

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



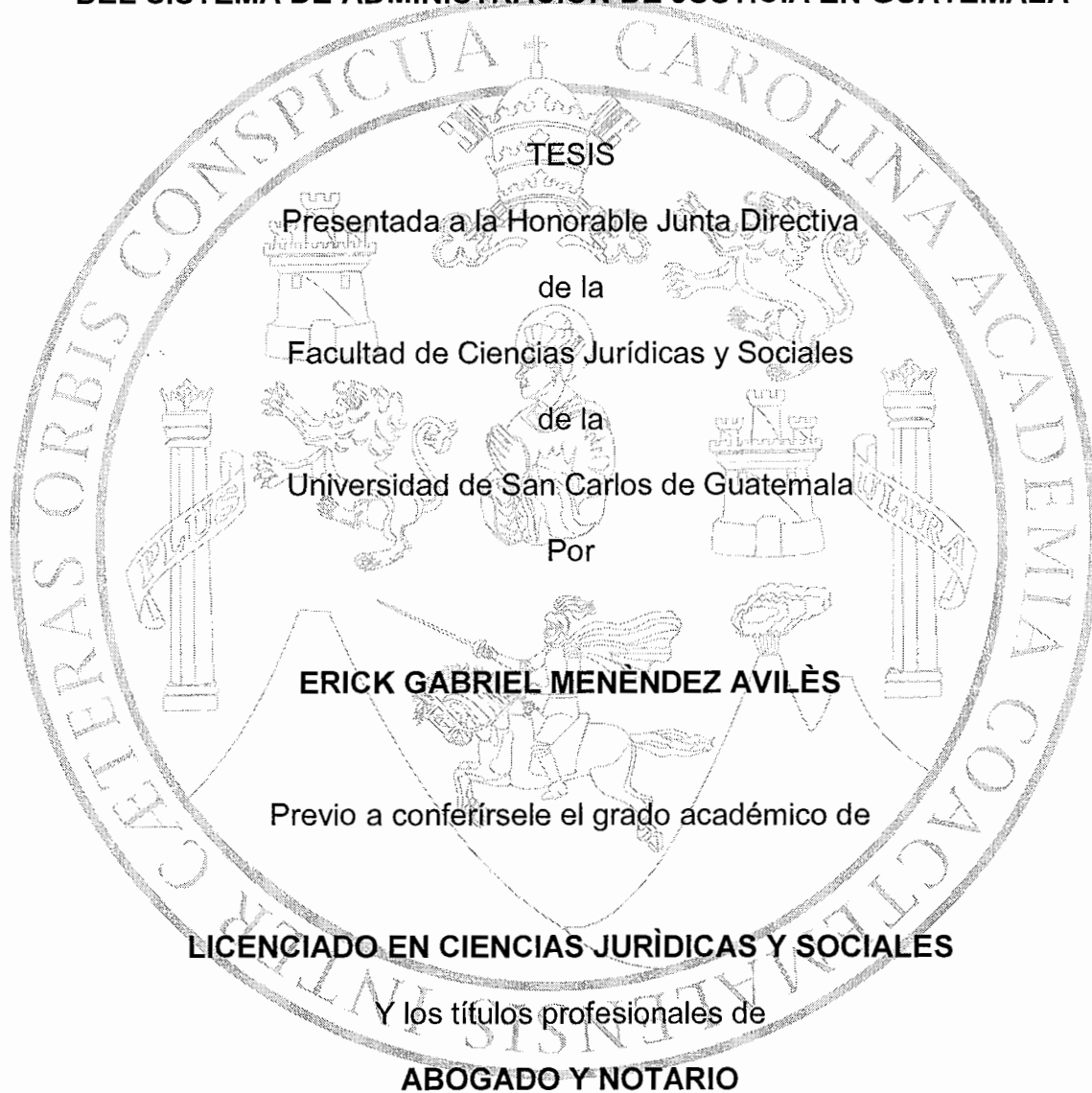
**EL ARBITRAJE COMO UNA ALTERNATIVA PARA EL DESCONGESTIONAMIENTO
DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN GUATEMALA**

ERICK GABRIEL MENÉNDEZ AVILÉS

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2013

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

**EL ARBITRAJE COMO UNA ALTERNATIVA PARA EL DESCONGESTIONAMIENTO
DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN GUATEMALA**



TESIS

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

Por

ERICK GABRIEL MENÉNDEZ AVILÉS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2013

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÒ
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Dilia Augustina Estrada García
Vocal: Lic. Blanca Estela Osorio Sagastume
Secretario: Lic. Emilio Gutiérrez Cambralles

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla
Vocal: Lic. Edwin Noel Peláez Cerdón
Secretario: Licda. Ileana Noemí Villatoro Fernández

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



Licda. Sonia Carolina Mejía Díaz
Abogada y Notaria
Colegiada No. 10, 568



Guatemala 17 de enero del año 2013

Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala;

Licenciado Amilcar Bonerge Mejía Orellana



Doctor Amilcar Bonerge Mejía Orellana:

De la manera más atenta me permito comunicarle, que he cumplido con la función de asesora de tesis del bachiller Erick Gabriel Menéndez Avilés, la cual se intitula "EL ARBITRAJE COMO UNA ALTERNATIVA PARA EL DESCONGESTIONAMIENTO DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN GUATEMALA"; el cual cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

- a) El contenido científico y técnico de la tesis se connota con la debida utilización de las doctrinas y teorías de actualidad con respecto al arbitraje, para lo cual también se efectúa un análisis de los aspectos generales de la misma, su fundamento doctrinario, los modelos de arbitraje y un estudio crítico de la normativa a nivel nacional e internacional relativa a la materia objeto de análisis, lo cual se encuentra desarrollado a lo largo del capitulo del trabajo de tesis realizado.
- b) La metodología y técnicas de investigación utilizadas encuadran con las enumeradas en su plan de investigación, pues se emplearon las técnicas de recopilación de información correctas, como se desprende de la bibliografía utilizada; la metodología que el sustentante empleó en el desarrollo de la investigación es ajustada a la redacción que se utiliza, pues de forma genérica se puede deducir de la tesis, que la misma presenta una estructura analítica y deductiva, pues aborda el tema del arbitraje y la importancia de su utilización dentro del ámbito jurídico guatemalteco, para lo cual se hace uso de la deducción, obteniendo las conclusiones precisas sobre sus caracteres esenciales, así pues a través de un análisis minucioso y crítico se logra enfatizar en el ámbito guatemalteco y la problemática que representa la falta de conocimiento de dicha institución.


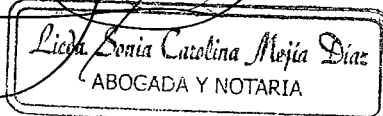


Licda. Sonia Carolina Mejía Díaz
Abogada y Notaria
Colegiada No. 10, 568



- c) La redacción es concisa y se adecua con los requerimientos académicos de la unidad de tesis y al nivel académico que corresponde, pues en la mayoría del trabajo de investigación se puede apreciar el uso constante de síntesis del contenido utilizado el cual ha sido elaborado de manera muy adecuada y con la terminología correcta.
- d) La investigación mencionada se constituye en un aporte científico y doctrinario importante a la aplicación de los métodos alternos de resolución de conflictos en Guatemala, y en concreto del arbitraje, pues se hace un análisis del entorno del país y la regulación del tema y, se proponen soluciones concretas para superar la problemática desarrollada, siendo ello uno de los grandes aportes científico que la tesis relacionada brinda a la ciencia jurídica guatemalteca.
- e) Las conclusiones son acordes a lo expresado en el cuerpo capitular de la investigación, las cuales son precisas en señalar las falencias del sistema judicial actual, así como el desconocimiento del arbitraje y sus beneficios, que de ser bien empleado representa, una solución inmediata al problema de la excesiva congestión al desgastado sistema de justicia guatemalteco.
- f) La bibliografía que se utiliza es la que corresponde para el tipo de investigación realizada, pues contiene la información que conduce directamente a la obtención de las conclusiones expuestas en la tesis asesorada.

De conformidad con lo antes expuesto y por encontrarse el trabajo de tesis asesorado científica y técnicamente desarrollado en su contenido, y en virtud de que la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada, son congruentes con los requisitos del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito el presente DICTAMEN FAVORABLE, para que el trabajo presentado pueda ser utilizado como base para el examen público correspondiente.



Licda. Sonia Carolina Mejía Díaz
ABOGADA Y NOTARIA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 22 de febrero de 2013.

Atentamente, pase a la LICENCIADA CARMEN CECILIA QUAN PÉREZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante ERICK GABRIEL MENÉNDEZ AVILÉS, intitulado: "EL ARBITRAJE COMO UNA ALTERNATIVA PARA EL DESCONGESTIONAMIENTO DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultada para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


DR. BONERGÉ AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyf.



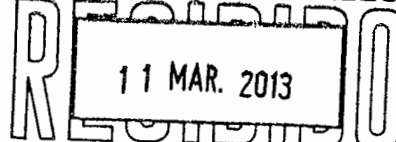
Licenciada Carmen Cecilia Quàn Pérez
ABOGADA Y NOTARIA
Colegiada 5,510
Dirección: 4ta avenida 1-134 zona 2 Colonia El Progreso Puerto de San José Escuintla
Teléfono: 41641449



Guatemala 11 de marzo del año 2013

Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala;

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora:

Firma:

Doctor: Amilcar Bonerge Mejía Orellana:

En cumplimiento del nombramiento de fecha veintidós de febrero del año dos mil trece, en mi calidad de revisor de tesis del Bachiller Erick Gabriel Menéndez Avilés, titulada **“EL ARBITRAJE COMO UNA ALTERNATIVA PARA EL DESCONGESTIONAMIENTO DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN GUATEMALA”** para lo cual procedí a revisar y a asesorar al estudiante en las ampliaciones y modificaciones que se estimaron pertinentes y el cual ya cumple con todos los requisitos y formalidades que establece el normativo de esta facultad y para el efecto procedo a emitir lo siguiente:

- I. El contenido científico y técnico de la tesis denota la utilización correcta de las doctrinas y teorías de actualidad con respecto al arbitraje, para lo cual también se efectúa un análisis de los aspectos generales de la misma, su fundamento doctrinario, los modelos de arbitraje y un estudio crítico de la normativa a nivel nacional relativa a la materia objeto de análisis, lo cual se encuentra desarrollado a lo largo del capitulado del trabajo de tesis realizado.
- II. Con respecto a la estructura formal de la tesis, esta fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma. La metodología y técnicas de investigación que el sustentante utilizó encuadran con las enumeradas en su plan de investigación, pues se emplearon las técnicas de recopilación de información correctas, como se desprende de la bibliografía utilizada; pues de forma genérica se puede deducir de la tesis que la misma presenta una estructura analítica y deductiva, ya que aborda el tema del arbitraje sus características y principios como punto de partida para la descomposición de sus elementos y estudio analítico, para lo cual se hace uso de la deducción, obteniendo las conclusiones precisas sobre sus caracteres esenciales, y una vez obtenidos, son aplicados sintéticamente a la estructura del derecho guatemalteco, así pues a través de un análisis minucioso y científico que logra enfatizar en el ámbito guatemalteco y la problemática que representa la falta de utilización de tan importante alternativa.



Licenciada Carmen Cecilia Quàn Pérez

ABOGADA Y NOTARIA

Colegiada 5,510

Dirección: 4ta avenida 1-134 zona 2 Colonia El Progreso Puerto de San José Escuintla

Teléfono: 41641449

- III. La redacción es clara y adecuada, ya que cumple con los requerimientos académicos de la unidad de tesis y al nivel académico que corresponde, pues en la mayoría del trabajo de investigación se puede apreciar el uso constante de síntesis del contenido utilizado.
- IV. La investigación mencionada constituye en un aporte científico y doctrinario importante a la aplicación de los métodos alternos para la resolución de conflictos en Guatemala, y en concreto del arbitraje pues se hace un análisis del entorno del país y la regulación del tema y, que proponen soluciones concretas para superar la problemática desarrollada, siendo ello uno de los grandes aportes científicos que la tesis relacionada brinda a la ciencia jurídica guatemalteca
- V. Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla en congruencia con el tema investigado, las cuales son precisas en señalar las falencias del sistema de administración de justicia y la problemática que conlleva, así como el desconocimiento del arbitraje y sus principios.
- VI. La bibliografía utilizada es adecuada al tema investigado, pues contiene la información que conduce directamente a la obtención de las conclusiones expuestas en el trabajo de investigación.

Considero finalmente que el tema investigado es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, puesto que desarrolla un tema que cada día cobra más importancia dentro del ámbito del derecho.

En relación a lo anterior se pudo establecer que el trabajo de tesis asesorado y revisado en virtud de que la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada, cumple con los requisitos del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que en mi calidad de revisor procedo a emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en cuanto a la fase de revisión.



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 22 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante ERICK GABRIEL MENÉNDEZ AVILÉS, titulado EL ARBITRAJE COMO UNA ALTERNATIVA PARA EL DESCONGESTIONAMIENTO DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/iyr.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Porario



DEDICATORIA

- A DIOS:** El creador del Universo, gracias por haber hecho de cada uno de los días de mi carrera un triunfo más, por permitirme alcanzar cada una de las metas trazadas y por tu amor incondicional que ha estado presente desde el primer día de mi vida.
- A MIS PADRES:** Por su ayuda, amor y apoyo incondicional que nunca ha estado ausente en mi vida, sin duda alguna una bendición incomparable que Dios me ha dado.
- A MIS HERMANAS:** Con mucho cariño, por animarme siempre a seguir adelante y confiar en mí.
- A CAROLINA:** Por todo su amor y comprensión incomparables que tanto en los malos como en los buenos momentos de mi carrera, siempre estuvieron presentes, sin esperar nada a cambio, definitivamente Dios te puso en mi camino.
- A SONIA MEJÍA:** Por su apoyo constante a lo largo de mi carrera y su cariño incondicional.
- A LAS LICENCIADAS:** Carmen Cecilia Quàn Pérez y Sonia Santizo Corleto, por su colaboración y ayuda que permitieron alcanzar mi meta.
- A MIS AMIGOS:** Por su colaboración y por todos esos momentos de alegría que me hicieron vivir.



A MIS PROFESORES:

Por compartir sus conocimientos sin egoísmo alguno.

A:

la Universidad de San Carlos de Guatemala y la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



ÌNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Conceptos Generales.....	1
1.1. Origen del conflicto.....	1
1.2. Definición de conflicto.....	2
1.3. Clases de Conflictos.....	4
1.4. Métodos alternos de resolución de conflictos.....	4
1.5. El arbitraje.....	8
1.5.1. Origen.....	8
1.5.2. Definición de arbitraje.....	10
1.5.3. Características del arbitraje.....	12
1.5.4. El árbitro.....	14
1.5.5. Naturaleza jurídica.....	16
1.5.6. Diferencia entre conciliación, mediación y arbitraje.....	18
1.5.7. Materia del arbitraje.....	23
1.5.8. Clasificación.....	25

CAPÍTULO II

2. El contrato y el proceso arbitral.....	31
2.1. El contrato de arbitraje.....	31
2.1.1. Requisitos del contrato de arbitraje.....	32
2.1.2. Clases.....	33
2.1.3. Principio de autonomía en el pacto arbitral.....	39
2.2. El proceso arbitral.....	42
2.2.1. Etapas del procedimiento arbitral.....	45



2.3. Efectos del laudo arbitral.....	59
2.4. Impugnación del laudo arbitral.....	59
2.5. Ejecución del laudo arbitral.....	61

CAPÍTULO III

3. Marco Legal del arbitraje.....	63
3.1. Fundamento Constitucional del arbitraje.....	63
3.2. Tratados y convenios internacionales en materia de arbitraje.....	64
3.2.1. Convención sobre Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras.....	64
3.2.2. Convención Interamericana sobre arbitraje comercial internacional.....	66
3.3. Normas ordinarias.....	67
3.4. Instituciones encargadas de la instrucción de los procesos arbitrales....	70
3.4.1. Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de Industria de Guatemala CRECIG.....	70
3.4.2. Centro de Arbitraje y Conciliación CENAC.....	72

CAPÍTULO IV

4. Situación Actual del arbitraje en Guatemala.....	77
4.1. Cultura de arbitraje.....	80
4.2. Técnicas para controlar el tiempo y los costos en el arbitraje.....	83
4.2.1. Redacción simple de las clausulas.....	83
4.2.2. Selección y nombramiento de los árbitros.....	83
4.2.3. Plazos para dictar el laudo.....	83
4.2.4. Selección de asesores legales.....	84



Pág.

4.2.5. Selección de un árbitro único, con disponibilidad y capacidad.....	84
4.2.6. Distribución discrecional de los costos del arbitraje.....	85
4.2.7. Plazos cortos y realistas.....	85
4.2.8. Transacción.....	86
4.2.9. Escritos.....	86
4.2.10. Audiencias.....	87
4.2.11. Costos.....	88
4.3. La necesidad de una educación orientada a la solución De conflictos.....	88

CAPÍTULO V

5. El arbitraje como una solución a los problemas de administración de justicia en Guatemala.....	91
5.1. Situación actual de la administración de justicia estatal en Guatemala.....	91
5.2. Ventajas del arbitraje sobre el sistema de administración de justicia estatal.....	95
5.2.1. Tiene efectos legales.....	95
5.2.2. Imparcialidad.....	95
5.2.3. Confidencialidad.....	96
5.2.4. Es económico.....	96
5.2.5. Rapidez.....	97
5.2.6. Es especializado.....	97
5.2.7. Flexibilidad.....	98
5.2.8. Reconocimiento internacional.....	98
5.2.9. Es definitivo y obligatorio.....	99
5.3. El arbitraje como la única vía para resolver determinadas controversias de carácter privado.....	99



Pág.

CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	109



INTRODUCCIÓN

El arbitraje es un método alternativo de resolución de conflictos que cada día ha obtenido más auge a nivel mundial, debido a que funciona como una herramienta que busca proponer una alternativa diferente al sistema de administración de justicia que ofrece el Estado y que también tiene como objeto disminuir el sobrecargo laboral del mismo. Durante toda la historia se ha utilizado muchos mecanismos que buscan solucionar las controversias de los particulares siendo algunos más efectivos que otros. Procedimientos tales como la negociación, la conciliación, la mediación y el arbitraje; no son mecanismos nuevos o modernos ya que estos existen desde antes que el sistema de justicia estatal.

Cabe destacar que actualmente en este país existen diferentes factores que hacen necesaria la búsqueda de nuevas vías que permitan encontrar soluciones a las desavenencias que surgen en la sociedad, dentro de estas razones se encuentra el conflicto como un fenómeno constante que se presenta en toda sociedad, fenómeno que se incrementa conjuntamente con el crecimiento de la población y que además genera conflictos de mayores dimensiones. Es debido a ello que prevalece la tendencia de instaurar nuevos procedimientos que permitan soluciones prontas y eficaces a la diversidad de conflictos. En la actualidad tanto en Guatemala como en el resto de países del mundo, ante la complejidad de las interacciones sociales, entre los individuos ha surgido la idea de utilizar los métodos alternos de resolución de conflictos, con la finalidad de obtener mejores resultados en la solución de las controversias y de esa cuenta preservar la paz social.

Como consecuencia el objetivo general del presente trabajo de investigación consistió en analizar cuáles son las falencias que actualmente se manifiestan en el sistema de administración de justicia y de qué manera una institución como lo es el arbitraje puede contribuir para que la población guatemalteca pueda resolver sus controversias de manera más celera y basada en la credibilidad y por consiguiente disminuir el



sobrecargo laboral en el aparato judicial. A través de la recolección de información para la presente investigación se plantea como hipótesis, el método de resolución de conflictos denominado arbitraje, con la finalidad de que sea utilizado como la única vía para resolver conflictos de carácter privado, en los que las partes poseen un nivel económico más elevado, tales como los derivados de relaciones contractuales civiles y controversias en el ámbito del derecho mercantil que se caracterizan por ser más cuantiosas y de esa cuenta permitir que el aparato de justicia conozca y se concentre de mejor manera, es decir, únicamente en asuntos de naturaleza pública que no pueden ser resueltos mediante arbitraje, y de esa manera sea posible un descongestionamiento con respecto al sobrecargo laboral del organismo judicial.

La investigación de los temas contenidos en el presente trabajo de tesis se encuentran estructurados en cinco capítulos desarrollados de la siguiente manera: En el primer capítulo de la investigación, se detalla la teoría general de los métodos alternos de resolución de conflictos; el segundo capítulo, comprende los relativo al contrato y la instrucción del proceso arbitral; el tercer capítulo, desarrolla el marco legal del proceso arbitral; el cuarto capítulo, desarrolla lo relativo a la situación actual del proceso arbitral; y por último el último capítulo, contiene el tema relativo al arbitraje como una solución a los problemas de administración de justicia en Guatemala. Para alcanzar el objetivo de la presente investigación se utilizó el método deductivo y analítico, desarrollando inicialmente las generalidades de los métodos alternos de resolución de conflictos y posteriormente el tema del arbitraje en forma concreta, para finalmente desarrollar la solución que se propone al problema planteado. Las técnicas de investigación utilizadas fueron bibliográficas, utilizando la doctrina y legislación para sustentar el análisis de la temática planteada.



CAPÍTULO I

1. La mediación

Proviene del latín médium, que significa, forma neutral. Así mismo significa conflicto de dos o más personas puesto en un juicio neutral.

1.1. Definición

La mediación constituye un método alternativo de la resolución de conflictos en el cual interviene un tercero imparcial denominado mediador, quien tiene a su cargo facilitar la comunicación entre las partes para que estas logren un acuerdo por medio de concesiones recíprocas.

La mediación constituye una instancia voluntaria, en la que se tiene por objeto el acercamiento de los sujetos que se encuentran en una situación controvertida, teniendo el mediador por función ayudar a que se clarifiquen e identifiquen los intereses en conflicto y que se llegue a un acuerdo satisfactorio, sin tener que recurrir al tribunal de justicia.

El Dr. Carlos Castillo y Castillo precisa en su ensayo titulado "Analogía y Equidad en defensa de la mediación, Fundamentos legales de mediación", precisa que el concepto que difunde la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial



Hay muchas razones por las cuales existen discrepancias entre las personas. Una de las razones principales es porque ven las cosas de diferente manera, quieren cosas diferentes, tienen diferentes estilos de vida, de actuar, de dirigir, de resolver y suponen que deben ser diferentes.

Las personas pueden ver las cosas diferentes de acuerdo con los estados de ánimo, condición física, estado de sueño u otros factores con el mismo contexto de las situaciones.

1.2. Definición de conflicto

Los conflictos constituyen una situación que se da en toda interacción de seres humanos, es decir que en donde exista una agrupación de seres humanos va a existir un conflicto. Los seres humanos se encuentran relacionados a través de las interacciones sociales. Este conjunto de interacciones dan como resultado las asociaciones de personas, las cuales posteriormente se convierten en entidades privadas tales como empresas y comercios o instituciones de carácter público.

Según el diccionario de la Real Academia Española la palabra conflicto proviene del latín (conflictus), que significa apuro, situación desgraciada y de difícil salida, combate o punto en que aparece incierto el resultado.



Las interacciones entre los seres humanos, en el transcurrir del tiempo son cada vez más complejas, puesto que conforme al aumento de dichas interacciones, se multiplican las posibilidades de que se susciten los conflictos. Sin embargo estos son inevitables dentro de la esfera de las relaciones humanas.

Según el Doctor Antonio Guillermo Rivera Neutze el conflicto “es una divergencia de intereses o valores sobre puntos que generan enfrentamientos en cuanto a la persecución de objetivos donde muchas veces la emoción entra en juego produciendo en algunos casos escalonamientos irracionales, conformando interacciones contrapuestas en las cuales aparece incierto el resultado”¹. El conflicto existe porque las personas son diferentes, siendo esta la razón fundamental de su origen. Durante toda la existencia del ser humano han existido temas en los que las personas tienen diferentes criterios. Lo más importante dentro de un conflicto es clarificar las expectativas para poder saber que piensa cada quien.

Con respecto a lo expuesto con anterioridad es importante referirse al conflicto como un conjunto de propósitos, métodos o conductas divergentes. El grado de divergencia va a determinar la seriedad y duración del conflicto, y afecta la probabilidad de una resolución de conflictos exitosa.

¹ Rivera Neutze, Antonio Guillermo, **Amigable composición**, Pág. 47.

1.3. Clases de conflictos

Moore clasifica los conflictos de la siguiente manera:

- “Conflictos de intereses: Los intereses pueden ser reales, es decir basados en la percepción de contenido pueden ser procedimentales o sociológicos. Existen deseos intrínsecos por materializarse.
- Conflictos de datos: estos se dan debido a la falta de información, mala interpretación de los datos, diferentes puntos de vista acerca de lo que es relevante, diferentes procedimiento de evaluación.
- Conflictos de relaciones: son conflictos que surgen debido a la falta de comunicación, comportamiento repetitivo
- Conflictos de valores: surgen debido a la diferencia en las formas de vida, religión, cultura, criterios para evaluar los comportamientos, valores intrínsecos personales.
- Conflictos de estructura: Son causados por las diferencias entre los recursos de las partes, los diferentes poderes y autoridades, las limitaciones de tiempo, las diferencias físicas, geográficas o ambientales”².

1.4. Métodos alternos de resolución de conflictos

En toda sociedad es necesario un sistema de justicia basado en la confianza y la credibilidad, este sistema debe adaptarse a las condiciones multiculturales de la sociedad en que es aplicado, y por medio del mismo se busca lograr la reparación del daño que se ha causado en un conflicto, de manera que las partes mantengan sus

² Moore, Christopher. **El Proceso de Mediación**, pág. 14.



relaciones, al quedar conformes con la solución adoptada y la sociedad mantenga su cohesión.

Durante los últimos años los problemas que afectan a la administración de justicia ordinaria, han motivado una tendencia a encontrar nuevas formas de obtener una eficiente resolución de conflictos, motivo por el cual es necesario contar con otros mecanismos que permitan el descongestionamiento en el sistema de justicia ordinario, estos mecanismos han sido denominados Métodos Alternos de Resolución de Conflictos, estos consisten en diversos procedimientos a través de los cuales las personas buscan obtener la solución a una controversia sin que sea necesario recurrir a instancias judiciales.

Dichos métodos ayudan a las personas a resolver sus conflictos con el auxilio de terceros, y por medio de ellos se devuelve a las partes la responsabilidad de solucionarlos con menor costo e inversión de tiempo, fomentando el dialogo dentro de la sociedad y con ello, cambiar patrones culturales.

Los métodos alternos de resolución de conflictos se alejan de los procesos confrontativos, ya que por medio de estos las partes no obtienen la solución por el fallo de un juez, como sucede en los procedimientos judiciales, los cuales se caracterizan por un enfrentamiento entre las partes. Sino que los métodos alternos de resolución de conflictos están basados en la comunicación y cooperación de las partes que les permite obtener una solución más satisfactoria de la que podrían obtener en el caso de que un juez tuviera que resolver la controversia. Es por estos motivos que actualmente

se han introducido en los sistemas judiciales de diversos países, mecanismos no judiciales más próximos a la ciudadanía, para que se pueda resolver de manera ágil y equitativa sus desavenencias.

Es importante mencionar que se habla de un resurgimiento de los métodos alternos de resolución de conflictos, debido a que estos son mecanismos muy antiguos, tanto como el mismo hombre, pero el surgimiento del monopolio en la administración de justicia brindada por el Estado, los había dejado a un lado y prácticamente en el olvido. Estos mecanismos ofrecen una solución no compulsiva de las controversias, debido a que no va a existir un ganador y un perdedor. Sin embargo si las partes no satisfacen sus pretensiones pueden no dar por concluido el conflicto.

Durante toda la historia se ha mencionado que los métodos alternos de resolución de conflictos se oriento, únicamente hacia la mediación y la conciliación, las cuales constituyen versiones atenuadas a lo que son en la actualidad. Evidentemente eso se debe a que dichos mecanismos carecen de formalismos, situación que permitió su implementación sin necesidad de contar con una legislación procesal que estipulara la forma en que debían desarrollarse estos procedimientos.

En ese sentido se debe comprender que la mediación según Christopher Moore "es la intervención en un disputa o negociación, de un tercero, imparcial y neutral que carece

de poder autorizado de decisión para ayudar a las partes en disputa a alcanzar voluntariamente su propio arreglo mutuamente aceptable”³.

La conciliación por su parte se ha definido como “un mecanismo mediante el cual las partes entre quienes existe un conflicto susceptible de transacción, originado en un negocio mercantil o derivado de actividades comerciales, tratan de superar la controversia existente, con la colaboración de un tercero experto, objetivo e imparcial, quien orienta aquellas en las formulas propuestas por todos, con la finalidad de acabar el conflicto y evitar que llegue a la justicia ordinaria o arbitral”⁴.

El Artículo 49 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, define la conciliación como un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través de la cual las partes entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las formulas de solución planteadas por las partes o propuestas por el, evitando así que el conflicto llegue a instancias jurisdiccionales.

Ha sido frecuente la discusión en cuanto a la diferencia entre mediación y conciliación, “la misma radica en que en la mediación, el mediador no impulsa las formulas de arreglo, ni sugiere la resolución del conflicto, sino que invita a las partes a concertar un acuerdo. En la conciliación al contrario, el conciliador desempeña un papel más activo

³ **Ibid**, Pàg.16.

⁴ **Rivera Neutze, Ob. Cit; Pàg. 12.**

ya que inclusive está facultado para proponer formulas de arreglo sugeridas por él o las partes”⁵.

1.5. El arbitraje

1.5.1. Origen

El origen del arbitraje y de todos los métodos alternos de resolución de conflictos, de conformidad con la mayoría de autores, se puede identificar desde el principio de la humanidad. Desde la antigüedad, han existido disputas entre los seres humanos y tanto el ofendido como el ofensor optaban por recurrir ante un tercer el cual era designado de común acuerdo. Este podía ser un superior dentro del grupo ya sea un rey o jefe de clan, con la finalidad de que este determinara la responsabilidad de cualquiera de las personas sometidas o les propusiera un arreglo de carácter pacífico.

Durante toda la historia se ha podido observar que dentro de las iglesias los pastores, sacerdotes han sido a menudo los mediadores entre sus miembros o frente a los litigantes. Hasta el renacimiento la iglesia católica fue probablemente la organización fundamental encargada de la administración de conflictos en la sociedad occidental.

Con el transcurrir de los años los arbitrajes primitivos fueron evolucionando y siendo cada vez más obligatorios. Es a partir de este momento en que se inicia el desarrollo de

⁵ **ibid.** Pág. 18.



lo que posteriormente se convertiría en la función jurisdiccional a cargo del Estado y de esa manera los jueces dejan de ser nombrados por los litigantes y son designados, de manera soberana por quien detenta el poder, constituyendo este momento histórico una etapa en la cual el arbitraje y otros métodos alternos de resolución de conflictos prácticamente dejan de ser utilizados en la sociedad.

Posteriormente se da el resurgimiento de los métodos alternos de resolución de conflictos por las siguientes razones:

- Razones negativas: el sistema de administración de justicia proporcionado por el estado es ineficiente, evitando de esa manera que los particulares puedan resolver sus controversias.
- Razones comerciales: las relaciones de carácter comercial se encuentran en un aumento constante y surge la necesidad de mantener relaciones internacionales en forma armónica y la existencia de métodos que sean capaces de resolver las controversias en forma rápida.
- Razones sociales: su principal objetivo es evitar el crecimiento de la conflictividad dentro de un país.

En cuanto a nuestro país es importante resaltar que ha existido interés por el arbitraje ya que desde el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil de 1934 se establecía la vía procesal ejecutiva para eventos en los cuales no se honrara el compromiso adquirido por alguna de las partes de llevar un determinado asunto al conocimiento de los



árbitros. Esta vía no generó buenos resultados debido a su alto costo y lentitud, lo cual generó la poca utilización del arbitraje.

En el actual Código Procesal Civil y Mercantil de 1965 se logró un adelanto significativo al modificarse la normativa que establecía la necesidad de un proceso prolongado, sustituyéndola por un trámite de tipo incidental. La normativa vigente provocaba que recurrir al procedimiento arbitral implicara algo tan engorroso, dispendioso y demorado en el tiempo como acudir a los tribunales. Como producto de ello, así como de otras convenciones internacionales en materia de arbitraje, se propició la creación de la actual normativa reguladora del arbitraje. Siendo esta el decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje.

1.5.2. Definición de arbitraje

Etimológicamente arbitraje proviene del latín (arbitr-iteri), que significa el que puede decidir o hacer una cosa sin dependencia de otros. El arbitraje ha sido definido por algunos autores como “un juicio de conocimiento derivado de una relación jurídica contractual mediante el cual, cuando hay controversias, entre dos o más personas, empresas o estados, estos recurren a personas no vinculadas con el poder judicial, sino que a particulares para que después de apreciar los argumentos y pruebas aportadas



por las partes en conflicto se emita un veredicto denominado laudo arbitral, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial”⁶.

El arbitraje es un procedimiento en el que los particulares o instituciones, a través de un acuerdo voluntariamente expresado, deciden solucionar sus conflictos en forma privada. En esta alternativa intervienen terceros que estudian el conflicto, analizan las pruebas y deciden, emitiendo un laudo. El arbitraje es un procedimiento extrajudicial complejo. La mayor parte de los reglamentos de arbitraje regulan desde el procedimiento de admisión hasta la entrega del laudo a las partes. El arbitraje se distingue por ser adversarial, y en su forma tradicional es vinculante; es más flexible que el proceso judicial aunque menos que la mediación.

Una definición bastante completa es proporcionada también por el jurista mexicano, Juan Luis Siqueros, quien define el arbitraje como “un método o una técnica mediante la cual se trata de resolver extrajudicialmente las diferencias que pueden ocurrir o que han surgido entre dos o más partes, mediante la actuación de una o varias personas, los cuales derivan facultades del acuerdo consensual de las partes involucradas en la controversia”⁷. Esta definición abarca muchas de las características que debe contener la noción de arbitraje.

El Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, en el Artículo número cuatro establece que: Arbitraje significa cualquier procedimiento

⁶ **Ibid.** Pág. 20

⁷ Siqueros, José Luis, **El arbitraje un mecanismo idóneo para resolver controversia extrajudicial**, Pág. 18.



arbitral, con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente ante la que se lleve a cabo. Siendo esta una noción bastante incompleta de lo que realmente es arbitraje ya que no contiene los elementos y características principales del mismo.

1.5.3. Características del arbitraje

El arbitraje cuenta con un conjunto de características a partir de las cuales se puede formar una noción bastante completa; dichas características lo convierten en un método alternativo de resolución de conflictos único, siendo estas muy diferentes a las características del sistema de justicia ordinaria:

- **Método adversarial de resolución de conflictos:** El arbitraje es el único método alternativo de resolución de conflictos que es considerado adversarial, ya que en este proceso cada una de las partes plantea sus pretensiones y el árbitro tiene la función de atribuir la razón a uno de ellos al momento de tomar una decisión la cual será emitida a través del laudo arbitral.
- **Alternativo a los tribunales estatales:** El arbitraje constituye una alternativa diferente a la proporcionada por el Estado, es decir que no es necesario acudir a un órgano jurisdiccional para solucionar una controversia determinada, sino que las partes por medio de un contrato plasman su voluntad de someter la decisión a un particular denominado árbitro, quien será el legitimado para conocer el caso concreto.

- Difiere la solución a un tercero: Esta característica se refiere a que dentro del arbitraje va a existir un tercero llamado árbitro, siendo este el encargado de instruir el proceso, caracterizándose por mantener su independencia, imparcialidad y neutralidad. Los árbitros van a ser nombrados por las partes. El árbitro cuenta con las facultades suficientes para tomar una decisión en cuanto al caso concreto y de esa manera resolver el conflicto a través del laudo arbitral.
- El tercero es un particular: El tercero, llamado arbitro quien es el encargado de resolver la controversia, se encuentra legislado en el decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, en el Artículo 14 se regula que no podrán ser nombrados árbitros los miembros del Organismo Judicial. Por lo tanto las personas que formen parte de un tribunal arbitral, no pueden integrar el poder judicial ni otro poder del estado u otro órgano de carácter público
- Es de carácter voluntario: La voluntariedad es una característica esencial que poseen todos los métodos alternos de resolución de conflictos, las partes deben de expresar su consentimiento y deseo de resolver sus disputas por medio de un proceso arbitral.
- La decisión es final y obligatoria: La decisión a través de la cual el árbitro va a resolver la controversia debe ser plasmada en el laudo arbitral, siendo esta la forma normal de terminar el proceso. Dicho laudo arbitral es de carácter definitivo y constituye título ejecutivo por lo tanto es obligatorio para las partes. En el Decreto Ley número 107, en el Artículo 294 regula que el laudo arbitral es título ejecutivo en la vía de apremio. Contra el laudo arbitral únicamente puede interponerse el recurso de revisión.



- Para su ejecución ha de ocurrirse a tribunales estatales: El árbitro como encargado de la instrucción del proceso arbitral no cuenta con la facultad de ejercer coerción sobre las partes o terceros, ni ejecutar sus propias resoluciones. Siendo esta facultad propia del poder judicial del estado. Es por esa razón que para las medidas de coerción es necesario acudir ante un tribunal estatal para hacer efectivas las mismas.

1.5.4. El árbitro

El árbitro es “la persona o personas escogidas por las partes para juzgar en un litigio”⁸. Allí donde no hay litigio, o donde la persona escogida para ocuparse de él no está encargada de resolverlo, no hay arbitraje ni árbitros. Es esta facultad de juzgar lo que diferencia al árbitro de un conciliador o de un mediador.

Una de las razones fundamentales por las cuales se acude al arbitraje lo constituye la búsqueda de un juzgador especializado y por lo tanto de conformidad con la ley de arbitraje, las partes pueden establecer las características, cualidades o requisitos que deben tener los árbitros.

Se ha establecido ya que el arbitraje es parte de los métodos alternos de resolución de conflictos y como tal las partes lo eligen como una opción que en el caso que les atiende, les presenta una mayor ventaja o rapidez para la solución de sus

⁸ Glasson, Tissier Morel, **Tratado Teórico y práctico de organización judicial de competencia y procedimiento civil**. Pág. 19.

controversias, que el recurrir a la jurisdicción ordinaria, por lo tanto no solo es distinto el procedimiento de arbitraje, sino que entre los árbitros y los jueces existen también diferencias, dentro de las cuales se mencionan:

- El juez deriva su competencia y jurisdicción de la ley, en tanto que el árbitro deriva sus atribuciones de la habilitación que las partes le dan, en ese sentido, es de carácter excepcional.
- La jurisdicción es permanente y brinda al árbitro un ámbito de actuación amplio y genérico dentro del cual es el legislador el que reparte y distribuye la competencia, por el contrario, la intervención del árbitro es temporal y particular, su ámbito de actuación es restringido y esta deferido, con exclusividad, al evento para el cual ha sido habilitado por las partes.
- El juez aplica el derecho con exclusividad y como regla general; el árbitro aplica tanto el derecho como la equidad y en algunos eventos la técnica, estando estas últimas vedadas al juez ordinario.

Entre el árbitro y el juez existen ciertas semejanzas, siendo las siguientes:

- Tanto el juez como el árbitro tienen la misma función la cual es resolver la controversia o el litigio entre las partes, que acuden a ellos, ya sea por mandato de ley como en el caso de recurrir a un juez, el cual ya tiene asignada su competencia

y jurisdicción, mientras que en el caso del árbitro se recurre al mismo por un pacto entre las partes.

- La decisión final que adoptan los árbitros es denominada laudo, tiene la misma fuerza y efectos de una sentencia, se ejecuta utilizando las mismas reglas que a esta corresponden y no como si se tratara simplemente de un acuerdo de orden contractual.
- Se pueden declarar impedidos y son recusables en los mismos eventos en los cuales los jueces ordinarios lo son.

1.5.5. Naturaleza jurídica

Existe controversia y discusión por parte de los autores en cuanto al tema de la naturaleza jurídica del arbitraje. Principalmente existen dos posturas en cuanto este tema, siendo dichas posturas: “la corriente procesalista y la corriente contractualista”⁹.

- **Corriente procesalista**

Los seguidores de esta teoría argumentan que el arbitraje es una institución que forma parte del derecho procesal. Debido a que la función del árbitro es solventar las controversias, entonces su labor es idéntica a la realizada por un juez que forma parte del poder judicial del estado. Es decir que esta corriente equipara al árbitro con el juez, pero como un funcionario público temporal. Esta corriente también es llamada teoría

⁹ Briseño Sierra, Humberto, **El Arbitraje Comercial**, Pàg.17.

jurisdiccional. Los defensores de esta teoría argumentan también que el arbitraje es un método alternativo de resolución de conflictos que se encuentra constituido por un conjunto de etapas conducidas por un tercer hasta llegar a una decisión de carácter obligatorio, motivo por el cual estipula que el arbitraje es de naturaleza procesal.

- **Corriente contractualista**

Como se menciono con anterioridad una de las características esenciales del arbitraje y de todos los métodos alternos de resolución de conflictos es la voluntariedad. En esta corriente juega un papel muy importante la autonomía de la voluntad, debido a que el laudo arbitral encuentra su origen y fundamento en la manifestación de voluntad realizada por las partes, en la cual acuerdan el proceso arbitral, siendo diferente al juicio común en el cual no sucede lo mismo. Los postulantes de esta vertiente opinan que es necesario e indispensable establecer por escrito el compromiso de someterse a este mecanismo para resolver un caso concreto, para poder limitar la jurisdicción de los tribunales estatales y también para facultar al tribunal arbitral para conocer la controversia que se desea solventar.

En cuanto a la legislación de nuestro país se debe de tomar en cuenta que en los Artículo 4 y 46 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, se encuentra regulado que se adopta una teoría mixta, debido a que la aplicación del arbitraje es una decisión de carácter convencional o contractual que abre

la puerta a la intervención de los árbitros, quienes podrán pronunciarse por medio del laudo que tendrá igual efecto que una sentencia de juez.

1.5.6. Diferencia entre conciliación, mediación y arbitraje

Tanto el arbitraje, como la mediación y la conciliación, son figuras jurídicas que nacieron con la finalidad de promover la solución de controversias por otras vías que no sean la de los tribunales ordinarios de justicia, pero para determinar si existe alguna razón para que actualmente se tengan los métodos de conciliación y mediación, al igual que el arbitraje, así como cual es más conveniente en cada caso para las partes, es necesario establecer cuáles son las diferencias entre estos métodos de resolución de conflictos.

En primer lugar se debe de tomar en cuenta que la conciliación y mediación son métodos de “autocompositivos indirectos”¹⁰. Por medio de los cuales un tercero objetivo e imparcial, trata de avenir a dos o más partes en conflicto tratando de motivar un arreglo que emana de las mismas partes.

El arbitraje por su parte es un juicio de conocimiento donde la solución del conflicto emana de particulares que se denominan árbitros que a través de un proceso, emiten un veredicto denominado laudo, que es una resolución final que crea un nuevo estatus

¹⁰ Rivera Neutze, **Ob. Cit**; Pág. 25.

jurídico, en virtud del cual es un “método heterocompositivo”¹¹. Donde la solución emana de un juzgamiento de particulares.

Estos tres métodos tienen la característica de ser voluntarios, esto se debe a que son las partes las que proponen el mecanismo y se someten aceptando sin ningún tipo de coerción, la figura y búsqueda de una solución a sus diferencias. Esta característica en la forma descrita, es común a estos tres medios al momento de elegir recurrir a cualquiera de ellos y en este momento es que las partes sin ningún tipo de coerción deciden utilizar dicho método, pero la diferencia existente con respecto a la voluntariedad, se da con respecto al arbitraje, en que si bien las partes voluntariamente son quienes deciden recurrir al arbitraje, una vez firmado el acuerdo de arbitraje, o firmado el contrato que contiene la cláusula compromisoria, se vuelve obligatorio para las partes someterse a la solución del tribunal arbitral y si alguna de las partes se niega a seguir el procedimiento de arbitraje, se puede seguir el procedimiento en su rebeldía y el laudo que se dicte lo obliga.

La mediación y la conciliación son diferentes ya que aunque se pacte por las partes recurrir a cualquiera de ambos métodos, si alguna de ellas decide no continuar con el procedimiento, los mismos se terminan y entonces deberá recurrirse a una instancia judicial, o al arbitraje, si el mismo se pactó posterior a la mediación o a la conciliación; esto se debe a que en estos dos métodos son las partes quienes voluntariamente deciden una solución al conflicto, y si alguna de ellas se niega a seguir con dicho

¹¹ *Ibid*, Pág. 26.

procedimiento ni el mediador ni el conciliador tienen la facultad de dictar una solución e imponer la misma a las partes.

Tanto la imparcialidad e independencia son características importantes con las que debe cumplir tanto el árbitro, como el mediador y el conciliador, sin embargo estas características tienen diferentes manifestaciones y repercusiones en el arbitraje, debido a que en este mecanismo, dichas características se deben observar con mayor rigurosidad. En materia arbitral se ha buscado preservar la garantía de imparcialidad e independencia del árbitro, en la misma forma que se busca asegurarla con respecto a los jueces, se busca garantizar a las partes que estos dos principios tutelares son una plena realidad, ya que de lo contrario se podría recusar a los árbitros. Esta imparcialidad se encuentra regulada en el Artículo 15 numeral cinco de la Ley de Arbitraje el cual establece: que los árbitros no representaran los intereses de ninguna de las partes, ejercerán el cargo con absoluta imparcialidad e independencia.

En esta forma se establece que el árbitro no puede tener un prejuicio o preconcepto formado sobre el asunto que es sometido a su consideración y en la medida en que por cualquier causa ello fuere así, deberá abstenerse de aceptar el encargo que se le confiera. En consecuencia el árbitro no puede tener inclinada la balanza desde el punto de vista conceptual hacia alguna de las partes, ni comprometido su juicio ni su lealtad hacia una de ellas sino que, de manera objetiva, independiente y ajena a toda consideración, debe poder ejercer su encargo, en procura de una decisión que signifique decidir en función de la verdad real y con el pleno respeto a los derechos de las partes sin consideración a ningún otro elemento o circunstancia.



Por el contrario en la mediación y en la conciliación, si bien tanto el mediador como el conciliador deben ser imparciales, esta imparcialidad tiene como alcance el que no representan a ninguna de las partes, ni procuran favorecer a ninguna de ellas con la solución a la que se llegue, pero si bien esto es similar al deber de imparcialidad de los árbitros, los conciliadores o mediadores si pueden y de conformidad con los procedimientos que se regula para ambos métodos, tener reuniones individuales con cada una de las partes, en las que incluso pueden hacerles sugerencias y recomendaciones sobre la solución que debería buscar.

Todas estas funciones que si bien en estos procedimientos no se consideran como una causal que comprometa la imparcialidad del mediador o conciliador, son funciones que por ningún motivo podría llevar a cabo un árbitro, ya que su función se limita a resolver de conformidad con la ley, si el arbitraje es de derecho o con relación a su leal saber o entender si el arbitraje es de equidad, pero en ninguno de estos casos pueden los árbitros llevar a cabo sesiones individuales con las partes o preguntarles qué solución desean a su controversia.

Con respecto a la solución final que se obtiene en cada uno de estos métodos, el laudo en el caso del arbitraje, puede presentar una mayor ventaja para las partes la elección de el arbitraje, desde el punto de vista que el laudo arbitral está reconocido expresamente en la legislación guatemalteca, como un título ejecutivo por medio del cual se puede proceder a la vía de apremio, por el contrario la solución obtenida en la mediación no está contemplada como un título por el que proceda la vía de apremio; lo mismo sucede con la conciliación salvo en caso en que la misma sea celebrada en



juicio, por lo tanto las partes deberían de considerar como una mejor opción el recurrir al arbitraje ya que le mismo les permite proceder a un ejecutivo en la vía de apremio.

Con respecto al arbitraje encontramos asimismo como diferencia, que el resultado obtenido en el mismo, es decir el laudo, está sujeto a recursos, ya que de conformidad con el decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, la corrección e interpretación del mismo, así como el solicitar un laudo adicional, se caracterizan por ser lo que la doctrina denomina remedios, ya que son resueltos por el mismo tribunal arbitral y asimismo si alguna de las partes no está de acuerdo con el laudo puede interponer el recurso de revisión ante una Sala de la Corte de Apelaciones.

Por el contrario a la solución a la que se arribe en el proceso de conciliación y mediación, contra la misma no cabe recurso alguno, esto si bien puede ser visto como una ventaja de estos procedimientos, es preciso tomar en cuenta que contra el acuerdo de mediación y conciliación no cabe ningún recurso, pero esto se debe a que únicamente se llegará a un acuerdo si las partes lo aceptan, son ellas quienes formulan y establecen su propio acuerdo sin intervención en dicha solución de ningún tercero en el caso de la mediación y en la conciliación a pesar de que el conciliador puede proponer formulas de solución, las partes se encuentran obligadas por dicha solución a menos que ellas no acepten, por tanto no es una deficiencia o desventaja de estos métodos el que no exista recurso para impugnar la solución, ya que los mismos existen en el arbitraje debido a que el laudo es impuesto obligatoriamente por el árbitro a las partes.

1.5.7. Materia del arbitraje

Es de suma importancia distinguir dentro del arbitraje, en qué momento los usuarios pueden utilizarlo y comprender cuando la materia no lo permite. Esto debido a que las características del conflicto que se desea resolver eviten que se pueda utilizar un mecanismo adversarial de resolución de conflictos, como lo es el arbitraje.

De conformidad como los análisis realizados sobre el Decreto 67-95 del Congreso de la República, Ley de Arbitraje, se ha podido deducir que existen tres criterios principales a través de los cuales se puede determinar cuando las controversias pueden ser objeto del arbitraje. Dichos criterios son los siguientes:

- **Criterio excluyente**

De conformidad con el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, en el Artículo 3 regula que, quedan excluidos del ámbito de aplicación de la presente ley los arbitrajes laborales. Por las características propias del arbitraje extrajudicial se puede observar que no existe relación alguna con el arbitraje regulado en materia de derecho laboral, en el código de trabajo. También se debe de tomar en cuenta que la tutelaridad propia del los procesos laborales no es verificable bajo la confidencialidad del arbitraje.

- **Criterio Negativo**

Con respecto a este criterio, en el mismo Artículo se establecen algunas circunstancias en que tanto doctrinariamente como legalmente, han ampliado la imposibilidad de tramitarlo por la vía arbitral. Entre estas se encuentran:

- Las cuestiones sobre las que haya recaído una resolución judicial firme, salvo los aspectos derivados de su ejecución.
- Las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan libre disposición
- Cuando la ley lo prohíba expresamente o señale un procedimiento especial para determinados casos.

- **Criterio positivo**

De conformidad con la Ley de arbitraje, se aplicará en todos aquellos casos en que la controversia trate sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho. Asimismo se aplicara a todos los casos en que por disposición de otras leyes, se permita la utilización del procedimiento arbitral; siempre que el acuerdo arbitral sea válido.

1.5.8. Clasificación

De conformidad con la doctrina y la legislación se puede identificar una diversidad de clasificaciones en materia de arbitraje. Dichas clasificaciones obedecen a las variables que pueden observarse dentro de un proceso arbitral, dependiendo de las características de las partes y la voluntad plasmada en el acuerdo de arbitraje en el cual se puede estipular el ámbito del proceso, la estructura del proceso, la ley de fondo y la forma de resolver de los árbitros.

De conformidad con lo expuesto anteriormente los juristas han podido estructurar las siguientes clasificaciones:

- **En cuanto a su administración**

Esta clasificación hace referencia a la forma en que se sustanciará el proceso pudiendo ser:

- **Institucional**

El arbitraje institucional puede realizarse con el apoyo de una institución arbitral permanente, esta situación se encuentra regulada en el Artículo cuatro del decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje. En el que se establece que institución arbitral, significa aquella entidad o institución legalmente



reconocida, a la cual las partes pueden libremente encargar, de conformidad con sus reglamentos o normas pertinentes, la administración del arbitraje y la designación de los árbitros. En nuestro país existen dos instituciones permanentes autorizadas que se encargan de instruir procesos arbitrales, ellas son:

- La Comisión de Resolución de Conflictos de Guatemala
- El Centro Nacional de Arbitraje y Conciliación

– **Ad hoc**

Con respecto al arbitraje Ad hoc en el artículo cinco de la ley mencionada anteriormente se estipula que, cuando una disposición de la presente ley se refiera a un acuerdo que las partes hayan celebrado o que puedan celebrar o cuando en cualquier otra forma, se refiera a un acuerdo entre las partes, se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje que en él se pudiera mencionar o incorporar. De lo expuesto anteriormente se deduce que el proceso arbitral puede llevarse a cabo a través de una entidad legalmente autorizada para el efecto o por medio de un acuerdo celebrado entre las partes. Si el proceso arbitral no es administrado por alguna de las instituciones anteriores u otra de las que existen a nivel internacional, se considera que el proceso es Ad hoc, rigiéndose todo el proceso de conformidad con el criterio de las partes y sin necesidad de intervención de una institución especializada en materia de arbitraje.

- **En cuanto al ámbito del proceso**

Esta clasificación hace referencia al lugar en donde será desarrollado del proceso arbitral, pudiendo ser:

- **Doméstico**

El artículo uno del decreto 67-95, del Congreso de la República, Ley de Arbitraje, estipula que, “la presente ley se aplicará al arbitraje nacional y el internacional”. Es decir que el arbitraje es domestico cuando es realizado en el territorio nacional, sobre cuestiones que versen únicamente sobre asuntos internos del país.

- **Internacional**

De conformidad con el Artículo dos de la Ley de Arbitraje, un arbitraje es internacional cuando:

- Las partes en acuerdo de arbitraje tienen, al momento de su celebración, sus domicilios en estados diferentes
- Uno de los lugares en donde se va a llevar a cabo o a dar cumplimiento está situado fuera del Estado en el que las partes tienen su domicilio

- Las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto de acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.

- **En cuanto a la forma de resolver**

Esta clasificación hace referencia a la forma en la cual será resuelta la controversia que origino el proceso arbitral, pudiendo ser:

- **De derecho**

Para que un arbitraje sea de derecho, es necesario que el árbitro sea un abogado debiendo resolver en forma obligatoria de conformidad con la ley.

- **De equidad**

El arbitraje de equidad se encuentra regulado en el Artículo 37 del Decreto 67-95 del Congreso de la República, Ley de Arbitraje, el árbitro no está obligado a decidir en base a las normas de derecho, sino que tiene la facultad de tomar una decisión en conciencia o de conformidad con su leal saber y entender. En esta clase de arbitraje, el árbitro podrá ser cualquier persona con cierto grado de conocimiento en una ciencia específica, sin necesidad de que el árbitro sea un abogado.



- **En cuanto a la materia objeto de arbitraje**

- **Criterio positivo**

Hace referencia al arbitraje en el que la ley de arbitraje se aplicara en todos aquellos casos en que la controversia trate sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho. Asimismo se aplicara a todos los casos en que por disposición de otras leyes, se permita la utilización del procedimiento arbitral; siempre que el acuerdo arbitral sea válido.

- **Criterio negativo**

Este criterio se refiere a que existirán algunas circunstancias en que tanto doctrinariamente como legalmente va a existir la imposibilidad de tramitarlo por la vía arbitral. Debido a que existe prohibición.





CAPÍTULO II

2. El contrato y el proceso arbitral

2.1. El contrato de arbitraje

El contrato, acuerdo o pacto de arbitraje es la forma a través de la cual se plasma la intención o voluntad de llevar a cabo un proceso arbitral, es por esa razón que es identificado como la fuente básica del arbitraje.

De conformidad con la doctrina el contrato de arbitraje “es un pacto mediante el cual las partes manifiestan su voluntad de diferir la solución de sus conflictos de intereses actuales o futuros, originados en una relación contractual o en una situación de hecho, a la justicia arbitral, quedando derogada la jurisdicción ordinaria”¹².

El Decreto número 67-95 del Congreso de la República, Ley de Arbitraje, en el Artículo cuatro define el acuerdo o contrato de arbitraje como, aquel por virtud del cual las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual.

¹² Rivera Neutze, Antonio Guillermo, **El proceso práctico arbitral**, Pág. 5.

2.1.1. Requisitos del contrato de arbitraje

El único requisito de la esencia del contrato arbitral es que conste, tal como lo establece el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala. Ley de Arbitraje, por escrito. Aun cuando la expresión por escrito es muy amplia y puede comprender también cartas, fax y otras formas similares; siguiendo lo perpetuado por la referida ley y la convención de Panamá es necesario que conste por escrito.

Jorge Hernán Gil Echeverría dice que “la facultad de que conste en cartas o fax, claramente nos indica la posibilidad, muy socorrida en el derecho comparado, de que el pacto arbitral se pacte en documentos separados, como lo sería un simple canje de cartas”¹³.

Siguiendo lo dispuesto por la ley modelo de UNCITRAL y la convención de Nueva York de 1958, la Ley de Arbitraje, ha eliminado la distinción clásica entre clausula compromisoria, mediante la cual las partes acuerdan someter a arbitraje sus conflictos futuros y el compromiso arbitral, mediante el cual las partes acuerdan someter a arbitraje una controversia existente; otorgando a ambos contratos los mismos efectos. De esta manera, mediante la figura del convenio arbitral las partes pueden someter a arbitraje tanto controversias presentes como futuras. El convenio arbitral tal y como se dijo anteriormente debe ser celebrado por escrito bajo la sanción de nulidad.

¹³ Gil Echeverría, Jorge, **Curso práctico de arbitraje**, pág. 14.

El contrato de arbitraje puede estipularse como una cláusula de algún contrato, como convenio principal o como acuerdo independiente. Por lo general suele pactarse como una cláusula adicional del contrato principal.

2.1.2. Clases

- **Clausula compromisoria**

Mediante la cláusula compromisoria, las partes contratantes acuerdan solucionar total o parcialmente las diferencias futuras que puedan surgir en relación con un contrato determinado.

En cuanto a los requisitos de la cláusula compromisoria, implican que debe existir una expresión de voluntades de las partes de someterse a la justicia arbitral, debiendo constar en un documento; en caso de que el acuerdo de voluntades conste en documentos separados del contrato, es necesario para su eficacia que se precise el nombre de las partes e indicar en forma precisa el contrato al cual se refieren.

Según el doctor Antonio Rivera Neutze, La cláusula compromisoria cuenta con las siguientes características:

- “Tiene relación directa o inmediata con un contrato, por lo tanto a través de la clausula compromisoria no se pueden someter a decisión de los árbitros, asuntos o diferencias meramente extracontractuales.
- Se debe pactar antes de que se origine cualquier conflicto o controversia entre las partes. Es decir, la esencia misma de la clausula compromisoria nos indica que opera únicamente para diferencias futuras”¹⁴.

También se debe agregar que en la exposición de motivos del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, no se limita la posibilidad de sujetar a las partes al arbitraje, únicamente en aquellas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual.

Asimismo agrega la ley, la posibilidad de reconocer el acuerdo arbitral, por referencia de otro documento. Esta remisión constituye un acuerdo de arbitraje, si adopta una forma por la que esa clausula, pase a formar parte del contrato y naturalmente si el propio contrato cumple el requisito de forma escrita. Como se expone claramente en el Artículo 10 de la Ley de Arbitraje, solamente es preciso que la referencia sea al documento, así pues, no es necesaria una referencia explícita en la clausula de arbitraje que figura en el mismo.

¹⁴ Rivera Neutze, **Ob. Cit**; Pág. 6.

Stephen Bond indica que “el carácter confidencial del arbitraje, la neutralidad del foro arbitral y la independencia y experiencia de los árbitros continúan haciendo adeptos al arbitraje. Si una parte desea beneficiarse de estas ventajas debe estipular una cláusula compromisoria en el contrato. La experiencia demuestra que si una parte desea recurrir al arbitraje, una cláusula compromisoria debe ser incorporada al contrato o estipularse en el acuerdo escrito que establezca la relación comercial entre dicha parte y su socio de negocios”¹⁵.

Una de las principales ventajas del arbitraje consiste en que el proceso arbitral excluye la intervención judicial y que el laudo es final, en el sentido de que excluye toda revisión judicial de fondo. El recurso de revisión regulado en el Artículo 43 del decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, establece que el recurso de revisión, es el único recurso que cabe en contra del laudo arbitral. Ahora bien el Artículo 19 del Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. Ley del Organismo Judicial estipula que, se puede renunciar a los derechos otorgados por la ley, siempre que tal renuncia no sea contraria al interés social, al orden público o perjudicial a un tercero, ni este prohibida por otras leyes. De tal manera que el debido proceso, es una disposición de orden público, por tanto no puede renunciarse a recursos posteriores al laudo que garanticen el debido proceso y aunque se renunciare, se haría caso omiso en virtud de ser un derecho irrenunciable.

¹⁵ Corte Internacional de Arbitraje de la CCI, **El arbitraje comercial internacional**, Pág. 25.

- **Compromiso**

Es un pacto arbitral a través de la cual, las partes convienen en someter sus conflictos de intereses presentes y determinados, relacionados o no con un vínculo contractual, a la justicia arbitral, aun cuando el asunto ya este ventilándose ante la justicia ordinaria.

El Artículo 10 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala. Ley de Arbitraje, establece en su primer párrafo que, el acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito y podrá adoptar la formula de un compromiso o de una clausula compromisoria, sin que dicha distinción tenga consecuencia alguna con respecto a los efectos jurídicos del acuerdo de arbitraje.

Actualmente no existe alguna disposición legal vigente que establezca los requisitos del compromiso arbitral, pero según el Doctor Antonio Rivera Neutze, deben contener los siguientes requisitos mínimos:

- “Nombre y domicilio de las partes
- Las diferencias y conflictos concretos que someterán a la justicia arbitral
- Lo referente a la integración del tribunal de arbitraje
- Indicación del proceso en curso, si fuere el caso”¹⁶.

¹⁶ Rivera Neutze, **Ob. Cit**; Pág. 6.

De conformidad con Jorge Hernan Gil Echeverry nos dice que “no obstante todo lo que hemos comentado sobre requisitos generales y especiales relativos al pacto arbitral, la práctica ha enseñado a los usuarios del arbitraje que deben prever, para su comodidad y éxito futuro, algunos aspectos importantes que darán agilidad y funcionalidad al arbitramento donde este haya de operar, es conveniente que las partes, en el momento oportuno resuelvan lo relativo a:

- Lugar y forma, que puede ser institucional o ad hoc, de funcionamiento del tribunal de arbitramento
- Fórmula para el nombramiento de los árbitros
- Si desean un fallo en conciencia o en derecho.”¹⁷

Adicionalmente debe reunir todos los requisitos de validez del negocio jurídico, los cuales son capacidad del sujeto que realiza, consentimiento libre de vicios, objeto licito; determinado y posible para que el contrato sea válido.

En cuanto a las características del compromiso se pueden resaltar las siguientes:

- Somete al conocimiento de la justicia arbitral, diferencias surgidas, tanto de relaciones contractuales o extracontractuales
- El compromiso es un convenio que se pacta con posterioridad o una vez surgidas las diferencias entre las partes. Es de la esencia del compromiso que

¹⁷ Gil Echeverry, **Ob. Cit**; Pág. 20.

entre los suscriptores de dicho pacto, ya exista una controversia judicial o extrajudicial.

- Las diferencias o litigios que las partes sometan a decisión arbitral; son únicamente las expresamente previstas en el contrato de compromiso, sin que pueda suponerse que además se extienda a cualquier otro asunto conexo o complementario íntimamente ligado con las diferencias objeto del compromiso. Si el compromiso se pacta con posterioridad al inicio de un proceso ante la justicia ordinaria, las partes, de común acuerdo, podrán aumentar o disminuir sus pretensiones, sin sujeción a las formuladas, ante el juez que venía conociendo el asunto.
- El compromiso al igual que la cláusula compromisoria, puede pactarse en documentos separados, con tal que se cumpla con los requisitos mínimos de que trata el Artículo 10 del Decreto 67-95 del Congreso de la Republica de Guatemala, Ley de Arbitraje.

Con respecto a los efectos jurídicos del compromiso el Doctor Antonio Rivera Neutze distingue el efecto de carácter contractual. Consiste en que el ordenamiento jurídico le da al contrato arbitral una categoría equivalente a ley. El Artículo 1519 del Código Civil estipula que, desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes.



El Artículo 11 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje establece excepción de incompetencia fundada en el acuerdo de arbitraje:

- El acuerdo arbitral obliga a las partes a respetar y cumplir lo estipulado. El acuerdo arbitral impedirá a los jueces y tribunales conocer de las acciones originadas por controversias sometidas al proceso arbitral, siempre que la parte interesada lo invoque mediante la excepción de incompetencia. Se entenderá que las partes renuncian al arbitraje y se tendrá por prorrogada la competencia de los tribunales cuando el demandado omita interponer la excepción de incompetencia.
- Si se ha entablado la acción a la que se refiere el párrafo anterior, habiéndose hecho valer la excepción de incompetencia, se podrá, no obstante, iniciar o proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo mientras la cuestión este pendiente ante el tribunal.

2.1.3. Principio de autonomía en el pacto arbitral

En la actualidad la doctrina es unánime al sostener la autonomía del pacto arbitral frente a la relación contractual o extracontractual que sea materia objeto de arbitraje. De conformidad con la mayoría de tratadistas se puede afirmar que la cláusula arbitral

no es un accesorio del contrato principal, sino que por el contrario es un contrato que se encuentra dentro de otro contrato, es decir, que cuenta con autonomía. Esta consiste en que la eficacia de la cláusula arbitral es independiente a la eficacia que pueda tener o no el contrato principal. Es importante entender la eficacia como la aptitud que tiene un negocio para producir los efectos queridos por las partes. De esta manera se afirma que la ineficacia jurídica no impide que el acto produzca otros efectos.

Con relación al tema el tratadista colombiano Jorge Hernan Gil Echeverry expresa la siguiente: “Los tribunales franceses, italianos y estadounidenses se han pronunciado también, en general por la autonomía del acuerdo arbitral. En efecto en un fallo del tribunal de apelaciones de Orleans, dictado en febrero de 1966, se expresa que: el acuerdo compromisorio concertado por separado o incorporado al acto jurídico al que se refiere, goza siempre, salvo circunstancias excepcionales, no invocadas en el caso de que se trate, de una completa autonomía jurídica que excluye que pueda ser afectado por eventual invalidez del acto”¹⁸.

La autonomía del pacto arbitral permite, que se pueda discutir ante la justicia ordinaria la validez o existencia de la cláusula compromisoria, sin que el juicio correspondiente implique pronunciamiento alguno sobre el contrato mismo al que hace referencia. Lo que si debe quedar claro, es el hecho de que se inicie un proceso ordinario con el pretexto de discutir la validez o existencia del pacto arbitral, no impide tramitar o finiquitar el respectivo proceso arbitral, pues este tipo de prejudicialidad arbitral no afecta el pacto arbitral por ser independiente.

¹⁸ Gil Echeverry, **Ob. Cit**; Pág. 20.



En nuestro país en el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, en el Artículo número 21 se regula claramente lo siguiente: El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, un acuerdo que conste en una cláusula que forme parte de un contrato se considerara como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión del tribunal arbitral declarando nulo un contrato, no entrañara por este solo hecho la nulidad de la cláusula en que conste el acuerdo de arbitraje. De conformidad con la exposición de motivos del mismo decreto, mencionado con anterioridad, se establece el principio que el tribunal arbitral es competente para decidir sobre su competencia, principio conocido como **competencia-competencia**, sujeto a control judicial en última instancia.

Asimismo se adopta el principio de separabilidad o de autonomía del acuerdo arbitral. Esta doctrina complementa la facultad del tribunal de conocer su competencia, ya que el acuerdo arbitral se entenderá como una cláusula independiente de los demás acuerdos y estipulaciones del contrato; por lo cual, la nulidad del contrato no implica necesariamente la nulidad del acuerdo arbitral, siendo la consecuencia lógica de ello, que el tribunal arbitral no dejara de tener competencia para decidir sobre la nulidad del contrato. Por su parte Alejandro Garro indica que “este principio reviste suma importancia practica en todos aquellos casos en que una de las partes del acuerdo arbitral desconoce la autoridad del tribunal arbitral para decidir la cuestión en base a que, por ejemplo, la controversia sometida a su decisión no estaba contemplada en el

acuerdo arbitral. Si bien pueden existir razones fundadas para plantear esta cuestión, también puede tratarse de una maniobra dilatoria de la parte que no desea cumplir con el pacto arbitral, encontrando en la falta de competencia de los árbitros una excusa para convocar la participación de los jueces ordinarios y desplazar la disputa al terreno judicial¹⁹.

Con la finalidad de establecer un balance adecuado entre la eventual necesidad de una temprana intervención judicial en esta etapa preliminar del procedimiento y la deseable celeridad del procedimiento arbitral, la mayoría de las convenciones multilaterales de arbitraje comercial, como la doctrina prevaleciente en aquellos países con regímenes arbitrales modernos, tales como Bélgica, Francia, Suiza consagran expresamente la facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su propia competencia.

En Guatemala existe el gran beneficio, de contar con una norma basada en la ley uniforme de UNCITRAL, así como en las convenciones de Nueva York y Panamá. Es por eso que en nuestro país ya no existe discusión con respecto al tema.

2.2. El proceso arbitral

El arbitraje es de origen contractual, se lleva a cabo por la vía del proceso. Jaime Guasp indica que el procedimiento “es una noción que designa un encuadramiento de hechos o de actos, una pluralidad de acaecimientos, pero no una pluralidad cualquiera, sino aquella que verdaderamente puede considerarse como autentica coordinación. En

¹⁹ Garro, Alejandro, **Arbitraje comercial y laboral**, Pág. 37.



todo procedimiento debe darse el doble enlace de que cada uno funcione como propuesta de la eficacia de las anteriores. El procedimiento arbitral es tal procedimiento porque se desenvuelve a través de una serie de eslabones que repercuten en los siguientes y traen su fuerza de los anteriores, como cualquier otro mecanismo procedimental²⁰.

Es evidente que el proceso arbitral ha evolucionado aceleradamente, debido a una serie de convenciones internacionales y a la recomendación de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, entidad que recomendó la implementación de una ley modelo sobre el arbitraje de Guatemala, siendo esta el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, la cual entró en vigor el 25 de noviembre de 1995. El procedimiento arbitral a la luz de la citada ley, así como el de las convenciones internacionales sobre arbitraje y del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, es el procedimiento objeto de estudio y desarrollo en Guatemala, debido a que es el proceso que está teniendo un auge en todo el mundo.

Este proceso integral conformado y proseguido de acuerdo a las disposiciones legales citadas, es una alternativa extrajudicial de solución de controversias novedosa, producto de la evolución positiva constante del arbitraje.

De conformidad con el Artículo 24 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, las partes tienen libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral. Si las partes han decidido someter el

²⁰ Guasp, Jaime, **El arbitraje en el derecho español**, Pág. 155.



procedimiento a priori, es decir con clausula compromisoria o compromiso arbitral o a posteriori, es decir, por mutuo consentimiento a una instituci3n arbitral.

El proceso arbitral se diligenciara a trav3s de audiencias orales, la pr3ctica de las pruebas de oficio y la aceptaci3n de todo medio probatorio para el normal y eficaz desenvolvimiento del arbitraje. El procedimiento arbitral, por su propia naturaleza, es sencillo, flexible y esencialmente antiformalista. Con respecto al poco formalismo del arbitraje, Cobos cardenas argumenta lo siguiente: "Es una corriente doctrinal bastante acentuada la que considera inherente al arbitraje la ausencia de formalismo. El arbitraje es por antonomasia la formula m3s simple para la soluci3n de litigios, tiene que ser necesariamente un sistema libre del riguroso formalismo del proceso"²¹.

De conformidad con el reglamento del Centro del arbitraje y Conciliaci3n de la c3mara de Comercio de Guatemala, el procedimiento arbitral se proceder3 conforme a los tr3mites del juicio oral, en el cual se realizaran las audiencias, en donde se practicar3n las pruebas en presencia de los 3rbitros. Los 3rbitros se3alan d3a para o3r a las partes y les hacen saber el se3alamiento.

Verificada la comparecencia en la primera audiencia se leer3n, el documento que contenga el compromiso o la clausula compromisoria y las cuestiones sometidas a la decisi3n arbitral y se expresaran las pretensiones de las partes. El tribunal pasar3 a examinar su propia competencia. Si el tribunal acepta que es competente, en acta debe

²¹ Cobos C3rdenas, Eduardo. **Las instituciones de arbitraje y el trafico jur3dico internacional**, P3g. 5.

hacer constar las pruebas solicitadas por las partes y señalara fecha y hora para la nueva audiencia.

2.2.1. Etapas del procedimiento arbitral

- **La demanda**

La demanda es el escrito en el cual una persona natural o jurídica expone los hechos en que se funda su pretensión, o la petición con la que se inicia un juicio. Chiovenda define la demanda en sus instituciones como “el acto con que el actor, afirmando la existencia de una voluntad concreta de la ley que le garantiza un bien, declara la voluntad de que la ley sea actuada frente a otra parte que es la demandada, e invoca para ese fin la autoridad jurisdiccional”²².

Con respecto a la demanda encontramos en el Artículo 27 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, lo siguiente: Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciaran en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia al arbitraje. De conformidad con el Artículo 25 del Reglamento del centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, la demanda deberá contener como mínimo lo siguiente:

²² Nájera Farfán, Efraín, **Derecho procesal civil**. Pág. 413.



- Identificación con nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo represente, edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio para recibir a petición notificaciones.
- Cuando se actúe en representación de otra persona o de una persona jurídica, deberá indicarse la calidad de la representación y acompañarse el documento que acredite la misma.
- La manifestación expresa de someterse al arbitraje.
- La relación de los hechos a la que se refiere la solicitud.
- La relación de sus fundamentos de derecho o de equidad en que se apoya la solicitud.
- La copia del documento debidamente legalizada en donde se encuentre la cláusula compromisoria o compromiso, según el caso.
- Los nombres y apellidos completos de un árbitro y el lugar de residencia.
- Los nombres y apellidos completos de la otra parte o la denominación o razón social, en su caso, así como la dirección a la cual deberá dirigirse la demanda.
- La petición en términos precisos
- El lugar, la fecha y firma del solicitante legalizada ante notario.

La relación de la estructura formal de la demanda con el laudo, se explica fácilmente en el entendido que la demanda arbitral es una petición de laudo y este resuelve sobre aquella.

- **Contestación de la demanda**

El escrito de la demanda es trasladado a la parte demandada por el término generalmente de treinta días, remitiéndole a la parte demandada una copia de la demanda y sus anexos. De no contestar la demanda el demandado sin justificación, ni solicitar prórroga durante tiempo concedido, debe proseguirse la tramitación, porque con esa medida se evita la inactividad procesal intencionada del demandado, esto de conformidad con el Artículo 32 inciso b) del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje. Los requisitos que debe contener la contestación de la demanda son los mismos requisitos que debe llenar la demanda, y cuando fuere el caso deberá contener pronunciamientos sobre las propuestas que hayan sido presentadas en relación al número de árbitros, efectuando cuando corresponda, la designación del árbitro.

El demandado puede tomar distintas actitudes entre ellas se encuentran las siguientes: contestar negativamente la demanda, reconvenir o contrademandar, o no comparecer, siendo en este caso declarado como rebelde. Dentro de las actitudes antes planteadas la parte demandada puede plantear una reconvencción. La reconvencción según el Doctor Abraham Ricer es "Un acto procesal de petición mediante el cual el demandado deduce oportunamente contra el actor una acción propia, independiente o conexa con la acción que es materia de demanda, a fin de que ambas sean substanciales y

decididas simultáneamente en el mismo proceso”²³. La reconvencción es la demanda que el demandado plantea contra su demandante. Por virtud de esta demanda mutua, cada una de las partes reúne en el mismo juicio, la doble calidad de actor y demandado.

La reconvencción o contrademanda, como también se le llama, es una nueva y verdadera demanda en la que se ejerce una acción y no una excepción. Es una acción autónoma que se quiere ejercitar por quien es demandado, debe hacerse valer al contestar la demanda, pero si no lo hace puede plantearla en distinto o posterior proceso. Aunque indirectamente tiende a anular la acción, su fin directo es el de obtener una condena contra el demandante originario.

- **Recusaciones**

De conformidad con el diccionario de la Real Academia española. Significa poner tacha legítima al juez, al oficial, al perito que con carácter público interviene en un procedimiento o juicio, para evitar que actúe en él.

En el Artículo 16 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, establece que los requisitos de la recusación son los siguientes:

²³ Ricer, Abraham, **Enciclopedia jurídica Omeba**, Pág. 95.

- La persona a quien se le comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que les hubiera informado a ellas.
- Un árbitro solo podrá ser recusado, si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto a su imparcialidad o independencia, o si no posee las calificaciones convenidas por las partes. Una parte solo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación.

En el Artículo 17 del decreto 67-95, del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, se encuentra regulado el procedimiento. La norma general es que las partes puedan acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros o remitirse al reglamento de la entidad que administre el arbitraje. A falta de acuerdo, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de los 15 días siguientes a aquel en que se tenga conocimiento de la constitución del tribunal arbitral, un escrito en el que se exponga los motivos para la recusación. El tribunal tendrá 15 días para resolver. Si fuere árbitro único deberá hacerse ante el tribunal de primera instancia. En última instancia con o sin árbitro único podrá decidir un tribunal de primera instancia la procedencia de la recusación.

- **Notificaciones**

La notificación es un acto procesal por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o terceros las resoluciones que se dictan en un proceso. El Artículo número 6 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje establece que: Se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada en el lugar expresamente señalado para ello, su domicilio, residencia habitual o domicilio postal. En el supuesto de que no se descubra, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerara recibida toda comunicación escrita que haya sido enviada al último domicilio, residencia habitual o domicilio postal conocido del destinatario, por carta certificada o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega. El inciso b) del mismo Artículo establece que la comunicación o notificación se considerara recibida el día en que se haya realizado tal entrega.

De conformidad con la legislación, por medio de las notificaciones se deja en libertad a las partes para estipular la forma de practicarlas y el momento en que se consideran recibidas, con una excepción: las notificaciones practicadas por los tribunales que cumplan las funciones de asistencia y supervisión.

Con respecto a la notificación Gabino Fraga argumenta que “La notificación personal es la mejor garantía, debido a que ofrece que el contenido de la resolución es conocido por

la persona que se debe enterar de ello, mientras que las otras formas de notificación, no ofrecen tal certidumbre”²⁴. Debido a que el proceso arbitral es antiformalista, basta con que conste por algún medio racional que se notificó a las partes para que dicha notificación sea válida. En el arbitraje al igual que en el sistema de justicia ordinaria, ninguna resolución puede comenzar a surtir efectos antes de haberse notificado a las partes.

- **Instalación del tribunal arbitral**

Los árbitros deben proceder a declarar instalado el tribunal arbitral de conformidad con la fecha convenida por las partes. El tribunal puede ser conformado por un árbitro único, por tres, según la cuantía de que se trate. Un árbitro nombrado por cada parte, en la demanda, y contestación de la demanda y uno nombrado por la institución en donde se lleva a cabo el proceso arbitral. Otra fórmula que es utilizada en el arbitraje ad hoc es la establecida en el Artículo número 15 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, se establece en el numeral segundo inciso a) que a falta de acuerdo, se deberá en el arbitraje con tres árbitros, nombrar por cada parte un árbitro y los dos árbitros así designados nombraran al tercero, luego, entre los tres árbitros, designaran a quien fungirá como presidente del tribunal arbitral y si no logran ponerse de acuerdo, ejercerá como presidente el de mayor edad.

²⁴ Fábrega, Jorge. **Instituciones de derecho procesal civil**, Pág. 210.

De conformidad con el Artículo 53 del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, en la primera audiencia se leerán el documento que contenga el compromiso o la clausula compromisoria y las cuestiones sometidas a decisión arbitral, y se expresaran las pretensiones de las partes. El tribunal pasara a examinar su propia competencia, circunstancia que se hará contar en el acta, si el tribunal aceptare que es competente, en la misma acta hará constar las pruebas solicitadas por las partes y señalará fecha y hora para la nueva audiencia.

- **Términos de referencia**

En los arbitrajes institucionales se utiliza por influencia de la Corte Internacional de Arbitraje, un documento denominado términos de referencia, el cual es un documento establecido por el tribunal arbitral con la participación, en la medida de lo posible, de todas las partes del litigio, con la finalidad de reducir las desavenencias, enumerar las pretensiones de las partes y los puntos litigiosos por resolver; este texto que puede ser breve, contiene las precisiones necesarias en lo que atañe al procedimiento.

La elaboración de los términos de referencia previamente a la instrucción de la causa tiene numerosas ventajas de tipo técnico, psicológico y jurídico, permite estructurar y circunscribir el litigio, delimitar los intereses en juego; sirve para consignar definitivamente los puntos del acuerdo entre las partes sobre cuestiones como la ley aplicable a fondo, el idioma del arbitraje, el procedimiento en materias de pruebas y

testimonios, así como algunas veces ciertos puntos referentes al fondo del litigio; impone también una disciplina a la vez al tribunal arbitral y a las partes.

De conformidad con el Artículo 72 del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, se establece que los términos de referencia serán firmados por las partes y por el árbitro dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la fecha de que el árbitro reciba el expediente

- **Pruebas**

La prueba es un elemento esencial para el proceso. El jurista Jemierias Bentham escribe lo siguiente con respecto a las pruebas: "El arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas"²⁵. Es por estos motivos que, tiene una gran importancia el estudio de la prueba. De conformidad con la idea y terminología utilizada por Alcalá-zamora, la prueba es: la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutido y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En sentido amplio, la prueba comprende todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento, independientemente de que este se obtenga o no.

De conformidad con el Artículo 29 numeral uno del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, salvo acuerdo en contrario de las partes, el

²⁵ Bentham, Jeremías, **Tratado de la prueba**, Pág. 10.



tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de la prueba o para alegatos orales, o si las audiencias se substanciaran sobre la base de documentos y demás pruebas. No obstante a menos que las partes hubieran convenido que se celebrarán audiencias, el tribunal arbitral celebrara dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes.

El número de esta audiencia es indefinido, de tal suerte que se verifican tantas, cuantas sean necesarias para agotar las pruebas solicitadas por las partes y las que de oficio decrete el tribunal. Las audiencias de trámite pueden presentarse aun, una vez surtida la audiencia de alegatos, cuando quiera que el tribunal considere de oficio la práctica de nueva pruebas, antes de proceder a dictar el fallo correspondiente.

Con respecto al tema abordado Bernardo Cremades dice que “los árbitros a través de las diferentes pruebas deben llegar al convencimiento sobre los hechos debatidos y consecuencia sobre quien tiene la razón. Es por eso que en el arbitraje no prima la verdad probatoria formal, sino que la búsqueda se centra fundamentalmente en torno a la verdad real. En la presentación de documentos, testigos, en el desarrollo de la inspección ocular, en la audiencia directa de las partes, los árbitros van llegando a su convencimiento interior y personal. De ahí el fracaso muchas veces de técnicas y tácticas leguleyos, quizá exitosas en el procedimiento judicial, pero tremendamente perjudiciales ante los árbitros que pueden ver detrás de ellas el ocultamiento o falseamiento de la verdad. El abuso de las excepciones dilatorias o perentorias, la obstaculización en la penetración de las pruebas, son causas que muchas veces

conducen a la duda en los árbitros sobre la seriedad de la postura de quienes utilizan tales argucias²⁶.

Estos instrumentos pueden consistir en objetos materiales, documentos, fotografías o en conductas humanas realizadas bajo ciertas condiciones. De conformidad con el Artículo 46 del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, son medios de prueba en el procedimiento arbitral los siguientes:

- Declaración de partes
- Declaración de testigos
- Dictamen de expertos
- Reconocimientos
- Documentos
- Medios científicos
- Presunciones

En la justicia arbitral lo normal es que se admita todo medio probatorio que lleve a la averiguación de la verdad de los hechos, pues se presume el interés de las partes para la pronta y económica solución de las divergencias. Por su parte el Artículo 47 del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de

²⁶ Cremades, Bernardo, **El proceso arbitral en los negocios internacionales**, Pág. 95.

Guatemala: las pruebas las recibirá el árbitro con citación de la parte contraria y sin este requisito no se tomarán en consideración.

Gracias al principio de inmediación existe una vinculación directa de los árbitros con la práctica y valorización de las pruebas, les permite también determinar si estas son admisibles, por aclarar los hechos o contribuir a su aclaración, o inadmisibles, por inconducentes o infundadas, caso este en que deben ser rechazadas de plano. En el procedimiento arbitral institucional, la práctica de pruebas se realiza en la mayor parte de los casos por audiencias o debates orales. Lo que contribuye a agilizar el proceso y facilita la inmediación que a su vez, permite a los árbitros obtener los elementos necesarios de juicio acerca de la verdad de los hechos. Briseño Sierra con respecto al tema indica que ningún otro procedimiento como el arbitraje se ha conservado con tanta fidelidad la audiencia en la exposición verbal libre y sin formalismos anacrónicos; es suficiente para exponer el caso, precisarlo dentro de la llaneza con que las partes suelen hablar entre sí. Esta manifestación técnica es un privilegio del arbitraje, debido a que ha podido existir sin el aparato de la burocracia que de documentación y acreditamiento de cada acto.

Con respecto a la asistencia de los tribunales para la práctica de las pruebas el Artículo 34 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, el tribunal arbitral o cualquiera de las partes, con la aprobación del tribunal arbitral, podrán pedir asistencia de un tribunal competente para la práctica de las pruebas. El tribunal practicará bajo su exclusiva dirección, si así lo requiere la prueba solicitada, debiendo entregar copia de las actuaciones al solicitante. De lo



contrario, el tribunal se limitara a formular el apercibimiento de ley para que la prueba en cuestión sea conducida y tramitada ante el tribunal arbitral.

Con respeto a las pruebas de oficio el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, no faculta a los árbitros para practicar pruebas de oficio, salvo la prueba pericial regulada en el Artículo 33 del mismo cuerpo legal. Los árbitros son receptores de las pruebas de oficio que deben aportar al proceso las partes. La práctica de la prueba de oficio facilita a los jueces para incursionar en el fondo de las cuestiones que se dilucidan en el proceso.

- **Alegatos**

El alegato es una de las etapas del proceso arbitral que consiste en la presentación del resumen de los argumentos por las partes el día de la vista, exponiendo razonadamente los fundamentos que estimen adecuados para demostrar que les asiste el derecho debatido.

El alegato más atinado, será aquel que con clara dicción se concrete a resumir los hechos objeto del contradictorio, a destacar las pruebas rendidas y a razonar sobre los fundamentos de derecho y doctrinas legales que fueron aplicables al caso concreto en disputa. Los alegatos consisten en explicar los fundamentos de carácter jurídico en que apoyan la demanda y defensa el demandante y demandado, respectivamente.



Finalizada la práctica de las pruebas se deben presentar las alegaciones en el arbitraje por lo general estas son orales y escritas.

- **Laudo**

La forma como normalmente concluye un trámite arbitral es mediante la expedición del laudo que, con motivo definitivo, habrá de resolver las diferencias que fueron sometidas por las partes a la consideración del tribunal arbitral. El laudo es la decisión final proferida por los árbitros, se denomina laudo, simplemente para diferenciarlo de la decisión que dicta el juez ordinario, llamada sentencia. Laudo etimológicamente es tomado del latín para significar alabar o ponderar la excelencia.

El laudo puede poner fin a la controversia, sin embargo esta también podrá terminar mediante transacción o conciliación. En cuanto a la forma del laudo arbitral, este debe constar por escrito, con indicación del tribunal que lo pronuncia, su sede y la fecha. El laudo siempre tendrá una parte resolutive o dispositiva. La sentencia arbitral pronunciada por los árbitros, debe constar siempre con una parte expositiva, en la cual se deben exponer las razones en que se apoya la decisión. Los árbitros autorizados por las partes para sustanciar el proceso arbitral como arbitradores, deben dictar el laudo conforme a los preceptos legales y por lo tanto motivar el mismo.

El Artículo 40 del Decreto 67-95 del Congreso de la República, Ley de Arbitraje, establece que el laudo se dictara por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. Agrega que el laudo arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos. En el supuesto de que el tribunal arbitral sea colegiado, la decisión debe ser tomada por la mayoría de sus miembros. El árbitro disidente puede firmarla y agregar su opinión. Si alguno de los árbitros se negare a firmar el fallo, así debe hacerse constar en el expediente.

2.3. Efectos del laudo arbitral

El laudo tiene el carácter de final y obligatorio. En cuanto al arbitraje institucional, las partes normalmente renuncian a los recursos contra el fallo, por lo que el mismo es definitivo, final y obligatorio. En Guatemala de conformidad con el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, el laudo o sentencia arbitral tiene el valor de una de una sentencia judicial, en consecuencia constituye título ejecutivo.

2.4. Impugnación del laudo arbitral

Contra el laudo emitido por el tribunal arbitral, se puede solicitar la corrección e interpretación del laudo, así como solicitar un laudo adicional, las mismas deben



solicitarse en un período limitado, el cual de conformidad con el Artículo 42 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, debe hacerse dentro del mes siguiente a la recepción del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro plazo y durante el mismo el tribunal arbitral todavía se encuentre integrado. La corrección consiste en solicitar al tribunal arbitral que proceda a enmendar la decisión en cuanto errores de cálculo, de copia o tipográfico o cualquier otro error de naturaleza similar. Por su parte la interpretación consiste en solicitar al tribunal arbitral la aclaración sobre un punto o una parte concreta del laudo. El laudo adicional consiste en pedir al tribunal arbitral que dicte un laudo con respecto a reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales pero omitidas en el laudo.

Con respecto a la impugnación del laudo arbitral, este será susceptible del recurso de revisión, conforme al Artículo 43 del Decreto 67-95 del Congreso de la República, Ley de Arbitraje. El recurso de revisión únicamente podrá ser declarado con lugar, si se llegare a probar alguna de las causales taxativamente enumeradas en el Artículo 43 del mismo cuerpo legal debiendo la parte interponente probar los hechos, debido a que es quien cuenta con la carga de la prueba.

El recurso de revisión debe formularse dentro del mes siguiente a la recepción del laudo o de la fecha en que se haya resuelto la corrección, interpretación o de que se haya rendido el laudo adicional. La revisión del laudo debe ser solicitada a la Sala de la Corte de Apelaciones con competencia territorial sobre el lugar del arbitraje y esta al resolver deberá confirmar, revocar o modificar el laudo arbitral y en caso de revocar o modificar, la sala deberá hacer el pronunciamiento correspondiente.



2.5. Ejecución del laudo arbitral

El arbitraje adquiere en definitiva toda su eficacia con la ejecución de la sentencia arbitral. La Ley de Arbitraje concede al laudo la validez y eficacia de las sentencias dictadas por la justicia ordinaria. La ejecución del laudo compete a los jueces o autoridades ordinarias, según la naturaleza del negocio y cuantía.

El laudo según el Artículo 35 del Decreto 67-95, Ley de Arbitraje es vinculante, y por lo tanto obligatorio entre las partes, a partir de la fecha en que se dicto. Así mismo se debe tener en cuenta que únicamente puede invocarse para denegar el reconocimiento y ejecución del laudo, los expresados en el Artículo 36 del mismo cuerpo legal. Los contenidos en la literal a) deben ser probados por la parte que los invoque, a diferencia de los contenidos en la literal b) que deben conocerse de oficio por el tribunal por motivos de orden público.

Para el reconocimiento y ejecución del laudo, transcurrido un mes de dictado el laudo sin que medie solicitud de corrección, interpretación, adición o se haya propuesto el recurso de revisión, sin que el laudo haya sido voluntariamente cumplido, podrá obtenerse su cumplimiento por la vía de la ejecución forzosa que habrá de llevarse a cabo, a opción de la parte que lo pide, del juzgado del ramo civil con competencia territorial en el lugar del domicilio de la persona contra quien se intenta ejecutar el laudo o en el lugar donde se encuentran los bienes.





CAPÍTULO III

3. Marco Legal del arbitraje

3.1. Fundamento constitucional del arbitraje

Con respecto a la Constitución Política de la Republica de Guatemala vigente, esta no hace referencia abiertamente a la existencia de alternativas diferentes a la justicia ordinaria en cuestión de resolución de conflictos, pero tampoco existe intención con ánimo de prohibir su funcionamiento. En el Artículo número 203 de la Carta Magna se regula que la justicia se imparte de conformidad con la constitución y las demás leyes de la república. Que corresponde a los tribunales la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo justo, con lo cual en principio afirma la potestad jurisdiccional del juez ordinario. Se establece que dicha función jurisdiccional corresponde con exclusividad a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que la ley establezca.

En el Artículo citado se regula que también cuentan con función jurisdiccional otros tribunales que la ley establezca, siendo este el fundamento constitucional de la institución del arbitraje en Guatemala. Por medio de dicha regulación faculta al legislador para darle función jurisdiccional a tribunales que no se encuentran regulados expresamente en la Constitución Política de la República de Guatemala.

3.2. Tratados y convenios internacionales en materia de arbitraje

Ante la necesidad de contar con instrumentos jurídicos internacionales que se adecuaran a la época y dado el envejecimiento de los pactos de Ginebra, el 10 de junio de 1958, se firma en Nueva York, el Convenio sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, más conocida como convención de Nueva York. Posteriormente el 30 de enero de 1975, se suscribe en Panamá la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, más conocida como convención de Panamá.

Afortunadamente Guatemala forma parte de ambas convenciones. El Decreto 67-95 del Congreso de la Republica de Guatemala, Ley de Arbitraje, hace referencia a dichas convenciones en el Artículo 45, numeral uno: Los laudos arbitrales extranjeros serán reconocidos y ejecutados en Guatemala de conformidad con la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras.

3.2.1. Convención sobre Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras

Esta convención constituye un instrumento jurídico internacional que ha permitido la propagación y difusión del arbitraje e nivel internacional. La Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional fue la propulsora para su creación y

con posterioridad impulsó un movimiento que produjo la adopción de la Convención sobre Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras hecha en Nueva York, el 10 de junio de 1958; pasando a ser uno de los instrumentos internacionales fundamentales en materia de arbitraje.

La convención de Nueva York regula una serie de obligaciones esenciales que deberán de cumplir los tribunales de cada estado miembro, siendo estas las siguientes:

- Reconocer los acuerdos escritos de sometimiento al arbitraje y en presencia de una clausula contractual en ese sentido, remitir las partes al arbitraje.
- Reconocer y ejecutar los aludos arbitrales extranjeros.

Este instrumento jurídico de carácter internacional juega un papel fundamental ya que existe recomendación a nivel mundial, para que las partes antes de incluir una clausula de arbitraje, verifiquen si el estado de la otra parte, ha ratificado dicha convención, ya que de no ser así se recomienda cerciorarse de que dicho estado ha ratificado un tratado bilateral o multilateral que brinde las mismas garantías.

Como ya se expuso anteriormente el laudo arbitral constituye obligación de cumplir inmediatamente con lo establecido o decidido por el tribunal. Pero en caso de existir la negativa de alguna de las partes a cumplir en forma voluntaria con el laudo, se convierte en una necesidad contar con la intervención de tribunales estatales, los



cuales son los únicos facultados para llevar a cabo o hacer cumplir coercitivamente un título ejecutivo, es por eso que han sido creadas las mencionadas convenciones internacionales, las cuales son de vital importancia ya que permiten que varios estados tengan un mismo fundamento para ejecutar los laudos arbitrales.

El propósito principal de la convención de Nueva York es establecer reglas de carácter internacional que permitan una libre circulación de los laudos arbitrales y la implementación de medidas que permitan la optimización y la eficacia del arbitraje. Para hacer posibles los objetivos trazados por la convención de Nueva York, parte de una premisa fundamental, misma que consiste en proporcionar una presunción de legalidad al arbitraje y dotar de veracidad al laudo arbitral.

Es importante destacar también que la convención de Nueva York no solo regula cuestiones relativas al reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales, sino que también es a través de ella que se estipula a nivel internacional el principio de autonomía del acuerdo arbitral.

3.2.2. Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional

La Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, mejor conocida como convención de Panamá, tiene como origen el Convenio Jurídico Interamericano de la Organización de los Estados Americanos. Fue suscrita en Panamá en el año 1975, y es bastante amplia en el tema de arbitraje, ya que regula lo relacionado con el

reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, validez de los acuerdos de arbitraje, nombramiento de árbitros y las reglas del procedimiento arbitral.

La Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, regula la validez de la cláusula compromisoria y el compromiso, para los arbitrajes relacionados con negocios de carácter comercial e internacional; también estipula que el acuerdo o pacto arbitral deberá hacerse constar por escrito. En relación a los árbitros la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional establece que estos podrán ser nacionales o extranjeros y que es permitido designar árbitros por delegación de una tercera persona.

Con respecto al reconocimiento y ejecución del laudo arbitral la convención regula que el mismo puede exigirse en la misma forma que las sentencias de los tribunales ordinarios, es decir que tanto la sentencia nacional como el laudo extranjero van a contar con la misma validez y legitimidad, es de esa manera como se equiparan ambas resoluciones.

3.3. Normas ordinarias

Nuestra legislación cuenta con normativa ordinaria que regula asuntos relacionados con el arbitraje. El Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial, en el Artículo 57 regula que la justicia se imparte en el país de conformidad con la Constitución Política y las demás leyes que integran el



ordenamiento jurídico del país. Por otra parte en el Artículo 58 literal j) del mismo Artículo, se consagra que la función jurisdiccional se ejerce por la Corte Suprema de Justicia y los demás Tribunales establecidos en la ley. De la misma forma que lo hace la Constitución Política de la Republica de Guatemala, la Ley del Organismo Judicial regula que la función jurisdiccional también puede ser ejercida por otros tribunales que la ley establezca, dentro de los cuales se incluyen los tribunales de arbitraje.

La ley ordinaria más específica en materia de arbitraje es el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, se puede afirmar que la mayoría de las disposiciones legales relacionadas con el arbitraje se encuentran incluidas dentro de dicha ley. La Ley de arbitraje se encuentra basada básicamente en el modelo de Ley de Arbitraje Comercial Internacional del Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. La ley de arbitraje se encuentra vigente desde el 25 de noviembre de 1995 y es aplicable tanto en el ámbito nacional como internacional, siempre que el proceso arbitral sea desarrollado dentro del territorio guatemalteco.

El Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, tuvo como impulso inicial las convenciones de Nueva York y de Panamá en los años 1984 y 1986. La existencia de una Ley Modelo creada por la Organización de las Naciones Unidas, permitió la existencia de una legislación en materia de arbitraje a nivel mundial y represento un gran impulso para los legisladores de nuestro país, interesados en crear una normativa que regule específicamente las cuestiones relacionadas con arbitraje y otros métodos alternos de resolución de conflictos.



Por su parte en el Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, se hizo referencia, principalmente a que la mayoría de disposiciones legales se encuentran reguladas en el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, ya que existen algunas disposiciones vigentes en el Código Procesal Civil y Mercantil, que también son aplicables a los procesos arbitrales domésticos.

La normativa vigente del Código Procesal Civil y Mercantil, en materia relacionada con el arbitraje únicamente contiene dos Artículos, siendo estos el 279 y el 290. El Artículo 279 regula que no podrán ser nombrados árbitros los miembros del Organismo Judicial y que tampoco podrán serlo, quienes tengan con las partes o con la controversia que se les somete, alguna de las relaciones que establecen la posibilidad de abstención, excusa y recusación de un juez. Por otro lado el Artículo 290 regula que tanto en los árbitros de derecho como los de equidad una vez constituido el tribunal, se entienden sometidas a él todas las cuestiones conexas con la principal, que surjan en el curso del mismo.



3.4. Instituciones encargadas de la instrucción de los procesos arbitrales

3.4.1. Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de Industria de Guatemala CRECIG

La comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala es una institución privada especializada en la administración de procedimientos de conciliación, mediación, negociación y arbitraje, que tiene como finalidad prestar sus servicios a la población guatemalteca en general. Esta institución ha realizado un gran esfuerzo para lograr un mayor acceso a la justicia de manera eficaz, eficiente y en pro del desarrollo económico nacional. Es por esa razón que en 1997 la cámara de industria fundó en 1997 la comisión de resolución de conflictos CRECIG.

Entre las funciones de esta institución no solamente se encuentra administrar los procedimientos, sino que también tiene como misión la difusión y aplicación de los métodos alternos de solución de controversias a través de la organización de seminarios de capacitación con expertos sobre el tema, dirigido hacia jueces, abogados, funcionarios de gobierno y demás personas interesadas.

Los procedimientos de arbitraje en la comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala se realizan a puerta cerrada en la sede elegida para el efecto, a donde no tiene acceso el público y en el cual se puede hablar con entera



confianza, de una manera llana y sin protocolo especial. El procedimiento se desenvuelve como lo deseen los interesados, en un ambiente en el cual el árbitro busca que sea de cordialidad, pues ante todo se busca mantener una buena relación entre las partes.

Es por las razones anteriores que para la comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala, el arbitraje es un procedimiento confidencial a través del cual las partes, de forma voluntaria, someten a conocimiento de un árbitro la controversia que exista entre ellas, siendo el fallo arbitral definitivo y con los mismos efectos que los de una sentencia judicial.

De conformidad con el reglamento de arbitraje de la comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala, esta tiene a su cargo la administración de arbitrajes privados de carácter nacional e internacional y nombrar árbitros de conformidad con sus estatutos. Para el efecto es necesario que las partes manifiesten su deseo de que el arbitraje sea administrado por la comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala, ya sea por medio de un acuerdo arbitral o por cualquier otra forma o medio que no deje duda al respecto.

El reglamento de la comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala, es bastante completo y concuerda con el decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje. Debido a que regula lo relativo a la



composición del tribunal arbitral; es decir todo lo relacionado a la designación y nombramiento de los árbitros, describe también en forma detallada la forma en que deberá realizarse cada una de las fases del proceso arbitral iniciando con la demanda y finalizando con el laudo, el cual constituye la resolución final emitida por el tribunal arbitral.

3.4.2. Centro de Arbitraje y Conciliación CENAC

La cámara de comercio de Guatemala, es una institución fundada en 1894, es el organismo que agremia al sector comercial organizado en Guatemala, dentro de su área de influencia y por disposición de sus estatutos, está facultada para intervenir en procesos de conciliación y arbitraje, con el objetivo de contribuir a la solución de controversias mercantiles surgidas entre sus agremiados, entre estos y sus proveedores o entre los particulares cuando hubiesen expresado su sometimiento en tal sentido.

El 16 de febrero de 1994 la cámara de comercio decreta la apertura del centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala. La cámara de comercio de Guatemala abrió su centro de arbitraje en un esfuerzo por contribuir a la difusión de las bondades de la conciliación y el arbitraje, y con el fin de poner a disposición de todas aquellas partes que participa en la actividad comercial, tanto a nivel nacional como internacional, los instrumentos que norman la actividad



desempeñada por esta institución en las materias de conciliación y arbitraje creando su centro de arbitraje y conciliación como una instancia de la entidad con el objeto de administrar procesos de conciliación y arbitraje, y como reflejo de su inquietud por participar activamente en la promoción y recomendación de las Alternativas Extrajudiciales de Solución de Controversias, como la mejor forma para solucionar conflictos derivados de las operaciones mercantiles en general.

El centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala, se encarga de brindar los servicios de administración de procesos arbitrales, sean estos nacionales o internacionales, a las partes que de forma voluntaria y de mutuo acuerdo, decidan someter la solución de sus disputas o controversias.

El proceso arbitral institucional desarrollado en el centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala, está basado en las disposiciones contenidas en el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, así como en el Reglamento del centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala y las convenciones de Nueva York de 1958 y Panamá de 1975.

El proceso arbitral se inicia con la demanda por escrito, dirigida al centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala, con expresión de que el litigio se someta al arbitraje, con copia legalizada en donde se incluye la cláusula compromisoria o compromiso, según el caso. El escrito de demanda contendrá la relación de los



hechos a que se refiere la solicitud, la relación de los fundamentos de derecho o de equidad en que se apoya la solicitud, los nombres y apellidos completos de la otra parte, la petición en términos precisos, y el lugar, la fecha y la firma del solicitante debidamente legalizada.

Una vez recibida la demanda de arbitraje, los árbitros deberán preparar los términos de referencia, en los que teniendo en cuenta los argumentos de las partes, se determine los puntos sobre los cuales deberá definirse el arbitraje. Posteriormente la coordinación general del centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala notificará y remitirá a la parte demandada una copia de la demanda y sus anexos, concediéndole un plazo de treinta días, la provisión de fondos para atender los gastos y honorarios del procedimiento, es condición necesaria para dar curso a este, tanto para el demandante como para el demandado. Planteada la demanda, el demandado puede tomar las siguientes actitudes: contesta negativamente, reconviene, o no contesta nada; adoptando una posición de rebeldía.

Los árbitros deberán fijar después de emitidos los términos de referencia una audiencia. Fijaran las audiencias que consideren convenientes, para el diligenciamiento de los medios de prueba. Las diligencias son orales y no se permite el acceso a las mismas, a personas ajenas al proceso, salvo al notario que autoriza las actas notariales y sus asistentes. Todas las actuaciones se hacen constar en actas notariales. El Centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala, utilizará para todo el soporte del confeccionamiento de las actas y notificaciones arbitrales a estudiantes de



las facultades de Derecho de los últimos años, quienes colaboraran en todo el trabajo de constancia y asentamiento de los hechos, y asistencia del proceso arbitral. Valorándose su intervención por los Decanos de las Facultades de derecho como práctica análoga a la que realizan en los bufetes populares.

Tras las prácticas de las pruebas y realización de las audiencias, el tribunal arbitral o árbitro único, según el caso, elabora el laudo arbitral. Dicho laudo debe ser dictado por escrito. Dentro de los tres meses contados a partir del otorgamiento de los términos de referencia, debiéndose extender a cada interesado un ejemplar firmado por los árbitros. El laudo arbitral es definitivo y firme, produce efectos idénticos a la cosa juzgada, análogos a los de una sentencia firme, exigible en la vía judicial por la vía ejecutiva.





CAPÍTULO IV

4. Situación actual del arbitraje en Guatemala

Toda relación humana está expuesta a conflictos múltiples. A medida que el hombre ha ido evolucionando ha tratado de encontrar diversos medios para solucionar sus diferencias, hasta llegar al ordenamiento jurídico para garantizar condiciones de vida y normas de conducta dentro de la sociedad, con el fin de mantener la fuerza y evitar la violencia, medios tales como el arbitraje, que es un método orientado a la administración de justicia, a través de un tercero imparcial que dirima sus confrontaciones.

La importancia del derecho no solamente radica en resolver el conflicto sino la forma como se resuelve, por ello cuando un sistema judicial es deficiente o no cumple su función a cabalidad se convierte en una ficción corriendo el riesgo de retroceder al pasado, en que el hombre ejercía justicia por su propia mano, haciendo imposible la convivencia social. Ello explica porque la necesidad de encontrar otras formas alternativas que puedan promover las soluciones que el sistema de justicia estatal no puede prestar. El arbitraje constituye una de las formas a través de la cual las personas encuentran el acceso a una justicia eficiente administrada por las mismas partes, dentro de su esfera de libertad y en marco de sus derechos disponible.



Ante las constantes relaciones comerciales y la globalización actual, el arbitraje ha pasado a ser un método muy efectivo y muy utilizado para resolver controversias de carácter jurídico que surgen dentro de la sociedad. El constante crecimiento de las relaciones comerciales ha obligado al establecimiento de métodos de resolución de conflictos distintos a los ya existentes, que puedan brindar soluciones más rápidas y equitativas. Es por esos motivos que a nivel mundial se marca un considerable incremento en el uso del arbitraje, ya que es utilizado como un método idóneo para solucionar las disputas que puedan surgir.

Es evidente que la neutralidad en las resoluciones de los tribunales arbitrales constituye una característica muy importante que permite darle una mayor seguridad jurídica al comercio internacional y a las inversiones. Cabe destacar que en nuestro país y muchos otros más existe una gran desconfianza para someterse a la administración de justicia estatal, debido a que la misma cuenta con muchas carencias y debilidades. Es por eso que surge un cambio global en materia de resolución de conflictos, ante el cual Guatemala no se encuentra ajeno, ya que constantemente se han ratificado tratados relacionados con el comercio y la inversión y cada uno de ellos contienen un apartado relacionado con la resolución de conflictos internacionales.

De esa cuenta se puntualiza la tendencia actual de establecer medidas que sean de aplicación fácil a través de mecanismos confiables y eficientes como lo es el arbitraje, el cual cuenta con ventajas que lo hacen más rentable que la justicia estatal; tales como plazos más cortos y todo con la finalidad de brindar una solución equitativa y satisfactoria para ambas partes. Nuestro país se encuentra involucrado en la constante



utilización del arbitraje debido a la existencia de relaciones económicas y legales como consecuencia de una integración regional y mundial de carácter comercial.

De conformidad con la legislación nacional, el Decreto 67-97 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, se toma como base un modelo internacional con relación al arbitraje. Proporcionando de esa manera un cuerpo normativo que permita un desarrollo tanto a nivel nacional como internacional.

Es por eso que en la actualidad en nuestro país existen instituciones tales como el centro de arbitraje y conciliación de la cámara de comercio de Guatemala y la Comisión de resolución de conflictos de la cámara de industria de Guatemala, que se encargan de instruir procesos arbitrales de carácter institucional. Estas instituciones han generado el proceso de información y capacitación en materia de arbitraje; permitiendo de esa manera que los niveles de difusión, conocimiento y uso del arbitraje se hayan incrementado considerablemente, generando una expansión, con todos los compromisos y requerimientos que ello comporta. Dando a conocer de esa manera que en nuestro país el arbitraje ya es un método accesible para los guatemaltecos, debido a que existen instituciones con experiencia que prestan un servicio eficiente y capaz de solucionar los conflictos suscitados dentro de la sociedad.

Es importante resaltar también que el arbitraje, es un mecanismo que apenas inicia su expansión. Pero es evidente que los beneficios derivados del mismo garantizan el comercio, a nivel nacional como internacional, a través de mecanismos especializados que permiten una administración de justicia idónea y de la manera más óptima posible.

4.1. Cultura de arbitraje

En un contexto en donde los litigios y controversias se han incrementado notablemente, parece razonable junto con el esfuerzo de los poderes públicos por mejorar la imagen y el funcionamiento de la justicia, apostar por las soluciones extrajudiciales de los conflictos. En esta situación, el desarrollo del arbitraje así como otros métodos alternos de resolución de conflictos, constituyen una clave en el deseo de los ciudadanos por las mejoras en la administración de justicia. Es por eso que a nivel mundial se ha implementado el arbitraje como una alternativa muy prometedora en materia de solución de disputas.

Es importante recalcar que el arbitraje es un método alternativo de resolución de conflictos, poco conocido y utilizado por los guatemaltecos, debido a que no existe una cultura de arbitraje. Por lo tanto es necesario instaurar las medidas pertinentes que permitan crear una cultura en materia de arbitraje. Para someterse a un proceso arbitral es necesario que las partes cuenten con ciertos presupuestos que permitan desarrollar un procedimiento sano y exitoso. Entre estos presupuestos se encuentran la capacidad de dialogar, la tolerancia y el respeto ante las diferencias de pensamiento y el accionar de los demás, la aceptación de la responsabilidad sobre los propios actos; con condiciones indispensables para someterse a proceso de tal naturaleza, ya que de lo contrario el arbitraje contaría con las mismas deficiencias que el sistema de administración de justicia estatal.



Para solucionar los impedimentos que limitan al arbitraje en nuestro país y de esa manera poder crear una cultura en materia de arbitraje, es necesario crear campañas divulgativas, que permitan el conocimiento en cuanto a la legislación, la administración y las ventajas que trae aparejadas la utilización del arbitraje. Es ahora el momento de organizar campañas globales de comunicación en diferentes medios informativos que coadyuven a formar a los ciudadanos sobre la utilización del arbitraje. Es fundamental que las fuerzas políticas y estamentos sociales adviertan acerca de la necesidad de crear y fomentar nuevas alternativas distintas a la justicia ordinaria, que permitan el ahorro, la rapidez y la discreción de los procesos. Es menester también formar profesionales, en este caso abogados, que tengan los conocimientos necesarios en materia de métodos alternos de resolución de conflictos, y que de esa cuenta sean capaces de contemplar el arbitraje y sus ventajas.

Lamentablemente en las diferentes universidades de nuestro país se maneja un pensum de estudios dentro de las facultades de derecho, en el cual se ha destinado al tema de métodos alternos de resolución de conflictos una importancia marginal. Quedando así relegados en cursos de muy poca duración. Dejando como resultado la inexistencia de una cultura de arbitraje que permita obtener las ventajas de este mecanismo. Para fomentar una cultura de arbitraje es necesaria también la formación y captación de nuevos árbitros, debido a que el arbitraje y su implantación requiere la figura de un profesional independiente, el cual necesita de una formación específica de acuerdo a su bagaje profesional. Precisamente en el contexto de los árbitros, es necesario también que los árbitros para un mejor conocimiento y resolución de



disputas, cuenten con una base formativa y amplia en aquellos temas que les toque arbitrar.

En el afán divulgativo resulta imprescindible el tema de la aceptación de la clausula de arbitraje, ya que es necesario y de mucha importancia que el empresario o comerciante incluya la clausula de arbitraje, para que posteriormente los conflictos que se susciten se puedan dirimir por la vía del arbitraje. De ser incluida esta clausula arbitral en las relaciones comerciales, se podrá apreciar un importante crecimiento en la utilización del arbitraje, ya que este será el único mecanismo idóneo para solucionar las controversias.

En definitiva se puede concluir que acudir al arbitraje, es un síntoma de madurez de una sociedad, debido a que se elige un tercero de confianza que será la persona que dirima la disputa. Ese tercero podrá ser un experto independiente en la materia sobre la que se deba resolver, ya sea un arbitraje de derecho basado en las normas legales o un arbitraje de equidad, en donde el árbitro basa su decisión en su propio juicio y experiencia.



4.2. Técnicas para controlar el tiempo y los costos en el arbitraje

4.2.1. Redacción simple de las cláusulas

Las cláusulas redactadas en forma simple y clara evitaran incertidumbres y debates en relación con su significado y sus efectos. La redacción simple permite reducir el riesgo de reducir discusiones en relación a su contenido

4.2.2. Selección y nombramiento de los árbitros

Los contratos complejos y que involucren intereses económicos relevantes pueden dar lugar a controversias menores, en cuyo caso, un tribunal arbitral de tres miembros puede resultar demasiado costoso. Añadir características específicas sobre la especialidad y las cualidades de los árbitros que deben ser designados, reduce el número de árbitros disponibles y puede incrementar el tiempo necesario para la constitución del tribunal arbitral.

4.2.3. Plazos para dictar el laudo

Con frecuencia se exige que el laudo sea dictado dentro de un plazo de algunas semanas o algunos meses contados a partir del inicio del arbitraje, sin embargo esto puede generar dificultades importantes. Tales plazos específicos pueden dar lugar a

problemas de competencia y de ejecución del laudo cuando se comprueba que el plazo establecido es irreal o no está claramente definido.

4.2.4. Selección de asesores legales

Se debe procurar nombrar asesores legales que tengan habilidades necesarias para tomar a su cargo el arbitraje en curso, es decir que debe tratarse de asesores experimentados. También es importante asegurarse de que los asesores legales elegidos tengan tiempo suficiente para dedicárselo al caso.

4.2.5. Selección de un árbitro único, con disponibilidad y capacidad

Se debe considerar acordar la designación de un árbitro único, de resultar esto posible. Generalmente un tribunal compuesto por un árbitro único podrá actuar más rápidamente que un tribunal de tres árbitros, puesto que se evita discusiones entre los miembros del tribunal y el riesgo de incompatibilidad de fechas al momento de la programación de las audiencias será reducido. Es importante tomar en cuenta que los árbitros deben contar con disponibilidad, es decir que deben tener el tiempo suficiente para dedicarse al caso. La implementación de un tribunal proactivo y con gran capacidad en la conducción de litigios podrá contribuir al manejo del arbitraje, haciéndolo lo más eficaz posible en términos de costas y tiempo, tomando en cuenta los puntos en disputa y la naturaleza de las partes.

4.2.6. Distribución discrecional de los costos del arbitraje

El tribunal arbitral debe considerar informar tempranamente que el hecho de no respetar los procedimientos convenidos o decididos durante el arbitraje o cualquier otra conducta procesal no razonable de las partes, será tomada en cuenta al momento de determinar la distribución de los costos del arbitraje. Es evidente que un arbitraje que tenga una larga duración va a producir costos más elevados, por lo tanto lo más justo es que la parte que ha retardado el proceso, sufrague la mayor parte de las costas del procedimiento; fomentando de esa manera también que el proceso arbitral sea más celero.

Plazos cortos y realistas

Cuando se deba determinar la duración de la audiencia final y el tiempo requerido para todas las etapas del procedimiento, hasta la realización de esa audiencia, es fundamental que se elijan los plazos más breves que se consideren realistas. Desde el inicio del procedimiento se recomienda que las partes reflexionen acerca de las intervenciones que son necesarias, para cumplir con cada etapa prevista en el calendario. Se recomienda también al tribunal arbitral discutir con las partes la posibilidad de utilizar nuevas tecnologías durante el arbitraje, y de esta manera poder agilizar el proceso.

4.2.7. Transacción

Para cumplir con las finalidades para las que fue creada el arbitraje, el tribunal arbitral deberá informar a las partes, que se encuentran en libertad de solucionar la controversia, total o parcialmente, por una vía amigable, en todo momento a lo largo del arbitraje, por medio de negociaciones directas, que permitan que sea innecesario continuar con la implementación del proceso arbitral.

4.2.8. Escritos

Los escritos asumen formas variadas y se les denomina de diferente manera. Incluyen la demanda de arbitraje y la contestación, las pretensiones de la demanda y la defensa, las alegaciones y otros argumentos escritos, así como los escritos de apertura y cierre de instrucción. El hecho de que las partes presenten la totalidad del caso en forma temprana del procedimiento, permitirá a estas y al tribunal comprender las cuestiones principales y adoptar las medidas necesarias a través de órdenes procesales. Es importante evitar a toda costa repeticiones inútiles en la argumentación de los escritos, ya que únicamente generan el incremento en las costas. Se debe tomar en cuenta también que la forma y el contenido de los escritos debe ser precisa. Otro aspecto que también se debe tomar en cuenta es que se debe limitar la extensión de los escritos, ya que esto puede contribuir a que las partes se concentren sobre los puntos litigiosos a ser abordados y así contribuir a reducir los retrasos y los costos.

4.2.10. Audiencias

Las audiencias son costosas y requieren de mucho tiempo. Si las audiencias que requiera la presencia física del tribunal arbitral y las partes son limitadas, la duración y los costos del procedimiento serán reducidos. Es recomendable presentar al tribunal arbitral todos los escritos necesarios con suficiente anticipación a la audiencia, con el objeto de permitirle la lectura, prepararse y tener pleno conocimiento de los puntos antes de ser abordados. Se debe considerar fijar, antes de toda audiencia, una fecha limite después de la cual ninguna prueba documental será admitida, salvo razones determinantes. Se debe considerar presentar al tribunal, antes de todas las audiencias, basado en una distribución equitativa de tiempos entre las partes. Antes de toda audiencia es necesario considerar si conviene considerar si todos los testigos deben comparecer, ya que de no ser necesario, esto representaría una reducción en los costos del proceso arbitral.

La confrontación es una técnica muy efectiva y que frecuentemente es utilizada en los litigios, consiste en que el tribunal y eventualmente los asesores legales interroguen, al mismo tiempo sobre hechos específicos, a varios testigos o peritos presentados por una o varias partes. En caso de que este previsto un contrainterrogatorio, el tribunal arbitral después de haber escuchado a las partes, deberá evaluar fijar un límite de tiempo para cada una de ellas para dicho contrainterrogatorio.

4.2.11. Costos

La distribución de la carga de los costos puede ser un medio útil para propiciar un comportamiento eficaz y de esa manera desalentar una conducta procesal poco razonable. El tribunal arbitral es libre, de asignar los costos de la manera que le parezca más apropiada. Puede ser útil precisar al inicio el procedimiento que el tribunal arbitral en el ejercicio de su libre apreciación en cuanto a la distribución de la carga de los costos tomara en cuenta las actitudes poco razonables de las parte.

4.3. La necesidad de una educación orientada a la solución de conflictos

Es menester que en nuestro país se implemente una formación orientada hacia la solución de conflictos con la finalidad de lograr los objetivos de todo abogado. Lamentablemente en la actualidad las facultades de ciencias jurídicas de las diferentes universidades son en parte responsables de las debilidades del actual sistema de justicia; ya que es en estos centros académicos en donde se forman los profesionales del derecho que posteriormente tendrán a su cargo funciones de carácter judicial, así mismo serán conciliadores, mediadores, árbitros, etc.

Uno de los más grandes problemas que se ha presentado en la mayoría de abogados ha sido el excesivo positivismo jurídico. De tal manera que en la solución de controversias no se busca la solución más justa y benéfica para ambas partes, sino que



por el contrario solo se tiene una visión limitada de la ley sin reflexionar acerca de las consecuencias sociales que esta forma de actuar puede generar. Así mismo esta forma de actuar afecta en forma considerable principios procesales tales como la celeridad y poco formalismo propios del arbitraje, un ejemplo de dicha situación es el abuso en la utilización de los medios de impugnación, ya que estos son utilizados en forma desmedida y retardan los procesos judiciales incluso hasta el triple del tiempo que debería demorarse. Por otro lado se encuentra también la cultura del formalismo que implica controversias y pérdidas de tiempo es aspectos de carácter superficial.

Es por eso que en la presente investigación se plantea una formación de los profesionales del derecho que debe caracterizarse por una enseñanza que vaya más allá de las normas jurídicas aplicables. Debe formarse a los estudiantes de conformidad con instituciones modernas que permitan resolver conflictos de una forma que no sea necesariamente contenciosa es decir que no se debe apreciar el litigio como la única alternativa de una disputa.

Actualmente la mayor parte de los abogados no cuentan con los conocimientos necesarios en materia de negociación y conciliación y es por eso que han optado únicamente por los juicios contenciosos para solucionar los conflictos; cuando muchas veces podrían utilizar un mecanismo como el arbitraje que ofrece soluciones más equitativas y caleras, beneficiando no solo a las partes objeto de la controversias sino que también a la sociedad en general.



Es por todas las razones anteriores que debe crearse un compromiso por parte de los profesionales del derecho y las facultades de derecho del país, para formar a todos los estudiantes de la carrera de Abogacía y Notariado a través de enseñanzas que ya no sean solo legales y doctrinarias sino que también en materia de negociación y conciliación, las cuales van a permitir que toda controversia que se suscite sea resuelta en una forma menos confrontativa.

Otro aspecto muy importante que por ningún motivo se debe desatender, es el relativo al comportamiento ético de los profesionales del derecho, en cuanto al tema de responsabilidad que conlleva desempeñar dicha profesión, ya que un profesional que pone en práctica los principios de la ética profesional no busca únicamente el lucro que se pueda obtener del desempeño de la profesión, tomando en cuenta que el derecho se trata de una ciencia social, que precisamente busca mantener el equilibrio dentro de la sociedad.



CAPÍTULO V

5. El arbitraje como una solución a los problemas de administración de justicia en Guatemala

5.1. Situación actual de la administración de justicia estatal en Guatemala

Uno de los grandes problemas por los que atraviesa nuestro país en la actualidad es la deficiente administración de justicia, siendo este el problema principal que se pretende solucionar a través del arbitraje. Es importante resaltar que la administración de justicia de nuestro país cuenta con una sobrecarga alarmante y atraviesa por una crisis bastante compleja y difícil de resolver, ya que han sido muchas las medidas que se han tomado para solucionar el problema; pero ninguna de ellas lo ha logrado. El sobrecargo mencionado anteriormente ha impedido que el sistema judicial cumpla con la función para la cual fue precisamente creado, esto es el proveer y preservar la paz y armonía en base a la justicia.

La situación en que se encuentra actualmente la administración de justicia estatal no necesita de un estudio demasiado profundo para evidenciar que el aumento de la población y por ende el índice de conflictos han determinado un aumento imposible de soportar por el sistema judicial, y que el riesgo sigue agravándose. Las causas que han generado la crisis actual del sistema de justicia son precisamente la falta de presupuesto que es necesario para un óptimo funcionamiento, la falta de capacitación del personal que labora dentro de los establecimientos encargados de impartir justicia y

como ya se menciona anteriormente el aumento de la población y por consiguiente el incremento de la conflictividad dentro de la sociedad guatemalteca.

La inefectividad del sistema de justicia descrita anteriormente trae aparejado como consecuencia una gran cantidad de conflictos sin resolver, cada día el sistema judicial actúa de forma más lenta debido al sobrecargo laboral y es por estas razones que actualmente carece de credibilidad y confianza, ya que los guatemaltecos consideran que dicho sistema es incapaz de solucionar las controversias que tiene a su cargo. Es importante resaltar también que la ineficacia por parte del sistema de justicia ordinaria, ha obligado a que los controversias suscitadas dentro de la sociedad guatemalteca sean resueltas por medio de otras vías que perjudican en gran manera a nuestro país, tales como la corrupción, debido a que muchos han optado a recurrir a mecanismos ilegales para resolver sus controversias, ya que se maneja la concepción de que la justicia se vende al mejor postor en vista de que el sistema no cumple con sus funciones para las cuales fue creado. Otra de las vías que es utilizada cotidianamente dentro de nuestra sociedad consiste en recurrir a mecanismos que conllevan violencia, provocando que se pierda el ideal de los seres humanos de vivir en armonía y cooperación con sus semejantes.

En Guatemala y en muchos países del mundo se ha tratado de solucionar el problema de administración de justicia, aumentando la cantidad de juzgados, jueces, magistrados y modificando los códigos procesales, implementando nuevas instalaciones para aumentar la cantidad de juzgados, pero se ha podido constatar que estas medidas solo han servido momentáneamente como paliativos ante dicha situación ya que al poco

tiempo, vuelven a surgir los mismos problemas. Esto demuestra que el cambio no pasa por una inversión económica, sino más bien por una inversión en la transformación cultural y perceptiva. Evidentemente la solución no se encuentra simplemente en ampliar la administración de justicia, no se necesita acrecentar su infraestructura ni sus recursos humanos. Lo que realmente se requiere es la creación de condiciones idóneas que permitan una convivencia pacífica a través de opciones distintas para tratar los problemas.

Lamentablemente el sistema de judicial no cuenta con la capacidad necesaria para satisfacer las necesidades con relación a la solución de los conflictos que se suscitan dentro de la sociedad guatemalteca y es por ese motivo que actualmente somos testigos de los casos de corrupción y excesos de carga laboral en los juzgados y tribunales, los altos costos para tener acceso a la justicia. La incapacidad de la administración de justicia actualmente en nuestro país, se manifiesta en la solución de los conflictos cotidianos, lo cual no solo le resta credibilidad sino que también alimenta a la impunidad. Actualmente existe un gran número de conflictos que no son resueltos y otros que ni siquiera llegan al conocimiento de las autoridades judiciales, esto tiende a generar un círculo vicioso que afecta profundamente la convivencia ciudadana.

Dichas falencias en el sistema judicial han obligado a que se reconozca la existencia de distintas posibilidades para un manejo adecuado de los conflictos, dependiendo de su naturaleza; y dejando de lado la opción de resolver las controversias en forma compulsiva, tal y como se acostumbra actualmente en nuestro país.



En toda sociedad es necesario un sistema de justicia basado en la confianza y credibilidad, este sistema debe adecuarse a las condiciones multiculturales de la sociedad en que es aplicado, y por medio del mismo se busca lograr la reparación del daño que se ha causado en un conflicto de manera que las partes mantengan sus relaciones al quedar conformes con la solución adoptada y la sociedad mantenga su cohesión. Lamentablemente en nuestro país existe una inoperancia de los órganos encargados de impartir justicia, debido a que constantemente existen violaciones a las garantías del debido proceso; en la actualidad se proliferan muchas prácticas reñidas con la ética que buscan entorpecer los procesos judiciales y ganar por las malas un caso judicial. Otro de los grandes problemas de nuestro sistema de justicia es el retardo, debido a que no se implementan los mecanismos y procedimientos necesarios para agilizar la administración de justicia. a pesar de que se han implementado centros de mediación, de todas maneras los casos sobrepasan las capacidades de los juzgados, creando de esa manera un atasco de expedientes y el padecimiento de muchas personas que pasan meses y a veces hasta años, sin que haya una resolución en su caso.

Ante una situación en la cual el poder judicial ya no es capaz de cumplir con su función de administrar justicia a través de sus órganos jurisdiccionales, deben buscarse nuevas alternativas que solucionen el problema y que vayan más allá de un aumento en el presupuesto del organismo judicial, sino que por el contrario se disminuya la afluencia de casos controvertidos, a través de la implementación de otra vía alterna a través de la cual se diriman las controversias de carácter privado, siendo esta vía el arbitraje, como un método alternativo de resolución de conflictos, que se encuentra en un crecimiento a



nivel mundial y que cuenta con mayores ventajas con resultados más pronto, que el sistema de justicia ordinaria y constituiría un desahogo a los problemas económicos del aparato de justicia.

5.2. Ventajas del arbitraje sobre el sistema de administración de justicia estatal

El arbitraje ofrece ciertos beneficios que el sistema de justicia, no ha podido garantizar, es por eso que su correcta utilización es de mucha importancia, entre las ventajas más evidentes del arbitraje se encuentran las siguientes:

5.2.1. Tiene efectos legales

Esta ventaja hace referencia a que el fallo o laudo arbitral es de carácter definitivo y tiene los mismos efectos de una sentencia judicial.

5.2.2. Imparcialidad

Esta ventaja es con respecto a los árbitros, debido a la idoneidad ética y profesional que tienen los árbitros encargados de la instrucción de un proceso arbitral.



5.2.3. Confidencialidad

Hace alusión a que en el momento en que se desarrolla el proceso arbitral se da un ambiente de confidencialidad o reserva en donde no hay acceso a terceras personas. La confidencialidad es otra ventaja del arbitraje frente a los procedimientos que conocen los tribunales ordinarios de justicia, esto no quiere decir que se trata de una justicia privada. Esta característica y ventaja del arbitraje ha sido implementada con la finalidad de proteger secretos, formulas, inventos, diseños industriales, en suma cualquier tipo de conocimiento tecnológico que puedan ser vulnerados en caso de utilizar otros procedimientos. Si las partes lo desean se encuentran en la facultad de solicitar un ambiente de confidencialidad y plena seguridad con la finalidad de proteger sus intereses.

5.2.4. Es económico

Al igual que todos los métodos alternos de resolución de conflictos, el arbitraje es económico debido a que es un proceso de corta duración, los horarios y los gastos que se originan en el mismo son menores a los que se ocasionan en un trámite judicial.



5.2.5. Rapidez

De conformidad con la naturaleza del arbitraje, depende de la voluntad de las partes la duración del proceso. En caso de las partes no lleguen a un acuerdo sobre la duración del proceso arbitral; el árbitro o tribunal arbitral tendrá un plazo máximo para resolver.

Esta es una de las mayores cualidades del arbitraje, tomando en cuenta que a través del principio de autonomía de la voluntad del cual gozan las partes, estas últimas son las que deciden si renuncian o no al derecho de impugnar el laudo arbitral, en caso de darse esta situación, las partes desde un inicio reconocen la efectividad y se comprometen a cumplir con el contenido y con lo ordenado en el fallo. En caso de que se renuncie al derecho de impugnar, el conflicto quedaría agotado a una sola instancia, provocando como resultado un proceso de corta duración, lo cual constituye una ventaja sobre el sistema de justicia ordinaria en el cual es constante el abuso o uso indiscriminado de los medios de impugnación.

5.2.6. Es especializado

Esta ventaja se refiere a que todos los árbitros que participan en la instrucción de un proceso deben ser profesionales expertos en la materia para la que fueron designados.



5.2.7. Flexibilidad

La flexibilidad es una de las grandes ventajas del arbitraje frente al sistema de justicia ordinaria, debido a que el arbitraje cuenta con una modalidad de resolución de controversias dotada de flexibilidad, con la finalidad de resolver las disputas en forma satisfactoria.

El arbitraje permite a las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad elegir el tipo de arbitraje que prefieran, así como también las calidades que deben reunir los árbitros encargados de dirimir el conflicto, también pueden decidir el procedimiento, el lenguaje que será desarrollado, la sede arbitral, incluso el derecho aplicable para resolver el problema.

5.2.8. Reconocimiento internacional

El arbitraje se encuentra reconocido por el derecho internacional, específicamente en las convenciones de Panamá y de Nueva York, en las cuales se regula el reconocimiento y ejecución de los fallos arbitrales.

5.2.9. Es definitivo y obligatorio

El laudo no es apelable por lo que tiene más posibilidades de ser definitivo, se puede dar revisión pero pocas veces sucede porque tiene carácter de legítimo, es decir que por lo general las partes están de acuerdo y existe cumplimiento voluntario de buena fe.

5.3. El arbitraje como la única vía para resolver determinadas controversias de carácter privado

Es necesario que en nuestro país exista una legitimación por parte de la legislación, para que todo interesado pueda recurrir al arbitraje. Actualmente han sido muchos los países con cultura jurídica desarrollada que han admitido la solución de conflictos al margen del sistema judicial, por medio de la intervención de terceros que son ajenos a dicho aparato de justicia. Es evidente que en países como el nuestros el arbitraje tiene un espacio muy reducido, ya que existe un sistema en el cual la justicia es intuida como un modelo autoritario; vinculando la justicia únicamente a las instituciones estatales que dependen de un servicio público.

Ante todas las falencias que han caracterizado al sistema de justicia, es que en la actualidad se busca solucionar el problema y es por esa razón que han surgido tendencias a instaurar un modelo de justicia de carácter liberal, en el cual el estado no posea el monopolio en la solución de las controversias que se suscitan entre los particulares sino que por el contrario de conformidad con el principio de subsidiariedad

y una aceptación a la autonomía de los individuos y en la búsqueda de métodos alternativos que sean fundamentales para los ciudadanos, se deben implementar nuevos mecanismos que colaboren con el aparato de justicia.

Es por esos motivos que las formas de justicia alternativas, como lo es el arbitraje, van adquiriendo una legitimidad independiente de cualquier reconocimiento realizado por el estado. La administración de justicia es una función supervisada por el estado pero los particulares también pueden establecer mecanismos para alcanzarla siempre que se encuentren apegados al respeto y cumplimiento de los principios procesales y legales.

Por otro lado la crisis por la que atraviesa la administración de justicia, no solo nuestro país sino que muchos otros en el mundo, necesita ser solucionada a través de mecanismos que colaboren al descongestionamiento del sistema, ya que la principal causa de la falta de celeridad del sistema de justicia en Guatemala es la excesiva carga laboral y el poco presupuesto de los tribunales y juzgados que conforman el organismo judicial. Lamentablemente en Guatemala, así como en la mayoría de países de Latinoamérica, los recursos económicos y humanos que demanda la administración de justicia son exorbitantes, debido a que día con día se inician procesos nuevos, ya que los conflictos entre las relaciones de los seres humanos, surgen a cada instante; siendo esta la causa por la cual es casi imposible que el sistema de justicia dirima todas las controversias con eficiencia y eficacia.

De conformidad con el Decreto número dos guión ochenta y nueve del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial, la justicia en nuestro país es



gratuita, siendo la gratuidad el germen causante de que la administración de justicia se encuentre al borde del colapso. Si bien es cierto que son muchos los guatemaltecos que no cuentan con los recursos económicos necesarios para tener acceso a un sistema de justicia no gratuito, también cabe destacar que existe un número considerable de personas que si poseen los recursos necesarios que permita optar a una administración de justicia no gratuita.

Es evidente que por más que se amplíe el presupuesto al Organismo Judicial, por más que se incremente el número de recursos humanos; no se va a solucionar el problema debido a que el recargo es excesivo y que continúa en aumento, un claro ejemplo de ello es que el Organismo Judicial se queda sin los recursos económicos necesarios para pagar los salarios de sus empleados y funcionarios, durante los últimos meses del año.

Día con día surgen muchos conflictos de carácter contractual derivados de obligaciones civiles y mercantiles y también otras controversias más de carácter comercial que no necesariamente se derivan de una relación contractual. En este tipo de conflictos existen sumas de dinero considerables de por medio, esto nos indica que las partes que intervienen en los mismos cuentan con una capacidad económica que les permitiría pagar para que sus controversias se resuelvan de una manera más calera, discreta y al final de cuentas más económica. Ante esta situación es que en los últimos años se ha marcado una tendencia hacia el arbitraje comercial; ya que este método alterno de resolución de conflictos permite dirimir las controversias de una forma mucho más efectiva que la justicia estatal.



Para todo tipo de conflictos de carácter privado en los cuales interactúan ciudadanos con recursos económicos elevados, el arbitraje constituye un método muy atractivo ya que las partes se encuentran en la facultad de escoger a un árbitro que cuente con los conocimientos necesarios en la materia sobre la que verse la controversia, es bastante celero, se caracteriza por la buena voluntad, no es fácil de corromper debido a la imparcialidad que caracteriza a los árbitros, es confidencial y el laudo que pone fin al proceso es definitivo y constituye título ejecutivo; es decir que produce los mismos efectos de una sentencia judicial.

Tomando en consideración todas las ventajas que el arbitraje posee en comparación con la justicia estatal; es que surge la necesidad del fortalecimiento del mismo; en Guatemala ya existe la institución del arbitraje, pero no es utilizado por los guatemaltecos, debido a la falta de cultura y conocimiento relacionado con la materia, el cual ya fue desarrollado anteriormente.

Es por eso que en el presente trabajo se propone el arbitraje como solución a la crisis del sistema de justicia estatal, ya que si todos los conflictos derivados de relaciones contractuales civiles, mercantiles y demás relaciones de carácter comercial; se dirimieran por medio de instituciones privadas encargadas de la instrucción de procesos arbitrales; el organismo judicial podría destinar la totalidad de sus recursos tanto humanos como económicos a la resolución de los conflictos especialmente en materia penal, laboral y de familia, por constituir ramas en las cuales las partes no van a poseer los recursos necesarios para optar por un sistema de justicia no gratuito.



Es importante resaltar que en la actualidad la legislación guatemalteca no permite que la justicia sea impartida en forma no gratuita ya que en el Artículo número 57 del Decreto dos guión ochenta y nueve del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial, en el segundo párrafo se establece que: La justicia es gratuita e igual para todos, salvo lo relacionado con las costas judiciales, según la materia en litigio. Este Artículo nos da entender que no está permitido que los conflictos sin importar que sean de carácter privado o no lo sean, no pueden ser resueltos en forma obligatoria por instituciones privadas que conlleven procesos más onerosos como lo es el arbitraje, solo en casos de que existe voluntad de las partes.

Para que la totalidad de los conflictos de carácter contractual y comercial que se susciten en nuestro país sean resueltos únicamente por medio del proceso arbitral, es necesario entonces hacer una revisión al Artículo número 57 del cuerpo legal anteriormente citado, y por lo tanto una reforma al mismo con la finalidad de que se permita que los conflictos de carácter privado derivados de relaciones contractuales, civiles y comerciales en las que intervengan sujetos con capacidad económica suficiente, dejen de ser gratuitos y dejen de ser resueltos por el sistema de justicia estatal sobrecargado; pasando a formar parte de la competencia de las instituciones privadas que se encargan de la instrucción de procesos arbitrales que no representan un desembolso económico para el estado.

De esa manera el sistema judicial ya solo tendría que encargarse de conocer controversias en materia penal, laboral y de familia, entre otras; en las cuales sí es

necesario que continúen siendo administradas en forma gratuita ya que se trata en la mayoría de los casos de personas que no cuentan con los recursos necesarios para someterse a una jurisdicción que represente un gasto de carácter económico.

Se debe tomar en cuenta que de implementarse un sistema como el propuesto en los párrafos anteriores, generaría como consecuencia muchos beneficios a nuestro país, debido a que la carga laboral excesiva en los órganos jurisdiccionales se reduciría en forma considerable, por otro lado el organismo judicial contaría con más recursos económicos y humanos, debido a esa reducción en la carga laboral; provocando de esa manera una agilización en las materias de su competencia.

Por otro lado también genera mucho beneficio para los particulares, debido a que a la larga un proceso arbitral con duración de dos o tres meses es mucho más económico que un proceso judicial que puede demorarse hasta tres años o más; creando de esa manera un efecto gana-gana, debido a que ganan los particulares al verse beneficiados con las ventajas del procedimiento arbitral y gana el estado, específicamente el Organismo Judicial ya que su carga laboral y económica sería reducida y de esa manera se encontraría en la posibilidad de prestar servicios más óptimos y con mejores resultados a los guatemaltecos.



CONCLUSIONES

1. Los métodos alternos de resolución de conflictos en la actualidad, no son frecuentemente utilizados debido a que se sigue manejando la idea de que el conflicto únicamente puede ser resuelto a través de acciones interpuestas ante los tribunales de justicia; y como consecuencia ha dificultado la implementación de mecanismos distintos que generan mejores resultados.
2. La falta de conocimiento y por consiguiente de utilización de los métodos alternos de resolución de conflictos por parte de la población guatemalteca, provocan la existencia de un sistema de administración de justicia caracterizado por la falta de celeridad y un sobrecargo de manera desmesurada en la cantidad de procesos que aun no han podido ser resueltos.
3. El arbitraje constituye un método de resolución de conflictos caracterizado por el principio de poco formalismo que lo hace más eficiente, en comparación con la exigencia excesiva de formalidades por parte de la legislación procesal en materia civil y mercantil, que impide que los juicios regulados por la misma sean instruidos en forma rápida, causando retardo en el proceso y afectando de sobremanera a las partes.

4. En la actualidad, existe una persistente falta de conocimiento con respecto a la institución del arbitraje que ha provocado desinterés en la sociedad para considerarlo como un derecho que tienen los particulares de poder optar a una institución más efectiva para dar solución a sus controversias.

5. La escasa preparación hacia los estudiantes proporcionada por parte de las facultades de derecho, tanto de la Universidad de San Carlos de Guatemala como en las demás universidades privadas del país en materia de arbitraje causa una imposibilidad de obtener los máximos beneficios, provocando que la población continúe utilizando un sistema de justicia que no cuenta con los recursos económicos necesarios, para resolver todos los conflictos de su conocimiento.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que los estudiantes de derecho de las distintas universidades y los abogados del país, profundicen en el estudio y análisis de los métodos alternos de resolución de conflictos, para que de esa cuenta se pueda implementar una cultura de arbitraje en nuestro país, que permita comprender que existen alternativas diferentes al sistema de justicia ordinario, que ofrece mayores ventajas y resultados más justos y equitativos.
2. La Universidad de San Carlos de Guatemala y las demás universidades privadas que operan en el país, deben implementar programas de estudios que contengan cursos específicos en materia de resolución de conflictos, que permita a los estudiantes conocer las características y ventajas de esta institución, así como los conocimientos necesarios relacionados con la teoría del conflicto.
3. Que los usuarios del arbitraje tengan los conocimientos necesarios en materia de arbitraje que le permitan, entender los principios a través de los cuales se rige y de esa manera poder diferenciarlo de un proceso ordinario, tomando en cuenta la autonomía de la voluntad y el poco formalismo que imperan dentro de este proceso para que conserve su celeridad y sencillez.



4. Los centros especializados en materia de métodos alternos para la resolución de conflictos, así como las universidades del país, deben realizar foros de difusión con relación al tema de arbitraje, así como capacitaciones a los profesionales del derecho, para que pueda existir una mejor preparación con relación al área, coadyuvando de esa manera a la disminución del sobrecargo laboral existente en los órganos encargados de impartir justicia.

5. Es necesario implementar tanto en la Universidad de San Carlos de Guatemala como en las demás universidades privadas que operan en este país, personal docente que cuente con los conocimientos teóricos y prácticos necesarios para impartir el curso de derecho de arbitraje. De igual manera de deben brindar cursos de capacitación a jueces y magistrados del ramo civil y mercantil con relación a dicha institución.



BIBLIOGRAFÍA

- BENTTHAM, Jeremías. **Tratado de la prueba**. Buenos Aires: Ed. EJE, 1959.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto. **El arbitraje comercial**. Editorial Noriega, 1999.
- COBOS CÁRDENAS, Eduardo. **Las instituciones de arbitraje y el tráfico jurídico internacional**. Madrid: asociación española de arbitraje, 1980.
- Corte Internacional de Arbitraje de la CCI. **El arbitraje comercial internacional**. París: Cámara de comercio internacional, 1995.
- CREMADES, Bernardo. **El proceso arbitral en los negocios internacionales**. Bogotá: Cámara de comercio de Bogotá, 2000.
- FÁBREGA, Jorge. **Instituciones de derecho procesal civil**. Panamá: Edit. Serviprensa S.A. 1998.
- GARRO, Alejandro. **Arbitraje comercial y laboral**. Nueva York: Transnational Juris publications Inc, 1990.
- GIL ECHEVERRY, Jorge. **Curso práctico de arbitraje**. Santafé de Bogotá Colombia: Ediciones librería profesional, 1993.
- GLASSON, Tissier Morel. **Tratado Teórico y práctico de organización judicial de competencia y procedimiento civil**. París: Ed. Dykinos 1936.
- GUASP, Jaime. **El arbitraje en el derecho español**. Barcelona: Ed. Bosch, 1956.
- NAJERA FARFÁN, Efraín. **Derecho procesal civil**. Guatemala: Editorial eros, 1970.
- RICER, Abraham. **Enciclopedia jurídica Omeba**. Argentina: Editorial Bibliográfica, 1976.
- RIVERA NEUTZE, Guillermo Antonio. **Amigable composición. Curso práctico negociación y conciliación**. Guatemala: Ed. Arte, color y texto, 2001.



RIVERA NEUTZE, Guillermo Antonio. **Amigable composición: Métodos alternos para la solución de controversias, negociación, mediación y conciliación.** Guatemala: Ed. Óscar de León Palacios, 2001.

SIQUIROS, José Luis. **El arbitraje un mecanismo idóneo para resolver controversia extrajudicial.** Editorial Pauta, 1999.

Legislación:

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

Convención Sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. 1984.

Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional. 1986.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 2-89, 1989.

Ley de Arbitraje. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 67-95. 1995.