”¹⁰.

Uno de los objetivos primordiales de las legislaciones modernas es conservar la empresa. El objetivo del mantenimiento de la empresa, lejos de ser un mero beneficio para el deudor, es preservar la fuente de trabajo y no congelar un segmento del mercado en aras de una retribución instantánea, y en muchos casos incompleta, de lo debido a los acreedores. Esto no significa

¹⁰ Sandoval, Ricardo; *Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas*; Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2015, página 41.

que los créditos no serán pagados, pero tal vez no con la inmediatez que se busca al liquidar todos los bienes del deudor.

1.2 Evolución histórica del derecho concursal y tipos de concursos de acreedores

1.2.1 Evolución histórica

El Derecho concursal, el concurso de acreedores y la quiebra son conceptos que están íntimamente relacionados. Sería incluso acertado afirmar que, actualmente, el Derecho concursal es el continente y los concursos de acreedores y la quiebra, los contenidos. La quiebra, estudiada simplemente como la incapacidad del deudor de pagar sus obligaciones, es el primer concepto, de los mencionados arriba, en surgir. De hecho, en las civilizaciones primitivas la insolvencia, con pluralidad o no de acreedores, era considerada un crimen y era castigada con la dureza característica de las sociedades más antiguas. Patricia Zambrana en su libro “Derecho Concursal Histórico I” presenta a grandes rasgos lo que significaba la insolvencia en el derecho primitivo romano: “Previamente, en el primitivo Derecho romano la ejecución iba dirigida a la persona del deudor, aunque la mayor parte de la doctrina considera que el acreedor se hacía también con los bienes del deudor, una vez que se apoderaba de su persona, constituyendo un híbrido entre la ejecución personal y la patrimonial”¹¹. Esta afirmación es válida para todas las demás civilizaciones primitivas, aparte de la romana. Las ejecuciones eran dirigidas a la persona del deudor, esto significa que su responsabilidad abarcaba no solo su patrimonio, si no su persona, con consecuencias físicas en la gran mayoría de los casos. En algunos casos el deudor insolvente podía recibir una pena corporal por el hecho de estar en esta situación de insolvencia, en otros casos

¹¹ Zambrana, Patricia; *Derecho Concursal Histórico I*, España, Editorial Cátedra de Historia del Derecho y de las Instituciones (Facultad de Derecho, Universidad de Málaga), 2001, página 61.

más extremos la deuda se cancelaba con la venta del deudor como esclavo, o pasar a ser parte del patrimonio de su acreedor. Conforme el Derecho de obligaciones en sí va evolucionando, las ejecuciones también.

El Derecho concursal se va alejando, poco a poco, del fuero penal hasta llegar al civil, y por consiguiente, las ejecuciones empiezan a pasar de ser personales a reales, tal y como lo ejemplifica José Ramírez:

“La igualdad de los acreedores frente al común deudor, y la actuación conjunta o en beneficio de los acreedores como colectividad, surge más evidente y decisiva cuando, a través de los tiempos, el procedimiento ejecutivo romano se transforma de *personal* en *real*, o sea, cuando la ejecución sobre la persona del deudor se transforma en ejecución sobre sus bienes o patrimonio (*non corpus debitoris sed bona obnoxia*), lo que tiene lugar por la *Ley Poetilia*. Entonces surgen, a través del Derecho pretoriano, dos procedimientos: uno, denominado *misio in possessionem*, por el que se ponía al acreedor en posesión de los bienes o patrimonio del deudor, con objeto de asegurar su conservación a los efectos del pago, y otro, conocido por *bonorum venditio*, complementario de aquel, por el que, pasando un plazo de quince días sin que nadie pagara por el deudor, podían los acreedores a proceder a la venta del patrimonio ocupado, generalmente en bloque o como universalidad de bienes.”¹² De esto se puede observar que en Roma se empiezan a desarrollar instituciones específicas para los deudores insolventes con pluralidad de acreedores, tal como la *misio in possessionem*, que es un claro antecedente de la ocupación de bienes actual, y la *bonorum venditio*, que es un antecedente de las subastas públicas como las son conocidas ahora. Si bien es evidente que los procedimientos van avanzando de forma que se intenta minimizar los abusos que los acreedores cometían en contra de sus deudores, y se

¹² Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959, página 123.

empiezan a centrar en la forma más efectiva y justa de recuperar lo adeudado, brindando una protección más efectiva al derecho a la propiedad privada, de lo que se hablará con más profundidad adelante, y también resultando esto en procedimientos más favorables a la persona del deudor. Los acreedores también logran obtener mayores herramientas para satisfacer sus acreedurías, el Derecho concursal va evolucionando y alejándose cada vez más de las ejecuciones comunes a ser una ejecución especial, dado el grado más alto de complejidad que presenta la pluralidad de acreedores.

Los resabios de las ejecuciones personales siguen vigentes; surge entonces la *cessio bonorum* como una forma de reducir las cargas impuestas al deudor antiguo. Patricia Zambrana, haciendo alusión a “algunos romanistas”, define la institución de la *cessio bonorum* de la siguiente manera: “se define la *cessio bonorum* por algunos romanistas como una oportunidad o beneficio que se otorga a aquel deudor que se encuentra en una situación de insolvencia no buscada de propósito y que consiste en la posibilidad de ceder sus bienes a los acreedores para evitar, de éste modo, la ejecución personal.”¹³ De la anterior definición es posible extraer dos puntos esenciales para el estudio del Derecho concursal: el estado de insolvencia no buscado a propósito y la posibilidad de ceder bienes, es decir, que tenga en su patrimonio algunos bienes. La importancia de la voluntariedad o involuntariedad del estado de insolvencia es importante porque empieza a separar una actitud claramente delictiva de una causada por el azar o la incapacidad del deudor de administrar correctamente sus deudas. Anteriormente la causa de la insolvencia era irrelevante, ya que, fuera cual fuese, el deudor insolvente era castigado con igual severidad.

¹³ Zambrana, Patricia; *Derecho Concursal Histórico I*, España, Editorial Cátedra de Historia del Derecho y de las Instituciones (Facultad de Derecho, Universidad de Málaga), 2001, página 73.

También es importante mencionar que la posibilidad del deudor de ceder sus bienes conlleva de forma implícita la afirmación que el deudor tiene bienes. Se ha llegado a un paso más complejo de la insolvencia, ya que existe la posibilidad de que un deudor insolvente aún tenga un patrimonio considerable para hacer frente a sus obligaciones.

La posibilidad del deudor de ceder sus bienes antes de una inminente ejecución es un antecedente importante para dos instituciones actuales: la cesión de bienes en pago y el concurso voluntario. Es evidente la relación de la *cessio bonorum* y la cesión de bienes en pago, ya que el mismo nombre de la institución moderna implica su equivalencia con la romana. En el caso del concurso voluntario no es tan evidente, pero el hecho que el deudor pudiera negociar con sus bienes previo a una ejecución es un acontecimiento muy innovador para aquella época y es un antecedente del concurso voluntario ya que es el mismo deudor insolvente el que propone una solución a su estado de insolvencia, ofreciendo arreglos alternativos con los bienes que aún se encuentran dentro de su patrimonio.

Si bien es cierto que el carácter material, y no personal, de las ejecuciones es ahora casi un hecho, éstas siguen teniendo un aspecto negativo para el deudor insolvente. Tal y como se ha detallado arriba, a medida que las ejecuciones, tanto colectivas como individuales, van evolucionando se busca disminuir los abusos de los acreedores, pero siempre conservando la efectiva recuperación de su crédito, generando esto, de una forma indirecta, medidas más beneficiosas para el deudor. En la época imperial romana esto se puede evidenciar con la implementación de la *bonorum distractio* que define Ramírez abajo:

“Más tarde, sin embargo, a principios de la Época imperial, se busca el medio de sustraer el deudor al carácter infamante de la *bonorum venditio*, y para ello se crea un nuevo procedimiento, - llamado *bonorum distractio* – ...”continúa mencionando Ramírez sobre la *bonorum distractio*“...Este procedimiento consiste en sustituir la venta en bloque de los bienes, por su venta en detalle o separada, por medio de un curador que el Pretor designa”¹⁴.

La *bonorum distractio* es tanto un beneficio para la fama del deudor como para los acreedores, para el deudor supone un alivio de la vergüenza que la venta de sus bienes en bloque suponía y para los acreedores una maximización del resultado de la venta de los activos, ya que al vender los bienes de forma individual supone un incremento en el valor total de la venta de los bienes, y por consiguiente es un aspecto favorable para los acreedores ya que podrán recuperar una cantidad mayor de sus créditos de la que pudieron haber obtenido con la *bonorum venditio*.

Otro avance importante que presenta la *bonorum distractio* es la presentación de la figura del curador. El curador va a tener la función de presentar al público los bienes y venderlos. Es evidente que el curador es el antepasado romano del pregonero moderno, lo que paso de ser un proceso de justicia penal privada con la *manus injectio* se va convirtiendo cada vez más en un procedimiento civil con sujetos procesales, tales como el pretor y el pregonero, que velan por la transparencia de la relación y el proceso. El cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones pasa a ser un tema de ámbito civil, ya que en ese entonces el ámbito mercantil o comercial formaba íntegramente parte del Derecho civil, y los procesos de ejecución se empiezan a sofisticar cada vez más.

¹⁴ Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959, página 126.

Se pasa, entonces, del asentamiento de las instituciones romanas a la edad media. Es común el pensamiento que en la edad media existe un retroceso de las instituciones jurídicas, y en este caso la afirmación es un tanto acertada, la ejecución de las obligaciones pasa de nuevo a ser una un acto criminal y se castiga de tal manera. Rafael Azerrad resume los inicios de la edad media: “Efectivamente, en el Medioevo la insolvencia es considerado algo infamante, y la prisión y la tortura son penas de común aplicación”¹⁵. Se puede observar entonces el claro retroceso de las ejecuciones ya que el fallido pasa de nuevo a ser un criminal y se le castiga como tal. Muchos de los avances logrados por los romanos se pierden y se regresa a considerar la insolvencia como un ilícito y a no diferenciar entre una insolvencia puramente fortuita de un fraude o cualquier otra figura delictiva que le pueda aplicar ya que se creía que poniendo al deudor ante una situación en donde podía terminar siendo sancionado penalmente esto iba a crear un disuasivo para las insolvencias y así se protegería de forma más efectiva a los acreedores.

Conforme se ahonda en el estudio de la época medieval, y a medida que surgen las Universidades, alrededor del siglo XII, las instituciones romanas se van recuperando. Del siguiente extracto de Ramírez se puede observar como en la edad media se forman dos corrientes sobre las ejecuciones colectivas, una más tendiente al Derecho privado, la corriente privatística, y otra al Derecho público, corriente publicística.

“De una Parte, la que se nos presenta sólo con razón parcial, como continuadora del Derecho Romano, y que concibe la ejecución por los acreedores solo como ejercicio por ellos de la auto-ayuda, no teniendo el Juez más misión que la de asistirles en sus peticiones para la efectividad de su derecho. Y de otra, la representada por el Derecho visigodo, que tiende a

¹⁵ Azerrad, Rafael; *Extensión de la Quiebra*; Argentina, Editorial Astrea, 1979, página 14.

poner la colectividad de acreedores y el ejercicio de sus derechos bajo la continua dirección del Juez. En esta segunda corriente, se parte del doble supuesto de que el quebrado es un defraudador y al Estado incumbe o corresponde la represión de la quiebra como hecho ilícito, surgiendo así el carácter o naturaleza *pública* del procedimiento, frente al carácter *privado* que tuvo siempre en el Derecho romano”¹⁶.

La importancia de mencionar estas corrientes desarrolladas en los finales de la época medieval radica en que, de una u otra forma, cada país europeo adoptó y moldeó uno de los sistemas, y los ordenamientos jurídicos de cada país fueron evolucionando de forma paralela, pero siempre tomando como referencia uno de los sistemas anteriores.

Como es común en las instituciones jurídicas modernas, y en especial las comerciales o mercantiles, muchas jurisdicciones han tendido a estandarizar, en la medida de lo posible, sus leyes concursales y esta es una tendencia que actualmente se encuentra plenamente activa. Acerca de esto, Ramírez describe la actualidad de la quiebra como: “Actualmente, la quiebra constituye una institución casi uniforme, pese a las notas que caracterizan y diferencian las de unos y otros países. Tales notas características se resumen y concretan, de una parte en asignar a la quiebra naturaleza *privatística* o *publicística*, y, de otra, en aplicar su procedimiento sólo a comerciantes o a toda clase de acreedores”¹⁷. Si bien esta aseveración es correcta, y de hecho existe la tendencia mundial que busca estandarizar las normas relativas a la insolvencia, es necesario mencionar que muchos países todavía están en camino a conseguir tener una ley de concursos de acreedores más adecuada a

¹⁶ Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959, página 131.

¹⁷ *Ibíd.*, página 140.

las tendencias modernas, tal como el mantenimiento de la empresa, como es el caso de Guatemala.

Los esfuerzos de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, CNUDMI, han sido vitales para encaminar la estandarización y modernización de la legislación concursal en el mundo. La Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, así como su Guía para la incorporación al derecho interno e interpretación, han servido como base para un total de 45 leyes concursales modernas¹⁸, incluyendo a los Estados Unidos, México, Gran Bretaña y Canadá; pero no Guatemala. La importancia de tener leyes concursales similares en varias legislaciones y tener normas que regulen la insolvencia transfronteriza es vital para el comerciante moderno, ya que se ve cada vez con mayor regularidad que los comerciantes medianos y grandes poseen bienes e intereses en más de una legislación, por lo que este tipo de normas internacionales facilita la aplicación de la ley para los concursados y sus acreedores.

1.2.2 Tipos de Concursos de acreedores

1.2.2.1 Concurso preventivo o voluntario

Martín Font define el concurso preventivo como: “Concurso preventivo: es un proceso tendiente a lograr un acuerdo entre el deudor y los acreedores para superar el estado de cesación de pagos y evitar la quiebra. Solo procede a pedido del propio deudor”¹⁹. Según Font este tipo de concurso solo puede ser impulsado por el propio deudor, he ahí porque en unas legislaciones es llamado concurso voluntario.

¹⁸ Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Ley Modelo CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (1997)*, [en línea], http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html, [consulta: 29 de diciembre de 2017]

¹⁹ Font, Martín; *Concursos y Quiebras*; Argentina; Editorial Estudio, 2012, página 6.

Reafirmando las aseveraciones de Font, Rivera establece lo siguiente: “El concurso preventivo tiende a la celebración de un acuerdo entre el deudor y sus acreedores (acuerdo preventivo) que regulará el cumplimiento de las obligaciones del deudor;”²⁰. En este concepto se establecen dos presupuestos importantes, el avenimiento de un acuerdo entre acreedores y deudor por un lado y la regulación contractual del cumplimiento de las obligaciones por parte del deudor común por el otro; deben este acuerdo se regulará el cumplimiento en sí de las obligaciones, las relaciones entre deudor y acreedores y la forma específica del cumplimiento de las obligaciones y el nuevo incumplimiento, en caso hubiere.

Santiago Fassi, ejemplifica el procedimiento y las consecuencias prácticas del concurso preventivo de la siguiente manera: “El concurso preventivo es uno de los procedimientos estructurados en la ley para ese designio, pudiéndose dar una primaria idea de su funcionamiento a través del siguiente esquema ejemplificativo: un sujeto determinado, en estado de cesación de pagos, considerando la situación de su empresa, entiende que le es posible ofrecer una solución a sus acreedores que no consista en el pago inmediato y total de las deudas que lo agobian y sus intereses. Ello puede consistir en la obtención de una espera, el logro de una quita, etcétera. Por su parte, el acreedor tiene la experiencia de que en las quiebras el quirografario difícilmente cobra íntegramente su crédito. Por lo tanto, le conviene un acuerdo en que, mediante un sacrificio parcial de sus derechos, tal vez logre no sufrir todo el perjuicio resultante de la quiebra”²¹. Fassi añade que para que el concurso preventivo sea efectivo debe haber un cierto sacrificio de los acreedores en cuanto al deudor, materializado en esperas y quitas. La espera

²⁰ Rivera, Julio y otros; *Derecho Concursal Tomo I*; Argentina, La Ley, 2010, página 284.

²¹ Fassi, Santiago y Marcelo Gebhart; *Concursos y Quiebras*; Argentina, Editorial Astrea, 2000, páginas 37 y 38.

será en aplazamiento del pago de una deuda vencida y las quitas son, prácticamente, la condonación parcial o total del capital adeudado o de los intereses.

De las definiciones presentadas arriba se puede definir el concurso voluntario de acreedores como aquel procedimiento por medio del cual el deudor común presenta a los acreedores un convenio o acuerdo por medio del cual se regularán las relaciones entre acreedores y deudor y acreedores entre sí, y se acordarán esperas y quitas por parte de los acreedores, con el objetivo de evitar la quiebra y la consiguiente ejecución y liquidación del patrimonio del deudor.

1.2.2.2 Concurso liquidatorio o quiebra

A diferencia de la legislación guatemalteca, en muchas legislaciones, tales como la argentina, chilena, mexicana y española, entre otras, el proceso de lo que en Guatemala es conocido como concurso necesario de acreedores es conocido como el proceso de quiebra, con ciertos matices importantes que se estudiarán más adelante. En Guatemala también existe la quiebra, pero es más una declaratoria del juez que un procedimiento en sí, y declaratoria de quiebra, procesalmente hablando, solo puede existir si hay un procedimiento de concurso necesario abierto, pero no todos los concursos necesarios acaban en una declaratoria de quiebra. Para comprender esto a mayor profundidad, se presentan las palabras de Rivera, especialista en la materia: “La quiebra es un proceso universal cuya finalidad es liquidar los bienes que integran el patrimonio del deudor común y distribuir el producto de esa liquidación entre los acreedores de acuerdo al orden de privilegios y a prorrata de sus créditos cuando se trata de acreedores quirografarios”²². De esto se puede entender

²² Rivera, Julio; *Instituciones del Derecho Concursal Tomo II*; Argentina, Rubinzal – Culzoni Editores, 2000, página 9.

que el procedimiento de quiebra busca liquidar la totalidad del patrimonio del deudor y distribuir el producto de la liquidación entre los acreedores. Rivera hace la aclaración que los acreedores sujetos a esta distribución son los acreedores quirografarios, ya que los acreedores garantizados no entraran en la masa común de acreedores.

Martín Font simplifica la función de la siguiente forma: “Quiebra (o concurso liquidatorio): es un proceso por el cual se liquidan todos los bienes del deudor para hacer frente a sus obligaciones”²³.

Tomando como base ambas definiciones anteriores se puede establecer que el concurso liquidatorio tiene como función reunir el patrimonio enajenable del deudor para poder liquidarlo. Al momento de haber liquidado el patrimonio del deudor, el producto de la liquidación, es decir dinero, será distribuido entre los acreedores quirografarios o comunes, de forma proporcional con el crédito adeudado.

Es necesario mencionar que en Guatemala el concurso necesario es un paso previo a la liquidación de los bienes, ya que en el caso que los acreedores y el deudor lleguen a un convenio la liquidación puede no ser necesaria, de no llegar a un acuerdo procederá la declaratoria de quiebra y por ende la liquidación. Se profundizará más sobre el tema de la quiebra como una institución adjetiva en la sección 1.3.2 y sobre el concurso necesario de acreedores guatemalteco en el Capítulo 2 del presente trabajo de tesis.

1.3 La quiebra

Se ha referido a la “quiebra” en varias ocasiones a lo largo del presente trabajo, por lo que es ahora momento de definir precisamente qué es la quiebra. Para

²³ Font, Martín; *Concursos y Quiebras*; Argentina; Editorial Estudio, 2012, página 6.

esto es necesario entender las diferentes acepciones de la palabra quiebra en el estudio del Derecho Concursal, es por eso que se ha decidido separar el concepto desde dos diferentes puntos de vista, íntimamente relacionados pero con implicaciones y consecuencias muy distintas. Se examinará la quiebra desde los puntos de vista sustantivo y adjetivo.

1.3.1 La quiebra como una institución sustantiva

La quiebra, desde un punto de vista del derecho sustantivo o material, consiste en un incumplimiento de varias obligaciones contractuales por medio del deudor, para este efecto Ramírez ofrece un cuadro conceptual completo de la quiebra:

“El cuadro se ofrece ya completo. Como primer sedimento, un hecho patológico de índole puramente económica: el desequilibrio deficitario entre el activo o patrimonio realizable de un deudor y el pasivo o masa crediticia en su contra a satisfacer. Y como factores cotizables dentro del campo jurídico tres circunstancias concurrentes, a saber: 1ª, incumplimiento de sus obligaciones por el deudor; 2ª, insuficiencia patrimonial del deudor para el cumplido pago de aquellas obligaciones; 3ª, concurrencia, en su contra, de varios acreedores. El incumplimiento, como efecto de la insuficiencia patrimonial o insolvencia del deudor, y revelador de ella”²⁴. Ramírez presenta tres presupuestos para la existencia de la quiebra: el incumplimiento de varias obligaciones por parte del deudor, la insuficiencia patrimonial del deudor y la concurrencia de acreedores.

Por su parte, Alfredo Rocco define la quiebra como “La quiebra es económicamente considerada un hecho patológico en el desenvolvimiento de la economía crediticia, lo que constituye el efecto del anormal funcionamiento

²⁴ Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959, página58

del crédito”²⁵. De nuevo se observa que un autor considera la quiebra como un hecho patológico de índole económica, es decir un padecimiento en uno de los sujetos que conforman un contrato o de la relación de la que surge el incumplimiento de la obligación. También menciona la anormalidad que este hecho patológico presenta al funcionamiento de los créditos.

Por último, Garrigues define la quiebra, en su aspecto económico, de la siguiente manera: “En Derecho Mercantil se estudia el derecho de quiebras considerándolo en su aspecto económico como <la situación en que se encuentra un patrimonio que no puede satisfacer las deudas que sobre el pesan> o sea que se está en quiebra cuando se presenta un <estado de desequilibrio entre los valores realizables y los créditos a pagar>, lo que lleva a que no puedan satisfacerse íntegramente a todos los que tienen derecho a ser pagados”²⁶.

Se puede definir, en base a los conceptos presentados arriba, que la quiebra, observada desde un punto de vista material o sustantivo, es la situación anormal de un deudor al incumplir con sus obligaciones patrimoniales con respecto a varios o todos sus acreedores, motivado por una insuficiencia en su patrimonio, causando esto un desequilibrio entre su patrimonio (bienes y derechos) y sus deudas.

La importancia de la existencia de una verdadera incapacidad de cumplir sus obligaciones es vital para la posterior declaratoria procesal de quiebra, ya que en caso esta incapacidad no exista, es posible estar ante un supuesto delictivo, ya sea de quiebra fraudulenta o culpable.

²⁵ Rocco, Alfredo, citado por: Azerrad, Rafael; *Extensión de la Quiebra*; Argentina, Editorial Astrea, 1979, página 8.

²⁶ Garrigues, citado por: Aguirre, Mario; *Derecho Procesal Civil de Guatemala Tomo II Volumen 1º*; Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Guatemala, 2006, página 395.

1.3.2 La Quiebra como una institución adjetiva o procesal

Partiendo del hecho de una existencia material de la quiebra, se pasa a la acepción adjetiva de ésta. En muchas legislaciones Quiebra es el procedimiento por medio del cual se pretende obtener la liquidación del patrimonio del deudor y su distribución entre los acreedores, tal y como se estudió arriba. Para este efecto, Ramírez establece:

“El procedimiento o juicio de quiebra, naturalmente, parte del supuesto de la existencia de la quiebra como entidad sustantiva, así en el orden económico como en el jurídico (insolvencia e incumplimiento del deudor, frente a la concurrencia de acreedores en su contra), y, partiendo de tal supuesto, y basándose en la idea de la justicia distributiva, persigue, lógicamente, que la afección teórica del patrimonio del deudor al cumplimiento de sus obligaciones, se lleve a cabo realmente con sujeción a las dos bases antes dichas: comunidad de pérdidas y tratamiento igual para los acreedores”²⁷. Para Ramírez es esencial la preexistencia de la quiebra como el hecho patológico mencionado arriba, ante esto la quiebra pasa a ser un procedimiento ejecutivo, no declarativo, en el que la masa de acreedores concurre, sujetos a dos bases: comunidad de pérdidas e igualdad de los acreedores.

Antonio Brunetti ofrece una definición más práctica sobre el procedimiento de quiebra: “La organización de los medios legales de liquidación del patrimonio, encaminada a hacer efectiva coactivamente la responsabilidad personal del deudor insolvente por la cual sus acreedores participan de un modo igual – salvo los legítimos derechos de prelación – en la distribución del importe de la enajenación de sus bienes viniendo

²⁷ Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959, página 64.

necesariamente a constituir una comunidad de pérdidas”²⁸. Brunetti menciona la coercitividad que ofrece el órgano jurisdiccional para hacer efectiva la responsabilidad, una característica presente en la mayoría de los procedimientos judiciales, pero no por eso menos importante en este caso. De igual forma Brunetti resalta la igualdad en la que los acreedores concurren y por ende la comunidad de pérdidas al distribuir el producto de la liquidación.

Partiendo de las definiciones presentadas arriba, la quiebra, estudiada como una institución adjetiva, es el conjunto de normas y procedimientos por los que se someterán la masa de acreedores de un deudor común y el deudor con el objetivo de hacer efectivo, de forma coactiva, la responsabilidad por parte de deudor de las obligaciones incumplidas o que se encuentra en incapacidad de cumplir, partiendo de los principios de igualdad de acreedores y comunidad de pérdidas.

1.4 Corrientes sobre los concursos de acreedores y la quiebra

A lo largo del presente trabajo se ha observado como el estudio y la materialización del derecho concursal y la quiebra han ido avanzando a una forma más benigna y menos castigadora, incluso paso de ser una figura delictiva a ser estudiado como un hecho del derecho civil y mercantil. Sobre esto la doctrina nos ofrece dos corrientes primordiales en los ordenamientos legales actuales sobre la forma de tratar con la insolvencia, la corriente clásica y la corriente moderna. Para ejemplificar los puntos principales de las corrientes mencionadas, Primo Díaz, en el Foro mundial de Jueces sobre los procesos de ejecución y de insolvencia, menciona lo siguiente:

²⁸ Brunetti, Antonio citado por Azerrad, Rafael; *Extensión de la Quiebra*; Argentina, Editorial Astrea, 1979, página 9.

“El concurso de acreedores del Código de Procedimiento Civil (*Ecuador*), que sigue el mismo modelo de muchas legislaciones latinoamericanas, persigue sobre todo poner en igualdad de condiciones a todos los acreedores, salvo los privilegiados por la ley, de manera que el producto de la realización de sus bienes se reparta en proporción al monto de sus créditos. Es pues, principalmente una medida protectora de los acreedores. Las nuevas leyes miran otros intereses. La de concurso preventivo se fija como objetivos “facilitar la extinción de las obligaciones de la compañía”, pero agrega: “regular las relaciones entre los mismos (deudor y acreedor) y conservar la empresa”. De la misma manera, las normas sobre reprogramación de pasivos señalan que su finalidad es “generar y preservar empleos, evitar la paralización del sector productivo, restaurar la capacidad de pago.... y promover el crecimiento y competitividad de la economía nacional”²⁹.

Se puede observar como claramente existe una corriente inclinada a mantener las instituciones clásicas y preponderar a la igualdad entre acreedores y, por ende, el pago de lo adeudado de forma eficaz, en contraposición a las ideas modernas, que han adoptado la mayoría de países europeos y norteamericanos, en donde se incluye como objetivo el mantenimiento de la empresa, con el objetivo de conservar empleos, restaurar la capacidad de pago del deudor para que este pueda seguir aportando a la economía, entre otros.

Por lo tanto, para una mayor comprensión y facilidad en el estudio del tema que se está tratando, y en concordancia con la doctrina, se presenta la

²⁹ Díaz, Primo. *The World Bank Foro mundial de jueces sobre procesos de ejecución y de insolvencia*, [Archivo PDF], Recuperado de: siteresources.worldbank.org/GILD/ConferenceMaterial/.../Ecuador%20-%20CR2.pdf, Memoria del Foro Mundial de Jueces sobre procesos de ejecución y de insolvencia Pepperdine University School of Law, [Consultado el 22 de noviembre de 2016].

presente clasificación del derecho concursal y la quiebra en dos categorías, la corriente clásica y la corriente moderna, que se estudiará más a detalle.

1.4.1 Corriente clásica

Como se estudió, la corriente clásica continúa con la premisa de una justicia retributiva más que una justicia distributiva. Los principales objetivos son la igualdad entre acreedores y el pago de lo adeudado. Ramírez, refiriéndose a la anterior normativa española sobre concurso de acreedores, se ejemplifica perfectamente un caso en el que la corriente clásica se encuentra materializada en las normas:

“Por último, y finalizando el estudio de los postulados cardinales de nuestro juicio de quiebra. Y con ello el de los rasgos que caracterizan dicho juicio, no se puede por menos que proclamar que la declaración de quiebra lleva consigo, por lo que se refiere al quebrado, el *desapoderamiento* de sus bienes. Este desapoderamiento se produce: 1. Inhabilitando al quebrado para la administración y disposición de su patrimonio; 2. procediendo a la *ocupación* de sus bienes; 3. y *confiriendo* o *transfiriendo* aquellas facultades, mediante sustitución, a los órganos de administración y representación de la quiebra: Depositario y Síndicos”³⁰. En la cita anterior se observa como Ramírez define los fines del procedimiento de quiebra, en este caso un procedimiento claramente perteneciente a la corriente moderna, y hace hincapié en que el resultado final del procedimiento de quiebra es el desapoderamiento del deudor de sus bienes, pasando por la inhabilitación del deudor, es decir despojándolo de la administración de sus bienes y su libre disposición para poder luego estos bienes ser ocupados por los acreedores.

³⁰ Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959, página 368 y 369.

Se puede determinar, entonces, que los procedimientos que se adecuan a la corriente moderna tienen un tinte castigador para el deudor, no terminan de superar la concepción de la quiebra como un ilícito en vez de ser considerada como un hecho fortuito, y esto desemboca en que el deudor debe ser despojado de todo su patrimonio para afrontar las deudas pendientes que tiene.

1.4.2 Corriente moderna

La corriente moderna del derecho concursal, como ha sido común a lo largo de la evolución del derecho concursal, busca una protección más amplia a la persona del deudor, pero no de una forma enteramente dedicada a protegerlo, si no como un resultado de objetivos más grandes que un individuo. La corriente moderna entiende que el deudor en estado de insolvencia puede volver a ser un participante activo de la economía, por lo que intenta preservar la empresa del deudor para así mantener sus aportes a la sociedad y el mercado, sobre esto menciona Rivera: “De allí que nuevos criterios dieron un lugar predominante a la salvación o conservación de la empresa, a la protección de las relaciones laborales, al interés general, y dejaron para el último los intereses de los acreedores”³¹.

Continuando en el mismo orden de ideas, Azerrad explica que el derecho concursal moderno: “Se orienta hacia la conservación de la empresa, tutelando en forma indiscutible la economía moderna”³².

El tratadista Santiago Fassi nos habla sobre los nuevos procedimientos concursales de Argentina, observando cómo estos procedimientos se alinean claramente a la corriente moderna: “Los procedimientos concursales tienen

³¹ Rivera, Julio y otros; *Derecho Concursal Tomo I*; Argentina, La Ley, 2010, página 17.

³² Azerrad, Rafael; *Extensión de la Quiebra; Argentina*, Editorial Astrea, 1979, páginas 23 y 24.

como presupuesto la cesación de pagos, y su objetivo es remover tal estado del patrimonio para devolver al seno de la comunidad económica, en forma saneada, al deudor que ha atravesado por semejante crisis”³³.

Por último, Rivera explica como el derecho concursal ha evolucionado para perseguir fines adicionales al mero resarcimiento de los acreedores: “el Derecho concursal moderno ha perseguido el salvataje de ciertas empresas aun después de haber sido declaradas en quiebra, para lo cual las legislaciones han recurrido a distintos procedimientos;”³⁴

Habiendo observado la doctrina y los textos de los autores sobre el derecho concursal moderno, se puede afirmar que la corriente moderna del derecho concursal tiende a tutelar otros fines adicionales a la igualdad de acreedores y el pago de lo debido, ya que ahora también aparece como un punto cardinal en las legislaciones modernas el esfuerzo por preservar las empresas, mantener el empleo, reestablecer al deudor en la comunidad económica después de haber saneado su situación anormal y reestablecer a los acreedores bajo un clima de igualdad y de comunidad de pérdidas.

Es importante entender que la corriente moderna y la corriente clásica no son opuestos, ya que las legislaciones que aún se encuentran con tendencias más clásicas, tal como es el caso de Guatemala, están empezando a tomar medidas para incluir la corriente moderna en sus legislaciones e ir evolucionando en torno a las ideas más modernas que han probado tener resultados más favorables tanto para los acreedores, el deudor y la sociedad en general, tales como la posible promulgación de un nuevo Código Procesal

³³ Fassi, Santiago y Marcelo Gebhart; *Concursos y Quiebras*; Argentina, Editorial Astrea, 2000, página 37.

³⁴ Rivera, Julio; *Instituciones del Derecho Concursal Tomo II*; Argentina, Rubinzal – Culzoni Editores, 2000, página 9.

Civil y Mercantil, actualmente incluido en la agenda del Congreso de la República, que incluya corrientes más modernas a nuestra legislación y la posible ratificación por parte de la República de Guatemala de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza.

Al hablar de la Ley Modelo CNUDMI es necesario hacer la aclaración que, si bien este modelo proporciona reglas que se asemejan de forma considerable a la mencionada corriente moderna, este modelo está diseñado para la insolvencia transfronteriza y la forma de resolver lo relativo a deudores con bienes en diferentes estados, también puede ser utilizada como un punto de partida para implementar la corriente moderna en las legislaciones, con los cambios necesarios con respecto a las necesidades locales y eliminando lo relativo a los bienes en distintos estados, ya que esto no aplicaría a deudores que tengan la totalidad de la masa de bienes en el territorio guatemalteco.

1.5 La protección a la propiedad privada

La necesidad de un procedimiento de concurso de acreedores efectivo, como todos los procesos de ejecución, surge de la necesidad de proteger el derecho humano a la propiedad privada.

Este derecho humano, reconocido en prácticamente todo el mundo, va íntimamente relacionado al derecho a la libertad de comercio, y a la libertad en general. Un estado que no proteja correctamente la propiedad privada pone en riesgo la libertad de sus ciudadanos. Sobre la protección a la propiedad, María del Pilar Pérez Álvarez menciona: “La protección de la propiedad –como la de cualquier otro derecho subjetivo– se realiza mediante acciones...Las acciones para la defensa de la propiedad –como para la defensa de los demás derechos subjetivos– son actualmente múltiples y variadas pues nuestro ordenamiento prevé un sistema integral para la defensa de los derechos subjetivos, donde

cabe hacer el pedimento que sea y entablar una acción para proteger cualquier aspecto del derecho infringido (por ejemplo, que se nos restituya la cosa de nuestra propiedad a través de la acción reivindicatoria o que se la declare libre del derecho real que otro pretende tener sobre la cosa con la acción negatoria)³⁵.

En el tema que nos compete, la acción que protege la propiedad privada es la de promover un concurso de acreedores o, en su caso, la quiebra. Para que la protección a este derecho constitucional sea efectiva, el resultado de las acciones creadas para este efecto debe ser efectivo, también, por lo que los procedimientos de concurso de acreedores deben garantizar la devolución de lo adeudado para poder ser parte del engranaje protector a la propiedad.

³⁵ Pérez, María. *La función social de la propiedad privada, su protección jurídica*, [Archivo PDF] <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/5582/5998>, Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid, 2014, página 33 [Consulta 15 de noviembre de 2018].

CAPÍTULO 2

El concurso de acreedores y la quiebra en Guatemala.

En el presente capítulo se profundizará en el estudio de las instituciones de ejecución colectiva de Guatemala, siendo éstas la quiebra y los concursos de acreedores. Al obtener un panorama completo de los procedimientos guatemaltecos, y consecuentemente del estadounidense en cuestión, se procede a compararlos y extraer conclusiones.

2.1 Visión general de los procesos de ejecución colectiva.

2.1.1 Encuadramiento del procedimiento de concurso de acreedores y quiebra guatemalteco en la corriente clásica.

Como primer tema a tocar en este capítulo, es necesario encontrar en donde tiene cabida el sistema guatemalteco en las dos corrientes expuestas en el primer capítulo. Con este objetivo en la mira, el jurista guatemalteco Mauro Chacón define los procesos de ejecución colectiva de la siguiente forma:

“Son verdaderos procesos de ejecución, pues su finalidad es procurar el cumplimiento de las obligaciones debidas (respaldadas por un título ejecutivo), pero no solamente son ejecutadas por un acreedor, sino por varios. En estos procesos se persigue el remate de toda la universalidad patrimonial del deudor (hasta el límite de sus responsabilidades), para obtener el monto de lo adeudado y distribuirlo entre los acreedores”³⁶.

En base a la cita anterior se puede observar que los procedimientos guatemaltecos tienen varias características que los hacen encuadrar de forma clara en la corriente clásica. Chacón explica que la finalidad última de los

³⁶ Chacón, Mauro; *Procesos de ejecución, Guatemala*, Magna Terra Editores, 2011. página 251

procesos de ejecución colectiva es el cumplimiento de las obligaciones debidas. De igual forma se observa que, según Chacón, en estos procesos se persigue el remate de la totalidad del patrimonio del deudor.

2.1.2 Sujetos del proceso

Es importante determinar quiénes son los sujetos procesales en los procesos de ejecución colectiva, ya que son ellos los protagonistas de estos procesos y en base a sus actuaciones se determinará el resultado final sobre las acreedurías y otros asuntos a ser determinados en una ejecución colectiva. Se listan, de forma exhaustiva, a los posibles sujetos de un proceso de ejecución colectiva:

Deudor: Lino Enrique Palacio define qué personas pueden ser ejecutables: “Son susceptibles de ejecución forzada tanto las personas físicas como las personas jurídicas y las simples asociaciones”³⁷. Es necesario añadir que esta persona, para poder ser objeto de un proceso de ejecución colectiva, debe de estar en un estado de insolvencia. Esto, como se estudió en el capítulo anterior, se traduce en una incapacidad, de forma aparente hasta ser declarado su estado de quiebra, del deudor para hacer frente a sus obligaciones.

Acreedores: los acreedores es el conjunto de personas, individuales o jurídicas, que tienen un crédito líquido y exigible a ser pagado por el deudor. El conjunto de los acreedores, La “Junta de Acreedores” pasa a ser la contraparte del deudor; ejemplificándose de forma clara un supuesto de litisconsorcio necesario, ya que todos los acreedores deben estar representados en el

³⁷ Palacio, Lino; *Manual de Derecho Procesal Civil decimoséptima edición*, Buenos Aires, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2003, página 668.

procedimiento, o haber sido notificados legalmente de éste y habérseles ofrecido la oportunidad de actuar en el proceso.

Juez: la función judicial es particularmente compleja en los procedimientos de ejecución colectiva. Dependiendo del tipo de proceso judicial de ejecución colectiva que se esté resolviendo, la injerencia del juez es mayor o menor. Por ejemplo, en el caso de una ejecución voluntaria, el papel del juez es el de un mero contralor de las actuaciones de las partes, teniendo funciones revisoras y estableciendo plazos para la ejecución de los actos procesales, pero limitándose a la voluntad de las partes. Mientras que en posterior a la declaratoria de quiebra el juez adquiere más facultades de decisión y sus resoluciones tienden a tocar temas de fondo más habitualmente.

De cualquier forma, es importante delimitar la competencia judicial en los procesos de ejecución colectiva. En cuanto a la competencia territorial, el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 350 establece que estos procesos deben proponerse en el lugar donde el deudor tenga el centro principal de sus negocios³⁸. De la misma forma, en cuanto a la competencia por razón de cuantía, es necesario tomar en cuenta las reglas establecidas en el artículo 11 del Código Procesal Civil y Mercantil y lo establecido en los Acuerdos 2-2006³⁹ de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala, que establece el límite por cuantía para los juzgados de paz.

³⁸ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 350.

³⁹ El acuerdo citado, en su parte conducente, establece lo siguiente: "a) En el municipio de Guatemala, hasta cincuenta mil quetzales (Q50.000.00);

b) En las cabeceras departamentales y en los municipios de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango; Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla; Malacatán e Ixchiguán, del departamento de San Marcos; Santa María Nebaj, del departamento de Quiché; Poptún, del departamento de Petén; Santa Eulalia, del departamento de Huehuetenango; Mixco, Amatitlán y Villa Nueva, del departamento de Guatemala, hasta veinticinco mil quetzales (Q25,000.00).

c) En los municipios no comprendidos en los casos anteriores, hasta quince mil quetzales (Q15,000.00).

Comisión revisora: la comisión revisora es, en conjunto, un sujeto procesal, en los procedimientos de ejecución voluntaria, con la función principal de presentar un informe que verse sobre los siguientes puntos:

- Comprobar la veracidad de la exposición del proponente del convenio (el deudor)
- Dictamen sobre la razonabilidad de los gastos personales del deudor, o los dividendos repartidos, la cuantía de las utilidades producidas y el volumen del negocio
- El estado general del negocio⁴⁰

De acuerdo a lo establecido en el inciso dos del artículo 351 del Código Procesal Civil y Mercantil, la comisión revisora debe estar integrada por: una persona elegida por la juez, propuesta por el Ministerio de Economía y dos de los principales acreedores. En caso que el deudor sea un banco o institución financiera la comisión revisora será integrada por un representante de la Superintendencia de Bancos y dos de los principales acreedores⁴¹.

Síndico: el síndico es comúnmente definido como el representante de la masa de acreedores, judicial y extrajudicialmente, una vez se haya declarado el estado de quiebra. Entre sus atribuciones más importantes se encuentran la de publicar los edictos correspondientes, cumplir lo preceptuado en el auto que declara la quiebra, en donde es nombrado, y presentar una memoria, a los 30 días de celebrada la primera junta de acreedores, en donde se relate todo lo sucedido ahí, y lo relativo a la administración de los bienes y graduación de créditos.

⁴⁰ Presidencia de la República, Código Procesal Civil y Mercantil, Guatemala 1964, artículo 352.

⁴¹ *Ibíd.*, artículo 351.

Depositario: es un funcionario de los procedimientos de ejecución colectiva que tiene por objeto la guardia y custodia de los bienes que le sean entregados por virtud de una orden de juez.

2.1.3 Bienes ejecutables y acreedurías válidas

Después de haber estudiado los elementos subjetivos del concurso de acreedores, se pasa ahora al ámbito material, qué puede ser sujeto de ejecución. Ante esto, se puede apreciar lo que Lino Enrique Palacio menciona sobre los bienes que pueden ser susceptibles de ser ejecutados: “En relación con los bienes sobre los cuales puede seguirse ejecución, rige el principio de que el patrimonio del deudor constituye la prenda común de los acreedores. De allí que, en tanto no medie alguna excepción establecida por la ley, todos los objetos corporales e inmateriales de una persona susceptibles de tener un valor (Código Civil, artículos 2311 y 2312), se hallan afectados a aquella garantía y son, por lo tanto, ejecutables”⁴².

Basado en lo anterior se puede afirmar que el ámbito de aplicación de las ejecuciones en general es bastante amplio, y por lo tanto es necesario partir de la validez que presenta la legislación y la doctrina en cuanto a que los créditos, para poder ser sujetos de una ejecución, deben ser determinados, líquidos y exigibles. La cita anterior también hace la aclaración que es necesario sujetarse a las excepciones específicas de cada ley, que en el caso de Guatemala, se detallan abajo.

Bienes inembargables

Como se menciona arriba, el Código Procesal Civil y Mercantil, en el capítulo relativo al embargo, enumera los bienes que no son susceptibles de

⁴² Palacio, Lino; *Manual de Derecho Procesal Civil decimoséptima edición*, Buenos Aires, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2003, página 669.

ser embargados. Al ser estos bienes encuadrados en la prohibición de ser embargados, y haciendo una interpretación complementaria con lo que se estipula en los artículos 306 y 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, se puede establecer que estos bienes tampoco son susceptibles de ser ejecutados, y por lo tanto no podrán ser objeto en los procedimientos de ejecución colectiva. Los bienes inembargables son los siguientes:

“No podrán ser objeto de embargo los siguientes bienes:

1o. Los ejidos de los pueblos y las parcelas concedidas por la administración pública a los particulares, si la concesión lo prohíbe;

2o. Las sumas debidas, a los contratistas de obras públicas. Con excepción de las reclamaciones de los trabajadores de la obra o de los que hayan suministrado materiales para ella; pero sí podrá embargarse la suma que deba pagarse al contratista después de concluida la obra:

3o. La totalidad de salarios o sueldos y de honorarios, salvo sobre los porcentajes autorizados por leyes especiales y. en su defecto por el Código de Trabajo;

4o. Las pensiones alimenticias presentes y futuras;

5o. Los muebles y los vestidos del deudor y de su familia, si no fueren superfluos u objetos de lujo, a juicio del juez; ni las provisiones para la subsistencia durante un mes;

6o. Los libros, útiles e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que el deudor esté dedicado;

7o. Los derechos cuyo ejercicio es meramente personal, como los de uso, habitación y usufructo, pero no los frutos de éste;

8o. Las pensiones, montepíos o jubilaciones menores de cien quetzales al mes que el Estado acuerde y las pensiones o indemnizaciones en favor de inválidos;

9o. Los derechos que se originen de los seguros de vida, o de daños y accidentes en las personas;

10. Los sepulcros o mausoleos; y

11o. Los bienes exceptuados por leyes especiales”⁴³.

Véase que el inciso octavo, por establecer un límite tan específico, pierde relevancia por el valor actual del Quetzal. Sería muy difícil encontrar pensiones, montepíos o jubilaciones menores a cien quetzales; este es un claro ejemplo de cómo la legislación pierde vigencia y no responde a la realidad guatemalteca. También es importante mencionar que el artículo 96 inciso e del Código de Trabajo complementa lo establecido en el numeral 3º del artículo citado estableciendo límites para el embargo de salarios, siendo el límite actual el del 35% del salario de los trabajadores.

Por lo anterior, para que un crédito pueda ser susceptible de ser ejecutado por medio de un procedimiento de ejecución colectiva este, además de ser líquido, determinado y exigible, no debe estar contenido en el artículo expuesto arriba. Sobre los créditos garantizados, que pueden formar parte de una ejecución colectiva, o no, a la discreción total del acreedor, se hablará más adelante.

2.2 Procedimiento judicial de ejecución colectiva de Guatemala

Actualmente, la legislación guatemalteca establece tres procedimientos de ejecución colectiva; 1) el concurso voluntario de acreedores, 2) el concurso necesario de acreedores y 3) la declaratoria de quiebra. Cada procedimiento tiene sus propios presupuestos, pero es necesario comprender que son complementarios entre sí. Para poder comprender esto de forma más concreta, y como recurso didáctico, se estudiarán los procedimientos de ejecución

⁴³ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 306.

colectiva como una unidad, partiendo del concurso voluntario de acreedores y finalizando con la quiebra y la liquidación del patrimonio del deudor. Como se estableció al inicio de este proyecto, el punto central serán únicamente los procedimientos judiciales.

2.2.1 El concurso voluntario de acreedores

“Artículo 347. (Proposición de convenio). Las personas naturales o jurídicas, sean o no comerciantes, que hayan suspendido o estén próximas a suspender el pago corriente de sus obligaciones, podrán proponer a sus acreedores la celebración de un convenio. Podrán hacerlo también, aun cuando hubieren sido declaradas en quiebra, siempre que ésta no haya sido calificada judicialmente de fraudulenta o culpable”⁴⁴.

Como su nombre lo indica, el concurso voluntario inicia por medio de una proposición de convenio por parte del mismo deudor a sus acreedores, ya que ante la posibilidad de no poder hacer frente a sus obligaciones o de estar ya en un supuesto de suspensión de pagos, acude a ellos para regularizar su situación.

El objetivo del concurso voluntario de acreedores es arribar a un convenio entre acreedores y deudor, el que deberá ser aprobado por el juez competente. En dicho convenio existe la posibilidad de incluir provisiones que busquen el mantenimiento de la empresa, pero para que esto suceda, acreedores y deudor deberán acordarlo así, y al no existir una norma que obligue a las partes a incluirlo, esto no sucede ya que el interés de los acreedores es el de recuperar su crédito sin riesgo, y el mantenimiento de la empresa es un riesgo que nuestra ley no protege, por lo que aunque la posibilidad existe, esto no se da en la práctica.

⁴⁴ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 347.

El convenio judicial deberá proponerse ante el juez del lugar en donde el deudor tenga la mayoría de sus negocios y deberá contener, en resumen, lo siguiente: a) Las causas de la suspensión de pagos; b) El origen y monto de cada deuda; c) El proyecto de convenio; y d) La nómina de sus acreedores.

Deberá ser presentado con dos copias del escrito y documentos adjuntos⁴⁵.

Posterior a la presentación del convenio, el juez dictará la primera resolución en cuanto a este proceso, el auto que declara el estado de concurso voluntario. Este auto dará inicio al procedimiento judicial y resolverá los siguientes puntos: a) dictará la orden de suspender cualquier procedimiento de ejecución pendiente, con excepción de las ejecuciones de bienes garantizados; b) nombrará a la comisión revisora, compuesta de la forma establecida anteriormente; y c) nombrará un depositario provisional.

Este auto deberá ser publicado tres veces en el Diario Oficial y en uno de los de mayor circulación en un periodo de quince días⁴⁶.

Luego de la emisión del auto que declara el estado del proceso, el juez discernirá los cargos de la comisión revisora y otorgará un plazo prudencial, a discreción del juez, para que la comisión presente un informe o dictamen que debe versar sobre: a) la veracidad de lo expuesto en el convenio; b) un dictamen acerca de la proporcionalidad de los gastos del deudor o los dividendos repartidos y el volumen del negocio y las utilidades producidas; y c)

⁴⁵ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 350.

⁴⁶ *Ibíd.*, artículo 351.

El estado general del negocio y su probable porvenir de haber sido manejado de otra forma⁴⁷.

Es necesario mencionar la importancia de este informe, ya que en caso el proceso escale a una declaratoria de quiebra, los puntos “c)” y especialmente el “b)” serán de vital importancia al momento de hacer la calificación de la quiebra.

Al finalizar el plazo que el juez haya establecido para la recepción del informe de la comisión revisora, y entregado éste, el juez lo revisará para observar si existen indicios de culpabilidad o de fraude, y en caso se encuentren declarará la quiebra del deudor. Más adelante se profundizara sobre la culpabilidad y el fraude en la quiebra⁴⁸.

En caso no se encuentren los indicios mencionados arriba, el juez emitirá una resolución en donde se señale la fecha para la celebración de la junta de acreedores y mandará a publicarlo tres veces en el diario oficial y en uno de mayor circulación en un plazo que no puede ser menor a quince ni mayor a sesenta días de recibido el informe. Los acreedores que quieran ser incluidos en la lista de acreedores, y que no hayan sido incluidos por el deudor, tendrán hasta los cinco días anteriores a la celebración de la junta de acreedores para presentarse por escrito ante el juez. La lista de acreedores, entonces, incluirá a todos los acreedores, hayan sido o no incluidos por el deudor y hayan impugnado o no sus créditos⁴⁹.

⁴⁷ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículo 352.

⁴⁸ *Ibíd.*, artículo 354.

⁴⁹ *Ibíd.*, artículo 353.

Para que se pueda celebrar la junta de acreedores deberán concurrir, por si o por medio de apoderado, por lo menos la mitad más uno del total de acreedores y el 75% del total de los créditos. En caso no se logre este quorum el juez citará por medio de los estrados y con 8 días de anticipación a una nueva junta que se llevara a cabo con quienes concurren. En la junta se presentarán todos los documentos presentados por el deudor, el informe de la comisión revisora, y la lista total de acreedores. Los acreedores podrán ratificar el nombramiento judicial de los representantes o nombrar unos nuevos, y posterior a eso deberán presentar todos los documentos que justifiquen sus acreedurías y la junta decidirá sobre el monto y procedencia del crédito⁵⁰.

Una vez terminada la verificación de los créditos, el juez someterá a discusión las bases del convenio. Una vez que, a discreción del Juez, las bases hayan sido suficientemente discutidas, el convenio se someterá a votación. El convenio deberá ser firmado, bajo pena de nulidad, en la misma junta en la que se haya celebrado.

Posterior a su firma hay un plazo de 15 días para que se presenten oposiciones al convenio, las que podrán versar sobre: a) defectos de forma en la convocatoria, celebración y deliberación de la Junta de Acreedores; b) Colusión del deudor con algún o algunos acreedores; c) falta de capacidad, personalidad o personería de alguno de los votantes; y d) exageración fraudulenta de los créditos para constituir el interés que deben tener los que acuerden la resolución.⁵¹ Las oposiciones serán dilucidadas por medio del procedimiento de los incidentes, y la resolución será apelable por el opositor o las personas a las que se les haya conferido audiencia.

⁵⁰ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículos 359 360 y 361.

⁵¹ *Ibíd.*, artículo 364.

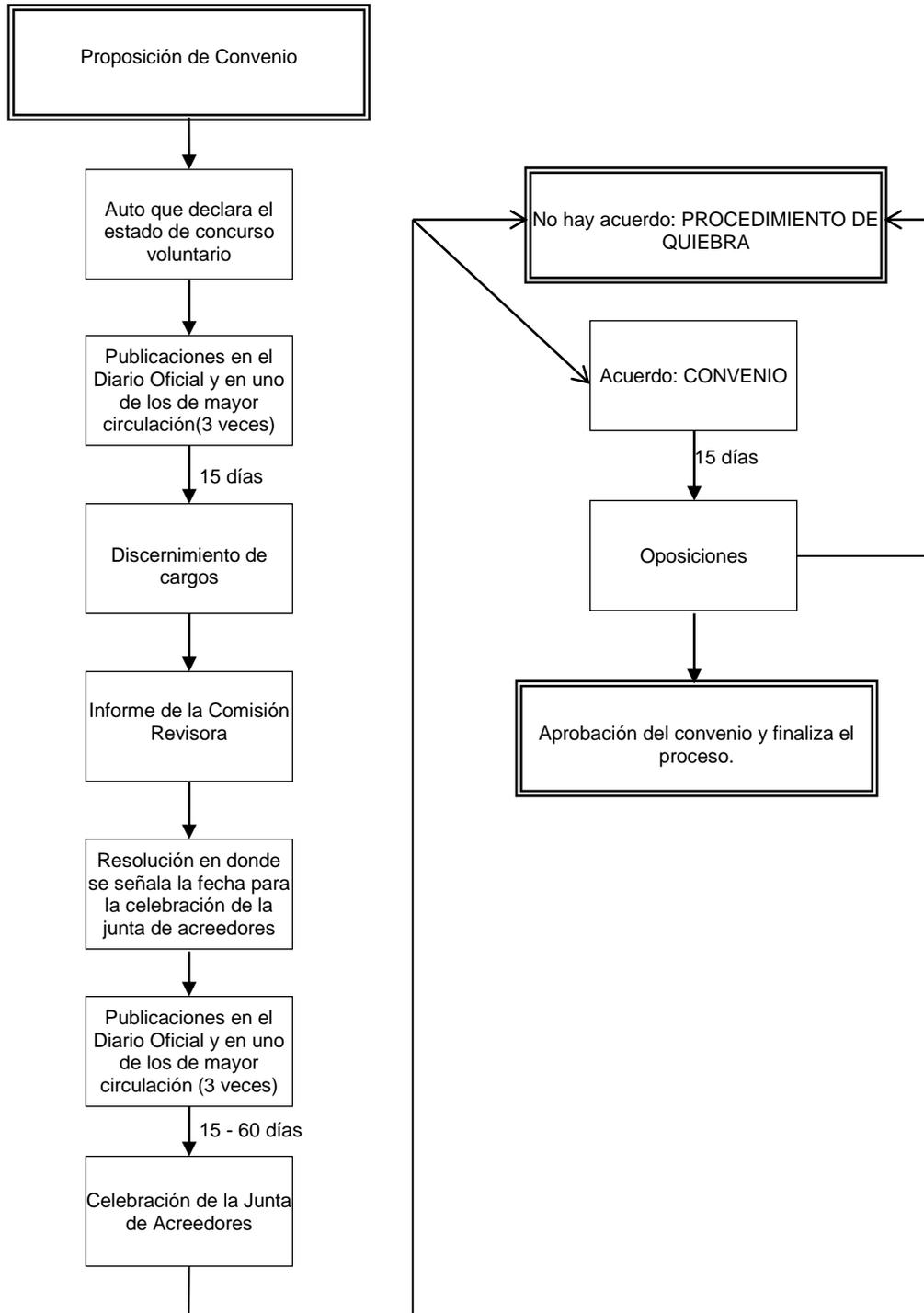
Si no existen oposiciones, o estas ya han sido resueltas, el convenio pasa en autoridad de cosa juzgada y es de obligatorio cumplimiento para el deudor y acreedores. No obstante, existe el plazo de un año contado a partir de la aprobación del convenio para poder presentar la nulidad de éste. La nulidad debe ser basada por exageración del pasivo u ocultación del activo por parte del deudor⁵².

Esquema del concurso voluntario de acreedores

En la siguiente página, para efectos didácticos, se adjunta un esquema gráfico del procedimiento de concurso voluntario de acreedores.

⁵² Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículos 366 y 369.

ESQUEMA DEL CONCURSO VOLUNTARIO DE ACREEDORES



2.2.2 El Concurso necesario de acreedores

“Artículo 371. (Procedencia, del concurso necesario). Procede el concurso necesario de acreedores del deudor que ha suspendido el pago corriente de sus obligaciones, en los casos siguientes: 1o. Cuando ha sido rechazado por los acreedores o desaprobado judicialmente el convenio previo propuesto por el deudor; y 2o. Cuando hay tres o más ejecuciones pendientes, incluso por acreedurías garantizadas, contra el mismo deudor y no hubiere bienes suficientes y libres para cubrir las cantidades que se reclaman. En los dos casos previstos, cualquiera de los acreedores podrá pedir el concurso del deudor y el juez lo declarará sin previa notificación”⁵³.

Se observan tres supuestos en los que a solicitud de alguno de los acreedores, podría declararse el concurso necesario de acreedores. Dos de los supuestos contienen el presupuesto de la existencia de un concurso necesario previo, en el que el convenio propuesto ha sido rechazado por los acreedores o denegado por el juez. El tercer supuesto es en el caso que existan tres ejecuciones pendientes en contra de una misma persona y que no existan bienes suficientes a nombre del deudor para pagar los créditos.

Se observa entonces que el concurso necesario debe iniciar con una solicitud de declarar el estado del concurso necesario de acreedores por cualquiera de los acreedores.

El juez declarará el concurso necesario de acreedores por medio de un auto que declara el estado de concurso necesario, el que contendrá, además de lo estipulado arriba para el auto que declara el estado del concurso voluntario, los siguientes puntos: a) la orden de ocupar los bienes del deudor, su contabilidad, documentos y la correspondencia de sus negocios; b)

⁵³ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 371.

nombramiento de un depositario que recibirá, con intervención de la comisión revisora, los bienes del deudor por medio de un inventario; c) la orden a las oficinas, de correspondencia, de remitir al tribunal todas las comunicaciones dirigidas al deudor; d) orden de arraigo para el deudor; e) prohibición de entregar bienes y hacer pagos al concursado, bajo la amenaza de ser considerado como cómplice en un futuro procedimiento penal; y e) fijación de una fecha para la celebración de la Junta general de acreedores⁵⁴.

El deudor deberá presentar, al igual que en el concurso voluntario, los siguientes documentos al juzgado: a) Las causas de la suspensión de pagos; b) El origen y monto de cada deuda; c) El proyecto de convenio; y d) La nómina de sus acreedores⁵⁵. En caso que el deudor no entregue los documentos expuestos arriba, éste será castigado con ocho días de prisión, a menos que pruebe un impedimento por el que no presentó los documentos.⁵⁶ De lo anterior se puede, de nuevo, observar la forma con la que las normativas tratan al deudor, ya que la norma legal vigente expone, que el juez civil podrá certificar lo conducente para que, posterior al proceso penal respectivo se ordene la prisión del deudor, en este caso, por la cantidad de días sería arresto, del deudor por ocho días.

Una vez nombrados todos los sujetos del concurso, y a diferencia del concurso voluntario en donde se presupone que el negocio del deudor continuará sus operaciones, en el concurso necesario se requiere que la Comisión Revisora así lo estime necesario y lo solicite al juzgado, que dictará la resolución que crea conveniente, pudiendo entonces el juzgado autorizar

⁵⁴ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículo 372.

⁵⁵ *Ibíd.*, artículo 350.

⁵⁶ *Ibíd.*, artículo 374.

que el deudor continúe con sus actividades comerciales, siempre bajo la intervención de los acreedores, o que cesen las operaciones”⁵⁷.

En el lugar y fecha señalado por el juez en el auto que declara el estado de concurso necesario, se deberá celebrar la Junta general de acreedores. En esta Junta se pondrán a consideración el informe de la Comisión Revisora y se dará cuenta de todo lo actuado. A esta Junta aplicará todo lo relativo al concurso necesario de acreedores, incluyendo las formas de anular y oponerse al acuerdo de acreedores⁵⁸. En caso no se llegue a un acuerdo entre acreedores y deudor, o este no sea aprobado por el juez, el juez declarará el estado de quiebra y, dependiendo de la calificación que haya hecho la Comisión Revisora sobre la insolvencia del deudor, este podrá mantener su libertad si la insolvencia fue calificada como fortuita o inculpable, pero en caso que la Comisión Revisora haya calificado la insolvencia como culpable o fraudulenta, el juez ordenará la detención del deudor y lo pondrá a disposición del juzgado penal competente⁵⁹.

Aquí se observa la incidencia que tiene el informe de la Comisión Revisora, ya que el juez, basado solamente en este informe, podrá decretar que el deudor sea puesto a disposición de un juez penal.

Esquema del concurso necesario de acreedores

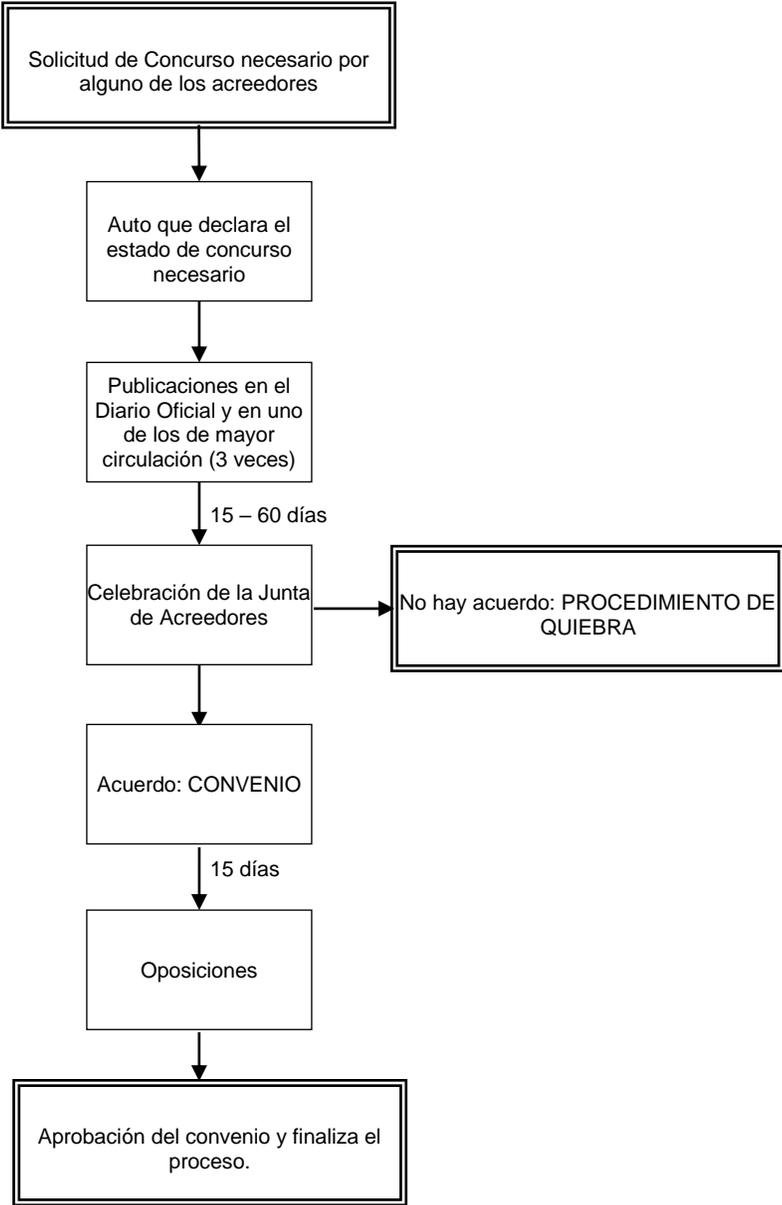
En la siguiente página se adjunta, para efectos didácticos, un esquema gráfico del procedimiento de concurso necesario de acreedores.

⁵⁷ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículo 375.

⁵⁸ *Ibíd.*, artículo 376 y 378.

⁵⁹ *Ibíd.*, artículo 377.

ESQUEMA DEL CONCURSO NECESARIO DE ACREEDORES



2.2.3 La declaratoria de quiebra

“Artículo 379. (Procedencia de la declaratoria de quiebra). En los casos en que no se apruebe el convenio previo, ni se llegue en el concurso necesario a un avenimiento entre el deudor y sus acreedores en cuanto a la administración y realización de los bienes y al pago del pasivo, procederá la declaratoria de quiebra. Podrá también ser declarada la quiebra, a solicitud de uno a varios acreedores, en los casos expresados en el Artículo 371”⁶⁰. Como se establece arriba, la quiebra procede en caso que no se apruebe el convenio, ya sea en un concurso voluntario o necesario, o en el caso que no se llegue a un acuerdo entre acreedores y deudor en el concurso necesario, o a solicitud de parte en caso se existan las causales de concurso necesario estudiadas arriba.

La declaratoria de quiebra surge por cumplirse el presupuesto sustantivo del incumplimiento de las obligaciones pendientes por parte del deudor y al existir una pluralidad de acreedores. Este hecho sustantivo, sumado a la incapacidad de las partes de arribar a un acuerdo, ya sea en el procedimiento de concurso voluntario o necesario, compele al juez a declarar el estado de quiebra del deudor.

A esto es necesario añadir lo estipulado en el artículo 354 del Código Procesal Civil y Mercantil, ya que establece que en el caso que en el informe de la Comisión revisora se establezca que el deudor faltó a la verdad en puntos sustanciales de la solicitud de concurso voluntario, o que se encuentren

⁶⁰ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículo 379.

indicios de fraude o culpabilidad del deudor, el juez declarará la quiebra culpable o fraudulenta.

El juez emitirá el Auto que declara la quiebra, el que contendrá, entre otros requisitos formales y lo establecido para el auto que declara el estado de concurso voluntario y necesario, en lo que aplique (e.g. la fijación de una fecha para la celebración de la junta de acreedores), la declaración de quiebra, el nombramiento de un síndico para que suceda a la Comisión Revisora, el nombramiento de un depositario y la orden de ocupación de los bienes, en caso no se haya librado dicha orden aún⁶¹.

Una vez librado el Auto que declara la quiebra, el deudor que no haya solicitado el concurso o la quiebra tendrá un plazo de 3 días para presentar su oposición a este. La oposición será llevada a cabo por la vía de los incidentes y las partes serán el síndico y el opositor⁶².

Una vez librado el Auto que declara la quiebra, los bienes del deudor serán ocupados, y se llevará a cabo un inventario y avalúo en el que intervendrá un notario y dos expertos valuadores y deberá ser llevado a cabo en presencia del síndico. Una vez realizado el inventario y avalúo, este se presenta al juez, quien otorgará un plazo de ocho días a todos los interesados para que puedan impugnarlos, dicha impugnación se suscitará por el procedimiento de los incidentes. Una vez dilucidadas las impugnaciones, o en caso no haya impugnaciones, el juez aprobará el inventario y avalúo⁶³.

Una vez este firme el inventario y avalúo de los bienes, se procederá a su venta en subasta pública, la que deberá realizarse del modo establecido

⁶¹ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 380.

⁶² *Ibíd.*, artículo 383.

⁶³ *Ibíd.*, artículos 382 y 384.

para las ejecuciones comunes, de acuerdo a los artículos 313 al 326 del Código Procesal Civil y Mercantil, a los que no se entrará en detalle por no ser el objeto de esta investigación⁶⁴. El producto de la venta de los bienes deberá depositarse en uno de los Bancos nacionales o sus sucursales⁶⁵.

En caso que posterior al remate existan bienes que no hayan sido vendidos, el síndico formulará un proyecto de distribución de los bienes, tomando como el valor de estos las dos terceras partes de su valuación. En el proyecto se establecerá la forma en la que se adjudicarán los bienes, ya sea a acreedores de forma individual o conjunta⁶⁶. En caso existan bienes que no admitan una cómoda división, o que por razones de interés público no deban ser divididos, estos serán adjudicados a varios acreedores que gozarán derechos de copropiedad, siendo las partes alícuotas determinadas por los montos de las acreedurías⁶⁷.

De igual forma que en los procesos anteriores, se deberá celebrar una junta de acreedores, que seguirá las mismas reglas y lineamientos de las anteriores, establecidos en el artículo 355 del Código Procesal Civil y Mercantil, citado arriba.

Treinta días después de haber sido celebrada la primera junta de acreedores, el síndico deberá presentar al juez una memoria que deberá contener: “la relación sucinta de los incidentes y administración del concurso, la verificación y graduación de créditos, el resumen de las operaciones realizadas por el depositario y el producto líquido existente”⁶⁸.

⁶⁴ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 385.

⁶⁵ *Ibíd.*, artículo 386.

⁶⁶ *Ibíd.*, artículo 394.

⁶⁷ *Ibíd.*, artículo 395.

⁶⁸ *Ibíd.*, artículo 390.

Posterior a esto, el juez mandará a convocar y a que se celebre una nueva junta de acreedores, en donde se revisará la memoria del síndico, la cual en caso de ser aprobada, servirá como base para el pago, en el cual se deberán observar las reglas mencionadas arriba para los casos de bienes que no hayan sido realizados y los que no admitan cómoda división. En cuanto a la graduación de créditos se hablará con el detalle necesario más adelante.

Las resoluciones de la junta de acreedores serán publicadas en el Diario Oficial y en uno de mayor circulación. Estas resoluciones serán vinculantes para todos los acreedores, incluidos los desconocidos y los que no hayan concurrido a la junta, y no podrán ser impugnadas⁶⁹.

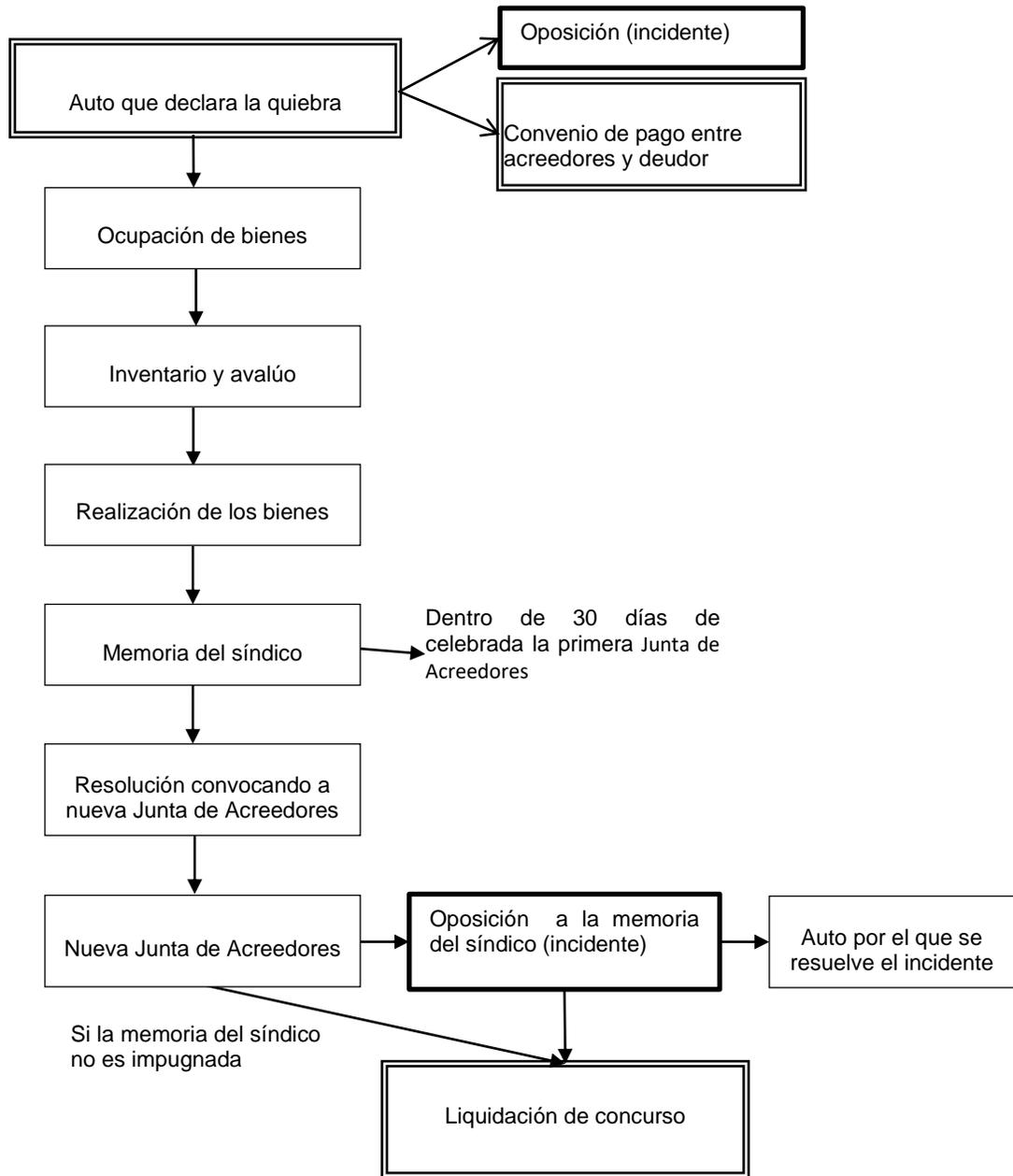
El paso final para el procedimiento de quiebra es el pago de los créditos y los honorarios de los profesionales que hayan participado en el proceso, con respecto al arancel respectivo, los cuales serán pagados de acuerdo a las resoluciones de la junta.

Esquema del procedimiento de quiebra

Siguiendo la línea de los subcapítulos anteriores, en la siguiente página, para efectos didácticos, se adjunta un esquema gráfico del procedimiento de concurso voluntario de acreedores.

⁶⁹ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 391.

ESQUEMA DEL PROCEDIMIENTO DE QUIEBRA



2.3 Consecuencias prácticas y legales del concurso de acreedores en Guatemala.

Para comprender a mayor profundidad nuestra afirmación inicial sobre el posicionamiento de los procedimientos guatemaltecos en la denominada corriente “clásica” es necesario observar las consecuencias de los procesos de ejecución colectiva de Guatemala. Esto es sumamente impórtate ya que demuestra, de forma objetiva, cuáles son los fines del procedimiento, y se puede llegar a entender lo que la ley pretende con sus regulaciones.

2.3.1 Consecuencias del procedimiento de acreedores desde el punto de vista del concursado.

Para comenzar, es necesario centrarnos en la figura del deudor. Se ha observado en el presente capítulo y en el anterior que la tendencia moderna de los concursos de acreedores es regular estas situaciones de tal forma que los acreedores se vean satisfechos y, más importante en muchas ocasiones, que el deudor pueda continuar siendo un activo para el mercado y la sociedad.

Fuero de atracción

La primera consecuencia, de los concursos de acreedores, que se puede notar en el Código Procesal Civil y Mercantil es la acumulación de todas las pretensiones en un mismo proceso. Esto es tan importante para el deudor, ya que es él el que compete en esta sección, porque esto significa una mayor seguridad para poder ejercer su derecho de defensa, evitándole más gastos al llevar procesos separados y podrá defenderse ante una masa de acreedores en lugar de defenderse ante cada acreedor en específico. Sobre esto, el Código Procesal Civil y Mercantil establece:

“Artículo 393. (Fuero de atracción). El proceso de concurso y de quiebra atrae todas las reclamaciones pendientes contra el deudor y hará cesar las ejecuciones que se estén siguiendo contra éste, excepto las que se funden en

créditos hipotecarios o prendarios. Atrae asimismo todas las reclamaciones que haya iniciado el deudor, o se inicien con posterioridad”⁷⁰.

Se puede observar la amplitud de la aplicación de este artículo, ya que atrae todas las reclamaciones que ya hayan iniciado, así como las que se inicien con posterioridad, centralizando todas las pretensiones que se tengan, o puedan tener, contra un deudor en un mismo procedimiento.

Convenio

Como se mencionó en el subcapítulo anterior, la forma en la que finalizan los procedimientos de concursos de acreedores, sin recurrir a la declaratoria de quiebra, es mediante un convenio entre el deudor y la masa de acreedores. El convenio es la forma en la que el deudor y la masa de acreedores pueden pactar sobre la forma en la que se satisficieran los créditos pendientes. El Código Procesal Civil y Mercantil establece lo siguiente:

“Artículo 348. (Convenio). El convenio puede versar: 1o. Sobre cesión de bienes; 2o. Sobre administración total o parcial del activo por los acreedores, o por el deudor; bajo la intervención nombrada por ellos; y 3o. Sobre esperas o quitas, o ambas concesiones a la vez.”

El artículo citado enumera los puntos sobre los que puede versar el convenio entre acreedores y deudor, y deja abierta la opción a hacer el pago de las obligaciones mediante la cesión de bienes, y sobre las posibles concesiones de algunos o todos los acreedores, materializadas en esperas o quitas, ambos conceptos fueron definidos en el capítulo 1 por lo que no hace falta repetir.

El artículo 348 en su numeral 2º también deja abierta la posibilidad a pactar sobre la administración del activo del deudor, pudiendo esto ser por parte de los acreedores, total o parcialmente, o por parte del deudor, bajo la

⁷⁰ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 393.

intervención de los acreedores. Para los efectos de esta investigación, es necesario aclarar que en este caso el convenio sobre la administración del activo del deudor debe ser pactada por el mismo deudor y los acreedores, y el juez tiene solamente una función revisora y de aprobación del convenio pero el contenido íntegro de este debe ser acordado por la masa de acreedores y el deudor. El convenio debe ser celebrado en escritura pública y ser presentado y aprobado por el juez, tal y como se examinó en la sección anterior.

Liquidación

Al llegar a la declaratoria de quiebra, el panorama es muy distinto. El deudor que ha sido declarado en quiebra, ahora el quebrado, deberá hacer frente a todas sus obligaciones con la totalidad de su patrimonio, con las excepciones que fueron establecidas arriba. Sobre esto el Código Procesal Civil y Mercantil estipula lo siguiente:

“Artículo 385. (Realización de los bienes). Aprobados el inventario y el avalúo, el síndico pedirá autorización para realizar los bienes, lo que se llevará a cabo en subasta pública o en la forma que determine el juez en los casos urgentes. Es prohibido a los síndicos, depositarios, expertos y miembros del tribunal donde radicare el concurso o la quiebra, adquirir por título oneroso o gratuito bienes del deudor, bajo pena de devolver lo adquirido y perder el precio de la compra”⁷¹.

El artículo anterior parte del presupuesto que el inventario y el avalúo de los bienes ha sido aprobado, por lo que se procede a la realización de los bienes, es decir su venta en subasta pública. La subasta tiene como objeto la venta total del activo del deudor, por lo que todos sus bienes son sujeto a ser enajenados por el mejor postor, lo que, como consecuencia práctica, significa que el deudor quedará despojado de todos sus bienes.

⁷¹ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 385.

Limitaciones para el fallido

Posterior a la celebración del convenio o a la realización de los bienes, se entiende que el procedimiento de concurso de acreedores o ejecución colectiva ha finalizado de forma normal. Posterior a esto el quebrado queda inhabilitado para ejercer ciertas funciones y realizar ciertos actos hasta que quede firme su rehabilitación. Entre las funciones que le quedan prohibidas al quebrado son la de ejercer la tutela (artículo 314 numeral 5 del Código Civil) y la de ser accionista, organizador o administrador propuesto de un banco a ser formado (artículo 13 numeral c de la Ley de Bancos y Grupos Financieros). De igual forma se limita la libertad de contratación de las personas declaradas en quiebra, ya que tienen prohibido expresamente otorgar contratos de mandato (artículo 1698 del Código Civil), sociedad civil (artículo 1739 del Código Civil), y sociedades mercantiles (artículo 21 del Código de Comercio). De igual forma la quiebra de uno de los socios de una sociedad civil es causal de disolución (artículo 1768 numeral 6 del Código Civil) y es una causal de exclusión de las sociedades mercantiles (artículo 226 numeral 2 del Código de Comercio).

De lo expuesto arriba se puede apreciar la dureza con la que las leyes tratan a los concursados, ya que no obstante de haber sido despojado de todos sus bienes, y haber sido vencidos en juicio, el mero hecho de haber sido declarado en quiebra conlleva de forma automática ciertas inhabilitaciones impuestas por leyes ajenas al Código Procesal Civil y Mercantil, sin importar la posibilidad que haya satisfecho todas sus deudas.

Posibles consecuencias penales

Adicional a lo expuesto arriba, es necesario mencionar que el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 389 faculta al juez para que, a solicitud

del síndico o de la comisión revisora o por su propia cuenta, pueda hacer constar en las actuaciones que la quiebra se declare como culpable o fraudulenta, y en el mismo acto certifique lo conducente a un juzgado penal para que se inicie el procedimiento penal correspondiente.

El juez civil, al certificar lo conducente por el hecho de tener indicios de la posible comisión de un delito pone en marcha la investigación por parte del Ministerio Público. El Código Penal tipifica varios delitos que pueden resultar de una quiebra: quiebra fraudulenta, quiebra culpable, responsabilidad personal, complicidad, alzamiento de bienes, quiebra de sociedad irregularmente constituida (delitos establecidos para comerciantes), y concursado no comerciante.

Para estudiar con más precisión lo que el Código Procesal Civil y Mercantil establece es necesario tomar en cuenta dos tipos de quiebra: quiebra fraudulenta y culpable⁷². Ante el vacío legal que se encuentra al estudiar la quiebra fraudulenta y culpable, ya que no se encuentra correctamente definida en el Código Procesal Civil y Mercantil ni en el Código Penal, es necesario recurrir a la doctrina y al derecho comparado para poder extraer un concepto de éstos tipos penales.

De la quiebra fraudulenta: Comúnmente los autores se remiten a la legislación vigente para definir el ilícito de la quiebra fraudulenta. También ha sido posible observar, basados en los textos de otras legislaciones, que comúnmente los legisladores recurren a varios supuestos en los que el presunto autor de una quiebra fraudulenta debe cometer para ser declarado como autor de dicho tipo. Como ejemplo, se puede observar el texto de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (LQSP) de México, recolectado y

⁷² Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 389.

presentado de una forma más entendible por la profesora Elvia Arcelia Quintana Adriano:

“La ley considera como tal la del comerciante que:

[a] Se alce con todo o parte de sus bienes, o fraudulentamente realice, antes de la declaración, con posterioridad a la fecha de retroacción o durante la quiebra, actos u operaciones que aumenten su pasivo o disminuyan su activo (LQSP, artículo 96, fracción I). [b] No llevare todos los libros de contabilidad, o los altere, falsificare o destruyere en términos de hacer imposible reducir la verdadera situación; salvo prueba en contrario (LQSP, artículo 98). [c] La quiebra del comerciante cuya verdadera situación no pueda deducirse de los libros, se presumirá fraudulenta, salvo prueba en contrario (LQSP, artículo 98). [d] Con posterioridad a la fecha de retroacción favoreciera a algún acreedor haciéndole pagos o concediéndole garantías o preferencias que éste no tuviere derecho a obtener (LQSP, artículo 95, fracción III). [e] Acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios [...] [para] dejar de cumplir con sus obligaciones (LQSP, artículo 2o., fracción VI)”⁷³.

La legislación guatemalteca no enlista las conductas típicas que se encuadran dentro el delito de quiebra fraudulenta, lo que implica que la carga de probar el fraude y la intencionalidad de la comisión del delito recae en los acreedores y del juez civil al momento de declarar la quiebra como fraudulenta.

El Código Penal de Guatemala en su artículo 349 establece como quiebra fraudulenta: “El comerciante que haya sido declarado en quiebra

⁷³ Quintana, Elvia; *La quiebra fraudulenta*, [en línea], <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/117/34.pdf>, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM [Consulta: 5 de marzo de 2018] página 1489.

fraudulenta, será sancionado con prisión de dos a diez años e inhabilitación especial por doble tiempo de la condena”⁷⁴.

Por lo tanto, se puede concluir que la quiebra fraudulenta consiste en la conducta de una persona tendiente a enriquecerse ilícitamente en detrimento de sus acreedores utilizando los medios legales de concurso de acreedores o quiebra, simulando una situación de insolvencia para hacer frente a sus obligaciones con un patrimonio menor al que en realidad le corresponde, utilizando medios que estudiados de manera individual sean legales pero que en realidad buscan defraudar a la masa de acreedores.

De la quiebra culpable: En cuanto a la quiebra culpable, este tipo delictivo es un tanto más obscuro que el anterior, ya que comúnmente la culpabilidad en la quiebra es definida por un mal manejo de los fondos por parte del deudor, por lo que una notoria mala administración por parte del deudor puede llevarlo a cometer este ilícito, de forma indirecta y es por eso que es un delito culposo.

Manuel Ossorio define la quiebra culpable como:

“Se dice que una quiebra es culpable cuando su titular obra culposamente en relación con sus acreedores y el desenvolvimiento de sus propios negocios, sea por incurrir en gastos desmedidos, especulaciones ruinosas, abandono de la atención de sus negocios o por entregarse a los juegos de azar o incurrir en cualquier otro tipo de imprudencia o negligencia manifiesta”⁷⁵.

⁷⁴ Congreso de la República de Guatemala, *Código Penal*, Guatemala 1973, artículo 349.

⁷⁵ Ossorio, Manuel; *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, [en línea], https://conf.unog.ch/tradfraweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicas%20y%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf, Datascan, S.A., [Consulta: 5 de marzo de 2018] página 800.

Por tanto, adecuando la definición de Ossorio a la legislación guatemalteca, la quiebra culpable puede ser definida como el conjunto de actos, por los que un deudor es declarado en quiebra culpable, ya sea por un juez civil o penal, siendo su insolvencia, o la causa primaria de su declaratoria de quiebra, causada por su propia negligencia, imprudencia o impericia al manejar sus activos, resultando esto en una imposibilidad de hacer frente a sus obligaciones ante sus acreedores.

Al observar las implicaciones penales que puede llegar a tener estas actividades, es preocupante el hecho que un juez del fuero civil pueda llegar a tener una incidencia tan significativa en un juicio penal, ya que es el juez civil el que en su momento declarará la quiebra como fraudulenta o culpable y certificará lo conducente a los juzgados penales⁷⁶.

Los tipos penales mencionados arriba no son los únicos que se pueden configurar al momento por una persona que es declarada en quiebra con el objeto de defraudar a sus acreedores, ya que también el deudor también podría encuadrar, en algunos casos, en los tipos penales de estafa y apropiación indebida.

De la estafa propia: El artículo 263 del Código Penal establece: “Comete estafa quien, induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño lo defraudare en su patrimonio en perjuicio propio o ajeno.”⁷⁷ En el caso que un deudor busque ser declarado en estado de insolvencia con el solo efecto de eludir el pago de sus acreedurías, puede ser hallado culpable del delito de estafa propia, ya que al engañar a sus acreedores, ya sea con estados de cuenta fabricados, o cualquier otro mecanismo fabricado con el solo propósito

⁷⁶ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículos 354, 377 y 389.

⁷⁷ Congreso de la República de Guatemala, *Código Penal*, Guatemala 1973, artículo 263.

de hacer a sus acreedores suscribir un contrato teniendo la intención de ser declarado en estado de insolvencia y consecuentemente no tener los bienes suficientes, o incluso no tener bienes, con que hacer frente a las obligaciones.

De la apropiación indebida: El del Código Penal en su artículo 272 establece, sobre la apropiación indebida: “Quien, en perjuicio de otro, se apropiare o distrajere dinero, efectos o cualquier otro bien mueble que hubiere recibido en depósito, comisión o administración, o por cualquier otra causa que produzca obligación de entregarlos o devolverlos, será sancionado con prisión de seis meses a cuatro años y multa de cien a tres mil quetzales”⁷⁸.

La tipificación del delito de apropiación indebida bajo la óptica de un caso de concurso de acreedores no es tan evidente como el caso de la estafa. En este caso debemos partir desde el hecho que el deudor ha recibido de sus acreedores ciertos bienes (ya sea dinero u otro tipo de bienes) bajo la obligación de devolverlos o entregar otro tipo de bienes. El deudor que busca ser declarado en estado de insolvencia para no hacer entrega de los bienes debidos, y cumpliendo con los demás requisitos de la teoría del delito, se encuentra cometiendo este injusto y debe ser sancionado de la forma establecida en la ley.

2.3.2 Consecuencias del procedimiento desde el punto de vista de los acreedores.

La consecuencia, y una de las principales finalidades de los procedimientos de los concursos colectivos y ejecución colectiva, es hacer el pago de lo adeudado a los acreedores. Para poder estudiar esto, es necesario conocer la escala de graduación de créditos que nos presenta el Código

⁷⁸ *Ibíd.*, artículo 272.

Procesal Civil y Mercantil, de esta forma se puede observar el orden de prelación de las deudas y poder determinar la preferencia entre acreedores.

“Artículo 392. (Graduación de créditos y liquidación del concurso). La clasificación y graduación de créditos, salvo lo dispuesto en otras leyes, seguirá el siguiente orden: 1o. acreedurías por alimentos presentes y por trabajo personal; 2o. Acreedurías por gastos de última enfermedad y funeral, testamento, inventario y proceso sucesorio; 3o. Acreedurías establecidas en escritura pública, según el orden de sus fechas; y 4o. Acreedurías comunes, que comprende todas las no incluidas en los numerales anteriores. En cuanto a los créditos hipotecarios y prendarios, una vez pagados, si hubiere sobrante, éste se entregará al depositario de la quiebra. Aceptada la graduación de créditos por la Junta general o firmes los autos que resuelvan las impugnaciones que se hubieren hecho, el síndico formulará la liquidación del concurso, estableciendo la cantidad que a cada acreedor corresponda en el saldo que resulte, después de deducidos los gastos legales. Las costas de la quiebra, serán pagadas de toda preferencia”⁷⁹.

Como se puede observar arriba, las costas de la quiebra se pagarán con preeminencia de todas las acreedurías. Por consiguiente, las deudas de alimentos y por trabajo personal se encuentran en lo más alto de la escala de graduación de créditos, por lo que estos serán pagados con preferencia ante las acreedurías comunes. En cuanto al segundo escalón esto toma relevancia en caso que sea una quiebra póstuma, ejecutando el patrimonio de un fallecido.

⁷⁹ Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964, artículo 392.

Acreedores quirografarios

Los créditos quirografarios son, según Ossorio: “el que no tiene privilegio; es decir, el acreedor común o simple”⁸⁰, diferenciándolos así de los acreedores que cuentan con una garantía real o personal.

Los acreedores de créditos quirografarios se encuentran en el último peldaño en la escala de graduación de créditos, y dependerá de si se encuentran en escritura pública o no, por lo que utilizar un instrumento público para hacer constar las obligaciones toma mayor relevancia.

Los acreedores quirografarios serán pagados dependiendo de lo obtenido en la subasta pública, su ganancia será determinada conforme a la liquidación que efectúe el síndico.

Acreedores garantizados

Es necesario hacer una separación entre los acreedores comunes y los garantizados, ya que los segundos gozan un derecho preferente ante los bienes que garantizan su crédito. Ante esto se pronuncia el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 360, segundo párrafo:

“Artículo 360. (Deliberación). ... Los acreedores hipotecarios y prendarios pueden abstenerse de tomar parte en la resolución de la Junta sobre el convenio, y haciéndolo así, sus derechos permanecerán intactos. Si por el contrario, prefiriesen conservar voz y voto sobre la proposición del convenio. Quedarán sujetos al acuerdo de la Junta, sin perder las garantías y privilegios de sus respectivos créditos.”

⁸⁰ Ossorio, Manuel; *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, [en línea], https://conf.unog.ch/tradfraweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicas%20y%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf, Datascan, S.A., [Consulta: 19 de noviembre de 2018] página 31.

Los acreedores garantizados, entonces, tienen la opción de agregarse a la masa de acreedores o separarse de la resolución de la Junta de acreedores sobre el convenio, conservando su derecho de hacer efectivo su crédito con el bien sujeto de un derecho real de garantía. De igual forma, si el acreedor decide conservar su posición en la Junta de acreedores deberá someterse a los acuerdos que la Junta de acreedores dicte, aunque de igual forma no perderá los derechos reales de garantía que tiene sobre los bienes del deudor. Esto puede suceder en el caso que un acreedor garantizado haya garantizado su crédito con un bien de un valor bastante menor al de su crédito, por lo que le es de mayor interés que el crédito continúe vigente a ejecutar el bien con el que se garantiza la deuda.

Si bien es cierto que los acreedores garantizados tienen la opción de agregarse a la masa de acreedores, esta opción es rara vez utilizada, ya que, a menos que el bien dado en garantía haya perdido su valor de forma radical, al acreedor garantizado le conviene más ejecutar su garantía y tomar el bien en pago o venderlo en subasta pública. Es por eso que los acreedores garantizados comúnmente no utilizan esta opción y optan por ejecutar su garantía individualmente.

2.3.3 La rehabilitación del fallido

Como se estudió anteriormente, la declaratoria de quiebra conlleva una serie de inhabilitaciones para el deudor, que deben de ser canceladas por medio del procedimiento de rehabilitación. Sobre este procedimiento, Garrigues explica lo siguiente:

“La clausura de la quiebra no cancela *ipso facto* los efectos que sobre la persona del deudor ha producido su apertura. Se necesita una especial

declaración judicial de rehabilitación que borre los efectos de la inhabilitación inherente a la declaración de la quiebra”⁸¹.

La rehabilitación procederá en los casos establecidos por el artículo 399 del Código Procesal Civil y Mercantil, estos supuestos incluyen haber pagado íntegramente sus deudas, cuando el convenio celebrado haya quedado firme, y después de haber sido cumplida la pena en caso de haber sido condenado por quiebra fraudulenta o culpable, entre otros⁸².

El trámite de la rehabilitación debe ser impulsado por el fallido por medio de una demanda de rehabilitación presentada ante el mismo juez que conoció la quiebra. Este trámite será conocido por medio del procedimiento para incidentes.

Una vez finalizado el procedimiento de rehabilitación el, anterior, quebrado recobra todos los derechos que le fueron privados en virtud de su declaración de quiebra y podrá volver a ejercerlos de forma libre.

Aquí se observa como la ley impone más trámites para el concursado o quebrado antes de poder ser un ciudadano común, incluso después de haber finalizado el procedimiento de quiebra.

2.4 Situación actual de los procedimientos guatemaltecos de concursos de acreedores y quiebra

Para profundizar en la hipótesis presentada, es necesario detenernos a estudiar el panorama actual de los procedimientos de concurso de acreedores

⁸¹ Garrigues, citado por: Aguirre, Mario; *Derecho Procesal Civil de Guatemala Tomo II Volumen 1º*; Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Guatemala, 2006, página 437.

⁸² Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964 artículo 399.

en Guatemala. Para este efecto, se presentarán datos obtenidos del Organismo Judicial en donde se establece el poco uso de los procedimientos de concurso de acreedores por la población guatemalteca, así como las alternativas que son normalmente usadas para evadir, legalmente, un concurso de acreedores o para terminar un proceso de forma anormal.

2.4.1 Poca utilización de los procedimientos establecidos

Al inicio de éste Capítulo 2 se hace un análisis en donde se consigue encuadrar los procedimientos guatemaltecos en la denominada corriente clásica de los procesos concursales. La importancia sobre el posicionamiento del sistema guatemalteco en una u otra corriente, en este caso en la corriente clásica, es con la intención de determinar si estos procesos son adecuados para la sociedad guatemalteca actual y para poder establecer si estos procedimientos funcionan de forma eficiente en la actualidad. Para este efecto, se solicitó al Centro de Información, Desarrollo y Estadística Judicial (CIDEJ) un informe en el que se especifique la siguiente información de los últimos siete años:

1. Cantidad de casos de concursos preventivos, concursos necesarios y quiebras que han ocurrido.
2. Cuantos han llegado o finalizado el trámite de forma normal.
3. Cuantos han acabado de forma anormal.

En base a esa solicitud el CIDEJ presentó el 29 de septiembre de 2017 el informe identificado con el número 1009-2017-EAYS-mppm en donde se facilita la información solicitada. Dicho informe se adjunta al presente trabajo de investigación como Anexo 7⁸³.

Del Informe obtenido se pueden extraer las siguientes cifras totales:

⁸³ Ver Anexo 1.

Cantidad de procesos de ejecución colectiva abiertos del 2011 a septiembre de 2017 en Guatemala: 114.

Cantidad de procesos de ejecución colectiva finalizados de forma normal: 1.

Cantidad de procesos de ejecución colectiva finalizados de forma anormal: 4.

Cantidad de procesos de ejecución colectiva que siguen abiertos: 109.*

*Es importante mencionar que este número no incluye los procesos que fueron iniciados antes de 2011 y que siguen sin finalizar.

Con los datos obtenidos es posible afirmar que, para una población de aproximadamente 16 millones de habitantes⁸⁴ 114 casos de ejecución colectiva parece un número bastante bajo, en relación a la población en sí y a la situación actual de Guatemala.

Tomando en cuenta que de los 114 procesos abiertos solamente uno ha sido finalizado de forma normal se puede afirmar que en los últimos siete años menos de 1% de los casos, 0.88% para ser exactos, ha terminado en sentencia. Esto denota una de forma inequívoca que los procedimientos no son eficientes.

Si a esto se le suma que solo 4 casos de 114 han terminado de forma anormal se puede afirmar que solo 5 casos han finalizado, por lo que solo un 4.39% de los casos abiertos han llegado a una resolución, satisfactoria o no, de sus pretensiones. Esto es sin tomar en cuenta los casos que han sido resueltos

⁸⁴The World Bank, *Population, total, Guatemala*, [en línea], <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=GT>, The World Bank, [Consulta: 5 de marzo de 2018].

fuera de tribunales por la utilización de acuerdos que son preparados con el único fin de evitar un procedimiento de concurso de acreedores.

De los cuatro procesos que han terminado de forma anormal, dos han sido por medio del desistimiento, lo que nos lleva a pensar que para que este desistimiento por parte de los acreedores haya ocurrido, es posible que se haya arribado a un acuerdo extrajudicial por medio de un contrato de transacción y para evitar la aprobación del juez de dicho contrato hayan optado por desistir.

La baja tasa de resolución de los procesos tiene muchas causas, podemos acreditarlo a la ineficiencia en general de nuestro Organismo Judicial, ya que se tarda considerablemente en notificar a las partes; al modelo en el que se establece la notificación a los acreedores es bastante complicado y puede ser sujeto de revisión, dilatando el proceso por varios años; o a la interposición de recursos dilatorios por parte del deudor o de los acreedores alrededor de todo el proceso.

De igual forma, de acuerdo a lo que la Diputada María Eugenia Tabush establece en la iniciativa de Ley de Insolvencias presentada al Congreso de la República, se puede observar que los procedimientos de concurso y quiebra no cumplen con las expectativas de la población y por lo tanto son ineficientes:

“SITUACIÓN ACTUAL: Teniendo en cuenta el entorno legislativo y los hechos históricos, se puede concluir que por no contarse con una legislación sustantiva y procesal efectiva que regule los regímenes de insolvencia, el país se enfrenta a los siguientes problemas:

a. Que las disposiciones relativas a la insolvencia sean consideradas como derecho positivo, pero no vigente.

b. La imposibilidad de que las entidades comerciales insolventes, pero financieramente viables, puedan solventar su situación eficientemente.

c. La imposibilidad de la recuperación, atracción y concentración de activos del deudor para hacer frente a los acreedores.

d. La comisión de injusticias contra los derechos de los acreedores no garantizados, no bancarios y ordinarios.

e. La utilización inadecuada del aparato de justicia a través de la promoción de demandas ejecutivas infructuosas, y procesos penales como medio de presión al deudor.

f. La utilización por acreedores y deudores, de vías alternas de facto, para solventar sus diferencias...⁸⁵.

Como se puede observar en la cita de arriba, el poco uso de éstas instituciones por parte de la población es debido a que nuestras anticuadas instituciones no responden a las necesidades de la población actual y, como resultado de esto, se puede observar que la población en general no utiliza las instituciones de concurso o quiebra y opta por utilizar otros medios legales para cobrar sus deudas, esto se puede probar con en las estadísticas presentadas arriba, ya que el 80% de los casos terminados en Guatemala han sido finalizados por medios anormales de terminación del proceso, como el desistimiento.

Como forma de dar soporte a las afirmaciones presentadas arriba, se puede tomar como referencia lo establecido en la clasificación del Banco Mundial *Doing Business* en donde Guatemala se encuentra en el puesto 153

⁸⁵ Tabush, María. *Iniciativa que dispone aprobar Ley de Insolvencias, Iniciativa número 5446*, Guatemala, 2018; página 2.

de 190 mientras que los Estados Unidos se encuentra en el puesto 3 de 190, ambos en la sección de “Resolviendo insolvencias”⁸⁶.

2.4.2 Métodos alternos utilizados para la resolución o prevención, de concursos de acreedores

Como se mencionó anteriormente, usualmente la población recurre a operaciones contractuales que previenen el concurso de acreedores en caso de caer en la insolvencia o bien buscan arreglar la situación fuera de tribunales, obviando los procesos establecidos para este efecto. Sobre estas medidas nos centraremos en las que son más ampliamente utilizadas, la transacción y el fideicomiso.

Transacción

El contrato de transacción se encuentra regulado en el artículo 2151 del Código Civil, que establece lo siguiente: “. La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminan el que está principiado”⁸⁷.

En el tema que nos compete, el contrato transacción es ampliamente utilizado como forma de evitar un posible concurso de acreedores, al arribar un convenio en donde se determina la forma en la que el deudor insolvente cumplirá con sus obligaciones, evitando los medios preestablecidos por la ley para la resolución de estos conflictos. Los acreedores y el deudor pueden pactar sobre la cesión de bienes, novar las obligaciones pendientes, hacer una repartición del patrimonio líquido del deudor o bien una combinación de éstas.

⁸⁶ The World Bank; *Doing Business Report*, <http://www.doingbusiness.org/rankings> [Consulta: 3 de agosto de 2018]

⁸⁷ Presidencia de la República, *Código Civil*, Guatemala 1964, artículo 2151.

En base a esto podemos ver como tanto el deudor insolvente como los acreedores optan por un medio anormal de terminación del proceso o incluso evitarlo con tal de no verse enredados en la complejidad de los procedimientos de concurso de acreedores establecidos para este efecto, pudiendo aquí pactar la dación en pago de bienes, el pago parcial de obligaciones u otras operaciones que pudieron haber sido arribadas por medio de un procedimiento de concurso de acreedores, pero por su poca efectividad, las partes deciden hacerlo optar por medios no idóneos para ejecutarlas.

Fideicomiso de garantía

Al hablar sobre las alternativas que son utilizadas como forma de eludir un procedimiento de ejecución colectiva, es necesario hacer una breve mención del contrato de fideicomiso, en específico el fideicomiso de garantía.

El contrato de fideicomiso de garantía es el contrato por medio del cual una persona llamada fideicomitente (el deudor) transfiere bienes o derechos a una persona llamada fiduciario (en Guatemala esta persona solo puede ser un banco autorizado) para garantizar el cumplimiento de ciertas obligaciones contraídas por el fideicomitente ante sus acreedores, en este caso llamados fideicomisarios (el fideicomisario debe necesariamente ser una persona distinta al fiduciario). En caso de incumplimiento el fideicomisario deberá hacer esta situación del conocimiento del fiduciario quién al obtener la documentación requerida por el contrato procederá a promover la venta de los bienes fideicometidos en subasta pública ante notario⁸⁸.

La ventaja más grande que se puede observar del fideicomiso de garantía, y por ende el atractivo para los acreedores, es la relativa facilidad con

⁸⁸ Congreso de la República de Guatemala, *Código de Comercio*, Guatemala 1970, artículos 766, 769 y 791.

la que el fideicomisario recibirá el pago en caso del incumplimiento, ya que con cumplir lo establecido en el contrato para efectos de la notificación de incumplimiento por parte del fideicomitente, el fiduciario podrá promover la venta de los bienes fideicometidos por subasta pública ante notario, eliminando la necesidad del seguir el proceso establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil para la liquidación de los bienes del deudor en los casos de concurso de acreedores. Por lo tanto, el o los acreedores no tendrán que pasar por los juzgados y podrán recuperar el monto adeudado con mayor facilidad en cuanto a los procedimientos de ejecución colectiva o incluso de ejecuciones comunes.

CAPÍTULO 3

El capítulo 11 del Código de Bancarrota de Estados Unidos

3.1 Nociones Generales:

Como siguiente fase en nuestra investigación, es necesario concentrarse en el procedimiento estadounidense regulado en el Capítulo 11 del Código de Bancarrota de Estados Unidos, Reorganización de Empresas (Capítulo 11). El Capítulo 11, como su nombre lo indica, tiene como uno de sus objetivos el mantener el negocio que se ha declarado en quiebra. Este proceso se examinará de forma general y específica en el presente capítulo.

3.1.1 Introducción al Capítulo 11 del Código de Bancarrota de Estados Unidos, Reorganización de Empresas

El Capítulo 11 es uno de los 15 capítulos del Código de Bancarrota de los Estados Unidos, dicho Código fue promulgado en el año 1978 por el Congreso Federal de los Estados Unidos, pero está en continua revisión por parte de la Cámara de Representantes de Estados Unidos, y la versión más reciente data al año 2012. Las normas establecidas en dicho Capítulo son de aplicación general para toda la Federación estadounidense, por lo que su ámbito espacial se extiende a todos los Estados de dicho país. En cuanto a ámbito de aplicación personal, o a quiénes puede ser aplicado, es posible observar lo que la firma estadounidense Bracewell & Giuliani exponen sobre el tema:

“Generalmente hablando, casi todas las entidades comerciales pueden ampararse bajo el Capítulo 11. Una importante excepción es la provisión del Código de Quiebras que establece que los corredores de acciones y mercancías solo pueden ser deudores según el Capítulo 7 bajo los auspicios de la Ley de Protección de Inversores de Valores, que sucedió con una

subsidiaria de Lehman Brothers y una subsidiaria de MF Global. Las personas individuales también pueden ampararse bajo el Capítulo 11. Las únicas entidades no elegibles para ampararse bajo el Capítulo 11: instituciones bancarias y de seguros; entidades que no tienen residencia, domicilio, negocios o propiedad en los Estados Unidos; y unidades gubernamentales que no son “municipalidades”⁸⁹.

De lo expuesto arriba se puede extraer varios puntos importantes sobre la aplicación del Capítulo 11, en específico, a quienes es aplicable. Se entiende que el Capítulo 11 busca reorganizar negocios o empresas, y de la cita anterior se puede observar que en efecto es mayormente utilizada por entidades mercantiles, pero esto no limita su aplicación a estas entidades solamente, ya que las personas individuales, e incluso matrimonios, pueden solicitar la aplicación del Capítulo 11 en su caso, así como ciertas entidades gubernamentales, en específico las municipalidades, también pueden buscar alivio bajo el Capítulo 11. Es interesante observar que los gobiernos municipales pueden solicitar la aplicación de éste Capítulo, ya que por lo tanto, lógicamente, este tipo de organizaciones pueden ser declaradas en quiebra, posiblemente por el hecho que estas instituciones funcionan con sus fondos privados y los arbitrios que recolectan, y por lo tanto la administración de estos fondos es totalmente autónoma.

El autor del texto citado nos presenta una mejor forma de explicar el ámbito personal de aplicación del Capítulo 11, y es enumerando quienes no pueden solicitar la aplicación de estas normas en el caso que se encuentren en una situación de insolvencia. Menciona que no pueden ser deudores bajo el Capítulo 11 son: las instituciones que se dedican al corretaje de acciones y

⁸⁹ Bracewell & Giuliani; *Chapter 11 of the United States Bankruptcy Code: background and summary*, 2012, [Archivo PDF], https://www.insol.org/_files/.../Chapter_11_Overview.pdf, [Consulta: 8 de agosto de 2018] página 4.

mercancías, las instituciones bancarias y de seguros, entidades no residentes en Estados Unidos y las entidades gubernamentales que no sean municipalidades, dejando claramente establecido la amplitud del ámbito de aplicación del Capítulo 11.

Las instituciones bancarias, al negociar con fondos ajenos, tienen una especial protección por parte de la legislación estadounidense. En el caso de las instituciones bancarias registradas en el gobierno estadounidense deben ser asegurados por la *Federal Deposit Insurance Corporation* (FDIC), una entidad gubernamental estadounidense que es encargada de asegurar a los bancos y los depósitos que se encuentren en este, por lo que al quebrar un banco, es decir que una agencia reguladora lo cierre, la FDIC será la receptora de todos los activos del banco al cubrir con el monto máximo asegurado⁹⁰.

Ya que se han mencionado las entidades no residentes en Estados Unidos, es necesario también hacer alusión al Capítulo 15 del Código de Bancarrotas de Estados Unidos, ya que en este Capítulo 15 se encuentran contenidas las recomendaciones establecidas en la Ley Modelo CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, a diferencia de Guatemala que, como se menciona en el capítulo 1 del presente trabajo de tesis, no ha ratificado el mencionado convenio y por ende no ha incluido estas normas a su legislación local.

Sobre la incursión del Capítulo 11 en la legislación estadounidense con respecto a la quiebra, Bracewell Giuliani nos explica lo siguiente:

“Los Estados Unidos desde hace tiempo ha tenido sus propias leyes de bancarrota que, a través de los años, han sido a veces más favorables para el

⁹⁰ Hynes, Richard, Walt; *Why are banks not allowed in bankruptcy*, 2010, [Archivo PDF], <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1023&context=wlulr>, Washington and Lee Law Review, [Consulta 20 de junio de 2018]] página 993.

acreedor y otras más favorables para el deudor. Como resultado de la promulgación del actual Código de Bancarrota en 1978, la ley estadounidense ha decidido favorecer a los deudores proveyéndoles un tratamiento comprensivo y unificado de reorganización de negocios para compañías con problemas financieros encontrados principalmente en el “Capítulo 11” del Código”⁹¹.

Es posible notar que, consistentemente con lo que establecido en el capítulo 1 de la presente investigación, que la normativa estadounidense ha estado en constante evolución, implementando normas más o menos favorables para los deudores y acreedores a lo largo del tiempo, y por el momento se encuentran en una etapa en donde los deudores se ven favorecidos con ciertas prerrogativas y derechos que el Capítulo 11 les otorga. Esto, conlleva a la conclusión lógica, y errónea, que esto es en detrimento de los acreedores, sobre esto Bracewell Giuliani nos continúa ilustrando:

“Esto no quiere decir que la ley estadounidense desfavorece a los acreedores, más bien se quiere enfatizar la oportunidad que se brinda a la administración de un Capítulo 11 de reorganizar el negocio. Incluso bajo circunstancias en donde acreedores garantizados prefieren ejecutar su garantía o donde los acreedores en general prefieren forzar una liquidación en vez de gastar tiempo y dinero en intentar reorganizar una empresa”⁹².

El autor busca enfatizar la oportunidad que se le presenta a los acreedores de mantener un negocio, en vez de liquidarlo, y al mantenerlo poder también mantener cierta rentabilidad a un largo plazo en lugar de tratar

⁹¹ Bracewell & Giuliani; *Chapter 11 of the United States Bankruptcy Code: background and summary*, 2012, [Archivo PDF], https://www.insol.org/_files/.../Chapter_11_Overview.pdf, [Consulta: 8 de agosto de 2018] página 1.

⁹² *Ibidem*.

de hacer un salvataje derivado de la quiebra de una persona o entidad. Es importante también hacer alusión a que esta reorganización tiene el carácter de obligatorio para todos los acreedores, incluso garantizados, tema en el que se profundizará más adelante.

En base a todo lo expuesto arriba, es posible extraer que el Capítulo 11 es uno de los quince capítulos del Código de Bancarrota de los Estados Unidos, por medio del cual un deudor, de los permitidos por dicho capítulo, se declara en quiebra y solicita a un juzgado la creación de un plan de reorganización, obligatorio para todos los acreedores, que tiene como fin mantener el negocio y así evitar la liquidación de los bienes del deudor. Como se mencionó en la introducción del presente trabajo, a lo largo de esta investigación nos concentraremos solamente en el Capítulo 11.

3.1.2 Sujetos del procedimiento de quiebra del Capítulo 11

Continuando con la misma tónica del capítulo anterior, se estudiarán ahora en los elementos subjetivos del proceso establecido en el Capítulo 11, en específico todos los sujetos procesales.

El juez o juzgado: Determinar el juez competente para llevar cada caso de quiebra es importante, ya que el deudor debe presentar su solicitud ante el juez competente para que este pueda ser admitido “El caso bajo el Capítulo 11 puede ser comenzado en el distrito en el que el deudor tiene su domicilio, residencia, principal lugar de negocios, principal lugar de sus activos o donde el caso de un afiliado se encuentra pendiente”⁹³. De la cita anterior por el abogado estadounidense David Spiro, es posible afirmar que la competencia

⁹³ Spiro, David y otros; *Summary of Chapter 11 Procedures and Process*, [en línea], http://www.hflaw.com/images/uploads/VBA_Summary_of_Chapter_11_Procedures_and_Process.pdf [Consulta: 8 de marzo de 2018] página 4.

territorial puede ser determinada por varios factores, y al final quedará a discreción del deudor escoger uno de los distritos mencionados arriba para presentar su caso.

En cuanto a la competencia por razón de materia, Spiro continúa: “Todos los casos bajo el Capítulo 11 son automáticamente referidos por la Corte de Distrito a la Corte de Bancarrota bajo las normas locales o una orden general”⁹⁴.

Por último, Harold Lavien nos explica sobre la extensión de la competencia “La corte en donde se presentó la solicitud tiene jurisdicción exclusiva sobre el deudor y su propiedad, en donde sea que se encuentre.”⁹⁵ Por lo tanto, el juez ante el que se presentó la solicitud, y es competente, tendrá competencia sobre bienes situados en otras jurisdicciones y todo lo relativo a los bienes del deudor y el deudor.

Deudor: Tal y como se hace notar en el subcapítulo anterior, prácticamente cualquier persona privada e incluso algunas instituciones públicas pueden buscar alivio por medio del Capítulo 11, con ciertas excepciones. En resumen, no pueden ser deudores bajo el Capítulo 11: las instituciones que se dedican al corretaje de acciones y mercancías, las instituciones bancarias y de seguros, entidades no residentes en Estados Unidos y las entidades gubernamentales que no sean municipalidades.

El Síndico de Estados Unidos: El Síndico de los Estados Unidos es un funcionario del proceso que se dedica a funciones administrativas, sobre él

⁹⁴ Spiro, David y otros; *Summary of Chapter 11 Procedures and Process*, [en línea], http://www.hflaw.com/images/uploads/VBA_Summary_of_Chapter_11_Procedures_and_Process.pdf [Consulta: 8 de marzo de 2018] página 4.

⁹⁵ Lavien, Harold; *Bankruptcy Forms*, Estados Unidos, West Publishing Co., 1979.

Spiro indica: “El Síndico de los Estados Unidos es un oficial administrativo que realiza funciones administrativas tales como el nombramiento de los miembros del comité de acreedores, revisar la contratación de abogados y otros profesionales, el nombramiento de un Síndico del Capítulo 11 (si así lo ordena el juzgado), y monitorear el cumplimiento del deudor con las normas locales y los requerimientos de reportería”⁹⁶. Quizás la función más importante es la de monitorear el cumplimiento del deudor de las normas locales y los requerimientos de reportería, ya que en caso que el deudor no cumpla con estas obligaciones, esto podría dar bases para creer que existe algún tipo de fraude en el proceso, más adelante.

Síndico del Capítulo 11: Como se mencionó arriba, queda a discreción del juez de nombrar o no un Síndico del Capítulo 11, sobre quienes pueden solicitar el nombramiento de un síndico de Capítulo 11, las Cortes Federales de los Estados Unidos de América en su página web mencionan:

“A pesar de que el nombramiento de un Síndico del caso es poco común, en un caso bajo el capítulo 11, cualquiera de las partes o el Síndico de los EEUU puede solicitar el nombramiento de un Síndico para el caso o examinador en cualquier momento, antes de la confirmación en un caso bajo el capítulo 11. El juzgado, a instancia de parte o del Síndico de los EEUU y después de haber notificado y otorgado audiencia, deberá ordenar el nombramiento de un Síndico del caso para alguna causa, incluyendo fraude, deshonestidad, incompetencia, o notoria mala administración, o si dicho

⁹⁶ Spiro, David y otros; *Summary of Chapter 11 Procedures and Process*, [en línea], http://www.hflaw.com/images/uploads/VBA_Summary_of_Chapter_11_Procedures_and_Process.pdf [Consulta: 8 de agosto de 2018] página11.

nombramiento es para proteger los intereses de los acreedores, cualquier poseedor de títulos valores o cualquier otro interés del Estado”⁹⁷.

De lo anterior es posible también extraer que el Síndico del Capítulo 11 (llamado Síndico del caso en la cita anterior), debe ser nombrado para auditar una situación específica, como las mencionadas arriba. Es posible entonces diferenciar las funciones del Síndico del Capítulo 11 con el Síndico de los Estados Unidos por sus funciones, siendo las del primero más puntuales y dirigidas a un aspecto en específico en donde se cree que se puede vulnerar los derechos de alguna de las partes del proceso y las del segundo van más dirigidas a una fiscalización general del proceso y la verificación del cumplimiento de las obligaciones establecidas para el deudor.

Acreedores: Sería redundante explicar de nuevo quienes son los acreedores, ya que se han notado varias definiciones y corrientes sobre éstos en capítulos anteriores. Sobre el tratamiento que el Capítulo 11 da a los acreedores es necesario mencionar que, en general, no hace distinción sobre su inclusión en el concurso de acreedores, ya que incluso los acreedores garantizados se ven obligados a formar parte del proceso y a acatar las resoluciones.

Comité de Acreedores quirografarios y otros comités: Adicional a lo mencionado arriba, es necesario mencionar que, como parte exclusiva de los acreedores considerados individualmente, el Capítulo 11 en su sección 1102, (a) (1), establece la obligación para el Síndico de los Estados Unidos de nombrar un Comité de Acreedores quirografarios:

⁹⁷ United States Courts; *Chapter 11 – Bankruptcy Basics*, [en línea] <http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-11-bankruptcy-basics> [Consulta: 8 de agosto de 2018].

“Tan pronto como sea posible después de la orden de alivio bajo el capítulo 11 de este título, el Síndico de los Estados Unidos deberá nombrar un comité de acreedores quirografarios y podrá nombrar comités de acreedores adicionales o de poseedores de títulos valores, dependiendo de cómo el Síndico de los Estados Unidos considere apropiado”⁹⁸.

Como se establece arriba, la creación del Comité de Acreedores quirografarios es el único que al que se obliga expresamente a crear desde el inicio del procedimiento. Esto es causado por el hecho que son los acreedores quirografarios, al no tener sus créditos garantizados y encontrarse en el último lugar en el orden de graduación de créditos, se consideran desprotegidos, por lo que la ley ordena la creación de dicho comité para poder otorgar, de entrada, un grado de protección más ecuánime a los acreedores quirografarios.

Aunque si bien es cierto que también se deja abierta la posibilidad a crear otros comités de acreedores, dependiendo de sus características y a discreción del Síndico de los Estados Unidos.

A pesar de la discrecionalidad que la norma otorga al Síndico de los Estados Unidos para el nombramiento de comités, el Capítulo 11 en su sección 1102, (a) (2) abre la posibilidad a que nuevos comités sean nombrados por el juzgado a solicitud de parte: “A solicitud de alguna de las partes, el juzgado puede ordenar el nombramiento de comités adicionales de acreedores o poseedores de títulos valores si se considera necesario para asegurar la adecuada representación de los acreedores o poseedores de títulos valores”⁹⁹.

⁹⁸ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 11, Washington D.C. 2012, Sección 1102 (a) (1).

⁹⁹ *Ibíd.*, Sección 1102, (a) (2).

Por lo tanto, se puede observar que las diferentes categorías de acreedores pueden también tener su respectivo comité para que este defienda sus posiciones de forma más centralizada y con más peso dentro del proceso.

Arrendantes y otros acreedores de contratos de suministro o ejecución diferida: Como regla general, estos acreedores, ya sean de bienes o servicios necesarios para mantener el negocio, o los arrendatarios de los bienes necesarios para el negocio, no podrán terminar la relación a menos que medie una orden de juez, asegurándole al deudor que contará con los mínimos para poder continuar con sus operaciones.

3.1.3 Encuadramiento del procedimiento estadounidense del Capítulo 11 en la corriente moderna

Como se estableció en el capítulo anterior, la corriente moderna es la que “tiende a tutelar otros fines adicionales a la igualdad de acreedores y el pago de lo debido, ya que ahora también aparece como un punto cardinal en las legislaciones modernas el esfuerzo por preservar las empresas, mantener el empleo, reestablecer al deudor en la comunidad económica después de haber saneado su situación anormal y reestablecer a los acreedores bajo un clima de igualdad y de comunidad de pérdidas”.

Se menciona arriba que una de las características de los procedimientos que siguen la corriente moderna es que se incluya como uno de sus fines el mantenimiento de la empresa o del negocio, sin menospreciar el resarcimiento de las deudas, pero utilizando medios diferentes a la liquidación de los activos del deudor.

Para comprender a mayor profundidad la aseveración inicial sobre que el Capítulo 11 se alinea a la corriente moderna, se recurre a lo que explica la

firma Bracewell Giuliani sobre los fines de este proceso: “El Capítulo 11 refleja la política principal de la Ley de Bancarrota de Estados Unidos para deudores corporativos: preservar y proteger a las empresas padecientes promoviendo una reestructuración financiera que es obligatoria para todas las partes”¹⁰⁰. De lo anterior se puede extraer que, según Bracewell Giuliani, la política de las normas estadounidenses con respecto a la quiebra es preservar y proteger a las empresas. Continúa exponiendo Bracewell Giuliani: “Bajo el Capítulo 11, una compañía en apuros tiene la oportunidad de obtener un respiro de las demandas de los acreedores, mantenerse en el mercado con la administración existente, fijar de nuevo un plan de negocios y negociar (o buscar imponer) una reestructuración de su estructura de capital que ligue a todos los acreedores existentes y accionistas”¹⁰¹. La razón primordial para la promoción de un caso bajo el Capítulo 11 es la posibilidad de la empresa insolvente de recuperarse de esta situación anómala. También se hace alusión a la necesidad general de mantener la empresa en el comercio y mantener los empleos que dicha empresa pueda estar generando.

Por lo tanto, el Capítulo 11 otorga a los deudores la habilidad de, por lo menos, negociar con sus acreedores y otras partes interesadas, como accionistas, un plan de negocios que reestructure la empresa o el capital para poder continuar activa en el mercado. El autor hace la aclaración que la fijación de un plan de reorganización puede ser negociado entre el deudor y las partes que tengan algún interés en el asunto, ya que también, si el juez lo estima conveniente, el plan puede ser impuesto a las partes interesadas sin que medie una aceptación del plan por parte de los acreedores y demás partes

¹⁰⁰ Bracewell & Giuliani; *Chapter 11 of the United States Bankruptcy Code: background and summary*, 2012, [Archivo PDF], https://www.insol.org/_files/.../Chapter_11_Overview.pdf, [Consulta: 8 de agosto de 2018] página 1.

¹⁰¹ *Ibidem*.

interesadas, esto se estudiará más a fondo en siguientes secciones del presente trabajo.

El Capítulo 11 recurre a varias medidas que tienden a presentar a los deudores facilidades para mantener su negocio y, eventualmente, pagar sus deudas. Estas disposiciones han logrado que el Capítulo 11 se considere como una normativa que busca otorgar una protección mayor a los deudores, pero, como se ha observado en capítulos anteriores, esta protección se debe a que los legisladores preponderan el mantenimiento de un negocio y todo lo que esto conlleva, como empleos, y actividad dentro del mercado, ante el posible retardo en el pago de las deudas. Menciono retardo ya que el Capítulo 11 no presupone una eliminación de las deudas, ya que éstas serán pagadas de acuerdo a lo que se establezca en el plan de reorganización.

3.2 Procedimiento de quiebra estadounidense.

En el presente subcapítulo se profundizará en el desarrollo del procedimiento de quiebra establecido en el Capítulo 11 estadounidense. El contenido de éste subcapítulo estudiado en conjunto con el subcapítulo 2.2.2 nos formarán las bases para una comparación de los procesos guatemaltecos y el estadounidense desde una perspectiva formal.

3.2.1 Inicio del caso bajo el Capítulo 11

Los casos bajo el Capítulo 11 deben ser iniciados por una solicitud presentada ante el juzgado competente¹⁰², esta solicitud debe ser presentada ante el juez competente, de acuerdo a los lineamientos que fueron establecidos arriba, esta solicitud es proveída por el Organismo Judicial estadounidense y

¹⁰² Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 3, Washington D.C. 2012, sección 301 (a) y 303 (b).

puede ser llenada en formato electrónico para después ser ingresada en el juzgado competente, el cuerpo de la forma contiene, a grandes rasgos:

El nombre exacto del deudor y su forma de organización en caso de ser una persona jurídica

Dirección y lugar principal de negocios del deudor

El giro principal del deudor y la naturaleza de sus deudas

El pago de la cuota para el Capítulo 11

La razón por la que se acude a presentar el caso bajo el Capítulo 11

Descripción de los activos.

Además de esto el solicitante deberá presentar varios anexos a la solicitud, en donde se detallan las circunstancias específicas del caso, para estos efectos la cantidad de anexos e información a ser solicitada dependerá de gran manera de si la solicitud es voluntaria o involuntaria:

“Un caso bajo el Capítulo 11 empieza con la presentación de una solicitud ante el Juzgado de Bancarrota que sirve en el área donde el deudor tiene su domicilio o residencia. La solicitud puede ser voluntaria, cuando es presentada por el deudor, o puede ser involuntaria, cuando es presentada por los acreedores que cumplen con ciertos requisitos”¹⁰³.

De acuerdo a la cita anterior, la voluntariedad¹⁰⁴ o involuntariedad¹⁰⁵ de la solicitud dependerá si esta es presentada por el deudor o los acreedores. En el caso que una solicitud sea presentada en representación de una sociedad

¹⁰³ United States Courts; *Chapter 11 – Bankruptcy Basics*, [en línea] <http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-11-bankruptcy-basics> [Consulta: 23 de marzo de 2018].

¹⁰⁴ Ver Anexo 1, Solicitud voluntaria de quiebra.

¹⁰⁵ Ver Anexo 2 Solicitud involuntaria de quiebra.

por varios de los socios, pero no la totalidad de estos, la solicitud o petición se refuta como involuntaria¹⁰⁶.

Diferencias substanciales de la solicitud voluntaria e involuntaria:

Como se estableció arriba, la solicitud voluntaria es aplicable cuando es el mismo deudor el que interpone la solicitud, en el caso que sea una persona jurídica esta solicitud deberá tener la anuencia de todos los socios y la involuntaria es aplicable en caso sea interpuesta por los acreedores o por algunos de los socios de una persona jurídica.

De igual forma, la solicitud voluntaria no conlleva la declaración de la quiebra de forma inmediata, como si la lleva la petición voluntaria, ya que se deberá otorgar un plazo al deudor para que exponga su caso y tenga oportunidad de defenderse ante esta solicitud, si así lo desea. De acuerdo a la sección 303 del Código de Bancarrota, para que los acreedores, o los socios disconformes, puedan interponer una solicitud involuntaria de quiebra, ésta deberá cumplir con los siguientes requerimientos:

Mínimo de acreedores: En el caso de que el deudor tenga 12 o más acreedores, la solicitud debe ser interpuesta por tres o más acreedores.

Impago de deudas general: Esto puede ser materializado con que el deudor no haya pagado deudas que no estén sujetas a disputas de buena fe en cuanto a la cantidad o que el deudor haya tenido un custodio nombrado en los 120 días anteriores. Un Custodio es una organización financiera que se dedica a cuidar los activos financieros de una persona o compañía.

¹⁰⁶ Spiro, David y otros; *Summary of Chapter 11 Procedures and Process*, [en línea], http://www.hflaw.com/images/uploads/VBA_Summary_of_Chapter_11_Procedures_and_Process.pdf [Consulta: 24 de marzo de 2018] página 5

Elección del Capítulo: los solicitantes deberán especificar si desean que el deudor sea sometido a las prescripciones del Capítulo 11 o del Capítulo 7 (Liquidación)¹⁰⁷.

3.2.2 El procedimiento bajo el Capítulo 11¹⁰⁸

Como se mencionó arriba, la presentación de una solicitud de la aplicación del Capítulo 11 para un deudor trae implícita (de forma inmediata para las solicitudes voluntarias y posterior a la confirmación del caso en las solicitudes involuntarias) la declaratoria de quiebra o bancarrota. Adicional a esta declaración, el comienzo de un caso bajo el Capítulo 11 conlleva las siguientes circunstancias:

Suspensión automática de procedimientos (*Automatic stay*):

La suspensión automática, tal y como su nombre lo indica, entra en efecto de forma automática al presentar la solicitud del Capítulo 11. Esta suspensión otorga, en resumen, un periodo de tiempo en donde todos los juicios, litigios, ejecuciones, cobros, desalojos y cualquier otro procedimiento en contra del deudor o su propiedad cesan y no podrá ser impulsado por los acreedores de cualquier deuda o reclamo que surgió con anterioridad a la solicitud del Capítulo 11¹⁰⁹.

Prohibición de pagos a deudas pre-solicitud:

Las obligaciones serán pagadas solo en los términos acordados en el plan de reorganización, por lo que se pagarán hasta que exista dicho plan. Ante esto existen algunas excepciones, tales como los contratos de ejecución y

¹⁰⁷ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 3, Washington D.C. 2012, sección 303.

¹⁰⁸ Ver Anexo 4 Esquema del procedimiento del Capítulo 11 del Código de Quiebras de Estados Unidos.

¹⁰⁹ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 3, Washington D.C. 2012, sección 362.

algunas determinadas obligaciones que graven bienes del patrimonio del Capítulo 11, siempre bajo la discreción del juez¹¹⁰.

La preservación de ciertos derechos y causas de acción:

El Capítulo 11 otorga ciertos derechos en protección a los deudores hacia actos que hayan sido ejecutados con anterioridad, por ejemplo, bajo el Capítulo 11 las cláusulas de terminación en donde se estipula que los contratos terminarán de forma automática en caso una de las partes sea declarada en quiebra pueden no ser ejecutables¹¹¹.

El deudor en posesión (*Debtor in possession*):

Al momento de ser solicitado el caso bajo el Capítulo 11, y no habiendo circunstancias que hagan al juez nombrar a un Síndico del Capítulo 11, el deudor, o sus administradores en caso de ser una entidad, mantendrán la administración del negocio, y se espera que el negocio se mantenga operando como lo ha hecho habitualmente. La responsabilidad del deudor pasa a ser similar a la de un fiduciario en cuanto a los bienes y al negocio, por lo que deberá rendir informes y responder por la administración del negocio mientras se dilucida su caso¹¹².

Estas disposiciones están diseñadas para que se mantenga el statu quo en el periodo de tiempo que se otorga a los participantes del procedimiento para presentar un plan de reorganización. Según lo estipulado en el Capítulo 11 pueden interponer el plan de reorganización:

¹¹⁰ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 11, Washington D.C., sección 362.

¹¹¹ *Ibíd.*, sección 362.

¹¹² *Ibíd.*, sección 1107.

“(b) Salvo disposición en contrario en el presente capítulo, solo el deudor puede presentar un plan en los primeros 120 días contados de la fecha de la orden de alivio bajo este capítulo”¹¹³. De lo anterior se puede extraer que el deudor goza de exclusividad para presentar un plan de reorganización dentro de los primeros 120 días de haber solicitado el caso.

Continúa estableciendo la normativa sobre la legitimidad para presentar un plan de reorganización: “(c) Cualquier parte interesada, incluyendo el deudor, el Síndico, un comité de acreedores, un comité de poseedores de títulos valor, un acreedor, un poseedor de títulos valor, o un Síndico nombrado, pueden presentar un plan sí, y sólo sí: (1) un síndico ha sido nombrado bajo este capítulo; (2) el deudor no presentó un plan dentro de los primeros 120 días contados de la fecha de la orden de alivio bajo este capítulo; o (3) si el deudor no ha presentado un plan que haya sido aceptado, dentro de los primeros 180 días contados de la fecha de la orden de alivio bajo este capítulo, por cada clase de pretensiones o intereses que se ven afectadas por el plan”¹¹⁴.

Se puede apreciar, entonces, que esta exclusividad que por un momento goza el deudor para presentar un plan no es ilimitada, ya que los acreedores o cualquier otra parte interesada dentro del proceso podrán proponer un plan de reorganización, el que en caso de ser aceptado, como ya se estudiará más adelante, será vinculante para todas las partes interesadas, incluyendo el deudor, por lo que el deudor no debe desaprovechar esta oportunidad de disponer como desea que su empresa o negocio se reorganice para pagar sus deudas ya que de no ser así es muy posible que otra de las partes legitimadas para hacerlo disponga por él.

¹¹³ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 11, Washington D.C., sección 1121 (b).

¹¹⁴ *Ibíd.*, sección 1121 (c).

En la cita anterior se nos presentan también los plazos para presentar un plan de reorganización, la importancia de esto es enorme, ya que en este periodo de tiempo el deudor se deberá sujetar a los lineamientos establecidos para los deudores en posesión y deberá solicitar las autorizaciones necesarias al juzgado en caso que estime pertinente disponer de alguno de sus activos para continuar con sus negocios. Como se observa arriba, en este periodo el deudor goza de varias prerrogativas que lo protegen de una posible liquidación y le otorgan la posibilidad de obtener un descanso de sus deudas para concentrarse en formular un plan de reorganización, siempre manteniendo activo el negocio. De igual forma, los acreedores se deberán de someter a todas las prerrogativas mencionadas arriba, por lo que su deuda, para fines prácticos, estará congelada hasta el momento en el que por medio de un plan de reorganización se disponga algo diferente.

Adicional a lo mencionado arriba, el juez emitirá una carta del deudor en donde se estipularán los lineamientos del comportamiento del deudor, refiriéndose esto a que puede hacer y que no puede hacer en respecto a sus bienes, créditos y deudas.

3.2.3 El “Plan de Reorganización”

El plan de reorganización es el punto cardinal de un procedimiento bajo el Capítulo 11, la West Encyclopedia of American Law establece lo siguiente con respecto al Plan de Reorganización del Capítulo 11 (el Plan de Reorganización):

“A diferencia de la liquidación, la rehabilitación proporciona al deudor la oportunidad de retener sus activos no exentos. A cambio, el deudor debe aceptar pagar sus deudas de acuerdo a un PLAN DE REORGANIZACIÓN aprobado por el juzgado de bancarrota. Durante este periodo de reembolso, los

acreedores no pueden perseguir el pago de sus deudas por otros medios que no se encuentren en las provisiones del plan de reorganización. Esto le da al deudor la oportunidad de reestructurar sus asuntos con vistas a cumplir con sus obligaciones financieras”¹¹⁵.

Tal y como se establece en el subcapítulo anterior, al deudor se le otorga la posibilidad de poder concentrarse en la formulación de un Plan de Reorganización y en contrario, los acreedores deberán aguantar hasta que dicho plan sea formulado y aceptado por el juzgado para poder reclamar sus deudas.

El contenido del Plan de Reorganización se encuentra regulado por la sección 1123 del Capítulo 11, y de acuerdo a esta sección y su subsección (A), el Plan de Reorganización puede contener, en resumen:

- (1)** Clasificar los reclamos o pretensiones en diferentes clases;
- (2)** Especificar las clases de créditos o acreedurías impedidas por el Capítulo 11;
- (3)** Especificar el tratamiento a las clases de créditos o acreedurías impedidas por el Capítulo 11;
- (4)** Otorgar el mismo trato a cada crédito o acreeduría dentro de una misma clase, a menos que el acreedor acceda a un trato menos favorable.
- (5)** proveer los medios para la adecuada implementación del plan, tales como:
 - (A)** la retención del deudor de parte del patrimonio;
 - (B)** la transferencia de parte del patrimonio a otra entidad constituida;
 - (C)** la fusión del deudor con otra entidad;
 - (D)** la venta de bienes, gravados o no;

¹¹⁵Bankruptcy West Enciclopedia of American Law, 2nd Edition; *Bankruptcy*, [en línea], https://app.vlex.com/#US.open/search/jurisdiction:US+basicSearchAll:1/bankruptcy/US.open/vi d/51571307/graphical_version [Consulta: 8 de agosto de 2018].

- (E) la satisfacción o modificación de algún gravamen;
 - (F) cancelación o modificación de algún instrumento o escritura;
 - (G) subsanación de algún incumplimiento;
 - (H) extensión de plazos o cambios en los intereses debidos;
 - (I) modificación a la carta de deudor; o
 - (J) la emisión de valores, obligaciones o debentures por parte de deudor a alguna de las entidades mencionadas en las literales (B) o (C);
- (6) proveer la modificación de la carta del deudor para incluir la prohibición de emitir valores, obligaciones o debentures sin derechos de voto a las entidades mencionadas en las literales (B) y (C) del párrafo anterior;
- (7) contener provisiones que sean consistentes con los intereses de los acreedores y otras partes interesadas con respecto a la selección de oficiales, síndicos, directores o fiduciarios; y
- (8) en caso que el deudor sea una persona individual incluir provisiones en donde el deudor pueda pagar a sus acreedores por medio de la prestación de servicios personales¹¹⁶.

La subsección (B) del artículo citado expande lo expresado en la subsección anterior incluyendo varias provisiones que deben ser añadidas al Plan de Reorganización abajo resumidas:

- (1) impedir o no impedir algún crédito o acreeduría;
- (2) proveer para que se asuma, rechace o ceda cualquier contrato de ejecución o arrendamiento que no haya expirado que no haya sido rechazada anteriormente;
- (3) proveer para
 - (A) la conciliación o transacción de cualquier reclamo o demanda al deudor o el patrimonio; o

¹¹⁶ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 11, Washington D.C. 2012, sección 1123 (a).

- (B) la retención de cualquier reclamo o demanda por el deudor, el síndico o cualquier representante del patrimonio;
- (4) solicitar la venta de parte substancial o todo el patrimonio y la distribución de lo obtenido entre los acreedores;
- (5) modificar los derechos de los titulares de acciones, valores o reclamos no garantizados; y
- (6) incluir cualquier otra provisión adecuada no consistente con las provisiones de este título¹¹⁷.

Es importante resaltar que el numeral 4 deja abierta la posibilidad de una liquidación. Tal y como se mencionó brevemente arriba, en un caso bajo el Capítulo 11 puede llegar a finalizar con una liquidación del activo, si así es establecido en el Plan de Reorganización, pero esto no es lo común ya que el procedimiento adecuado para una liquidación debe ser iniciado bajo el Capítulo 7. Es importante mencionar que comúnmente al liquidar a un deudor bajo el Capítulo 11 el deudor en posesión es el encargado de administrar la liquidación, por lo que está será más económicamente favorable a éste.

También se debe resaltar que en el numeral 6 se deja abierto a cualquier otra provisión no prevista por esta sección, por lo que se otorga cierta libertad para que la persona que presente el Plan de Reorganización pueda proponer algunas medidas alternativas a lo establecido específicamente en la sección 1123.

Es necesario hacer mención de los Planes de Reorganización pre-preparados (*Prepacked agreements*) estos planes son preparados por el deudor y sus acreedores de forma extrajudicial, por lo que no se ahondará más

¹¹⁷ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 11, Washington D.C. 2012, sección 1123 (b).

en ellos, y el juez se limita a hacer una revisión para asegurarse que no se incumpla ninguna norma en el Plan propuesto y sin más demora lo aprueba.

En general, es posible afirmar que las provisiones del Plan de Reorganización pueden ser bastante amplias, pero sin duda alguna estas están siempre dirigidas hacia la satisfacción de las deudas por medio de la continuación del negocio o empresa.

Aceptación del Plan de Reorganización:

Una vez presentado el Plan de Reorganización, ya sea por el deudor u otra parte interesada, éste será enviado a los acreedores y demás partes interesadas para su revisión y futura aceptación. Como se observa arriba, los reclamos y diferentes intereses serán clasificados en clases. El Plan de Reorganización deberá ser aceptado por cada clase de reclamos o intereses, por lo que la sección 1126 establece que se reputará como aceptado el Plan de Reorganización por una clase si dos tercios o más de la cantidad de la clase y la mitad o más de la cantidad de créditos u otros intereses han aceptado el Plan¹¹⁸. En caso el Plan no sea aceptado, el deudor y, las demás partes con el mismo derecho, podrán presentar un nuevo Plan que será votado nuevamente o las partes decidir, de común acuerdo, acogerse bajo el Capítulo 7 y liquidar el patrimonio del deudor.

Confirmación del Plan de Reorganización:

Al estar aceptado, el Plan de Reorganización debe pasar por una revisión judicial. En esta revisión el juez estudiará el Plan y determinará si este se ajusta a las prescripciones legales aplicables. Una vez que el juez determine todo lo establecido en la sección 1129 del Capítulo 11 procederá a confirmar el

¹¹⁸ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos*, Capítulo 11, Washington D.C. 2012, sección 1126 (c) y (d).

Plan y todas las deudas anteriores a la presentación de la solicitud de quiebra serán inmediatamente sustituidas por lo establecido en el Plan de Reorganización, cualesquiera sean sus provisiones.

Impugnaciones al Plan de Reorganización:

El Plan de Reorganización puede ser impugnado de dos formas: la primera es antes de ser confirmado, el juez otorgará audiencia a todas las partes interesadas, en este instante cualquiera de las partes que no ha aceptado el plan podrá presentar sus argumentos y el juez oír y resolverá; la segunda forma es por medio de la Revocación del plan, de acuerdo a lo establecido en la sección 1144 del Capítulo 11, si el Plan de Reorganización fue obtenido por medio de fraude, este puede ser revocado. Los interesados tienen 180 días contados desde la confirmación del plan para presentar la revocación.

3.3 Consecuencias prácticas y legales del procedimiento de quiebra de Estados Unidos

De igual forma que en el capítulo anterior, en el presente subcapítulo se evaluarán las consecuencias, negativas y positivas para los sujetos, que conlleva el procedimiento del Capítulo 11 desde el punto de vista del deudor y de los acreedores. Por consistencia, se empezará con las consecuencias del deudor.

3.3.1 Consecuencias del procedimiento de quiebra del Capítulo 11 para el deudor

Se ha mencionado de forma breve varias de las consecuencias normales que conllevan ciertos actos procesales dentro del procedimiento del Capítulo 11, en este apartado se examinarán los resultados puntuales que éstas tienen en cuanto al deudor y sus bienes.

Suspensión automática de procedimientos

Tal y como se menciona arriba, la presentación de la solicitud de quiebra bajo el Código de Quiebras estadounidense conlleva, de forma automática, una suspensión de todos los procedimientos, esta suspensión nos es definida por las Cortes Estadounidenses como:

“La suspensión automática de procedimientos proporciona un periodo de tiempo en el que todos los juicios, actividades de cobranza, ejecuciones de garantías, y recuperaciones de bienes están bajo suspenso y no podrán ser perseguidas por los acreedores por cualquier pretensión que comenzó antes de la presentación de la solicitud de quiebra. De igual manera que en los casos comenzados bajo otros capítulos del Código de Bancarrota, la suspensión de procedimientos de los acreedores es efectiva inmediatamente después que una solicitud de bancarrota es presentada. 11 U.S.C. § 362(a)”¹¹⁹.

La suspensión automática de procedimientos es de vital importancia tanto para el deudor como para los acreedores. Para el deudor en específico, esto resultará en un alivio momentáneo de las cargas procesales que conllevan todos los procesos abiertos, así como el pago de lo adeudado. De igual forma esta suspensión supone que todas las deudas van a ser resueltas por lo que establezca el plan de reorganización, por lo que los intereses podrán ser condonados y la deuda se deberá sujetar a cualquier supuesto establecido en dicho plan, por lo que el acreedor podrá en algunos casos no recibir el monto total solicitado, si así es determinado en el plan de reorganización.

¹¹⁹ United States Courts; *Chapter 11 – Bankruptcy Basics*, [en línea] <http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-11-bankruptcy-basics> [Consulta: 8 de agosto de 2018].

Para el deudor, en resumen, la suspensión automática resulta en un alivio de las cargas procesales y una posible mejora en cuanto a sus obligaciones, ya que la deuda ahora formará parte de lo que se estipule en el plan de reorganización y dependiendo de la clase de deuda que sea.

Deudor en Posesión

Como se ha mencionado de forma breve en el subcapítulo anterior, la presentación del caso bajo el Capítulo 11 conlleva también el nombramiento del deudor como un “Deudor en posesión”. Sobre la institución del deudor en posesión, Spiro menciona:

“Al iniciar un proceso bajo el capítulo 11, con ausencia de circunstancias que hagan requieran el nombramiento de un síndico, la administración del deudor mantiene el control de los bienes y operaciones del deudor y se espera que continúe con las actividades normales del negocio, sujetándose a las restricciones del Código de Bancarrota, las Reglas de Bancarrota y las órdenes del Juzgado de Bancarrota. La entidad del deudor pasa a ser el “deudor en posesión” y la administración pasa a ser un fiduciario en beneficio de los acreedores y debe comportarse acorde a esto. La política del Código de Bancarrota es retener la administración existente y la junta directiva de un deudor bajo el Capítulo 11, pero el juzgado puede limitar la autoridad de la administración para actuar o puede nombrar a un síndico o examinador si alguna de las causas sucede”¹²⁰.

De lo anterior se puede extraer lo siguiente: a. el deudor pasará a ser un fiduciario en beneficio de los acreedores, por lo que la administración del

¹²⁰ Spiro, David y otros; *Summary of Chapter 11 Procedures and Process*, [en línea], http://www.hflaw.com/images/uploads/VBA_Summary_of_Chapter_11_Procedures_and_Process.pdf [Consulta: 8 de agosto de 2018] página18.

negocio quedará a su cargo pero estará sujeto a las responsabilidades que conlleva una administración en un fideicomiso, por lo que estará siempre bajo la vigilancia de los acreedores y deberá rendir cuentas periódicamente; b. el juzgado podrá limitar las facultades del deudor y restringir ciertos actos, esto para evitar posibles fraudes o actos en detrimento de los mejores intereses de los acreedores.

El Capítulo 11 busca mantener la estabilidad del negocio, ya que se entiende que éste continuará operando después de terminar el procedimiento de quiebra, por lo tanto el órgano de administración del deudor continuará en sus labores a menos que se nombre a un síndico encargado de la administración (Síndico del Capítulo 11), siendo esto una excepción a la norma general.

El delito de quiebra fraudulenta estipulado en la legislación estadounidense

El Código Penal estadounidense en la sección 157 del capítulo 9 establece el delito federal de quiebra fraudulenta, en donde se establece que la persona que por medio de actividades fraudulentas tales como esconder activos, falsificar información en su solicitud de quiebra o actividades de corrupción como sobornos defraude a sus acreedores al solicitar alivio bajo el Capítulo 11 será sancionado con multa de hasta \$250,000 o prisión de 5 años o ambos¹²¹.

¹²¹ Congreso de los Estados Unidos, *Código de los Estados Unidos, Título 18, Capítulo 9*, Washington D.C. 2012, sección 157.

3.3.2 Consecuencias del procedimiento de quiebra para los acreedores:

Arriba se menciona que los acreedores con juicios pendientes deberán suspender sus reclamos ya que las deudas, en este caso sus créditos, pasarán a integrar la masa de créditos del caso y serán resueltos según lo que establezca el plan de reorganización, sobre esto el jurista estadounidense Trawick Stubbs establece sobre la obligatoriedad del plan de reorganización y la consecuencia de esto para los créditos:

“Obtener la aprobación de la corte del plan de reorganización es la meta de la mayoría de los casos bajo el Capítulo 11, ya que el plan confirmado es obligatorio para la compañía y todos sus acreedores, incluso los acreedores que se opusieron al plan. La importancia de este plan para un deudor que está enfrentando la pérdida de sus activos es muy grande, ya que el deudor que puede cumplir con los requerimientos para la aprobación del plan por la corte puede mantener sus activos basados en los nuevos términos de sus deudas establecidos para sus acreedores garantizados. Al obtener la aprobación de la corte, el plan se convierte en el nuevo contrato entre la compañía y sus acreedores. Mientras la compañía se adhiera al plan, los acreedores están obligados a no comenzar ninguna acción de cobro”¹²².

Stubbs menciona que el plan pasa a ser el nuevo contrato entre acreedores y deudor, esto es de vital importancia ya que nos da a entender que la relación contractual anterior entre estos sujetos pasa a ser reemplazada por el plan de reorganización y, como se observa arriba, este plan puede versar sobre muchas cosas, incluso impedir a alguna o algunas clases de créditos, aliviar al deudor de intereses, o incluso ordenar el pago de deudas por

¹²² Stubbs, Trawick; *Chapter 11 bankruptcy can help prevent commercial foreclosures*, [en línea] <http://law-journals-books.vlex.com/vid/chapter-bankruptcy-prevent-foreclosures-210863387> [Consulta: 8 de agosto de 2018] página 2.

medio de formas de pago no acordadas al inicio de la relación. La satisfacción de los créditos es una prioridad para el caso, pero estará sujeta a lo determinado en el plan de reorganización aceptado, sean cuales sean sus estipulaciones.

En cuanto a los diferentes tipos de créditos y acreedores y su tratamiento, el profesor John D. Ayer de la Universidad de California nos explica la orden de prelación de créditos para el caso de acreedores no garantizados según la normativa estadounidense:

“La prioridad para el pago de los reclamos es generalmente el siguiente: primero, costos de administración (incluyendo los honorarios profesionales y gastos y los gastos operativos del negocio del deudor, post solicitud), seguido por un conjunto de créditos no garantizados que el Congreso ha determinado que merecen una prioridad especial más alta (ver §507; ver también §503), y finalmente las obligaciones no garantizadas pre solicitud. En virtud de su posición de último lugar, los acreedores no garantizados pueden ser vistos como los que más tienen que perder en un en el caso que un caso de reorganización del deudor bajo capítulo 11 fracase. Por esta razón es que los acreedores no garantizados se verán más beneficiados de un monitoreo exhaustivo de los asuntos del deudor durante el caso”¹²³.

Como se puede apreciar arriba, la orden de prelación de créditos se encuentra establecida en el capítulo 5 del Código de Quiebras, de forma muy resumida se encuentra que el orden es el siguiente:

¹²³ Ayer, John; *What every unsecured creditor should know about Chapter 11, American Bankruptcy Institute, 2004, [Archivo PDF], https://www.kirkland.com/sitefiles/kirkexp/publications/2398/document1/friedland_what_unsecured_creditor_should.pdf [Consulta: 10 de abril de 2018] página 1.*

- (1) Primero: Los acreedorías basadas en alimentos pendientes y cualquier gasto de administración por el nombramiento de un Síndico del Capítulo 11.
- (2) Gastos administrativos bajo la sección 503 (todos los gastos incurridos en el procedimiento de quiebra e impuestos)
- (3) reclamos bajo la sección 502(f) (reclamos por gastos ordinarios del negocio, en los casos de solicitudes involuntarias).
- (4) Créditos que no superen \$12,850 por cada acreedor que sea un trabajador del deudor, o comisionista.
- (5) Créditos debidos por los planes de beneficios para los trabajadores del deudor.
- (6) Créditos de acreedores que se dediquen a la agricultura o a la pesca.
- (7) Créditos hasta por el monto de \$2,850 para cada individuo resultando de depósito de dinero por algún arrendamiento o prestación de servicios.
- (8) Cantidades debidas al Estado.
- (9) Créditos por cantidades debidas por algún compromiso del deudor ante instituciones de depósito creadas bajo la ley federal (bancos u otras instituciones financieras admitidas).
- (10) Reclamos por muerte o lesión causados por el deudor en estado de intoxicación¹²⁴.

Como mencionó el profesor Ayer, los acreedores comunes no garantizados son los que a primera vista parecen ser los más desprotegidos, y es por eso que, en el Capítulo 11, se establece de entrada que los acreedores comunes no garantizados tendrán un comité de acreedores formado, como una forma de contrarrestar esta posición desventajosa y que estos acreedores

¹²⁴ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos, Capítulo 11*, Washington D.C. 2012, sección 507.

tengan un órgano dentro del proceso que se encargue de velar por sus intereses.

Acreeedores garantizados

Los acreedores de créditos garantizados no se encuentran excluidos de la masa de acreedores bajo el Capítulo 11. Estos acreedores deberán formar parte de la masa común de acreedores y se deberán sujetar al procedimiento promovido ante su deudor. A estos acreedores les aplicará de igual forma la suspensión automática de procedimientos y se deberán apersonar al procedimiento abierto bajo las provisiones del Capítulo 11.

Por lo tanto, los acreedores garantizados también deberán sujetarse a lo que el Plan de Reorganización establezca, sus créditos se mantendrán vigentes y las condiciones cambiarán tal y como se establezca en el plan.

No obstante lo anterior, los acreedores garantizados podrán obtener un alivio de la suspensión automática si así lo solicitan y es aprobado por el juez. Para estos casos, se deberá rematar el bien garantizado y el excedente pasará a formar parte de los activos a ser utilizados para pagar el resto de deudas, de la forma que se establezca en el plan de reorganización¹²⁵.

3.3.3 La continuidad de la “empresa” como principal objetivo del procedimiento.

Como se ha anticipado en varias ocasiones en el presente trabajo de tesis, el objetivo principal del Capítulo 11 es satisfacer las deudas del deudor por medio de un plan de reorganización en donde se establezca la

¹²⁵ Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos, Capítulo 11*, Washington D.C. 2012, sección 362 (d).

continuación de la empresa o negocio y por medio de esta continuación de operaciones pagar lo adeudado. Sobre esto Bracewell Giuliani establece:

“El propósito general del Capítulo 11 es proveer una oportunidad verdadera para preservar la empresa del deudor como una empresa en marcha, reestructurando su deuda e intereses accionarios para reflejar mejor la habilidad actual (y usualmente disminuida) de una empresa para hacer frente a su deuda, y retener o crear valores para los accionistas. Esto se logra por medio de la creación y aprobación de un plan de reestructuración”¹²⁶.

El Capítulo 11, lejos de buscar un alivio para el deudor de sus deudas, busca que estas se reconfiguren para poder ser pagadas en su totalidad, por medio de las ganancias que el negocio genere. Si bien es cierto que podrá tomar más tiempo para los acreedores en recuperar sus créditos, esta opción les ofrece una nueva oportunidad para continuar lucrando con los negocios que tenían con el deudor, y así mantener la relación comercial ya establecida en lugar de terminarla y eliminar una empresa para después repartir el activo.

Al no haber liquidación, en general, no habrán activos que repartir, por lo que los contratos anteriores mutarán para adecuarse a lo que establezca el Plan de Reorganización y este, al ser vinculante para todas las partes, obliga a todos los acreedores por lo que ahora estos deberán sujetarse a lo que ahí quede establecido. El deudor deberá también atenerse a lo que establezca el Plan, en caso que no lo haga se deberá estudiar la posibilidad de liquidar los activos, al fracasar la alternativa de la reorganización.

El objetivo del Capítulo 11 es, entonces, arribar a la satisfacción de las deudas contraídas por un deudor insolvente por medio de una reorganización

¹²⁶ Bracewell & Giuliani; *Chapter 11 of the United States Bankruptcy Code: background and summary*, 2012, [Archivo PDF], https://www.insol.org/_files/.../Chapter_11_Overview.pdf, [Consulta: 8 de agosto de 2018] página 3.

de su negocio, según lo establecido en un plan de reorganización aceptado y confirmado, el que pasará a contener los nuevos derechos y obligaciones tanto para el deudor como para sus acreedores.

CAPÍTULO 4

Análisis comparativo de los procedimientos guatemaltecos y el procedimiento establecido en el Capítulo 11

Habiendo ahondado en el estudio de tanto los procedimientos guatemaltecos como el procedimiento estadounidense establecido en el Capítulo 11, en el presente capítulo se procederá a hacer el análisis comparativo de ambos procedimientos, tomando como punto de referencia ciertos aspectos generales de los procesos y desglosar las similitudes y diferencias relevantes que fueron encontradas, de igual forma se procederá a identificar las áreas en las que un proceso u otro parece estar más acorde a las necesidades del deudor de la actualidad.

El presente análisis ha sido preparado tomando como punto de partida a la ineficiencia del procedimiento guatemalteco, situación que ha sido expuesta en el subcapítulo 2.4 de la presente investigación. El valor académico de este análisis es comparar estos puntos en donde se ha identificado que el procedimiento guatemalteco falla con las medidas que el Capítulo 11 propone, esto ya que el Capítulo 11 ha probado ser un estandarte mundial en materia de concursos de acreedores, y, específicamente, en la reorganización de empresas que se encuentran en situación de insolvencia.

4.1 Sobre el uso de los procedimientos por la población

Una métrica útil para determinar la aceptación por parte de la población de un procedimiento es el uso de este. En el caso específico de los procedimientos de concursos de acreedores en Guatemala, en el subcapítulo 2.4 se presentaron los resultados de la consulta hecha al Organismo Judicial en cuanto al uso por parte de la población guatemalteca de los procedimientos; los resultados son claros, la población guatemalteca usa poco los

procedimientos de concursos de acreedores y quiebra. El dato más alarmante de los presentados es la baja tasa de resolución de estos procesos, ya que solo un procedimiento de concurso de acreedores ha terminado en sentencia en los siete años de la muestra.

En cuanto al panorama de los Estados Unidos, específicamente en el uso del Capítulo 11, se puede observar que de 2011 a 2017 fueron presentados 60,910 casos en toda la nación¹²⁷. Esto representa que en Estados Unidos la cantidad de casos presentados es más de dieciocho veces mayor con respecto a Guatemala, esto considerando que la población total estadounidense es de aproximadamente 328 millones de habitantes¹²⁸. A esto se le debe añadir que el Capítulo 11 tiene ciertas restricciones en cuánto a quiénes lo pueden solicitar y que existen otros medios de quiebra que pueden ser utilizados por la población y que la economía estadounidense se puede considerar más saludable que la guatemalteca, hechos que no se encuentra registrado en los números de arriba.

Ante la frialdad de las estadísticas no queda otra opción más que hacer la siguiente afirmación, los procedimientos de ejecución colectiva guatemaltecos no son ampliamente utilizados por la sociedad para solventar los casos de insolvencia; esto tomando como referencia la cantidad de procesos que se han abierto en los Estados Unidos bajo el Capítulo 11.

Adicional a esto, también es necesario mencionar que el procedimiento estadounidense es más usado por el hecho que responde de forma más eficaz a las necesidades de la sociedad, mientras que el procedimiento guatemalteco,

¹²⁷ Sage Stats; *Chapter 11 Bankruptcy Filings, Nonbusiness (County)*; <http://data.sagepub.com/sagestats/document.php?id=5105> [Consulta: 3 de agosto de 2018]

¹²⁸ United States Census Bureau; *U.S. and World Population Clock*; <https://www.census.gov/popclock/> [Consulta: 3 de agosto de 2018]

por ser anticuado y engorroso, no cumple con las expectativas de la población y por eso ha caído en desuso.

Habiéndose establecido el poco uso por parte de la población guatemalteca de los procedimientos establecidos para los concursos de acreedores y quiebra en Guatemala así como la ineffectividad de los procedimientos vigentes para las necesidades actuales de la población de Guatemala, se procederá a examinar las diferencias substanciales de los procesos presentados anteriormente, haciendo una valoración sobre los puntos en donde se cree que un proceso contiene normas más favorables para la población en sí que su contraparte.

4.2 Sobre el tratamiento al deudor

La persona del deudor es el punto focal de cualquier proceso de quiebra o concurso de acreedores, por lo tanto es importante hacer énfasis en los diferentes tratos que se dan a los deudores en ambas de las legislaciones estudiadas. Para eso, es necesario centrarse en los efectos puntuales que el inicio de un procedimiento tiene tanto en la persona del deudor como sus bienes y sus negocios.

Sobre la persona del deudor, en Guatemala se observa como al finalizar el procedimiento de concurso de acreedores o quiebra el deudor queda inhabilitado para una gran variedad de puestos o incluso para la celebración de ciertos negocios, mientras que en el Capítulo 11 se busca que el deudor se mantenga en el seno económico de la sociedad. Sobre esto se profundizará en el subcapítulo 4.4.

Los bienes que el deudor posee también son objeto de estudio para ambas legislaciones, ya que al solicitar un concurso de acreedores ante los órganos jurisdiccionales o una quiebra en Guatemala o la solicitud de quiebra

bajo el Capítulo 11 se puede observar que cada procedimiento trata de una forma muy distinta este tema. En los procedimientos guatemaltecos de concurso de acreedores uno de los primeros puntos que es resuelto al presentar la solicitud de quiebra ante los órganos jurisdicciones es el nombramiento de un depositario para los bienes del deudor. Esta persona estará encargada de la guardia y custodia de los bienes, si bien es cierto que el mismo deudor puede solicitar los bienes en depósito, este pasará a ser, valga la redundancia, un mero depositario, por lo que no podrá disponer de los bienes con la libertad que conlleva la propiedad de estos.

De una forma muy distinta, como se estudió en el capítulo 3, el Capítulo 11 establece que, automáticamente, al presentar una solicitud de quiebra voluntaria o al ser aceptada una solicitud de quiebra involuntaria, el deudor pasará a ser un deudor en posesión, y todos los bienes se mantendrán en su posesión, sin más trámite, y podrá disponer de ellos bajo una vigilancia mínima del juzgado para el solo efecto de evitar fraudes. Al hablar sobre los bienes del deudor, resalta particularmente un tipo de bienes que estarán ante un cuidado mayor que los demás: las empresas mercantiles. El mismo principio que para los demás bienes aplica para las empresas de los deudores. En el caso de Guatemala, el depositario intervendrá en las operaciones de las empresas del deudor para separar los gastos puramente necesarios para la continuación del negocio mientras se resuelve lo pertinente a la insolvencia del deudor y para los alimentos debidos. Como contraparte el deudor en posesión estadounidense al ser un equivalente a un fiduciario, deberá rendir cuentas sobre lo que suceda en la empresa, pero la administración quedará en manos de él o de sus representantes nombrados.

Ante esto, se puede establecer que el Capítulo 11 contiene provisiones más favorables para el deudor, ya que al poder mantener sus bienes en posesión sus derechos como propietario se mantienen intactos, y podrá

disponer de sus bienes libremente, respondiendo solamente como un fiduciario. En el caso del deudor guatemalteco, este queda sujeto a las reglas del depósito, lo que conlleva un mayor control por parte de la masa de acreedores y del juez ante la posibilidad de disponer de los bienes.

En cuanto a quiénes pueden ser deudores en un procedimiento, la legislación guatemalteca no hace exclusiones puntuales, aunque si impone pasos previos a la declaratoria de quiebra de bancos e instituciones financieras, mientras que la legislación estadounidense excluye taxativamente a los bancos, instituciones financieras, aseguradoras e instituciones que se dedican a la cotización de valores y mercancías. Ante este punto es posible afirmar que el procedimiento guatemalteco tiene un ámbito de aplicación más amplio, pero también se debe mencionar que la forma en la que se encuentra regulado el caso de las quiebras bancarias en la legislación estadounidense prevé una solución más práctica para los acreedores de los bancos, ya que al obligarlos a someterse a un procedimiento específico para este tipo de instituciones hace que los acreedores tengan mayor oportunidad de recuperar sus créditos.

4.3 Sobre el trato a los acreedores

De inicio se puede observar como tanto el procedimiento del Capítulo 11 como los procedimientos establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil buscan respetar siempre el principio de igualdad de los acreedores. De diferentes formas ambos procedimientos buscan colocar a todos los acreedores en un plano de igualdad, dependiendo de su tipo de crédito, para poder defender sus derechos en el proceso.

La forma en la que los procedimientos guatemaltecos aseguran esta igualdad es por medio de lo establecido en el artículo 393 de Código Procesal Civil y Mercantil “fuero de atracción”, en donde se establece que todas las

reclamaciones pendientes que se lleven sobre el acreedor serán atraídas por el procedimiento de concurso o quiebra y no podrán ser llevadas individualmente, exceptuando a las ejecuciones de créditos garantizados.

De forma muy similar, el procedimiento estadounidense establece la suspensión automática de procedimientos, en donde todos los procedimientos se suspenderán y serán resueltos por lo que se establezca en el plan de reorganización.

Una diferencia muy importante es que en el procedimiento estadounidense la suspensión automática sí afecta a los créditos garantizados, y estos deberán someterse a lo que establezca el plan de reorganización, aunque podrán solicitar al juez que se les excluya de la masa de acreedores.

Los acreedores quirografarios o comunes se ven más beneficiados en el Capítulo 11 ya que estos tendrán un comité de acreedores creado inmediatamente al presentar la solicitud, y son la única clase de acreedores que gozan de este beneficio, mientras que en el procedimiento guatemalteco todos los acreedores, incluso los acreedores garantizados que opten por permanecer dentro del procedimiento de concurso o quiebra, formarán una sola masa de acreedores en donde su peso será determinado por el monto de su acreeduría.

Desde el punto de vista de los acreedores quirografarios, las provisiones del Capítulo 11 son más favorables, ya que todos los bienes del deudor serán objetos del procedimiento. Ahora bien, a contrario sensu, los acreedores garantizados tienen una mayor seguridad en el procedimiento guatemalteco, ya que estos tienen asegurado el bien gravado, a no ser que voluntariamente lo deseen aportar a la masa de bienes de la liquidación, según correspondan sus mejores intereses.

También es necesario mencionar que el Capítulo 11 exige un mínimo de 12 acreedores, mientras que el procedimiento guatemalteco no exige un mínimo para poder empezar un procedimiento, aunque uno de los presupuestos para la iniciación de un concurso necesario es cuando existen 3 o más ejecuciones pendientes ante un solo deudor, lo que hace que el ámbito de aplicación sustantivo del procedimiento guatemalteco sea más amplio ya que la promoción de un caso de concurso de acreedores en Guatemala puede ser interpuesta en una mayor cantidad de casos de insolvencias al no estar supeditado a un mínimo de acreedores, y por ende más favorable para los casos en donde la masa de acreedores no es tan amplia.

En el subcapítulo anterior se menciona la figura del deudor en posesión, para el deudor estadounidense, y el deudor como un posible depositario de la masa de bienes en el procedimiento guatemalteco. Ante esto se debe mencionar que las provisiones de los procedimientos guatemaltecos son más favorables para los acreedores, ya que pueden mantener un control más efectivo sobre la disposición de los bienes. Esto es causado por el punto de vista en donde parte cada proceso, ya que en el Capítulo 11 se inicia presumiendo que la empresa se va a mantener, mientras que en los procedimientos guatemaltecos se busca la protección de los bienes para una posible liquidación posterior.

4.4 Sobre la forma de finalizar los procesos

La forma normal en la que finaliza el proceso, para el caso de Guatemala, varía dependiendo del proceso del que se esté hablando. Si se habla de un procedimiento de concurso voluntario o necesario de acreedores el proceso terminará de forma normal por medio de un convenio arribado entre acreedores y deudor, mientras que en el caso de la quiebra, el procedimiento terminará en el momento que los bienes del deudor sean liquidados, pero la

última resolución de fondo en estos procedimientos es el auto en el que se declara la quiebra.

El convenio es, como su nombre lo indica, un acuerdo entre acreedores y deudores en donde se van a establecer las nuevas medidas que regirán sobre los negocios y créditos en cuestión.

El auto que declara la quiebra es una resolución judicial en donde se ordena el remate de los bienes del deudor y la posterior repartición proporcional de lo obtenido entre los acreedores.

En el caso del Capítulo 11, el procedimiento termina cuando un Plan de Reorganización ha sido aceptado y confirmado. El plan de reorganización será el documento que sustituirá a los créditos vigentes y mutará las condiciones establecidas anteriormente por lo que se establezca en dicho plan.

A diferencia del convenio de acreedores, la ley estadounidense establece un plazo en donde el deudor será la única persona dentro del proceso que puede presentar un plan de reorganización, por lo que es obligación del deudor de lidiar con los acreedores para arribar a un plan que sea aceptado por la mayoría. En el caso del convenio, este siempre debe ser formulado por el deudor y los acreedores, mientras que en el plan de reorganización, si bien la participación de los acreedores es necesaria, no es indispensable para la preparación del plan.

Una similitud entre los procedimientos, es la posibilidad de presentar al juez o juzgado, de inicio, un plan o convenio aceptado por los acreedores, llamado "*prapacked agreement*" por la doctrina estadounidense. Para el caso de Guatemala, la misma ley permite que los acreedores y deudor negocien desde antes y presenten un convenio en escritura pública para su mera aprobación.

4.5 Sobre las consecuencias prácticas y los fines de los procesos

Como se ha mencionado brevemente en el subcapítulo 4.1, la consecuencia práctica más contundente del procedimiento guatemalteco es la liquidación del activo del deudor y su posterior inhabilitación para ejercer ciertos negocios y optar a ciertos cargos. La contracara de esta consecuencia en el procedimiento estadounidense es completamente contraria a lo que se establece en la legislación guatemalteca, ya que el procedimiento estadounidense busca mantener al deudor en el seno económico de la sociedad, mientras que el guatemalteco, expulsarlo.

De igual forma, como menciona en capítulos anteriores, el fin del procedimiento estadounidense es satisfacer las créditos de los acreedores por medio de la continuación de los negocios del deudor, reconfigurando las deudas para otorgar al deudor condiciones más adecuadas a su realidad y que, por lo tanto, pueda satisfacer las deudas.

Los procedimientos guatemaltecos buscan, como una primera opción, arribar a un convenio casi unánime entre acreedores y deudores, de no ser esto posible, se recurre a la declaratoria de quiebra y a la liquidación del deudor y remate de sus bienes. Si bien es cierto que el fin del procedimiento guatemalteco, similar al estadounidense, es el de garantizar el cumplimiento de las obligaciones y satisfacer los créditos, la diferencia más sustancial es que la forma en la que lo buscan, siendo el procedimiento estadounidense más favorable para los deudores y haciendo alusión a un fin último más grande que la mera satisfacción de los créditos.

La declaratoria de quiebra es, según la normativa estadounidense, una mera declaratoria de la insolvencia del deudor y se procede a intentar subsanar esta patología, mientras que en el procedimiento guatemalteco, la declaratoria de quiebra conlleva el remate de los bienes del deudor y la inhabilitación

especial para ejercer cargos y ejecutar negocios. Estas inhabilitaciones pueden llegar a concluir en que el deudor no forme parte del mercado nacional de muchas formas, por lo que, hasta el momento de obtener su rehabilitación, este se encontrará fuera del seno económico de la sociedad al no poder ser parte de sociedades mercantiles ni civiles, lo que limita de forma sustancial el actuar del deudor en la economía moderna. Para el caso de la quiebra de sociedades, estas por disposición de ley, deben ser disueltas al momento de ser declaradas en quiebra, por lo que estas entidades dejarán de existir.

Siguiendo la línea de esto, se puede observar como también ambos procesos pueden culminar en responsabilidades penales para los deudores. En el procedimiento del Capítulo 11 las consecuencias penales pueden llegar a suceder si posterior a la terminación de un caso de quiebra, se considera pertinente estudiar si existe algún caso de fraude del deudor hacia sus acreedores.

En el caso de los procedimientos guatemaltecos se puede notar que la posible certificación de lo conducente a un juzgado penal es una constante en varias fases del proceso, y se observa como en algunas fases es el juez civil el que tiene la facultad de incluso llegar a declarar de forma preliminar la comisión de un delito. De igual forma se nota que la legislación guatemalteca, además del delito de quiebra fraudulenta, establece el delito de quiebra culpable, en donde un deudor incompetente puede ser sancionado criminalmente por el hecho de quebrar su negocio.

De lo anterior es importante resaltar que la diferencia principal entre estos procedimientos es la continuidad de la empresa. Este concepto es un pilar en las legislaciones concursales modernas, y es uno que tiene sus inicios en el Capítulo, 11. Guatemala no contempla un principio similar en su legislación, por lo que el principal enfoque de los concursos guatemaltecos es, a menos que se arribe a un consenso en las etapas oportunas de los procesos

de concurso, liquidar a los deudores, lo que conlleva una futura inhabilitación en caso que los bienes no sean suficientes para cumplir con las obligaciones pendientes.

La conservación de la empresa, tal y como se menciona en el capítulo 1, es una constante en las legislaciones modernas y tiene sus inicios en la primera promulgación del Capítulo 11. El hecho que la legislación guatemalteca no contemple una forma de mantener la empresa al momento de una insolvencia hace que esta se vea en desventaja con la legislación mundial y como consecuencia el mercado guatemalteco pierde atractivo para la inversión. Las sociedades que sean declaradas en quiebra dejarán de existir, por lo que todos los contratos de trabajo vigentes serán terminados, lo que causará desempleo y un íntegramente menos en el mercado activo. Es por esto que las legislaciones modernas han implementado el principio de conservación de la empresa, como forma de proteger el mercado y los trabajos vigentes de las personas que tengan posibilidad de sobrepasar su situación de insolvencia. En cuanto a los acreedores que son personas individuales, al ser inhabilitados para hacer ciertos negocios estos quedan limitados a ciertas operaciones, sin mencionar las posibles inhabilitaciones que el juez pueda otorgar, adicionales a las establecidas en la ley.

Ante esto, es importante mencionar, como se estudió en el capítulo 1 del presente trabajo, que en el caso del concurso voluntario es posible llegar a un acuerdo entre acreedores y deudor que incluya la conservación de la empresa, pero al no tener un procedimiento establecido para este efecto y carecer de medidas que promuevan la conservación de la empresa, esta opción se queda solo en la teoría ya que en la práctica los acreedores rara vez optarán por esta opción antes de solicitar la liquidación del deudor y la recuperación de su deuda de forma rápida.

Basado en lo anterior, es correcto afirmar que el Capítulo 11 es más favorable tanto para los deudores como para los acreedores. Desde el punto de vista de los deudores estos podrán tener la oportunidad de reorganizarse y cumplir con sus obligaciones de una forma más ordenada. En cuanto a los acreedores, estos tendrán la oportunidad de renegociar sus créditos y poder obtener, en una mayor cantidad de tiempo, la totalidad de su crédito, mientras que en el caso de la liquidación, estos se deberán conformar con lo que sea que resulte de la venta de los bienes del deudor. En última instancia, si la reorganización no surte frutos, el deudor bajo el Capítulo 11 puede ser liquidado al fracasar dicha reorganización.

CONCLUSIONES

1. La figura del deudor, y su protección es el punto de partida del procedimiento del Capítulo 11. Al momento de iniciar un procedimiento bajo el Capítulo 11, y parte del atractivo de este procedimiento para los deudores, todos los bienes del deudor se “congelan” y no pueden ser sujeto a ser enajenados, secuestrados o ejecutados, y el deudor pasa a ser una especie de fiduciario de sus bienes ante la corte que conoce el caso. De igual forma, el deudor estadounidense conserva todos sus derechos y, en teoría, no sufre de ninguna inhabilitación al terminar el procedimiento de quiebra.

El caso del deudor guatemalteco es distinto. En los procedimientos guatemaltecos ya que este al terminar el procedimiento de quiebra es inhabilitado para varios cargos y para ejercer ciertos negocios.

2. En cuanto a los acreedores, ambos procesos contemplan varias precauciones para mantener el principio de igualdad de los acreedores, y ambos procesos tienen como objetivo el efectivo cumplimiento de las deudas contraídas con anterioridad al estado de quiebra del deudor. En este caso, se aprecia como los acreedores en el procedimiento guatemalteco gozan de más controles para prever que todos los acreedores se encuentren incluidos en el procedimiento de concurso o quiebra. Esto se logra por medio de las varias publicaciones que se hacen en el Diario Oficial al momento de iniciar un concurso y por medio de las impugnaciones previstas en la ley para los casos en los que se tomen decisiones sin tomar en cuenta a todos los acreedores.

Los acreedores estadounidenses deben comparecer desde el inicio del procedimiento y si no lo hacen deberán agregarse al proceso en el

momento en el que se encuentre, quedando todas las actuaciones anteriores firmes.

3. Como se menciona en la conclusión 1. los bienes del deudor en el caso del procedimiento estadounidense quedan en poder del deudor por medio de la figura del “deudor en posesión”. El deudor mantiene la posesión de los bienes y puede mantener las operaciones de su negocio de forma normal, bajo la vigilancia de la corte que lleva el caso.
De forma distinta, los bienes del deudor guatemalteco empiezan a sufrir gravámenes, tales como el embargo, la anotación de demanda, etc. y pasan a ser objetos de un depósito, limitando el actuar del deudor en cuanto a los bienes de su propiedad. En el caso de los deudores que posean empresas mercantiles, estas se verán intervenidas por terceros.
4. Uno de los fines principales de ambos procedimientos de quiebra es lograr que las deudas de los acreedores sean satisfechas. En el caso de los procedimientos guatemaltecos es por medio de la liquidación del deudor. Para el caso del procedimiento del Capítulo 11, esto se busca lograr por medio del mantenimiento de la empresa mercantil, es decir, se busca configurar un plan de pagos en el que las ganancias que la o las empresas mercantiles del deudor generen.
5. De acuerdo a las estadísticas presentadas, y a los autores relevantes citados, es posible afirmar que el bajo uso de los procedimientos de concursos y quiebra de Guatemala y la baja tasa de resolución de estos pocos casos, es causado por la poca efectividad que estos procedimientos ofrecen para la resolución de los casos de insolvencia en Guatemala. Por lo tanto, es posible afirmar los procedimientos de concurso y quiebra establecidos en la legislación guatemalteca son

ineficientes y no cumplen con sus fines establecidos ni con las necesidades de la sociedad.

RECOMENDACIONES

1. Hacer una revisión integral de la normativa vigente guatemalteca y reformarla para que se adopten las corrientes más modernas del derecho concursal, tales como la posibilidad de incluir un procedimiento específico en donde uno de los objetivos principales sea el mantenimiento de la empresa y el pago de las obligaciones en un tiempo mayor al estipulado en principio, pero así asegurar el pago íntegro de las obligaciones y el mantenimiento de trabajos y del negocio del deudor en la economía. El Capítulo 11 puede servir como base para esta revisión y para implementar principios y medidas que han probado ser de utilidad en el sistema estadounidense, tales como la inclusión de una figura parecida al deudor en posesión y la limitación de impugnaciones en el procedimiento y a él plan de reorganización.
2. Revisar la normativa vigente para modificar los puntos en donde se ha visto mayor dilatación en los procesos, por ejemplo limitar el uso de recursos, y establecer una forma más eficiente para notificar a los acreedores, fijando un término para que se le pueda dar por notificados y su incomparecencia no pueda ser justificada. Se podría plantear en trasladar totalmente al deudor la obligación de notificar a los acreedores bajo la amenaza de alguna sanción (civil, penal o administrativa) en caso no revele a todos sus acreedores, o no logre notificarlos por negligencia.
3. La forma en la que se estipula la liquidación del deudor y el remate de sus bienes corresponde a otra época. Es necesario actualizar las formas establecidas para el remate de bienes y poder, de ser necesario llegar a una liquidación, liquidar los bienes de forma más expedita.

4. La forma establecida actualmente para la rehabilitación del deudor presupone una serie de requisitos, tales como la comprobación del pago total de sus deudas, que pueden ser cubiertas por el mero hecho de haber pasado por un concurso de acreedores. El deudor al haber terminado su procedimiento de concurso o quiebra, o de haber cumplido su sentencia debería poder continuar con una vida normal. Por lo tanto, se recomienda eliminar las inhabilitaciones especiales que se encuentran en la legislación y que sea el juez el que determine si es necesaria alguna inhabilitación al dictar el auto que finalice el procedimiento de concurso o quiebra.

5. El Código Procesal Civil y Mercantil establece varias consecuencias penales en las que se otorgan facultades criminales a los jueces civiles por lo que se recomienda reformar los siguientes artículos del Código Procesal Civil y Mercantil primer párrafo del artículo 374, artículo 380 y el artículo 384, esto con el solo efecto de trasladar las consecuencias penales a su legislación pertinente y que sean resueltas por un juez competente, es decir, del ramo penal y así excluirlas de una normativa ajena a las normas penales y procesales penales.

6. Para los casos de convenios de acreedores, reformar la normativa vigente para que el deudor pueda mantener la posesión de sus bienes y poder disponer de ellos libremente bajo una mera vigilancia del juzgado y poder así continuar con el negocio de forma normal, en lugar de nombrar un depositario de forma inmediata. En caso sea necesaria la intervención de un tercero en el negocio del deudor, esto puede suceder pero la opción predeterminada debe ser que el deudor mantenga la posesión de sus bienes, incluidas ahí sus empresas mercantiles.

7. Basado en lo anterior, se estima necesario que la legislación guatemalteca adopte nuevas provisiones que incluyan, como uno de los fines de los procedimientos de concurso y quiebra, el mantenimiento y la continuación de la empresa mercantil, como forma de mantener la estabilidad laboral y en del mercado.

REFERENCIAS

Bibliográficas:

- Aguirre, Mario; *Derecho Procesal Civil de Guatemala Tomo II Volumen 1º*; Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Guatemala, 2006.
- Alsina, Hugo; *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial tomo VI Juicios Especiales*; Argentina, Editorial Ediar Sociedad Anónima, 1981.
- Ayer, John; *What every unsecured creditor should know about Chapter 11, American Bankruptcy Institute, 2004*, [Archivo PDF], https://www.kirkland.com/sitefiles/kirkexp/publications/2398/document1/friedl_and_what_unsecured_creditor_should.pdf [Consulta: 10 de abril de 2018]
- Azerrad, Rafael; *Extensión de la Quiebra*; Argentina, Editorial Astrea, 1979.
- Bracewell & Giuliani; *Chapter 11 of the United States bankruptcy code: background and summary, 2012*, [Archivo PDF], https://www.insol.org/_files/.../Chapter_11_Overview.pdf, [Consulta: 8 de agosto de 2018].
- Chacón, Mauro; *Procesos de ejecución*, Guatemala, Magna Terra Editores, 2011.
- Díaz, Primo. *The World Bank Foro mundial de jueces sobre procesos de ejecución y de insolvencia*, [Archivo PDF], siteresources.worldbank.org/GILD/ConferenceMaterial/.../Ecuador%20-%20CR2.pdf, Memoria del Foro Mundial de Jueces sobre procesos de ejecución y de insolvencia Pepperdine University School of Law, [Consulta: 8 de agosto de 2017].
- Fassi, Santiago y Marcelo Gebhart; *Concursos y Quiebras*; Argentina, Editorial Astrea, 2000.
- Font, Martín; *Concursos y Quiebras*; Argentina; Editorial Estudio, 2012.

Gallego, Esperanza; *Derecho Mercantil Parte Segunda*; España, Editorial Tirant lo Blanch, 2012.

Hynes, Richard, Walt; *Why are banks not allowed in bankruptcy*, 2010, [Archivo PDF], <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1023&context=wlur>, Washington and Lee Law Review, [Consulta 20 de junio de 2018]

Lavien, Harold; *Bankruptcy Forms*, Estados Unidos, West Publishing Co., 1979.

Nadelmann, Kurt. *La quiebra en el Derecho norteamericano* [Archivo PDF], <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/25892/23278>, Revista de la Facultad de Derecho de México, [Consulta: 21 de agosto de 2018].

Palacio, Lino; *Manual de Derecho Procesal Civil decimoséptima edición*, Buenos Aires, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2003

Pérez, María. *La función social de la propiedad privada, su protección jurídica*, [Archivo PDF] <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/5582/5998>, Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid, 2014, página 33 [Consulta 15 de noviembre de 2018].

Ramírez, José; *La Quiebra Tomo I*; España, Bosch Casa Editorial, 1959.

Rivera, Julio y otros; *Derecho Concursal Tomo I*; Argentina, La Ley, 2010.

Rivera, Julio y otros; *Derecho Concursal Tomo II*; Argentina, La Ley, 2010.

Rivera, Julio; *Instituciones del Derecho Concursal Tomo II*; Argentina, Rubinzal – Culzoni Editores, 2000.

Sandoval, Ricardo; *Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas*; Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2015.

Spiro, David y otros; *Summary of Chapter 11 Procedures and Process*, [en línea], <http://www.hf->

law.com/images/uploads/VBA_Summary_of_Chapter_11_Procedures_and_Process.pdf [Consulta: 8 de agosto de 2018]

Normativas:

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

Congreso de la República de Guatemala, *Código Penal*, Guatemala 1973.

Congreso de la República de Guatemala, *Código de Comercio*, Guatemala 1970.

Presidencia de la República, *Código Civil*, Guatemala 1964.

Presidencia de la República, *Código Procesal Civil y Mercantil*, Guatemala 1964.

Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos, Capítulo 11*, Washington D.C. 2012. Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos, Capítulo 3*, Washington D.C. 2012.

Congreso de los Estados Unidos, *Ley de Quiebras de Estados Unidos, Capítulo 5*, Washington D.C. 2012.

Congreso de los Estados Unidos, *Código de los Estados Unidos, Título 18, Capítulo 9*, Washington D.C. 2012.

Electrónicas:

Graziabile, Darío; *Fundamentos de derecho concursal: nociones, antecedentes, evolución y crisis*; http://www.bufete-baro.com/pub-docs/DERECHO%20CONCURSAL/GRAZIABILE-Fundamentos-de-Derecho-Concursal.htm#_ednref91, Bufete Baró Armengol, [Consulta: 22 de agosto de 2018].

Bankruptcy West Encyclopedia of American Law, 2nd Edition; *Bankruptcy*, [en línea], <https://app.vlex.com/#US.open/search/jurisdiction:US+basicSearchAll:1/ban>

krupctcy/US.open/vid/51571307/graphical_version [Consulta: 8 de agosto de 2018].

Ossorio, Manuel; *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, [en línea],

https://conf.unog.ch/tradfrweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf, Datascan, S.A., [Consulta: 5 de marzo de 2018]

Quintana, Elvia; *La quiebra fraudulenta*, [en línea], <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/117/34.pdf>, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM [Consulta: 5 de marzo de 2018]

Sage Stats; *Chapter 11 Bankruptcy Filings, Nonbusiness (County)*; <http://data.sagepub.com/sagestats/document.php?id=5105> [Consulta: 3 de agosto de 2018]

Stubbs, Trawick; *Chapter 11 bankruptcy can help prevent commercial foreclosures*, [en línea] <http://law-journals-books.vlex.com/vid/chapter-bankruptcy-prevent-foreclosures-210863387> [Consulta: 8 de agosto de 2018]

The World Bank, *Population, total, Guatemala*, [en línea], <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=GT>, The World Bank, [Consulta: 5 de marzo de 2018].

The World Bank; *Doing Business Report*; <http://www.doingbusiness.org/rankings> [Consulta: 3 de agosto de 2018]

United States Courts; *Chapter 11 – Bankruptcy Basics*, [en línea] <http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-11-bankruptcy-basics> [Consulta: 8 de agosto de 2017]

United States Census Bureau; *U.S. and World Population Clock*; <https://www.census.gov/popclock/> [Consulta: 3 de agosto de 2018]

Otras Referencias:

Tabush, María. *Iniciativa que dispone aprobar Ley de Insolvencias, Iniciativa número 5446*, Guatemala, 2018.

ANEXOS

ANEXO 1
INFORME DE CENTRO DE INFORMACIÓN, DESARROLLO Y
ESTADÍSTICA JUDICIAL IDENTIFICADO CON EL NÚMERO 1009-2017-
EAYS-MPPM



CIDEJ

CENTRO DE INFORMACION, DESARROLLO Y ESTADISTICA JUDICIAL

1009-2017/EAYS-mppm
Guatemala, 28 de septiembre de 2017

Licenciada
Sofia Ciraz Morales de Figueroa
Coordinadora
Unidad de Información Pública
Organismo Judicial

Licda. Morales:

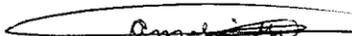
De manera atenta me dirijo a usted, en relación a su Oficio 1094-2017 DVILLEDA, en el cual solicita información para atender la solicitud que se transcribe de la siguiente manera:

- “1°. Cantidad de Casos de Concursos Preventivos, Concurso Necesarios y Quiebras que han ocurrido.
- 2°. Cuantos han llegado o Finalizado el Trámite de Forma Normal.
- 3°. Cuantos siguen Activos.
- 4°. Cuantos han acabado de una Forma Anormal”

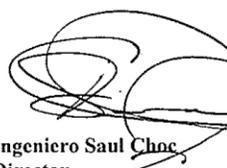
De lo anterior se adjunta informe solicitado. Se hace de su conocimiento que en este Centro aparecen registros a partir del año 2011. Así también con respecto al punto 3 no es posible brindar este tipo de información debido a la forma de registro.

Es importante mencionar que la búsqueda dentro del Sistema de Gestión de Tribunales se realiza con base a la información registrada por los diferentes auxiliares judiciales, dependiendo de cada uno de ellos, la calidad y cantidad de información consignada en el sistema, por lo que de existir expedientes, actuaciones, etc. no registrados en el Sistema de Gestión de Tribunales a nivel nacional, no se puede determinar la existencia de los mismos por medio del sistema informático referido.

Sin otro particular, atentamente.


Licda. Eloisa Amelia Yoc Smith
Coordinadora del área de Estadística
CIDEJ




Ingeniero Saul Choc
Director
CIDEJ



SECRETARIA UNIP
29 SEP 2017
14:33
Came

CASOS INGRESADOS POR CONCURSOS Y QUIERAS EN ORGANOS JURISDICCIONALES CIVILES DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, DURANTE LOS AÑOS 2011 AL 2017

DEPARTAMENTO	DESPACHO	TIPO DE PROCESO	CLASE DE PROCESO	AÑO 2011	AÑO 2012	AÑO 2013	AÑO 2014	AÑO 2015	AÑO 2016	AÑO 2017	Total General	
CHIQUIMULA	JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO, CHIQUIMULA	DE EJECUCIÓN	QUIERBA	1							1	
	Total Chiquimula											
GUATEMALA	JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO MIKCO	DE EJECUCIÓN	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		1		1				2	
			CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	1				1			2	
	JUZGADO PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES		2		1				1	4	
		QUIERBA		1					1		2	
	JUZGADO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	1			1			1		3	
		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES		1						1	2	
	JUZGADO TERCERO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	QUIERBA	1								1	
		CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	1				1			1	3	
	JUZGADO CUARTO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES	1		3						2	6
		QUIERBA		2								2
	JUZGADO QUINTO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		1					1			1
		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES				1				1		2
	JUZGADO SEXTO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	1						1		1	3
		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES	1	1							2	4
	JUZGADO SEPTIMO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	QUIERBA		1					1			2
		CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		2						1		3
	JUZGADO OCTAVO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		1			1					2
		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES	1	1								2
	JUZGADO NOVENO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	QUIERBA		1						1		2
		CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	1						2	1	1	5
	JUZGADO DECIMO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES			1	1	1				1	4
		CONCURSO NECESARIO ACREEDORES						1		1		2
	JUZGADO UNDECIMO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES			1					1	1	3
		QUIERBA	1							1		2
	JUZGADO DECIMO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA, GUATEMALA	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	1						1			2
		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES		1	1						1	3
	JUZGADO DECIMO TERCERO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	QUIERBA		1								1
		CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		1				1		1		2
	JUZGADO DECIMO CUARTO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES	1	1								2
		QUIERBA							1			1
	JUZGADO DECIMO QUINTO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		1				1				2
		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES	1									1
SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL	QUIERBA		1								1	
	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES										1	
SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL	CONCURSO NECESARIO ACREEDORES					1				1	2	
	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES										1	
Total Guatemala				17	29	15	9	14	12	17	113	
Total general				18	29	15	9	14	12	17	114	

Fuente: Sistema de Gestión de Tribunales.
Presentación de la información: 28 de septiembre de 2017.

[Handwritten signature]



CONCURSOS Y QUIEBRAS FINALIZADOS EN FORMA NORMAL EN ORGANOS JURISDICCIONALES CIVILES DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, DURANTE LOS AÑOS 2011 AL 2017

DEPARTAMENTO	DESPACHO	TIPO DE PROCESO	CLASE DE PROCESO	TIPO DE FALLO	*AÑO 2013	Total General
GUATEMALA	SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL	DE EJECUCIÓN	QUIEBRA	CONFIRMA	1	1
	Total SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL				1	1
Total GUATEMALA					1	1

Observación: Aparecen registros únicamente en el año 2013.
Fuente: sistema de Gestión de Tribunales.
Procesamiento de la información: 28 de septiembre de 2017.





CONCURSOS Y QUEREBAS FINALIZADOS EN FORMA ANORMAL EN ORGANOS JURISDICCIONALES CIVILES DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, DURANTE LOS AÑOS 2011 AL 2017

DEPARTAMENTO	DESAPACHO	TIPO DE PROCESO	CLASE DE PROCESO	TIPO DE DECISION		AÑO 2016	AÑO 2017	Total General
				CONCURSO NECESARIO ACREEDORES	OTROS			
GUATEMALA	JUZGADO TERCERO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA	DE EJECUCIÓN	CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES		OTROS		1	1
	JUZGADO DECIMO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA, GUATEMALA		CONCURSO NECESARIO ACREEDORES		DESISTIMIENTO	1		1
	JUZGADO DECIMO CUARTO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL, GUATEMALA		CONCURSO VOLUNTARIO ACREEDORES		DESISTIMIENTO	1		1
Total GUATEMALA						2	2	4

Observación: Aparecen registrados únicamente en los años 2016 y 2017.

Fuente: Sistema de Gestión de Tribunales.

Fecha de actualización de la información: 28 de septiembre de 2017.

[Handwritten signature]

ANEXO 2
SOLICITUD VOLUNTARIA DE QUIEBRA

UNITED STATES BANKRUPTCY COURT		VOLUNTARY PETITION
Name of Debtor (if individual, enter Last, First, Middle):		Name of Joint Debtor (Spouse) (Last, First, Middle):
All Other Names used by the Debtor in the last 8 years (include married, maiden, and trade names):		All Other Names used by the Joint Debtor in the last 8 years (include married, maiden, and trade names):
Last four digits of Soc. Sec. or Individual-Taxpayer I.D. (ITIN)/Complete EIN (if more than one, state all):		Last four digits of Soc. Sec. or Individual-Taxpayer I.D. (ITIN)/Complete EIN (if more than one, state all):
Street Address of Debtor (No. and Street, City, and State):		Street Address of Joint Debtor (No. and Street, City, and State):
ZIP CODE		ZIP CODE
Country of Residence or of the Principal Place of Business:		Country of Residence or of the Principal Place of Business:
Mailing Address of Debtor (if different from street address):		Mailing Address of Joint Debtor (if different from street address):
ZIP CODE		ZIP CODE
Location of Principal Assets of Business Debtor (if different from street address above):		
ZIP CODE		
Type of Debtor (Form of Organization) (Check one box.) <input type="checkbox"/> Individual (includes Joint Debtors) <i>See Exhibit D on page 2 of this form.</i> <input type="checkbox"/> Corporation (includes LLC and LLP) <input type="checkbox"/> Partnership <input type="checkbox"/> Other (If debtor is not one of the above entities, check this box and state type of entity below.)	Nature of Business (Check one box.) <input type="checkbox"/> Health Care Business <input type="checkbox"/> Single Asset Real Estate as defined in 11 U.S.C. § 101(51B) <input type="checkbox"/> Railroad <input type="checkbox"/> Stockbroker <input type="checkbox"/> Commodity Broker <input type="checkbox"/> Clearing Bank <input type="checkbox"/> Other	Chapter of Bankruptcy Code Under Which the Petition is Filed (Check one box.) <input type="checkbox"/> Chapter 7 <input type="checkbox"/> Chapter 15 Petition for Recognition of a Foreign Main Proceeding <input type="checkbox"/> Chapter 9 <input type="checkbox"/> Chapter 15 Petition for Recognition of a Foreign Nonmain Proceeding <input type="checkbox"/> Chapter 11 <input type="checkbox"/> Chapter 12 <input type="checkbox"/> Chapter 13
Chapter 15 Debtors Country of debtor's center of main interests: Each country in which a foreign proceeding by, regarding, or against debtor is pending:	Tax-Exempt Entity (Check box, if applicable.) <input type="checkbox"/> Debtor is a tax-exempt organization under title 26 of the United States Code (the Internal Revenue Code).	Nature of Debts (Check one box.) <input type="checkbox"/> Debts are primarily consumer debts, defined in 11 U.S.C. § 101(8) as "incurred by an individual primarily for a personal, family, or household purpose." <input type="checkbox"/> Debts are primarily business debts.
Filing Fee (Check one box.) <input type="checkbox"/> Full Filing Fee attached. <input type="checkbox"/> Filing Fee to be paid in installments (applicable to individuals only). Must attach signed application for the court's consideration certifying that the debtor is unable to pay fee except in installments. Rule 1006(b). See Official Form 3A. <input type="checkbox"/> Filing Fee waiver requested (applicable to chapter 7 individuals only). Must attach signed application for the court's consideration. See Official Form 3B.		Chapter 11 Debtors Check one box: <input type="checkbox"/> Debtor is a small business debtor as defined in 11 U.S.C. § 101(51D). <input type="checkbox"/> Debtor is not a small business debtor as defined in 11 U.S.C. § 101(51D). Check if: <input type="checkbox"/> Debtor's aggregate noncontingent liquidated debts (excluding debts owed to insiders or affiliates) are less than \$2,490,925 (amount subject to adjustment on 4/01/16 and every three years thereafter). <hr/> Check all applicable boxes: <input type="checkbox"/> A plan is being filed with this petition. <input type="checkbox"/> Acceptances of the plan were solicited prepetition from one or more classes of creditors, in accordance with 11 U.S.C. § 1126(b).
Statistical/Administrative Information <input type="checkbox"/> Debtor estimates that funds will be available for distribution to unsecured creditors. <input type="checkbox"/> Debtor estimates that, after any exempt property is excluded and administrative expenses paid, there will be no funds available for distribution to unsecured creditors.		THIS SPACE IS FOR COURT USE ONLY
Estimated Number of Creditors <input type="checkbox"/> 1-49 <input type="checkbox"/> 50-99 <input type="checkbox"/> 100-199 <input type="checkbox"/> 200-999 <input type="checkbox"/> 1,000-5,000 <input type="checkbox"/> 5,001-10,000 <input type="checkbox"/> 10,001-25,000 <input type="checkbox"/> 25,001-50,000 <input type="checkbox"/> 50,001-100,000 <input type="checkbox"/> Over 100,000		
Estimated Assets <input type="checkbox"/> \$0 to \$50,000 <input type="checkbox"/> \$50,001 to \$100,000 <input type="checkbox"/> \$100,001 to \$500,000 <input type="checkbox"/> \$500,001 to \$1 million <input type="checkbox"/> \$1,000,001 to \$10 million <input type="checkbox"/> \$10,000,001 to \$50 million <input type="checkbox"/> \$50,000,001 to \$100 million <input type="checkbox"/> \$100,000,001 to \$500 million <input type="checkbox"/> \$500,000,001 to \$1 billion <input type="checkbox"/> More than \$1 billion		
Estimated Liabilities <input type="checkbox"/> \$0 to \$50,000 <input type="checkbox"/> \$50,001 to \$100,000 <input type="checkbox"/> \$100,001 to \$500,000 <input type="checkbox"/> \$500,001 to \$1 million <input type="checkbox"/> \$1,000,001 to \$10 million <input type="checkbox"/> \$10,000,001 to \$50 million <input type="checkbox"/> \$50,000,001 to \$100 million <input type="checkbox"/> \$100,000,001 to \$500 million <input type="checkbox"/> \$500,000,001 to \$1 billion <input type="checkbox"/> More than \$1 billion		

Voluntary Petition <i>(This page must be completed and filed in every case.)</i>		Name of Debtor(s):	
All Prior Bankruptcy Cases Filed Within Last 8 Years (If more than two, attach additional sheet.)			
Location Where Filed: <input type="text"/>	Case Number: <input type="text"/>	Date Filed: <input type="text"/>	
Location Where Filed: <input type="text"/>	Case Number: <input type="text"/>	Date Filed: <input type="text"/>	
Pending Bankruptcy Case Filed by any Spouse, Partner, or Affiliate of this Debtor (If more than one, attach additional sheet.)			
Name of Debtor: <input type="text"/>		Case Number: <input type="text"/>	
District: <input type="text"/>		Relationship: <input type="text"/>	
<p style="text-align: center;">Exhibit A</p> <p style="font-size: small;">(To be completed if debtor is required to file periodic reports (e.g., forms 10K and 10Q) with the Securities and Exchange Commission pursuant to Section 13 or 15(d) of the Securities Exchange Act of 1934 and is requesting relief under chapter 11.)</p> <p><input type="checkbox"/> Exhibit A is attached and made a part of this petition.</p>		<p style="text-align: center;">Exhibit B</p> <p style="font-size: small;">(To be completed if debtor is an individual whose debts are primarily consumer debts.)</p> <p style="font-size: x-small;">I, the attorney for the petitioner named in the foregoing petition, declare that I have informed the petitioner that [he or she] may proceed under chapter 7, 11, 12, or 13 of title 11, United States Code, and have explained the relief available under each such chapter. I further certify that I have delivered to the debtor the notice required by 11 U.S.C. § 342(b).</p> <p>X _____ Signature of Attorney for Debtor(s) (Date)</p>	
Exhibit C			
Does the debtor own or have possession of any property that poses or is alleged to pose a threat of imminent and identifiable harm to public health or safety?			
<input type="checkbox"/> Yes, and Exhibit C is attached and made a part of this petition.			
<input type="checkbox"/> No.			
Exhibit D			
(To be completed by every individual debtor. If a joint petition is filed, each spouse must complete and attach a separate Exhibit D.)			
<input type="checkbox"/> Exhibit D, completed and signed by the debtor, is attached and made a part of this petition.			
If this is a joint petition:			
<input type="checkbox"/> Exhibit D, also completed and signed by the joint debtor, is attached and made a part of this petition.			
Information Regarding the Debtor - Venue			
(Check any applicable box.)			
<input type="checkbox"/> Debtor has been domiciled or has had a residence, principal place of business, or principal assets in this District for 180 days immediately preceding the date of this petition or for a longer part of such 180 days than in any other District.			
<input type="checkbox"/> There is a bankruptcy case concerning debtor's affiliate, general partner, or partnership pending in this District.			
<input type="checkbox"/> Debtor is a debtor in a foreign proceeding and has its principal place of business or principal assets in the United States in this District, or has no principal place of business or assets in the United States but is a defendant in an action or proceeding (in a federal or state court) in this District, or the interests of the parties will be served in regard to the relief sought in this District.			
Certification by a Debtor Who Resides as a Tenant of Residential Property			
(Check all applicable boxes.)			
<input type="checkbox"/> Landlord has a judgment against the debtor for possession of debtor's residence. (If box checked, complete the following.)			
_____ (Name of landlord that obtained judgment)			
_____ (Address of landlord)			
<input type="checkbox"/> Debtor claims that under applicable nonbankruptcy law, there are circumstances under which the debtor would be permitted to cure the entire monetary default that gave rise to the judgment for possession, after the judgment for possession was entered, and			
<input type="checkbox"/> Debtor has included with this petition the deposit with the court of any rent that would become due during the 30-day period after the filing of the petition.			
<input type="checkbox"/> Debtor certifies that he/she has served the Landlord with this certification. (11 U.S.C. § 362(l)).			

Voluntary Petition <i>(This page must be completed and filed in every case.)</i>		Name of Debtor(s):	
Signatures			
Signature(s) of Debtor(s) (Individual/Joint)		Signature of a Foreign Representative	
I declare under penalty of perjury that the information provided in this petition is true and correct. [If petitioner is an individual whose debts are primarily consumer debts and has chosen to file under chapter 7] I am aware that I may proceed under chapter 7, 11, 12 or 13 of title 11, United States Code, understand the relief available under each such chapter, and choose to proceed under chapter 7. [If no attorney represents me and no bankruptcy petition preparer signs the petition] I have obtained and read the notice required by 11 U.S.C. § 342(b). I request relief in accordance with the chapter of title 11, United States Code, specified in this petition.		I declare under penalty of perjury that the information provided in this petition is true and correct, that I am the foreign representative of a debtor in a foreign proceeding, and that I am authorized to file this petition. (Check only one box.)	
X _____ Signature of Debtor		<input type="checkbox"/> I request relief in accordance with chapter 15 of title 11, United States Code. Certified copies of the documents required by 11 U.S.C. § 1515 are attached.	
X _____ Signature of Joint Debtor		<input type="checkbox"/> Pursuant to 11 U.S.C. § 1511, I request relief in accordance with the chapter of title 11 specified in this petition. A certified copy of the order granting recognition of the foreign main proceeding is attached.	
_____ Telephone Number (if not represented by attorney)		X _____ (Signature of Foreign Representative)	
_____ Date		_____ (Printed Name of Foreign Representative)	
_____ Date		_____ Date	
Signature of Attorney*		Signature of Non-Attorney Bankruptcy Petition Preparer	
X _____ Signature of Attorney for Debtor(s)		I declare under penalty of perjury that: (1) I am a bankruptcy petition preparer as defined in 11 U.S.C. § 110; (2) I prepared this document for compensation and have provided the debtor with a copy of this document and the notices and information required under 11 U.S.C. §§ 110(b), 110(h), and 342(b); and, (3) if rules or guidelines have been promulgated pursuant to 11 U.S.C. § 110(h) setting a maximum fee for services chargeable by bankruptcy petition preparers, I have given the debtor notice of the maximum amount before preparing any document for filing for a debtor or accepting any fee from the debtor, as required in that section. Official Form 19 is attached.	
_____ Printed Name of Attorney for Debtor(s)		_____ Printed Name and title, if any, of Bankruptcy Petition Preparer	
_____ Firm Name		_____ Social-Security number (If the bankruptcy petition preparer is not an individual, state the Social-Security number of the officer, principal, responsible person or partner of the bankruptcy petition preparer.) (Required by 11 U.S.C. § 110.)	
_____ Address		_____ Address	
_____ Telephone Number		X _____ Signature	
_____ Date		_____ Date	
*In a case in which § 707(b)(4)(D) applies, this signature also constitutes a certification that the attorney has no knowledge after an inquiry that the information in the schedules is incorrect.		Signature of bankruptcy petition preparer or officer, principal, responsible person, or partner whose Social-Security number is provided above.	
Signature of Debtor (Corporation/Partnership)		Names and Social-Security numbers of all other individuals who prepared or assisted in preparing this document unless the bankruptcy petition preparer is not an individual.	
I declare under penalty of perjury that the information provided in this petition is true and correct, and that I have been authorized to file this petition on behalf of the debtor.		If more than one person prepared this document, attach additional sheets conforming to the appropriate official form for each person.	
The debtor requests the relief in accordance with the chapter of title 11, United States Code, specified in this petition.		A bankruptcy petition preparer's failure to comply with the provisions of title 11 and the Federal Rules of Bankruptcy Procedure may result in fines or imprisonment or both. 11 U.S.C. § 110; 18 U.S.C. § 156.	
X _____ Signature of Authorized Individual			
_____ Printed Name of Authorized Individual			
_____ Title of Authorized Individual			
_____ Date			

ANEXO 3
SOLICITUD INVOLUNTARIA DE QUIEBRA

UNITED STATES BANKRUPTCY COURT		INVOLUNTARY PETITION
IN RE (Name of Debtor – If Individual: Last, First, Middle)		ALL OTHER NAMES used by debtor in the last 8 years (Include married, maiden, and trade names.)
Last four digits of Social-Security or other Individual's Tax-I.D. No./Complete EIN (If more than one, state all.)		
STREET ADDRESS OF DEBTOR (No. and street, city, state, and zip code)		MAILING ADDRESS OF DEBTOR (If different from street address)
COUNTY OF RESIDENCE OR PRINCIPAL PLACE OF BUSINESS ZIP CODE		ZIP CODE
LOCATION OF PRINCIPAL ASSETS OF BUSINESS DEBTOR. (If different from previously listed addresses)		
CHAPTER OF BANKRUPTCY CODE UNDER WHICH PETITION IS FILED <input type="checkbox"/> Chapter 7 <input type="checkbox"/> Chapter 11		
INFORMATION REGARDING DEBTOR (Check applicable boxes)		
Nature of Debts (Check one box.) Petitioners believe: <input type="checkbox"/> Debts are primarily consumer debts <input type="checkbox"/> Debts are primarily business debts	Type of Debtor (Form of Organization) <input type="checkbox"/> Individual (Includes Joint Debtor) <input type="checkbox"/> Corporation (Includes LLC and LLP) <input type="checkbox"/> Partnership <input type="checkbox"/> Other (If debtor is not one of the above entities, check this box and state type of entity below.) _____	Nature of Business (Check one box.) <input type="checkbox"/> Health Care Business <input type="checkbox"/> Single Asset Real Estate as defined in 11 U.S.C. § 101(51)(B) <input type="checkbox"/> Railroad <input type="checkbox"/> Stockbroker <input type="checkbox"/> Commodity Broker <input type="checkbox"/> Clearing Bank <input type="checkbox"/> Other
VENUE <input type="checkbox"/> Debtor has been domiciled or has had a residence, principal place of business, or principal assets in the District for 180 days immediately preceding the date of this petition or for a longer part of such 180 days than in any other District. <input type="checkbox"/> A bankruptcy case concerning debtor's affiliate, general partner or partnership is pending in this District.	FILING FEE (Check one box) <input type="checkbox"/> Full Filing Fee attached <input type="checkbox"/> Petitioner is a child support creditor or its representative, and the form specified in § 304(g) of the Bankruptcy Reform Act of 1994 is attached. <i>[If a child support creditor or its representative is a petitioner, and if the petitioner files the form specified in § 304(g) of the Bankruptcy Reform Act of 1994, no fee is required.]</i>	
PENDING BANKRUPTCY CASE FILED BY OR AGAINST ANY PARTNER OR AFFILIATE OF THIS DEBTOR (Report information for any additional cases on attached sheets.)		
Name of Debtor	Case Number	Date
Relationship	District	Judge
ALLEGATIONS (Check applicable boxes) 1. <input type="checkbox"/> Petitioner (s) are eligible to file this petition pursuant to 11 U.S.C. § 303 (b). 2. <input type="checkbox"/> The debtor is a person against whom an order for relief may be entered under title 11 of the United States Code. 3.a. <input type="checkbox"/> The debtor is generally not paying such debtor's debts as they become due, unless such debts are the subject of a bona fide dispute as to liability or amount; or b. <input type="checkbox"/> Within 120 days preceding the filing of this petition, a custodian, other than a trustee receiver, or agent appointed or authorized to take charge of less than substantially all of the property of the debtor for the purpose of enforcing a lien against such property, was appointed or took possession.		COURT USE ONLY

Name of Debtor _____

Case No. _____

TRANSFER OF CLAIM		
<input type="checkbox"/> Check this box if there has been a transfer of any claim against the debtor by or to any petitioner. Attach all documents that evidence the transfer and any statements that are required under Bankruptcy Rule 1003(a).		
REQUEST FOR RELIEF		
Petitioner(s) request that an order for relief be entered against the debtor under the chapter of title 11, United States Code, specified in this petition. If any petitioner is a foreign representative appointed in a foreign proceeding, a certified copy of the order of the court granting recognition is attached.		
Petitioner(s) declare under penalty of perjury that the foregoing is true and correct according to the best of their knowledge, information, and belief.		
<input checked="" type="checkbox"/> _____ Signature of Petitioner or Representative (State title)	<input checked="" type="checkbox"/> _____ Signature of Attorney Date	
Name of Petitioner Date Signed	Name of Attorney Firm (If any)	
Name & Mailing Address of Individual _____ Signing in Representative Capacity _____	Address _____ Telephone No. _____	
<input checked="" type="checkbox"/> _____ Signature of Petitioner or Representative (State title)	<input checked="" type="checkbox"/> _____ Signature of Attorney Date	
Name of Petitioner Date Signed	Name of Attorney Firm (If any)	
Name & Mailing Address of Individual _____ Signing in Representative Capacity _____	Address _____ Telephone No. _____	
<input checked="" type="checkbox"/> _____ Signature of Petitioner or Representative (State title)	<input checked="" type="checkbox"/> _____ Signature of Attorney Date	
Name of Petitioner Date Signed	Name of Attorney Firm (If any)	
Name & Mailing Address of Individual _____ Signing in Representative Capacity _____	Address _____ Telephone No. _____	
PETITIONING CREDITORS		
Name and Address of Petitioner	Nature of Claim	Amount of Claim
Name and Address of Petitioner	Nature of Claim	Amount of Claim
Name and Address of Petitioner	Nature of Claim	Amount of Claim
Note: If there are more than three petitioners, attach additional sheets with the statement under penalty of perjury, each petitioner's signature under the statement and the name of attorney and petitioning creditor information in the format above.		Total Amount of Petitioners' Claims

_____ continuation sheets attached

ANEXO 4
ESQUEMA DEL PROCEDIMIENTO DEL CAPITULO 11 DEL CÓDIGO DE QUIEBRAS DE ESTADOS UNIDOS

