

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

**LA INAPLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN
MATERIA DE SEGUROS**

PEDRO SOLOMÁN ALVARADO

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2014

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

**LA INAPLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN
MATERIA DE SEGUROS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

PEDRO SOLOMÁN ALVARADO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2014

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

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Álvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Luis Fernando López Díaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Obdulio Rosales Davila
Vocal: Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes
Secretario: Lic. Dixon Díaz Mendoza

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Miguel Fernando López Paredes
Vocal: Lic. Cristóbal Gregorio Sandoval García
Secretario: Lic. Arnoldo Torres Duarte

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



Licenciado Wilvi Garibaldi Herrera Clara
Abogado y Notario
14 calle 6-12 zona 1 Edificio Valenzuela 4º nivel Oficina 408 Ciudad de Guatemala. C.A.
Teléfono: 41711015.

Guatemala, 14 de enero de 2013

Licenciado Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Licenciado:

Con el debido respeto le informo que procediendo de conformidad con el nombramiento de fecha dieciséis de mayo de dos mil doce, en mi calidad de Asesor de tesis del Bachiller Pedro Solomán Alvarado, he procedido a asesorar de forma metódica y técnica al estudiante en el desarrollo de su tesis intitulada **“LA INAPLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN MATERIA DE SEGUROS”**. Para el efecto de extender el presente dictamen detallo que:

- A. El bachiller mostró interés y dedicación en todo el proceso que conlleva la elaboración de la tesis y se estableció que el contenido científico y técnico de la misma es apropiado y enriquecedor con respecto al tema investigado.
- B. Las sugerencias dadas al estudiante fueron tomadas en cuenta, asimismo fueron utilizados los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, deductivo, inductivo, sociológico y comparativo, que tienen relación con las enumeradas en el respectivo plan de investigación.
- C. Las técnicas utilizadas por el bachiller Solomán Alvarado fueron las bibliográficas y documentales, con las cuales se recopiló ordenadamente la información doctrinaria y legal útiles para el desarrollo del trabajo. Siendo también la redacción concisa y adecuada con los requerimientos académicos de la Unidad de Tesis.

En 2 Hojas
Esta es la Número 1


Wilvi Garibaldi Herrera Clara
ABOGADO Y NOTARIO



Licenciado Wilvi Garibaldi Herrera Clara
Abogado y Notario
14 calle 6-12 zona 1 Edificio Valenzuela 4º nivel Oficina 408 Ciudad de Guatemala. C.A.
Teléfono: 41711015.

D. La tesis contiene un aporte científico para la bibliografía guatemalteca, las conclusiones y recomendaciones se relacionan directamente con el contenido de los Capítulos de la tesis, y la bibliografía que se empleó es la adecuada y tienen relación con las citas bibliográficas.

Por lo que es procedente emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, toda vez que la tesis relacionada reúne efectivamente los requisitos legales que establece el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, para que pueda continuar el trámite correspondiente, previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Licenciado Wilvi Garibaldi Herrera Clara.
Abogado y Notario
Colegiado No.6518.

Wilvi Garibaldi Herrera Clara
ABOGADO Y NOTARIO

En 2 Hojas
Esta es la Número 2



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, 11 de febrero de 2013.

Atentamente, pase a la LICENCIADA LOURDES ROSSANA ALDANA MOLINA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante PEDRO SOLOMÁN ALVARADO, intitulado: "LA INAPLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN MATERIA DE SEGUROS".

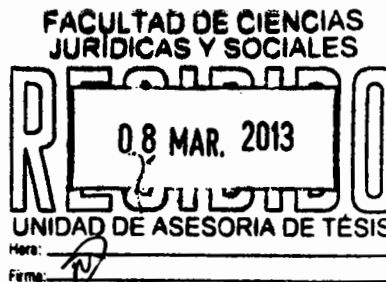
Me permito hacer de su conocimiento que está facultada para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo 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. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyr.

Guatemala, 4 de marzo de 2013

Doctor Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Doctor Mejía:

Con el debido respeto y de manera atenta me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que de conformidad con nombramiento de fecha once de febrero de dos mil trece, procedí a **revisar** el trabajo de tesis del Bachiller Pedro Solomán Alvarado, intitulado: **“LA INAPLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN MATERIA DE SEGUROS”**. Por lo cual le manifiesto lo siguiente:

- A. Que el trabajo desarrollado contiene una sistematización de ideas acerca de los medios alternativos en la solución de conflictos en materia de seguros, siendo el arbitraje uno de ellos, que al utilizarse por las partes en un conflicto sería de mucho beneficio para los mismos y para el Estado, dado que descongestionaría los órganos jurisdiccionales.
- B. En este sentido, en la investigación realizada por el Bachiller hizo los cambios sugeridos por mi Persona, demostrando interés durante la elaboración de la tesis.
- C. En el proceso que conlleva la elaboración de la tesis, el Bachiller utilizó los métodos de investigación enunciados en su plan de investigación que fueron: analítico, sintético, deductivo, inductivo, sociológico y comparativo, empleó además las técnicas bibliográficas y documentales que le permitió recopilar ordenadamente la información tanto doctrinaria como legal que fueron útiles para el desarrollo del trabajo de tesis. También la redacción fue concisa y adecuada con los requerimientos académicos de la Unidad de Tesis.



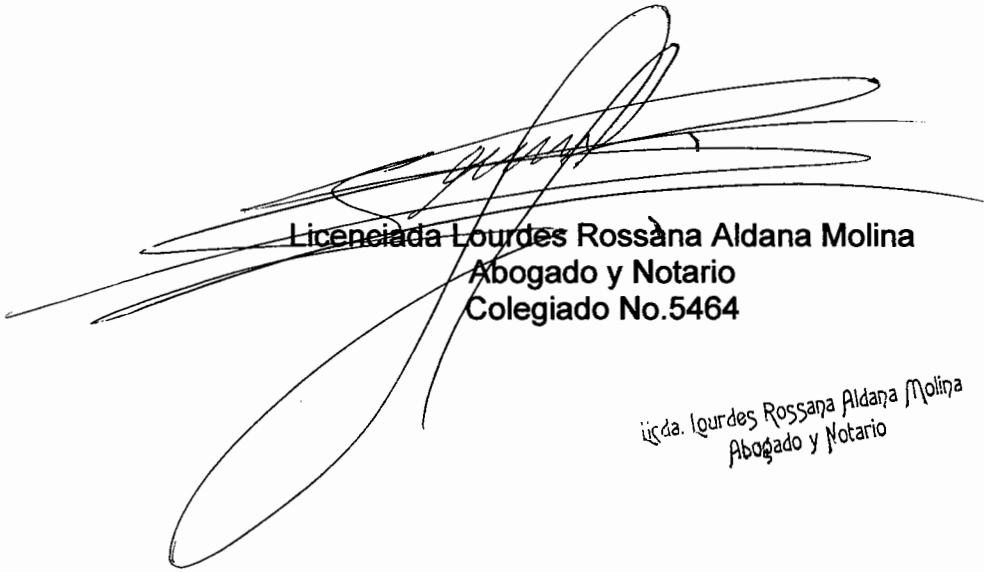


ALDANA & ASOCIADOS

7a. Avenida 14-12, Zona 1 Edificio Mireya, Oficina 301 - Teléfonos: 2221 3084, 2221 3092 Guatemala, C. A.
E-mail: aldana.asociados@gmail.com

Se puede apreciar que el contenido de la tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de acuerdo con los requisitos legales que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, por lo que procedo a emitir el **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando la tesis revisada.

Atentamente,



Licenciada Lourdes Rossana Aldana Molina
Abogado y Notario
Colegiado No.5464

Licda. Lourdes Rossana Aldana Molina
Abogado y Notario



USAC TRICENTENARIA

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

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 08 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante PEDRO SOLOMÁN ALVARADO, titulado LA INAPLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN MATERIA DE SEGUROS. 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/slh.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

A DIOS TODO PODEROSO:

Por darme la vida, salud, conocimientos, sabiduría, y permitir alcanzar mis metas y objetivos.

A MI ESPOSA:

Por tu amor y comprensión, por apoyarme en mis arduos tiempos de estudio, por tu paciencia, compañía, atención, y por tener en quien apoyarme en momentos difíciles y también en momentos gratos.

A MIS HIJOS:

Por ser parte de mi vida, inspiración y motivación, para alcanzar mis proyectos.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

A todos aquellos que no me es posible mencionar por nombre pero estuvieron apoyándome y motivándome en el curso mi carrera.

A:

Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme ser un profesional del Derecho egresado de esta prestigiosa casa de estudios.

A:

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por acogerme en sus aulas y brindarme la mejor preparación profesional.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Medios alternativos para la solución de conflictos	1
1.1 Principios de los métodos alternos para la solución de Conflictos	2
1.2 Evolución histórica de la mediación y la conciliación.....	3
1.3 Definición de mediación	6
1.4 La conciliación.....	8
1.4.1 Definición de conciliación.....	9
1.4.2 Diferencia entre mediación y conciliación.....	12
1.5 El arbitraje	12
1.5.1 Definición.....	13
1.5.2 Historia del arbitraje.....	15
1.6 La negociación	20
1.6.1 Características de la negociación.....	21
1.7 La transacción	24

CAPÍTULO II

2. El proceso arbitral en Guatemala.....	27
2.1 Aspectos generales	27
2.2 Naturaleza jurídica del arbitraje.....	29



Pág.

2.3	Clasificación del arbitraje	31
2.4	Características del arbitraje	36
2.4.1	Materia del arbitraje	39
2.4.2	No es materia de arbitraje	40
2.5	La cláusula compromisoria	42
2.5.1	Estructura del arbitraje	43
2.5.2	Tribunal arbitral	45
2.5.3	Calidades para ser árbitros	46
2.6	Impedimentos	46
2.6.1	Procedimiento arbitral	48
2.6.2	La solicitud	48
2.6.3	Demanda y contestación.....	50
2.6.4	Rebeldía.....	50
2.6.5	Forma de las actuaciones	51
2.6.6	Incidentes.....	52

CAPÍTULO III

3.	Contrato de seguro.....	53
3.1	Origen del seguro	53
3.1.1	Concepto de contrato de seguro	54
3.1.2	Elementos del contrato de seguro	55
3.1.3	Personales	55



Pág.

3.1.4	Objetivos.....	58
3.1.5	El riesgo.....	58
3.1.6	La prima.....	61
3.2	La póliza como elemento formal.....	63
3.2.1	Función de la póliza.....	64
3.3	Naturaleza jurídica del seguro.....	66
3.3.1	Características del contrato de seguro.....	68
3.3.2	Clases de seguro.....	71
3.3.3	Seguro de daños.....	72
3.3.4	Seguro doble o múltiple.....	73
3.3.5	Seguro de vida o de personas.....	74

CAPÍTULO IV

4.	El arbitraje en la solución de conflictos en materia de seguro.....	77
4.1	Fundamento legal de la aplicación del arbitraje en materia de seguro.....	78
4.2	Sistema asegurador en Guatemala.....	80
4.3	Centros de arbitraje en Guatemala.....	82
4.4	Funciones administrativas de los centros de arbitraje de la Cámara de Comercio de Guatemala.....	85
4.5	Centro de arbitraje de la Cámara de Industria de Guatemala (CRECIG)...	87



Pág.

CONCLUSIONES	89
RECOMENDACIONES	91
BIBLIOGRAFÍA	93



INTRODUCCIÓN

Las empresas aseguradoras que operan en el país han aumentado sus actividades de forma acelerada en los últimos años, lo cual es de gran beneficio para el desarrollo económico de Guatemala, así también la demanda de la contratación de un seguro, tanto de daños como de personas o de vida se ha incrementado. Fueron estos los motivos para realizar el presente trabajo de tesis, y además porque el mundo globalizado exige soluciones prácticas a los conflictos contractuales.

Uno de los objetivos fue establecer las ventajas que conlleva la aplicación de este mecanismo opcional en el tema objeto de investigación. Delimitándose el estudio a la inaplicabilidad del arbitraje en la solución de conflictos en materia de seguros; para ese efecto la hipótesis formulada se comprobó al determinar que: es necesario el arbitraje como medio alternativo para la solución de conflictos en Guatemala, porque a través de su aplicación, existirá celeridad, economía y eficacia, en los procesos en que exista conflicto entre las aseguradoras del país y los beneficiarios de un seguro.

Al surgir un conflicto derivado del contrato de seguro entre el asegurador y el asegurado o beneficiarios, estos pueden acudir ante los órganos jurisdiccionales para dirimir sus diferencias, lo que si bien es cierto es procedente, efectivo y eficiente, sin embargo existen otras alternativas de resolución de controversias permitidas por la legislación nacional vigente específicamente la Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95



del Congreso de la República de Guatemala. El arbitraje ofrece muchas ventajas por su flexibilidad, informalidad, sencillez, celeridad en su procedimiento.

La intervención de un tercero llamado árbitro, que debe ser imparcial y aceptado de común acuerdo por los promovientes, propone fórmulas adecuadas y que finalmente al emitir la resolución (laudo) esta tiene plena validez jurídica, similares a la sentencia que es dictada por un órgano jurisdiccional ordinario.

Desde este punto de vista el primer capítulo, trata sobre los medios alternativos para la solución de conflictos, evolución histórica, definiciones; el segundo, se refiere al proceso arbitral en Guatemala, aspectos legales, naturaleza jurídica del arbitraje, clasificación, características, materia, cláusula compromisoria; el tercero, desarrolla el contrato de seguro, origen del seguro, concepto, elementos, el riesgo, la prima, la póliza, función, naturaleza jurídica del seguro, características y clases; el cuarto, contiene el arbitraje en la solución de conflictos en materia de seguros, fundamento de su aplicación, sistema asegurador en Guatemala, centros de arbitraje, funciones administrativas de los centros de arbitraje de la Cámara de Comercio de Guatemala. Los métodos empleados fueron: el analítico, sintético, deductivo, inductivo y el comparativo; y como complemento se utilizó la técnica bibliográfica o documental.

Finalmente se llega a las conclusiones y recomendaciones con las que se hace las sugerencias necesarias a fin de garantizar el derecho de los asegurados.



CAPÍTULO I

1. Medios alternativos para la solución de conflictos

Por naturaleza el hombre no puede vivir aislado de la sociedad, es por ello que en su interrelación con otros seres humanos da como resultado a una sociedad organizada, pero en esa convivencia e interrelación surgen conflictos de intereses, los cuales deben ser resueltos mediante las formas que el mismo derecho establece, a fin de no caer en arbitrariedad.

“El Derecho, por medio de sus reglas y normas, sirve para resolver los conflictos de intereses surgidos en la convivencia e interrelación de los seres humanos y, por esas causas, se halla en el medio de las controversias; no se trata de empero, de simples normas que el Estado emite para esos motivos, pues en algunos casos, no son suficientes para resolverlas o bien, los individuos las desobedecen, haciendo imperativo sanciones a los infractores. El Estado emite normas jurídicas que crean y establecen el derecho objetivo y los derechos subjetivos y a la vez, sanciones, como medios de protección (tutela jurídica) para las personas, cosas y exigencias, de obligado cumplimiento”¹.

¹Ruiz Castillo de Juárez, Crista. **Teoría general del proceso**. Pág. 1.



1.1 Principios de los métodos alternos para la solución de conflictos

De acuerdo a lo regulado en el proyecto de Ley de Métodos Alternos para la Solución de Controversias (negociación, mediación, conciliación y arbitraje) Artículo 2, estos principios son los siguientes:

a) “Los procedimientos podrán ser orales, sencillos, no sujetos a formalidad alguna, en ellos se buscará siempre la justicia, la igualdad de las partes ante la ley y se velará por la equidad en la relación jurídica evitando dejar a la mismas en estado de indefensión.

b) Los procedimientos serán económicos y eficientes, se tenderá a lograr una solución rápida y eficaz tomando en cuenta las necesidades de las partes. Las normas se aplicaran conforme a la naturaleza de las instituciones siempre en sentido extensivo buscando la mayor protección posible a la persona y sus derechos fundamentales.

c) Los medios de prueba se ofrecerán, aportarán, diligenciarán sin mayores formalismos y se calificaran conforme a la sana crítica.

d) La aplicación de esta ley y de los procedimientos que regula se hará conforme a los principios doctrinarios de la solución alternativa de conflictos buscando, la solución



rápida y eficiente observando la protección de los derechos fundamentales e igualdad de derechos de las partes garantizados por la Constitución Política de la República de Guatemala en armonía con las regulaciones de orden público contenidas en otras leyes”.

1.2 Evolución histórica de la mediación y la conciliación

La conciliación y la mediación como formas de resolución de conflictos, en las que una tercera parte ayuda a las partes en conflicto a resolverlos y llegar a sus propias decisiones.

El hombre desde su existencia, en su interrelación y convivencia con otros se ha visto involucrado en conflictos, pero siempre han existido medios para la resolución de los mismos.

“Antecedentes remotos muestran que siempre estuvo en el espíritu de los hombres sacrificar sus posiciones extremas para lograr acuerdos perdurables que permitieran la convivencia sin esfuerzos y en armonía.

Los tribunales rabínicos judíos y los rabinos europeos fueron decisivos en la mediación o la resolución de disputas entre miembros de esa fe. Estos tribunales eran fundamentales para la protección de la identidad cultural y aseguraban que los judíos contasen con un medio formalizado de resolución de disputas. En muchos lugares los judíos se veían impedidos de acceder a otros medios de resolución de las disputas a causa de su religión.

Con el ascenso de los Estados nacionales, los mediadores asumieron nuevos roles como intermediarios diplomáticos formales y seculares. Los diplomáticos del tipo de los embajadores y los enviados vinieron a formular y dilucidar cuestiones y problemas sociales, a modificar los intereses conflictivos y a transmitir información de interés mutuo para las partes².

La práctica de la amigable composición es posible que no solo que haya dado en la cultura occidental. Es posible que haya sido utilizada, incluso, más ampliamente en China y Japón, donde la religión y la filosofía asignan mucha importancia al consenso social, a la persuasión moral y a la obtención de equilibrio o armonía de las relaciones humanas.

² Rivera Neutze, Antonio Guillermo. **Métodos alternativos para la solución de conflictos**. Pág. 39.

El doctor Antonio Rivera Neutze, indica en su obra que: “América Latina y otras culturas hispánicas tienen una historia de arreglo de las disputas a través de la mediación.

En Guatemala se utiliza la mediación en las culturas descendientes de los mayas, al igual que formas de resolución de conflictos a través de la negociación víctima-victimario”³.

Asimismo la amigable composición también se utiliza en África, donde los tribunales legos constituyen un medio comúnmente utilizado por los vecinos para resolver controversias, y también en algunas aldeas árabes de Jordania.

La mediación también tiene una larga historia en las colonias norteamericanas en los Estados Unidos. “En general, la mediación históricamente y en otras culturas, ha sido practicada por personas dotadas de entrenamiento informal, y el rol del interventor se ha dado generalmente en el contexto de otras funciones o deberes. Solo desde principios del siglo XX la mediación ha sido institucionalizada y convertida en una profesión aceptada”⁴.

³ Rivera Neutze. *Ibíd.* Pág. 40.

⁴ Rivera Neutze. *Ibíd.* Pág. 41

1.3 Definición de mediación

El Diccionario de la Real Academia Española, define la mediación así:“(Del lat. *mediatio*, -*Oñis*.) f. Acción y efecto de mediar.”⁵

El doctor Antonio Rivera Neutze, en su obra *Métodos alternativos para la solución de conflictos* cita a Christopher Moore quien define a la mediación como “intervención en una 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”⁶.

El diccionario jurídico *Consultor Magno*, define la mediación de esta manera: “Mecanismo extrajudicial de solución de conflictos, generalmente, anterior a la instancia judicial”⁷.

El proyecto de Ley de métodos alternativos de solución de controversias (Negociación, Mediación, Conciliación y Arbitraje) de Guatemala en su Artículo 29 define la mediación “como un procedimiento de solución de conflictos que versa sobre materia transigible por el cual las partes, asistidas por tercero neutral llamado mediador, procuran un

⁵ Diccionario de la Real Academia Española. Pág. 951

⁶ Rivera Neutze. *Ibíd.* Pág. 44.

⁷ Goldstein, Mabel. *Diccionario jurídico consultor magno*. Pág. 371.

acuerdo de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto y de esta manera evitar que se llegue a instancia judicial o arbitral.”

La Licenciada Crista Ruiz Castillo de Juárez define al mediador de esta manera: “El mediador, es el tercero que intenta comunicar a las partes, por iniciativa propia o de las partes o de un tercero que se solicita, en la solución del conflicto. Tiene la capacidad de proponer soluciones y, en consecuencia, lograr el acuerdo de la discrepancia. Así, el Abogado busca el acuerdo antes de iniciar el juicio o los jueces del Tribunal de Mediación de proponer fórmulas de avenimiento a la partes”⁸.

En este orden de ideas el mediador juega un papel de mucha importancia en la mediación del conflicto, dado que intenta comunicar a las partes con la finalidad de buscarle solución al conflicto suscitado entre las mismas. El arreglo obtenido por el mediador solo es eficaz por medio del contrato o la transacción, excepto aquellos casos en que las partes renuncien a sus pretensiones por completo.

La intervención de este tercero en la mediación, se caracteriza en que no es para decidir la controversia, sino para aproximar a las partes para que ellas mismas decidan y pueden abandonar el proceso de mediación en cualquier momento a voluntad de cualquiera de las partes en conflicto.

⁸Ruiz Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 6.

1.4 La conciliación

“La conciliación toma cuerpo en las sociedades reunidas bajo la autoridad de un patriarca o un jefe de familia que resolvía en equidistancia. La antigua sociedad ateniense solicitaba que los conflictos se dirimieran sin necesidad de recurrir al juicio, a cuyo fin encargaban a los thesmotetas la disuasión y persuasión de los espíritus en crisis para avenirlos en transacción o compromisos arbitrales.

En Francia, la revolución, en efecto, dispuso por medio de la Ley del 24 de agosto de 1790, que no se admitiera demanda civil alguna sin previo intento de la conciliación y que en éste no podrían concurrir curiales o apoderados. Posiblemente no fueron beneficiosos sus resultados, porque al tratar de publicarse en 1806, el Código de Procedimientos Civiles, que fue otro de los de Napoleón, la mayor parte de las audiencias, el tribunado y el consejo de Estado, aconsejó que fuese suprimida; pero no obstante fue conservada la conciliación como obligatoria y por decreto del 30 de octubre de 1935, se ha tratado de darle mayor eficacia a esa etapa preliminar. No obstante, legislaciones como la francesa, la española, italiana, alemana y argentina, la instituyen como obligatoria”⁹.

⁹ Goldstein, Mabel. **Ob.Cit.**Pág.43.



En el medio procesal civil guatemalteco, la conciliación es una institución de mucha importancia, y su base legal se encuentra en el Artículo 97 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, que literalmente establece: “Los tribunales podrán, de oficio o a instancia de parte, citar a conciliación a las partes, en cualquier estado del proceso. Si las partes llegan a un avenimiento se levantará acta firmada por el juez o presidente del Tribunal, en su caso, por las partes o sus representantes debidamente facultados para transigir y por el secretario. A continuación se dictará resolución declarando terminado el juicio y se mandará anotar de oficio el acta, en los registros respectivos”.

Como se puede notar, la figura de la conciliación permite a las partes en conflicto, a resolver sus controversias por medio del acuerdo mutuo y ante los oficios del juez.

1.4.1 Definición de conciliación

“Acto judicial que tiene por objetivo evitar el pleito que alguno quiere entablar, procurando que las partes se avengan o transijan sobre el asunto que le da motivo. V. excepción de conciliación del derecho”¹⁰.

Asimismo en el diccionario de derecho usual de Guillermo Cabanellas la conciliación es definida así: “Anuencia entre las partes discordes que resuelven desistir de su actitud

¹⁰Goldstein, Mabel. *Ibíd.* Pág. 149.

enemistosa, por renunciaciones recíprocas o unilaterales. Concurso o reunión de cualidades diversas y a veces opuestas, incluso. Avenencia de las partes en un acto judicial, previo a la iniciación de un pleito”¹¹.

En este contexto, el Artículo 49 del Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala Ley de Arbitraje, estipula que “La conciliación es un mecanismo o alternativa de resolución de conflictos, a través del cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral”.

El Artículo 39 del proyecto de Ley Métodos Alternos para la Solución de Controversias (Negociación, Mediación, Conciliación y Arbitraje) define la conciliación de esta manera: “es una forma de solución de controversias, que se basa en el principio de la autonomía de la voluntad, y está regida por el libre acceso, eficiencia, privacidad, equidad, imparcialidad y celeridad de la justicia.

¹¹Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Pág. 297



Este método es una forma pacífica de solucionar controversias a través del cual las partes gestionan la solución de sus propios conflictos, con la intervención de un tercero imparcial, llamado conciliador, quien de acuerdo a procedimientos establecidos, buscará un acuerdo entre las partes, cuya aceptación y firma tiene fuerza de título ejecutivo”.

Es de tomar en cuenta la participación activa del tercero como conciliador, que pretende acercar a las partes y procurar un acuerdo basado en la voluntad de las mismas por así haberlo previsto o porque así lo prevé la ley. El conciliador insta y evita que se inicie un proceso o se prosiga con uno iniciado; por lo regular es un organismo público creado o el juez. Con relación a esto, el Artículo 50 de la Ley citada en el párrafo anterior preceptúa que “La intervención de un tercero en el proceso de conciliación podrá ser administrada por entidades establecidas para dichos propósitos, tales como los Centros de Arbitraje y Conciliación u otras entidades similares. El resultado de la conciliación deberá hacerse constar por escrito, sea en escritura pública, en documento privado, legalizado por Notario, o bien mediante acta notarial, y producirá plena prueba en juicio arbitral o jurisdiccional”.

En el medio procesal civil guatemalteco la conciliación como medio alternativo para la resolución de conflictos, tiene muchos beneficios para las partes y para el Estado, especialmente en el aspecto económico, ya que evita que las partes acudan al proceso judicial, descongestionando así los órganos jurisdiccionales.



1.4.2 Diferencia entre mediación y conciliación

Ha sido frecuente la discusión doctrinaria referente a la diferenciación entre mediación y conciliación. Algunos autores han llegado a considerar ambos términos como sinónimos. Actualmente existe un consenso doctrinario respecto a que en la mediación, el mediador no impulsa las fórmulas de arreglo ni sugiere la resolución del conflicto, sino que invita a las partes a concertar un acuerdo.

En la conciliación, es todo lo contrario, el conciliador desempeña un papel más activo, inclusive está facultado a proponer fórmulas de arreglo sugeridas por él y las partes.

En síntesis, la diferencia fundamental entre la mediación y conciliación estriba en el órgano que la ejerce. En el caso de la conciliación, el conciliador es designado por acuerdo de las partes, para investigar los hechos para así sugerir fórmulas de solución del conflicto, la conciliación es más formal y menos flexible que la mediación.

1.5 El arbitraje

El arbitraje como mecanismo alternativo para la solución de conflictos, es un juicio de conocimiento derivado de una relación jurídica contractual entre dos o más personas,

empresas o el Estado, que está a la disposición de las partes, para resolver sus diferencias de común acuerdo, con la intervención de un tercero llamado arbitro, sin acudir a un proceso judicial, el cuales más oneroso e implica la intervención de los órganos jurisdiccionales.

1.5.1 Definición

El diccionario enciclopédico de derecho usual, de Guillermo Cabanellas define el arbitraje así: “Toda decisión dictada por un tercero, con autoridad para ello, en una cuestión o asunto. Integra un sistema de obtener justicia sin recurrir a las medidas extremas, pero ateniéndose a derecho o justicia. En el derecho civil y mercantil el arbitraje es voluntario; pues, de ser forzoso, carecerían de competencia y autoridad los tribunales. No cabe someter a arbitraje los litigios o cuestiones relativas a derechos Políticos, Filiación, Paternidad y demás que versen sobre el estado civil y condición de las personas; como tampoco las causas en que deba intervenir el ministerio fiscal ni contratos con la Administración pública”¹².

En ese mismo sentido, el diccionario Consultor Magno, define el arbitraje como “Facultad discrecional conferida a un sujeto u organismo extrajudicial al que las partes han sometido un litigio, en virtud de una cláusula compromisoria para que decida según

¹² Cabanellas, Guillermo. *Ibíd.* Pág. 375.



su real saber y entender. Sistema de resolución de conflictos entre contratantes para evitar la intervención de un juez y dejar el fallo a cargo de terceros imparciales”¹³.

El Artículo 4 inciso 2 del Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala Ley de Arbitraje, define que arbitraje “significa cualquier procedimiento arbitral, con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente ante la que se lleva a cabo”.

El doctor Mario Castillo Freyre en su obra cita a Juan Guillermo Lohmann, quien define el arbitraje como “La institución que regula el acuerdo de voluntades por el cual dos o más partes deciden someter a uno o más terceros, que aceptan el cargo, la solución de cierto conflicto de Derecho Privado respecto del cual dichas partes tienen capacidad de disposición, obligándose previamente a no llevar la controversia a los tribunales ordinarios sin el previo fallo arbitral, el cual deberá expedirse con arreglo a ciertas formalidades”¹⁴.

¹³ Goldstein, Mabel. **Ob. Cit.** Pág. 67.

¹⁴ Castillo Freyre, Mario, **el Arbitraje.** Pág. 4.



1.5.2 Historia del arbitraje

El arbitraje históricamente tiene un origen muy remoto, según afirman autores como el doctor Mario Castillo Freyre, quien afirma que es la primera forma de administrar justicia. En este sentido, existen relatos griegos que narran que los conflictos entre héroes mitológicos, eran solucionados por terceros sabios que eran elegidos por los contendientes.

a. El arbitraje en el derecho Romano

Los romanos en cuanto a derecho se refiere alcanzaron gran desarrollo de muchas instituciones jurídicas, que han influenciado a otras culturas, a la cual el derecho guatemalteco no queda excluido, que puede verse en algunas de las figuras jurídicas en la legislación vigente.

“La institución del arbitraje surge como consecuencia de la necesidad de solucionar conflictos que se suscitaban entre particulares, en épocas en las que aún no hacía aparición el proceso judicial. El arbitraje, en estas circunstancias, se resumía como la citación en la que los particulares en conflicto solo estaban de acuerdo en elegir a un tercero imparcial investido de autoridad, con la finalidad de que se solucione la controversia, por lo que la decisión de este tercero debía ser obedecida por los

litigantes. Cabe resaltar que es en la Ley de las XII tablas donde aparece el procedimiento y la intervención de un magistrado, cuya función era impedir el ejercicio de la justicia privada basada en la venganza, a través de la imposición de pactos entre las partes¹⁵.

b) El arbitraje en la edad media

“En la edad media el papado fue iniciador y promotor del arbitraje. La autoridad pontificia entendía que su misión no se limitaba a la difusión de la fe, la moral y los valores cristianos, sino que también comprendía el ejercicio de su autoridad tutelar sobre los poderes temporales, la misma que le permitía resolver conflictos, tanto internos como internacionales.

Paralelamente, frente a los conflictos que se suscitaban entre los burgueses, artesanos y comerciantes, surge la tendencia de resolver estas controversias en el seno de sus propios gremios o corporaciones, con la finalidad de lograr una solución más rápida y efectiva. Esta situación se comprende mejor si se toma en cuenta que la justicia del monarca se caracterizaba por la lentitud y por los complicados mecanismos procesales que entrampaban a los litigantes en procesos interminables. En ese contexto resultó

¹⁵Castillo Freyre, Mario, *Ornense del arbitraje*. Pág. 2.

favorable para que los nuevos comerciantes optaran por dejar de lado la justicia del monarca y diesen prioridad al mecanismo del arbitraje”¹⁶.

Los señores feudales recurrían al arbitraje para solucionar sus problemas, con la singularidad de tener al rey como árbitro. Cabe mencionar en este trabajo el fuero juzgo regula el arbitraje.

Finalizado la edad media surge el procedimiento de la homologación del fallo arbitral ante el juez. Mediante este procedimiento, el magistrado otorgará a la providencia arbitral fórmula ejecutiva.

c) El arbitraje en la Revolución Francesa

La revolución francesa, fue un gran acontecimiento de mucha trascendencia, en el aspecto político, económico, social y jurídico, que influenció a la mayoría de países del mundo. Como consecuencia de dicha revolución se proclama la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, habiéndose consagrado principios de razón y de justicia.

¹⁶Castillo Freyre. *Ibíd.* Pág. 9.

“La presencia de la institución del arbitraje en Francia antes de la Revolución de 1789 se aprecia a través del Edicto de Francisco II, que data de agosto de 1560, confirmada por la Ordenanza de Moulins, donde se establecía la obligación de recurrir al arbitraje forzoso en los supuestos de conflictos entre mercaderes, demandas de partición entre parientes próximos y las cuentas de tutela y administración. En caso de presentarse cualquiera de los asuntos mencionados, estos conflictos debían ser solucionados - sumariamente- por tres o más personas, elegidas por las partes, o a falta de esta elección, por el juez”¹⁷.

En este orden de ideas, es así como el arbitraje empieza a tomar importancia como mecanismo alternativo para la solución de controversias entre las partes.

d) Antecedentes del arbitraje en Guatemala

“El arbitraje se encontró regulado en la Ley de Enjuiciamiento del Código de Comercio español de 1829, posteriormente en el Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles que fue derogado por el Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil”¹⁸.

¹⁷Castillo Freyre. **Ob.cit.** Pág. 10.

¹⁸Gordillo, Mario, **Derecho procesal civil guatemalteco.** Pág. 183.

El licenciado Pablo José Prado Mendía, en su tesis, cita como uno de los antecedentes históricos del arbitraje en Guatemala, “la asociación privada de Abogados llamada La Barra de Guatemala que fue fundada el 8 de noviembre de 1829. En uno de sus estatutos establecía que era obligatoria externa de los asociados que todo conflicto de sus clientes debía de someterse al arbitraje por medio de la cláusula arbitral consignada en los contratos; tenían un reglamento en todo lo concerniente al procedimiento, así como la separación que hacían con relación a las árbitros “juris y de los arbitradores”¹⁹.

En junio de 1964, entró en vigencia el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, la cual derogó todas las leyes anteriores relacionadas con el arbitraje y que en el libro segundo regulaba esta materia.

El 17 de noviembre de 1995 fue publicado en el Diario de Centro América el Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, que entró en vigencia el 25 de noviembre de ese mismo año. Esta Ley derogó totalmente aquellas normas que regulaban el tema del arbitraje, en los Códigos Procesal Civil y Mercantil como del Código Civil.

¹⁹Prado Mendía, Pablo José. *El acuerdo de arbitraje en los contratos mercantiles atípicos*. Pág. 29.



Actualmente existe en el Congreso de la República de Guatemala un proyecto de ley denominado Métodos Alternos de Solución de Controversias (Negociación, Medición, Conciliación y Arbitraje), presentada por la Corte Suprema de Justicia el año 2004.

Con esta Ley se pretende armonizar la legislación guatemalteca a las tendencias internacionales donde el arbitraje ha cobrado mucha importancia como un medio alternativo para la solución de controversias.

1.6 La negociación

“La negociación no es una rama del derecho sino que es aplicación de muchas áreas y ramas del derecho y dentro de ellas el derecho empresarial y busca desarrollar el arte de negociar, el cual ha sido desarrollado poco por parte de los tratadistas y por parte de los operadores del derecho”²⁰.

El proyecto de Ley Métodos Alternos para la Solución de Controversias, define la negociación en el Artículo 18 de esta manera: “La negociación es un mecanismo alternativo voluntario de solución de conflictos que se caracteriza por ser participativo, flexible, confidencial, no adversarial consiste en un conjunto ordenado de instrumentos y medios prácticos, establecidos de tal manera que funcionan coordinados y mediante

²⁰ Torres Manrique, Fernando Jesús. **Medios alternativos de resolución de conflictos**. Pág. 5.

la participación directa de los sujetos en controversia de intereses o su representante conecedor de sus pretensiones (llamado negociador), separando las posiciones de los intereses y a las personas de los problemas, busca encontrar opciones, y considera alternativas para llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades y alcanzar con armonía y conformidad un convenio o avenencia mediante concesiones recíprocas que hagan inútil el litigio posterior; así como pacífica y perdurable la convivencia económica”.

1.6.1 Características de la negociación

El proyecto de Ley citado anteriormente en el Artículo 19 señala las siguientes características:

1. “Es un mecanismo alternativo eminentemente voluntario, establecido sin contravención de la ley. La voluntad se manifiesta en cuanto a que las partes en conflicto de intereses o sus representantes (negociadores con facultades plenas de decisión y ejecución de lo decidido) resuelven sus conflictos.

2. Es un mecanismo alternativo para la resolución de conflictos no adversarial, ya que para su funcionamiento posee un conjunto de instrumentos o medios prácticos al



servicio de las partes que desean resolver sus diferencias mediante concesiones mutuas, sin llegar a juicio.

3. Es participativo porque funciona por medio de la intervención directa de los sujetos en controversia o de un tercero (llamado negociador), facultado plenamente para decidir y ejecutar lo decidido.

4. Es flexible y respetuosa de la voluntad de las partes.

5. El objetivo de la negociación es alcanzar una armonía, conformidad, acuerdo, convenio o avenencia entre las partes en controversia de intereses, mediante concesiones mutuas.

6. Es confidencial, ya que mediante la comunicación detecta los intereses de las partes y cualquier otro escollo que exista para poder llegar a un acuerdo. Desarrolla razonamientos que permiten a las partes en controversia realizar concesiones recíprocas que hace inútil el litigio posterior.

7. Se puede realizar antes, durante y después de un proceso jurisdiccional.



8. La designación de participar directa o mediante un negociador lo pueden hacer las partes.

9. En caso de designación de un negociador, el poder de negociador es tal, debe tener imperium para decidir y ejecutar lo resuelto. La legitimación de su presencia expresa la manifestación de voluntad de quien lo nombró.

10. El negociador separa las posiciones de los intereses y a las personas de los problemas con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a las necesidades de los sujetos de controversia.

11. Deja abierta las posibilidades que los contendientes continúen con la relación erosionada o reanuden la que creó el conflicto”.

Realmente al entrar en vigencia esta ley será de gran beneficio para el país, en el sentido que, descongestionaría a los tribunales, a demás de eso las partes en conflicto tendrían más opciones para la resolución de sus conflictos.



1.7 La transacción

“Acto jurídico bilateral, por la cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas. Es, pues, una de las formas de extinción de las obligaciones. Las cláusulas de una transacción son indivisibles”²¹.

El Código Civil guatemalteco Decreto Ley 106, Artículo 2151, la define de esta forma:

“La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminan el que está principiado”.

Según el Artículo 2152, del cuerpo legal citado, para que la transacción sea válida se requiere:

1º. “Que las partes tengan capacidad para disponer de lo que sea objeto de la transacción;

2º. Que las cosas o cuestiones sobre las cuales se transige, sean dudosas o litigiosas;

²¹Osorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 759.



3º. Que las partes se prometan, cedan o den algo recíprocamente; y

4º. Que, cuando se celebre por medio de mandatario, éste tenga facultad especial, no sólo para transigir, sino para los actos y contratos derivados de la transacción que necesiten facultad especial”.





CAPÍTULO II

2. El proceso arbitral en Guatemala

En virtud de que en los textos consultados para elaboración de la presente tesis no se encontró la definición del proceso arbitral en Guatemala fue necesaria la elaboración de una, para una mejor comprensión del presente tema; y que puede definirse diciendo que: Es un mecanismo establecido en la Ley de Arbitraje de Guatemala mediante el cual las partes someten al conocimiento de un tribunal arbitral (compuesto por un árbitro o una pluralidad de árbitros) una determinada controversia, que haya surgido o pueda surgir de una relación jurídica, que se inicia con una demanda y culmina con el laudo arbitral y sin la intervención de los órganos jurisdiccionales ordinarios.

2.1 Aspectos generales

El proceso arbitral está claramente establecido en la actual Ley de Arbitraje, y es respalda por la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Organismo Judicial Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. “El proceso arbitral supone una de las formas autocompositivas del litigio y representa ya una etapa más avanzada del régimen de la autodefensa. La eliminación de éste aunque no en su totalidad fundamenta indiscutiblemente la actividad jurisdiccional del



Estado; pero, también es innegable que, cuando las partes desean solucionar sus diferencias, en virtud de formas auto compositivas (transacción, arbitraje), no puede negárseles ese derecho.

La institución del proceso arbitral ha sido duramente criticada, primeramente por considerársele como un procedimiento artificioso, lleno de sorpresas y peligros para los litigantes, en el que los árbitros, en lugar de ser jueces se convierten en defensores de las partes que nombran, representándose rara vez sus procedimientos”²².

En ese sentido la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 203 en el tercer párrafo preceptúa “La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la Ley establezca”.

En el proceso arbitral es considerado como un juicio de conocimiento, en el cual la Ley otorga esa facultad a las partes en conflicto para acudir, según su libre voluntad para hacer uso de éste, sin incurrir en ningún tipo de arbitrariedad.

“El arbitraje es la manifestación más elemental de la administración de justicia. En el presente estado de evolución histórica, solo puede ser concebido como una

²² Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**. Pág. 128.

sustracción legalmente autorizada a la jurisdicción estatal. Se origina mediante un contrato privado por el que dos o más sujetos de derecho deciden someter un conflicto con relevancia jurídica a la decisión resolutoria, definitiva y exclusiva, de uno o más terceros denominados árbitros, que son designados por las partes o por un mecanismo establecido por ellas. Así, la decisión resolutoria de los árbitros o laudo, será de cumplimiento obligatorio para las partes en virtud de que el ordenamiento jurídico establece que los contratos son ley para las partes. La ejecución de la decisión arbitral, en caso ésta sea necesaria, queda siempre en manos del Estado²³.

2.2 Naturaleza jurídica del arbitraje

Difícil resulta establecer la naturaleza jurídica del Arbitraje, puesto que no existe unificación de criterios que logren determinar la misma.

Por lo que si se considera que, si el Arbitraje surge de la autonomía de la voluntad de las partes que, en forma previa y consciente convienen que se incluya una cláusula simplificada de sometimiento y aceptación de la vía arbitral dentro del Acuerdo, Pacto, Contrato o Convenio que las mismas suscribirán, para viabilizar las soluciones a los conflictos o controversias que en determinado momento pudieran suscitarse, entonces podría asegurarse que la naturaleza jurídica del Arbitraje es: Privada.

²³Castillo Freyre. **Ob.cit.** Pág. 11.

Para explicar la naturaleza jurídica del arbitraje existen tres teorías, que son:

a) El arbitraje como una relación contractual

Teoría que explica que el arbitraje surge de la voluntad de la partes. “Para la teoría contractualista, llamada también privatista del arbitraje, cuyos suscriptores son mentes de primer nivel en el mundo jurídico, la respuesta al problema planteado es que no hay jurisdicción si hay contrato. En buen romance, esta teoría le niega al arbitraje todo carácter jurisdiccional”²⁴.

b) El arbitraje como una actividad jurisdiccional

Destaca que el arbitraje es un juicio de conocimiento un medio para la resolución de conflictos y por ende su naturaleza es jurisdiccional (facultad de administrar justicia). En este sentido, a criterio del Licenciado Eddy Giovanni Orellana Donis, esta teoría es la que acepta la legislación guatemalteca; “Hay que empezar diciendo que el arbitraje también es un juicio de conocimiento y que por tal razón se encontraba regulado en el

²⁴Castillo Freyre. **Ob.Cit.** Pág. 5.



libro segundo del Código Procesal Civil y Mercantil; pero actualmente se encuentra regulado en una ley específica”²⁵

c) La doctrina mixta

Para la cual el arbitraje es una institución jurisdiccional que deriva de una relación contractual.

2.3 Clasificación del arbitraje

En la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, se reconoce distintas clases de arbitraje, esto según criterio sustentado por el Licenciado Mario Gordillo, clasificación que es descrita a continuación:

²⁵ Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil II**. Pág. 122



a) El arbitraje nacional

El que se aplica cuando los elementos que lo conforman, el acuerdo, las partes, el lugar de arbitraje, el objeto del litigio, y el cumplimiento tienen relación con un solo Estado. (Artículo 1 de la Ley de Arbitraje)

b) El arbitraje internacional

(Artículo 2 de la Ley de Arbitraje) contrario al anterior, surgen en cualquiera de los siguientes casos:

- “Cuando las partes de arbitraje tengan sus domicilios en Estados diferentes.
- El lugar del arbitraje estuviere ubicado en un Estado diferente al de las partes.
- El cumplimiento de la relación contractual fuere en un Estado distinto al de las partes.
- Cuando las partes han convenido que la cuestión objeto del arbitraje esté relacionada con más de un Estado”.



c) Arbitraje a priori

(Artículo 4 de la Ley de Arbitraje). Por este arbitraje, las partes deciden en un contrato, resolverlas controversias que del mismo surgieren en el futuro, también se le denomina arbitraje obligatorio.

d) Arbitraje a posteriori

(Artículo 4 de la Ley de Arbitraje). Las partes por este arbitraje, mediante un acuerdo arbitral, deciden resolver el conflicto ya surgido entre ellas, también se le denomina arbitraje facultativo.

e) Arbitraje ad hoc

(Artículo 4 numeral 2 de la Ley de Arbitraje). El que se efectúa por árbitros nombrados por las partes, específicamente para ese caso y su actividad concluye con el pronunciamiento del laudo. Su actuación en consecuencia es transitoria, solo para el momento. El proyecto de Ley Métodos Alternos para Solución de Controversias, en el Artículo 7 primer párrafo, define el arbitraje ad-hoc o independiente, de esta manera:



“cuando sea conocido y llevado a cabo por personas particulares, debidamente calificadas y designadas por las partes”.

f) Arbitraje Institucional

(Artículo 4 numeral 3 de la Ley de Arbitraje). Es aquel arbitraje que se desarrolla por una Institución legalmente reconocida para la administración del arbitraje, institución que tiene su propio procedimiento, instalaciones, reglamento, etc. Y a la cual recurren las partes para el nombramiento de los árbitros. Asimismo en el proyecto de Ley citada en el párrafo anterior en el Artículo 7 primer párrafo, define el arbitraje institucional así: “Será institucional cuando sea conocida y llevada por un Centro de Solución Alternativa de Controversias debidamente reconocido...”

g) Arbitraje de equidad (ex aequo et bono)

(Artículo 37 de la Ley de Arbitraje). También denominado amigable composición, por este arbitraje los árbitros no están obligados a resolver el conflicto conforme a derecho sino pueden hacerlo conforme a su leal saber y entender.



h) Arbitraje de Derecho

Contrario al anterior, los árbitros deben resolver conforme a la Ley. Este tipo de arbitraje es el que prevalece en la Ley de Arbitraje, la que permite el arbitraje de equidad únicamente si las partes lo autorizan expresamente (Artículo 37 numeral 3 de la Ley de Arbitraje).

i) Arbitraje Voluntario

Se deriva de la voluntad de las partes, mediante el acuerdo arbitral. “Es voluntario cuando son las partes en conflicto actual o potencial las que deciden someter la decisión de un tercero neutral. Esto hace la esencia del arbitraje, ya que las partes de una manifestación de confianza y de reconocimiento tanto de capacidad y pericia del árbitro, cuando de su sentido de equidad”²⁶.

j) Arbitraje Forzoso

Surge cuando la Ley lo impone como un medio para solucionar un conflicto. “Por su parte, el arbitraje es forzoso cuando viene impuesta por voluntad del legislador, quien

²⁶ Castillo Freyre, Mario. **Arbitraje obligatorio y derecho**. Pág. 6.

manda que determinados conflictos sean resueltos mediante arbitraje. Ahora bien, la figura tradicional del arbitraje o del convenio arbitral implica que éste sea pactado voluntariamente por las partes, ya que la autonomía de la voluntad de las partes constituye la esencia y fundamento de la institución arbitral”²⁷.

Uno de estos casos es el que se encuentra regulado en el Artículo 69 del Decreto número 34-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Mercado de Valores y Mercancías que establece: “Los conflictos entre las partes, derivados de un contrato de bolsa, entre los agentes y las partes, y los agentes entre sí, o entre los agentes y las bolsas de comercio, deberán ser resueltos, salvo pacto en contrario, por arbitraje de equidad, el cual, si las partes en conflicto no dispusieren otra cosa, se sustanciará conforme a las reglas o normas del Centro de Dictamen, Conciliación y Arbitraje (CDCA). El laudo podrá dictarse en rebeldía de la parte que no comparezca dentro del proceso arbitral”.

2.4 Características del arbitraje

Las características que se describen en esta tesis, son las que se encuentran contenidas en la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, que son las siguientes:

²⁷Castillo Freyre. *Ibíd.* Pág. 6.



a) Se derivan de la declaración de voluntad de las partes

Surge en virtud de un acuerdo o convenio entre las partes. Las partes al suscribir algún contrato pueden convenir la forma de solucionar sus controversias al momento de suscitarse, acordando de manera voluntaria someter a arbitraje todas o ciertas controversias que haya surgido o pueda surgir entre ellas.

b) Es un Proceso de conocimiento

Que pretende la declaración, constitución, modificación o condena en una controversia sobre materia en que las partes tengan libre disposición. “El arbitraje a diferencia de los otros juicios, en sí, no constituye ser un proceso, sino más que eso, es un procedimiento en donde no interviene un juez. Sin embargo no va en contra de la ley, ya que el Artículo doscientos tres de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el tercer párrafo, regula “...y por los demás tribunales que la ley establezca”²⁸.

²⁸Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil II**. Pág. 123.



c) Es un proceso privado

La Ley de Arbitraje establece el inicio del arbitraje por el acuerdo entre las partes, a quienes también les corresponde acordar la designación de árbitros y el procedimiento de arbitraje.

d) Es informal

Sus procedimientos quedan a criterio de las partes o del tribunal arbitral, debiendo cumplirse con los principios de igualdad, audiencia y contradicción que establece la Ley.

e) Tiende a la privatización de la justicia

Esto mediante la creación de tribuales privados, ad hoc o institucional. Con ello se descongestiona un poco los órganos jurisdiccionales.

2.4.1 Materia del arbitraje

“La globalización de la economía mundial y la conformación de grandes bloques de países en fuerte movimiento integrador, crearon en el país necesidades de revisar los principios, doctrinas y legislación de procesos y procedimientos conformados para la solución de conflictos. Actualmente la cierta rigidez que les caracterizaba, ha sido superada por la necesidad de adaptar mecanismos sencillos que hagan más rápido el proceso de comercialización a gran medida, siendo el Arbitraje un pilar importante para la resolución de controversias que complementan la difícil tarea de impartir justicia”²⁹.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Artículo 3, que establece la materia objeto de arbitraje:

1. “La presente ley se aplicará en todos aquellos casos en que la controversia verse sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho.
2. También se aplicará la presente ley a todos aquellos otros casos en que, por disposición de otras leyes, se permita el procedimiento arbitral, siempre que el acuerdo arbitral sea válido conforme esta ley”.

²⁹Orellana Donis. **Ob.Cit.** Pág. 134.



2.4.2 No es materia de arbitraje

Las materias donde las partes no tengan la libre disposición que de acuerdo al Artículo 2158 del Código Civil, Decreto Ley 106, son:

- “El estado civil de las personas.

- La validez o nulidad del matrimonio o divorcio.

- Sobre la responsabilidad penal en los delitos que dan lugar a procedimiento de oficio.

- Sobre el derecho a ser alimentado.

- Sobre lo que se deja por disposición de última voluntad, mientras viva el testador o donante”.



En este mismo orden de ideas el Artículo 3 numeral 3 y 4 de la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “No podrán ser objeto de arbitraje:

a) Las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme, salvo los aspectos derivados de su ejecución.

b) Las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan libre disposición.

c) Cuando la ley lo prohíba expresamente o señale un procedimiento especial para determinados casos.

4. Quedan excluidos del ámbito de aplicación de la presente ley los arbitrajes laborales”.



2.5 La cláusula compromisoria

Este es un compromiso que las partes adquieren al momento de la suscripción de algún contrato, en virtud de la cual resuelven en todas o algunas de las diferencias que llegaran a surgir en relación con el mismo sean sometidas a la decisión arbitral. Es de manera voluntaria, pero al estar suscrito, las partes se ven constreñidas a cumplirlas.

Esta cláusula puede estar integrada dentro del mismo contrato o en un documento separado, dentro del cual se haya efectuado modificaciones, adiciones, correcciones al texto de aquel:

El Artículo 10 de la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, preceptúa en el numeral 1 que:

1. "El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito y podrá adoptar la fórmula de un "compromiso" o de una "cláusula compromisoria", sin que dicha distinción tenga consecuencia alguna con respecto a los efectos jurídicos del acuerdo de arbitraje. Se entenderá que el acuerdo consta por escrito cuando esté consignado en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, telefax, u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea firmada

por una parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contiene una cláusula arbitral constituye acuerdo de arbitraje siempre que el contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato”.

En la práctica notarial, es frecuente la utilización de la cláusula compromisoria. En las escrituras de constitución de sociedad deben indicar los socios si someterán sus diferencias a la resolución de árbitros y en este caso la forma en que se hará el nombramiento, según lo establecido en el Artículo 46 numeral 14 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

2.5.1 Estructura del arbitraje

a) El acuerdo

Es el que se da cuando 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. Mediante el acuerdo de arbitraje, las partes deciden someter su conflicto al conocimiento de árbitro.



De conformidad con la Ley de Arbitraje que se ha estado citando en el presente trabajo, en su Artículo 10, el acuerdo de arbitraje debe constar por escrito o puede adoptar la fórmula de un compromiso o cláusula compromisoria, se puede notar la informalidad del acuerdo, que el mismo puede estar consignado en cartas, telegramas, telefax u otro medio de telecomunicación en la conste el acuerdo.

b) El procedimiento

Las partes tienen libertad de convenir el procedimiento a que haya de ajustar el tribunal arbitral y a la falta de acuerdo, es el tribunal arbitral el que decide el procedimiento. En cualquier caso debe tratarse a las partes equitativamente y darle a cada una de ellas la plena oportunidad para hacer valer sus derechos conforme a los principios de: audiencia, contradicción e igualdad. Todo esto de acuerdo con los Artículos 23 y 24 de la Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala.

c) El laudo

El laudo arbitral, es la forma en que concluye el arbitraje, que es la decisión definitiva que emite el tribunal arbitral la que se equipara a la sentencia judicial, en el que el tribunal arbitral decide la controversia conforme a derecho o conforme a la equidad.



d) Cumplimiento

Dictado el laudo, su cumplimiento debe ser espontáneo, sin embargo el incumplimiento de la decisión tomada por los árbitros, por las partes que debe cumplir hace procedente la ejecución forzosa del laudo que en este caso ya no les corresponde a los árbitros, sino al juez de lo civil o mercantil, competente por razón de territorio (Artículo 48 de la Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala).

2.5.2 Tribunal arbitral

La Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, faculta a las partes a designar el número de árbitros, siempre que haya acuerdo, si no lo hay los árbitros serán tres, pero por cuestiones de cuantía si la controversia no exceda de cincuenta mil quetzales, el árbitro será uno. Es de recordar que antes de la entrada en vigencia de esta Ley, el Artículo 277 del Código Procesal Civil y Mercantil, era restrictivo en cuanto al número de árbitros, dado que si las partes no designaban uno solo, tendrían que ser de cinco nombrados de común acuerdo.

Cabe resaltar en esta tesis que con el nuevo proyecto de Ley Métodos Alternos para la Solución de Controversias, en el Artículo 62 inciso 2 establece que: "A falta de acuerdo, los árbitros serán tres, salvo que el monto en controversia no exceda en quetzales a un



equivalente de Diez Mil Dólares de los Estados Unidos de América en cuyo supuesto, a falta de acuerdo, el árbitro será uno”.

2.5.3 Calidades para ser árbitros

El Artículo 63 del proyecto de Ley Métodos Alternos para la Solución de Controversias establece que para ser árbitros se requiere:

- 1) “Ser persona individual que se encuentre, al momento de su aceptación, en el pleno goce de sus derechos civiles; y

- 2) Ser de reconocida honorabilidad”.

2.6 Impedimentos

El mismo Artículo citado con anterioridad estipula “No podrán ser nombrados árbitros.

a) Las personas que se encuentren en alguna de las causales establecidas para los jueces en la Ley del Organismo Judicial.

b) Las personas que ejercen jurisdicción en el Organismo Judicial o ejerza un cargo público en otro organismo que haga incompatible su desempeño con el cargo de árbitro.

c) Las personas que 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. No obstante si las partes, conociendo dicha circunstancia, la dispensan expresamente, el laudo no podrá ser impugnado por tal motivo.

d) Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro”.

La Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, desarrolla las calidades para ser árbitro en Artículo 14, pero se ha estado citando en este trabajo el proyecto de ley que el Organismo Judicial presento ante el Congreso de la República de Guatemala, ya que si bien es cierto el proyecto en mención contiene al Decreto 67-95; pero le ha introducido ciertos cambios que se deben analizar.



2.6.1 Procedimiento arbitral

En los Artículos 23 al 35 inclusive de la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, se encuentra regulada la substanciación de las actuaciones arbitrales, los cuales tienen como características la poca formalidad. Ello facilita la transacción comercial y la pronta solución de los conflictos.

La Ley de Arbitraje se inspira en los principios de, flexibilidad, agilidad, libertad. En este sentido le otorga a las partes la facultad de determinar libremente el lugar del arbitraje.

2.6.2 La solicitud

Aunque el legislador no ha establecido unos requisitos para la solicitud, es claro que el contenido de tal solicitud variará según se trate de un arbitraje ad-hoc o de un arbitraje institucional o administrativo. En este último evento se requerirá tener en cuenta los requisitos establecidos por el reglamento respectivo, que son de obligatorio cumplimiento y la solicitud habrá de ser presentada en dicho Centro. De tratarse de un arbitraje ad-hoc o informal la solicitud o requerimiento para iniciar el arbitraje habrá de ser presentada a la contraparte y deberá llevar, como elementos mínimos, a fin de que la otra parte pueda pronunciarse al respecto.



- La identificación de quien hace el requerimiento con los datos atinentes a su dirección.

- La indicación del acuerdo arbitral en cuyo desarrollo se está presentando el requerimiento y la intención de someter a este procedimiento las diferencias surgidas.

- La indicación del contrato o negocio jurídico a que se refieren las diferencias.

- En tanto no se haya establecido otro procedimiento, la designación del árbitro le corresponde a la parte que está requiriendo llevar el asunto al trámite arbitral.

- Esta solicitud, conforme a lo prevenido en el Artículo 26, numeral 1 de la Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, marcará el momento en el cual habrá de entenderse iniciada las actuaciones arbitrales. Frente a la solicitud, bien puede ocurrir que la parte convocada se abstenga de dar respuesta alguna, con lo cual y dado que no se cuenta ni con una institución arbitral ni con un tribunal arbitral debidamente establecido, se debe, con base en el acuerdo arbitral, cláusula o compromiso proceder a constituirlo a fin de poder avanzar en el procedimiento.



2.6.3 Demanda y contestación

La Ley de Arbitraje que se ha estado citando en este trabajo, en el Artículo 28 establece que: “Dentro del plazo convenido por las partes o determinado por el tribunal arbitral, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda la demanda, los puntos controvertidos y el objeto de la demanda, y el demandado deberá responder a los extremos alegados en la demanda, a menos que las partes hayan acordado otra cosa respecto de los elementos que la demanda y la contestación deban necesariamente contener. Las partes deberán aportar, al formular sus alegaciones, todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar...”

En cuanto el contenido de la demanda, la Ley es muy escueta en ello al mencionar que el demandante deberá alegar los hechos en que se funda la demanda, los puntos controvertidos y el objeto de la demanda, a no ser que las partes hayan acordado otra cosa al respecto de los elementos que ella deba contener.

2.6.4 Rebeldía

La falta de cumplimiento de la conducta que se espera por la parte frente a determinada actuación, es considerada como rebeldía de las partes. Una vez



presentada la demanda, procede la notificación, fundamentada en el Artículo 6 de la Ley de Arbitraje, realizada como corresponde, la regla establecida por el legislador en el Artículo 32 de la Ley en mención en el numeral 2 establece que “la inactividad de cualquiera de las partes no impedirá que se dicte el laudo ni lo privará de eficacia.”

Puede también darse la rebeldía cuando cualquiera de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, en este sentido el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo basándose en las pruebas de que disponga.

2.6.5 Forma de las actuaciones

La Ley de Arbitraje es clara al establecer la forma como habrá de llevarse a cabo el trámite del arbitraje, especialmente en lo que a la parte probatoria se refiere, podrá ser establecido por las partes. Con respecto a los peritos, salvo acuerdo especial de las partes, el tribunal arbitral está facultado para:

- Nombrar uno a mas peritos para que le informe sobre materias concretas.



- Solicitar a cualquiera de las partes que suministre al perito toda la información pertinente o que le presente para su inspección todos los documentos, mercancías o otros bienes pertinentes, o le proporcione acceso a ellos.

2.6.6 Incidentes

“No existe una regla general que se pronuncie respecto de la pertinencia o impertinencia de los incidentes. De igual manera, pero en sentido contrario, se encuentra la expresa prohibición de admitir y adelantar incidentes derivados de tercerías, litispendencia, acumulación o participación de terceros en el tramite arbitral”³⁰.

³⁰Orellana Donis.**Ob.Cit.** Pág. 138.



CAPÍTULO III

3. Contrato de seguro

La importancia de incluir el tema del contrato de seguro dentro de la presente tesis, se debe que muchos guatemaltecos han adquirido alguno de ellos y que al suscitarse un conflicto por la falta de cumplimiento del mismo, desconocen que tienen la alternativa de acudir al arbitraje para resolver las controversias

3.1 Origen del seguro

La historia del seguro se remonta a las antiguas civilizaciones griegas, romana, probablemente a los babilonios e hindúes quienes efectuaban contratos a la gruesa financiando pérdidas. En la edad media se acostumbraba por las asociaciones religiosas, coleccionar y distribuir entre miembros en caso de muerte de alguno de ellos, hasta el moderno sistema que actual y legalmente rige todos los contratos de seguros en los diferentes ramos y coberturas, a la que Guatemala no queda excluida.

“Un prestamista celebraba un contrato proporcionando dinero u otros bienes a un comerciante viajero, quien a su vez adquiría la obligación de pagar, tanto el capital

como los intereses, si el viaje llegaba a feliz destino. El contrato tenía la calidad de aleatorio porque sus efectos dependían de un hecho futuro e incierto, con algunas características similares a lo que hoy se conoce como contrato de seguro. Si se da un paso histórico más extenso, encontramos en la Edad Media, y siempre dentro del comercio marítimo, funcionó el seguro dentro de los gremios de comerciantes, el que después se fue extendiendo a la actividad económica terrestre...³¹.

Los riesgos a los que se encuentran sujeto las personas y sus bienes, da origen al seguro para proteger sus intereses.

3.1.1 Concepto de contrato de seguro

Todo contrato se conforma de varios elementos y el contrato de seguro no es la excepción, en Guatemala esta modalidad de contrato ha cobrado relevancia debido a la necesidad de las personas para protegerse y proteger sus bienes. De conformidad con el Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 874 el cual establece que: “Por el contrato de seguro, el asegurador se obliga a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato, y el asegurado o tomador del seguro, se obliga a pagar la prima correspondiente”.

³¹Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 257.

El autor René Arturo Villegas Lara, en su obra Derecho mercantil guatemalteco cita al autor Vivante, quien dice que el contrato de seguro: “Es un contrato por el cual una empresa se obliga a pagar determinada suma cuando ocurra un evento fortuito, mediante una prima, calculada según la probabilidad de que el evento suceda”³².

3.1.2 Elementos del contrato de seguro

Los elementos del contrato de seguro se constituyen como personales, objetivos y formales.

3.1.3 Personales

a) Asegurador

De acuerdo a la legislación civil y mercantil guatemalteca, es la persona jurídica constituida en sociedad anónima cumpliendo los requisitos legales para el efecto. En este sentido el Artículo 875 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece que “Para los efectos de este

³²Villegas Lara. *Ibíd.* Pág. 262



Código se considera: 1º “Asegurador: a la sociedad mercantil autorizada legalmente para operar seguros, que asume los riesgos especificados en el contrato de seguro”.

“En Guatemala no puede fungir como asegurador una persona individual, ni las sociedades organizadas conforme al derecho extranjero. Las sociedades anónimas son las únicas que pueden fungir como tales; y para iniciar sus actividades se someten al previo control de la Superintendencia de Bancos, en cuanto a las bases técnicas de sus planes, tarifas, pólizas, etc.; manteniéndose un control permanente sobre estas sociedades por parte de la dependencia citada...”³³.

Para la constitución de una empresa de seguros se requiere el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala; en cuanto a capital se refiere el Artículo 17 el que establece: “El monto mínimo de capital pagado inicial de las aseguradoras o reaseguradoras nacionales que se constituyan o las aseguradoras o reaseguradoras extranjeras que se establezcan en el territorio nacional será de acuerdo con los montos siguientes: “a) Para operar exclusivamente en el ramo de seguros de vida o de personas, cinco millones de quetzales; b) Para operar exclusivamente en el ramo de seguros de daños, ocho millones de quetzales; c) Para operar en forma exclusiva el seguro de caución tres millones de quetzales; d) Para operar en todos los ramos, trece

³³Villegas Lara. Ob. Cit. Pág. 267.



millones de quetzales; y, e) Para operar exclusivamente en reaseguro, veintiséis millones de quetzales... .”

Cabe mencionar que el asegurador actúa por medio de sus auxiliares para la celebración de contrato de seguros, quienes son conocidos como agentes de seguros o agentes vendedores de seguros.

b) Solicitante

De acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Artículo 875 inciso 2º. Se denomina así: “a la persona que contrata el seguro, por cuenta propia o por la de un tercero determinado o determinable y que traslada los riesgos al asegurador”.

c) Asegurado

En el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo citado en el párrafo anterior define al asegurado como la persona interesada en la traslación de los riesgos. Es la persona a cuyo favor se contrata un seguro y que se beneficia de manera directa del mismo.

En este caso es importante mencionar que el asegurado puede ser la persona que contrata directamente el seguro o bien otra que lo haga su favor.

d) Beneficiario

El mismo Artículo citado estipula que es la persona que ha de percibir en caso de siniestro, el producto del seguro. En relación con los elementos personales que se ha venido citando y observando el contenido del Artículo 875 que se ha estado citando, una misma persona puede ser el solicitante, asegurado y beneficiario.

3.1.4 Objetivos

Se considera como elementos objetivos del contrato de seguro: El riesgo y la prima.

3.1.5 El riesgo

El Código de Comercio de Guatemala define el riesgo como “la eventualidad de todo caso fortuito que pueda provocar la pérdida prevista en la póliza.” (Artículo 875, inciso 6°).

“Establecer un concepto preciso de lo que debe entenderse como riesgo, en forma genérica, es sumamente difícil. Que el riesgo cause daño, provecho o que sea lamentable, son criterios que pueden confundir al momento de querer delimitar este concepto”³⁴.

El riesgo es el principal objeto del contrato de seguro dado que al suscitarse la eventualidad, el asegurador está en la obligación de dar cumplimiento a las obligaciones contraídas según las cláusulas del contrato. El riesgo para que sea objeto del seguro, debe cumplir con ciertos requisitos establecidos en la doctrina y la legislación entre los que están:

a) Posible

Un riesgo asegurable debe ser posible. No puede admitirse como tal una eventualidad que no estuviera dentro de un margen de posibilidad de suceder. En la práctica la persona que contrata un seguro lo hace con la finalidad de garantizar un beneficio a su favor o de terceros, sobre un hecho que podría suceder. En la actualidad las aseguradoras han establecido determinados requisitos para la celebración de un contrato de seguro, como ejemplo no otorgan un contrato de seguro de vida a una persona de la tercera edad por muerte natural.

³⁴Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 269.

b) Incierta

Los acontecimientos ciertos no pueden tomarse como riesgos, tal es el caso citado en el párrafo anterior, dado que una persona de avanzada edad en cualquier momento podría morir de manera natural. Pero una persona joven tiene menos probabilidad de morir naturalmente en tal sentido el seguro se contrataría por accidente, que es un acontecimiento incierto.

c) Futuro

En este sentido los riesgos que se trasladan son los que podrían ocurrir en el futuro. Debe ser un acontecimiento que puede o no suceder a partir de la contratación del seguro.

d) Sujeto a interés

Un aspecto importante en cuanto al riesgo es que esa eventualidad futura debe ser un acontecimiento en cual se tenga interés en que no suceda. El interés asegurable, se manifiesta más en el seguro de daños y menos en el seguro de personas.



3.1.6 La prima

El Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 875, inciso 5º define la prima como: “la retribución o precio del seguro”.

El diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales de Manuel Osorio, la define como “Cantidad que, en el contrato de seguro, cobra el asegurador al asegurado en compensación del riesgo que aquel afronta.”³⁵

Para el autor René Arturo Villegas Lara la prima es “la cantidad que paga el tomador del seguro o el asegurado, al asegurador, en carácter de contraprestación a la eventual obligación de éste, de pagar la suma asegurada si ocurre el siniestro. El valor que se le atribuye a la prima está sujeto a una serie de previsiones técnicas por parte del asegurador, de tal manera que su cobro resulte rentable. Y aun cuando la prima se establece para cada contrato en particular, atendiendo al valor de la cosa asegurada, los riesgos a que está expuesta, la mayor o menor posibilidad que ocurran los siniestros o la edad del asegurado, por ejemplo, siempre se hace el cálculo sobre la

³⁵Osorio Manuel. **Ob.cit.** Pág. 607.

base de planes generales cuya flexibilidad se va ajustando a cada situación en particular³⁶.

Este elemento objetivo del contrato de seguro, se caracteriza por tener los siguientes principios:

a) Principio de predeterminación

El asegurador sabe de antemano cual es la prima que debe cobrar en cada tipo de seguro, independientemente de cada contrato.

b) Principio de pago anticipado

Según este principio, el asegurado debe pagar la prima al momento de celebrarse el contrato. Según el Artículo 892 del Código de Comercio de Guatemala el cual establece: “La prima deberá pagarse en el momento de la celebración del contrato, por lo que se refiere al primer período del seguro, salvo pacto en contrario...”

³⁶Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 271.



c) Principio de indivisibilidad

La prima se considera indivisible en su carácter de obligación del asegurado. Significa que su valor se adeuda en forma total, aun en el caso de que el riesgo se haya cubierto únicamente durante una parte del período.

La clasificación de la prima: la legislación no la desarrolla, ya que es materia propia de la técnica general del seguro, sin embargo existe la siguiente clasificación: prima pura o teórica, prima bruta o de tarifa, prima normal o sobre prima, prima única y prima periódica, prima inicial y sucesiva.

3.2 La póliza como elemento formal

La póliza como elemento formal del contrato de seguro en definitiva lo formaliza, pero este se perfecciona antes de que se extienda dicho documento, dado que es un negocio jurídico consensual que se puede probar por otros medios: la confesión del asegurador de que acepta la proposición de contratar un seguro; o bien por otro medio, siempre que hubiere principio de prueba por escrito, tal como establece el Artículo 888 del Código de Comercio de Guatemala: "A falta de póliza, el contrato de seguro se probará por la confesión del asegurador, de haber aceptado la proposición del asegurado..."

La póliza es un: “Documento que, con referencia a un contrato determinado, establece las condiciones que lo regulan”³⁷.

La póliza es un documento impreso en sus estipulaciones generales, como contrato de adhesión; de manera que los convenios particulares se escriben en los espacios que el machote tiene previstos, por otro lado, si se quieren extender las previsiones de las pólizas hacia otros ámbitos que surgen de la autonomía de la voluntad, se pueden usar hojas adicionales para dejar constancia de cualquier pacto no ordinario.

3.2.1 Función de la póliza

a) Función nominativa

La póliza norma los derechos y obligaciones de las partes en el contrato de seguro, en concordancia con las disposiciones del Código de Comercio de Guatemala.

³⁷Osorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 588.

b) función determinativa

El contenido general y particular de cada contrato de seguro se determina por el contenido de la póliza, así lo establece de manera general el Artículo 887 del Código de Comercio de Guatemala.

c) Función traslativa

Como un contrato de seguro puede sufrir substitución de sus elementos personales, en este caso la póliza sirve para transferir las legitimaciones que se dan en los sujetos de la relación jurídica.

d) Función probatoria

La póliza como documento prueba la existencia de un contrato de seguro, por supuesto no es el único medio de convicción para ese fin.



e) Función de título ejecutivo

De acuerdo al Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley número 107, inciso 6º, la póliza es un título ejecutivo, no obstante se debe distinguir dos situaciones: para el asegurador, la póliza tiene esa calidad con el fin de poder cobrar las primas que se le adeuden; para el asegurado, con relación a la suma asegurada, es una cantidad fija, como en el caso del seguro de personas. Para el seguro de daños se considera que la póliza no es un título ejecutivo, porque primero tiene que establecerse el valor objetivo del daño, que puede no llegar a la suma asegurada.

3.3 Naturaleza jurídica del seguro

Con respecto a la naturaleza jurídica del seguro existen una serie de teorías pero las más importantes son las que a continuación se citan:

a) Teoría de la indemnización

Para esta concepción, el seguro es una institución que tiene por objeto reparar o atenuar las consecuencias de un acontecimiento eventual no previsto. Se le crítica a esta teoría que la reparación de un daño o su atenuación, solo puede referirse al

siniestro que ocurra en la esfera patrimonial de las personas aseguradas; pero no puede decirse del seguro personal, dado que la integridad física no es un bien sujeto a daños que pueda cuantificarse en términos indemnizatorios.

b) Teoría de la necesidad

Para esta teoría el fundamento del seguro consiste en un recurso mediante el cual un gran número de existencias económicas amenazadas por peligros análogos, se organizan para atender mutuamente posibles necesidades tasables y fortuitas de dinero. Esta teoría justifica el contrato de seguro como institución, dado que señala los elementos que lo justifican los cuales son: la necesidad, la mutualidad, la pluralidad de existencias económicas (cantidad de asegurados) y la analogía de peligros.

c) Teoría de la previsión

Esta es la que más se adecua a la realidad de Guatemala, cuando se contrata un seguro se está previendo minimizar las consecuencias de un hecho, que como riesgo motiva el contrato de seguro. Independientemente de otras consideraciones, quien celebra un contrato de seguro, como asegurado tomador, lo hace como persona previsora que quiere trasladar a otra, o sea al asegurador, las consecuencias parciales

o totales de una eventualidad futura, generalmente ese riesgo se convierte en un siniestro.

3.3.1 Características del contrato de seguro

a) Es un contrato principal y típicamente mercantil

Se encuentra regulado en Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70, y la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto número 25-2010, ambas del Congreso de la República de Guatemala y demás leyes aplicables.

b) Es bilateral

Intervienen dos voluntades distintas, con diferentes y recíprocas obligaciones. Por una parte, el tomador, obligado a una prestación cierta e inmediata (pagar una prima); por otra el asegurador obligado a una prestación incierta en su realización y/o en su cuantía (indemnizar en caso de ocurrir el siniestro), ambas partes se obligan recíprocamente.



c) Es consensual

Se perfecciona en el momento en que las partes se ponen de acuerdo en celebrar el contrato. De conformidad con el Código de Comercio de Guatemala, Artículo 882: “El contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el asegurado o contratante reciba la aceptación del asegurador, sin que pueda supeditarse su vigencia al pago de la prima inicial o a la entrega de la póliza o de un documento equivalente”.

d) Es oneroso

Por ser de naturaleza mercantil, y porque las partes adquieren obligaciones recíprocas, existe un interés económico para los contratantes, representado por el precio y la prestación o indemnización.

e) Es aleatorio

Por que las partes someten la posibilidad contractual de obtener una ventaja a un acontecimiento futuro e incierto; o sea que depende del azar.



f) Es de tracto sucesivo

El cumplimiento de la prestación se cumple de momento a momento.

g) Es un contrato de adhesión

Se formaliza por escrito en un documento denominado póliza, cuyas cláusulas son impuestas por el asegurador, previa autorización de la Superintendencia de Bancos. Cabe mencionar que es característica de este tipo de contrato que el asegurado o beneficiario no discute las cláusulas del mismo, por lo que el Estado interviene para evitar perjuicios al asegurado. El Artículo 876 del Código de Comercio citado establece: "Todas las disposiciones de este capítulo tendrán carácter imperativo a favor del asegurado, a no ser que admitan expresamente pacto en contrario."

h) Es un contrato que debe concertarse de buena fe

Característica que no debe faltar, dado que los contratantes deben manifestar libremente su voluntad, de lo contrario la parte que se vea afectada puede iniciar acciones legales para la restitución de su derecho.



i) Es Formal

El contrato debe constar por escrito para que tenga validez.

3.3.2 Clases de seguros

El Código de Comercio de Guatemala y la Ley de La Actividad Aseguradora, Decreto número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala, clasifican los seguros en dos grandes grupos que son: seguro de daños y seguro de personas, de estos a la vez tienen otra clasificación.

Una gran cantidad de guatemaltecos se han visto en la necesidad de asegurarse o asegurar sus bienes, esto debido a la situación imperante en el país, tal es el caso de robo de vehículos, accidentes de tránsito, inclusive la pérdida de la vida ya sea por accidente laboral o de tránsito.

Por tales motivos se ha incrementado el número de aseguradoras en el país, para la prestación de diferentes clases de seguros, entre los más comunes están: el seguro de personas, de daños, contra incendios, seguro del transporte, en fin una serie más de seguros existentes en Guatemala.

3.3.3 Seguro de daños

La Ley de la Actividad Aseguradora Decreto número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 3 inciso b, define el seguro de daños de esta forma: “Son aquellos que, de conformidad con las condiciones pactadas, obligan a la aseguradora al pago de una indemnización por eventos inciertos que causen daños o pérdidas y los que tienen por objeto proporcionar cobertura al asegurado contra los daños o perjuicios que pudiera causar a un tercero. Se incluyen en este ramo los seguros de accidentes personales, de salud y hospitalización y caución; este último se refiere a las fianzas mercantiles reguladas en el Código de Comercio y emitidas por aseguradoras autorizadas para operar en el país.”

“Existen diferentes tipos de daños que le pueden ocurrir a los bienes de una persona. El mismo desarrollo de la civilización va determinando que se produzcan diferentes objetos sobre los que las personas tienen interés en que no les suceda un siniestro; ello condiciona la expectativa de riesgos de diversa naturaleza, influyendo las condiciones geográficas, el desarrollo económico, etcétera. Pero pese a la imaginación que pueda tener el estudioso del seguro, tanto a nivel científico como de organización empresarial no es posible particularizarlos de manera ilimitada y estructurar normas contractuales para cada caso”³⁸.

³⁸ Villegas Lara. **Ob.cit.** Pág. 289.

Existe el seguro contra daños en general, en la cual se abarca una serie de daños no específicos, pero cuando en el contrato de seguro se determina el daño a cubrir, se está frente a uno que es especial. Tanto el seguro de daños como el específico, es un seguro de mera indemnización, dado que su finalidad es proporcionar una reparación económica que compense la pérdida ocasionada por el siniestro. Dicha indemnización puede consistir en la entrega de una cantidad de dinero de acuerdo a los términos del contrato, lo que es más común o la sustitución del objeto asegurado.

Con relación al seguro contra daños el Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala Artículo 919 preceptúa: “Todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser protegido mediante un contrato de seguro contra daños. Si se asegura una cosa ajena por el interés que en ella se tenga, se considerará que el contrato se celebra también en interés del dueño; pero éste no podrá beneficiarse del seguro sino después de cubierto el interés del contratante y de haberle restituido la parte proporcional de las primas pagadas”.

3.3.4 Seguro doble o múltiple

Una persona puede asegurar un bien con dos o más aseguradoras, por el mismo riesgo o interés, lo que configura el seguro doble o múltiple. Si al ocurrir el siniestro

previsto se diera la reclamación del asegurado, podría darse de que la suma de las indemnizaciones fuera mayor que el valor objetivo del daño causado, lo que daría un resultado de enriquecimiento y no indemnización. El fundamento de este tipo de seguro se encuentra en Código de Comercio que se ha estado citando, en el Artículo 923, el cual preceptúa: “Si se contratase con varios aseguradores un seguro contra el mismo riesgo y por el mismo interés, el asegurado debe poner en conocimiento de cada uno de los aseguradores, la existencia de los otros seguros dentro de los cinco días siguientes a la celebración de cada contrato...”

Este aviso debe ser dado por el asegurado por escrito, indicando el nombre de los aseguradores y las sumas aseguradas, esto con el fin de evitar el enriquecimiento aludido con anterioridad.

3.3.5 Seguro de vida o de personas

“Son aquellos que, de conformidad con las condiciones pactadas, obligan a la aseguradora al pago de una suma de dinero, en caso de muerte o de supervivencia del asegurado, cualquiera que sea la modalidad del seguro, incluyendo las rentas vitalicias.” (Artículo 3 inciso a del Decreto 25-2010).

De acuerdo al contenido del artículo citado en el párrafo anterior, el seguro de vida puede contratarse previendo la muerte o la supervivencia del asegurado. En el primer caso, mediante el pago de las primas, el asegurado persigue dejar un capital o una renta a las personas que designe como beneficiarias en el contrato de seguro; en el segundo el asegurado persigue que se le entregue un capital o se le pague una renta si sobrevive más allá de la edad prevista en el contrato.

A. Seguro de tercero

El seguro de vida puede ser contratado por un tomador que no es el asegurador, el Código de Comercio de Guatemala, menciona los siguientes casos:

a) Del menor de edad

En este caso el menor de edad, tiene que tener doce o más años, se requiere el consentimiento personal del mismo y de su representante legal. Pero si tuviere menos de doce años, basta con el consentimiento de su representante legal; pero este debe contar con un seguro de vida por una suma igual o mayor que la del seguro del menor de edad.

b) Del interdicto

El Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, en su Artículo 999, prohíbe contratar un seguro para el caso de muerte de una persona declarada en estado de interdicción.

c) Del tercero mayor de edad

No puede celebrarse un contrato de seguro para el caso de muerte de un tercero sin su consentimiento, dado por escrito, indicando el monto de la suma asegurada antes de la celebración del contrato. El consentimiento del tercero es necesario para el cambio en designación del beneficiario, para la cesión de derechos o para la constitución de prenda, salvo cuando esta última operación se celebre con el asegurador.

Existen otros seguros de carácter personal, regulados en el Código que se ha estado citando en esta tesis, que son denominados: Seguro temporal o a término, que es contratado para un plazo corto; y el seguro popular o de grupo, este se da como resultado de un plan de previsión que pone en vigor una asociación gremial.

CAPÍTULO IV

4. El arbitraje en la solución de conflictos en materia de seguro

Como se ha analizado en capítulos anteriores de este trabajo, el arbitraje es un método de resolución de conflictos alternativo del judicial, que se caracteriza por su economía procesal, celeridad y eficacia, en el que interviene un tercero denominado árbitro que provee una solución de las controversias, según el común acuerdo de las partes; ejecutable judicialmente, reconocida internacionalmente y que es susceptible de impugnación y nulidad.

Las ventajas que ofrece el arbitraje en la solución de controversias surgidas con relación al contrato de seguro, son notorias comparadas con el proceso jurisdiccional, por su mayor flexibilidad, poca formalidad en los procedimientos, rapidez, su aplicación es similar a un juicio dado que es un tercero independiente quien decide en base a las constancias que las partes en conflicto presentan.

En este sentido existen bases legales para establecer que el arbitraje es el mejor método en la resolución de conflictos derivados de un contrato de seguro, inclusive más conveniente para los órganos jurisdiccionales, ya que descongestiona su actividad.

4.1 Fundamento legal de la aplicación del arbitraje en materia de seguro

Tal como se ha determinado en este trabajo, el arbitraje es un juicio de conocimiento que se encontraba regulado anteriormente en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, y que en la actualidad está contenida en la ley especial denominada Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala. En este mismo orden de ideas el procedimiento arbitral está fundamentado en la Constitución Política de la República de Guatemala, Artículo 203 tercer párrafo al establecer...“y por los demás tribunales que la ley establezca”.

El 23 de febrero del año 2005, el pleno del Congreso de la República de Guatemala conoció la iniciativa de que dispone aprobar la Ley de Métodos Alternos de Solución de Controversias, presentada por la Corte Suprema de Justicia, con la cual se pretende derogar la Ley de Arbitraje Decreto Legislativo número 67-95.

En la exposición de motivos del citado proyecto de Ley, se menciona que: “Es importante señalar que en la ley, con fundamento en lo establecido en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se resalta que los tribunales de arbitraje tienen la misma jerarquía que los tribunales ordinarios con la cual se deja claro su potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado, así como de decretar providencias cautelares y las nuevas medidas anticipatorias, institución con tradición italiana que se

incorpora a la legislación guatemalteca para hacer más eficaz la acción de los tribunales de arbitraje. Estas modernas instituciones colocan el proceso arbitral guatemalteco a la vanguardia internacional y permitirán que el mismo cumpla su finalidad de mejor forma”.

Lo anterior demuestra la importancia que tiene el arbitraje, como mecanismo de resolución de controversias entre las personas que contratan un seguro, o bien el beneficiario, con la aseguradora y además ésta con las reaseguradoras, tal como lo establece el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 1022 que establece: “Las divergencias entre el asegurador y reasegurador, se resolverán por la cláusula de arbitraje que contenga el contrato, la cual expresará que los árbitros deben ser técnicos y tomarán en cuenta principalmente los usos y, costumbres del reaseguro...”

La Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 35 establece: “El conocimiento y la resolución de los negocios y cuestiones litigiosas entre los asegurados y las aseguradoras, las aseguradoras y reaseguradoras y entre éstas y terceros, corresponden a los tribunales ordinarios competentes o arbitrales, según se pacte en el contrato respectivo”.

En tal virtud la aplicación del arbitraje en materia de seguro es la mejor alternativa para la solución de conflictos, dado que las personas que contratan los servicios de un

seguro lo hacen con la finalidad de proteger sus bienes, resarcir un daño o asegurar el bienestar de sus familiares; y al momento de ocurrir el siniestro, puede darse el supuesto de un conflicto entre las partes, al no existir acuerdo se tiene la opción del arbitraje, lo que es favorable para los tribunales ordinarios del país.

La legislación en materia de arbitraje en Guatemala es muy completa, sin embargo en la práctica y en materia de contrato de seguro, el asegurado o beneficiario no utiliza el arbitraje para dirimir las controversias derivadas del contrato de seguro en la mayoría de casos, quizás por desconocimiento. La poca información que existe por parte de las personas que contratan un seguro, de este método alternativo como medio eficaz en la resolución de controversias hace que sea inaplicable.

4.2 Sistema asegurador en Guatemala

Las aseguradoras en Guatemala en los últimos años han cobrado auge, la demanda para la contratación de un seguro cada día es mayor, de esta misma forma los conflictos son mayores entre las aseguradoras y los beneficiarios. La capacidad para resolver conflictos en esta materia de manera justa y eficiente es un elemento clave para la competitividad, elemento que ha adquirido importancia creciente en la nueva economía global con la expansión del comercio y la inversión internacional en el país,

como se evidencia con los tratados de comercio suscritos por Guatemala y otros países tanto de Centroamérica como de otras regiones.

El mercado de seguros en Guatemala está regulado por el Decreto número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala, las disposiciones emitidas por la Junta Monetaria, la Ley de Bancos y Grupos Financieros y la Ley Contra el Lavado de Dinero y Otros Activos.

Las empresas de seguro en Guatemala han ido creciendo de manera sostenida y moderada durante los últimos años. Es de esperar que con la nueva Ley de la Actividad Aseguradora se desarrolle de mejor manera y ofrezca mejores productos o servicios acorde a las tendencias mundiales. Importante es mencionar que la nueva Ley de la Actividad Aseguradora permitirá establecer sucursales de aseguradoras o reaseguradoras extranjeras, lo que no estaba contemplado en la legislación anterior. Con esto se permitirá mayor competitividad y experiencia en la industria, y los más beneficiados son las personas que contratan un seguro.

El sector de las empresas de seguros se ha visto influenciado por fusiones y adquisiciones, así como por el ingreso de aseguradoras y de capital extranjeros. Como el caso de la absorción de Comercial Aseguradora Suizo Americana, Sociedad Anónima, por parte de Seguros G&T, Sociedad Anónima, en el año 2007.

En el año 2010, la industria aseguradora contaba con 17 participantes, de los cuales 15 se dedican a diferentes ramos del seguro, mientras las dos restantes se especializan en seguros de vida. En resumen las aseguradoras existentes en el país son: G&T, Roble, General, Universales, Panamericana, Occidente, Aseguradora Rural, Aseguradora Mundial, Crédito Hipotecario Nacional, Ceiba, Mundial Colecti, Columna, Agromercantil, Chartis, Guatemalteca, Trabajadores, Alianza.

4.3 Centros de arbitraje en Guatemala

“Centros en el seno de las cámaras de comercio para la tramitación de los casos de arbitraje y mediatización. Tiene una estructura organizativa propia, cuentan con reglamentos operativos y listas de árbitros y mediadores, velan por el cumplimiento de reglas éticas y normas procesales. A cambio de sus servicios reciben una tarifa proporcional al monto de la demanda a fin de sostener sus gastos operativos”³⁹.

El centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala–CENAC– es la primera institución creada con el propósito de fortalecer la justicia a través de la promoción, capacitación y prestación de servicios administrativos eficaz del arbitraje y conciliación, el desarrollo de los métodos de solución pacífica de conflictos.

³⁹ Fondo Multilateral de Inversiones, (FOMIN), **Métodos alternativos de resolución de conflictos**. Pág. 3.



Este centro de arbitraje y conciliación cuenta con más de una década de estar funcionando, indicando con ello tener experiencia en la solución de controversias comerciales.

El mundo globalizado en que se vive demanda agilidad en las transacciones y la pronta solución de los conflictos comerciales que se presenta. En este sentido el arbitraje y conciliación son procedimientos privados, legales y efectivos para la rápida solución de las controversias nacionales e internacionales.

Otro centro de arbitraje es organizado por la oficina Rodolfo Rohrmoser y Asociados presidida por el Abogado Rodolfo Rohrmoser. En este mismo sentido en los Acuerdos de Paz se acordó: “Establecer y aplicar procedimientos judiciales o no judiciales ágiles para dirimir los litigios sobre tierra y otros recursos naturales (en particular arreglo directo o conciliación), teniendo en cuenta los compromisos del Acuerdo sobre Reasentamiento de las Poblaciones Desarraigadas por el enfrentamiento armado y el Acuerdo sobre identidad y Derechos de los pueblos indígenas...”⁴⁰

Derivados de estos compromisos, se conformó la Cámara de Conflictos Agrarios con la cual se busca resolver de forma eficaz, rápida y sencilla los problemas agrarios existentes.

⁴⁰Secretaría de la paz. **Los acuerdos de paz**. Pág. 59.

La Ley de Arbitraje Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, permite que se abran los Centros de Arbitraje que sean necesarios, sujetándose a la ley, establecer sus estatutos y reglamentos.

La Cámara de Comercio de Guatemala, cuenta con el Reglamento de Conciliación y Arbitraje, aprobado por la junta directiva el 30 de enero de 2006, que fue modificado el 27 de junio de 2007.

Con relación al ámbito de aplicación el Artículo 14 de dicho Reglamento, establece que: “Cuando dos o más partes sometan sus controversias a arbitraje para ser administradas por este Centro, se entenderá que sometieron dichas controversias a las disposiciones del presente Reglamento, y se resolverá de conformidad con las disposiciones vigentes a la fecha del inicio del arbitraje, salvo que las partes hayan convenido por escrito modificaciones al mismo, o que por disposición legal o resolución judicial, el arbitraje deba realizarse conforme regulaciones distintas a las establecidas en este Reglamento. Las controversias que surjan derivadas de la aplicación, interpretación y ejecución de las contrataciones internacionales entre privados, se resolverán de acuerdo a las normas contenidas en el Reglamento de Arbitraje de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, salvo que las partes acuerden expresamente el sometimiento a otros foros y otras regulaciones de arbitraje...”



En caso de aplicación del citado reglamento, a menos que las partes de la controversia convengan lo contrario, la junta directiva del centro, nombrada por la Cámara de Comercio de Guatemala, tendrá a su cargo las funciones que dicho reglamento asigna a la Corte y la Administración o gerencia del Centro, tendrá las funciones que el citado reglamento asigna a la Secretaría de la Corte.

4.4 Funciones administrativas de los centros de arbitraje de la Cámara de Comercio de Guatemala

De acuerdo con el Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Guatemala en su Artículo 22, son funciones administrativas del centro entre otras las siguientes:

- a) “Integrar el registro de árbitros y secretarios capacitados en arbitraje.

- b) Recibir las solicitudes, abrir y resguardar los expedientes.

- c) Nombrar a los árbitros.



d) Recibir todo tipo de comunicación dirigida a los tribunales arbitrales.

e) Brindar el apoyo administrativo para la realización de las audiencias.

f) Efectuar las notificaciones correspondientes hasta la integración del tribunal arbitral.

g) Realizar todas las gestiones necesarias para recibir de las partes los gastos administrativos, incluyendo los honorarios de los árbitros, secretarios y peritos o expertos.

h) A solicitud de cualquiera de las partes, extender constancia de las actuaciones que formen parte de su expediente arbitral hasta antes de la instalación del Tribunal Arbitral.

i) Aquellas que sean acordadas por la Junta Directiva y cualquier otra que le asigne el presente reglamento”.



4.5 Centro de arbitraje de la Cámara de Industria de Guatemala (CRECIG)

La comisión de resolución de conflictos de la Cámara de Industria de Guatemala (CRECIG), de conformidad con los estatutos de la Cámara tiene como objetivo el promover y administrar la resolución de conflictos mediante la aplicación de los métodos alternativos de resolución de controversias, con infraestructura adecuada para atender con prontitud los trámites y con los instrumentos necesarios para su adecuado desempeño, esta comisión cuenta con un listado de árbitros, conformada por profesionales altamente calificados.

El procedimiento para solicitar el arbitraje es muy sencillo. Mediante una cláusula arbitral, incluyendo en el contrato una cláusula que estipule que en caso de una controversia, este deberá resolverse en la Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de la Industria de Guatemala –CRECIG-. Al no existir una cláusula arbitral la parte interesada en someter su conflicto a un tribunal arbitral, lo puede solicitar por escrito a la Comisión, detallando los hechos en que funda su demanda.

La finalidad de los centros de arbitraje y conciliación es darle a las partes en controversia la oportunidad de resolver sus disputas de forma ágil, eficaz y eficiente, en este sentido las partes pueden buscar soluciones pacíficas y creativas de sus diferencias sin la intervención de los órganos jurisdiccionales. Quedando determinado



en esta tesis que el arbitraje es la mejor alternativa en la resolución de conflictos en materia de seguros.

CONCLUSIONES

1. La legislación guatemalteca posee una serie de leyes relacionadas con los medios alternativos para la solución de conflictos surgidos con ocasión de los contratos de seguro, sin embargo en la práctica jurídica son poco aplicables, debido al desconocimiento y la poca promoción por parte de las aseguradoras.
2. La utilización del arbitraje, la conciliación y la mediación como métodos alternos en la resolución de controversias derivadas de los contratos de seguro, es efectivo si se utilizara en la práctica, dado que ofrece al asegurador, tomador o beneficiario la certeza jurídica, por ser económico, rápido, sencillo y eficiente, además beneficia al sistema de justicia descongestionándolo.
3. Los centros de conciliación y arbitraje para la tramitación de los casos, tienen una estructura organizativa propia, cuentan con reglamentos operativos y listas de árbitros y mediadores, velan por el cumplimiento de reglas éticas y normas procesales, lamentablemente en la actualidad solo existen tres en Guatemala, por lo que es deficiente en este sentido.



RECOMENDACIONES

1. Las entidades aseguradoras que operan legalmente en el territorio nacional deben dar a conocer a las personas que contratan sus servicios, las opciones que tienen de solucionar las diferencias que surjan con motivo de la relación contractual que los une. La contratación de los seguros en Guatemala es cada día mayor por tal razón la Corte Suprema de Justicia tiene que promover la existencia de los mecanismos alternos en la solución de conflictos como una de las formas pacíficas y sencillas con que cuentan los habitantes de la República de Guatemala.
2. El tomador o beneficiario de un contrato de seguro tiene que asesorarse legalmente para no estar en desventaja ante la aseguradora, al momento de sucintarse algún inconveniente como consecuencia de la relación contractual, y así poder ejercitar los derechos que le confiere la Ley.
3. Es necesario que la Cámara de Comercio de Guatemala y las empresas aseguradoras que operan en el país, de forma conjunta creen más centros de conciliación, mediación y arbitraje para garantizarles así a sus clientes los derechos que les confiere el ordenamiento jurídico vigente.





BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Tomo II, vol. 10. Editorial C. Evile, Guatemala, 2000.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho elemental**, actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta, Argentina, 2001.

Corte Suprema de Justicia. **Métodos alternos de solución de controversias**. Guatemala, (s.e), 2004.

Diccionario de la lengua española. Vigésima Primera Edición, Tomo I Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid España, 1992.

GOLDSTEIN MABEL. **Diccionario jurídico**, Editorial magno consultores. Buenos Aires, Argentina, 2008.

GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco** 2ª. Edición, corregida y aumentada. Editorial estudiantil fénix, Guatemala, 2003.

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil II**, corregida y ampliada. Editorial Orellana, Alonso y Asociados. Guatemala, 2009.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencia jurídicas políticas y sociales**, tercera Edición, actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Editorial Heliasta, Argentina, 2004.

PRADO MENDIA, Pablo José. **El acuerdo de arbitraje en los contratos mercantiles atípicos**. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, (s.e), 2009.



RIVERA NEUTZE, Antonio Guillermo. **Métodos alternos para solución de controversias**. Editorial Oscar de León Palacios. Guatemala, 2007.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco obligaciones y contratos**. Tomo III, quinta edición. Editorial Universitaria. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, 2002.

www.castillofreyre.com. CASTILLO FREYRE, Mario. **Origen del arbitraje**. Lima Perú, 2007. (fecha 15 de noviembre de 2012), 16:00 horas.

www.castillofreyre.com. CASTILLO FREYRE, Mario. y Ricardo Vásquez. **Arbitraje. naturaleza y definición**, Lima Perú, 2006. (fecha 16 de noviembre de 2012), 18:00 horas.

Legislación:

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

Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

Ley de la Actividad Aseguradora Decreto número 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala, 2010.

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