

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is circular. It features a central figure, likely a saint or religious figure, surrounded by a Latin inscription: "ACADEMIA CAROLINA COAGTEMALENSIS INTER CETERAS SORBIS CONSPICUA".

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 90 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y
MERCANTIL DECRETO LEY 107**

DORIAN HEBERTO HIP MALDONADO

GUATEMALA, JUNIO DE 2015

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 90 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y
MERCANTIL DECRETO LEY 107**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DORIAN HEBERTO HIP MALDONADO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, junio de 2015

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

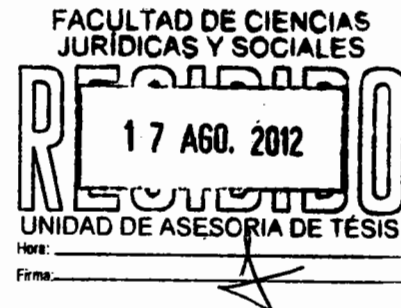
DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

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



Quetzaltenango, 17 de agosto de 2012

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



Atentamente me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que, en cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona con base en la resolución de fecha 23 de mayo de 2011 como ASESOR del trabajo de Tesis del Bachiller **DORIAN HEBERTO HIP MALDONADO**, intitulado **ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 90 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL DECRETO LEY 107, Y SU APLICACIÓN EN EL DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN** y con fundamento en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y luego de hacer la asesoría correspondiente del trabajo con las observaciones pertinentes al alumno en mención, me permito informar lo siguiente:

1. El trabajo de mérito cumple con los requisitos exigidos por la Universidad de San Carlos en cuanto a la Metodología, aspectos técnicos y científicos para las investigaciones de esta naturaleza.
2. Desarrolla en el punto de contenido de cada capítulo, los elementos necesarios para dar por comprobada la hipótesis rectora del trabajo.
3. Para poder llevar a cabo tal comprobación, debió hacer uso del método inductivo para extraer a partir de determinadas observaciones o experiencias particulares el principio general que en ellas está implícito. El analítico ya que distingue y separa las partes de un todo, hasta llegar a conocer sus principios o elementos, con la finalidad de descubrir la esencia del fenómeno.
4. El contenido doctrinario y legal del marco teórico y la redacción son los adecuados al problema objeto del estudio.



5. La investigación de campo se realizó mediante entrevistas a informantes claves, lo cual se evidencia en todo el curso del trabajo.
6. En cuanto al aporte científico de la investigación, se establece que no se aplica la asistencia judicial gratuita en los tribunales del departamento de Totonicapán.
7. Las conclusiones han sido congruentes con el texto de la tesis, sobre los tópicos más relevantes y al mismo tiempo las recomendaciones guardan relación con las conclusiones siendo éstas viables y realizables de conformidad con las prácticas legales y los sistemas nacionales tanto legislativos como judiciales.
8. La bibliografía es la necesaria, por lo que no es abundante ni escasa, los textos utilizados son los adecuados al tema, ya que abarcan los tópicos abordados en la tesis.

Encontrando que el trabajo cumple con los requisitos, resulta procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE** correspondiente.

Licenciado
PEDRO JUÁREZ GUINAC
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Pedro Juárez Guinac.

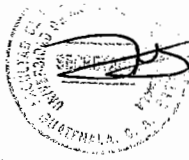
6ª. Calle 5-56, Local "B" zona 1 Quetzaltenango.

Tels. 53258301 - 41464911 - 79269924

Colegiado 9,132.



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 02 de octubre de 2012.

Atentamente, pase a el LICENCIADO VINICIO ANTONIO LAINEZ GODÍNEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante DORIAN HEBERTO HIP MALDONADO, intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 90 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL DECRETO LEY 107, Y SU APLICACIÓN EN EL DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN".

Me permito hacer de su conocimiento que esta 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
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
BAMO/sllh.





Lic. Vinicio Antonio Lainez Godínez.
Abogado y Notario
Colegiado 2,798.
19 avenida 8-47 zona 3 Quetzaltenango.
Tels. 77676737 - 41500760.

Quetzaltenango, 24 de abril de 2013

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



A través de la presente, me dirijo a usted, para hacerle saber de la resolución de fecha dos de octubre de dos mil doce emitida por la Unidad que usted dirige en la que se me nombra como **REVISOR** y se me faculta para que dictamine sobre el tema intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 90 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL DECRETO LEY 107" el que fue cambiado por razones técnicas, propuesto por el Bachiller DORIAN HEBERTO HIP MALDONADO, en el que ya existe un dictamen favorable del asesor Licenciado Pedro Juárez Guinac de fecha diecisiete de agosto de dos mil doce. Luego de hacer la revisión correspondiente del trabajo de investigación y haber realizado las observaciones pertinentes al bachiller en mención, considero:

a) El contenido científico y técnico de la tesis constituye un significativo aporte a las ciencias jurídicas y sociales en Guatemala ya que evidencia la falta de aplicación del derecho que tienen las personas que se encuentran en estado de pobreza, a recibir de parte del Estado a través de los Órganos Jurisdiccionales, a una asistencia judicial gratuita en materia civil, la cual es su obligación proporcionarla por mandato legal.



b) Los métodos y técnicas de investigación que se utilizaron para la elaboración de la tesis son el analítico-sintético e inductivo-deductivo, en virtud de que se inicia por hacer un análisis jurídico de la función y desempeño de los Juzgados de Primera Instancia del Ramo Civil en cuanto a la aplicación de la asistencia judicial gratuita. La técnica utilizada fue la de investigación documental ya que a través de esta se logró el análisis jurídico sobre el tema.

c) Opinión sobre la redacción. Es clara y a la vez de fácil comprensión para estudiantes, profesionales del derecho y ciudadanía en general encontrándose acorde con las normas generales de la sintaxis, semántica y ortografía propias de un trabajo de investigación de esta naturaleza, en el que la teoría, los resultados prácticos y el aporte del postulante están vertidos en un solo discurso.

d) En relación a la contribución científica del trabajo de investigación se determinó que los Juzgados de Primera Instancia del Ramo Civil no proporcionan a la ciudadanía que se encuentra en estado de pobreza, el derecho que señala el artículo 90 del Código Procesal Civil y Mercantil decreto ley 107 a recibir la asistencia judicial gratuita de parte del Organismo Judicial

e) Las conclusiones son coherentes con los objetivos trazados al inicio de la investigación y las recomendaciones son viables y realizables.

f) La bibliografía es adecuada y actual, teniendo congruencia con la mencionada en las citas bibliográficas y acorde con las corrientes doctrinales modernas.

Por todo lo anteriormente descrito apruebo el presente trabajo de investigación ya que cumple con todos los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, siento procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el trabajo en mención sirva para sustentar el examen público, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.


Vinicio Antonio Láinez Godínez
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de agosto de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante DORIAN HEBERTO HIP MALDONADO titulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 90 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL DECRETO LEY 107. 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/sllh.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

- A LA VIDA:** Por la oportunidad de alcanzar una de mis metas en mi vida.
- A MIS PADRES:** Carlos Heberto Hip Reyna y María Magdalena Maldonado Alvarado, por la oportunidad que me brindaron para alcanzar este triunfo.
- A MI HERMANO:** Byron Oswaldo Hip Maldonado, por ser un ejemplo de superación a seguir.
- A MI ESPOSA:** Por la paciencia y la ayuda que me brindó en todo este tiempo, mil gracias amor.
- A MIS HIJOS:** Mis ojos y mi fuente de inspiración para seguir luchando en esta vida, los amo.
- A MI FAMILIA EN GENERAL:** Tíos, primos, amigos, especialmente al Licenciado Juan de León, por sus consejos y ayuda incondicional.
- A MIS CENTROS DE ESTUDIO:** Colegio Doctor Juan José Arévalo Bermejo, Livingston, Izabal, Instituto Nacional de educación básica I.N.E.B. Livingston, Izabal, Instituto Normal para Varones de Occidente I.N.V.O. Quetzaltenango.
- A MI ASESOR Y REVISOR:** Agradecimiento sincero, por haberme ayudado en gran manera en la realización del presente trabajo de investigación.
- A LA TRICENTENARIA:** Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, forjadora de grandes e ilustres profesionales, gracias.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. Consideraciones preliminares del derecho procesal civil	1
1.1. Derecho procesal.....	2
1.1.1. Naturaleza jurídica del derecho procesal	3
1.1.2. Definición de derecho procesal civil.....	4
1.1.3. Características del derecho procesal civil	5
1.1.4. El Código Procesal Civil guatemalteco, antecedentes y estructura. 7	
1.2. El proceso	10
1.2.1. Finalidad del proceso.....	11
1.2.2. El proceso civil	12
1.2.3. La litis.....	13
1.2.4. Principios procesales	14

CAPÍTULO II

2. La acción procesal y la jurisdicción	21
2.1. La acción procesal	21
2.1.1. Naturaleza jurídica de la acción	22
2.1.2. La pretensión.....	24
2.2. Jurisdicción y competencia	26
2.2.1. La noción de jurisdicción	26
2.2.2. Definición de jurisdicción	27
2.2.3. Extensión y límites de la jurisdicción en Guatemala	30
2.2.4. La noción de competencia.....	32
2.2.5. Clases y reglas de competencia	34



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Situación socio-económica de las partes involucradas en el proceso civil	39
3.1. Definición de parte	40
3.1.1. Capacidad para ser parte	41
3.1.2. La legitimación	44
3.2. El impacto de la pobreza de las partes en el juicio civil	44
3.2.1. Capacidad de funcionar.....	47
3.2.2. Marco legal de la pobreza	47
3.2.3. La desigualdad en Guatemala	49

CAPÍTULO IV

4. La asistencia técnica en el proceso civil	53
4.1. La defensa en juicio	56
4.1.1. El patrocinio judicial.....	57
4.1.2. El defensor civitatis.....	58
4.2. Clasificación de la asistencia técnica	59
4.3. El abogado.....	60
4.3.1. Definición de abogado	63
4.3.2. Funciones del abogado.....	63
4.3.3. La retribución de los abogados	64
4.3.4. Los requisitos para el ejercicio de la abogacía	65

CAPÍTULO V

5. Inoperancia del Artículo 90 del Decreto Ley 107 y necesidad de una Ley de Asistencia Judicial Gratuita	67
5.1. Definición de asistencia judicial gratuita	68
5.2. Beneficios de la asistencia judicial gratuita	70
5.3. Procedimiento específico para solicitar la asistencia judicial gratuita	72



	Pág.
5.4. La oficina de ayuda jurídica en el derecho comparado	72
5.5. La asistencia judicial gratuita en Bélgica	74
5.6. Requisitos de la asistencia judicial gratuita	75
5.7. El acceso a la justicia en Guatemala	75
5.8. Inaplicabilidad del Artículo 90 del Decreto Ley 107 y creación de una Ley específica	77
CONCLUSIONES	81
RECOMENDACIONES	83
ANEXOS	85
BIBLIOGRAFÍA	87



INTRODUCCIÓN

La pobreza no debe ser un motivo para quedar al margen de la justicia, puesto que todos los seres humanos somos iguales en dignidad y derechos. Sobre esta base filosófico-legal se realizó un extenso análisis del Artículo 90 del Código Procesal Civil y Mercantil, que regula los beneficios de la asistencia judicial gratuita para quienes carecen de recursos económicos que respalden la inversión en un juicio de orden civil. La importancia de esta investigación radica en primer lugar en el derecho implícito que tienen todos los seres humanos de ser escuchados en un Tribunal, ya sea porque accionan ante el mismo o porque deben defenderse de una acción legal entablada en su contra; y en segundo lugar porque los costos de un juicio y la situación precaria de la economía guatemalteca, reducen las posibilidades de financiar un proceso civil de principio a fin.

Dichos objetivos se cumplieron porque se determinó lo siguiente: a) El actual procedimiento no es aplicable en virtud de que no existe claridad en su regulación, y no es de fácil tramitación dada la complicación que representa el trámite de los incidentes para un particular; b) el juez civil no es la autoridad más apta para determinar el estado de pobreza de las partes, siendo el profesional correcto el trabajador social; c) Actualmente el gremio de Abogados y notarios de Guatemala no puede colaborar con el sistema de justicia porque no existe una regulación específica que incentive a los abogados a enrolarse en participar voluntariamente; y d) El Artículo 90 del Código Procesal Civil y Mercantil es inaplicable porque su estructura no se ajusta a la realidad de Guatemala, por lo que debe crearse una Ley específica.

La hipótesis del presente trabajo de investigación se comprobó en su totalidad. De manera resumida, el contenido capitular del trabajo realizado es el siguiente: El primer capítulo, es sobre las consideraciones preliminares del derecho procesal civil, en el que de manera general se tratan los elementos básicos del derecho procesal civil, es decir su naturaleza, definición, características y una breve relación del proceso y el proceso civil; el segundo capítulo, aborda la acción procesal y la jurisdicción, de manera que se

contraponen los dos polos de la actividad jurisdiccional: la acción como un derecho de la ciudadanía de acceder a los tribunales y la jurisdicción como la potestad del Estado de impartir justicia; el tercer capítulo, se refiere a la situación socio-económica de las partes involucradas en el proceso civil, y éste se convierte en un tema medular para la investigación por referirse a los niveles de pobreza y extrema pobreza de la mayoría de guatemaltecos, situación que incide directamente en la participación en un juicio; el capítulo cuarto, es sobre la asistencia técnica en el proceso civil, definiendo éste tema así como al abogado, que juega un papel trascendental desde sus funciones y retribuciones; por último el capítulo cinco, trata sobre la inoperancia del Artículo 90 del Decreto Ley 107 y lo más importante sobre la necesidad de crear una Ley de Asistencia Judicial Gratuita.

Dado el tipo de investigación, la metodología utilizada se basa en el método científico, con un enfoque sociológico y económico de las partes. Por lo tanto debió estudiarse el tema con el método particular analítico-sintético, desglosando primero los temas más generales para luego abordar el tema específico de la inoperancia del Artículo 90 del Código Procesal Civil y Mercantil. Con este tema no se pretende cambiar la situación socio-económica de las partes involucradas en el proceso civil en su totalidad, pero sí constituir un aporte al derecho procesal civil que con el tiempo puede servir de útil herramienta para favorecer el acceso a la justicia.

El análisis jurídico que se realizó en el presente trabajo de tesis, determina que la asistencia judicial gratuita establecida en el Artículo 90 de del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 no se aplica en la administración de justicia, en consecuencia es una norma legal vigente pero no positiva, ya que no se ajusta a la realidad nacional.



CAPÍTULO I

1. Consideraciones preliminares del derecho procesal civil

Según la filosofía del derecho y la historia universal, los primeros jurisconsultos griegos y romanos que pregonaron la institucionalización del derecho proponen como máximo fin del derecho la aplicación de la justicia impartida de igual manera para todos los ciudadanos, desde luego que por la estratificación social de la época, no se tomaba en cuenta a los esclavos y extranjeros, pero la idea central que predomina hasta el presente se gestó en tiempos de la República y finales del Imperio Romano.

A partir de este pensamiento se desglosan diversas ramas del derecho que a manera que pasa el tiempo y la humanidad cambia, surgen nuevas tendencias jurídicas, mientras que otras se mantienen en esencia y cambian solamente algunas de sus acepciones o la forma en que se aplican.

El proceso civil guatemalteco tiene profundas raíces en el antiguo derecho de Roma, mismo que se implementó por la fuerza en el resto de Europa y de igual manera llegó a tierras del nuevo continente, incluida actual República de Guatemala, que sigue aplicando las normas sustantivas y adjetivas de 1964 en cuanto al derecho civil y sus procedimientos.

Debido a tales raíces, el proceso civil se encuentra sujeto a normas estrictas y rígidas que impiden una libre actuación de las partes.



Algunos de los principios que inspiraron el derecho procesal civil, se cumplen con precisión y celo por parte de los juzgadores. Otras en cambio se consideran en total olvido y aunque se encuentran vigentes, por situarse como parte de una codificación legal, no se les supone positivas, ya que nadie las cumple, ni los órganos jurisdiccionales, ni las partes involucradas.

En ese sentido valdría la pena que una comisión legislativa revise completamente todo el andamiaje y soporte de las leyes civiles y procedimentales, para descartar las que no son de actualidad y utilidad públicas, separándolas de aquellas que sí convienen a la Nación y por lo tanto rescatarlas y dotarlas de mayor efectividad u obligatoriedad en su aplicación.

1.1. Derecho procesal

El derecho procesal se define como: “El conjunto de normas jurídicas relativas al proceso o conjunto de normas que ordenan el proceso, que regulan la competencia del órgano jurisdiccional, la capacidad de las partes, los requisitos y eficacia de los actos procesales, las condiciones para la ejecución de las sentencias en general el desenvolvimiento del proceso”.¹

El Organismo Judicial requiere para la consecución constitucional de sus fines, del instrumento más importante para la aplicación de las distintas ramas del derecho: el derecho procesal o adjetivo.

¹ Gordillo Galindo, Mario Estuardo, **Derecho procesal civil guatemalteco**, pág. 3.

El derecho procesal adjetivo no es más que el vehículo legal sobre el que se desplazan las distintas normas jurídicas vigentes.

El derecho procesal es, por ende, el que le da vida al derecho sustantivo, el que acerca al Estado de Derecho a la sociedad que previamente le ha conferido el poder público y que define una relación público-privada entre Tribunales de Justicia y las partes. Estas normas, por lo tanto deben tener como requisito para su existencia, ser de justa aplicación para los intervinientes, estar en constante acercamiento con la realidad de la Nación y sujetarse a los indemnes principios que inspiran al derecho y la justicia.

1.1.1. Naturaleza jurídica del derecho procesal

Para establecer la naturaleza jurídica del derecho procesal, es preciso comprender primero qué es la relación jurídica, entendiéndose que es: "La comunicación que se da entre dos o más personas. Se encuentra normada por las leyes emitidas por el Estado en ejercicio de su función soberana. Las leyes creadas por el Estado, en principio, son de carácter general y abstracto para que, cuando se produzca un conflicto de intereses, la norma se concrete y el órgano jurisdiccional intervenga y resuelva justamente la controversia".²

El órgano jurisdiccional para resolver el conflicto tiene que valerse de las normas procesales; y es cuando se determina la naturaleza jurídica del derecho procesal y el órgano jurisdiccional tienen una posición dentro del derecho público.

² Ruiz Castillo de Juárez, Crista, **Teoría general del proceso**, pág. 85.



La doctrina para resolver la cuestión promueve dos teorías. Cuando los intereses presentan entre particulares o entre intereses particulares y colectivos o entre intereses particulares y estatales; en todos esos casos, debe existir igualdad de condiciones. Esta teoría parte del interés del derecho privado.

Cuando el Estado actúa en relación de subordinante y el particular de subordinado se alcanza la posición del derecho público, de igual manera se aprecia en el caso de que el Estado tenga que defender el interés general sobre el particular.

En este sentido, como el subordinado se encuentra en una situación de obediencia en cuanto a las decisiones del Estado, por lo menos debe contar con los recursos necesarios para hacer valer sus derechos.

1.1.2. Definición de derecho procesal civil

Luego de haber definido el derecho procesal en términos generales, se procede a concretar los elementos que integran la definición del derecho procesal civil. En ese contexto, Eduardo Couture, lo define como: “La rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil”. Agrega, además, que: “es la rama del saber jurídico que estudia en forma sistemática la naturaleza del proceso civil, su constitución, desenvolvimiento y eficacia”.³

³ Couture, Eduardo J, **Fundamentos del derecho procesal civil**, pág. 5.



Las dos partes en que se divide la definición de Couture se refieren, la primera a la formalidad del derecho procesal civil, en virtud de que se centra en una ciencia jurídica como fuente de estudio y análisis, misma que requiere una determinación metodológica como producto de la instrucción de generaciones de jurisconsultos.

La segunda parte se refiere más a la determinación doctrinaria y racional desde una perspectiva más empírica que la anterior, pues se sujeta al saber jurídico, es decir, al conocimiento general del derecho como un concepto genérico de evaluación del derecho procesal civil.

1.1.3. Características del derecho procesal civil

Según la doctrina, son características del derecho procesal civil las siguientes:

- a) Forma parte del derecho público. Porque reglamenta la actividad de un órgano del Estado, como es el Organismo Judicial. Y porque tiene como fin realizar una fundación de interés público como lo es la de obtener la paz social mediante la justicia. Además, como se ha explicado, el Estado entra a jugar un rol en el que somete a las partes a sus decisiones, sobreponiendo el interés público sobre el particular.
- b) Sus normas son de carácter instrumental y no de carácter sustancial o material. Carnelutti, llama normas instrumentales a aquellas que directamente y de modo inmediato no resuelven los conflictos de intereses o de derechos.

Si no que lo hacen indirecta o mediatamente, estableciendo una autoridad y atribuyéndole un poder bastante amplio para resolver los conflictos de intereses.

- c) Sus normas son absolutas. Por pertenecer el derecho procesal civil al derecho público, la casi totalidad de sus normas o preceptos son absolutas y no pueden ser eludidas por particulares. No obstante ello, hay un número reducido de normas procesales de carácter dispositivo, que pueden ser apartadas por voluntad de partes.
- d) Está íntimamente ligado al derecho constitucional. El derecho procesal es íntimamente ligado al derecho constitucional y el administrativo, pues la constitución, es la ley máxima jerarquía y en ella está regulada la forma de administrar justicia.
- e) Su finalidad es la resolución de conflictos, la finalidad que persigue el derecho procesal civil es la composición de los conflictos de intereses procesales que se ventilan en el juicio y también de los conflictos de intereses procesales propiamente dichos que surgen durante el juicio. Respecto de los primeros, no es necesario una explicación. En cuanto a lo segundo, cabe decir que en el juicio pueden surgir incidentes en los cuales se discuten cuestiones meramente procesales la ley determine la manera de resolverlos.
- f) En el derecho procesal, es donde se hace sentir con más fuerza la necesidad de complementar la obligatoriedad de las leyes y su eficiencia práctica correlativa.

Mediante estímulos y sanciones de carácter moral y económico. De nada valen las mejores leyes procesales si hacen falta los elementos humanos, jueces, secretarios y magistrados que las apliquen y ejecuten debidamente.

- g) Es formalista, en el sentido de que establece los rituales del procedimiento no solo esto si no que, como queda dicho contiene preceptos de carácter sustantivo.
- h) Lo anterior demuestra que no es cierto como comúnmente se dice, que el derecho procesal es meramente adjetivo y complemento del derecho material. Los dos se complementan y aquel goza de una autonomía relativa.
- i) Las normas de derecho procesal civil, se encuentran dispersas en los diversos códigos y leyes vigentes.

1.1.4. El Código Procesal Civil guatemalteco, antecedentes y estructura

El autor Mario Gordillo, en su obra de derecho procesal civil guatemalteco indica: "Atendiendo a las necesidades de esa época, de una legislación adecuada, el Gobierno de Enrique Peralta Azurdia designó en 1960 una comisión integrada por los abogados: Mario Aguirre Godoy, Carlos Enrique Peralta Méndez y José Morales Dardón, para preparar un nuevo Código, que sustituirá el Decreto 2009 de Guatemala, Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil que en esa época tenía más de 27 años de aplicación (entró en vigencia el 15 de septiembre de 1934).



Comisión que tras el análisis de la sistemática propuesta por el autor uruguayo Eduardo Couture, en su proyecto de Código de Procedimiento Civil en Argentina y la comparación con leyes vigentes en esa época como los códigos procesales en materia civil de Italia, España (con énfasis en este derecho), México y otras leyes, luego de varias sesiones, hizo entrega del proyecto del Código Procesal, Civil y Mercantil, que inició su vigencia el uno de julio de 1964 como Decreto Ley 107".⁴

El Código Procesal Civil y Mercantil está conformado por seis libros, 635 artículos y tres artículos con disposiciones finales y mediante un ordenamiento lógico y sistematizado inicia con las disposiciones generales que regula lo relativo a la jurisdicción y competencia los sujetos procesales (partes, juez y auxiliares de este) el ejercicio de la pretensión y actos procesales

El segundo Libro, conforma la clasificación funcional o finalista de los procesos, regula los procesos de conocimiento y en él se recoge el trámite de los juicios: ordinario, oral, sumario y arbitral, este último derogado por el Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje.

El Libro tercero, siempre tomando en cuenta la clasificación funcional o finalista recoge los procesos de ejecución, por un lado los de carácter singular, como la vía de apremio, el juicio ejecutivo, las ejecuciones especiales (dar, hacer, quebrantamiento de no hacer y de escriturar) y las ejecuciones de sentencias nacionales y extranjeras y por otro los de carácter colectivo, como los concursos, tanto voluntario y necesario y la quiebra.

⁴ Gordillo, Ob. Cit; Pág. 79.



El cuarto de los libros, recoge el trámite de los denominados procesos especiales clasificándolos en dos: la jurisdicción voluntaria y el proceso sucesorio, encontrándose dentro de los primeros, los asuntos relativos a la persona y la familia, la declaratoria de incapacidad, la ausencia y muerte presunta, disposiciones relativas a la administración de bienes de menores incapaces y ausentes, modo de suplir el consentimiento para contraer, matrimonio, separación y divorcio, reconocimiento de preñez o parto, cambio de nombre identificación de persona, asiento y rectificación de partidas, patrimonio familiar y por último las subastas voluntarias.

En cuanto al proceso sucesorio, se recoge las disposiciones generales, la sucesión testamentaria, intestada y vacante, así como el proceso sucesorio extrajudicial.

Las alternativas comunes a todos los procesos, como las providencias cautelares, la intervención de terceros, inventarios, avalúos, consignación, costas y modos anormales de terminación de los procesos (desistimiento y caducidad de la instancia) se regulan en el Libro quinto. Por último el Libro sexto regula las impugnaciones de las resoluciones judiciales específicamente la aclaración, ampliación, revocatoria, reposición, apelación, nulidad y casación.

El hecho de incluir en este trabajo, el contenido a manera de resumen, o estructura del Código Procesal Civil y Mercantil, es para tener una visión más clara y global del espíritu de la ley procesal en que está contenida la asistencia judicial gratuita. En el presente caso se sitúa este apartado en el Libro primero, Título cuatro, Capítulo seis del Código en mención y se le considera parte de los actos procesales.

Debe recalcar la importancia que tiene la asistencia judicial gratuita para el juzgador, pues en vez de acreditarle un artículo o dos, lo ubica precisamente en un Capítulo exclusivo justo antes de iniciar con los procesos civiles.

Esto se debe a que se obliga al juez a certificar la justa participación de las partes en el proceso antes que éste inicie, para que desde un principio el que se encuentre en desventaja económica pueda tener igualdad de condiciones.

1.2. El proceso

“La palabra proceso tiene su origen en la voz latina *procedere* que significa avanzar, recorrer a través de determinadas etapas, hacia un fin determinado. En sentido amplio, proceso es equivalente a: Juicio, pleito o causa”.⁵

Las relaciones necesarias que surgen entre las personas como producto de vida en sociedad, crean controversias que pueden ser resueltas en forma voluntaria dándose así la auto composición, pero cuando las relaciones se hacen más complejas, es necesario la intervención de un tercero con facultades coercitivas para obligar al cumplimiento de la resolución dada al conflicto, originándose así el proceso.

Jaime Guasp indica: “Para que el proceso cobre efectiva validez en el ámbito jurídico, se hace necesario dos elementos: una pretensión, requiere su satisfacción, y una resistencia a esa pretensión, constituyéndose así la *Litis*.”

⁵ Ossirio Manuel, *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, Pág. 132

Ambos elementos se encuentran en un mismo plano de igualdad ante la norma jurídica que pretenden sea afirmado o rechazada, por lo que es indispensable la intervención de un tercero, en una posición jerárquica más alta que la de los litigantes para poder ejercer su facultad coercitiva en la solución del conflicto. Esta intervención de un poder público, se efectúa a través de un órgano jurisdiccional con autoridad para lograr el eficaz cumplimiento de la norma concreta que se constituye la sentencia o etapa final del proceso”.⁶

En sentido lato, proceso es el conjunto de etapas concatenadas en sentido lógico que se desarrollan paulatinamente con el fin de arribar a una decisión judicial denominada resolución, que puede ser auto o sentencia y en el que se tomarán las decisiones sobre un hecho jurídico en base a las normas sustantivas previamente establecidas y a los procedimientos que regulan su proceder.

1.2.1. Finalidad del proceso

El tratadista Mario Gordillo indica al respecto: “El fin del proceso es la solución de un conflicto, de un litigio, de una controversia y esa es su razón de ser. Ese fin del proceso es tanto de naturaleza privada como pública. Es de naturaleza privada en cuanto sirve a la persona del actor como instrumento para obtener, mediante la decisión de un juez, la satisfacción de una pretensión y es para la persona del demandado una garantía en contra de cualquier abuso de la autoridad del juez o de su demandante”.⁷

⁶ Guasp, Jaime, **Derecho procesal civil. Instituto de estudios políticos**, pág. 45

⁷ Gordillo, Ob. Cit; pág. 29.



Si el fin del proceso es la solución de un conflicto, y debe satisfacerse la pretensión de las partes, es preciso que se asegure su justo cumplimiento en un contexto de claridad equidad para las partes involucradas, incluidas aquellas que no pueden costearse un abogado particular.

1.2.2. El proceso civil

El proceso civil como concepto amplio debe remitirse para su definición al término de proceso, mismo que ha sido desarrollado anteriormente, pero que en forma resumida, comprende la serie de etapas que deben cumplirse en un Tribunal competente para la consecución de un fin.

Ahora bien, este conjunto o serie de etapas que deben ser concatenadas en forma lógica, aplicadas al derecho civil pueden provenir de dos fuentes: litigio o derecho voluntario. Si surgen del litigio el proceso civil puede ser de conocimiento o ejecutivo, dependiendo de la naturaleza misma del hecho jurídico que motivó la *litis*.

Si se trata de una pretensión sin motivación litigiosa, es decir, sin una contraparte a la cual demandar, surge el proceso voluntario.

Las dos modalidades para iniciar el proceso civil se sujetan a principios y normas jurídicas que se nutren mediante la correcta aplicación y observancia de las normas del Código Civil de Guatemala.

1.2.3. La litis

“Pleito, causa, juicio, *lite*. Esta voz latina se conserva como vocabulario jurídico incorporado al idioma español. Sin embargo, conviene observar sobre la escritura correcta de los tecnicismos compuestos que originan, que pese a la frecuencia con la cual se quebranta tal norma en la práctica forense, en los escritos de los letrados y hasta en algunos textos legales, han de escribirse unidos, como se hacen en las voces inmediatas; salvo ser locuciones genuinamente latinas en que lo habitual y de ahí la confusión en la escritura separada: *decisoria litis, ordinatoria litis, traba de la litis*”.⁸

“La *litis* es sinónimo de litigio, en una de sus acepciones conflictos de intereses jurídicamente calificados entre dos o más personas, respecto de algún bien o conjunto de bienes, también significan cuestiones de hecho y derecho que las partes someten al conocimiento y decisión del juez”.⁹

Por ser el término *litis* predecesor romano del litigio, estos términos se encuentran íntimamente ligados. Según la doctrina, litigio significa pleito, juicio ante juez o tribunal, controversia disputa, contienda, alteración de índole judicial.

El litigio ha sido la causa más importante de la intervención del Estado en la vida de los particulares, porque debe entrar en su calidad de impartidor de justicia a través del Organismo Judicial, que actúa como un ente imparcial al litigio que dio vida al proceso.

⁸ Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de derecho usual*, pág. 560

⁹ Pallares, Eduardo. *Diccionario enciclopédico de derecho procesal civil*. Pág. 450

1.2.4. Principios procesales

La estructura sobre la que se constituye un ordenamiento jurídico procesal, es decir, la base previa para estructurar las instituciones del proceso y que además constituyen instrumentos interpretativos de la ley procesal, son los principios procesales, su numeración no es cerrada, puesto que no en todos los tipos de procesos se aplican los principios básicos, pero entre los más importantes y aplicables de la legislación guatemalteca, se pueden encontrar:

A) Principio dispositivo

Conforme a este principio, corresponde a las partes la iniciativa del proceso, se 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 *nemnoindex sine actore* y *ne procere iure ex officio*, no hay jurisdicción sin acción.

Contrario al sistema inquisitivo cuyo impulso les corresponde al juez y al él también la investigación. En este sistema dispositivo únicamente se prueban los hechos controvertidos y aquellos que no lo son o son aceptados por las partes, el juez lo fija como tales en la sentencia. Pero el principio dispositivo no puede cumplirse cuando la parte que tenga una pretensión carece de los recursos necesarios para accionar ante un juzgado.



B) Principio de concentración

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. Este principio es de aplicación especial en el juicio oral regulado en el Título II del Libro II del Decreto Ley 107.

C) Principio de celeridad

Pretende un proceso rápido y se fundamenta en aquellas normas que impiden la prolongación de los plazos y elimina los trámites innecesarios; este principio se encuentra regulado en el Artículo 64 del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece el carácter perentorio e improrrogable de los plazos y que además obliga al juez a dictar la resolución, sin necesidad de gestión alguna.

D) Principio de inmediación

Es uno de los más importantes del proceso; de poca aplicación real en el sistema judicial guatemalteco, principalmente ocurre en la rama civil porque en los juicios penales el principio es de observancia obligatoria, este principio enmarca el hecho que el juez se encuentre en una relación o en contacto directo con las partes, especialmente en la recepción personal de las pruebas.



E) Principio de preclusión:

El proceso se desarrolla por etapas y por este principio el paso de una a la siguiente supone la preclusión o clausura de la anterior, de tal manera que aquellos actos procesales cumplidos quedan firmes y no puede volverse a ellos.

El proceso puede avanzar pero no retroceder.

F) Principio de eventualidad

“Consiste en aportar de una sola vez todos los medios de ataque y defensa, como medida de previsión *ad eventum* para el caso de que el primeramente interpuesto sea desestimado, también tiene por objeto favorecer la celeridad en los trámites, impidiendo regresos en el proceso y evitando la multiplicidad de juicio”.¹⁰

Por este principio las partes han de ofrecer y rendir todos sus medios de prueba en el momento procesal oportuno, han de hacer valer en su demanda todos los fundamentos de hecho de la acción que ejercitan, oponer al demandado todas las excepciones que tenga, acompañar a la demanda y contestación los documentos en que funden su derecho.

Se parte de la base que aquel medio de ataque o de defensa no deducido, se tiene por renunciado.

¹⁰ Aguirre Godoy, Mario, **Derecho procesal civil**. Tomo I, pág. 269.



G) Principio de adquisición procesal

Tiene aplicación sobre todo en materia de prueba y conforme al mismo, la prueba aportada, pruebas para el proceso y no para quien lo aporta, es decir la prueba se aprecia por lo que prueba y no por su origen.

H) Principio de igualdad

También llamado de contradicción, se encuentra basado en los principios del debido proceso y la legítima defensa; es una garantía fundamental para las partes y conforme a este, los actos procesales deben ejecutarse con intervención de la parte contraria, no significando esto que necesariamente de intervenir para que el acto tenga validez, sino que debe dársele oportunidad a la parte contraria para que intervenga.

Todos los hombres son iguales ante la ley, la justicia es igual para todos. En este sentido es necesario hacer hincapié en la desigualdad económica de los ciudadanos guatemaltecos, y de que no todos tienen la capacidad para financiar un juicio civil, en virtud de que los honorarios y gastos procesales suelen ser elevados.

La doctrina ha resaltado el hecho de que tratar en igualdad de condiciones a personas cuyo estatus es desigual, es una violación tácita al derecho de igualdad, porque mientras una parte tiene los recursos necesarios para solventar el juicio, la otra parte podría dejar a medias el trámite por falta de fondos.



I) Principio de economía procesal

Tiende a la simplificación de trámites y abreviación de plazos con el objeto de que exista economía de tiempo, de energías y de costos, en legislación procesal civil es una utopía porque generalmente los juicios tardan años en resolverse y producen en muchos casos, un desgaste emocional y económico a las partes cuando no tienen los recursos necesarios para terminar con la exigencia de sus pretensiones.

Este es otro principio que merece especial atención, simple y sencillamente porque no se cumple, los procesos civiles pueden tener muchos calificativos, menos de económicos; los gastos son generados en absolutamente todas las esferas del juicio, desde los honorarios hasta las fotocopias, los pasajes etc.

J) Principio de probidad

Este principio persigue que tanto las partes como el juez, actúen en el proceso con rectitud, integridad y honradez. La Ley del Organismo Judicial, recoge este principio al indicar que los derechos deben ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe.

K) Principio de escritura

En virtud del cual los actos procesales se realizan por escrito. Este principio prevalece actualmente en la legislación procesal civil de Guatemala. El Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil regula lo relativo al escrito inicial.



L) Principio de oralidad

Contrario al de la escritura, conforme a este principio prevalece la oralidad en los procesos, más bien que un principio es una característica de ciertos juicios que se desarrollan por medio de audiencias y en los que prevalecen los principios de concentración e inmediación.

En el Código Procesal Civil, el Artículo 201 establece la posibilidad de plantear demandas en forma oral ante el juzgado, caso en el cual es obligación del secretario levantar el acta respectiva.

M) Principio de legalidad

Conforme a este principio los actos procesales son válidos cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe, la Ley del Organismo Judicial, preceptúa que los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas expresas son nulos de pleno derecho.

N) Principio de congruencia

“Conforme a este principio, las sentencias deben ser congruentes no solo consigo mismas sino también con la *litis* tal y como quedó formulado en los escritos de demanda y de contestación de demanda.

El Artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial, recoge este principio, cuando establece como un requisito en la redacción de las sentencias que la parte resolutive contenga decisiones congruentes con el objeto del proceso”.¹¹

Se ha hecho un estudio analítico de términos fundamentales en el derecho procesal civil, mismos que se consideran de relevancia para lograr establecer jurídicamente la ubicación de la asistencia judicial gratuita. Es necesario que para abordar este tema en forma específica, se estudie primero el proceso en su forma pura, el proceso civil, con sus especificidades, el derecho procesal y el derecho procesal civil.

La estructura del Código Procesal Civil refiere la forma en que el legislador consideró necesaria la ubicación de la asistencia gratuita, como antesala al despliegue jurídico de los procesos judiciales, cuya determinación se desenvuelve en los Libros subsiguientes.

La forma en que se lleva a cabo el proceso civil, los principios que lo sustentan, reflejan una necesidad inminente de facilitar a las partes involucradas en un proceso, la garantía de respeto a la igualdad.

En el capítulo siguiente, se estudiarán elementos doctrinales de suma relevancia, tales como la acción, la pretensión, la jurisdicción y la competencia, mismos que conforman la columna vertebral en la función jurisdiccional del Estado y mediante los cuales, las partes pueden actuar y los tribunales pueden organizar adecuadamente sus funciones dentro del marco constitucional y procesal.

¹¹ Gordillo, Ob. Cit; pág. 7.



CAPÍTULO II

2. La acción procesal y la jurisdicción

La relación entre estos dos términos, la acción y la jurisdicción, es muy estrecha porque la acción es el actuar del particular como un derecho inherente al ciudadano y la jurisdicción el poder del Estado para impartir justicia en base a la acción planteada. Sin embargo estos términos necesitan de sus respectivos complementos. La acción se auxilia con la pretensión, y la Jurisdicción se concreta y especifica en un área delimitada a través de la competencia. Estos términos se estudian a continuación.

2.1. La acción procesal

La acción procesal tiene origen muy remoto. Existió en Roma desde los tiempos primitivos de la ley de las doce tablas. "La acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir al órgano jurisdiccional para reclamar la satisfacción de una pretensión".¹²

El poder jurídico compete a la persona como atributo reconocido en la declaración de los derechos del hombre, aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1948, este poder se reconoce en la Constitución Política de la República de Guatemala, como el derecho de petición.

¹² Ruiz Castillo de Juárez, Ob. Cit; pág. 85.

“Los romanos exponían que la acción es el derecho de perseguir en juicio, lo que se debe; enseñaron que formaba parte integral del derecho sustantivo el que al ser analizado, permitía el análisis de la acción correspondiente, desde el punto de vista procesal. Para los romanos los dos derechos, sustantivo y procesal, estaban íntimamente ligados; la acción tutela el derecho cuando se hace valer. En la actualidad la idea romana se mantiene al concebir a la acción como la facultad de invocar la autoridad del Estado para la defensa de un derecho”.¹³

Durante siglos se admitió como verdadera la definición que legó a la humanidad el derecho romano en las Institutas y en el Digesto. En el derecho guatemalteco, la acción es tan importante que se sitúa justo al inicio de la redacción del Código Procesal Civil y Mercantil, de tal cuenta que es la misma acción procesal la que define al proceso y la que da la pauta para la competencia del juzgado que debe conocer el juicio.

2.1.1. Naturaleza jurídica de la acción

Según el autor Mario Gordillo: “Conocida desde épocas remotas, la acción ha sido objeto de estudio y descripciones, en el derecho romano se consideró tradicionalmente que la acción y el derecho eran una misma cosa, que la acción era el derecho en movimiento, concepción que se mantuvo hasta comienzos de este siglo. Proveniente de esta tradicional sinonimia, en el derecho procesal moderno se concluyó con el reconocimiento que no existía coincidente entre ambas”.¹⁴

¹³ **Ibíd.**

¹⁴ Gordillo, **Ob. Cit;** pág. 23

Proveniente de esta división y aceptada la autonomía de la acción, la doctrina se ha dividido y surgen ciertas teorías que son las siguientes:

A) La acción como derecho concreto de obrar:

Esta teoría sostiene que la acción solo le corresponde a los que tienen razón y aunque la acción no es el derecho, no hay acción si no hay derecho. Los partidarios de esta teoría condicionan la existencia de la acción a la existencia de una sentencia favorable, la acción solo pertenece a quienes tienen un derecho válido que tutelar, por consiguiente solo existía acción si existía una sentencia favorable.

B) La acción como un derecho abstracto de obrar:

Contraria a la corriente anterior, para los partidarios de esta teoría, la acción le corresponde no solo a los que tienen la razón; sino también a aquellos que promueven la demanda, sin tener un derecho válido que tutelar, es decir la acción puede ser deducida por quien no tiene la razón y por ende es abstracta del fundamento de la demanda. Lo más importante, para esta teoría, es vincular la acción del derecho sustantivo, no teniendo importancia el resultado de la sentencia, la acción le pertenece a cualquier hombre, solo por el hecho de tener personalidad.

La acción es la facultad que tiene todo ser con personalidad jurídica de solicitar y poner en conocimientos de los órganos jurisdiccionales que un derecho que le asiste ha sido violado de modo que se le pueda restaurar.

C) La acción como derecho autónomo:

“Su partidario es José Chiovenda, para quien la acción y obligación son derechos subjetivos distintos, que unidos llenan absolutamente la voluntad concreta de la ley, que se denomina derecho objetivo. La acción no es una cosa sola con la obligación, no es el medio para actuar la obligación, no es la obligación en su tendencia a la actuación, ni un efecto de la obligación, ni un elemento, ni una función del derecho subjetivo, sino un derecho distinto y autónomo que nace y puede extinguirse independientemente de la obligación. Explica que la acción de condena se consuma con el pronunciamiento de la sentencia definitiva, aunque la obligación quede subsistente”.¹⁵

2.1.2. La pretensión

“Es la declaración de voluntad por medio de la cual se solicita la actuación del órgano jurisdiccional frente a una persona determinada y distinta al autor de la declaración”.¹⁶

También puede definirse como la reclamación que una parte dirige a otra ante el juez; por ello, es el verdadero objetivo de lo que se pretende obtener y satisfacer.

Por la acción se posee el poder jurídico o el derecho de acudir a los tribunales; en cambio con la pretensión, como acto, cada persona se atribuye un determinado derecho y lo persigue, haciéndolo valer ante el órgano jurisdiccional.

¹⁵ *Ibíd*, pág. 23.

¹⁶ Ruiz Castillo de Juárez, *Ob. Cit.* Pág. 103.



La pretensión es una declaración de voluntad, porque en ella se expone lo que el sujeto quiere; el autor de la pretensión sostiene que lo que reclama coincide con lo establecido en el ordenamiento jurídico y, para alcanzar fuerza de derecho, le basta la pretensión como referencia subjetiva externa.

Con la pretensión se reclama la actuación del órgano jurisdiccional y por lo mismo es denominada pretensión procesal. Cuando el tribunal actúa y dicta su resolución al caso, la pretensión es satisfecha aun cuando no se alcance la totalidad de lo pretendido por el actor ya que obtuvo la satisfacción de lo pretendido del sujeto pasivo de la relación jurídica-procesal.

La pretensión se interpone frente a persona determinada, diferente del autor de la declaración o reclamación, porque es una dimensión social que deriva de la relación jurídico procesal prevista en el derecho procesal. Así mismo es un acto y no un derecho; se solicita, pero no se tiene y puede ser que tampoco se obtenga.

El autor Mario Gordillo, dice: "La pretensión viene siendo la declaración de voluntad hecha ante el juez y frente al adversario, es aquel derecho que se estima que se tiene y se quiere que se declare. En otras palabras es la afirmación de un derecho y la reclamación de la tutela para el mismo".¹⁷

La pretensión es una declaración de voluntad, no una declaración de ciencia ni de sentimiento, porque en ella se expone lo que un sujeto quiere.

¹⁷ Gordillo Galindo, *Ob. Cit*; pág. 26.



2.2. Jurisdicción y competencia

Para ilustrar de forma simple, la jurisdicción es el campo amplio abarcado por el poder jurisdiccional del estado, es decir la facultad exclusiva del Organismo Judicial de impartir justicia a los administrados, a través de un monopolio jurídico que no puede delegarse a los particulares y la competencia es la manera de organizar esa jurisdicción, dependiendo del lugar, la materia, la cuantía, el grado, territorio etc.

Y poder definir con ello exactamente el Juzgado al que le corresponde conocer un caso concreto.

2.2.1. La noción de jurisdicción

La explicación del proceso civil, y del Derecho Procesal Civil, exige partir de algunas nociones previas. La más importante de esas nociones es la de jurisdicción. La función jurisdiccional soluciona las controversias de relevancia jurídica y satisface las pretensiones reclamadas por una u otra parte, ya que al ser resuelta en la declaración contenida en la sentencia, dejan de existir. Razón eficiente de la función jurisdiccional es precisamente, la declaración que resuelve la controversia y que genera la cosa juzgada, proporcionando a las partes, la seguridad jurídica.

Jurisdicción en otras palabras es la facultad que posee el Estado a través de los órganos jurisdiccionales de conocer de hechos litigiosos y juzgarlos y de conformidad con el derecho declarado ejecutar el mismo.



2.2.2. Definición de jurisdicción

“La jurisdicción es la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por jueces y tribunales independientes, de realizar el derecho en el caso concreto, juzgando de modo irrevocable y promoviendo la ejecución de lo juzgado”.¹⁸

De esta definición se desprende que:

- A) Es una potestad, es decir, una derivación de la soberanía que atribuye a sus titulares una posición de superioridad o de supremacía respecto de las personas que con ellos se relacionan, llevando ínsita una fuerza de mando capaz de vincular el comportamiento de los demás, incluso acudiendo al uso de la fuerza. El Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene el claro acierto terminológico de utilizar el término de potestad.
- B) Corresponde al Estado en este momento histórico, lo que no impide que en otros momentos pudiera no ser así, pero aquí y ahora sólo puede entenderse integrada en la soberanía del Estado.
- C) Se ejerce por órganos específicos, los juzgados y tribunales, lo que implica que éstos, dentro del Estado, tienen el monopolio de su ejercicio, no pudiendo atribuirle a órganos distintos.

¹⁸ Chacón Corado, Mauro, **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**, pág. 19.



Esta es la llamada exclusividad de ejercicio de la potestad, a la que se refieren los Artículos siguientes: 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 57 de la Ley del Organismo Judicial.

D) La independencia de los titulares de la jurisdicción es característica esencial, hasta el extremo de que sin independencia no puede existir ejercicio de la jurisdicción (Artículo 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

E) La función de los titulares de la jurisdicción se resuelve en la realización del derecho en el caso concreto, es decir, en la actuación del derecho objetivo mediante su aplicación al caso concreto, que es lo que suele denominarse juzgar y promover la ejecución de lo juzgado (Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 57 de la Ley del Organismo Judicial). Ahora bien, esa actuación se caracteriza, a su vez, por las siguientes razones:

a) Se realiza sólo ante la interposición de pretensiones y resistencias, es decir, con petición de parte y ante la existencia de dos partes enfrentadas, de modo que los titulares de la potestad jurisdiccional no actúan de oficio en el ámbito civil, atendido el principio dispositivo y el brocado *nemo iudex sine adore*.

b) Se realiza de modo irrevocable, esto es, supone la realización del derecho objetivo en el caso concreto de modo que satisface definitivamente la pretensión y la oposición o resistencia, por lo que después de esa actuación no existe la posibilidad de volver a suscitar la misma cuestión.



Prohibiéndose que ningún tribunal o autoridad pueda conocer de procesos fenecidos (Artículo 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala) y surgiendo la existencia de la cosa juzgada (Artículo 155 de la Ley del Organismo Judicial).

- c) Se actúa en relaciones jurídicas ajenas y, por tanto, con desinterés objetivo. Si el funcionario administrativo y el juez tienen que actuar con imparcialidad subjetiva (sin tener interés particular en el caso concreto), la jurisdicción lo hace además con desinterés objetivo, es decir, respecto de actividad ajena en la que no tiene interés el Organismo Judicial.
- d) La ejecución es parte integrante de la jurisdicción; ésta no se limita a declarar el derecho, sino que ha de proceder también a su ejecución o, en otras palabras, a adecuar la realidad a lo establecido en el título ejecutivo.

“Se entiende la jurisdicción como ámbito territorial, el propio Código Procesal Civil y Mercantil, en su artículo 4 numeral 1º establece como caso de prórroga de competencia, cuando deban conocer jueces de otra jurisdicción territorial, pero no es esta jurisdicción a la que nos referimos en este momento. (Sic.).

También se confunde como sinónimos jurisdicción y competencia, pero debemos recordar que uno es el continente y el otro el contenido, la competencia es el límite o la medida de la jurisdicción.



Así también se utiliza la jurisdicción para referirse al poder de determinados órganos de la administración”.¹⁹

La doctrina procesal define que la función jurisdiccional, expresada por los órganos jurisdiccionales, tiene la finalidad de tutelar los derechos y declararlos una vez ha concluido el proceso.

Luego de estudiar las definiciones anteriores, se puede deducir que la jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia, a través de los órganos jurisdiccionales, conforme a la Constitución Política de la República de Guatemala, ésta le corresponde solamente a la Corte Suprema de Justicia y los tribunales que hayan sido legalmente instituidos para este fin.

2.2.3. Extensión y límites de la jurisdicción en Guatemala

Respecto de este tema, el autor Mauro Chacón Corado, expone: “Es preciso resolver un problema, que atiende a fijar el marco en el que ejercen jurisdicción los tribunales guatemaltecos, siempre limitándonos al ámbito de la de aplicación del derecho privado.

Esta cuestión suele denominarse de la competencia judicial internacional, pero en realidad no se refiere a la competencia sino a la jurisdicción, pues se trata de determinar hasta donde se extiende la potestad jurisdiccional de los tribunales guatemaltecos en relación con los extranjeros.

¹⁹ Gordillo, *Ob. Cit*; pág. 14.



Se trata, por tanto, de fijar la extensión y los límites de la jurisdicción guatemalteca en lo civil. Lo más importante a tener en cuenta es que no existen disposiciones internacionales que reparten la función jurisdiccional entre los tribunales de todos los países, sino que simplemente existen normas guatemaltecas que nos dicen cuándo nuestra jurisdicción debe conocer de una pretensión.

La necesidad de fijar la extensión y los límites de la jurisdicción nacional se presenta cuando en un proceso existe un elemento extranjero; si todos los elementos son guatemaltecos no ha lugar ni siquiera a plantear la cuestión. Partiendo, pues, de la concurrencia de un elemento extranjero, en principio los tribunales guatemaltecos tienen jurisdicción para conocer de toda demanda que ante ellos se presente.

El Artículo 33 de la Ley del Organismo Judicial establece que la competencia jurisdiccional de los tribunales nacionales con respecto a personas extranjeras sin domicilio en el país, el proceso y las medidas cautelares, se rigen de acuerdo con la ley del lugar en el que se ejercite la acción esto es, donde se formule la demanda, de modo que si ésta se ha presentado ante un tribunal guatemalteco, éste debe entenderse en principio competente".²⁰

Para lo anterior debe tomarse en cuenta lo regulado en la Ley del Organismo Judicial respecto de las normas de derecho internacional privado y derecho internacional público respectivamente, así como en el llamado Código de Bustamante o Código de Derecho Internacional Privado.

²⁰ Chacón Corado, Ob. Cit., Págs. 22-23.



2.2.4. La noción de competencia

“La atribución de jurisdicción a un órgano no es por sí sola bastante para que ese órgano conozca de una pretensión determinada y respecto de ella actúe el derecho objetivo. Es preciso, además, que una norma le atribuya el conocimiento de esa pretensión en concreto. Surge así el concepto de competencia; ésta no es la parte de la jurisdicción que se confiere a un órgano, ni la medida de la jurisdicción. La competencia es el ámbito sobre el que un órgano ejerce su potestad jurisdiccional. La jurisdicción no se reparte, pero sí cabe repartir las materias, la actividad procesal y el territorio en el que se ejerce la jurisdicción”.²¹

De no ser como establecen las normas jurídicas para atribuir a un órgano jurisdiccional determinado, la competencia que le corresponde, se estaría ante un estado de caos y desorden, en donde se desconocería por completo a quién le corresponde puntualmente conocer de un caso real.

Por lo tanto cada quién iría donde le plazca, saturando unos tribunales y dejando vacíos otros.

“Desde el punto de vista objetivo la competencia es el conjunto de pretensiones sobre las que un órgano jurisdiccional ejerce su jurisdicción; desde el subjetivo, con referencia al órgano jurisdiccional es la facultad de ejercer su función con relación a pretensiones determinadas.

²¹ *Ibíd.* Pág. 24.



Y con referencia a las partes es tanto el derecho de que sus pretensiones-resistencias sean conocidas por un órgano determinado, como el deber de someterse al mismo.

Si un órgano jurisdiccional ha de conocer de determinadas pretensiones, es en virtud de que una norma distribuye el conocimiento de las diversas pretensiones posibles entre los distintos órganos existentes”.²²

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 concluyen los tratadistas, en referencia a la generalidad de la jurisdicción y la especificidad de la competencia.

Determinar la competencia en el inicio del proceso es fundamental y el juez tiene obligación de establecerla, es así como la Ley del Organismo Judicial, regula que los tribunales sólo podrán ejercer su potestad y faculta a los jueces a conocer de los asuntos de su competencia y los obliga a abstenerse de conocer, si de la exposición de hechos, aprecie que no es competente y en caso de duda, la Corte Suprema de Justicia, a través de la Cámara en este caso civil debe resolver.

Quiere decir lo anterior, que es una obligación del juez, determinar su competencia en los casos sometidos a su conocimiento.

²² *Ibíd.*



Cuando el juez no establezca su incompetencia para conocer, pero las partes se 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.

Resumiendo, la competencia es fijada por el juez desde un principio, pero las partes pueden oponerse si existen suficientes motivos legales para hacerlo, por lo tanto la competencia es un campo en donde intervienen las partes y los órganos jurisdiccionales.

2.2.5. Clases y reglas de competencia

La Ley del Organismo Judicial establece que la Corte Suprema de Justicia fijará la competencia de los jueces por razón de la materia, de la cuantía y del territorio, tal clasificación se especifica a continuación:

A) Por razón de la materia:

La competencia se distribuye atendiendo a la naturaleza del pleito, así que existen juzgados del ramo penal, civil, de familia, laboral, etc. La competencia en los asuntos civiles y mercantiles está encomendada a los jueces ordinarios civiles, que pueden ser: Juzgados de Paz o Juzgados de Primera Instancia, dependiendo del lugar ya sea un municipio, la cabecera departamental o la ciudad capital. Y como se recordá, la jurisdicción también se divide por la naturaleza del derecho sustancial que constituye su objeto, en civil, penal, contencioso administrativo, laboral etc.



B) Por razón de la cuantía:

Se distribuye el conocimiento de los asuntos, atendiendo al valor, el que se determina conforme a las reglas que determina el Artículo 8 del Código Procesal Civil y Mercantil, en los numerales que cada caso especifica:

- a) No se computarán intereses. (Numeral 1). Por lo tanto se tomará únicamente el valor constituido por el capital.

- b) Cuando se demanda pagos parciales, se determina por el valor de la obligación o contrato respectivo. (Numeral 2). Ello significa la totalidad del monto objeto de contrato y no de los pagos parciales.

- c) Cuando verse sobre rentas, pensiones o prestaciones periódicas, se determina por el importe anual. (Numeral 3). Para hacerlo más sencillo, debe promediarse el monto por los doce meses del año, si la cifra mensual o quincenal variare es precisamente lo que debe hacerse para tener un monto de todo el año.

- d) Si son varias pretensiones, se determina por el monto a que asciendan todas, según el artículo 11 del Código Procesal Civil y Mercantil. El artículo 7 de dicho cuerpo jurídico, establece la competencia por el valor, norma que aunado a los Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, inventariados con los números 3-91 y 5-97 que fijan los límites y que se pueden interpretar así:



- Los jueces de paz conocen de asuntos de menor cuantía, lo que determina del análisis del Artículo 7 del Código Procesal Civil y Mercantil. Por exclusión, los jueces de primera instancia son competentes en los asuntos de mayor cuantía.
- Los jueces de paz en la capital, conocen asuntos de menor cuantía hasta la suma de treinta mil quetzales (Q. 30,000.00) En consecuencia los jueces de primera instancia, conocen de asuntos de mayor cuantía arriba de dicha suma.
- Los jueces de paz en las demás cabeceras departamentales y en los municipios de Coatepeque, Santa Lucia Cotzumalguapa, Mixco, Amatitlán y Villa Nueva, conocen asuntos de menor cuantía hasta en la suma de veinte mil quetzales (Q20, 000.00) en tal virtud los jueces de primera instancia en las cabeceras departamentales y en los municipios relacionados, si hubiere, conocen en asuntos de mayor cuantía arriba de dicha suma.
- Los jueces de paz en los demás municipios, con excepción de los indicados anteriormente, conocen en asuntos de menor cuantía hasta por la suma de diez mil quetzales (Q10, 000.00).
- La ínfima cuantía, competencia del juez de paz, se fija en la suma de un mil quetzales (Q 1,000.00) pero la misma se establece específicamente para la utilización del procedimiento señalado en el Artículo 211 del Código Procesal Civil y Mercantil.



C) Por razón del territorio:

“Conforme a esta clase de competencia, la jurisdicción se distribuye atendiendo a una circunscripción territorial, en la cual el juez la puede ejercer”.²³ Para administrar pronta y adecuada justicia, es necesario dividir el territorio del Estado en porciones que coincidan con la división política de la República; esto se logra analizando y aprovechando las extensiones territoriales que tiene cada departamento y municipio, así como las manifestaciones sociales y económicas que se produzcan en uno u otro.

Recuérdese que según la Constitución Política de la República de Guatemala establece que la división administrativa puede variar dependiendo de las necesidades de la población. Por lo tanto se hace necesario que se revise y actualice la actual división regional que contempla la ley respectiva, colaborando con prestar un mejor servicio por parte de los juzgados y Cortes de Apelaciones.

D) Por razón de grado:

El sistema jurídico guatemalteco sitúa a los órganos jurisdiccionales atendiendo una jerarquía del menor al mayor grado. Los jueces tienen, así competencia del menor, conocida por los juzgados menores, de paz o comarcales, hacia la primera instancia, conocida por los juzgados de primera instancia o similares a estos, hacia la segunda instancia conocida por las Salas de la Corte de Apelaciones y tribunales colegiados similares a la misma y, esta, sin constituir instancia, la Corte Suprema de Justicia.

²³ Gordillo. Ob. Cit. Págs. 18-19.



Esto no significa que haya interferencia entre los órganos jurisdiccionales, de la cuenta que aquéllos órganos que tengan mayor jerarquía que otros, les obligue a los menores a dictaminar según sus intereses, pues cada juzgado y corte goza de autonomía y puede aplicar la ley según su criterio.

E) Por razón de turno:

Esta se refiere a los jueces que, teniendo una misma competencia, la ocupan en vista de encontrarse gozando de vacaciones o porque en ciertos o determinados días y horas inhábiles pueden recibir y tramitar actuaciones de las partes cuando al tribunal al que sirven se encuentra cerrado.

“En Guatemala, actualmente esta competencia se observa más en los juzgados menores que laboran fuera de la jornada ordinaria de trabajo”.²⁴

Habiendo analizado la función del Estado en su carácter de administrador de la justicia, con sus elementos más importantes: la jurisdicción, competencia, acción y pretensión, se busca tener un acercamiento más real con la población guatemalteca, que de una u otra forma deben tener contacto con los órganos jurisdiccionales, a veces de forma muy justa, otras veces cometiendo injusticias, ello porque en el siguiente capítulo se estudiará de forma más detenida la participación de las partes en el proceso, desde la perspectiva de la economía de los que intervienen en él.

²⁴ Ruiz Castillo de Juárez. Ob. Cit; pág. 69.



CAPÍTULO III

3. Situación socio-económica de las partes involucradas en el proceso civil

Es de vital importancia hacer un breve análisis de la situación socio-económica de las partes involucradas en un proceso civil, porque precisamente en torno a tal escenario gira la posibilidad o imposibilidad de adjudicarle a una persona determinada, la asistencia judicial gratuita, o bien de compelerlo a buscar asistencia técnica particular.

La realidad económica de Guatemala no es nada alentadora, con un alto porcentaje de pobreza extrema y pobreza total, no es necesario buscar resultados en libros o enciclopedias, las evidencias de los altos índices de pobreza se perciben a cada instante, ya sea en las zonas urbanas o en las áreas rurales, hay millones de guatemaltecos viviendo en la miseria, teniendo dinero apenas para comer o sufragar algunas de las necesidades más básicas. Siendo este grupo de habitantes tan vulnerable, la pregunta razonable es: ¿Qué hace el Estado para brindarles justicia si no tienen dinero para sufragar un juicio civil?

En primer lugar debe definirse concretamente el término parte, para luego hacer un estudio más concreto sobre los aspectos socio-económicos de estas personas que se involucran de forma voluntaria o forzada, en un juicio de orden civil. Estos argumentos se ven reforzados con las teorías económicas que indican que la economía es la base trascendente de la súper-estructura social.



3.1. Definición de parte

Para poder asignar a una persona el derecho de asistencia judicial gratuita, debe ésta ser tomada como parte dentro del proceso que se ventila, por ello es indispensable definir concretamente lo que se conoce como parte, quienes son y quienes no son considerados como tales dentro de un juicio.

“Normalmente el proceso surgirá como consecuencia de un conflicto de intereses respecto de una relación jurídica material y los titulares de esa relación se convertirán en partes en el proceso, lo que supone que las partes materiales (las de la relación jurídica material) serán las partes procesales (los que asuman la condición de parte en el proceso). Sin embargo, esto no tiene por qué ser siempre así, pues el proceso tiene que iniciarse simplemente porque ante un órgano jurisdiccional se interpone una pretensión.

Desde el punto de vista del proceso lo que importa es quién lo hace, quién está en él, y tanto es así que la condición de parte material no interesa. Parte procesal (en realidad parte, simplemente) es la persona que interpone la pretensión ante el órgano jurisdiccional (demandante o actor) y la persona frente a la que se interpone (demandado)”.²⁵

No obstante, la exacta comprensión de esta noción de parte exige alguna precisión:

²⁵ Chacón Corado, Ob. Cit; Pág. 51



- A) Normalmente las partes vendrán determinadas en la demanda, pues en ella habrá de decirse quién interpone la pretensión y frente a quién se interpone, pero no deben olvidarse algunos supuestos de sucesión en la condición de parte.
- B) La condición de parte es una situación jurídica, de modo que cabe no realizar por sí actos procesales y sin embargo ser la verdadera parte; esto es lo que sucede en los casos de representación, en los que la verdadera parte es el representado, aunque sea el representante el que actúe en el proceso.
- C) “Quien sea parte en el proceso va a condicionar toda una serie de fenómenos posteriores, como los relativos a la competencia (puede determinarse por el domicilio del demandado), al ámbito subjetivo de la cosa juzgada, a los impedimentos, excusas y recusaciones, a quién puede ser testigo, a la condena en costas, etc”.²⁶

3.1.1. Capacidad para ser parte

“Establecida la noción de parte procesal hay que preguntarse inmediatamente quién puede serlo en general, con lo que estamos ante un tema de capacidad. Se trata de un tema correlativo al de la capacidad jurídica en el Derecho privado, y lo mismo que en éste hay que distinguir entre capacidad para ser parte y capacidad procesal”.²⁷ (Sic.) La capacidad consiste en la idoneidad que la ley reconoce para que la persona pueda obrar por su propia cuenta.

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ *Ibíd.*



A) Capacidad para ser parte

El primer paso en el estudio de la capacidad se refiere a la aptitud para ser titular de los derechos, cargas y obligaciones que se derivan de la realidad jurídica que es el proceso. Se trata, en realidad, del correlativo de la capacidad jurídica; no de la aplicación al proceso de la capacidad jurídica civil, sino una aplicación del fenómeno general de la capacidad. En este sentido habrá de tenerse en cuenta:

a) Capacidad de las personas físicas

Todo hombre o mujer es persona y, por tanto, puede ser parte en el proceso desde su nacimiento hasta su muerte. Para la determinación del momento en que surge la capacidad hay que remitirse a lo establecido por el Código Civil y, en concreto en el Artículo 1 que establece entre otras cosas, que el nacimiento determina la personalidad, que termina con la muerte.

Un muerto no puede pedir tutela judicial y frente a él tampoco puede pedirse. Ahora bien, la muerte de una parte, es decir, la producida pendiente el proceso, no tiene por qué suponer la terminación de éste; lo normal es que entonces se abra la denominada sucesión procesal, pues los herederos suceden al difunto en sus bienes y obligaciones transmisibles (Consultar el Artículo 919 del Código Civil), y, por tanto, también en su situación procesal. Se proyecta del derecho sustancial al derecho procesal, el cual la capacidad jurídica se llama capacidad para ser parte, y la capacidad de obrar se denomina capacidad para estar en juicio o capacidad procesal.



“El denominado *nasciturus*, es decir, el concebido pero no nacido, también puede ser parte en el proceso, pues en el citado Artículo 1 del Código Civil, se establece que al que está por nacer se considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad”.²⁸

B) Capacidad procesal

Al respecto, el procesalista Eduardo Pallares, explica lo siguiente: “Consiste en la facultad de comparecer ante los tribunales ejercitando el derecho de acción procesal. Y que se debe tomar en cuenta los siguientes aspectos”.²⁹

- a) La capacidad procesal es el poder jurídico que otorgan las leyes a determinados entes de derecho para que ejerciten el derecho de acción procesal ante los tribunales.
- b) Todas las personas gozan de la garantía que declara el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala; y que consiste, substancialmente considerada, en el derecho de pedir y obtener justicia de los órganos del Estado encargados de subministrarla, pero no todas ellas pueden ejercitar ese derecho sino únicamente las que tienen capacidad procesal, o sea en poder comparecer en nombre propio o de otra persona ante los tribunales en demanda de justicia, presentar escritos, rendir pruebas, interponer recursos etc.

²⁸ Chacón Corado, **Ob. Cit.** Pág. 53-54.

²⁹ Pallares, **Ob. Cit.** Pág. 340.



c) Para gozar de capacidad procesal, es indispensable estar en el pleno ejercicio de sus derechos civiles... Por lo tanto, no gozan de capacidad procesal, los menores de edad, los privados del uso de la razón, los sordo-mudos que no sepan leer ni escribir, los que usan habitualmente de drogas enervantes, etc.

3.1.2. La legitimación

Con el estudio de la capacidad de las partes se resuelve la cuestión de quién puede ser parte en el proceso en general, sin referirse a un proceso determinado. A la cuestión de quién puede y/o debe ser parte en un proceso concreto atiende la legitimación. Si respecto de la capacidad no existen graves problemas doctrinales, la legitimación ha dado lugar a diferencias sustanciales entre los tratadistas, los cuales reconocen que es uno de los conceptos más debatidos y más confusos del Derecho procesal.

3.2. El impacto de la pobreza de las partes en el juicio civil

Se ha tratado sobre las distintas capacidades de las personas, que van desde la capacidad procesal, la capacidad física, etc. Pero generalmente la doctrina deja de lado una de las capacidades más importantes en el desarrollo de un proceso: la capacidad económica. La falta de posibilidades económicas para una persona le obliga a callar ante las injusticias, a abandonar los juicios entablados o a desistir ante la presión de un infortunio económico.



Desde luego que esto no es justicia en su más pura concepción, en su lugar se puede hablar de sistema o bien de un régimen judicial, pero cuando una persona sin recursos económicos deja de lado la continuidad de sus pretensiones por carecer de fondos, no se está frente a un sistema justo.

El Código Procesal Civil y Mercantil, en el apartado de la asistencia judicial gratuita, regula el tema de la pobreza, pero no la define, no la especifica ni la describe, o da la parámetros claros y sencillos para declarar a una persona como pobre. Esta es una laguna legal que debe corregirse para aplicar correctamente la ley.

“El concepto de pobreza es utilizado desde la antigüedad para denotar carencias, insuficiencia, escasez, etc. Los intentos por describir el fenómeno de pobreza surgen con las ciencias sociales, en particular con la sociología y la economía. Actualmente, existen innumerables formas de abordar el tema, su concepción depende en gran medida, del contexto y el desarrollo de los países. No es lo mismo ser pobre en Japón que en Afganistán, o que en África subsahariana, al igual que no es lo mismo ser pobre en una comunidad de Jacaltenango que en un barrio precario de la ciudad de Guatemala”.³⁰

Un estudio cualitativo sobre la pobreza realizado en Guatemala se basó en la percepción de los pobres tienen acerca de lo que es ser pobre. Los temas clave que definirían la pobreza serían tres:

³⁰ Programa Nacional para las Naciones Unidas. Guatemala: hacia un Estado para el desarrollo humano. Pág. 76



- a) No tener dinero para comer.

- b) No tener lote ni vivienda propia y;

- c) Tener que pedir limosna.

Estos parámetros son producto de extensos estudios realizados por la Organización de las Naciones Unidas y es una propuesta para incluirlos en el Código Procesal Civil y Mercantil para brindarle a la parte interesada, la asistencia judicial gratuita que le corresponda. Incluso no tendría que ser necesaria la concurrencia de los tres parámetros anteriores, por ejemplo que haya una persona que no tenga vivienda propia ni dinero para comer podría considerarse pobre aunque no tenga la necesidad de pedir limosna.

Para poder diseñar políticas de combate a la pobreza es necesario, en primer lugar, identificar quién es pobre. En segundo lugar, se requiere caracterizar la pobreza en el conjunto de la población. Tanto la identificación como la agregación de los pobres dependerán de una definición adoptada.

La mayoría de enfoques utilizan una o varias medidas para establecer umbrales de identificación. Predominan las definiciones unidimensionales basadas en el ingreso o en el consumo de los hogares. En este caso, el umbral está definido bajo el cual una persona es considerada pobre y en consecuencia no cuenta con los recursos económicos necesarios para poder subsistir con dignidad.



3.2.1. Capacidad de funcionar

“Dentro del enfoque de capacidad, básico para la formulación del concepto de desarrollo humano, la pobreza es entendida como la ausencia o limitación de las capacidades para funcionar, es decir, incluiría todos aquellos factores que limitan a los seres humanos en su proceso de realización, por ejemplo, la insuficiencia de ingresos o recursos materiales, la ausencia de un trabajo digno, la malnutrición, la inseguridad, la falta de posibilidades de educación, etc.”³¹

Si bien existe un reconocimiento general de que la pobreza es un fenómeno multidimensional y tiene múltiples relaciones con otros factores del bienestar, no existen acuerdos sobre qué dimensiones son importantes y sobre qué peso deben tener en la agregación. No obstante, en algunos países se han aplicado medidas multidimensionales de pobreza.

3.2.2. Marco legal de la pobreza

La Constitución Política de la República de Guatemala constituye el marco legal primario que rige la aplicación de políticas en beneficio de los sectores más vulnerables de la población.

A continuación se presentan los principales artículos que inciden en las políticas públicas para la reducción de la pobreza.

³¹ **Ibíd.**



a. Artículo 1. Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común. Este Artículo constitucional quizás sea uno de los más citados en los fundamentos de derecho y en bases legales que el Gobierno utiliza para fundamentar sus actuaciones, pero es el que menos se refleja en la situación actual de Guatemala.

b. Artículo 2. Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Si es deber del Estado garantizarle a los guatemaltecos el acceso a la justicia, debe cumplirse en toda su dimensión, no solamente en mantener y financiar un juzgado de paz, sino en permitirle a toda la población poder acceder a la asistencia técnica que necesita para solventar sus requerimientos jurídicos.

c. Artículo 119. Obligaciones del Estado. Son obligaciones fundamentales del Estado: a. Promover el desarrollo económico de la Nación, estimulando la iniciativa en actividades agrícolas, pecuarias, industriales, turísticas y de otra naturaleza... d. Velar por la elevación del nivel de vida de todos los habitantes del país procurando el bienestar de la familia;... g. Fomentar con prioridad la construcción de viviendas populares, mediante sistemas de financiamiento adecuados a efecto que el mayor número de familias guatemaltecas las disfruten en propiedad. Cuando se trate de viviendas emergentes o en cooperativa, el sistema de tenencia podría ser diferente;



h. impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y medios de producción en detrimento de la colectividad... j. Impulsar activamente programas de desarrollo rural que tiendan a incrementar y diversificar la producción nacional con base en el principio de la propiedad privada y de la protección al patrimonio familiar. Debe darse al campesino y al artesano ayuda técnica y económica.

Se podría pensar que no existe relación alguna entre la vivienda y la justicia, pero aparte de que por sí sola la vivienda sea comprendida como una muestra de justicia para con los seres humanos, también el hecho de poseer los bienes materiales mínimos que deba tener le permite acceder a otros recursos de los que no dispondría si se encuentra usurpando tierras, o si vive en zonas marginales de alto riesgo.

3.2.3. La desigualdad en Guatemala

“Existen razones étnicas y funcionales en contra de la desigualdad. Las sociedades democráticas están fundadas sobre la idea básica de la igualdad entre los seres humanos, pensamiento sostenido por la mayoría de tradiciones y enfoques filosóficos. Por otro lado, existe cada vez más evidencia de que la desigualdad tiene efectos perversos en el desarrollo de las sociedades, afectando el crecimiento económico, las posibilidades de combate a la pobreza, la movilidad social y la gobernabilidad.

Por ejemplo, se la desigualdad produce un efecto negativo en los resultados económicos agregados.



Cuanto mayor es la igualdad de la distribución de la riqueza, mayor es el grado de eficiencia económica cuando disminuyen las restricciones que limitan el funcionamiento del mercado de capitales”.³²

La igualdad fundamental entre guatemaltecos está consignada en la Constitución de la República, sin embargo, Guatemala es uno de los países más desiguales del mundo, producto de una historia de exclusiones sociales y de modelos económicos concentradores de la riqueza.

Al igual que la pobreza, este es un fenómeno multidimensional que se manifiesta en todos los ámbitos de la vida social. Las desigualdades excluyen a una amplia mayoría de la población, no sólo del acceso a un bienestar básico, en términos de educación, salud, empleo digno, alimentación y seguridad, sino también de participar en las decisiones que orientan el rumbo del país.

Para ilustrar un poco más sobre este tema se cita una página electrónica de noticias en la que se indica que: “Guatemala ocupa el puesto 133 en el índice del informe global de desarrollo humano 2013, elaborado por Naciones Unidas. Según la clasificación del informe, el país ocupó también el último lugar en Centroamérica”.³³

El informe que se cita en la página de noticias y que fue elaborado por las Naciones Unidas, agrega que:

³² *Ibíd.*

³³ <http://noticias.com.gt/nacionales/20130314-guatemala-baja-dos-casillas-en-indice-de-desarrollo-humano.html> (Quetzaltenango, Guatemala, 10 de abril de 2013).

El informe clasifica indicadores como la esperanza de vida, PIB y años promedio de escolaridad. Comparado con el informe global 2011, el país pasó de la casilla 131 a la 133. La esperanza de vida del habitante guatemalteco promedio presentó una leve mejoría, de 71.2 años en el 2011 a 71.4 en el 2012, sin embargo, en materia de desigualdad el país bajó 3 casillas.

En materia de desigualdad de género Guatemala ocupa la casilla 114 de 147 países estudiados. El informe revela también que de cada cien mil nacidos vivos se registran 120 muertes maternas en el país. También se conoció que una de cada dos mujeres mayores de 15 años es parte de la fuerza de trabajo del país.

En materia de educación el 17.4% de hombres mayores de 25 años completan la secundaria mientras que el 12.6% de mujeres logra alcanzar el mismo nivel educativo. Según el informe, uno de cada diez guatemaltecos se encuentra en riesgo de caer en pobreza y pobreza extrema, igual que hace dos años. Un 14.5% de la población se encuentra en pobreza extrema mientras que la pobreza nacional representa un 51%. El gasto público en salud representa el 2.5% del PIB".³⁴

La desigualdad también se hace visible en los juicios civiles, mientras algunos grupos sociales tienen las posibilidades no solo de acceder a vivienda, transporte y educación de calidad, existen grupos sociales que apenas pueden vivir y por lo tanto en un juicio, los que tienen más recursos generalmente son los que alcanzan la realización de sus pretensiones, mientras que los pobres no pueden ni pagar un abogado.

³⁴ *Ibíd.*



Por ello, para las personas que no tienen los recursos suficientes para pagar un abogado, el Código Procesal Civil y Mercantil regula la asistencia judicial gratuita, como una forma de equilibrar a las partes, tengan o no tengan dinero y colocarlas en un plano de igualdad en cuanto la asesoría jurídica que reciben.



CAPÍTULO IV

4. La asistencia técnica en el proceso civil

En términos generales la asistencia técnica es la que especialistas calificados, generalmente en equipo aunque no exclusivamente de esa forma, prestan a personas individuales, empresas o gobiernos de países necesitados de tal asesoramiento para acelerar su evolución o solucionar un problema. Estudiando brevemente la historia, también se refiere a: “El acompañamiento en acto público o privado, que cada uno de los consejeros de la real cámara que, de orden del rey, reconocían los poderes de los procuradores a cortes y asistían a sus deliberaciones”.³⁵

Concretamente en cuanto al proceso civil, la asistencia técnica conlleva una obligación de las partes en la contratación de un abogado, con todas las prerrogativas y facultades que la ley ordena, desde luego eso implica no estar inhabilitado por ninguna de las causas que la ley especifica.

En alusión a ello la doctrina refiere que: “A pesar de la confusión popular no es lo mismo licenciado en derecho, que abogado. La licenciatura es un grado académico; abogado es quien posee el título para ejercer una profesión, la abogacía, cumpliendo los requisitos legales (los de los Artículos 196 y 199 de la Ley del Organismo Judicial). Se trata de una profesión liberal, basada en la relación de confianza con el cliente”.³⁶

³⁵ Cabanellas, *Ob. Cit*; pág. 392.

³⁶ Chacón Corado, *Ob. Cit*; pág. 45.



Lo anterior implica que:

- a) La parte ha de poder designar al abogado que sea merecedor de su confianza.

- b) El abogado ha de poder actuar en la dirección del asunto de su cliente con la libertad precisa para decidir lo conveniente para la mejor defensa de los intereses de aquél; por eso el Artículo 198 de la Ley del Organismo Judicial establece que los tribunales y jueces dejarán a los abogados en la justa libertad que deben tener para sostener por escrito y de palabra los derechos de sus clientes.

El ejercicio de la abogacía requiere ineludiblemente la incorporación al Colegio de Abogados, cumpliendo básicamente el requisito del título correspondiente, la colegiación y el estar inscrito en el Registro de Abogados que se lleva en la Corte Suprema, aparte de no tener vigente ninguna clase de suspensión (Artículo 196 de la Ley del Organismo Judicial).

Decir que el abogado defiende o asiste a la parte es manifiestamente insuficiente pero, por otro lado, no es fácil establecer en una fórmula general el contenido de la función realizada en el proceso, aunque pudiera decirse que el derecho de defensa de la parte se realiza precisamente por medio del abogado, de modo que en la mayoría de las ocasiones en que las leyes se refieren a derechos de las partes en el proceso, a actuaciones de las mismas, a que deben ser oídas, a que intervendrán en los actos orales o que se les dará traslado de los escritos, la palabra parte que utiliza la ley debe entenderse realmente como abogado de la parte.



En el aspecto procesal la legislación guatemalteca parte de una regla general, enunciada en el Artículo 50 del Código Procesal Civil y Mercantil, y en el Artículo 197 de la Ley del Organismo Judicial.

Las partes han de comparecer en el proceso asistidas por abogado colegiado, de modo que los escritos (demandas, peticiones y memoriales) que se presenten ante los tribunales y que no lleven la firma y el sello de un abogado colegiado serán rechazados de plano o no se les dará curso. Naturalmente ello comporta que el abogado es responsable del fondo y de la forma de los escritos que autorice con su firma.

Frente a esa regla general de la necesidad de asistencia técnica, aparecen las excepciones, que en lo procesal, es decir, en juicio, son básicamente dos.

- a) "No es necesaria la intervención de abogado en los asuntos de ínfima cuantía, establecen los Artículos 50 y 211 del Código Procesal Civil y Mercantil o en los asuntos verbales de que conozcan los juzgados menores, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 197 de la Ley del Organismo Judicial".³⁷

Esta excepción es lógica porque posiblemente en este tipo de juicios se discuta la entrega de dinero inferior a la cantidad que pueda significar el monto de honorarios que cobre cada abogado. En los asuntos verbales las partes pueden directamente hacer los alegatos que crean convenientes sin que su situación jurídica sea complicada o comprometedor.

³⁷ Cabanellas, Ob. Cit. Págs. 66-68

b) “Tampoco es necesaria cuando en la población donde tenga su asiento el tribunal estén radicados menos de cuatro abogados hábiles, según el Artículo 50 del Código Procesal Civil y Mercantil. Aunque la norma no especifica si es en Juzgados de Paz o en Juzgados de Primera Instancia, es de suponer que se refiere a estos últimos, aunque entonces debe tenerse en cuenta que ya no existe un solo departamento en el que hayan menos de cuatro abogados”.³⁸

4.1. La defensa en juicio

“La que por uno mismo o por letrado se asume ante una pretensión o acusación ajena, planteada judicialmente, para intentar la absolución de una u otra especie. Integra un derecho aun en los casos de mayor flagrancia en lo penal y de mayor iniquidad en lo civil, por la posibilidad de que las apariencias quedan desvirtuadas o los hechos encuentran alguna justificación. Si en lo personal garantiza la integridad física al arsenal de los derechos individuales, se concreta también en lo patrimonial y en las demás esferas jurídicas”.³⁹

Como se ha descrito, la defensa judicial abarca todos los ámbitos del derecho, aunque no en todos ellos, la presencia y asesoría de un abogado es de carácter obligatorio, por ejemplo en el derecho administrativo, el interesado puede comparecer ante un órgano administrativo por cuenta propia, pero en el ramo procesal civil, como se ha indicado, la defensa judicial es obligatoria.

³⁸ *Ibíd.*

³⁹ *Ibíd.* Pág. 510.



4.1.1. El patrocinio judicial

“La defensa en juicio es el derecho reconocido constitucionalmente de petitionar ante un órgano de justicia, reclamando una resolución o una decisión justa en el litigio. Es también la garantía de ese derecho. El problema de la defensa en juicio es el problema del individuo a quien se lesiona un derecho subjetivo y debe recurrir a la justicia para reclamar su actuación, en virtud de una garantía Institucional que posibilita su reclamación, ese sentido no es sino uno de los aspectos del derecho de petitionar a las autoridades consagrado en el ámbito constitucional.

Es una faz de ese derecho ambivalente que en términos procesales corresponde a la fórmula: acción-excepción y que, en un Estado democrático debe estar al alcance de todo ciudadano con la posibilidad concreta de hacerlo efectivo”.⁴⁰

Esto es análogo a un juego de equipo en el que existe la técnica del ataque y la defensa, los dos equipos involucrados tienen el derecho de atacar dentro de las normas del juego y también de defenderse, no puede haber juego limpio si uno de los equipos, tiene el derecho de atacar pero no de defenderse. En términos jurídicos es la acción-excepción.

El derecho de defensa es un derecho inherente a la persona humana, de modo que toda persona debe tener asegurado este derecho por parte del Estado y para este es una obligación proporcionarlo a la colectividad sin discriminación alguna.

⁴⁰ Cabanellas, Ob. Cit. Pág. 89.



4.1.2. El defensor civitatis

“Fueron los magistrados populares que en el ocaso del imperio romano tuvieron a su cargo la defensa de los intereses de los desvalidos y el reclamo contra las violencias y demasías de los funcionarios o poderosos. Eran electos por el pueblo directamente. Al comienzo su nombramiento derivaba del Gobierno, como una especie de defensor judicial, defensor de oficio o abogado de pobres de las legislaciones actuales.

Posteriormente resultó el producto de elecciones, llegándose, con el tiempo, a concederles una jurisdicción sobre los litigios de menor cuantía, así como una reducida jurisdicción criminal. La actuación del defensor civitatis sin embargo, no calmó la fiereza de los funcionarios romanos, ni de los potentados. La arbitrariedad y la tiranía con que los procónsules y los pretores explotaban las provincias, señálesele que dan idea los discursos de Cicerón contra las vejaciones cometidas en Sicilia por Verres, hubo de producir un descontento que, agravándose con el transcurso del tiempo, estalló más de una vez en motines y levantamientos populares.

Los más eminentes oradores alzaron en Roma su voz a favor de los pueblos saqueados, y se concedió a éstos el derecho de nombrar un magistrado, llamado defensor, que reclamara libremente contra quien abusara de su autoridad; mas no por ello cesaron las depredaciones que unidas a las exigencias pecuniarias de Roma, cada día en aumento, contribuyeron poderosamente a la destrucción del Imperio y a la caída de aquel pueblo conquistador, enervado por el mal uso que hiciera de su prosperidad material).



En efecto, este verdadero tribuno de la plebe fue evolucionando, por virtud de las circunstancias y por diversas reglas legislativas, en un funcionario administrativo y judicial y en los últimos tiempos del Imperio se le reconoce el derecho de asignar tutores y pronunciarse con potestad de magistrado judicial en las causas de menor cuantía.

De este modo se fue tergiversando el objetivo inicial de su creación y arraigo a tal punto se debilitaron sus facultades de defensor, que finalizó en un rodaje más, pero insignificante, dentro de la monstruosa máquina burocrática que con el tiempo debía hacer explotar el inmenso dominio de Roma sobre el mundo de entonces”.⁴¹

4.2. Clasificación de la asistencia técnica

a) Necesaria

En el aspecto procesal, la legislación guatemalteca parte de una regla general enunciada en el Artículo 50 del Código Procesal Civil y Mercantil.

En el Artículo 197 de la Ley del Organismo Judicial: Las partes han de comparecer en el proceso asistidas por un abogado colegiado, de modo que los escritos (demandas, peticiones y memoriales) que se presenten ante los tribunales y que no lleven la firma y el sello de un abogado colegiado serán rechazados de plano o no se les dará curso.

⁴¹ Cabanellas, Ob. Cit. Pág. 89.



Naturalmente ello comporta que el abogado es responsable del fondo y de la forma de los escritos que autorice con su firma. Es necesaria u obligatoria que las partes, actúen con asistencia técnica en los asuntos de menor y mayor cuantía.

b) Voluntaria

Frente a esa regla general de la necesidad de asistencia técnica, aparecen las excepciones, que en lo procesal, es decir, en juicio, son básicamente dos.

- a) No es necesaria la intervención de abogado en los asuntos de ínfima cuantía, establecen los Artículos 50 y 211 del Código Procesal Civil y Mercantil, o en los asuntos verbales de que conozcan los juzgados menores, tal como regula el Artículo 197 de la ley del organismo judicial.

- b) Tampoco es necesaria cuando en la población donde tenga su asiento el tribunal estén radicados menos de cuatro abogados hábiles, según el Artículo 50 del Código Procesal Civil y Mercantil. Aunque la norma no especifica si es en Juzgados de Paz o en Juzgados de Primera Instancia, es de disponer que se refiere a estos últimos, aunque entonces debe tenerse en cuenta que ya no existe un solo departamento en el que hayan menos de cuatro abogados.

4.3. El abogado

“La palabra Abogado procede del vocablo latino *advocatus*, que significa *llamado*:



porque los romanos acostumbraban a llamar en los asuntos difíciles, para que los auxiliasen, a las personas que tenían conocimiento profundo del derecho.

También quiere decir patrono, defensor, letrado, hombre de ciencia o jurisconsulto, hombre de consejo, esto es, de consulta, jurista, hombre versado en la erudición del derecho y en la crítica de los códigos, según los principios de la filosofía, de la moral y también de la religión; razonador, por cuanto aduce toda suerte de argumentos formulados para su tesis.

A los abogados algunas veces se les ha dado el título de oradores, puesto que despliegan la fuerza de su elocuencia; el de voceros, porque usan de su oficio con voces y palabras; y el latinizante de causídico. Por regla general en los códigos y leyes se denominan indistintamente a los abogados con este nombre y con el de letrados”.⁴²

“Claro es que los celos profesionales, los rencores humanos, el despecho de los litigantes vencidos, poseen otro léxico para los abogados, a los que califican de leguleyos, picapleitos y catarriberras, entre otro florilegio. Pero no falta tampoco el tecnicismo laudatorio, desde el arcaísmo de razonador, el cultismo de sinégoro y el arabismo de alfaquí, hasta los latinismos de *homo forensis* y *suceptor*”.⁴³

Los historiadores afirman que en Grecia fue donde la abogacía se convirtió en una verdadera profesión, y que Pericles aparece como el primer abogado profesional.

⁴² Cabanellas. Ob. Cit. Pág. 35

⁴³ *Ibíd.*



Solón reglamentó la abogacía, atribuyéndole carácter religioso, y la institución se desarrolló ampliamente por la oportunidad que daba el Areópago para que los defensores cultivaran sus dotes oratorias e hicieran gala de sus conocimientos.

Así como son necesarios los procuradores en los juicios, lo son también los abogados, puesto que éstos razonan los pleitos, y dan luces a los jueces para decidir; por tanto, se trata en este trabajo sobre ellos; quién puede ser uno y quién no; de qué manera deben razonar y poner las alegaciones.

Como muchas veces se ha acusado a los abogados de carecer de probidad profesional, enriquecerse a costa de los clientes, de dilatar los juicios durante años y embrollar las cuestiones más sencillas, en algunas naciones se ha querido suprimir la abogacía, considerándole como profesión muy nociva y por todos conceptos parasitaria.

“Donde primero se hizo fue en Francia durante la Revolución, mediante dos Decretos expedidos en el año de 1790, pero esta medida radical tuvo que fracasar porque los interesados no podían pasarse sin la ayuda de los letrados, y espontáneamente surgieron quienes sustituyeran a los abogados con el nombre de abogados de precisión. Más tarde Napoleón I restableció el ejercicio de la abogacía. Otro tanto aconteció en Rusia, España y Hungría. Los comunistas también intentaron hacer en 1917 lo que los revolucionarios franceses, pero con igual resultado. En España, la supresión se llevó a cabo por la ley de enjuiciamiento mercantil”.⁴⁴

⁴⁴ Pallares. **Ob. Cit.** Págs. 731-736.



4.3.1. Definición de abogado

“El que con título universitario legítimo y habilitación profesional precisa ejerce la abogacía. El licenciado o doctor en derecho. Al decir de la Academia, el perito en derecho positivo que se dedica a defender enjuicio, por escrito o de palabra, los derechos o intereses de los litigantes, también a dar dictamen sobre las cuestiones o puntos legales que se le consultan. En general, defensor de una causa. Mediador o intermediario”.⁴⁵

Por ende, abogado es aquella persona que habiendo obtenido el título que lo faculta como tal, defiende los derechos de otras personas, ante órganos jurisdiccionales, administrativos, incluso entre los mismos particulares o en centros de mediación, entre otras muchas instituciones.

4.3.2. Funciones del abogado

Expone el autor Mauro Chacón Corado: “La función del mismo atiende básicamente a la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos, o el asesoramiento y consejo jurídico, lo que supone la existencia de dos campos de actuación”.⁴⁶

Los dos campos de aplicación a que se refiere el autor citado son el asesoramiento extraprocesal y la asistencia en juicio, las que se explican brevemente a continuación:

⁴⁵ Cabanellas. Ob. Cit. Pág. 35.

⁴⁶ *Ibíd.*



- a) El asesoramiento extraprocesal, que puede revestir la más diversas formas. Esta función es muy diversa porque el abogado puede asesorar empresas, instituciones gubernamentales, instituciones extranjeras, Gobiernos extranjeros que tengan operaciones en Guatemala, particulares que requieran sus servicios de todos los credos, Organizaciones no gubernamentales, Alcaldías indígenas, etc. La asesoría no necesariamente se refiere a un litigio o juicio, puede ser para la gestión de proyectos, fundación de sociedades u organizaciones, consejos para tomar adecuadas decisiones.
- b) La defensa o asistencia en juicio de las partes.

En este caso, la asistencia en juicio reviste la obligatoria existencia de un litigio y de dos o más partes involucradas que luchan cada quien por la resolución de sus particulares intereses.

4.3.3. La retribución de los abogados

“Recibe el nombre de honorarios. Como en la generalidad de las profesiones liberales; pero con la particularidad, en la abogacía, de que no todos los sistemas de procedimiento admiten la libre regulación por el mismo abogado, con recurso ante el colegio de ellos o ante la justicia; sino que, en algunos países, el mismo tribunal establece la cuantía de los honorarios, de los que el abogado puede apelar por estimarlos inferiores a lo procedente; y el patrocinado por estimarlo excesivos”.⁴⁷

⁴⁷ *Ibíd.*



En Guatemala los honorarios los pueden pactar las partes libremente, sujetándose al arancel no oficial en el que por costumbre los abogados se sujetan, determinándose tanto por los conocimientos y capacidad del abogado, como por las circunstancias propias del caso.

4.3.4. Los requisitos para el ejercicio de la abogacía

En Guatemala, lo referente a la Abogacía, se encuentra regulado en el Capítulo II del Título VI de la Ley del Organismo Judicial, Decreto Legislativo número 2-89, en sus artículos 196 al 204. Aparte de ello en forma dispersa, la legislación guatemalteca establece como requisitos para el ejercicio de la abogacía, los siguientes:

a) Título:

El cual se adquiere mediante la finalización de los estudios de Derecho en la respectiva facultad de cualquiera de las Universidades del país. En Guatemala el estudio de las carreras de abogado y de notario se hacen simultáneamente de manera que al concluir los estudios de Derecho quien obtiene la licenciatura, recibe los títulos de abogado y notario.

Obtenidos los títulos, sólo quedan los requisitos de carácter formal como la inscripción en el registro de la Corte Suprema de Justicia y en el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, para así poder ejercer la profesión.



b) Colegiatura activa:

Desde la Constitución Política de la República de Guatemala de 1945 es necesaria la colegiación de los profesionales para el ejercicio de las profesiones. Véase el Artículo 90 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Téngase presente que puede estar colegiado pero no activo, ya, sea por estar suspendido temporal o definitivamente.

c) Registro en la Corte Suprema de Justicia:

En la Corte Suprema de Justicia se lleva un Registro de abogados, el cual tiene un libro especial destinándose una página para cada inscripción y debe contener, con las separaciones debidas, los siguientes datos: número de orden, nombre y apellidos que usa el abogado inscrito, lugar de nacimiento, fecha de la inscripción, firma del abogado y sello que usará en el ejercicio de la profesión, en esta hoja se hará constar las inhabilitaciones, cargos desempeñados y motivo de su separación.

d) Ausencia de impedimentos e inhabilitaciones:

“Hay que estar en el pleno goce de sus derechos ciudadanos o no tener vigente ninguna clase de suspensión. En cuanto a las personas que no pueden ejercer la abogacía, se encuentra regulado en el Artículo 199 de la Ley del Organismo Judicial”.⁴⁸

⁴⁸ Madrazo Mazariegos. Ob. Cit. Pág. 262.



CAPÍTULO V

5. Inoperancia del Artículo 90 del Decreto Ley 107 y necesidad de una Ley de Asistencia Judicial Gratuita

El acceso a la justicia es un concepto aparentemente pequeño, pero de grandes proporciones, tanto así que el Estado mismo se formó por la necesidad de la justa aplicación de las normas, primero orales y luego escritas que surgieron de las máximas del pensamiento lógico del ser humano. Es imperativo que un Estado de derecho garantice a sus habitantes, total acceso a los órganos jurisdiccionales para hacer valer sus pretensiones a través del accionar debidamente asistido por un abogado de su confianza.

Se ha estudiado detenidamente en el capítulo tres de este trabajo, que la mayoría de la población guatemalteca se encuentra en situación de pobreza y pobreza extrema, y que los costos de un juicio civil son generalmente elevados y su financiamiento de principio a fin resulta ser de estrafalarias sumas de dinero para una población en alto riesgo económico y con déficits en sus ingresos mensuales.

Por otro lado, los gastos generados por un proceso son múltiples: derechos de timbre, secretaría y registro, costes y aranceles y tasas y salarios derivados de los actos judiciales, coste de expedición de la copia conforme de la sentencia, gastos de las diligencias de instrucción, especialmente la indemnización pagadera a los testigos y los derechos de peritos, honorarios de los abogados, etc.



En principio, toda sentencia definitiva debe condenar en costas a la parte que pierde el litigio.

Por ello, en primer término se estudia a la asistencia judicial gratuita, con su definición, beneficios, procedimientos, requisitos y otros elementos que la conforman, ilustrando con ello en qué consiste este procedimiento que si se pone en práctica, puede solucionar muchos problemas de ingobernabilidad, desestabilidad social y política, evitaría múltiples y aberrantes métodos de autodefensa y ampliaría la confianza en las autoridades judiciales.

5.1. Definición de asistencia judicial gratuita

Cabe definir la asistencia jurídica gratuita como todo instrumento que puede servirle una persona para conseguir el acceso efectivo a una jurisdicción cuando carezca de recursos suficientes para hacer frente al coste de un procedimiento.

En el derecho positivo, la asistencia jurídica gratuita se compone de dos sistemas: por una parte, la ayuda jurídica de primera y de segunda línea.

La de primera línea se entiende la ayuda jurídica consistente en información de carácter práctico, asesoramiento jurídico, un primer dictamen jurídico o la remisión a una instancia u organismo especializado. La ayuda jurídica de primera línea está destinada tanto a las personas físicas como jurídicas.



Por ayuda jurídica de segunda línea se entiende la ayuda jurídica concedida a las personas físicas en forma de dictamen jurídico detallado o asistencia jurídica en el marco o no de un procedimiento o en el marco de un proceso, incluida la representación por abogado.

El concepto de asistencia judicial consiste en una dispensa total o parcial del pago de los gastos de timbre, registro, secretaría y expedición y demás gastos derivados de la misma, y está destinada a los justiciables que carecen de ingresos suficientes para hacer frente a un procedimiento judicial o extrajudicial. Consiste en una serie de prestaciones que se facilitan a todas las personas que acreditan que no tienen recursos suficientes para litigar (pleitear, disputar en un juicio), y son parte en uno o pretenden iniciarlo.

La técnica jurídica, y tomando como referencia los estatutos que en este rubro, regula el Código Procesal Civil y Mercantil, es el procedimiento que tiene por objeto reconocer, a quienes acrediten carecer de recursos económicos suficientes, una serie de prestaciones que, con carácter general, implican la no obligación de asumir los costes derivados de un procedimiento judicial (honorarios de abogado y procurador, peritaciones, pago de depósito para recurrir, etc.).

Pueden solicitarlo aquellos ciudadanos que, estando inmersos en cualquier tipo de procedimiento judicial o pretendiendo iniciarlo, carezcan de recursos económicos suficientes para litigar, aunque debe indicarse que este extremo se debe a dificultades para poder establecerse.



Una persona de apariencia humilde puede tener cuentas bancarias con elevadas sumas de dinero, o viceversa, una persona que aparentemente tiene una profesión o es comerciante, podría ser fallida o encontrarse en concurso. Por eso es importante que se detalle en el Código Procesal Civil, la metodología para establecer el estado de pobreza de una persona.

5.2. Beneficios de la asistencia judicial gratuita

La ayuda jurídica de primera línea está a disposición de todos los justiciables, tanto si son personas físicas como jurídicas. Para los justiciables que carecen de recursos esta ayuda es gratuita. La ayuda jurídica de segunda línea está a disposición de cualquier justiciable que sea una persona física, carezca de recursos suficientes y esté en litigio.

Se consideran en estado de pobreza a quienes carecen de recursos suficientes para abonar las costas procesales; con cargo de que, si mejoran de fortuna, han de reintegrar aquéllas. El sistema tiende a lograr la igualdad ante la ley y el acceso a la justicia, poniendo en las mismas condiciones a quienes cuentan con medios económicos y a los que carecende tales recursos.

La calificación del estado de pobreza, es indispensable para concederle, para denegar o para revocarle, a una persona los beneficios del litigio sin gastos, Para los españoles, una persona se encuentra en estado de pobreza, cuando sus ingresos económicos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, no superen el doble del salario mínimo interprofesional vigente en el momento de efectuar la solicitud.



Si se trata de una persona jurídica, cuando su base imponible en el Impuesto de Sociedades es inferior a la cantidad equivalente al triple del salario mínimo interprofesional en cómputo anual.

En general los beneficios que comprende, según la doctrina, son los siguientes:

- a) Asesoramiento y orientación gratuitos anteriores al proceso.
- b) Defensa y representación gratuitas por abogado y procurador en el procedimiento judicial, cuando su intervención sea legalmente obligatoria o, cuando no siéndolo, sea expresamente solicitada por el Juzgado o Tribunal para garantizar la igualdad de las partes en el proceso.
- c) Inserción gratuita de anuncios o edictos, en el curso del proceso, cuya publicación en periódicos oficiales sea obligatoria.
- d) Liberación del pago de los depósitos necesarios para la interposición de recursos.
- e) Asistencia Pericial (de un perito) gratuita en el proceso.
- f) Obtención de copias, testimonios, instrumentos y actas notariales.
- g) Reducción del 80% de los derechos arancelarios de otorgamiento de escrituras públicas y obtención de copias y testimonios notariales no contemplados anteriormente, cuando tengan relación directa con el proceso y sean requeridos por el órgano judicial del mismo, o sirvan para que el beneficiario solicite la justicia gratuita.
- h) Reducción del 80% de los derechos arancelarios que correspondan por la obtención de notas, certificaciones, asientos, inscripciones en los Registro de la Propiedad y Mercantil, cuando tengan relación directa con el proceso y sean requeridos por el órgano judicial del mismo o sirvan para que el beneficiario solicite la justicia gratuita.



La ayuda jurídica y la asistencia judicial pueden ser parcial o totalmente gratuitas, ello no obsta para que el Estado pueda exigir el reintegro económico de la asistencia cuando proceda.

Sin embargo en la legislación guatemalteca, los supuestos ya señalados por la doctrina, no se encuentran regulados en el Código Procesal Civil, mismo que es poco técnico en este sentido y que merece reformas que amplíen el contenido de la asistencia judicial gratuita.

5.3. Procedimiento específico para solicitar la asistencia judicial gratuita

La Ley no prevé ningún formulario de solicitud de asistencia jurídica gratuita. Hay que dirigirse a las autoridades competentes en cuestión. Para obtener la gratuidad de la ayuda jurídica, el solicitante, que ha de acreditar sus ingresos, debe adjuntar a la solicitud justificantes de su situación económica (por ejemplo, la última liquidación tributaria, un certificado de la composición de la unidad familiar).

5.4. La oficina de ayuda jurídica en el derecho comparado

La solicitud de ayuda jurídica de segunda línea total o parcialmente gratuita pueden formularla verbalmente o por escrito el propio solicitante o su abogado en la oficina de ayuda jurídica. La oficina de ayuda jurídica decide en función de los justificantes presentados. Puede oír al solicitante o, en su caso, a su abogado a instancias de éste o cuando lo considere necesario. La decisión de la oficina se notifica al solicitante.



Una vez obtenida parcial o totalmente la ayuda jurídica de segunda línea, el solicitante puede pedir la asistencia judicial. Para ello, su abogado ha de transmitir a la oficina de asistencia judicial competente los justificantes presentados al solicitar la ayuda jurídica.

En el caso de la asistencia judicial, las decisiones de la oficina de asistencia judicial o del juez se dictan una vez oídas o citadas las partes. Sus decisiones son ejecutivas sin perjuicio de recurso. Los interesados pueden obtener una copia gratuita.

Una vez concedida la ayuda jurídica de primera línea, el solicitante recibe información de carácter práctico, asesoramiento jurídico, un primer dictamen jurídico o la remisión a una instancia u organismo especializado. Dependiendo del caso concreto de que se trate, puede remitirse al solicitante a la oficina de ayuda jurídica de segunda línea.

Si al solicitante se le concede la ayuda jurídica de segunda línea o la asistencia judicial, puede proseguir el procedimiento en curso. Una vez al año el Colegio de Abogados inscribe en una lista a los abogados que deseen realizar prestaciones en régimen de ayuda jurídica. En la lista se indican las cualificaciones que los abogados declaran poseer y acreditan o para cuya obtención se comprometen a seguir una formación organizada por el Consejo del Colegio de Abogados.

El solicitante de ayuda jurídica de segunda línea puede elegir de esta lista al abogado que desee que la oficina de ayuda jurídica designe para asumir su defensa. La oficina se encarga de comunicar al abogado su designación.

5.5. La asistencia judicial gratuita en Bélgica

En el caso de la ayuda jurídica de segunda línea, la oficina de ayuda jurídica puede poner fin a la ayuda antes de concluir el proceso si el beneficiario deja de cumplir los requisitos de insuficiencia de recursos o manifiestamente no colabora en la defensa de sus intereses.

Al término del proceso, el Estado belga puede exigir al beneficiario de la ayuda jurídica de segunda línea los honorarios pagados al abogado si comprueba que se ha producido una variación en su patrimonio, rentas o cargas, si la ayuda se ha concedido de resultas de declaraciones falsas o se ha obtenido por otros medios fraudulentos o si el justiciable ha obtenido de la intervención del abogado un beneficio tal que, de haberlo tenido en la fecha de presentación de la solicitud, no se le habría concedido la ayuda.

Por lo que se refiere a la asistencia judicial, puede exigirse al beneficiario de la asistencia la devolución de los anticipos abonados por el Estado belga siempre que se compruebe que desde la decisión de concesión del beneficio de la asistencia judicial se ha producido una variación en el patrimonio, rentas o cargas del beneficiario de resultas de la cual está en condiciones de hacer frente a los gastos.

En el caso de la ayuda jurídica de segunda línea, la decisión de denegación de la oficina de ayuda jurídica puede recurrirse ante el tribunal laboral en el plazo de un mes a partir de la notificación de la decisión.



En el de la asistencia judicial, las decisiones de los jueces de paz, del tribunal de policía y de las oficinas de asistencia judicial pueden ser objeto de recurso de apelación. El recurso debe interponerse en el plazo de un mes desde la fecha de la decisión, mediante demanda motivada presentada en la secretaría del órgano jurisdiccional de apelación.

5.6. Requisitos de la asistencia judicial gratuita

De conformidad con los artículos 89 y 91 del Código Procesal Civil y Mercantil, los requisitos para el otorgamiento de la asistencia judicial gratuita son los siguientes:

- a) Carecer de recursos para litigar.
- b) Presentar solicitud ante el juez competente.
- c) Proponer información testimonial y demás pruebas que justifiquen el estado de pobreza.

5.7. El acceso a la justicia en Guatemala

El acceso a la justicia no se satisface con la existencia de un determinado número de órganos jurisdiccionales; es necesario que estos presenten un servicio eficaz y permanente, y que el mismo se otorgue en forma gratuita, o con costos que no lo conviertan en un bien público inalcanzable para el sector vulnerable de la población.

Es por ello que el acceso universal de la población al sistema de justicia es un derecho establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Guatemala, la ley y las normas generales de la vida democrática.

Se debe señalar la importancia del gasto judicial por persona, la relación entre el número de jueces por habitante y la tasa de resolución que se refiere a la proporción de casos presentados y resueltos.

El crecimiento en el aumento de jueces en el país, en 24 años fue del 243%, que es un número importante y un ritmo respetable, pero que resulta aún insuficiente no solo con respecto al total de la población nacional, sino en relación con el crecimiento de población criminal.

“En el 2009 había 717 jueces, de los cuales 257 eran mujeres (35.0%) mientras que, en 1985 solo se contaban 37 juezas, de un total de 209 jueces (17.0%). Este avance se atribuye en parte a la carrera judicial, y en buena medida al aumento de mujeres en la vida pública. La tasa de 5.11% jueces por cada cien mil habitantes se había duplicado con relación a la de 1985 (2.63), pero todavía era menor a la de América Latina (7.5).

En el interior del país, departamentos como San Marcos, Sololá, Alta Verapaz e Izabal tienen tasas inferiores a 3.0”.⁴⁹

⁴⁹ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **Ob. Cit**; pág. 176.



En relación con el despliegue territorial según datos de 2008 el Organismo Judicial cuenta con 475 Juzgados en todos los municipios del país. El Ministerio Público tiene 95 y el Instituto de la Defensa Pública Penal posee 22 defensorías departamentales, 13 defensorías municipales y 13 defensorías indígenas. Hay 384 juzgados de paz y por lo menos uno en cada municipio del país.

Pero solamente tienen competencia en los casos menores a 10,000 quetzales en materia civil. Y en delitos menores a cinco años, en materia penal.

La mayoría de Juzgados funcionan entre siete u ocho horas diarias, los Juzgados de Paz se encuentran habilitados al público las 24 horas del día, los 365 días del año, con un equipo especializado de jueces rotativos y permanentes. En el 2006 se inició el programa de Juzgados de Instancia de turno, los cuales cuentan con la capacidad de atender en horario de cuatro de la tarde a ocho de la mañana.

Sin embargo, estos únicamente están instalados en la ciudad de Guatemala, Mixco, Villanueva, Escuintla y Sacatepéquez. En el 2008 había 73 centros de mediación instalados por la Corte Suprema de Justicia que permiten resolver casos leves. Durante el periodo 2003-2008 atendieron 57,579 casos.

5.8. Inaplicabilidad del Artículo 90 del Decreto Ley 107 y creación de una Ley específica

El Artículo 90 del Código Procesal Civil y Mercantil literalmente establece:



“Artículo 90. Beneficios de la declaratoria. El declarado con derecho a la asistencia judicial gratuita litigará en papel español, será asistido por abogado y no estará obligado al pago de honorarios, constitución de depósitos y demás gastos que ocasione el proceso, salvo que mejorare de fortuna”.

Las dudas que surgen sobre la forma en que se reguló este Artículo procesal son muchas y obligan a los juzgadores a no tomar en cuenta la asistencia judicial gratuita da su inconsistencia y claridad.

En primer lugar para que un abogado asista a una persona sin obligación de cobrar los honorarios, debe existir un listado previo en el Colegio de Abogados compartida con el Organismo Judicial en donde conste qué abogados se han enlistado y qué beneficios recibirán por prestar un servicio gratuito a la comunidad.

Si el juez decide obligar a un abogado a que comparezca a auxiliar de forma gratuita a una persona que no conoce, seguramente provocaría una reacción de enojo e indignación al abogado, quien con toda razón podría denunciar al juez por abuso de autoridad.

Por ello es necesario que en lugar de los artículos que el Código Procesal Civil ya regula, exista un conjunto de normas legales que sistematicen a profundidad este tema, motivando e incentivando a los abogados a que participen y brinden asistencia judicial gratuita por lo menos dos veces al año cuando sean requeridos por el juez del municipio en donde se encuentre asentada su oficina jurídica.



Teniendo por ello ciertos beneficios en el Colegio de Abogados y en la Corte Suprema de Justicia y extendiendo los certificados correspondientes que le servirán al abogado como respaldo de servicio voluntario. Mismo que podrá reforzar su currículum cuando lo requiera, o que el mismo Estado exija a los aspirantes a un cargo público que si un abogado ha litigado por lo menos dos años, presente las credenciales que le acrediten haber prestado asistencia gratuita por lo menos en cuatro oportunidades.

Esto no obligará a los abogados a prestar la asistencia gratuita, sino que les servirá de incentivo para enlistarse y esperar ansiosamente que el juez los llame para asistir a un cliente que se encuentra en estado de pobreza.

En segundo lugar, como en el caso de Bélgica debe existir una oficina específica de asistencia judicial gratuita que auxilie y oriente a las personas en estado de pobreza, que evalúe y certifique fehacientemente que su situación económica es paupérrima y que evidentemente la persona interesada necesita ser auxiliada por un abogado que previamente se ha enlistado como aspirante a auxiliante voluntario.

La falta de regulación adecuada de la asistencia judicial gratuita ha provocado todo el tiempo de vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, que el Artículo 90 de dicho cuerpo normativo no se cumpla en ninguna parte de la República de Guatemala y también ha provocado que miles de personas de escasos recursos que tienen un problema legal encuentren las puertas cerradas cuando acuden a los Tribunales de Justicia precisamente buscando eso... ¡justicia!



Sería fácil criticar el actual sistema de justicia con todo y sus enormes fallas, pero es más importante proponer concretamente la creación de una Ley específica de asistencia judicial gratuita, en la que se desarrollen detenidamente cada uno de los tópicos aquí señalados.

El contenido de esta nueva ley incluiría obligaciones de carácter judicial y administrativo para con los ciudadanos, porque de todas maneras como se ha estudiado anteriormente el Estado se organiza precisamente para proteger a la persona humana y garantizarle un buen nivel de vida a través del cumplimiento de las obligaciones primarias de brindar seguridad, justicia, integridad, desarrollo personal, etc.

Esta Ley traería consigo la derogatoria de los Artículos del Código Procesal Civil que regulan la materia de asistencia judicial gratuita, por ser totalmente inoperantes, pero es claro que el espíritu de la ley se mantendría vigente y se refiere a garantizarle a los ciudadanos de la República que si no cuentan con los recursos suficientes para sufragar un proceso judicial, el Estado les podrá brindar las herramientas necesarias y las facilidades suficientes para agenciarse de un defensor cuyos servicios serán gratuitos, en la contraparte el abogado podrá obtener beneficios para sí mismo y tener la satisfacción de ayudar a personas necesitadas.



CONCLUSIONES

- 1) El procedimiento que una persona de escasos recursos tramita para agenciarse de asistencia judicial gratuita es el de los incidentes con duración aproximada de uno o dos meses; y a menos que el interesado conozca de leyes, no podrá cumplir con los requisitos legales y plazos que la Ley establece, por lo que esta regulación es contradictoria e incongruente con la realidad.

- 2) El juez civil es el encargado de evaluar las solicitudes presentadas por parte de las personas de escasos recursos que están interesadas en asistencia judicial gratuita, sin embargo legalmente carece de las herramientas para cumplir con las solicitudes, ello porque no puede obligar a determinado abogado a que preste un servicio gratuito sin incurrir en abuso de autoridad.

- 3) Los abogados guatemaltecos carecen de incentivos por parte de la Corte Suprema de Justicia y del Colegio de Abogados de Guatemala para prestar sus servicios profesionales en forma gratuita a personas de escasos recursos, por lo que no se evidencia interés por parte de este gremio para colaborar con el sistema de justicia.



- 4) El Código Procesal Civil y Mercantil no regula claramente a qué abogado acudir cuando una persona en estado de pobreza necesita de sus servicios para que lo auxilie en un juicio, por lo que la regulación se convierte en ambigua y desmotiva a las partes a iniciar el procedimiento de la asistencia judicial gratuita.

- 5) El Artículo 90 del Código Procesal Civil y Mercantil y demás Artículos que regulan la asistencia judicial gratuita son obsoletos, situación provocada por la inexistencia de un sistema judicial y administrativo que le permita a las personas de escasos recursos poder solicitar al Organismo Judicial que le asigne un abogado previamente enlistado y aprobado para que le asista en forma gratuita.



RECOMENDACIONES

- 1) Instaurar un procedimiento de solicitud de asistencia judicial gratuita por parte del Congreso de la República de Guatemala, que le permita a los interesados poder expresar de palabra lo que desean y presentar el mismo día las pruebas con que cuentan para obtener la asistencia. Ese mismo día debe resolverse si se accede o no a su solicitud.
- 2) Crear por parte de la Corte Suprema de Justicia, una oficina de asistencia judicial gratuita con carácter administrativo, presidida por una trabajadora social auxiliada por personal especializado que puedan determinar fehacientemente la condición económica del solicitante, misma que debe nombrar al abogado que asistirá en el caso.
- 3) Por medio de la Corte Suprema de Justicia, crear incentivos dirigidos a los profesionales del derecho para enrolarse voluntariamente en un programa de auxilio gratuito y otorgándoles la documentación que les permita nutrir sus hojas de vida y otros beneficios de carácter institucional.
- 4) Integrar a base del programa de inscripción para abogados voluntarios, un listado en el que se indiquen los datos de los abogados que se enlistaron y qué juzgados pueden cubrir cuando se les necesite, dependiendo de la ubicación del bufete jurídico del profesional del derecho.



- 5) Crear la Ley de Asistencia Judicial Gratuita en la que se regule lo relacionado a este tema, especificando claramente las funciones de la Corte Suprema de Justicia y del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala para reclutar abogados voluntarios; el procedimiento a seguir y las funciones necesarias para el personal administrativo, todo ello en sustitución de la actual regulación.



ANEXO I
ESQUEMA DEL TRÁMITE
DE ASISTENCIA JUDICIAL GRATUITA

Presentación de la solicitud
Ante el juez competente
Art. 91 C.P.C.M.

Se admite para su trámite en
la vía del incidente, en
cuerda separada. Art. 93
C.P.C.M.

Audiencia por 2 días – a la
parte con quien se va a
litigar y a la PNG. Art. 91
del C.P.C.M. y 138 LOJ

Vencido el plazo de la
audiencia, se ordenará la
recepción de pruebas.
Art. 139 de la LOJ

Recepción de pruebas en no
mas de 2 audiencias, dentro
del plazo de 10 días.
Art. 139 de la LOJ

El juez resolverá en la
propia audiencia de prueba.
Art. 140 de la LOJ

La resolución será apelable
Art. 140 de la LOJ



BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala.** (s.e.). Tomo 1. Guatemala: Ed.universitaria C. A, 1975.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** 7a. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L, 1972.

COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos de derecho procesal civil.** 3ª ed. Buenos Aires, Argentina:Ediciones de Palma, 1966.

CHACÓN CORADO, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco.** 1ª ed., Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 1999.

GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo. **El derecho procesal civil guatemalteco,** (s.e.). Guatemala: Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.f.).

GUASP, Jaime. **Derecho procesal civil. Instituto de estudios políticos.** 2ª ed. España: Ed. Gráficos González, 1961.

<http://noticias.com.gt/nacionales/20130314-guatemala-baja-dos-casillas-en-indice-de-desarrollo-humano.html>. **Guatemala baja en desarrollo humano.** (Quetzaltenango, Guatemala, 10 de abril de 2013).

OSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 2ª ed. Buenos Aires Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1974.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario enciclopédico de derecho procesal civil.** 3ª ed. México: Ed. Porrúa. 1988.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **Guatemala: hacia un Estado para el desarrollo humano.** Informe nacional de desarrollo humano 2009/2010. Guatemala: Ed. Magna terra editores, 2010.



RUIZ CASTILLO DE JUÁREZ, Crista. **Teoría General del Proceso.** 3ª ed. Guatemala Ediciones Mayte, 1995.

Legislación:

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

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

Código Procesal Civil y Mercantil, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 107, 1964.