

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



**PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL
RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR
JURISDICCIONAL**

LUISA GABRIELA ORELLANA POLANCO

GUATEMALA, MAYO 2015

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

**PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL
RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR
JURISDICCIONAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUISA GABRIELA ORELLANA POLANCO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2015

**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 Alvarez

VOCAL V: Br. Luis Roberto Aceituno Macario

SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
Vocal: Lic. César Gabriel Siliezar García
Secretario: Lic. Edwin Noel Peláez Cordón

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal: Licda. Ileana Noemí Villatoro de Sandoval
Secretario: Lic. Víctor Manuel Soto Salazar

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 el Examen General Público).



Lic. FREDY ROLANDO SAJBOCHOL CURUCHICH
ABOGADO Y NOTARIO
2ª. Calle 1-24, Zona 2, Oficina 202, Chimaltenango.
59671077- 44739720
Colegiado: 9664
Ciudad de Chimaltenango, Chimaltenango.

Guatemala, 28 de Octubre 2014

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
Su despacho



Doctor Bonerge Mejía

De conformidad con la designación que me fue conferida, según resolución de fecha Veintiséis de marzo de dos mil catorce, en la cual se me nombró Asesor del trabajo de tesis intitulado, **“LA EXISTENTE NECESIDAD DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA Y SALA DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL, QUE CONOZCA EN ÚNICA INSTANCIA”**, en la cual se procedió a cambiar el nombre de la tesis intitulada conforme a la investigación realizada, quedando de la siguiente manera: **“PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR JURISDICCIONAL”**, realizado por la bachiller LUISA GABRIELA ORELLANA POLANCO.

Luego de haber formulado las sugerencias a bachiller, mismas que fueron tomadas en consideración, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, para el efecto me permito informar a usted lo siguiente:

a. Contenido científico y técnico de la tesis: Considero que el contenido de la investigación constituye un aporte a la sociedad guatemalteca sobre la cual versa, al considerar aspectos que pueden mejorar la administración de justicia en Guatemala.

b. Metodología y técnicas de investigación utilizadas: La estructura formal de la tesis fue desarrollada en una secuencia lógica e ideal para su fácil comprensión, la



metodología utilizada fue el analítico, el deductivo partiendo de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares, el método sintético mediante el cual se relacionaron hechos concretos para poder así formular una teoría unificando diversos elementos, el método inductivo estableciendo enunciados a partir de la experiencia procesal, y el método sintético; mediante el cual se efectuó la observación respectiva a efecto de analizar la información recopilada, haciendo énfasis sobre los principios que informan al proceso civil como tal. En lo que concierne a las técnicas de investigación la sustentante aplicó la compilación de documentos utilizando bibliografías que tratan del tema.

c. Redacción: La redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a su claridad y precisión, de tal forma que sea comprensible al lector y las personas que se interesen sobre el tema de la propuesta de efectuar el planteamiento de recusación en el ramo civil, directamente ante el órgano superior jurisdiccional.

d. Contribución científica: El aporte científico que brinda el tema investigado por la sustentante es, el hacer notar la necesidad de efectuar el planteamiento de recusación directamente ante el órgano que lo resuelve, con la finalidad de evitar un retardo desmedido en la administración de justicia y la aplicación concreta de los principios procesales, evitando recargo en el que hacer de los tribunales de justicia, efectuando propuesta de un planteamiento claro y sencillo en la recusación civil.

e. Conclusiones y recomendaciones: Las conclusiones y recomendaciones del bachiller son congruentes con el trabajo de tesis, donde se propone posibles soluciones; constituyéndose una herramienta útil de análisis sobre el planteamiento de recusación en ramo civil, cuya finalidad es el evitar la confusión y el retardo desmedido en la administración de justicia.

f. Bibliografía utilizada: La bibliografía consultada como fuente de información es adecuada para el desarrollo del tema.

g. Aunado a lo expuesto, se puede establecer que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo exigidos.

h. Tesis intitulada: Indico que conforme se llevó a cabo la investigación se hicieron varios cambios en el contenido siendo necesario cambiar la tesis intitulada a: **"PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR JURISDICCIONAL"**.

En conclusión el contenido del trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al



grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, y los títulos profesionales de Abogada y Notaria.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

Lic. Fredy Rolando Sajbochol Curuchich
ABOGADO Y NOTARIO

LIC. FREDY ROLANDO SAJBOCHOL CURUCHICH
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO No. 9664
ASESOR DE TESIS



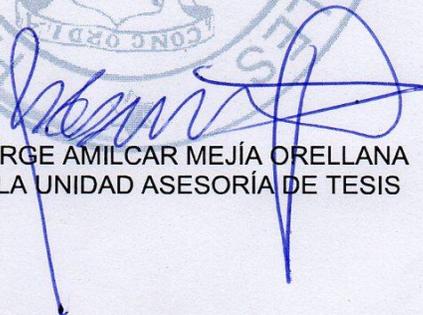
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

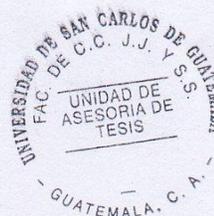


UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 04 de noviembre de 2014.

Atentamente, pase a el LICENCIADO JUAN ANTONIO MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante LUISA GABRIELA ORELLANA POLANCO, intitulado: "PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR JURISDICCIONAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado 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.





Licenciado **JUAN ANTONIO MARTINEZ R.**
ABOGADO Y NOTARIO. Colegiado: 4803
 Avenida Reforma 9-55 zona 10, 4to. Nivel, oficina 408, Edificio Reforma 10.
 PBX 22011400, TELEFAX: 22011401
 Guatemala, Guatemala.

Guatemala, 26 de enero de 2015.

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,
SU DESPACHO.



Doctor Mejía Orellana:

Respetuosamente me pronuncio en relación al nombramiento como **REVISOR** de Tesis del trabajo intitulado: **"PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR JURISDICCIONAL"**, desarrollado por la bachiller Luisa Gabriela Orellana Polanco.

Al recibir el nombramiento, se establece comunicación con la bachiller Luisa Gabriela Orellana Polanco, con quien procedí a efectuar la revisión del plan de investigación e informe final, los que se encontraban congruentes con el asunto a investigar, por lo que procedo a informar mi apreciación y emitir dictamen correspondiente sobre el trabajo indicado, de conformidad con los términos siguientes:

- I) Se estima favorable y se considera de parte de su servidor, que el tema es de mucha importancia en cuanto a su contenido científico y técnico, puesto que se trata de la problemática generada por las actuaciones de algunos operadores de justicia que encuadran su conducta dentro de las causales contempladas en la Ley del Organismo Judicial, en cuanto a recusación, como el atraso en la administración de justicia que conlleva su actual trámite, siendo relevante la necesidad que tiene la población de Guatemala, poner en manos de la justicia los distintos conflictos que se suscitan y que éstos, se resuelvan con la mayor celeridad posible.



Licenciado **JUAN ANTONIO MARTINEZ R.**
ABOGADO Y NOTARIO. Colegiado: 4803
Avenida Reforma 9-55 zona 10, 4to. Nivel, oficina 408, Edificio Reforma 10.
PBX 22011400, TELEFAX: 22011401
Guatemala, Guatemala.

- II) Durante la revisión del trabajo de tesis, pudo comprobarse que se tuvo empeño y atención cuidadosa en la elaboración de cada uno de los capítulos que corresponden al contenido de la investigación, identificándose el uso de métodos y técnicas de investigación, que partieron de la inducción a la deducción, como el uso de método analítico sintético, los cuales permitieron el desarrollo del trabajo presentado.
- III) Conforme la redacción, se utilizó un lenguaje altamente técnico y adecuado, con planteamientos precisos y claros, en cada uno de los capítulos desarrollados, que facilitan su comprensión y lectura.
- IV) El tema desarrollado, constituye una herramienta jurídica, cuya contribución científica debe ser considerada por el interesado de la problemática planteada, debido a que el tema aporta elementos muy importantes que pretenden mejorar la administración de justicia, como la forma en que se llevan a cabo las actuaciones procesales; de igual manera, se pretende mediante el trabajo de tesis desarrollado, darle viabilidad a los principios que caracterizan los procesos, y con ello aportar claridad a la norma jurídica que regula tales actuaciones procesales.
- V) Se advierte además, en cuanto a las conclusiones y recomendaciones planteadas, fueron fundamentadas de conformidad con el contenido del trabajo, como de la hipótesis sustentada y validada a través del desarrollo capitular, y con base a la bibliografía utilizada, opino fue adecuada, amplia y especializada para la consulta del tema como de la problemática establecida en el presente informe, las que permitieron hacer planteamiento de las posiciones y puntos de vista de autores especialistas, apreciándose el cumplimiento a los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público,

En esa virtud y en mi calidad de revisor me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de autora Luisa Gabriela Orellana Polanco, amerita seguir su trámite hasta su total aprobación, para que pueda optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos profesionales de Abogada y Notaria.

Atentamente,

Lic. Juan Antonio Martínez Rodríguez
Revisor Colegiado. 4803

Lic. JUAN ANTONIO MARTINEZ RODRIGUEZ
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

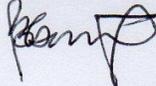


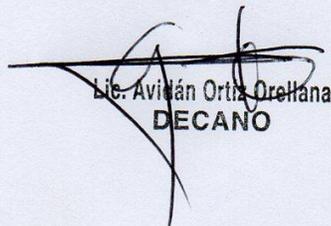
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 05 de mayo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante LUISA GABRIELA ORELLANA POLANCO, titulado PROPUESTA DE EFECTUAR EL PLANTEAMIENTO DE RECUSACIÓN EN EL RAMO CIVIL, DIRECTAMENTE ANTE EL ÓRGANO SUPERIOR JURISDICCIONAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



BAMO/srrs.





Lic. Avilán Ortiz Orellana
DECANO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por regalarme la vida y proveerme siempre.
- A MI MADRE:** Dora Renée Polanco Estrada, por su amor y apoyo para seguir adelante, este logro también es suyo.
- A MIS HIJOS:** Pablo Javier Del Cid Orellana y María Renée Del Cid Orellana, por ser mi inspiración y razón de vida, sin ustedes este éxito no sería posible.
- A MI FAMILIA:** Douglas Alexander Villatoro Orellana y Kristian Alejandro Orellana Polanco, gracias por apoyarme.
- A MIS AMIGOS:** Quienes desinteresadamente me brindaron su ayuda.
- A MIS DOCENTES:** Por enseñarme con profesionalismo, en especial a Licenciado Gustavo Adolfo Hernández Juárez, quien me orientó y compartió sus conocimientos y experiencias de la carrera.

A:

La Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, casa de estudios de la que me siento muy orgullosa de egresar.

A:

La facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en cuyas aulas los mejores catedráticos me transmitieron conocimientos de la carrera, hasta llegar a hoy día, en el que se me brinda la oportunidad de iniciar a ejercer tan digna y bendecida profesión.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Teoría de general del proceso, generalidades.....	1
1.1. Jurisdicción.....	2
1.2. Competencia.....	4
1.2.1. Clases de competencia.....	5
1.2.2. Otras clases de competencia.....	6
1.3. Ciencia del derecho procesal civil.....	8
1.4. Característica del proceso.....	10
1.4.1. De las características propias del proceso civil.....	11
1.5. Ley procesal civil.....	11
1.5.1. Clasificación de la ley procesal.....	12
1.5.2. Aplicación de la ley procesal en el tiempo.....	14
1.5.3. Aplicación de la ley procesal civil en el espacio.....	15
1.6. Principio que informan al proceso civil, que se relaciona con la recusación en el ramo civil.....	16
1.6.1. Principio dispositivo.....	17
1.6.2. Principio de oralidad y escritura.....	18
1.6.3. Principio de inmediación y concentración.....	19
1.6.4. Principio de igualdad	21
1.6.5. Principio de bilateralidad y contradicción.....	21
1.6.6. Principio de economía.....	22



1.7. Principios procesales que se relacionan con la recusación en el ramo civil.....	22
1.7.1. Principio de libertad de acceso a tribunales.....	22
1.7.2. Principio de imparcialidad del juzgador.....	23
1.7.3. Principio de contradicción y bilateralidad.....	23
1.7.4. Principio de igualdad procesal.....	24
1.7.5. Principio de oficiosidad y disponibilidad.....	24
1.7.6. Principio de probidad.....	24
1.7.7. Principio de eficacia.....	25
1.7.8. Principio de veracidad.....	25

CAPÍTULO II

2. Planteamiento actual de recusación en los procesos civiles en Guatemala.....	27
2.1. Del tema jurídico de recusación, estudio de derecho comparado.....	33
2.1.1. De las consideraciones acerca de la recusación en el ramo civil.....	33
2.1.2. Definición de recusación.....	36
2.1.3. Etimología.....	37
2.1.4. Fundamento de la recusación.....	37
2.2. Caso concreto del planteamiento actual de recusación en el ramo civil.....	40
2.3. Contraindicaciones del trámite actual de recusación en el ramo civil.....	42
2.3.1. Memorial del planteamiento.....	42
2.3.2. Resolución motivada que emite juez a quien se recusa.....	43
2.3.3. Periodo de prueba.....	45
2.3.4. Auto que resuelve la recusación.....	46
2.4. Ventajas del planteamiento de recusación directamente ante el tribunal superior que conoce en única instancia.....	48



Pág.

CAPÍTULO III

3. Propuesta del planteamiento de recusación en el ramo civil en única instan.....	51
3.1. En los departamentos de la República de Guatemala.....	51
3.2. En los casos de la ciudad capital de Guatemala.....	52
3.3. Formalidades del planteamiento por escrito.....	52
3.3.1. Resolución de admisión para el trámite.....	57
3.3.2. Evacuación de audiencias.....	59
3.4. Incidente cuestión de hecho.....	63
3.5. Incidente cuestión de derecho.....	63
3.6. Apertura a prueba.....	65
3.7. Auto resolviendo la recusación.....	69
3.8. Medios de impugnación admisibles.....	75

CAPÍTULO IV

4. Propuesta de subrogación al Código Procesal Civil y Mercantil.....	77
4.1. Propuesta del procedimiento de recusación.....	78
4.2. Criterios en los que busca basarse la reforma al Código Procesal Civil y Mercantil en general y que se relaciona con la propuesta de trabajo de investigación.....	87
4.3. Beneficios de la reforma al Código Procesal Civil y Mercantil relacionados con la propuesta de planteamiento directo de la recusación.....	88



	Pág.
CONCLUSIONES	89
RECOMENDACIONES	91
ANEXOS	93
BIBLIOGRAFÍA	107

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se realiza debido a la necesidad existente, de establecer, orientar y proponer un planteamiento, que facilite el trámite de recusación en el ramo civil, sin transgredir los preceptos fundamentales, encontrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, a través de una reforma o subrogación al Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley Número 107, que regule el trámite de la recusación, con el fin de evitar un retardo innecesario en los procesos.

El presente tema es elegido, porque sin equivocación alguna, a nivel República de Guatemala, a diario es escuchado el comentario de existir retardo en la administración de justicia, y partiendo de este lema muy desmotivante, quienes se encuentran involucrados en materia de litigar, como profesionales ya ostentando los títulos profesionales de abogados y notarios, y como estudiantes, se encuentran llamados, y a la vez, obligados a contribuir por medio del conocimiento adquirido; y manifestar un pequeño aporte, para el trámite de la recusación, en materia del ramo civil.

Teniendo expedientes para el desarrollo y estudio de esta investigación, se llega a concluir de acuerdo a la hipótesis planteada, el retardo innecesario en el planteamiento de recusación, según como se encuentra establecido actualmente en la ley, siendo la propuesta de esta investigación, efectuarlo directamente ante el órgano superior jurisdiccional.

Con la propuesta de este trabajo, no alejado al sentir de los litigantes del ramo civil, de contribuir a conservar todos aquellos principios que la doctrina describe, para garantizar el debido proceso, se cumple también, con los objetivos generales planteados para el trabajo de tesis, siendo el primero de ellos, determinar la necesidad de efectuar el planteamiento de recusación en el ramo civil, directamente ante el órgano superior jurisdiccional; y el segundo, contribuir a conservar los principios de economía y celeridad procesal, proponiendo actos legales, que eviten el retardo en la administración de justicia, y para llegar a ello, se debe hacer planteamiento del trámite

de forma más específica para el ramo civil. Por ello, esta investigación está dividida en cuatro capítulos: el capítulo uno expone conceptos fundamentales y básicos en términos generales de la teoría general del proceso, explicativos del derecho procesal civil y los principios que lo conforman al proceso como tal, con el fin de no perder la dirección y bases sobre las que se fundamenta la materia; el capítulo dos, contiene la descripción concreta del caso de recusación en los procesos civiles en Guatemala, las contradicciones encontradas conforme al estudio de casos específicas y además con ello, las ventajas que implican la propuesta de esta tesis; el capítulo tres, contiene el desarrollo concreto del planteamiento procesal, describiendo las formalidades que se deben atender conforme la ley y la propuesta; el capítulo cuatro y último, en esencia contiene la propuesta de iniciativa de ley, con el objetivo de ser posible, integrarse a la ya existente propuesta de reforma en materia procesal civil.

Los métodos utilizados para el desarrollo de este trabajo, fueron el método inductivo, deductivo, analítico y sintético. En relación a las técnicas empleadas, siendo estas bibliográficas, documentales y encuestas, refieren a los antecedentes de los cuales se resalta y analiza el problema vigente, cuya solución se propone y desarrolla en el siguiente informe.

Esta propuesta, pretende finalmente unir esfuerzos con los ya existentes, de acelerar la administración de justicia esta vez, específicamente con el planteamiento de recusación, en términos globales la modernización y la extinción de las dificultades que actualmente la práctica procesal enfrenta con los tiempos modernos.

CAPÍTULO I

1. Teoría general del proceso, generalidades

Es indispensable para este trabajo de investigación tomar en cuenta la teoría general del proceso, toda vez que, a través de su concepto y principios se realiza la propuesta de solución, la cual está basada en facilitar el cumplimiento de los principios que informan al proceso facilitando la administración de justicia. Estudiosos del derecho manifiestan que como punto de partida, la teoría general del proceso, hace referencia a teoría y práctica, las cuales permiten el progreso y desarrollo tanto de una como de la otra, enriqueciéndose entre sí.

En el ámbito jurídico procesal, la doctrina y teoría han sido formuladas gracias a la actividad de la práctica, permitiendo renovación constante del derecho procesal. Lo anterior ha permitido que las teorías procesales se desarrollen en el campo jurídico en las diferentes etapas históricas de la humanidad, siendo de conocimiento general, ser el inicio en el derecho romano, medieval, moderno y contemporáneo.

El estudio de la teoría general del proceso, comprende las normas jurídico procesales, obligadas de conocer en la administración de justicia, a manera de adquirir conocimientos científicos y sistemáticos acerca del mismo y las bases fundamentales para entender cómo se desarrolla el derecho procesal. Al explicar algunas de las generalidades, es importante mencionar las principales instituciones que la conforman y al respecto, los estudiosos del derecho en un orden de ideas, mencionan que el Estado crea para ejercer su función jurisdiccional en primer lugar como instituciones: el derecho

procesal, la ley procesal y el órgano jurisdiccional. Una vez creadas estas instituciones, el Estado le otorga al órgano jurisdiccional para que administre justicia, las facultades de jurisdicción y competencia, consideradas también como instituciones; asimismo, el Estado le otorga a las partes o sujetos procesales, facultades y a la vez, tutela jurisdiccional, para resolver los conflictos de intereses encontrados, derivado de lo anterior nacen las instituciones de acción, pretensión y excepción.

Para los efectos de esta investigación, se pausará, en cuanto a las instituciones de jurisdicción y competencia, toda vez que, el planteamiento de recusación está orientado a los órganos jurisdiccionales, el juez y la competencia que este ejerce dentro del sistema de justicia.

1.1. Jurisdicción

La jurisdicción es la función pública realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por un acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución. Al respecto se indica: “La jurisdicción es la facultad que tiene el Estado para administrar justicia en un caso concreto por medio de los órganos judiciales instituidos al efecto”.¹ Definiendo a la jurisdicción como “potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por jueces y tribunales

¹ Alvarez Mancilla, Erick Adolfo. **Teoría general del proceso**. Pág. 142.

independientes, de realizar el derecho en el caso concreto, juzgado de modo irrevocable y promoviendo la ejecución de lo juzgado”.²

Es la función con la que el Estado por medio de órganos especialmente instituidos, en este caso, tribunales, realiza su poder y deber de dirigir el proceso y de hacer que se cumpla el fin de protección jurídica del mismo, aplicando las normas del derecho objetivo a los casos suscitados por el ejercicio de una acción.

A lo anterior, se expresa: “tratarse de definiciones referidas exclusivamente a la jurisdicción contenciosa, pues estima que la jurisdicción voluntaria, no es jurisdicción ni voluntaria. Citando a autores como Álvarez Mancilla estiman que la jurisdicción voluntaria si es jurisdicción, pues por su medio también se actúa el derecho y además, por considerar que resulta erróneo pensar que sólo cuando desatan conflictos los jueces actúan jurisdiccionalmente. Para el autor Devis Echandía, es la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana, y para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos, o para investigar o sancionar los delitos e ilícitos de toda clase, o adoptar medidas de seguridad ante ellos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos y decisiones obligatorias”.³

La jurisdicción se encuentra condicionada y regulada en el ordenamiento jurídico, pero sin duda estará determinada por la acción, toda vez, es el individuo quien a través de la

² Montero, Juan y Chacón, Mauro. **Manual del derecho procesal civil**. Pág. 19.

³ Baquiaux, Josue Felipe. **Análisis dogmático sobre la positividad de algunas instituciones del Código Procesal Civil y Mercantil**. Pág. 7-.

pretensión de tutela jurídica pone en marcha esta actividad del Estado a través de sus órganos jurídicos.

1.2. Competencia

Surge de la división de la actividad jurisdiccional, esa división o medida como se distribuye la jurisdicción es lo que se conoce como competencia. La competencia es el límite de la jurisdicción, es la medida como se distribuye la actividad jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales. La jurisdicción la ejercen todos los jueces en conjunto, la competencia corresponde al juez considerado en singular, todo juez tiene jurisdicción pero no todo juez tiene competencia, en referencia a la generalidad de la jurisdicción y la especificidad de la competencia.

La competencia es definida también como la atribución a un determinado órgano jurisdiccional, de determinadas pretensiones con preferencia a los demás órganos de la jurisdicción.

Determinar la competencia en el inicio del proceso es fundamental, el juez tiene obligación de establecerla, la Ley del Organismo Judicial, regula que los tribunales sólo podrán ejercer su potestad, en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiere asignado y faculta u obliga, a los jueces a conocer de los asuntos de su competencia y los obliga a abstenerse de conocer, si de la exposición de hechos, aprecian que no es competente, en caso de duda, la Corte Suprema de Justicia, a través de la Cámara civil debe resolver. Todo lo anterior, son normas establecidas para la competencia del juez, en la Ley del Organismo Judicial, obligándolo a determinar su competencia en los casos sometidos a su conocimiento.

Pero ocurre, cuando el juez no establece su incompetencia para conocer, las partes se lo hicieren ver, a través de la excepción correspondiente, es también su obligación resolverlo previamente antes de conocer sobre otras excepciones o el fondo del asunto.

Estas disposiciones corresponden al Código Procesal Civil y Mercantil. En la práctica no es posible concebir la existencia de un solo juez, sino que es necesaria la división del trabajo jurisdiccional, atendidas las diversas consideraciones de territorio, naturaleza del juicio, cuantía, etc. “Un elemental principio, fundamentado en lo falible del criterio humano, hace también necesaria una regulación de la competencia, que permita la revisión de los fallos judiciales, presentándose por eso, en la organización judicial, la competencia por razón de grado”.⁴

1.2.1. Clases de competencia

Se expone únicamente la clasificación, como generalidad:

- Competencia por razón del territorio
- Competencia por razón de la materia
- Competencia por razón de grado
- Competencia por razón de la cuantía
- Competencia por razón de turno

⁴ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**. Pág. 90.

1.2.2. Otras clases de competencia

A continuación, se plasma una pequeña definición de estas clases de competencia, debido a la relación con el tema de investigación, y acerca de ello, se menciona lo siguiente:

- **Competencia absoluta y competencia relativa**

Se entiende por competencia absoluta, “aquella que está fundada en una división de funciones que afecta al orden público y por esta razón no es modificable por el arbitrio de las partes o del juez, como sucede por ejemplo en la competencia por razón de la materia, del grado o de la cuantía o por el turno. Competencia relativa es aquella que puede ser determinada por las partes, porque la pueden renunciar, pacto de sumisión o prórroga de competencia”.⁵ Así ocurre por ejemplo con la competencia por razón del territorio, domicilio o situación de la cosa.

Algunas teorías sostienen, que no es la competencia, sino la incompetencia, la que puede ser absoluta o relativa, y así dice que un juez tiene incompetencia relativa cuando la persona demandada o la cosa objeto del litigio están fuera de su circunscripción territorial, porque su incompetencia nace de una circunstancia relativa a la persona o la cosa, en tanto que tiene incompetencia absoluta para conocer de una cuestión por la materia, con independencia de la persona o del objeto litigioso.

⁵ Aguirre. **Ob. Cit.** Pág. 91.

▪ **Competencia subjetiva del juez**

Con ello se quiere denotar, la especial situación del juez, que debe estar colocado frente a las partes y frente a la materia propia del juicio, en condiciones de poder proceder con serenidad y desinterés. Para lograr esta situación, la ley establece prohibiciones a los jueces o causales de excusa o recusación. “Los actos que no radiquen jurisdicción ni importen conocimiento de causa no son susceptibles de recusación como los exhortos y despachos por ejemplo”.⁶

Esta clase de competencia subjetiva, es la que se refiere en mi opinión, a la persona física, entiéndase el juez que preside un órgano jurisdiccional, conforme a las prohibiciones reguladas en materia de sus funciones, le obliga a ser imparcial y competente.

Esta competencia subjetiva, da lugar a tres figuras:

- Impedimentos
- Excusa
- Recusación

Una de ellas es objeto de esta investigación, en cuanto al área procesal, se trata de la recusación, pero cualquiera de estas tres causas, le impiden al juez ser imparcial y dictar una sentencia justa.

⁶ Aguirre. **Ob. Cit.** Pág. 91.

Enfocaremos la recusación, porque ha de entenderse, el juez que no se percate del impedimento, o que percatándose no se excuse, puede ser recusado por la parte que se vea afectada.

En las compilaciones de doctrina se sugiere: “iniciado o promovido el proceso nacen instituciones como los actos procesales, imperativos jurídicos procesales y los principios procesales y durante el desarrollo de ese proceso encontraremos instituciones como la prueba, vista, mejor fallar, resolver o proveer según la naturaleza del proceso y la sentencia. En ese orden existe una fase de impugnaciones y a través de ella surgen instituciones como la ampliación, aclaración, nulidad, apelación y casación. Firme la sentencia se desarrollará instituciones como la cosa juzgada, las responsabilidades civiles, las costas procesales y la ejecución. En resumen las instituciones jurídico procesales deben producirse desde el inicio a las subsiguientes etapas y tramitarse en el proceso”.⁷

1.3. Ciencia del derecho procesal civil

Como concepto práctico se define que el derecho procesal civil, es una rama del derecho procesal que regula la actuación ante tribunales, con el fin de obtener una tutela de los derechos correspondientes a materia civil o mercantil, siendo necesario mencionar los hechos históricos que la convierten en una ciencia y básicamente radica en los diferentes modos que los individuos encontraron para resolver conflictos de intereses desde la sociedad primitiva y en evolución lo hicieron desde el uso de la fuerza hasta el uso de la razón. Por ello, se aprende y escucha conceptos como la

⁷ Ruiz, Crista. **Teoría general del proceso**. Pág. 17.

autodefensa y la heterocomposición y sus distintas clases. Evolucionando los conceptos y teorías llegamos a definiciones más completas como distinciones de las clases de proceso, tales como: “Declarativo, el ejecutivo, el cautelar, el contencioso y el voluntario, el dispositivo y el acusatorio”.⁸

En ese sentido, también se formula la definición general de proceso como tal y como concepto base del derecho procesal, en teoría se define como un instrumento único puesto a disposición de las partes para pedir y obtener de los tribunales la tutela judicial de los derechos e intereses legítimos de los individuos, según el autor Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado: “El proceso no puede verse sólo desde el punto de vista del juez, sino que debe verse también desde la perspectiva de las partes; para éstas es asimismo medio, camino, método e instrumento para la garantía de sus derechos, y de ahí la importancia que tienen las garantías constitucionalizadas, en cuanto que atienden a derechos de las partes en el proceso”.⁹

Es necesario, explicar que, al definir que es derecho procesal civil, su concepto es aún más amplio comparado con otro tipo de procesos, por ejemplo el proceso penal y al mencionar esto, es porque la acción es tomada por el interés del individuo y el punto de partida es el reconocimiento de la autonomía de la voluntad y de los derechos subjetivos, el derecho privado se aplica por los particulares. En resumen, la doctrina hace mención de quedar en manos de los particulares la iniciación del proceso civil como principio dispositivo, siendo ellos los que deciden cuando es oportuno acudir a los tribunales para la defensa de sus intereses. Al respecto, mencionan los autores

⁸ Ruiz. **Ob. Cit.** Pág. 14.

⁹ Montero. **Ob. Cit.** Pág. 123.

Juan Montero Aroca y Mauro Chacón: “por ello, uno de los modos de desconocer esa libertad, consiste en regular procesos civiles que no estén determinados por la oportunidad”.¹⁰ Esto quiere decir, existen varios tipos de procesos civiles utilizados por el particular para la tutela de un interés en particular; estos procesos son conocidos como proceso de conocimiento o de declaración, proceso de ejecución y proceso cautelar. Otros autores definen según el tipo de pretensión del individuo, si lo pedido al tribunal es una declaración de voluntad, el proceso civil se llama de cognición y si la pretensión es una manifestación de voluntad se llama de ejecución. El primero denominado de cognición comprende a) proceso constitutivo; b) proceso de mera declaración; c) proceso de condena. El proceso civil de ejecución comprende: a) proceso de dación y b) proceso de transformación”.¹¹ Para Guasp, la clasificación verdaderamente importante del proceso civil, se obtiene del análisis de la actuación o actividad del órgano jurisdiccional, cuando emite una sentencia o cuando entrega un bien al acreedor; si lo pedido es una declaración de voluntad, el proceso se llama de cognición; si lo pedido es una manifestación de voluntad, el proceso civil se llama de ejecución.

1.4. Características del proceso

Esencialmente se encuentran: la imparcialidad, como característica del proceso, la cual exige que el juez como tercero, esté obligado a resolver conflictos de intereses de conformidad con el debido proceso, y de forma imparcial; la idoneidad, basada en que el Estado crea los medios concretos y específicos, para la debida administración de

¹⁰ **Ibid.** Pág. 30.

¹¹ Guasp, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal.** Pág. 49.

justicia; y la garantía, que otorga a las partes la seguridad de que la justicia, será impartida conforme a los principios legales que norman el debido proceso. Se debe recordar que esta garantía, también es tutelada por la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 12.

1.4.1. De las características propias del proceso civil

Conforme la naturaleza del ramo se menciona, las siguientes:

- “Deben observarse los principios procesales
- Existen normas para desarrollar el procedimiento
- Los plazos deben cumplirse obligatoriamente
- Debe existir una parte actora para que se inicie el procedimiento, ya que el tribunal no lo puede iniciar de oficio
- La parte contraria debe estar legalmente notificada de todas las notificaciones emitidas por el tribunal”.¹²

1.5. Ley procesal civil

Es necesario mencionar para principiar y como generalidad, el estudio de la ley procesal indica el orden público o privado de la misma y concreta la naturaleza de los intereses por resolver al aplicar el derecho objetivo, desde el punto de vista de las leyes procesales creadas por el Estado para tutelar los derechos de los habitantes y resolver las controversias de relevancia jurídica, instalan una situación de orden público que, a su vez, es resuelta por el órgano público creado, también por el Estado, debido a ello,

¹² Mirón, Mirla. **Análisis jurídico de las presunciones legales y humanas como medio de prueba para dictar sentencia en el proceso civil y mercantil.** Pág. 4.

las leyes procesales preparan las reglas de conducta para la actuación del juez, las partes y los terceros ligados a proceso.

1.5.1. Clasificación de la ley procesal

Se clasifica de acuerdo al orden siguiente:

Por su aplicación, consiste en la forma que se emplea, pueden ser

- Imperativas
- Dispositivas

Por la materia que regulan, señala los objetos que tutela jurídicamente en

- Formales
- Materiales
- Orgánicas

Por su fijación, correspondiendo ser la manera con que comportan al fijarse al aplicarse al proceso se subdividen en:

- Estáticas
- Dinámicas

En cuanto a la interpretación de la ley procesal, tiene por objeto y como carácter principal saber qué es lo que quiso el legislador al crear la ley, precisar el sentido y alcances que se introdujo y cuáles fueron las situaciones a las cuales habría de

aplicarse, es decir buscar la intención y el espíritu que se quiso insertar, la finalidad y el contenido social, para ello se consideran tres posibilidades:

- Cuando la ley es clara e inequívoca, no hay controversia o dificultad en su sentido, la ley debe aplicarse por dura que sea.
- Cuando la ley sea dudosa.
- Cuando no exista ley que aplicar.

“En caso de que la ley sea obscura, ambigua o insuficiente, el juez debe resolver el asunto litigioso y una vez resuelto, informar a la Corte Suprema de Justicia del suceso, para en su caso, ejerza la iniciativa de ley que tiene y sea resuelto”.¹³

En términos generales la interpretación de la ley procesal, en cuanto a los efectos que provoca, se clasifica como extensiva, restrictiva, analógica, derogatoria y declarativa.

Los métodos para interpretar la ley procesal pueden ser: gramatical, lógico, evolutivo y comparado. En cuanto a los métodos, los jurisconsultos aprecian que al no ser las leyes perfectas ni completas, siendo el hecho de presentarse lagunas o vacíos legislativos, la existencia de circunstancias excepcionales del caso concreto que el legislador no pudo prevenir y la creación de normas ordinarias o reglamentarias, el sistema jurídico guatemalteco, en el Artículo 1 de la Ley del Organismo Judicial, permitió la integración de las leyes, dando paso a otros métodos como lo son el método analógico, el de equidad y principios generales del derecho.

¹³ Ruiz. **Ob. Cit.** Pág. 39.

De igual forma que se interpreta la ley, la integración se rige por las mismas disposiciones de la Ley del Organismo Judicial.

1.5.2. Aplicación de la ley procesal civil en el tiempo

Según Carnelutti, citado por el autor Eddy Giovanni Orellana, tres son los principios que deben mencionarse “a) Entrada en vigor, b) Abrogación e c) Irretroactividad”.¹⁴

Principio de entrada en vigor, expresa que a partir de ese momento la norma procesal surte efectos.

Principio de abrogación, la nueva ley se aplica con exclusión de la anterior.

Principio de irretroactividad, la ley anterior continúa rigiendo situaciones que cayeron bajo su imperio, o sea las contempladas en el supuesto o hipótesis legal, excluyendo la aplicación de la ley posterior.

Retroactividad, en cuanto a los procesos se suele hacer una triple diferenciación.

De los procesos por iniciarse. En ellos no existe problema, dado que la nueva ley procesal amparada en el Artículo 36 inciso k) de la Ley del Organismo Judicial incorpora las leyes vigentes en todo acto o contrato a tiempo de su celebración, exceptuándose las concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren de estos procesos.

De los procesos en trámite, en cuanto a formas de procedimiento, de igual manera bajo amparo del Artículo 36 inciso m) la leyes vigentes prevalecen sobre las anteriores,

¹⁴ Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil**. Pág. 93.

aunque se pueden dar varias situaciones y acerca de esto, citan algunos jurisconsultos de las leyes que se refieren a organizaciones de tribunales, son de orden público y por consiguiente, pueden aplicarse inmediatamente, igual manera sucede con las leyes que regulan la competencia absoluta, citando como ejemplo, competencia por razón de grado no ocurriendo lo mismo con la competencia relativa.

Procesos terminados, específicamente en la ley procesal civil, no existe posibilidades de reabrir el proceso toda vez que, con ello se ataca los efectos reconocidos a la institución de cosa juzgada y con ella el menoscabo a los principios de conservación y seguridad jurídica.

El autor Eddy Giovanni Orellana citano a Planiol afirma: “La ley es retroactiva cuando ella actúa sobre el pasado; sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto, sea para suprimir o modificar los efectos de un derecho ya realizado. Fuera de esto no hay retroactividad, y la ley puede modificar los efectos futuros de hechos o de actos anteriores sin ser retroactiva”.¹⁵

1.5.3. Aplicación de la ley procesal civil en el espacio

La aplicación de la ley en el espacio, surte efectos dentro del territorio ocupado por el Estado, las situaciones que se producen o realicen fuera de esos límites, carece de eficacia jurídica, con la salvedad de aquellas por supuesto, que son refrendadas o ratificadas por las leyes nacionales o internacionales convenidas por las partes. Esto quiere decir, la libre relación contractual y jurídica del hombre en su país de origen como en el extranjero, son sometidas a las leyes propias o extrañas, cuando se

¹⁵ Orellana. **Ob. Cit.** Pág. 11,

encuentran en conflicto de intereses, y para resolverlo, existe un sistema procesal internacional conllevando el caso de Guatemala, el Código de Derecho Internacional Privado. Se mencionan como procedimientos para aplicar la ley, por razón del territorio: a) la personalidad de la ley; b) la territorialidad de la ley, y c) el lugar.

En cuanto a los principios que preceptúan el derecho internacional privado y que resultan necesarios para la aplicación de la ley procesal civil, son los de nacionalidad y personalidad las que acompañan al sujeto en cualquier lugar donde se encuentre, y el domicilio, sin embargo, algunos autores señalan que estos principios no resuelven el problema cuando se trata por ejemplo de actos jurídicos que carecen de nacionalidad o domicilio y a raíz de ello existen fórmulas como *locus regit actum* principio que indica aplicar la ley del lugar.

De ahí, en cuanto a la materia respecta, el Artículo 28 de la Ley del Organismo Judicial, establece que las formalidades extrínsecas de los actos y negocios jurídicos se acuerdan y regulan de conformidad con la ley del lugar de su celebración.

1.6. Principios que informan al proceso civil, que se relacionan con la recusación en el ramo civil

Considerados como pilares básicos, sobre los que se asienta una determinada concepción del proceso jurídico, no son consideradas tampoco como verdades inmutables, siendo parte de una ciencia que cada día, renueva sus contenidos para hacer efectiva su utilidad social, quedando como concepciones jurídicas que tienen como función, crear, interpretar e integrar el sistema procesal jurídico. Al respecto se definen los siguientes principios:

1.6.1. Principio dispositivo

Mario Gordillo señala: “conforme a este principio, corresponde a las partes la iniciativa del proceso, este principio asigna a las partes, mediante su derecho de acción y no al juez, la iniciación del proceso. Son las partes las que suministran los hechos y determinan los límites de la contienda. Conforme a este principio se aplican los aforismos romanos *nemo iudex sine actore* y *ne procedat iure ex officio*, no hay jurisdicción sin acción”¹⁶. Contrario al sistema inquisitivo cuyo impulso le corresponde al juez y a él también la investigación. En el sistema dispositivo únicamente se prueban los hechos controvertidos y aquellos que no lo son o son aceptados por las partes, el juez los fija como tales en la sentencia. Deberá atenderse con respecto a este principio, las normas procesales siguientes:

- “Conforme al Artículo 26 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, el juez debe dictar su fallo congruente con la demanda y no podrá resolver de oficio sobre excepciones que solo pueden ser propuestas por las partes”.
- “El Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, norma que la persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que declare que le asiste, puede pedirla ante los jueces en la forma prescrita, en este Código”.
- “En el Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, preceptúa que las partes tienen la obligación de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho”.

¹⁶ Gordillo, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 7

El proceso civil no es eminentemente dispositivo, como define la doctrina, toda vez que, el propio ordenamiento procesal contiene normas que obligan al juez a resolver, sin petición previa de las partes, indicando el segundo párrafo del Artículo 64 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, vencido un plazo, se debe dictar la resolución que corresponda sin necesidad de gestión alguna, el Artículo 196 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, obliga al juez a señalar de oficio el día y hora para la vista. El Artículo 598 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, también contiene la revocatoria de los decretos procede de oficio.

Aunque la legislación guatemalteca contemple la acción de oficio, por parte del juez, en algunos casos, el inicio del proceso es una facultad exclusiva de la persona que pretende se tutele un derecho.

1.6.2. Principio de oralidad y escritura

En virtud del principio de escritura, la mayoría de actos procesales se realizan por escrito, principio que prevalece actualmente en legislación de materia procesal civil y es el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil, el que norma en cuanto a requisitos del primer escrito. Es importante mencionar, que no existe un proceso eminentemente escrito, como no existe eminentemente oral, se dice que es escrito cuando prevalece esa modalidad sobre la oralidad, y oral cuando prevalece sobre la escritura.

Aclaran los autores, más que principio de oralidad, se trata de una característica de ciertos juicios que se desarrollan por medio de audiencias y en los que prevalecen los principios de contradicción e inmediación, y hace referencia acerca de los casos en

que el proceso civil guatemalteco. El Artículo 201 del Código Procesal Civil y Mercantil, indica la posibilidad de presentar la demanda verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva.

Hace referencia también, de la disposición legal que existe en cuanto al proceso oral en el mismo Código, donde prevalece la oralidad a la escritura, circunstancia que permite, que la demanda, su contestación e interposición de excepciones, ofrecimiento y proposición de los medios de prueba e interposición de los medios de impugnación, puedan presentarse de forma verbal, haciéndonos recordar el autor que en los procesos escritos no se admiten peticiones verbales, únicamente si estuvieren establecidos en ley o en resolución judicial, tal y como lo establece el Artículo 69 de la Ley del Organismo Judicial.

1.6.3. Principios de inmediación y concentración

Gordillo señala en cuanto al principio de inmediación a su criterio: “Es uno de los principios más importantes del proceso, de poca aplicación real al sistema, el cual pretende que el juez se encuentre en una relación o contacto directo con las partes, especialmente en la recepción personal de las pruebas”.¹⁷ No así, en el proceso oral donde indica ser de mayor aplicación que en el escrito, y es la norma contenida en el Artículo 129 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, donde existe el principio de inmediación, al establecer que el juez presidirá todas las diligencias de prueba, y de aplicarse así, redundaría en la mejor objetividad y valoración de los medios de convicción, principio que establece también así, la Ley del Organismo

¹⁷ Gordillo. **Ob. Cit.** Pág. 8

Judicial en su Artículo 68, al indicar que los jueces recibirán por sí, todas las declaraciones y presidirán todos los actos de prueba.

En cuanto al principio de concentración, el autor refiere que por este principio se pretende que el mayor número de etapas procesales se desarrollen en el menor número de audiencias, se dirige a la reunión de toda la actividad procesal posible en la menor cantidad de actos, con el objeto de evitar su dispersión, siendo este principio de aplicación especial en el juicio oral regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, título II, libro II en cuanto al Artículo 202, si la demanda se ajusta a las prescripciones legales, el juez señala día y hora para que comparezcan a juicio oral.

Conforme a los Artículos 203 al 206 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, se aprecia de las etapas de conciliación, contestación de la demanda, reconvencción, excepciones, proposición y diligenciamiento de la prueba, se desarrollan en la primera audiencia, relegando para una segunda o tercera, el diligenciamiento de aquella prueba que material o legalmente no hubiere podido diligenciarse.

En relación a este principio es importante mencionar, la carga de trabajo de los tribunales y sobre todo los de materia civil y mercantil, el limitado grupo de juzgados con jurisdicción en los municipios y departamentos del país que soportan la creciente demanda, estarían atentando contra estos principios, al no concentrar en la medida de lo posible los actos procesales sino al contrario aplazarlos.

1.6.4. Principio de igualdad

Llamado también de contradicción, está basado en los principios del debido proceso y legítima defensa y constituye garantía fundamental para las partes, conforme a este principio los actos procesales deben ejecutarse con intervención de la parte contraria, no significando lo anterior, necesariamente intervenir para que el acto tenga validez, su objetivo es dar oportunidad a la parte contraria para que intervenga, basado también este principio en la Constitución Política de la República de Guatemala Artículo 12 y la Ley del Organismo Judicial Artículo 57, los cuales regulan que todos los hombres son iguales y la justicia es igual para todos.

1.6.5. Principio de bilateralidad y contradicción

El autor Mario Aguirre Godoy lo equipara al principio de igualdad, así como también lo hizo el autor Mario Gordillo, el primero de ellos, señala: “el principio de igualdad es una garantía procesal por excelencia y unas veces se le llama también principio de contradicción o bilateralidad de la audiencia, citando a Couture se resume en el precepto *audiatur altera pars* u *oígase a la otra parte*”.¹⁸

Al respecto, este principio implica que las partes tengan las mismas oportunidades de intervenir en el proceso y defender su pretensión a través de los medios preestablecidos, donde el juez no adoptará ninguna postura a favor de una de las partes.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 266

1.6.6. Principio de economía

Consiste este principio en la simplificación de trámites y abreviación, con el objeto de economizar tiempo, energía y costos, lamentablemente no es un principio que en la actualidad se aplique con certeza, sin embargo, el autor Mario Gordillo al respecto menciona “en nuestra legislación es una utopía, aunque algunas reformas tienden a ello, las de la Ley del Organismo Judicial que establecen que la prueba de los incidentes se recibe en audiencias y que el auto se dicta en la última, podría ser un ejemplo de economía procesal”.¹⁹

Considerablemente, este principio busca que el proceso le resulte a las partes con el menor gasto posible, manteniendo un equilibrio en no resultar más alto el costo del proceso que el costo de la litis, muy relacionado con el fin de este trabajo de investigación.

1.7. Principios procesales que se relacionan con la recusación en el ramo civil

Resulta importante hacer mención de los principios procesales como generalidad, a manera de determinarse si en los procedimientos establecidos por el Código Procesal Civil y Mercantil y por la naturaleza del presente trabajo de investigación, se vulnera alguno de estos principios, consistentes en:

1.7.1. Principio de libertad de acceso a tribunales

Al respecto la autora Crista Ruiz, indica: “que toda persona física o jurídica tiene el derecho constitucional de acudir a los tribunales de justicia para pedirles administración

¹⁹ **Ibid.** Pág. 11.

de justicia, los tribunales tienen la obligación de administración y dictar resoluciones favorables o desfavorables a las pretensiones de los individuos, luego de que ellos han cumplido con el procedimiento preestablecido legalmente, refiriéndose a los Artículos 12, 28 y 29 de la Constitución Política de la República”.²⁰ Esto significa, que por amparo constitucional todos los guatemaltecos individual o en la calidad que representen, tienen la libertad de acudir a tribunal de cualquier índole o jurisdicción, según sea la pretensión y existe una obligación de quien preside el tribunal, de resolver esa solicitud, conforme los principios informadores del proceso civil, puede ser verbal o escrita.

1.7.2. Principio de imparcialidad del juzgador

Principio fundamental indicativo de la decisión como actitud del juez, deberá estar basada en un proceso donde su actuar e intermediación fue inminentemente imparcial, no haber estado inclinada su decisión en ninguna etapa o actuación hacia ninguna de las partes en litigio y cuya decisión haya sido tomada por el análisis de las pruebas aportadas. En otros términos, este principio es basado y resulta de la aplicación del debido proceso, como garante de los derechos fundamentales y que deviene no solo de la necesidad del juez de conocimiento del proceso sea imparcial, sino además independiente, competente y predeterminado por la ley.

1.7.3. Principio de contradicción y bilateralidad

Aunque ya se ha mencionado anteriormente, como principios propios también del proceso civil, no está demás mencionar que son principios de todo proceso e indican la

²⁰ **Ibid.** Pág. 16.

igualdad procesal de las partes, los mismos derechos y la facultad de practicar las pruebas con la finalidad de que ninguna de las partes se encuentre indefensa frente a la otra.

1.7.4. Principio de igualdad procesal

Conlleva las mismas oportunidades de defensa de las partes que intervienen en el proceso, los mismos derechos y como ya está mencionado, implica el principio de contradicción y bilateralidad.

1.7.5. Principio de oficiosidad y disponibilidad

Indicativos estos principios, según el proceso y la forma que se manifieste la voluntad de las partes puede ser iniciado e impulsado de oficio por el tribunal o ser iniciado por las partes. Como generalidad de los principios procesales, este concepto atiende a los procesos de otro ramo.

1.7.6. Principio de probidad

El proceso debe ser iniciado, impulsado, tramitado y decidido sin utilizar argucia, artilugios o argumentos falaces que concluyen en fraude de ley. Este principio advierte no iniciar demandas simuladas, innecesarias, con fines extorsivos dando como ejemplo la solicitud de embargos innecesarios o remate de bienes que no valen el costo del litigio, esto implica también la falta de probidad en el trámite del proceso, por ejemplo, planteamiento de recursos innecesarios o contestación de la demanda con argumentos frívolos o falaces.

1.7.7. Principio de eficacia

Para que se alcance por las partes las finalidades y satisfacciones de sus derechos y pretensiones jurídicas, por otra parte este principio alude a la proporción real o efectiva de un efecto, convertida en una obligación constitucional para el ente rector de justicia, de actuar responsablemente en el ejercicio de administrar justicia en sus diversas manifestaciones.

1.7.8. Principio de veracidad

Este principio implica que todas las actuaciones procesales, son fundadas en hechos y pruebas verdaderas, las cuales permiten al juez una decisión justa y conforme a lo que obra en los procesos. Se encuentran relacionados a este principio la buena fe, lealtad y probidad procesal por considerarse que son necesarios para impedir toda conducta que implique actividad ilícita o genere dilación indebida del proceso.

CAPÍTULO II

2. Planteamiento actual de recusación en los procesos civiles en Guatemala

El trámite de recusación aplicable al ramo civil, se establece como disposición general en Ley del Organismo Judicial, Capítulo II, y los artículos que aluden al procedimiento, no establecen un planteamiento específico, en cuanto a formalidades, pero ha de entenderse aplicar las del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto ley 107.

Posteriormente, se plantea ante el Juez que se recusa directamente, si bien esto no está ordenado expresamente, se deduce al leerse en el Artículo 128 de la Ley del Organismo Judicial al indicar que: “las partes tienen el derecho de pedir a los jueces que se excusen y de recusarlos con expresión de causa, en cualquier estado del proceso antes que se haya dictado sentencia”; en cuanto al trámite de recusación específicamente el Artículo 129 de la misma ley, indica: “si el juez estima que no es cierta la causal o que no ha lugar a la recusación, así lo hará constar en la resolución motivada, y en el primer caso seguirá conociendo sin más trámite, pero en el de recusación remitirá las actuaciones al tribunal superior”, es en definitiva, el tribunal superior jerárquico quien debe resolver, agotado el procedimiento en la vía de los incidentes, con lugar o sin lugar la recusación planteada.

Todo planteamiento de recusación deberá tener expresión de causa, las causales que el ordenamiento jurídico de Guatemala específica, están contenidas en la Ley del Organismo Judicial, Artículos 122, 123 con la aclaración que estas también comprenden o alcanzan a los abogados y representantes de las partes. Las causales no son propias únicamente de la recusación, sino de las figuras de impedimento y

excusa; el trámite de éstas dos últimas no son materia de este estudio, pero las normas las contemplan con las mismas causales. El trámite actual de recusación lo encierra un único artículo, siendo éste el 129 de la Ley del Organismo Judicial.

Haciendo análisis de derecho comparado, indicando precisamente Código de Procesamiento Civil de Colombia, para el trámite de recusación se contempla un solo artículo, lo interesante es la precisión en la norma Colombiana, y para ello cito el artículo:

“Artículo 152. Formulación y trámite de la recusación. Cuando el juez recusado acepte los hechos y la procedencia de la causal, en la misma providencia se declarará separado del proceso o trámite, ordenará su envío a quien debe reemplazarlo y se aplicará lo dispuesto en el Artículo 149 Si no acepta como ciertos los hechos alegados por el recusante, o considera que no están comprendidos en ninguna de las causales de recusación, remitirá el expediente al superior, quien decidirá de plano, si considera que no se requiere la práctica de pruebas; en caso contrario, decretará las medidas que considere necesarias y las que de oficio estime convenientes y otorgará el término de diez días o fijará fecha y hora para audiencia con el fin de practicarlas, cumplido lo cual pronunciará su decisión. En el trámite de la recusación el recusado no es parte y las providencias que se dicten no son susceptibles de recurso alguno”.²¹

La Corte Constitucional de Colombia, emite en la sentencia C-390/93, pronunciamientos que son importantes tomar en cuenta, para la institución de recusación, y para la forma en que se tramita actualmente en el país, asimismo, para la propuesta de esta tesis.

²¹ <http://www.procuraduriagovco/> **Sentencia C-390/93**. (Guatemala, 15 de Agosto de 2014).

Se considera además, que este precepto legal de derecho comparado, es muy específico en cuanto al trámite, y atiende en cierta medida, al mismo concepto jurídico de esta propuesta, las puntualidades de esta sentencia surgen como controversia, de la institución de recusación y su trámite en particular.

Existe controversia, cuando se consideran infringidas las normas constitucionales relativas al Estado social de derecho, los fines del Estado, el principio de responsabilidad de los particulares, el derecho a la igualdad, el debido proceso, el principio de la doble instancia, el principio de la buena fe y la prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones judiciales.

La afirmación implica que dentro de éste no son admisibles las facultades de carácter ilimitado de las autoridades; la violación de los fines del Estado, el denunciante señala que existe conculcación de los fines del Estado porque la norma desconoce los derechos fundamentales de las personas; violación de los principios de responsabilidad de los particulares, del debido proceso, de la doble instancia y de la buena fe, quien impugna sostiene que el artículo que contiene el trámite de recusación en Colombia, desconoce el principio de la inocencia, ya que el recusante además de no ser escuchado en su defensa y no acceder a la doble instancia, no es considerado de buena fe, principio éste que está consagrado en todas las actuaciones que adelanten ante las autoridades, aún más cuando la Constitución de ese país, ha establecido que los particulares sólo responden por infringir la Constitución y las leyes, demostrada su culpabilidad en un debido proceso, en el cual ejerce su derecho de defensa y se presume su inocencia y la buena fe en sus actuaciones.

Violación del derecho a la igualdad, quien impugna este Artículo en Colombia, precisa que la Constitución Nacional de su país, ha consagrado la prevalencia de los derechos fundamentales de las personas y el respeto de éstos tanto de las autoridades como de los particulares, por tanto toda disposición que permita un trato discriminatorio no puede ser aplicada para evitar la vulnerabilidad del principio de igualdad considera que en este Artículo existe, violación de la prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones judiciales al respecto, afirma que el Artículo propio de la recusación en su País, viola la Constitución Nacional pues desconoce los derechos fundamentales de las personas y establece una presunción de proceder el recusante de mala fe, cuando la misma Constitución Nacional de Colombia, ha consagrado la prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones judiciales

En Guatemala, ha de considerarse que en este procedimiento de recusación, no se encuentra contemplada, por ejemplo, una segunda instancia, la defensa se limita a la actuación del tribunal que conoce.

Continuando, al respecto, en la intervención que se le brinda al Ministerio de Justicia en representación y resguardo de la Constitución de Colombia, participación que en Guatemala, correspondería al Ministerio Público en esa instancia, opina que la garantía del debido proceso consiste en que no puede emplearse un procedimiento diferente al asignado por la ley en cada caso, y como el derecho procesal es el conjunto de normas que fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo, y que determina las personas que deben someterse a esa jurisdicción y los funcionarios encargados de ejercerla, añade que la ley preceptúa un procedimiento especial, el cual está determinado en los artículos impugnados del Código de

Procedimiento Civil de Colombia, la formulación, trámite y definición de la recusación es todo un proceso dentro del mismo proceso, con el único fin de garantizar la absoluta imparcialidad del funcionario judicial que conoce del proceso y en este proceso dentro del proceso, están garantizados todos los derechos de la persona.

Se indica que cuando se decida sobre la recusación y ésta se declare no probada, no se viola la presunción de la buena fe, ya que esta presunción como no es de derecho de acuerdo a la legislación del País de Colombia, que es norma que define las presunciones, admite prueba en contrario, porque los sujetos procesales deben contribuir efectivamente a la realización del debido proceso y tienen la obligación de actuar con lealtad y colaborar con el funcionamiento de la administración de justicia y no utilizar el mecanismo de la recusación con la finalidad de dilatar el proceso. Esto en Guatemala, se enmarca en el sentido, quien recusa a un juez, ha de probar la causal por la cual lo recusa.

Así mismo, se comprende del análisis de la recusación, que si bien es cierto que las providencias que se dicten en el trámite no son susceptibles de recurso alguno, por este solo hecho no es violatorio de la Constitución ya que su propio ordenamiento jurídico consagra y avala estas excepciones, para el trámite de recusación.

En el caso de Guatemala, en mi opinión, estas disposiciones legales, de trámite de recusación, no son específicas. No obstante, se encuentra regulado en un Artículo, la norma guatemalteca encierra hasta dos o tres supuestos, cuya interpretación puede ser variada por litigantes o jueces, y debe considerarse ser aclarada.

Al respecto, se estima que las causales de recusación, contenidas o enumeradas en los Artículos 122 y 123 de la Ley del Organismo Judicial, no son en términos generales de intrincada demostración. Por ello, se hace referencia a la decisión de plano del superior jurisdiccional, cuando éste estime innecesaria la práctica de pruebas, por ejemplo, como sería el caso en que se esgrimiera que el juez del conocimiento es pariente en sexto grado de consanguinidad con una de las partes, en cuyo evento no se requeriría prueba alguna, pues las circunstancias de tener éste parentesco en grado que no se encuentra prohibido por la ley, no configura causal de recusación alguna y en tal situación sólo procede decidir de plano que el incidente no prospera.

En cuanto a la parte de la prueba de incidente de recusación, en Guatemala, las causales han de probarse durante la etapa respectiva en la vía de los incidentes, a menos que, para el tribunal que resuelve resultara evidente la causal, y considere que el incidente es de derecho, resolviendo de plano.

En relación con el principio de la doble instancia, la ley puede consagrar excepciones para las decisiones definitivas, el legislador dejó excepciones para asuntos que como el de recusación, no constituyan razón de ser litigio. Adviértase cómo la recusación es algo incidental; por ello, requiere de un procedimiento que al lado de eficaz sea breve, tanto para garantizar la imparcialidad del juez como para no perjudicar los intereses del pleito, por ello, se trata de no sólo intentar la recusación sino además presentar pruebas para demostrar que el juez a cuyo cargo se encuentra la acción no es suficiente garantía de imparcialidad para resolver una pretensión.

2.1. Del tema jurídico de recusación, objeto de estudio de derecho comparado

Cuestionamientos:

Cabe la posibilidad que la decisión de plano y sin recursos del incidente de recusación viola el principio del debido proceso en general y el principio de la doble instancia en particular.

La sanción a la persona que ha intentado sin éxito una recusación, luego de haberse surtido las oportunidades procesales del impedimento y de la solicitud y prueba de la recusación, viola la Constitución en general y la presunción de inocencia en particular.

2.1.1. De las consideraciones acerca de la recusación en el ramo civil

Es preciso realizar consideraciones sobre el trámite de recusación en la Ley del Organismo Judicial, en particular, acerca del procedimiento, acusando las siguientes expresiones:

Si no acepta como ciertos los hechos alegados por el recusante, o considera que no están comprendidos en ninguna de las causales de recusación, remitirá el expediente al superior, quien decidirá de plano.

En el trámite de la recusación el recusado no es parte y las resoluciones que se dicten son susceptibles de los recursos dispuestos expresamente en la Ley del Organismo Judicial para cada tipo de resolución. En Guatemala, conforme los principios que informan al derecho, no puede ser juez y parte, quien conoce en un proceso, conforme

el principio de imparcialidad y debido proceso. Por ello, es el recurrente quien tiene la carga de la prueba, para comprobar la causal y no el juez, quien se limita a pronunciarse sobre ser o no ciertas las causales.

Básicamente, quien tiene la facultad, es el juez superior del recusado para decidir de plano, cuando considere que no se requiere practicar pruebas, así como la ausencia de recurso de las providencias que resuelvan una recusación. En el caso de Guatemala, existe confusión en la norma establecida, cuando aparentemente el juez que se recusa declara que no ha lugar a la recusación, aparentando resolverla de plano.

En la legislación guatemalteca, está prevista la práctica de pruebas, por el trámite incidental, debido a tratarse en su mayoría de incidentes de hecho. Acerca de los medios para impugnar la resolución que resuelve la recusación, no está contemplado, únicamente se interpreta, poder hacerse si las resoluciones, son susceptibles de impugnarse según el ordenamiento jurídico general y especial de la materia, excepto recusación de órganos colegiados.

La recusación es un incidente mas no un proceso independiente que resuelva de fondo el litigio ventilado que dio origen a la recusación. Ciertamente, una razonable apreciación de la dimensión de la recusación permite establecer que se trata de un pequeño litigio dentro de la controversia de fondo. Una ponderación desmesurada de tal incidente podría conducir a dilatar injustificada y excesivamente un proceso, perjudicándose tres bienes jurídicos tutelados en Guatemala, los derechos de la contraparte a acceder y hacerlo con celeridad, a la administración de justicia; los derechos de la sociedad al cumplimiento efectivo y eficaz de los deberes sociales del

Estado; y los derechos del Estado en el sistema judicial es ahorrar costos innecesarios en su funcionamiento.

Es por ello que, puestos sobre la balanza los derechos de los recusantes frente a los derechos de terceros, de la sociedad y el Estado, existe un punto medio razonable de coexistencia de los derechos, que se traduce en la posibilidad de alegar y demostrar una recusación pero en forma breve y certera, debido a ello se establece el procedimiento incidental. La ausencia de recusación o su ejercicio desmedido y prolongado atentan por igual contra tal equilibrio y, por esa vía, contra los valores constitucionales superiores de la justicia y la equidad. No en vano desde Roma se afirmaba que la equidad era el arte de darle a cada cual lo suyo.

En cuanto a la atribución del juez se considera que para eventualmente decidir de plano la recusación o pronunciarse en cuanto a ser cierta o no la causal, ello no es inconstitucional porque a veces no se requiere la práctica de pruebas. Al contrario, con esta disposición aparentemente se pretende ganar en celeridad y diligencia, y con ello en efectividad de los derechos. Recuérdese que, como anota la doctrina, “el funcionario recusado no es parte sino objeto de la recusación, por lo cual no puede producir pruebas ni proponer recursos contra las decisiones adversas”.²²

Y en cuanto a la ausencia de recursos contra el auto que resuelva una recusación, en Guatemala, el ordenamiento jurídico establece, como en este caso, excepciones al principio general de las dos instancias. En efecto, deben determinarse, que resoluciones son susceptibles de impugnarse con los medios ya preestablecidos.

²² Morales Molina, Hernando. **Derecho procesal civil, parte general**. Pág. 120.

En Guatemala, no cabe recurso alguno, expresamente para el auto que resuelve la recusación de órganos colegiados, no así, para la recusación en instancias civiles, porque los mismos no están especificados, quedando sujetos a las disposiciones generales de medios de impugnación establecidas en la Ley del Organismo Judicial.

De las consideraciones preliminares encaminadas a establecer la definición, etiología y fundamento del concepto de recusación.

2.1.2. Definición de recusación

La recusación es el acto procesal de parte, dirigido a obtener en un proceso, el reemplazo de la persona del Magistrado o juez, por la de su subrogante legal, en otro concepto, “acto procesal de parte, en virtud del cual se insta la separación del órgano jurisdiccional que conoce de un determinado proceso por concurrir en él, una causa que pone en duda su necesaria imparcialidad”.²³ Facultad acordada a los litigantes para provocar la separación del juez o de ciertos auxiliares de la jurisdicción, en el conocimiento de un asunto de su competencia, cuando media motivo de impedimento o sospecha determinado en la ley, reconocido por el mismo juez o debidamente justificado por el recusante.

Acción o efecto de recusar; esto es, el acto por el cual se excepciona o rechaza a un juez para que entienda o conozca de la causa cuando se juzga que su imparcialidad ofrece motivos de dudas.

²³ Pico Junoy, Joan. **La imparcialidad judicial y sus garantías abstención y recusación**. Pág. 40.

2.1.3. Etimología

“Voz culta, del latín recusatio, -nis (sic), de igual significado, nomen actioinis del verbo recuso, -are (sic) “recussar”, derivado de causas -ae “causa”. Se trata de uno de los términos jurídicos compuestos con causa que expresaban las diversas relaciones posibles de una persona con un proceso, como accusare, excusare, etc Aquí se trata de una composición con el prefijo re- que expresa rechazo o repudio”.²⁴

2.1.4. Fundamento de la recusación

Uno de los principios básicos del proceso, es la imparcialidad del juzgador, el juez para ser tal, debe ser un tercero con relación al litigio, o sea ajeno a las partes, y extraño a lo que es materia de la litis. Luego de las nociones anteriores y del estudio concreto del tema objeto de recusación, la respuesta a los cuestionamientos planteados es el siguiente:

Entre las causales de recusación descritas en los Artículos 122 y 123 de la Ley del Organismo Judicial, existen indistintamente hechos objetivos y argumentos subjetivos para tachar al juez, siguientes:

Son objetivas las causales siguientes: haber conocido del proceso, parentesco, guarda, dependiente, existir pleito, denuncia penal contra el juez, denuncia penal por el juez, acreedor o deudor, ser socio, haber emitido concepto u opinión, ser heredero o legatario y tener pleito pendiente similar.

²⁴ Couture, Eduardo J. **Vocabulario jurídico**. Pág. 509.

Son subjetivas las causales siguientes: interés en el proceso y enemistad grave o amistad íntima.

Ahora bien, tanto las causales objetivas como subjetivas deben ser debidamente probadas. No obstante es diferente la prueba de las causales denominadas objetivas, de aquellas llamadas subjetivas, así:

En el primer caso, la mayoría de causales citadas, la prueba es por naturaleza objetiva y por tanto la cuestión de su estudio se reduce a establecer si existe o no existe prueba, pues si existe, la recusación queda automáticamente probada y si ello no ocurre la recusación resultaría no probada. En esta última hipótesis la ausencia de prueba es sancionable de manera razonable, por lo siguiente; siendo un hecho objetivo demostrable fácilmente por medios escritos o demás medios probatorios, que no permiten ningún margen de apreciación subjetiva, la cuestión se limita a verificar si el hecho existe o no.

Ahora, si se alega una causal objetiva de recusación y no se puede probar, es claro que desaparece la presunción de inocencia y el principio de la buena fe para quien recusa, surge una presunción de que el deseo del recusante fue dilatar el proceso, atentando así contra la celeridad y eficacia de los procesos, en los que están interesados tanto, el interés privado de la contraparte como el interés general de la sociedad y el Estado. Dicha presunción admite desde luego, prueba en contrario. En otras palabras, el ejercicio abusivo o de mala fe de lo que en principio era un derecho, recusar en este caso, se vuelve contra el recusante para efectos de sancionarlo, como quiera que afecte otros derechos de terceros o derechos generales.

En el segundo caso, ante la presencia de causales subjetivas, la ausencia de prueba no debe conducir a presumir de derecho la temeridad o mala fe del recusante, como en el caso anterior, sino que, justamente por lo etéreo y gaseoso de las apreciaciones del espíritu humano, ella debe ser demostrada y probada en el proceso. En efecto, la apreciación tanto del interés directo o indirecto, en el proceso como de la enemistad grave o amistad íntima, es un fenómeno que depende del criterio subjetivo del fallador.

Obsérvese que incluso las causales vienen acompañadas de adjetivos calificativos, lo cual pone de manifiesto la discrecionalidad en su apreciación. Pues bien, en estos casos es posible que un recusante invoque de buena fe una presunta causal, que luego resulte de difícil prueba. Deducir en tales casos una responsabilidad automática va contra los principios de la presunción de inocencia y de la buena fe. Es por ello, que en tales casos, sólo se invierte la carga de la prueba respecto del recusante fallido para efectos de una eventual sanción pecuniaria o disciplinaria, pero la sola materialidad del hecho no es suficiente para deducir de manera automática una responsabilidad.

Es más, la sanción disciplinaria, tanto en los casos de las causales subjetivas como objetivas, debe estar enmarcada por los principios Constitucionales del debido proceso y de la presunción de inocencia, sólo que en ambos casos existirían pruebas pre constituidas de diferente valor probatorio.

2.2. Caso concreto del planteamiento actual de recusación en el ramo civil

Para hacer énfasis y análisis del planteamiento de recusación actual, se referirá a las generalidades de los casos que se plantean actualmente; los más frecuentes son recusaciones planteadas en contra de Jueces de Primera Instancia del Ramo Civil, y de Familia que conocen en primera instancia, en cuanto a juzgados de paz, los casos son mínimos, para especificar el trámite se desglosará los actos procesales llevados a cabo. El planteamiento en la práctica y ejercicio de lo procesal civil, es el siguiente:

- Planteamiento de recusación ante el mismo Juez, la modalidad varía por la forma de interpretación de la ley según las partes.
- Juez emite auto resolviendo generalmente, que no ha lugar la recusación con expresión de causa.
- Juez notifica auto a las partes y suspende el trámite del proceso, elevando los originales al tribunal superior.
- Tribunal superior recibe, con la mención de ser segunda instancia, y concede audiencia a las partes.
- Evacuadas las audiencias, abre a prueba el incidente por el término de ocho días.
- Vencido el periodo de prueba, emite auto resolviendo la recusación.
- Notifica y según fallo, remite a juzgado de origen o al juzgado asignado para conocer del proceso y notifica.
- Juez remite proceso con certificación de lo resuelto.

En cuanto al trámite actual de recusación, los memoriales conllevan planteamiento formal, llenando los requisitos de un escrito inicial, gestionado directamente al juez,

recusación con expresión de causa; los hechos como la petición están planteados para que el mismo juez la resuelva, haciendo ofrecimiento de medios de prueba, petición de trámite y petición de fondo. En otros casos procesales se encuentra, que el planteamiento de recusación con expresión de causa, ha sido efectuado en la vía incidental, ante el mismo juez que se recusa, quien finalmente se limita a resolver de trámite, efectuando breve pronunciamiento sobre la causal y remite al tribunal superior para que resuelva de plano; y en cuanto a otros planteamientos formales por escrito, se encuentra doble planteamiento, de excusa o en su caso, tener por planteada recusación con expresión de causa, con ofrecimiento de medios de prueba, para ser aportados ante el tribunal superior que conozca en la vía de los incidentes; petición de trámite y petición de fondo dirigida al tribunal que resuelve finalmente.

En los planteamientos de recusación con expresión de causa, se plasman una serie de apartados donde exponen las partes, que hacen uso de este derecho, los hechos que consideran, son motivos suficientes para el planteamiento y que constituyen causa de recusación. La gestión unánime en todos los escritos de planteamiento, es remitir las actuaciones, al tribunal superior, para que conozca del trámite de recusación en la vía de los incidentes.

Al remitirse el planteamiento de recusación, ante el tribunal jurisdiccional superior, se hace con el acompañamiento de las actuaciones procesales en original, esto sucede porque en la mayoría de casos, el juez ha suspendido el trámite del proceso, con la excusa de continuarlo, hasta que su superior jurisdiccional, dirima lo correspondiente a la recusación, algo prohibido por la norma legal, al establecer no suspender el trámite

de las actuaciones hasta que no se encuentren en estado de resolver, de conformidad con los Artículos 125 y 129 de la Ley del Organismo Judicial.

2.3. Contradicciones del trámite actual de recusación en el ramo civil

No es posible advertir contradicciones, sin comparar lo que la ley ordena, y lo que en la realidad sucede dentro del quehacer profesional del litigante, en este tema específicamente en cuanto al trámite de recusación en el ramo civil, la aplicación de la norma que lo regula el procedimiento, evidencia las confusiones en la práctica de la misma.

2.3.1. Memorial del planteamiento

La Ley del Organismo Judicial en su Artículo 128, regula que las partes tienen el derecho de pedir a los jueces que se excusen y el de recusarlos con expresión de causa. De esta manera el planteamiento debe estar dirigido al mismo juez que se recusa, en los distintos casos estudiados para este informe, sucede que el litigante en la mayoría de casos plantea la recusación con la petición de ser resuelta aparentemente por el mismo juez, esto quiere decir que indirectamente se le está gestionando al juez que resuelva su propia recusación, porque la petición así está encaminada. En otros casos, se le plantea la recusación al juez y se le gestiona en ese mismo escrito, una vez remitido el expediente para ser resuelto por el órgano jurisdiccional superior, se resuelva en la vía de los incidentes planteándole las peticiones de fondo. De hecho, la confusión consiste en no saber si el planteamiento de la recusación es también el momento de expresar al órgano jurisdiccional superior las causas que motivan la recusación.

En el peor de los casos, de confusión, se encuentra un expediente en el que el litigante, realiza el planteamiento en la vía de los incidentes, directamente ante el juez que recusa, expresando hechos y peticiones que son para el órgano superior jurisdiccional, aunque la identificación en el memorial está dirigido para el juzgado que conoce.

2.3.2. Resolución motivada que emite juez a quien se recusa

Los Artículos 128 y 129 de la Ley del Organismo Judicial señalan, el primero citado, “si el juez acepta como cierta la causal alegada, dictará resolución en ese sentido y elevará las actuaciones al tribunal superior para que dentro de cuarenta y ocho horas resuelva lo procedente”; el segundo artículo cita al respecto, “si el juez estima que no es cierta la causal o que no ha lugar a la recusación, así lo hará constar en la resolución motivada, y en el primer caso, seguirá conociendo sin más trámite, pero en el de recusación remitirá las actuaciones al tribunal superior”; entiéndase estimar el juez que no es cierta la causal, seguirá conociendo sin más trámite, pero a continuación el párrafo siguiente crea confusión, al referir, pero en el trámite de recusación remitirá las actuaciones al tribunal superior.

La confusión y contradicción consiste, en que planteada la recusación, el juez deberá pronunciarse en cuanto si es cierta o no la causal y remitir las actuaciones, pero el Artículo 129 de la Ley del Organismo Judicial, también le confiere la facultad de estimar que no ha lugar la recusación, conllevando dos situaciones, porque pronunciarse y resolver son dos términos legales distintos.

Al analizar algunas resoluciones del ramo civil (ver anexo I), derivadas del planteamiento de recusación, existe confusión para el propio juez, al verificarse que se

resuelve el planteamiento, aparentemente en una primera instancia, tal el caso, de una resolución analizada en la práctica, dentro de tribunales de ramo civil como trabajo de campo de esta investigación, el juez estima luego de efectuar un resumen de los hechos planteados en la recusación, que no son válidos los argumentos y que la recusación planteada no puede prosperar e indica que así deberá resolverse, declarando que no ha lugar a la recusación con expresión de causas, en consecuencia, aparentemente se encuentra resolviendo el planteamiento de recusación, y no existe pronunciamiento, en cuanto si es o no, cierta la causal por las razones estimadas, únicamente la expresión del juzgador, de no ser válidos los argumentos, esto puede dar a entender que existió un período o acto procesal, en el que se aportaron medios de prueba, que hicieron llegar al juzgador a tal conclusión.

También se observa en algunas de las resoluciones que emiten los juzgadores a quienes se recusan, que si bien realizan pronunciamiento en cuanto a la causal de su recusación, porque así está indicado en la Ley del Organismo Judicial, esto no implica resolver extremo alguno. La disposición del Artículo 129 de la Ley del Organismo Judicial, actualmente, no es clara en ese sentido.

Por otra parte, en otras de las resoluciones analizadas, se suspende el trámite del juicio, aunque éste no se encuentre en estado de resolver, contradiciendo lo establecido en el Artículo 125 de la Ley del Organismo Judicial, que expresamente regula: “La recusación no tendrá efectos suspensivos y el asunto seguirá su trámite hasta que se encuentre en estado de resolver en forma definitiva”, la disposición no incluye lo que respecta a materia penal, pero en cuanto al ramo civil, la norma es clara.

En otros casos, dentro de las resoluciones emitidas por juzgadores que se recusan, se encuentra particularmente en una de ellas, un resumen de los hechos considerados como causales de recusación según la parte afectada, las cuales estima el juez, no ciertas, pero declara que no ha lugar la recusación planteada en su contra. Lo interesante de esta resolución, en el peor de los casos, es leer que el juzgador solicita, tenerse por evacuada la audiencia que se le llegara a conferir en la vía de los incidentes, al encontrarse los autos en la sala jurisdiccional que resolverá la recusación, como ya se dijo, no existe en realidad, oportunidad procesal, para evacuar esa audiencia en su calidad de juez recusado, donde por principio de imparcialidad, el juez no es parte del proceso, sin embargo su recusación es el objeto del incidente, y evidentemente el juzgador encontró confusión en la norma legal.

Como último análisis de las resoluciones motivadas que emiten los juzgadores a quienes se recusa, se encuentra resolución de planteamiento efectuado como excusa, pero en su defecto de no acceder a esa petición, el afectado también plantea recusación con expresión de causa. Derivado de lo anterior, el juez resuelve: en cuanto a la recusación planteada y los hechos vertidos, que son suficientes para excusarse del juicio que conoce, como de todos en los que comparezcan la parte que recusa, incluyendo a su abogado director, concluyendo la resolución como excusa, no obstante que en el mismo se hizo planteamiento de recusación.

2.3.3. Período de prueba

En esta etapa del incidente, la parte procesal que aparentemente se beneficia de la parcialidad del juez, desvirtúa la figura de recusación, porque los medios de prueba

aportados al igual que todos sus pronunciamientos por escrito, en el trámite del incidente de recusación, están encaminados a dilucidar el fondo del litigio, en provecho de encontrarse ante el tribunal superior jurisdiccional que resuelve, pero en contradicción, es notorio que el órgano superior, también admite el diligenciamiento de esos medios de prueba, no encaminados a desvirtuar la parcialidad del juez.

En cuanto al juez que se recusa, no comparece durante este período de prueba, si bien no es parte como ya se ha dicho, su recusación es el objeto, existe la duda legal si es correcto, dirigir un medio de prueba en el que por ejemplo, deba prestar declaración de parte, porque la ley, en comparación con otros países, expresamente no indica que el juez se encuentre limitado a ciertas actuaciones, en el trámite de su propia recusación.

2.3.4. Auto que resuelve la recusación

Los autos que resuelven las recusaciones, emitidos por los tribunales superiores jurisdiccionales, contienen varios pronunciamientos y considerandos, el primero: corresponde a la indicación de antecedentes de la recusación planteada, la que se inicia con la hoja de remisión, conteniendo descripción de la recusación planteada, y el acompañamiento de actuaciones procesales en original, posteriormente, pronunciamiento de tenerse por iniciado el incidente respectivo, las audiencias otorgadas a las partes y un resumen de la resolución motivada que emite el juzgador recusado, incluyendo la parte declarativa de esta resolución, en las cuales anticipadamente ha resuelto el juzgador recusado en cuanto, que no ha lugar.

Existe confusión, al leer en algunos autos que resuelven planteamientos de recusación, pronunciamiento del tribunal en cuanto haberse recibido en segunda instancia el

incidente de mérito, algo incorrecto legalmente, al no estar contemplado dentro de la norma, una segunda instancia para este tipo de planteamientos, sin embargo, se considera que se trata también de la confusión de los mismos jueces y Magistrados de Salas, derivado de la redacción de la misma norma legal contemplada en la Ley del Organismo Judicial.

Lo más importante es hacer indicación del tiempo que conlleva, el trámite de recusación ante el órgano que resuelve (ver anexo I), en algunos casos, es mínima la diferencia entre el tiempo en que emite la resolución motivada el juez que se recusa, con el tiempo en tramitarse en la vía de los incidentes ante el tribunal que resuelve. Pero en otros casos, es exagerado el tiempo que transcurre para remitirse del juzgado, el expediente conteniendo planteamiento de recusación, hacia el órgano que resuelve, en algunos casos se trata de cuatro meses o más, y el tiempo en dilucidarse ante el órgano superior es de un año en algunos casos hasta llegar a otro juzgado o al mismo que conocía.

Analizar a fondo la mayoría de los trámites del planteamiento de recusación en el ramo civil, permite apreciar vulneración a los principios de eficacia, igualdad o bilateralidad y contradicción, porque cuando inicialmente la pretensión de quien recusa a un juez, es separarlo del proceso que conoce, por circunstancias que lo hacen dudar de su imparcialidad, no se alcanza la finalidad de la recusación, al permitir el tribunal superior que resuelve, el diligenciamiento de medios de prueba que buscan resolver el fondo del asunto o del juicio, dentro de un procedimiento cuya finalidad es únicamente resolver la recusación planteada.

En segundo lugar, el más importante de los principios vulnerados, es el de economía procesal, y una de las razones de señalar este análisis, corresponde el tiempo que implica resolver dicho planteamiento, tal y como se encuentra actualmente en la Ley del Organismo Judicial, entre varias interpretaciones y supuestos legales de la norma, implica un retardo desmedido e innecesario, y como ya se dijo además, confuso.

Aunque existe la obligatoriedad para el juez a quien se recusa, de elevar las actuaciones y dejar que resuelva el órgano o tribunal superior jurisdiccional con el fin, por supuesto, de garantizar la imparcialidad, la norma legal lo faculta para emitir resolución, cuyo pronunciamiento final es confuso y de ahí, se parte y se concluye encontrar resuelta de antemano la recusación, pero solo la espera de dicha resolución, se torna prolongada, mientras que el tiempo de trámite del incidente que corresponde al tribunal que resuelve es mínimo en tiempo, no obstante en el peor de los casos, el mismo tiempo en cada uno de los órganos jurisdiccionales. Como ya se mencionó anteriormente, algunos autores señalan que el principio de economía procesal, se convierte en utopía dentro de la legislación guatemalteca, pero ha sido susceptible de mejorarse con las reformas a la ley, siendo el objeto del presente estudio y la propuesta, contribuir a ser aplicable.

2.4. Ventajas del planteamiento de recusación directamente ante el tribunal superior que conoce en única instancia

Las ventajas previstas son las siguientes

- Evitar un retardo innecesario en la administración de justicia.
- Cumplir con los principios que norman el proceso civil.

- La existencia de un único planteamiento en la vía de los incidentes.
- Respeto al derecho del juez de pronunciarse en cuanto la causal de recusación, mediante oficio haciéndole saber de la recusación planteada y del envío de la copia certificada de los autos del juicio.
- Eliminar la confusión que genera la norma actualmente con respecto al trámite de la recusación.
- Aclarar el trámite del planteamiento de recusación, de manera fácil y sencilla.
- Evitar una aparente segunda instancia en cuanto a resolver la recusación.
- Respetar la única instancia que resuelve la recusación.

CAPÍTULO III

3. Propuesta del planteamiento de recusación en el ramo civil en única instancia

En este capítulo se pretende desarrollar la propuesta del trámite de recusación, planteado directamente ante el órgano que resuelve, respetando la formalidad de la ley, en cuanto a jerarquía de los órganos superiores jurisdiccionales, en ese orden de ideas se debe advertir lo siguiente:

3.1. En los departamentos de la República de Guatemala

De la recusación efectuada a un juez o jueza de paz del ramo civil o de familia, la propuesta es, efectuar el planteamiento directamente ante su superior jerárquico, Juzgado de Primera Instancia del Ramo Civil o Juzgado de Primera Instancia de Familia.

De la recusación efectuada a un Juez o Jueza de Primera Instancia del Ramo Civil o Juzgado de Primera Instancia de Familia, la propuesta es efectuar el planteamiento ante el tribunal superior, Sala de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, en algunos casos corresponderá a Salas Regionales Mixtas de la Corte de Apelaciones del departamento que corresponda.

Debe aclararse que la recusación para tribunales colegiados no es materia de este informe de investigación.

3.2. En los casos de la ciudad capital de Guatemala

Por el sistema de distribución de demandas y procedimientos, que utilizan los juzgados del ramo civil en la ciudad de Guatemala, se propone, que el planteamiento de recusación sea ingresado en el Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia, Torre de Tribunales, con el fin de que éste distribuya conforme su propio sistema, y una vez resuelta la recusación, ésta pase según el orden sugerido o propuesto en el Decreto que se describirá más adelante, en el desarrollo de este trabajo de investigación, o en su caso, regrese al juzgado de origen, para que continúe conociendo el juzgador que se pretendía recusar.

3.3. Formalidades del planteamiento por escrito

Se deberá plantear la recusación por escrito, cumpliendo con las formalidades de un escrito inicial, planteado en la vía de los incidentes, directamente ante el juzgado superior jurisdiccional del juez que se pretende recusar, como ejemplo, se tomará causal, en contra de juez de Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil, con jurisdicción y competencia en el departamento de Guatemala, los datos de las personas que aparecen no son reales y se colocan únicamente para fines de estudio.

Expediente de recusación nuevo

Honorable Sala de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del Departamento de Guatemala

Julian Raul Lopez Lopez, de cincuenta años de edad, casado, agricultor, guatemalteco, con domicilio en el departamento de Guatemala; actúo bajo la dirección y procuración

del Abogado auxiliante Pablo Duarte Duarte, y señalo como lugar para recibir notificaciones, la oficina profesional ubicada en octava avenida, dos guión cuarenta y cinco, zona uno, de la ciudad capital. Con todo respeto comparezco ante la honorable Sala a la cual me dirijo, a plantear recusación con expresión de causas, en la vía de los incidentes, en contra del señor juez, del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala, de conformidad con los siguientes

Hechos I) Ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del departamento de Guatemala, se tramita el juicio ordinario identificado al número mil cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero, en donde comparezco como parte demandada; y como parte demandante comparece el señor Carlos Ariel Perez Perez, quien actúa en calidad de Mandatario Judicial del señor Oswaldo Josue Jerez Jerez; dicho proceso se encuentra abierto a prueba.

II) La recusación por mi promovida, obedece a que recientemente es de mi conocimiento que la señora cónyuge del juez que actualmente conoce del juicio ordinario identificado en el apartado anterior, tiene grado de parentesco en línea colateral con el señor Carlos Ariel Perez Perez, quien actúa en su calidad de Mandatario Judicial de la parte demandante del Juicio en referencia, correspondiendo ser primo hermano de la cónyuge del señor juez.

III) En virtud de lo anterior, el señor Juez incurre en las causales del Artículo 123 de la Ley del Organismo Judicial de: "a) Cuando tenga amistad íntima o relaciones con alguna de las partes, que a juicio del tribunal, según las pruebas o circunstancias,

hagan dudar de la imparcialidad del juzgador; y e) cuando el juez o sus parientes hayan sido ...mandantes o mandatarios de alguna de las partes o sus descendientes, cónyuges o hermanos”; siguientes: a) Tener el señor juez relación con una de las partes, lo cual hace dudar de su imparcialidad; y b) Ser el Mandatario de la parte Carlos Ariel Perez Perez, pariente en grado de afinidad, del señor Juez; razones suficientes para separarlo de seguir conociendo del proceso identificado, lo cual acredito con las certificaciones a identificarse en el apartado de Medios de Prueba, las cuales acompaño a este escrito y aportaré al encontrarse abierto a prueba el incidente de mérito. Debido a ello, procedente es declarar con lugar la recusación planteada de mi parte, y asignar el proceso a otro juez de igual categoría, para conocer del Juicio Ordinario.

Medios de Prueba

Como medios de prueba ofrezco los siguientes A) Documentos, consistentes en: a) Certificación de Matrimonio, inscrita bajo la partida número ciento ochenta y cuatro guión noventa y uno (184-91), folio cuatrocientos trece (413), del libro cincuenta y seis (56) de matrimonios notariales; b) Certificación de nacimiento del Mandatario Judicial de la parte demandante, identificada con número de partida ochenta (80), folio ochenta (80), del libro cuarenta (40) de nacimientos; y c) Certificación de nacimiento identificada con el número de partida setenta (70), folio setenta (70), del libro cuarenta (40) de Nacimientos, las tres extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala B) Presunciones legales y Humanas, derivadas de todo lo actuado.

Fundamento de Derecho

En cuanto a este apartado, deberá citarse el Decreto que conforme iniciativa de Ley se promulgue por el Congreso de la República de Guatemala, con el planteamiento específico de recusación en el ramo civil y el trámite en la vía de los incidentes conforme la Ley del Organismo Judicial.

Petición de trámite:

1. Que con el presente memorial y documentos adjuntos, se forme el expediente respectivo.
2. Que en la vía de los incidentes, se tenga por planteada de mi parte, Julian Raul Lopez Lopez, recusación con expresión de causas, en contra del señor Juez, del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala.
3. Que se tenga por conferida la dirección y procuración, al Abogado auxiliar Pablo Duarte Duarte.
4. Que se tenga como lugar para recibir notificaciones el señalado de mi parte.
5. Que se confiera audiencia a la parte demandante, señor Oswaldo Josue Jerez Jerez, a través de su Mandatario Judicial Carlos Ariel Perez Perez, por el plazo de dos días.
6. Que se tenga por notificado al señor Oswaldo Josue Jerez Jerez, a través de su Mandatario Judicial Carlos Ariel Perez Perez, en el lugar por él señalado, quinta avenida, dos guión cuarenta, zona uno, ciudad Capital de Guatemala.
7. Que se tenga por ofrecidos los medios de prueba individualizados.

8. Que se remita de oficio al señor Juez, del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala, haciéndole saber de la recusación planteada en su contra, para que remita copia certificada del Juicio Ordinario identificado al número cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero, a la brevedad posible.
9. Que al corresponder, abrir a prueba el incidente de mérito, por ser cuestión de hecho.

De fondo:

Agotado el procedimiento incidental, dictar resolución declarando

A) Con lugar la recusación con expresión de causas, siendo éstas: a) Dudar de la imparcialidad del señor Juez, del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala; y b) Por ser el Mandatario de la parte Carlos Ariel Perez Perez, pariente en grado de afinidad, del juez, dentro del Juicio Ordinario identificado al número mil cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero.

B) Como consecuencia de lo inmediato anterior, designar a otro juez de Primera Instancia del Ramo Civil de la ciudad de Guatemala, para conocer del Juicio Ordinario.

Cita de leyes: Artículos citados y 1, 2, 3, 4, 5, 12, 28, 29, 30, 31, 154, 203, 204, 211, 212 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 17, 18, 19, 20, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 45, 46, 47, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 106, 110, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 177, 178, 186, 193, 194, 195, 194, 195, del

Decreto ley número ciento siete; 1, 2, 13, 45, 46, 123 incisos a) y e), 135, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143 de la ley del Organismo Judicial.

Acompaño tres copias del presente memorial y de los documentos adjuntos

Ciudad de Guatemala, quince de agosto del año dos mil catorce.

f. Julian Raul Lopez Lopez

En su auxilio

Pablo Duarte Duarte

Sello del profesional

El planteamiento anterior, si fuera el caso, deberá indicar los plazos a respetarse por razón de la distancia, la comisión de otros juzgados menores para notificar en el lugar de origen a las partes procesales y al juez en su caso, asimismo, el señalar lugar para recibir notificaciones dentro del perímetro con jurisdicción del tribunal que resuelve, si corresponde a municipios distintos entre juzgado de origen y el tribunal superior jerárquico.

3.3.1. Resolución de admisión para el trámite

El decreto que emita el tribunal superior, por lógica, deberá estar encaminado a resolver en cuanto a admitir para su trámite en la vía de los incidentes, el memorial presentado, asimismo, resolver la petición de trámite del escrito planteado, de igual forma que en el apartado anterior, la resolución es únicamente una propuesta para fines de estudio.

Incidente nuevo de recusación No 1040-2014-0850. Oficial y notificador tercero.

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del departamento de Guatemala. Guatemala, veinticinco de agosto del dos mil catorce.

I) Como lo solicita el presentado con el anterior memorial y documentos adjuntos, fórmese el expediente respectivo; II) Se tiene por conferida la dirección y procuración al abogado auxiliante; III) Se tiene como lugar para recibir notificaciones el señalado; IV) En la vía de los incidentes, se admite para su trámite la recusación con expresión de causas en contra del Juez del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala, planteada por el señor Julian Raul Lopez Lopez; V) Remítase oficio al Juez del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil de esta ciudad, haciéndole saber de la recusación planteada en su contra, y para que remita a la brevedad posible, copia certificada de todas las actuaciones del Juicio Ordinario identificado al número mil cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero; VI) De la recusación planteada, en la vía de los incidentes, se le concede audiencia al señor Oswaldo Josue Jerez Jerez, a través de su Mandatario Judicial Carlos Ariel Perez Perez, por el plazo de dos días; VII) Se tienen por ofrecidos los medios de prueba individualizados; VIII) Lo demás solicitado, presente para su oportunidad procesal; IX) Notifíquese Artículos 66-67-69-70-71-72-79-81- del Código Procesal Civil y Mercantil; 88-129-135 al 140-141-142-143 de la Ley del Organismo Judicial.

Licenciado Roberto Cesar Contreras Ramirez

Presidente

Licenciado Alberto Emiliano Carbajal Zeta

Secretario

Los órganos jurisdiccionales que se encuentran en otro Municipio y que deban conocer por tratarse de superiores jerárquicos, la resolución deberá decretar la notificación mediante despacho a librarse, además el apercibimiento de señalar lugar para recibir notificaciones dentro del perímetro del tribunal o juzgado que resuelve, de no ser así continuar notificándoseles por los estrados.

3.3.2. Evacuación de audiencias

En el sentido de respetar el derecho de las partes, éstas deberán pronunciarse acerca de las causales de la recusación planteada.

El modelo siguiente corresponde al pronunciamiento de la parte que no está de acuerdo con la recusación.

Ejemplo de evacuación de audiencia

Incidente de Recusación No 1040-2014-0850 Oficial Tercero Notificador Tercero

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del Departamento de Guatemala.

Carlos Ariel Perez Perez, de cuarenta y ocho años de edad, casado, Abogado y Notario, guatemalteco, de este domicilio, actuó en mi calidad de Mandatario Judicial con Representación del señor Oswaldo Josue Jerez Jerez, calidad que acredito con el testimonio de la escritura pública numero ciento quince (115) de fecha veintitrés de abril del año dos mil trece, autorizada en esta ciudad, por el Notario Manuel David Consola Zet, la cual adjunto, debidamente registrada en la Dirección del Archivo General de Protocolos, Registro Electrónico de Poderes, con el número cinco mil veintiocho (5,028) de fecha once de Mayo del año dos mil trece, actúo bajo mi propia dirección procuración, y señalo como lugar para recibir notificaciones la oficina profesional, ubicada en sexta avenida “.A”., doce guión cincuenta y siete, zona nueve de esta ciudad Capital. Comparezco en mi calidad citada a evacuar la audiencia conferida en resolución de fecha Guatemala, veinticinco de agosto del dos mil catorce. De conformidad con los siguientes:

Hechos I) Fui notificado de la recusación en contra del juez de conocimiento, formulada por el señor Julian Raul Perez Perez, quien es la parte demandada dentro del Juicio Ordinario identificado al número cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero, quien expresamente afirma de dudar de la imparcialidad del juez, al invocar las causales siguientes: a) Tener el señor juez relación con una de las partes, lo cual hace dudar de su imparcialidad y b) ser el Mandatario de una de las partes, pariente en grado de afinidad, del señor Juez. II) Considero y estimo que no son válidos los argumentos de la parte demandada, en virtud de que basarse únicamente en deducciones, toda vez, el hecho de que la madre de la cónyuge del señor juez, comparte los mismos apellidos de

quien es mi señora madre, no demuestra parentesco alguno, siendo así, las certificaciones extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala, acompañadas a su escrito de recusación, únicamente caen en la casualidad. En cuanto a tener relación el señor juez conmigo, en calidad de Mandatario, tampoco son argumentos no válidos porque hasta el momento el señor juez se ha dirigido conforme el principio de imparcialidad ante los sujetos procesales, no intimando con ninguno de nosotros, al no ser cierto que tengan parentesco alguno con mi persona en calidad de Mandatario en grado de afinidad, ni tenerla en mi caso, con la señora cónyuge del juez. Por lo anterior, estimo que las causales no son ciertas y la presente recusación debe declararse sin lugar.

Medios de Prueba: Como medios de prueba ofrezco: A) Documentos consistentes en: Las certificaciones que acompañara a su escrito de recusación el señor Julian Raul Perez Perez, siguientes: a) Certificación de nacimiento identificada con número de partida ochenta (80), folio ochenta (80), del libro cuarenta (40) de nacimientos, y b) Certificación de nacimiento identificada con el número de partida setenta (70), folio setenta (70), del libro cuarenta (40) de Nacimientos, las tres extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala; y B) Presunciones legales y humanas.

Fundamento de Derecho: Fundo la exposición de mi memorial, en lo que para el efecto determinan los Artículos 51, 96, 123 al 195 del Código Procesal Civil y Mercantil; 128, 129, 135, 139 de la Ley del Organismo Judicial.

Petición: I) Agregar a sus antecedentes el presente memorial; II) Tomar nota de actuar por mi propia Dirección y Procuración, como del lugar para recibir notificaciones; III) Que con base al documento adjunto se reconozca la calidad con que actúo; IV) Tener por evacuada la audiencia conferida por el plazo de dos días; V) Tener como medios de prueba los ofrecidos en el apartado respectivo; VI) Agotado el procedimiento incidental declarar: A) Sin lugar la recusación con expresión de causas, planteada por el señor Julian Raul Perez Perez; B) Ordenar continuar conociendo del Juicio Ordinario número cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero, el Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil.

Cita de leyes: Artículos citados y 12, 28, 29, 30, 31, 154, 203, 204, 211, 212 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 17, 18, 19, 20, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 45, 46, 47, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 106, 110, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 177, 178, 186, 193, 194, 195, 194, 195, del Decreto ley número ciento siete; 1, 2, 13, 45, 46, 123 incisos a) y e), 135, 137, 138, de la Ley del Organismo Judicial.

Acompaño tres copias del presente memorial.

Ciudad de Guatemala, dos de septiembre del año dos mil catorce.

En mi propio auxilio.

Carlos Ariel Perez Perez.

Sello del profesional

3.4. Incidente cuestión de hecho

Es de conocimiento general para los litigantes y estudiosos del derecho, que el incidente es un proceso paralelo al principal que resuelve el hecho circunstancial, y nunca el fondo del asunto principal, se utiliza porque no hay trámite específico o porque lo ordena la ley. La definición legal del incidente está regulada en el Artículo 135 de la Ley del Organismo Judicial, y su trámite lo regulan los artículos 138 al 140. Existe una diferenciación si se trata de incidentes que se refieren a cuestiones de hecho y las que se refieren a cuestiones de derecho.

3.5. Incidente cuestión de derecho

Es todo aquello que se encuentra regulado en la ley, por ejemplo las excepciones previas, solo con mencionar el Artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, se tiene probado que existen, esto quiere decir que las cuestiones de derecho no se prueban y en el caso de la recusación, los incidentes no constituyen cuestión de derecho toda vez, que las causales aunque están citadas en la ley, deberán comprobarse, pues fácil sería únicamente citarlas.

Es todo aquello que no se encuentra en la ley, por lo tanto debe probarse, tal el caso de la recusación planteada en el ramo civil, deberá probarse y este es el objetivo de abrir a prueba el incidente.

Continuando la secuencia del trámite, deberá emitirse resolución en cuanto a tenerse por evacuada la audiencia conferida a las partes.

Ejemplo

Incidente de recusación No 1040-2014-0850. Oficial y Notificador Tercero.

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del Departamento de Guatemala. Guatemala, tres de septiembre del dos mil catorce.

I) Por recibido el anterior memorial, presentado por el señor Carlos Ariel Perez Perez, identificado en esta Sala con el número ochocientos veinte, agréguese a sus antecedentes; II) Como lo solicita el presentado se tiene por evacuada la audiencia conferida, se toma nota de actuar por propia dirección y procuración y del lugar señalada para recibir notificaciones; III) En cuanto a lo demás solicitado, presente para su oportunidad Artículos 66-67-72-79 del Código Procesal Civil y Mercantil; 122, 123, 124, 125, 135, 138 de la Ley del Organismo Judicial.

Licenciado Roberto Cesar Contreras Ramirez

Presidente

Licenciado Alberto Emiliano Carbajal Zeta

Secretario

En la resolución anterior, también deberá citarse el Decreto que dicte el procedimiento específico de recusación en el ramo civil.

3.6. Apertura a prueba

Esta etapa es la oportunidad de aportar los medios de prueba, ofrecidos en el escrito de planteamiento de recusación, con el fin de probar las causales invocadas, quien planteó la recusación, tendrá la carga de la prueba.

A continuación, habiéndose evacuado las audiencias conferidas a los interesados y las partes, deberá dictarse la resolución siguiente

Incidente de recusación No 1040-2014-0850. Oficial y Notificador Tercero.

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del Departamento de Guatemala. Guatemala, nueve de septiembre del dos mil catorce.

En virtud de calificarse el presente Incidente como cuestión de hecho, I) Se abre a prueba el incidente de recusación por el plazo de ocho días; II) Notifíquese. Artículos 66-67-72-79 del Código Procesal Civil y Mercantil; 122- 123- 124- 125- 135- 138- 139 de la Ley del Organismo Judicial .

Licenciado Roberto Cesar Contreras Ramirez

Presidente

Licenciado Alberto Emiliano Carbajal Zeta

Secretario

Al igual que la resolución anterior, esta deberá contener el Decreto con la nueva disposición de planteamiento directo de recusación.

Ejemplo de memorial aportando medios de prueba en única instancia

Incidente de recusación No 1040-2014-0850. Oficial y Notificador Tercero.

Honorable Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del departamento de Guatemala.

Julian Raul Lopez Lopez, de datos de identificación personales conocidos dentro del expediente de recusación arriba identificado. Con todo respeto comparezco, ante la honorable Sala a la cual me dirijo, y

Expongo

Al encontrarse abierto a prueba, el incidente tramitándose recusación, propongo tenerse como medios de prueba de mi parte, a mi favor, con citación de parte contraria, los siguientes: A) Documentos, consistentes en a) Certificación de Matrimonio, inscrita bajo la partida número ciento ochenta y cuatro guión noventa y uno (184-91), folio cuatrocientos trece (413), del libro cincuenta y seis (56) de matrimonios notariales, b) Certificación de Nacimiento identificada con número de partida ochenta (80), folio ochenta (80), del libro cuarenta (40) de nacimientos, y c) Certificación de Nacimiento identificada con el número de partida setenta (70), folio setenta (70), del libro cuarenta (40) de Nacimientos, las tres extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala. Los cuales constan en autos por haberlos acompañados a mi escrito inicial.

B) Presunciones legales y Humanas, derivadas de todo lo actuado

Fundamento de Derecho:

Al encontrarme aportando medios de prueba, por estar abierto a prueba el incidente de recusación, de mi parte, con citación de parte contraria, me fundamento en los Artículos 129, 177, 178, 186, 194, 195 del Código Procesal Civil y Mercantil; 138, 139 de la Ley del Organismo Judicial

Por lo anterior, efectúo la siguiente

Petición

1. Incorporar a sus antecedentes el presente memorial.
2. Que se tengan como medios de prueba, los identificados en el apartado de expongo de este memorial, de mi parte, a mi favor, con citación de parte contraria.

Cita de leyes: Artículos citados y 1, 2, 3, 4, 5, 12, 28, 29, 30, 31, 154, 203, 204, 211, 212 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 17, 18, 19, 20, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 45, 46, 47, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 106, 110, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 177, 178, 186, 193, 194, 195, 194, 195, del Decreto ley número ciento siete; 1, 2, 13, 45, 46, 123 incisos a) y e), 135, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143 de la ley del Organismo Judicial.

Acompaño tres copias del presente memorial.

Ciudad de Guatemala, doce de septiembre del año dos mil catorce

f. Julian Raul Lopez Lopez

En su auxilio

Pablo Duarte Duarte

Sello del profesional.

Ejemplo resolución teniéndose aportados los medios de prueba

Incidente de Recusación No 1040-2014-0850. Oficial y Notificador Tercero

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del Departamento de Guatemala. Guatemala, dieciséis de septiembre del dos mil catorce.

I) Por recibido el anterior memorial presentado por Julian Raul Lopez Lopez, identificado en esta Sala con el número mil cuarenta, agréguese a sus antecedentes; II) Como lo solicita el presentado con citación de la parte contraria, se tiene como medios de prueba los individualizados en el apartado correspondiente del escrito que se resuelve; III) Notifíquese Artículos 66-67-72-79 del Código Procesal Civil y Mercantil; 122- 123- 124- 125- 135- 138- 139 de la Ley del Organismo Judicial

Licenciado Roberto Cesar Contreras Ramirez

Presidente

Licenciado Alberto Emiliano Carbajal Zeta

Secretario

3.7. Auto resolviendo la recusación

Incidente de Recusación No 1040-2014-0850. Oficial y Notificador Tercero

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del departamento de Guatemala. Guatemala, veinticinco de septiembre del dos mil catorce.

Se tiene a la vista para resolver la recusación con expresión de causas, planteada por el señor Julian Raul Lopez Lopez, en contra del juez, del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del departamento de Guatemala, dentro del juicio ordinario identificado al número cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero, siendo parte demandante Oswaldo Josue Jerez Jerez, a través de su Mandatario Judicial Carlos Ariel Perez Perez y parte demandada el señor Julian Raul Lopez Lopez, y

CONSIDERANDO: que la recusación está prevista en la ley para lograr la separación del juez, del conocimiento de determinado asunto, cuando a juicio de cualquiera de las partes procesales enumeradas en los Artículos 122 y 123 de la Ley del Organismo Judicial, y ésta es aceptada por el Juez recusado, (mención del Decreto a emitirse con disposición especial), o se comprobare por medio de evidencias aportadas la causal invocada, la consecuencia jurídica que se produce es, la asignación del proceso a otro juez que deberá seguir conociendo, no obstante de lo anterior, el titular del juzgado debe encontrarse dentro de las causales que para tal efecto de recusación, la ley reguladora de la materia establece.

CONSIDERANDO: que en el caso que nos ocupa, esta Sala advierte, que el señor Julian Raul Lopez Lopez, con fecha quince de agosto del año dos mil catorce, hizo planteamiento de recusación, en contra del juez del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil argumentando lo siguiente “....obedece a que recientemente es de mi conocimiento que la señora cónyuge del juez que actualmente conoce del Juicio ordinario identificado en el apartado anterior, tiene grado de parentesco en línea colateral con el señor Carlos Ariel Perez Perez, quien actúa en su calidad de Mandatario Judicial de la parte demandante del Juicio en referencia, correspondiendo ser primo hermano de la cónyuge del señor juez, III) En virtud de lo anterior, el señor juez incurre en las causales del Artículo 123 de la Ley del Organismo Judicial de: “a) Cuando tenga amistad íntima o relaciones con alguna de las partes, que a juicio del tribunal, según las pruebas o circunstancias, hagan dudar de la imparcialidad del juzgador; y e) cuando el juez o sus parientes hayan sido ...mandantes o mandatarios de alguna de las partes o sus descendientes, cónyuges o hermanos”; siguientes: a) Tener el señor juez relación con una de las partes, lo cual hace dudar de su imparcialidad; y b) Ser el Mandatario de la parte Carlos Ariel Perez Perez, pariente en grado de afinidad, del señor Juez; razones suficientes para separarlo de seguir conociendo del proceso identificado, lo cual acredito con las certificaciones a identificarse en el apartado de Medios de Prueba, las cuales acompaño a este escrito y aportaré al encontrarse abierto a prueba el Incidente de mérito. Debido a ello, procedente es declarar con lugar la recusación planteada de mi parte, para llegar a conocer otro señor Juez de Primera Instancia de igual categoría”.

Al admitirse para su trámite en esta Sala la recusación de mérito, en resolución de fecha veinticinco de agosto del año dos mil catorce, se ordenó remitir oficio al Juzgado indicado, a manera de hacerle saber al señor juez la recusación planteada en su contra y remitir copia certificada del juicio ordinario identificado. Habiendo remitido copia certificada del juicio ordinario requerido, acompañado de la resolución de fecha treinta de agosto del dos mil catorce, del juzgado de origen, se resolvió: “I) Se tiene por recibido el oficio proveniente de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil del Departamento de Guatemala; II) Como se ordena remítase a la brevedad posible copia certificada de todas las actuaciones del Juicio Ordinario requerido; III) En cuanto a la recusación planteada, en el presente caso al analizar las causales que invoca la parte demandada, estimo que no son válidos los argumentos en virtud de que la parte demandada se basa únicamente en deducciones, toda vez, el hecho de que la madre de mi cónyuge comparte los mismos apellidos de la madre de quien es actualmente el Mandatario Judicial de la parte demandante, no demuestra parentesco alguno, no obstante las certificaciones extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala, a las que no puedo negarle la autenticidad por ser extendidas por funcionario Público, únicamente caen en la casualidad. En cuanto a tener relación con la parte Demandante a través de su Mandatario, tampoco son argumentos válidos porque hasta el momento me he dirigido conforme el principio de imparcialidad ante los sujetos procesales no intimando con ninguno de ellos y no ser cierto que tengan parentesco alguno con mi persona en calidad de Juez ni con mi señora cónyuge. Por lo anterior estimo que las causales no son ciertas”.

El señor Oswaldo Josue Jerez Jerez, a través de su Mandatario Judicial Carlos Ariel Perez Perez, al evacuar audiencia manifestó, que las certificaciones acompañadas al planteamiento de recusación como medio de prueba documental, no demuestran los argumentos vertidos por quien recusa, de existir parentesco con la cónyuge del juez, es asunto que él ignora, toda vez que, no existe relación de amistad ni afinidad con el juez ni con la cónyuge en su calidad de Mandatario Judicial, por lo que la recusación debe declararse sin lugar.

Julián Raul Lopez Lopez, en su memorial evacuando audiencia, hace resumen de los hechos vertidos en su memorial de recusación, gestionando tener por evacuada la audiencia conferida y abrir a prueba el incidente de mérito

CONSIDERANDO: Al abrir a prueba el incidente de mérito, el señor Julian Raul Lopez Lopez aportó los medios de prueba de Documentos a) Certificación de Matrimonio, inscrita bajo la partida número ciento ochenta y cuatro guión noventa y uno (184-91), folio cuatrocientos trece (413), del libro cincuenta y seis (56) de matrimonios notariales, b) Certificación de Nacimiento identificada con número de partida ochenta (80), folio ochenta (80), del libro cuarenta (40) de nacimientos, y c) Certificación de Nacimiento identificada con el número de partida setenta (70), folio setenta (70), del libro cuarenta (40) de Nacimientos, las tres extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala Los cuales constan en autos y B) Presunciones legales y Humanas, derivadas de todo lo actuado.

El señor Carlos Ariel Perez Perez, quien actúa en calidad de Mandatario Judicial del señor Oswaldo Josue Jerez Jerez, aportó como medio de prueba documental las

certificaciones existentes en autos, extendidas por el Registro Nacional de las personas de la República de Guatemala, y acompañadas por el señor Julian Raul Lopez Lopez, en su planteamiento de Recusación, b) Certificación de Nacimiento identificada con número de partida ochenta (80), folio ochenta (80), del libro cuarenta (40) de nacimientos, y c) Certificación de Nacimiento identificada con el número de partida setenta (70), folio setenta (70), del libro cuarenta (40) de Nacimientos Presunciones Legales y humanas. De lo anterior esta Sala estima, de las certificaciones aportadas como medios de prueba de documentos, se comprueba el parentesco por afinidad del señor juez con su cónyuge, de las certificaciones de nacimiento correspondientes a la señora cónyuge del juez y el señor Mandatario Judicial Carlos Ariel Perez Perez, se comprueba que la madre de ambos, comparten los mismos apellidos, presumiéndose ser hijas de los mismos padres. Esta Sala estima que si bien es cierto, puede existir casualidad de compartir los mismos apellidos la madre de la señora cónyuge del Juez con la madre del señor Mandatario Judicial de la parte demandante, lo perceptible es que sean primos hermanos, en virtud que ese punto es la pretensión a comprobarse de quien plantea la recusación, la parte demandante del Juicio Ordinario, no aportó medio de prueba de documentos u otro medio, que contradijera el parentesco por afinidad del señor juez con la parte demandante del juicio ordinario a través del parentesco con su cónyuge y el Mandatario Judicial señor Carlos Ariel Perez Perez, situación que conforme el Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, les facultaba al referir:

“Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión”. Por lo que la recusación deviene

procedente y así deberá declararse. Disposiciones legales Artículos Citados y 1, 2, 3, 4, 5, 12, 28, 29, 30, 31, 154, 203, 204, 211, 212 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 17, 18, 19, 20, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 45, 46, 47, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 106, 110, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 177, 178, 186, 193, 194, 195, 194, 195, del Decreto ley número ciento siete; 1, 2, 13, 45, 46, 123 incisos a) y e), 135, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143 de la ley del Organismo Judicial

POR TANTO: Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas al resolver, declara: I) Con lugar el incidente de recusación, planteado en contra del juez del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala, promovido por el señor Julian Raul Lopez Lopez; II) Conforme el Decreto Número (...), se designa para conocer el juicio ordinario identificado al número cuatrocientos ocho guión dos mil trece guión cero seiscientos cuarenta (1408-2013-0640), a cargo del oficial y notificador primero, el Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Civil del Departamento de Guatemala; III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto remítase al Juzgado designado.

Licenciado Roberto Cesar Contreras Ramirez

Presidente

Licenciada Amarilis Maria Paz Paz

Vocal Primero

Licenciada Yuvinia Maya Contreras Paiz

Vocal Segundo

Licenciado Alberto Emiliano Carbajal Zeta

Secretario

Todos los ejemplos antes descritos, deberán estar conforme a lo dispuesto en el Decreto que se emita con la disposición especial del planteamiento de recusación, por lo que se debe advertir, en cuanto a referencia de las disposiciones legales, los ejemplos anteriores deben contenerlos.

3.8. Medios de impugnación admisibles

Los medios de impugnación admisibles deberán plantearse conforme lo dispone la ley vigente.

Reposición de autos de conformidad con el Artículo 145 de la Ley del Organismo Judicial.

Recurso de aclaración y ampliación, si existen términos oscuros, ambiguos o contradictorios, proponiendo ser éste recurso el que debe plantearse ante el auto que resuelve la recusación, emitido por juzgados de paz del ramo civil.

Proceso judicial de Amparo, de rango Constitucional, de conformidad con el Artículo 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Conforme al estudio de campo, se observó escaso o mínimo el planteamiento de recusaciones en los Juzgados de Paz del Ramo Civil, encontrándose el mayor número, en Juzgados de Primera Instancia del Ramo Civil.

CAPÍTULO IV

4. Propuesta de subrogación al Código Procesal Civil y Mercantil

La propuesta radica, mediante iniciativa de ley aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, el Decreto que contenga el planteamiento de recusación específico para el ramo civil, lo que conlleva que esta disposición sea también, parte de las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, y que especifique el procedimiento y trámite de recusación, directamente ante el tribunal superior jurisdiccional que ha de resolver, con el fin, de crear una disposición clara y sencilla, tal y como se encuentra establecido para otras ramas del derecho, con el fin que la recusación en el ramo civil, tenga su propio procedimiento. Lo anterior, determinaría el resguardo a los principios procesales y sobre todo, aclarar la confusión de la ley, actualmente. Con esta propuesta se busca desaparecer la interpretación de dos o más supuestos legales, en cuanto al trámite de la recusación actualmente contenidos en el Artículo 129 de la Ley del Organismo Judicial.

La propuesta, puede ser también considerada dentro de las mesas técnicas que promueven actualmente, reformas al Código Procesal Civil y Mercantil, de algunos juristas y legisladores, de conformidad con algunos medios de comunicación, como el emitido por la Agencia Guatemalteca de Noticias (AGN) en internet, citada con fecha dos de abril del dos mil catorce, en su redacción encontramos lo siguiente: “La Corte Suprema de Justicia de Guatemala, presentará una iniciativa al Congreso para crear un nuevo Código Procesal Civil; la normativa buscaría agilizar el sistema judicial del país, informó una fuente oficial. La intención de los Magistrados del Organismo Judicial,

quienes presentarán la propuesta, es que los procesos laborales y civiles sean oralizados, es decir, que se implemente el uso de tecnología para que los documentos y expedientes puedan ser escuchados por las partes involucradas. Esto vendría a modernizar los procesos civiles en Guatemala, dándole celeridad a la justicia en materia civil, mencionó José Arturo Sierra, presidente de la Corte (sic). La propuesta fue anunciada, posteriormente, en una reunión que sostuvo el Magistrado con el presidente del Parlamento guatemalteco, Arístides Crespo, lo que pretende el nuevo Código Procesal Civil es llevarlo a un nuevo sistema de oralización, es una tendencia mundial, lo hemos usado como prueba en el campo laboral, y ha sido efectivo, detalló Sierra. Mientras, el presidente del Congreso refirió que se estudiará y dará el apoyo necesario a la legislación que requiera el Poder Judicial”.²⁵

Esto quiere decir, que no se encuentra alejada la intención de mejorar la administración de justicia en cuanto al ramo, y así, en un futuro cercano, a esta reforma podría introducirse la propuesta base de esta investigación, la que ha reflejado, que en la forma en que actualmente se encuentra el trámite, conlleva un retardo desmedido y confuso de la administración de justicia

4.1. Propuesta del procedimiento de recusación

En esta última fase, se abarca el procedimiento a fijarse por la ley, el cual se ha mencionado, sea directo, sin vulnerar el derecho de defensa de las partes, a manera de contribuir a facilitar el planteamiento de recusación, con el fin de evitar confusión y retardo en la administración de justicia tal y como a hoy día sucede. Esta propuesta

²⁵ [http:// www.agn.com.gt](http://www.agn.com.gt), **Presentarán nuevo Código procesal civil para agilizar justicia guatemalteca.** (Guatemala, 10 de septiembre de 2014).

incluye, para el caso de la ciudad capital, el orden en que deban conocer los juzgados de esta región capitalina.

Propuesta

DECRETO NÚMERO 000-2014

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que no obstante de la vigencia de las normas contenidas en la Ley del Organismo Judicial y del Decreto Ley Número 107, Código Procesal Civil y Mercantil, así como otras normas que indistintamente se refieren a la materia del ramo y a sus instituciones.

CONSIDERANDO:

Que para lograr evitar el atraso desmedido en la administración de justicia, en los juzgados y tribunales que corresponden al ramo civil, siendo menester el facilitar y aclarar los procedimientos que crean confusión actualmente en el ejercicio y práctica procesal.

CONSIDERANDO:

Que para lograr claridad en la aplicación de la ley se hace necesario dictar las normas que establezcan, en toda disposición legal o reglamentaria que se refiera al planteamiento de recusación en el ramo civil, lo dispuesto en este Decreto, salvo lo ya

establecido para órganos colegiados, contenidas en la ley del Organismo Judicial, y los dispuesto para la recusación en otras materias.

POR TANTO,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

Artículo 1. Motivos. Las causas de recusación de los jueces en el ramo civil, son las mismas que establece la ley del Organismo Judicial.

Artículo 2. El juez comprendido en alguno de los motivos o causales indicados en la ley deberá inhibirse inmediatamente y apartarse del conocimiento y decisión de proceso.

Artículo 3. Recusación. Las partes o sus representantes tienen el derecho de recusar a un juez, con expresión de causa, en cualquier estado del proceso antes que se haya dictado sentencia.

Artículo 4. Forma y tiempo. La recusación se interpondrá por escrito directamente ante el tribunal superior, el que la tramitará y resolverá de conformidad con la vía de los incidentes, se requerirá además de los requisitos establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil, para el escrito inicial, los requisitos siguientes.

- Designación del juez o tribunal que se dirija.

- Nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo represente, su edad, estado civil, nacionalidad, profesión y oficio, domicilio e indicación del lugar para recibir notificaciones.
- Indicación precisa del juez que recusa, el juzgado del cual es titular, y la identificación exacta del proceso que conoce.
- Relación de los hechos o motivos en los que se fundan las causales.
- Medios de prueba.

Artículo 5. El tribunal que admita para su trámite la recusación, remitirá oficio al juez que se recusa, informándole de la recusación planteada en su contra, para que se pronuncie al respecto de la causal o causales invocadas, y para que en término de tres días remita copia certificada del proceso que conoce, el original del expediente se remitirá solo, si este se encuentra en estado de resolver en definitiva.

Artículo 6. En caso de juzgados con jurisdicción y competencia en el municipio de Guatemala, se interpondrá la recusación en el Centro de Servicios Auxiliares de la administración de justicia, para que remita al tribunal que debe conocer conforme a su sistema electrónico de asignación, y en los Municipios de los Departamentos de Guatemala, deberá plantearse directamente ante el tribunal superior jurisdiccional.

Artículo 7. Efectos sobre el proceso. La recusación no suspenderá el trámite del asunto principal hasta que se encuentre en estado de resolver en definitiva.

Artículo 8. El juez que se inhiba de oficio o el juez recusado serán reemplazados, conforme el Acuerdo que dicte la Corte Suprema de Justicia, para la asignación de los

juzgados de la ciudad de Guatemala y del interior de la República, que deben conocer, y de conformidad con el presente decreto.

Artículo 9. Contra lo resuelto por el tribunal que resuelve la recusación en única instancia, caben únicamente los recursos estimados en la ley vigente.

Artículo 10. El presente Decreto entrará en vigencia a los ochos días de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el palacio del Organismo Legislativo, en la ciudad de Guatemala, a los treinta días del mes de enero del dos mil catorce.

Aristides Crespo Villegas

Presidente

Amilcar Aleksander Castillo Roca

Secretario

Ana Regina del Rosario Guzman Sanchez

Secretaria

De la propuesta anterior, el Decreto a emitirse, será completamente funcional, de conformidad con el Acuerdo que emita la Corte Suprema de Justicia, en el cual designe el orden en que cada juzgado deberá conocer, por causa de recusación.

Es de mencionar, que este Acuerdo también debe contener la generalidad en cuanto a la forma de reemplazo por excusa e impedimento del juez, toda vez, que la propuesta no pretende desarmar la ley, por cada Institución, sino integrarla.

Ejemplo de la propuesta para el Reglamento

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Acuerdo No. 000-2015

La Corte Suprema de Justicia

CONSIDERANDO:

Que de conformidad con las atribuciones que le confiere la ley, es su obligación velar porque en Guatemala se dé una buena y eficaz administración de justicia y que a manera de garantizar a los habitantes una justicia pronta y cumplida, es necesario emitir disposiciones generales que regulen la forma de reemplazo de los jueces que integran los órganos jurisdiccionales con competencia en materia civil, por impedimento, excusa o recusación,

CONSIDERANDO

Que de conformidad con el Decreto No. 000-2014, se establece la emisión del Acuerdo para regular la forma de reemplazo de jueces que tengan causal de recusación y deban ser separados de conocer del proceso, se acuerda la forma de sustitución, de conformidad con la jurisdicción y caso concreto,

POR TANTO,

Con fundamento en lo considerado y en lo que para el efecto preceptúan los Artículos 203 y 209 de la Constitución Política de la República de Guatemala; Artículo 8 del Decreto 000-2015,; 54 literal a), 98 de la Ley del Organismo Judicial, la Corte Suprema de Justicia, integrada como corresponde,

ACUERDA:

Artículo 1. Forma de reemplazo en caso de impedimento, excusa o Recusación. Después de agotado el trámite, en donde se conozca sobre una causa de impedimento, excusa o recusación, y ésta fuere resuelta con lugar, en la misma resolución, el tribunal superior, designará el juez o tribunal que lo reemplazará con base a las siguientes literales, las que deberán aplicarse en orden de prelación.

A) Para los Jueces de Paz del Ramo Civil.

- El expediente se remitirá para su diligenciamiento a otro juez de paz del ramo civil con sede en la misma circunscripción municipal.
- En los municipios en donde hubiere más de dos jueces de paz del ramo civil, el expediente pasará a conocimiento del que sigue en orden numérico y al primero si fuere el último el de la causal.
- Si solamente existe un juez de paz del ramo civil en la circunscripción municipal, el asunto pasará al conocimiento del juez de paz del ramo civil, más accesible en distancia.

- Si este último también tuviese impedimento para conocer, se solicitará por la vía más expedita al Secretario de la Corte Suprema de Justicia, de la lista de jueces y Juzgados accesibles, el nombre de quien puede ser designado inmediatamente

B) Para los jueces de primera instancia del ramo civil.

- El expediente se remitirá para su diligenciamiento a otro juez de primera instancia del ramo civil con sede en la misma circunscripción municipal.
- En los municipios en donde hubiere más de dos jueces de primera instancia del ramo civil, el expediente pasará a conocimiento del que sigue en orden numérico y al primero si fuere el último el de la causal.
- Si solamente existe un juez de primera instancia del ramo civil en la circunscripción municipal, el asunto pasará al conocimiento del juez de primera instancia más accesible en distancia.
- Si este último también tuviese impedimento para conocer, se solicitará por la vía más expedita al Secretario de la Corte Suprema de Justicia, de la lista de jueces y juzgados accesibles, el nombre de quien puede ser designado inmediatamente.

C) Para los jueces de primera instancia de familia.

- El expediente se remitirá para su diligenciamiento a otro juez de primera instancia de familia con sede en la misma circunscripción municipal.
- En los municipios en donde hubiere más de dos jueces de primera instancia de familia, el expediente pasará a conocimiento del que sigue en orden numérico y al primero si fuere el último el de la causal.

- Si solamente existe un juez de primera instancia de familia, el asunto pasará al conocimiento de juez de igual categoría, más accesible en distancia.
- Si este último también tuviese impedimento para conocer, se solicitará por la vía más expedita al Secretario de la Corte Suprema de Justicia, de la lista de jueces y juzgados accesibles, el nombre de quien puede ser designado inmediatamente.

Artículo 2. Derogatoria. Se deroga cualquier disposición de igual o menor rango, que se oponga al contenido del presente Acuerdo.

Artículo 3. Vigencia. El presente Acuerdo surtirá efectos a partir del día siguiente de su publicación en el Diario de Centro América, órgano oficial de la República de Guatemala.

Dado en el Palacio de Justicia, en la ciudad de Guatemala, treinta de enero de dos mil quince.

En base a la cantidad de expedientes encontrados para este informe y delimitación de esta investigación, las conclusiones son fáciles de apreciar toda vez que, el problema radica en el quehacer profesional del litigante, tal y como se indicó al principio, y apreciando que existe un proyecto para la modernización civil, mercantil y administrativa, cuyo plan estratégico está proyectado para los años 2011 al 2015, con la inclusión de una comisión guatemalteca de juristas, oportunidad es para introducir o adicionar el planteamiento de recusación propio de la materia.

Con ese objetivo quiero transcribir los criterios que se buscan con la reforma en esta comisión, los cuales comparto y aclaro que uno de ellos por ejemplo, la autorización a

los secretarios para firmar decretos de puro trámite, sin que sea necesaria la firma del juez o de Magistrado Presidente, únicamente en juzgados y tribunales del departamento de Guatemala, aprobado mediante Acuerdo Número 56-2012 por la Corte Suprema de Justicia, debido al incremento observado en la emisión de los mismos, en un indicativo de la necesidad de reforma.

4.2. Criterios en los que busca basarse la reforma al Código Procesal Civil y Mercantil, en general y que se relaciona con la propuesta del trabajo de investigación

- Oralidad
- Simplificación procedimental
- Cientificidad del proceso construcción desde el punto de vista de las instituciones jurídicas
- Subsanación de errores de forma en audiencia preliminar
- El Juez podrá actuar de oficio
- Se tramitará y resolverá en audiencia
- Sistematización de las comunicaciones judiciales
- Notificaciones electrónicas
- Actualización y e implementación del SGT (Sistema de Gestión de Tribunales)
- Firma de Decretos de puro trámite por secretario
- Presentación y consulta de expedientes en línea
- Estadísticas confiables
- Envío electrónico de comisiones judiciales (exhortos, despachos, suplicatorios)
- Modelo de gestión de juzgados de familia (oralización)

Los juristas enfocan beneficios precisos con la reforma, y considero que los apreciados, son principios que están actualmente vulnerándose en el sistema de justicia guatemalteco dentro del ramo civil, nuevamente son éstos principios los que me llevaron a la investigación y redacción de este informe, de conformidad con el uso de los métodos utilizados para el fin como lo fueron inductivo, deductivo, como ejemplo se partió de lo específico del problema, para llegar a esta generalidad que concluye en la necesidad de reforma, como lo advirtiera el autor Mario Gordillo, citado en capítulos anteriores, al referirse al principio de economía, lamentablemente no es un principio que en la actualidad se aplique con certeza, es una utopía, aunque algunas reformas tienden a ello, a extinguir las dificultades que la ley enfrenta con el tiempo moderno.

4.3. Beneficios de la reforma al Código Procesal Civil y Mercantil relacionados con la propuesta de planteamiento directo de la recusación

- Oralidad
- Economía Procesal
- Inmediación
- Mejor Seguridad Jurídica
- Publicidad
- Celeridad
- Descongestión
- Mayor transparencia

CONCLUSIONES

1. Existe un prologando atraso en el trámite de la recusación en el ramo civil, por la forma en que se encuentra establecida la norma legal de carácter general, que determina el trámite, al plantearse ante el mismo juez, conllevando demasiado tiempo pronunciarse sobre la recusación y remitir el expediente al Tribunal Superior para resolverla.
2. Tal y como se encuentra establecido actualmente en la norma legal de carácter general, el trámite de la recusación en el ramo civil, aparenta una segunda instancia, conllevando retardo de la administración de justicia, porque el juez que recibe su propia recusación, anticipadamente la resuelve, suspende y remite todas las actuaciones al Tribunal Superior.
3. Existe diversidad de interpretación de la norma legal, de carácter general, para el trámite de recusación en el ramo civil, por parte del litigante y estudiante de derecho, interpretando supuestos jurídicos, no propios de la institución de recusación, lo que se refleja en la práctica procesal civil, de los expedientes encontrados en los juzgados del ramo.
4. No existe en la ley especial de materia procesal civil, ordenamiento en cuanto al propio trámite de recusación, que guíe de manera específica, clara y precisa a las partes del proceso o al abogado de éstas, para plantear recusación y determinar o prohibir la actuación de cada una durante el procedimiento.

5. No existe en la ley especial en material civil, acuerdo emitido por la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a la forma de distribución y reemplazo de juzgados, en caso de declararse o aceptarse la recusación, excusa e inhabilitación, para la ciudad capital como para los municipios y departamentos del interior del país.

RECOMENDACIONES

1. Que la Corte Suprema de Justicia, evalúe el retardo en la administración de Justicia en cuanto al trámite de recusación en el ramo civil, a través de las mesas de trabajo de juristas que buscan la reforma en material procesal, incluyendo la propuesta de este trabajo de tesis, que busca la celeridad y economía procesal como respeto a todos los principios que informan el proceso.
2. Que las partes de un proceso, efectúen el planteamiento de recusación en el ramo civil, directamente ante juez de Primera Instancia y Sala de Apelaciones del ramo civil y mercantil, que conozca en única instancia, para evitar el retardo en la administración de justicia, sin violentar el derecho de las partes.
3. Las propuestas de reforma en material procesal civil, deben incluir el trámite propio de recusación, de conformidad con este trabajo de investigación, o tal y como se encuentra establecido en los códigos procesales de otras ramas, con el fin de no crear confusión con las normas de carácter general que contengan Artículos sobre las mismas disposiciones.
4. Se debe impulsar una iniciativa de ley, que proponga un trámite claro y específico de recusación en materia civil, que facilite el trámite sin transgredir los preceptos fundamentales Constitucionales, a través de la reforma o subrogación, con el fin de evitar un retardo innecesario en la administración de justicia y la acumulación de trabajo y procesos en los juzgados del ramo.

5. Impulsada la iniciativa de ley, una vez aprobada, la Corte Suprema de Justicia, debe emitir acuerdo, mediante el cual establezca el orden cronológico en el que pasará a conocer el juzgado por recusación, excusa o inhabilitación, con el fin de garantizar la imparcialidad de los órganos y tribunales de justicia, que incluye la ciudad Capital y los municipios y departamentos de Guatemala.

ANEXOS

ANEXO I

Análisis de caso de planteamiento actual de recusación, tomado de en un juicio del ramo civil en el departamento de Sacatepéquez.

Memorial planteando recusación en un juzgado de primera instancia civil.

En resumen se lee haber externado opinión en el asunto que se ventila mucho antes de resolver o bien dicho de otra manera, antes de dictarse sentencia. A continuación de esas líneas la parte actora, le gestiona nuevamente al juez que conoce, tener a bien dictar resolución de excusa o en su caso, tener por planteada recusación con expresión de causas, siendo las expresadas en su escrito, y le gestiona remitir las actuaciones, a la Honorable Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones con jurisdicción, para que conozca del trámite de recusación en la Vía Incidental.

Posteriormente, se encuentra el apartado de Medios de Prueba, en esta fase del memorial, la parte procesal que recusa, menciona específicamente que ofrece como Medios de Prueba, para conocer el caso de recusación, documentos y presunciones legales y humanas. Asimismo, encontraremos un apartado de fundamento de derecho, que enmarca los Artículos 123 y los incisos que se invoca por las causales expresadas, además los Artículos 125, 128 y 129 de la Ley del Organismo Judicial.

Entre los últimos apartados para finalizar el memorial, encontramos el apartado de petición, únicamente identificándose así, la parte actora gestiona, incorporar a sus antecedentes el presente memorial, dictar resolución de excusa para no continuar conociendo del juicio plenario de posesión, registrado en ese juzgado e identifica

claramente el número y oficial de trámite, tener por conferida la dirección y procuración al abogado auxiliante, tener como lugar para recibir notificaciones el que se señala en el memorial. A continuación se lee en el caso concreto la gestión específica de quien recusa, a manera de relacionar la exposición de hechos del memorial, peticona de no dictar resolución de excusa, remitir al honorable Tribunal Colegiado superior jurisdiccional ese planteamiento de recusación, con expresión de causas, siendo las que hacen dudar de la imparcialidad del juez que conoce, y haber externado opinión en el asunto que se ventila antes de resolver o antes de dictar sentencia.

Posteriormente, peticona la parte actora, que encontrados los autos en la honorable Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de esa jurisdicción, se notifique a la parte demandada como al demandante y señala el nombre y lugar específico, gestionando se libre despacho al juez de paz de turno del municipio y departamento con jurisdicción, fijando como plazo por razón de la distancia, un día. Para finalizar se encuentra la cita de leyes y el cierre del memorial, como el sello que lo calza perteneciente al Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de ese departamento, la firma ilegible de quien lo recibe y la hora y documentos que se acompañan al escrito del planteamiento.

Para atender los principios que informan al proceso civil, se detallarán el número de días transcurridos a partir del planteamiento efectuado por la parte actora de este caso concreto, juicio plenario de posesión, ante el Juez que recusa hasta llegar al tribunal superior jurisdiccional.

Resolución motivada que emite el juez a quien se recusa: Once días hábiles posteriores al planteamiento de recusación, se notifica el auto o en su caso la resolución motivada que determina la ley, el auto inicia identificando el proceso y el juzgado que conoce en su caso, posterior a la fecha se lee, a sus antecedentes el memorial arriba identificado, presentado por quien recusa al juez, en otro apartado se tiene por conferida la Dirección y Procuración al abogado que auxilia la gestión y se tiene por señalado el lugar para recibir notificaciones, procediendo a traer a la vista el expediente del Juicio.

El auto o resolución motivada derivada del planteamiento, contiene un considerando, e inicia con lo siguiente, que los artículos ciento veinticinco, ciento veintiséis y ciento veintinueve de la ley del Organismo Judicial establecen, son causas de recusación las mismas de los impedimentos y de las excusas.

El juez que tenga causa de excusa, lo hará saber a las partes y éstas en el acto de la notificación o dentro de veinticuatro horas, manifestarán por escrito si lo aceptan o no. Vencido ese plazo sin que se hubiere hecho la manifestación, se tendrá por aceptada la excusa y el juez elevará los autos al tribunal superior, para él solo efecto que se designe el tribunal que deba seguir conociendo; de la misma manera se procederá en el de que las partes acepten expresamente la causal.

Si el juez estima que no es cierta la causal o que no ha lugar a la recusación, así lo hará constar en la resolución motivada, y en el primer caso seguirá conociendo sin más trámite, pero en el de recusación remitirá las actuaciones al tribunal superior, el que la tramitará y resolverá como incidente. En el presente caso al analizar la causal que

invoca el compareciente, para solicitar que me excuse, estimo que no son válidos los argumentos. Le continúa un resumen de los hechos vertidos por quien recusa al juez, finalizando el considerando con lo siguiente: Por lo que al apreciar la forma y fundamento con que se invoca su pretensión, se considera que lo que realmente pretende el presentado, es mi recusación con expresión de causas. Por lo que en base a dichas circunstancias yo el juzgador estimo que la presente recusación no puede prosperar y así deberá resolverse. A continuación el auto contiene la serie de Artículos para la cita de leyes y posterior a ello, se lee el por tanto de la manera siguiente:

El Juzgador con fundamento en lo considerando y leyes citadas al resolver, declara: I) No ha lugar a la recusación con expresión de causas planteada por Jose Mariano Lopez Lopez, en contra del infrascrito juez; II) En virtud del estado en que se encuentran los autos el Juzgador considera necesario suspender el trámite del presente juicio para no violentar el derecho de defensa de las partes, ordenando remitir las presentes actuaciones en original a la Honorable Sala Regional Mixta, para que en la vía Incidental resuelva lo que en derecho corresponde con respecto a la presente recusación; III) Notifíquese. Este es en resumen, lo resuelto por el juez que conoce del proceso.

A continuación, se encuentran en el proceso planteamientos hechos por la parte actora y parte demandada, tales como planteamiento de Nulidades, excepciones previas y recurso de apelación, entiéndase que dentro del proceso, de hecho hasta no existir una resolución que suspenda el trámite del proceso, las actuaciones son sujetas a impugnarse de ser necesario o ser contestadas por las partes, debido a que el trámite no se encuentra en suspenso, hasta ser planteada la recusación, las resoluciones de

los planteamientos efectuados quedaron pendientes según resolución emitida por el juez quien previamente a resolver lo que en derecho corresponde, ordena se dilucide la recusación planteada dentro del proceso, notificándoles cuatro días hábiles posteriores a la última notificación del juzgado.

Decreto del órgano jurisdiccional superior que conoce el planteamiento de

recusación: Transcurren veinte días hábiles posteriores a la última notificación, un mes calendario, para que se notifique resolución de la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones jurisdiccional, resolviendo tener a la vista el expediente que contiene la recusación planteada en contra del Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento donde se promueve el Juicio, de la recusación planteada en contra del Juez, en la vía de los incidentes se da audiencia a las partes por dos días más dos por el plazo de la distancia y se ordena librar despacho para notificar a los sujetos procesales quienes deberán señalar lugar para recibir notificaciones en el perímetro de la Sala bajo apercibimiento de continuar notificándoseles por los estrados.

Evacuación de audiencia por quien plantea la recusación: Con las formalidades de un primer escrito, se encuentra dentro de los autos del Incidente de recusación, el memorial presentado por la parte actora y recusante, con el encabezamiento del escrito se identifica el número de Incidente de Recusación e identificación del Tribunal Superior, los datos de identificación personales completos del compareciente, la dirección y procuración, el lugar para recibir notificaciones, la expresión de encontrarse evacuando la audiencia conferida, de conformidad con los hechos que se encuentran vertidos en el escrito.

Nuevamente el recusante emite una explicación detallada de las circunstancias y resoluciones que le hacen dudar de la imparcialidad del juez, ésta vez dirigidos los hechos al Tribunal superior con detalle de fechas de las resoluciones emitidas por el juez, como los fundamentos legales que le amparan a su parecer para expresarlas o explicar por qué se han contrariado. De lo anterior, el recusante hace ofrecimiento de Medios de Prueba, consistentes en Documentos y Presunciones Legales y humanas.

A continuación se encuentra el apartado de Fundamento de Derecho, en el cual se citan los Artículos correspondientes al trámite en la Vía de los Incidentes, de la Ley del Organismo Judicial, el Artículo 98 inciso a) de la misma ley, para hacer referencia de trasladar el proceso al juez de Primera Instancia más accesible, al declarar con lugar la recusación.

Caso contrario del planteamiento de recusación ante el mismo juez, encontramos en este memorial, del apartado de petición, la petición de trámite y petición de fondo. Al respecto, en la petición de trámite como generalidades se encuentran incorporar a sus antecedentes el memorial y documentos adjuntos, tener por evacuada la audiencia conferida; tener por conferida la Dirección y Procuración del Abogado que auxilia, lugar para recibir notificaciones, tener por ofrecidos los Medios de Prueba y al corresponder abrir a prueba el incidente de mérito por el plazo de ocho días.

En cuanto a la petición de fondo, se gestiona, agotado el procedimiento incidental declarar con lugar la recusación con expresión de causas explicando detalladamente cuales son; y como consecuencia de lo anterior, se peticiona designar a otro juez más accesible, siendo el juzgado más cercano en cuanto a kilómetros de distancia, con el fin

de seguir conociendo del Juicio plenario de posesión, haciendo referencia de quien es la parte demandante y parte demandada. Aparece el cierre del memorial con la cita de leyes, el número de copias que se acompaña, el lugar y fecha, el auxilio, la firma y sello del Abogado litigante y el sello de recibido del órgano superior, como los documentos que se acompañan.

La parte demandada del Juicio plenario de posesión, también evacúa la audiencia conferida por el órgano superior jerárquico, en el sentido de contradecir las causales invocadas por la parte procesal que recusa al juez, pero además y en abundancia se dedica a contradecir el fondo del asunto que se ventila en el juicio plenario, las resoluciones provenientes de esos memoriales planteados, como la resolución de apertura a prueba del incidente, haciendo mención de haberlo solicitado así la parte que recusa, es notificada diez días posteriores a la última notificación.

Período de prueba: Durante el período de prueba, la parte demandada como demandante del juicio ante el órgano que resuelve aportan y diligencian sus medios de prueba, cabe mencionar que las pruebas aportadas por la parte demandada se gestionan en contra de quien recusa.

Auto resolviendo recusación: Veintiséis días hábiles transcurridos, período en el que estuvo abierto a prueba el Incidente y fueron diligenciados los medios de prueba, se notifica el auto resolviendo el incidente, cuyo encabezamiento identifica el número de expediente y el órgano que resuelve, a continuación se tiene a la vista para resolver la recusación con expresión de causa planteada por la parte actora en contra del juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento donde se tramita el

Juicio Plenario de Posesión, conteniendo dos considerandos, el primero refiere acerca de la recusación está prevista en la ley para lograr la separación del conocimiento de determinado asunto, cuando a juicio de cualquiera de las partes enumeradas en los artículos 122 y 123 de la Ley del organismo Judicial y, se acepta por el Juez recusado, o se comprobare por medio de evidencias aportadas la causal invocada, la consecuencia que se produce es la remisión del proceso a otro juez que deberá seguir conociendo, el tribunal superior que resuelve advierte que no obstante de lo anterior, no es a capricho o simple voluntad del sujeto procesal que interponga la recusación, el titular del Tribunal debe encontrarse dentro de las causales que para tal efecto de recusación nuestra ley reguladora de la materia establece.

Luego en el auto que resuelve, se encuentra un segundo considerando, desarrollando una descripción de los actos procesales involucrados a partir del planteamiento de recusación, iniciando por lo manifestado por el juez que se recusa al momento de recibir el planteamiento, quien estima que la presente recusación no puede prosperar y así deberá resolverse, en el auto se transcribe la resolución emitida por el juzgador a quien se recusa, posteriormente se vierte una serie de resúmenes hechas por el recusante y la parte demandada en el juicio plenario de posesión, correspondientes a las evacuaciones de audiencia y los medios de prueba diligenciados, para finalizar con lo siguiente:

De lo anteriormente considerado esta Sala estima que la recusación planteada por el demandante Jose Mariano Lopez Lopez, invocando como causas, siendo una: Que las circunstancias hacen dudar de la imparcialidad y, la otra, haber externado opinión en el asunto que se ventila, la misma deviene improcedente y así deberá declararse. Por

tanto, esta Sala con base en los considerado y leyes citadas al resolver declara: Improcedente la recusación. Impone una multa y finaliza ordenando la notificación y con certificación de lo resuelto, la devolución del expediente al Tribunal de origen.

El caso concreto, permite apreciar la vulneración a principios importantes como el de eficacia, con respecto a éste, en mi opinión no se alcanzó la finalidad durante el trámite de la recusación, una vez se permitió el diligenciamiento de medios de prueba que buscaban resolver el fondo del asunto o del Juicio, y los cuales fueron aportados por la parte demandante, aceptados por el órgano superior que resuelve.

En segundo lugar el principio de igualdad o bilateralidad y contradicción se vulneran, cuando inicialmente la pretensión de quien recusa al juez, es separarlo del proceso que conoce por circunstancias que le advierten su imparcialidad en determinados actos procesales en el juicio, en el caso concreto antes resumido se puede advertir que los medios de prueba aportados por la parte demandada en el juicio, no eran con el fin de dirimir la recusación, sino el fondo del asunto, y así fueron estos aceptados.

En tercer lugar y a mi opinión el más importante de los principios vulnerados el de economía procesal, y una de las razones de consignar en mi análisis los plazos entre cada notificación a partir del planteamiento de recusación, es el tiempo que conlleva el planteamiento efectuado ante el mismo juez que se recusa, la finalidad de hacerlo así actualmente en la ley, aparenta y obliga a que el mismo juez que se recusa resuelva de antemano su propia recusación, en el caso concreto descrito en este sub tema, es que el juez declara que no ha lugar la recusación, pero no declara o estima no ser cierta las causales que se le invocan, situación que la ley actualmente no le obliga pero lo deja

como alternativa de resolver, mi opinión es poder resolver que el juez estimaba no ser cierta las causales, pero no así, que no ha lugar la recusación porque en este momento la resuelve de plano.

Para elevar las actuaciones y dejar que resuelva el órgano superior jurisdiccional, con el fin de garantizar la imparcialidad, la espera en este caso fue de un mes con dieciocho días, correspondiente a treinta y cinco días hábiles, mientras que el tiempo de trámite del incidente correspondió a treinta y siete días hábiles, un mes con veinte días. No obstante como ya lo mencioné en un principio, algunos autores señalan que este principio se convierte en una utopía dentro de la legislación guatemalteca, pero ha sido susceptible de mejorarse con las reformas a la ley, siendo el objeto del presente estudio y la propuesta.

ANEXO II

Encuesta

Universidad de San Carlos de Guatemala

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Trabajo de Tesis: propuesta de efectuar el planteamiento de recusación en el ramo civil, directamente ante el órgano superior jurisdiccional.

Nombre: _____ Profesión _____

1. ¿Es de su conocimiento el trámite actual de recusación en el ramo civil?
2. ¿En sus palabras explique cuál es el trámite de recusación para el ramo civil?
3. ¿Cuál es su interpretación del artículo 129 de la ley del Organismo Judicial para aplicarse en el ramo civil?
4. ¿Qué opinión tiene acerca del trámite de recusación en el ramo civil como litigante, al interpretar la norma?
5. ¿Que ventajas y desventajas considera que tiene el trámite actual de recusación en el ramo civil?

Análisis de la encuesta

De un grupo de diez litigantes abogados, respondieron:

- Cien por ciento responde que sí conoce el trámite.
- El sesenta por ciento (60%) confunde el trámite de la recusación con el de la excusa, el (20%), conoce vagamente el trámite de recusación en el ramo civil, y el porcentaje restante si lo conoce.
- El setenta por ciento (70%) encuentra dos o tres supuestos jurídicos en la norma responden: a) Que el juez puede declarar sin lugar la recusación b) Rechazar de plano la recusación, sin elevar a otro tribunal c) Elevar la recusación al tribunal superior. Con la observación de confundir y relaciona el trámite de excusa con la recusación.
- El treinta por ciento (30%) interpreta la norma en cuanto a la recusación debe conocer y resolver el tribunal superior.
- El setenta por ciento (70%), opina que la norma contiene varios supuestos, que no se refieren específicamente al trámite que no debe atenderse el epígrafe como lo manda la ley; que son disposiciones distintas en la misma norma que se deben interpretar por separado; la norma fue mal redactada y el legislador no se da a entender muy bien.
- El cien por ciento (100%) opina como desventaja, que en el ramo civil toda actuación por formalista, es prolongada.

BIBLIOGRAFÍA

- ALVAREZ MANCILLA, Erick Adolfo. **Teoría general del proceso**. 1ª. ed., Guatemala: Ed. Centro Editorial Vile, 2005.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Tomos I, II, y III, Guatemala: (s.e), (s.f).
- BAQUIAX, Josue Felipe. **Análisis dogmático sobre la positividad de algunas instituciones del Código Procesal Civil y Mercantil**. Universidad Rafael Landívar, Tesis, Quetzaltenango: 2005.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1998.
- COUTURE, Eduardo J. **Vocabulario jurídico**. (s.e). Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1976.
- GUASP, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**. (s.e), (s.l.i): Ed. Aranzadi, 1997.
- GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. (s.e), (s.l.i): Ed. Praxis, 2003.
- <http://www.procuraduria.gov.co/sentenciaC-390/93>. (Guatemala, 15 de agosto 2014).
- <http://www.agn.com.gt>. **Presentarán nuevo Código Procesal Civil para agilizar justicia guatemalteca**. (Guatemala, 10 de septiembre de 2014)
- MONTERO AROCA, Juan y Mauro Chacón Corado. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. 2ª., ed., 1vol. Guatemala: Ed., Herrera, 2005.
- MIRON, Mirla. **Análisis jurídico de las presunciones legales y humanas como medio de prueba para dictar sentencia en el proceso civil y mercantil**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Tesis, Guatemala: 2008.
- MORALES MOLINA, Hernando. **Derecho procesal civil, parte general**. (s.e), (s.l.i): Ed. A B C, 1991.
- ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil**. Tomo I, 2ª. ed. Guatemala: Ed. Orellana Alonso y Asociados 2004.
- PICO JUNOY, Joan. **La imparcialidad judicial y sus garantías abstención y recusación**. (s.e), (s.l.i): Ed. Jose Maria Bosch. 1998.
- RUIZ CASTILLO DE JUAREZ, Crista. **Teoría general del proceso**. 9ªed., Guatemala: (s.e), 2003.

Legislación:

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, Decreto Ley 107, 1963.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89, del Congreso de la República de Guatemala, 1990.