

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



**PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA
ANTICIPADA**

MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ

GUATEMALA, MAYO DE 2019

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

**PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA
ANTICIPADA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2019

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Hever Donanin Aguilar Toledo.
Vocal: Licda. Dilia Veronica Loarko
Secretario: Lic. Efrain Berganza Sandoval.

Segunda Fase:

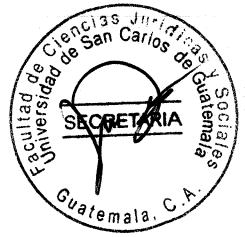
Presidente: Lic. Mario Mauricio Moscozo Fernandez
Vocal: Licda. Vilma Karina Rodas
Secretario: Lic. Romero Antonio Martines Guerra.

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

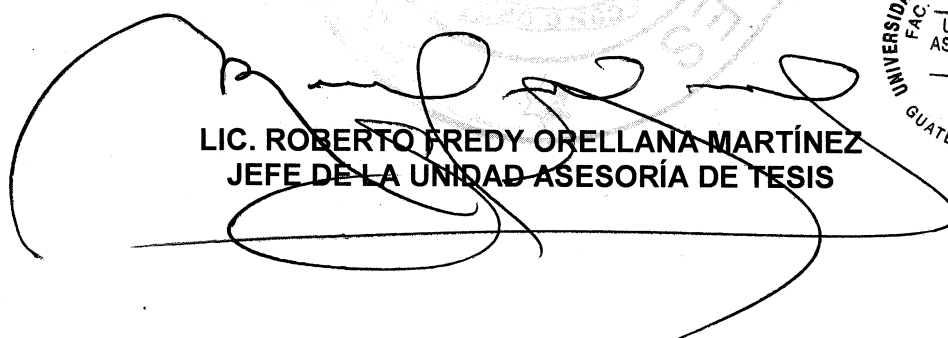
REPOSICIÓN DE DOCUMENTO ELABORADO
 EL 20 DE FEBRERO DE 2015



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintitrés de noviembre de dos mil diecisiete.

Atentamente pase al (a la) LICENCIADO (A) JHONY ADOLFO GUTIÉRREZ CASTILLO, en sustitución del (de la) asesor (a) propuesto (a) con anterioridad LICENCIADO (A) ARMANDO ALFREDO FERNÁNDEZ FONG, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, intitulado "PROCEDE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a la) estudiante, si así lo estima conveniente la modificación del bosquejo preliminar de temas y de las fuentes de consulta originalmente contempladas, asimismo, el título del punto de tesis propuesto. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



c.c. Unidad de Tesis
 RFOM/srrs



LIC. JHONY ADOLFO GUTIÉRREZ CASTILLO

Dirección: 38 calle 8-15 zona 8

Colegiado: 10699

Teléfono: 42810627



Guatemala, 03 de Julio de 2015.

Licenciado:

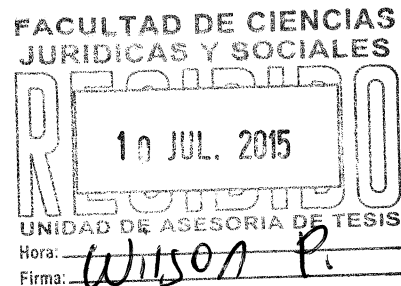
Bonerge Amilcar Mejia Orellana

Jefe de la Unidad de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su despacho.



En resolución dictada en fecha veinte de febrero del año dos mil quince, fui nombrado para asesorar el trabajo de tesis del estudiante: **MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ**, cuyo título es: **“PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA”**.

En atención a la providencia de esta unidad a su cargo y con base al Artículo 32 del Normativo de Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, procedo a emitir mi opinión del trabajo encomendado:

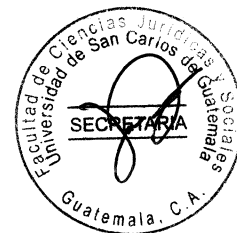
- a) Considero que el tema investigado, reviste de gran importancia con relación a su contenido científico y técnico, al abordar un tema innovador que consiste en el análisis y estudio acerca de la procedencia de la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada que se considera un análisis relevante y de importancia en virtud del atraso en la tramitación de las pruebas anticipadas en los tribunales de justicia.
- b) Para la elaboración del presente estudio se utilizaron los siguientes métodos: deductivo, analítico y sintético porque se partió de la documentación de temas de carácter universal o genéricos, con la ayuda de la técnica bibliográfica, para después desglosar una totalidad, con el fin de analizar independientemente cada una de las partes que la componen y obtener solamente los elementos fundamentales de cada tópico, dando como resultado un juicio crítico al respecto.
- c) La forma en que se redactó el trabajo de investigación fue hecha con base al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, y cumple con los

LIC. JHONY ADOLFO GUTIÉRREZ CASTILLO

Dirección: 38 calle 8-15 zona 8

Colegiado: 10699

Teléfono: 42810627



tecnicismos fundamentales y reglas ortográficas para la correcta comprensión y lectura de la tesis.

- d) Como resultado de la investigación se llegaron a plantear conclusiones y recomendaciones especificando la rama a la cual se dirige el desarrollo a la misma que es el ramo civil con el fin de determinar el tramite específico y correcto para diligenciar las pruebas anticipadas con base a lo fundado en las definiciones y principales principios en torno a cada capítulo realizado, así mismo se evidencia un adecuado uso de la información bibliográfica y actualizada.
- e) En el trabajo presentado, fueron citados autores nacionales y autores extranjeros de los temas que componen los capítulos de la presente tesis, haciendo debido acopio en la cita de pie de página y en el apartado bibliográfico.

La presente investigación, fue asesorada por mi persona y comprende los requisitos necesarios para la emisión del **DICTAMEN FAVORABLE**, el cual se fundamentó en el Artículo 32 del Normativo de Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, de la Universidad de san Carlos de Guatemala. Por lo que, se aprueba el trabajo de tesis titulado: **“PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA”**, a efecto de que el mismo pueda continuar con el tramite correspondiente, para su posterior evaluación por el tribunal examinador en el examen público de tesis del estudiante: **MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ**.

Atentamente:

LIC. JHONY ADOLFO GUTIÉRREZ CASTILLO
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 10699

JHONY ADOLFO GUTIÉRREZ CASTILLO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 14 de julio de 2015.

Atentamente, pase a el LICENCIADO MARIO SIEGFRIEDO MORALES FIGUEROA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, intitulado: "PROCEDE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA".

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



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

cc.Unidad de Tesis
BAMO/darao.



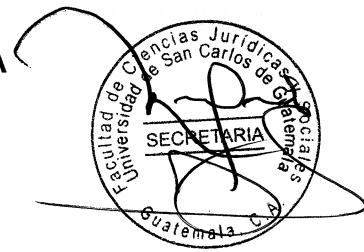
**LICENCIADO MARIO SIEGFRIEDO MORALES FIGUEROA
ABOGADO Y NOTARIO**

Dirección: 15 calle A 10-44 oficina 202. Guatemala. C.A.

Colegiado: 8994

Teléfono: 22202099 Celular 41411472.

Correo: E-mail mariosiegfriedo@hotmail.com.



Guatemala, 02 de octubre de 2015.

Doctor:

Bonerge Amilcar Mejia Orellana
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable Doctor:

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha catorce de julio de dos mil quince, en el cual se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como Revisor de Tesis de la Bachiller MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente:

- I) El trabajo de tesis se denomina "PROCEDE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA" siendo conveniente para dicho propósito la modificación de denominación del trabajo de tesis como "PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA".
- II) Al momento de revisar el trabajo sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales en su momento se corrigieron, constando la presente tesis en cuatro capítulos realizados en un orden lógico; siendo un tema social y jurídico importante.
- III) En relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo de Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se establece lo siguiente: a) Contenido científico y técnico de la tesis: La sustentante abarco tópicos de importancia en materia de derecho procesal civil y mercantil en cuanto a la preparación de la prueba para un futuro proceso; b) La metodología y técnicas de investigación: para el efecto se tiene como base el método analítico, deductivo, inductivo, comparativo, así como las técnicas de encuestas, entrevistas e investigación documental, ya que a través de los cuales se estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada estableciendo los objetivos generales y específicos con el objeto establecer doctrinariamente y jurídicamente la preparación de la prueba;



c) La redacción: la estructura formal de la tesis se realizó en una secuencia ideal, empezando con temas que llevan al lector poco a poco a desarrollar del tema central para el buen entendimiento del mismo;

d) Contribución científica: el presente trabajo en su desarrollo constituye un aporte jurídico administrativo, social y científico, que ha cumplido con todo el procedimiento del método científico;

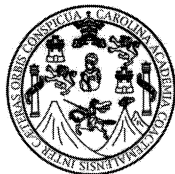
e) Conclusiones y recomendaciones: las mismas obedecen a una realidad jurídica y social. Conclusión importante a la cual arribó la sustentante la naturaleza de la prueba anticipada es la de preparar prueba para un futuro proceso, por lo que las partes intervienen en dicha diligencia deben ser las que oportunamente se enfrentaran dentro del proceso principal; las partes que intervienen en la prueba anticipada deben ser las mismas en que intervengan en el proceso de Litis ya que dicha diligencia es la base para la interposición el proceso contradictorio; conclusiones y recomendaciones que comparto con la autora, las mismas se encuentran estructuradas al contenido del plan de investigación. Se comprobó que la bibliografía fuera correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados correctamente y se obtuvo la información precisa y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo.

IV) En conclusión informo a usted que APRUEBO, ampliamente la investigación por lo que con respecto al trabajo realizado por la sustentante, Bachiller MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, emito DICTAMEN FAVORABLE, en virtud de que el tema es muy novedoso y de un gran aporte al Derecho procesal civil y mercantil.

Sin otro particular, me suscribo de usted con muestras de mi consideración y estima.

LIC: MARIO SIEGFRIEDO MORALES FIGUEROA
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 8994

LICENCIADO
Mario Siegfriedo Morales Figueroa
ABOGADO Y NOTARIO



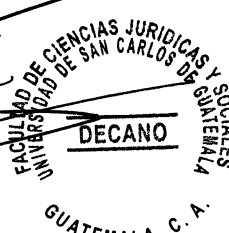
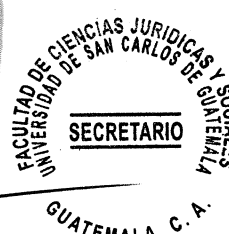
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

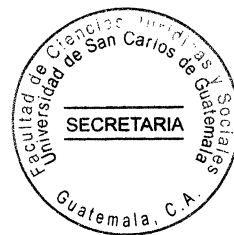


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 05 de abril de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MARÍA GABRIELA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, titulado PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DENTRO DE UNA DILIGENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo que me protege y guía mis pasos.
- A SAN JUDAS TADEO:** Patrono de mis causas difíciles y desesperadas.
- A MI MADRE:** María Elena Rodríguez, por darme siempre su apoyo incondicional, esfuerzo, dedicación y amor en el trayecto de mi vida.
- A MI PADRE:** Ranf Alfredo Vásquez Arias. Por orientar mis pensamientos y a comprender las actitudes humanas en las cuales se convirtieron en inclinación para seguir esta profesión.
- A MIS HERMANOS:** Ranf Alexander y Dora Annaby por su cariño y apoyo.
- A MIS SOBRINOS:** Andree, Karlita y Danielita, gracias por todo su amor.
- A:** Ángel Gustavo Tenas Ordoñez, Claudia Fabiola Ordoñez y sus hermanos por el apoyo incondicional, comprensión y participación en mis aspiraciones.
- A MIS ABUELOS:** Víctor Hugo, Alma Dora y Aura Chicas.
- A MIS TÍOS:** Alex, Elsa, Johana, Lesly, Susana, Yoji y Carlos.
- A MIS PRIMOS:** Lucia, Luis, Shirley y Omar.

A MIS AMIGAS:

Ana, Gloria, Paula, Lara, Carol, Suzy, Jessy, Janet, Nevi, Lisbeth, que siempre me han apoyado y ayudado.

A MIS AMIGOS:

Pablo y Daniel por su ayuda y apoyo.

A MIS CATEDRÁTICOS:

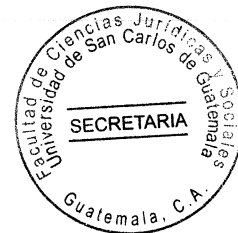
Gracias por la enseñanza y formación objetividad.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme sus puertas y con eso brindarme la sabiduría.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales que con la ayuda de sus catedráticos formaron mis conocimientos.



ÍNDICE

Pág.

| | |
|-------------------|---|
| Introducción..... | i |
|-------------------|---|

CAPÍTULO I

| | |
|---|----|
| 1. Nociones básicas de derecho constitucional..... | 1 |
| 1.1. Derecho..... | 2 |
| 1.2. Constitucional..... | 3 |
| 1.3. Derecho constitucional..... | 4 |
| 1.3.1. Objeto o función del derecho constitucional..... | 6 |
| 1.3.2. Características del derecho constitucional..... | 6 |
| 1.3.3. Principios del derecho constitucional..... | 7 |
| 1.4. Constitución..... | 11 |
| 1.4.1. La Constitución Política de la República de Guatemala..... | 11 |
| 1.4.2. Defensa de la Constitución..... | 12 |
| 1.4.3. Interpretación constitucional..... | 13 |
| 1.4.4. Reglas de interpretación..... | 13 |
| 1.5. Competencia o jurisdicción constitucional..... | 14 |
| 1.5.1. Competencia..... | 15 |
| 1.5.2. Jurisdicción..... | 15 |
| 1.5.3. Jurisdicción constitucional..... | 16 |
| 1.5.4. Sistemas de jurisdicción constitucional..... | 17 |
| 1.6. Defensa del orden constitucional..... | 18 |
| 1.6.1. Ordenamiento constitucional en Guatemala..... | 19 |
| 1.6.2. Principios y valores..... | 19 |
| 1.6.3. Defensa del orden constitucional..... | 20 |
| 1.6.4. Principios que rigen la defensa del orden constitucional de Guatemala..... | 21 |
| 1.7. Garantías constitucionales..... | 22 |



| | |
|---|----|
| 1.7.1. Impugnación de inconstitucionalidad en caso concreto..... | 23 |
| 1.7.2. Inconstitucionalidad en casos concretos especiales..... | 25 |
| 1.8. Apelación ante la Corte de Constitucionalidad..... | 30 |
| 1.9. Ocurso de hecho..... | 32 |
| 1.10. Inconstitucionalidad en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general..... | 32 |
| 1.11. Principios de interpretación constitucional..... | 32 |
| 1.11.1. Principios del proceso constitucional..... | 33 |
| 1.12. Exhibición personal o <i>habeas corpus</i> | 34 |
| 1.13. Amparo..... | 35 |
| 1.13.1. Efectos y ejecución..... | 35 |
| 1.14. Control constitucional de las leyes..... | 36 |
| 1.15. La Corte de Constitucionalidad..... | 37 |
| 1.15.1. Características..... | 38 |

CAPÍTULO II

| | |
|--|----|
| 2. Nociones básicas de derecho procesal civil y mercantil..... | 43 |
| 2.1. Generalidades..... | 43 |
| 2.1.1. Proceso..... | 44 |
| 2.1.2. Proceso y procedimiento..... | 44 |
| 2.1.3. Proceso y litigio..... | 45 |
| 2.1.4. Clasificación de proceso (Por su función)..... | 45 |
| 2.2. Derecho procesal..... | 47 |
| 2.3. Derecho procesal civil..... | 47 |
| 2.3.1. Naturaleza del proceso civil..... | 48 |
| 2.4. Derecho mercantil..... | 49 |
| 2.5. Derecho procesal mercantil..... | 49 |
| 2.5.1. Naturaleza del proceso mercantil..... | 49 |
| 2.6. Naturaleza jurídica del derecho procesal..... | 50 |

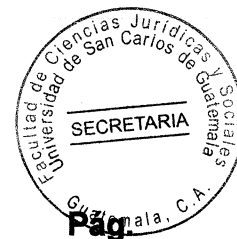


| | |
|--|----|
| 2.7. Principios procesales..... | 51 |
| 2.8. Principios del derecho mercantil..... | 54 |
| 2.9. Jurisdicción..... | 56 |
| 2.9.1. Poderes de la jurisdicción..... | 57 |
| 2.10. Competencia..... | 58 |
| 2.11. Acción..... | 59 |
| 2.11.1. ¿Cuáles son los elementos de la acción?..... | 59 |
| 2.12. Pretensión..... | 61 |

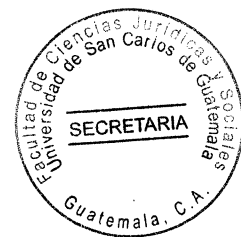
CAPÍTULO III

| | |
|--|----|
| 3. Medios de impugnación del Código Procesal Civil y Mercantil..... | 67 |
| 3.1. Generalidades de los medios de impugnación..... | 68 |
| 3.2. Naturaleza jurídica..... | 69 |
| 3.3. Competencia..... | 70 |
| 3.4. Concepto..... | 71 |
| 3.5. Clasificación de los medios de impugnación..... | 75 |
| 3.6. División doctrinaria de los medios de impugnación..... | 75 |
| 3.7. Clasificación de los medios de impugnación en materia procesal civil y mercantil..... | 77 |
| 3.8. El recurso de aclaración..... | 78 |
| 3.9. El recurso de ampliación..... | 79 |
| 3.10. El recurso de revocatoria..... | 81 |
| 3.11. El recurso de reposición..... | 82 |
| 3.12. El recurso de apelación..... | 82 |
| 3.13. Ocurso de hecho..... | 84 |
| 3.14. Recurso de nulidad..... | 85 |
| 3.15. Recurso de casación..... | 89 |
| 3.16. Casación per saltum..... | 90 |

CAPÍTULO IV



| | |
|--|------------|
| 4. Procede la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada..... | 91 |
| 4.1. Prueba anticipada..... | 91 |
| 4.2. El Código Procesal Civil y Mercantil establece las clases de pruebas anticipadas..... | 93 |
| 4.2.1. Posiciones y exhibición de documentos..... | 93 |
| 4.2.2. Exhibición de libros de contabilidad y comercio..... | 98 |
| 4.2.3. Exhibición de bienes inmuebles y semovientes..... | 98 |
| 4.2.4. Reconocimiento judicial y prueba judicial..... | 99 |
| 4.2.5. Declaración de testigos..... | 101 |
| 4.3. Facultad del juez para admitir otras pruebas anticipadas..... | 102 |
| 4.4. Recursos que se pueden interponer..... | 102 |
| 4.5. La prueba en el proceso civil..... | 102 |
| 4.6. Análisis de la prueba anticipada en el proceso civil guatemalteco..... | 105 |
| 4.7. La nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada..... | 110 |
| 4.8. Caso concreto..... | 114 |
| | |
| CONCLUSIONES..... | 125 |
| RECOMENDACIONES..... | 127 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 129 |



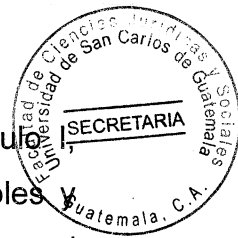
INTRODUCCIÓN

La procedencia de la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada ha sido tema de estudio y discusión a lo largo de los años en dichos procedimientos dentro de los órganos jurisdiccionales, su uso es frecuente y su finalidad es desvirtuar el medio de prueba que se pretende hacer valer con la diligencia de prueba anticipada que se promueve, pero esto entorpece la marcha y la eficacia desnaturalizando la eficacia de la diligencia para formar prueba a un futuro proceso, claro está que no lo es.

El objeto general de la investigación es establecer que las diligencias de prueba anticipada son procedimiento cortos y rápidos, determinándose con el estudio que a las diligencias de prueba anticipada el recurso de nulidad que se interpone no tiene fundamento, ya que para el juez que efectúa la debida aplicación a las normas referentes al caso concreto, el mismo que fue alcanzado conforme a los pronunciamiento de la Corte de Constitucional.

La hipótesis es la procedencia de la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada, se efectuaron los análisis de las leyes aplicables a los casos y la Corte de Constitucional ha emitido fallos los cuales se asienta jurisprudencia donde se logró establecer que no es procedente el recurso de nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada.

Para poder analizar la compleja situación que se acontece en los órganos jurisdiccionales se hace necesario indagar en todos y cada uno de los elementos de esta situación que se esta dando, primero debe determinarse si el recurso de nulidad es procedente en diligencia de prueba anticipada y si existe un recurso idóneo en contra de las diligencias de pruebas anticipadas, comprobando el hecho que las diligencias de pruebas anticipadas no concluyen en sentencia sino en otras formas, estableciendo que la nulidad procede en procesos en que se dicten sentencias.



La presente investigación consta de cuatro capítulos, los cuales son: el capítulo I, contiene nociones básicas, principios, competencia, recursos, garantías, controles y aplicabilidad de normas en derecho constitucional y la histórica respecto al tema; el capítulo II, nociones básicas, principios, competencia, recursos, garantías, acciones y pretensiones de derecho procesal civil aplicativas a las diligencias de prueba anticipada; el capítulo III, refiere a los medios de impugnación que se establece en el Código Procesal Civil y Mercantil y su aplicabilidad, comprobando la no procedencia de la nulidad dentro de las diligencias de prueba anticipada; y el capítulo IV, se presenta, desarrolla, analiza y discute la procedencia del recurso de nulidad dentro de las diligencias de prueba anticipada, con apego a la ley y lo que debe aplicar los órganos de justicia y se establece el recurso que es permitido.

La presente investigación se apoya y fundamenta conforme a las legislaciones aplicables tomando de base la teoría de la investigación científica, toda vez que dicho sustento teórico se encuentra establecido en las leyes que lo regulan, también en la teoría explicativa, ya que con ella se describe el modo de aplicar las leyes de los juzgadores como a quienes accionan ante los órganos jurisdiccionales, tales teorías son el apoyo para desarrollar del tema investigación.

La metodología utilizada está el método empírico, el cual se obtiene en los órganos jurisdiccionales; y el método lógico deductivo, de los casos concretos. Las técnicas de investigación utilizadas esta la documental, debido a que se obtuvo información por medio de referencias bibliográficas, para la elaboración de los capítulos doctrinarios de la presente investigación; y de la observación científica, con base a los procesos que fueron resueltos por jueces, lo cual conforma la documentación de esta investigación.

Por lo anterior se examina detalladamente la interpretación e integración de las leyes de la procedencia del recurso de nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada, evitando atrasos y desgaste en la administración de justicia con respecto a las diligencias de pruebas anticipadas con recurso improcedente.



CAPÍTULO I

1. Nociones básicas de derecho constitucional

“El derecho constitucional es el sector del mundo jurídico que se ocupa de la organización fundamental del Estado.”¹ Lo que intenta ilustrar el autor es que, esta rama del derecho es la principal de la normativa que rige cualquier país, en especial la guatemalteca.

“Rama del Derecho Político que comprende las leyes fundamentales del Estado que establecen la forma de gobierno, los derechos y deberes de los individuos y la organización de los poderes públicos.”² Brinda la principal importancia del derecho constitucional sobre las demás ramas existentes. Esto se refiere a que las leyes principales regulan el gobierno, derechos y deberes de los individuos, así como del Estado a través de la política.

“Rama del Derecho Público que estudia la estructura del Estado dentro del marco de Constitución, la situación del individuo frente al poder del Estado, la organización y funcionamiento de ese poder en sus aspectos fundamentales y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal.”³ Esto se refiere que el derecho público está dentro del marco constitucional, ya que en ello se encuentran la estructura del Estado y su funcionamiento. De las definiciones anteriores se puede extraer que el derecho constitucional, regula en un primer término la organización del Estado, pero

¹ Sagües, Néstor Pedro. *La interpretación judicial de la constitución*. Pág. 4.

² Prado, Gerardo. *Derecho constitucional guatemalteco*. Pág. 25.

³ *Ibíd.* Pág. 26.



además plasma los derechos fundamentales que le son inherentes a los individuos que forma parte de ese Estado, regulando además el ejercicio del poder.

1.1. Derecho

“Del latín *directur*, director, dirigere, enderezar.”⁴ “Es un sistema de normas que regula la convivencia social y permite resolver los conflictos de intereses de relevancia jurídica. A lo largo de la historia juristas, filósofos y teóricos del derecho han propuesto definiciones alternativas y distintas teorías jurídicas sin que exista, hasta la actualidad, consenso sobre su definición. El concepto del derecho es estudiado por la Filosofía del Derecho.”⁵ En consecuencia, derecho quiere decir recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro.

Al vocablo derecho, se le dan muchos significados por lo que se puede considerar que es una palabra a la cual es difícil darle un solo significado en vista que es aplicable en todas las esferas de la vida, por lo que el sentido particular que se le dé, ha de constituir el significado fundamental de lo que interesa; y sobre todo para lo que interesa a este trabajo, es necesario detallar la definición en el campo estrictamente jurídico o legal entendiéndolo como un calificativo, lo legítimo o justo; y como adverbio, la vía legal.

Y en las distintas acepciones que han de manejarse, el derecho, puede definirse desde el punto de vista objetivo y subjetivo; así como sustantivo y adjetivo. “El derecho ha

⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 119.

⁵ García Máynez, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Pág. 65.



constituido la base de la organización política, es decir, los conglomerados sociales se han organizado a través o por el derecho, ya sea un estado, una nación, un país o incluso una etnia.”⁶

El derecho se divide en dos ramas, el derecho público y el privado. El derecho público, hace referencia a la cosa común, lo que hoy se puede definir como las relaciones entre particulares y Estado. El derecho privado, se encarga de regularizar las relaciones jurídicas entre particulares.

1.2. Constitucional

“Constitución (del latín *cum-* con, en conjunto y *statuere* establecer, a veces llamada también carta magna o carta fundamental)”⁷, es la norma suprema de un Estado de Derecho soberano, es decir, la organización establecida o aceptada para dirigirlo.

La Constitución Política de la República de Guatemala es un texto de carácter jurídico-político, producto del poder constituyente que fundamenta todo el ordenamiento, situándose en él como norma que recoge y crea los poderes constituidos. Además, tiene el carácter de norma suprema, de manera que es superior jerárquicamente sobre cualquier otra que fuese posterior y contraria a ella.

También tendrá el carácter de norma rígida, que supone que su modificación o derogación está sometida a unas condiciones especiales, recogidas en la propia

⁶ Orozco Henríquez, José. Jesús. **Derecho constitucional consuetudinario**. Pág. 19.

⁷ Flores Juárez, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional apuntamientos**. Pág. 23.



Constitución Política de la República de Guatemala. La Constitución significa el modo de ser de las ciudades Estado. Los romanos fueron los precursores del derecho público, como de la constitución.

“La Constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes del Estado (poderes que se definen como poder legislativo, ejecutivo y judicial) y de estos con sus ciudadanos, determinando así las bases para su gobierno y para la organización de las instituciones en que tales poderes se asientan buscando garantizar al pueblo sus derechos y libertades.”⁸ Vista desde otro ángulo, la Constitución es un juego de palabras entre el ser y el deber ser; es una pugna permanente entre la norma y la realidad. La norma puede ir más allá de la realidad y forzarla para lograr que se adapte a ella, pero con un límite, que no infrinja la dignidad, la libertad y la igualdad humana.

1.3. Derecho constitucional

Es el conjunto de normas jurídicas de carácter general que organizan al Estado, determinan los principios que deben ajustarse a su funcionamiento y señalan las garantías y derechos en que asisten a los ciudadanos de un Estado. En otras palabras, es una parte de la ciencia del derecho, que estudia los principios, teorías, doctrinas, instituciones y normas jurídicas la cual regula tres aspectos:

- a) Los derechos fundamentales de las personas en la cual se encuentra en la parte dogmática de la Constitución Política de la República de Guatemala en los Artículos 1 al 139.

⁸ *Ibíd.* Pág. 65.



- b) La organización básica del Estado en la cual se encuentra en la parte orgánica de la Constitución Política de la República de Guatemala en los Artículos 140 al 262.
- c) Las garantías constitucionales en la cual se encuentra en la parte pragmática de la Constitución Política de la República de Guatemala en los Artículos 263 al 281.

El derecho constitucional es una rama del derecho público, su estudio incluye el análisis de las leyes fundamentales que definen al Estado en cuanto a su gobierno, derechos fundamentales y la regulación de los poderes públicos y las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos.

Siendo que el derecho constitucional se basa en el principio de la legalidad, pudiendo prohibir, imponer o determinar con base al bien común de una sociedad, siendo que el Estado de Guatemala reconoce la jerarquía de sus normas según como lo establece Hans Kelsen en su pirámide, lo cual se desarrolla a continuación en la presente para que se pueda observar los grados de prioridad que tiene cada norma jurídica en la cual está basado el estado de derecho, por lo que es de suma importancia detallar para que se tenga un conocimiento basto y pueda aplicarse de manera precisa las leyes, priorizando las de mayor rango las cuales están encabezada por la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes constitucionales que fueron creadas por dicha norma.

La rama del derecho encargada de analizar y controlar las leyes fundamentales que rigen al Estado se conoce como derecho constitucional. Su objeto de estudio es la



forma de gobierno y la regulación de los poderes públicos, tanto en su relación con los ciudadanos como entre sus distintos órganos para mantener un estado en armonía y en virtud de la fuerza coercitiva que tiene esta rama del derecho.

1.3.1. Objeto o función del derecho constitucional

El objeto o función del derecho constitucional es la organización política, jurídica y social siendo la principal materia de estudio del derecho constitucional, el Estado. Su objeto de estudio es la forma de gobierno y la regulación de los poderes públicos, tanto en su relación con los ciudadanos como entre sus distintos órganos. Es la rama del derecho encargada de analizar y controlar las leyes fundamentales que rigen al Estado, por lo que integra las normas para una debida aplicabilidad.

1.3.2. Características del derecho constitucional

Entre las características se encuentran las siguientes:

- a) Es una rama del derecho público.
- b) Conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado.
- c) Es una disciplina científica integrante de la Ciencia Política.
- d) Su objeto es: la organización del Estado, la organización de los poderes del Estado,



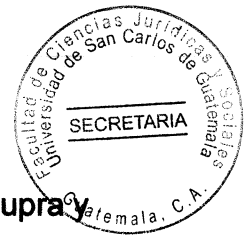
la declaración de los derechos individuales y colectivos, y las instituciones que los garantizan, el estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder.

- e) Se dedica al estudio de: La organización política del Estado, el funcionamiento del Estado, la esfera de competencia de las autoridades del Estado y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal.

1.3.3. Principios del derecho constitucional

Los principios que forman el derecho constitucional son:

- a) Principio de la supremacía constitucional.
- b) Principio de control.
- c) Principio de limitación.
- d) Principio de razonabilidad.
- e) Principio de funcionalidad.
- f) Principio de estabilidad.



El principio de la supremacía constitucional, consiste en la particular relación de supray subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de tal forma que se logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado. Dicho principio se encuentra regulado en los artículos 44, 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. A mayor jerarquía de la norma, es mayor su generalidad, a menor jerarquía es menor generalidad.

Esto se puede apreciar en la pirámide de Kelsen presentada con anterioridad, que indica que:

- a) La Constitución Política de la República de Guatemala, fue decretada por la Asamblea Nacional Constituyente, que es un órgano extraordinario y temporal.**

- b) Las normas ordinarias, las emite el Congreso de la República de Guatemala, el cuales es un órgano ordinario y permanente.**

- c) Las normas reglamentarias, son creadas por alguno de los tres organismos del Estado, ya sea el Ejecutivo, el Legislativo o el Judicial.**

- d) Las normas individualizadas, se aplican en casos particulares.**

- e) Por último, las sentencias, emitidas por los tribunales de justicia, según sea su competencia.**



El principio de control, consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del gobierno y a la legislación misma a la supremacía constitucional. Existen dos tipos de controles, el control político y el control judicial.

El control político, es un control que no se encuentra a cargo de un órgano específico del Estado. Más bien pertenece a cada organismo del mismo, ellos basado en el principio de división de poderes. Esto se evidencia en el control inter-órganos, como:

- a) Organismo Legislativo: el cual se aprecia en el antejuicio, Artículo 165 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en la interpelación o juicio político a Ministros de Estado.
- b) Organismo Ejecutivo: se puede ver en la facultad que tiene dicho organismo para vetar las leyes emitidas por el Organismo Ejecutivo. Según el Artículo 183, literal h) de la misma Constitución Política de la República de Guatemala.
- c) Organismo Judicial: conoce en las causas de la responsabilidad contra los funcionarios públicos, previa declaración del Congreso de haber lugar a formación de causa.

El control judicial permite la preeminencia de las normas constitucionales contra los actos que violen y contra normas que las contraríen. Los cuales son: la acción constitucional de amparo a que es el proceso constitucional especial por razón jurídico-



material, que tiene a obtener la satisfacción de una pretensión de mantenimiento o restitución en el goce de los derechos fundamentales.

El otro tipo de control judicial es la declaratoria de inconstitucionalidad, que es un medio de control constitucional que se utiliza contra las leyes y disposiciones gubernamentales con el objeto de atacar su aplicación a casos concretos observancia general, cuando contienen vicio parcial o total de inconstitucionalidad, ya sea en el proceso legislativo de su formación o en su contenido.

Entre las acciones de control pueden existir vicios de tipo formal o material, el formal, se refiere a cuando se haya omitido alguna fase en el proceso legislativo o que en dichas fases existiere algún vicio; y el material, cuando el contenido de la ley transgreda el principio de jerarquía normativa de las leyes; que no sea congruente con los principios generales del derecho o que sea contraria a los valores mismos.

El principio de limitación, se refiere que los derechos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, se deben ejercer dentro del mismo contexto social, ello es, que ninguno de esos derechos es absoluto y necesitan ser limitados y reglamentados con el fin de que los ciudadanos puedan acceder, en igual de condiciones a su ejercicio.

Se trata del postulado de la doble limitación constitucional, los derechos constitucionales limitan al poder público y este, por razón del interés general, limita el carácter expansivo de los derechos que deben ser considerados como principios de aptitud de generar nuevas pretensiones en aras de la libertad individual.



El principio de razonabilidad, establece la forma de restringir el modo de utilizar, por parte del Estado, el principio de limitación. Las leyes pueden restringir el ejercicio abusivo de los derechos, pero ello debe ser hecho en forma razonable.

El principio de funcionalidad establece las condiciones de funcionamiento de la estructura del poder en el Estado, a partir de la división de los poderes de gobierno, con el objeto de impedir la concentración del mismo, sin que ello contradiga la conveniencia de la cooperación funcional entre ellos. Separación, cooperación y no bloqueo entre los poderes, son las modalidades del principio de funcionalidad en el Estado. Por último, el principio de estabilidad, es el que busca garantizar la estabilidad en el tiempo de la Constitución.

1.4. Constitución

Acción o efecto: Formación o establecimiento de una cosa o un derecho. Ordenamiento, disposición. Es la ley suprema de un Estado, la cual tiene como fin la organización del mismo, reconocer los derechos y garantías de los habitantes, instaurar la estructura y forma de funcionamiento de sus organismos y diversas instituciones, y se instituyen los mecanismos para hacer valer los derechos establecidos y los medios de defensa del orden constitucional.

1.4.1. La Constitución Política de la República de Guatemala

Se puede comprender que en Guatemala el derecho constitucional es de gran importancia, debido a que a este se encuentran subordinadas las demás leyes; es decir



a la Constitución Política de la República de Guatemala. En este texto está contenido lo referente a la organización y funcionamiento del Estado y además las garantías que el Estado le reconoce al individuo.

La existencia de una Constitución Política es un requisito *sine qua non*, término legal para indicar «condición sin la cual no» del régimen constitucional, pero lo es únicamente cuando dicha Constitución, ley, leyes o costumbres, son reflejo o expresión de los principios o postulados fundamentales que conforman el constitucionalismo. Los postulados básicos que debe tener en esencia son: la división y limitación del poder ostentado por los gobernantes, el reconocimiento y afirmación de los derechos fundamentales del individuo frente a ese poder.

1.4.2. Defensa de la Constitución

La Constitución Política de la República de Guatemala contiene las premisas sobre las cuales se funda el Estado y el respeto a la dignidad del ser humano, motivo por el cual debe ser provista por métodos de protección que garanticen su cumplimiento, de esa cuenta la necesidad de crear el tribunal constitucional, cuya función sea la defensa de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La Constitución Política de la República de Guatemala es la ley suprema, a ella deben sujetarse tanto gobernantes como gobernados, pues es el reflejo de la voluntad popular manifestada y representada por el poder constituyente que la elaboró. Para garantizar su supremacía debe ser defendida no solo por la conciencia ciudadana, sino por el



mismo derecho constituido. Siendo que con la Constitución Política de la República de Guatemala se prevé la defensa de todos los habitantes de un país sirviendo como instrumentos establecido para limitar los abusos del poder y su sometimiento a los lineamientos fijados en el texto constitucional.

1.4.3. Interpretación constitucional

Es una actividad intelectual encaminada a determinar el significado de una norma jurídica y en caso, una norma constitucional siendo aplicativo a una norma ordinaria. Comprende tres mecanismos:

- a) Interpretar: que consiste en desentrañar el significado y sentido de una norma.
- b) Integrar: se refiere a precisar la extensión y significado de una norma dentro un sistema jurídico que le brinda sentido.
- c) Construcción: que consiste en descubrir y explicar la intención política que tuvieron los autores de la norma.

1.4.4. Reglas de interpretación

Las reglas de interpretación son las siguientes:

- a) Fin supremo de la Constitución.



- b) Interpretación amplia.
- c) Sentido general y común de las palabras de la Constitución.
- d) La Constitución como un todo orgánico.
- e) La Constitución como instrumento de gobierno.
- f) Privilegios y excepciones. Presunción de constitucionalidad.

Los medios de defensa de la Constitución Política de la República de Guatemala, son todos aquellos instrumentos encaminados a proteger el orden constitucional. La teoría de la defensa de la constitución, se refiere a todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, lograr su desarrollo y evolución.

1.5. Competencia o jurisdicción constitucional

La jurisdicción constitucional tiene por objeto obtener la sujeción y respeto absoluto por parte de quienes detentan el poder de las normas constitucionales y los derechos fundamentales de los ciudadanos. Lo que pretende es, en esencia, mantener en plena vigencia de los principios, valores y derechos consagrados en el texto constitucional, por medio del conocimiento de acciones que tiendan, directa o indirectamente, a tutelarlos.

1.5.1. Competencia

“Capacidad para conocer una autoridad sobre una materia o asunto.”⁹ “La competencia es el límite de la jurisdicción.”¹⁰ Son las atribuciones y funciones que la ley otorga a los órganos jurisdiccionales. En otras palabras es la atribución jurídica otorgada a ciertos y especiales órganos del Estado que permiten asesorar bienes y derechos para determinadas pretensiones procesales con preferencia a los órganos determinados de la materia que se somete a discusión, siendo la aptitud legal para cumplir un acto o para instruir y juzgar un proceso.

1.5.2. Jurisdicción

La palabra jurisdicción puede definirse como: “La soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana...”¹¹ es la potestad, derivada del poder del estado, para resolver conflictos personales de cualquier ciudadano utilizando la ley como medio de presión para que se cumpla el veredicto elegido por el juez. El origen etimológico del término jurisdicción deriva de dos voces latinas *juris* que significa derecho, y *dicere* que significa aplicar o declarar.

La jurisdicción puede entenderse entonces como la fuerza coercitiva de la que esta provista el Estado por medio de la cual sujeta a todos los funcionarios actuar al margen de la ley y además como un derecho del cual son titulares todos sus habitantes.

⁹ Schmitt. Carl. **Teoría de la constitución.** Pág. 78.

¹⁰ Pacheco Gómez, Máximo. **Introducción al derecho.** Pág. 210.

¹¹ Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso.** Pág. 135.



En este sentido se entiende como jurisdicción a la aplicación o declaración del derecho en caso concreto; pero el tema de análisis se trata de la jurisdicción constitucional, el cual se deberá entender que es la aplicación o declaración del derecho constitucional.

1.5.3. Jurisdicción constitucional

La jurisdicción constitucional se ejerce por la delegación de funciones jurisdiccionales que el Estado hace por medio de sus órganos jurisdiccionales, respondiendo a un modelo de Estado constitucional democrático, con atención preferente a la tutela de los derechos constitucionales y determinación de las funciones de los demás órganos públicos. Debe entenderse la jurisdicción constitucional como el conjunto de facultades que el Estado otorga a los organismos del control, para viabilizar las pretensiones de naturaleza constitucional. Se identifica a la jurisdicción constitucional como la potestad que tiene los jueces y tribunales de pronunciarse sobre temas constitucionales.

“La competencia o jurisdicción constitucional no se define por el órgano que la ejecuta, sino por la materia en torno a la cual versa.”¹² En conclusión, es aquella con que se inviste a ciertos tribunales, sean de jurisdicción ordinaria o especializada, para que, con arreglo a criterios jurídicos y métodos judiciales, satisfagan pretensiones que tengan origen en normas de derecho constitucional.

Teniendo por objeto la realización efectiva de los preceptos constitucionales de naturaleza sustantiva y que se le denomina como un derecho procesal constitucional.

¹² Sagües, Néstor Pedro. **Derecho procesal constitucional**. Pág. 65.



Por lo que con base a lo mencionado puede determinarse como el conjunto de procesos y mecanismos que buscan asegurar y garantizar la supremacía y vigencia de la Constitución, a través de la intervención de un órgano jurisdiccional, que abarca la protección y defensa de derechos constitucionales de una ley.

1.5.4. Sistemas de jurisdicción constitucional

El ejercicio de la jurisdicción constitucional se realiza a través del control de constitucionalidad de las leyes y la protección y defensa de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala de un Estado, de ahí la necesidad de crear un órgano competente para esta tarea. Vienen a ser las formas, usos, estilos o estructuras existentes para analizar, procesar y resolver los problemas que plantea la constitución y su defensa. Esto significa que para llegar al tema de los sistemas, no hace falta tomar partido con los análisis teóricos existentes.

A partir del órgano que imparta la justicia constitucional se han creado diferentes sistemas para la impartición de la jurisdicción constitucional, mismos que se estudian a continuación:

- a) Sistema kelseniano, concentrado o europeo: En este sistema, se establece la existencia de un órgano autónomo, con una función específica, quien se encarga del control de la constitucionalidad de las leyes. El planteamiento de una acción que es declarado con lugar, determina la anulación de una ley, en ese sistema se emiten sentencias con efecto *erga omnes* y no para un caso en particular.



- b) Sistema americano o difuso: en este sistema, el control de la constitucionalidad es ejercido por todos los jueces y tribunales judiciales del país. En este sistema se hace valer la supremacía de la Constitución al delegar en todos los jueces la función de elegir la norma constitucional por encima de una norma de inferior jerarquía.
- c) Sistema mixto: en este sistema se combinan los dos anteriores y por lo cual existe un órgano especializado que controla la constitucionalidad de los actos y los jueces ordinarios, tienen las mismas facultades, quienes tienen que velar por el cumplimiento de la supremacía de la constitución.

En el presente caso de la supremacía de la Constitución existes los tres sistemas antes mencionados, concluyendo que conforme a la pirámide de Kelsen, los jueces al impartir justicia velen que la norma que tiene jerarquía suprema en el Estado de Guatemala es la Constitución Política de la República de Guatemala, debiendo hacer que se cumpla el fin supremo de esta que es el bien el bien común.

1.6. Defensa del orden constitucional

Reconociendo que la Constitución Política de la República de Guatemala establece las facultades y límites que corresponden al ejercicio de los poderes públicos, cualquiera acto que se extralimite o invada la competencia de otro poder, atenta contra el orden constitucional. La correcta y armoniosa aplicación de las normas generales en las que se otorgan facultades a cada poder en armonía con los preceptos constitucionales es una forma que conservar la supralegalidad de la Constitución Política de la República



de Guatemala, lo que se alcanza con la correcta interpretación de la ley suprema. Por lo tanto, cuando algún acto del poder público vulnera o amenaza a los valores y principios establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Corte de Constitucionalidad no debe obviar tal situación y le corresponde preservar la supremacía constitucional y adecuar todos los actos a lo en ella establecido.

1.6.1. Ordenamiento constitucional en Guatemala

El orden constitucional, es el conjunto de principios y valores que se manifiestan a través de normas jurídicas, que conforman la base del sistema jurídico-político que rige la sociedad. Esto se refiere a la existencia de libertad pública, equidad social, responsabilidad en la función pública, garantía para la defensa eficaz de los derechos subjetivos. Es un sistema de normas que integran el derecho positivo para la debida aplicación dentro de un estado y quienes lo integran.

1.6.2. Principios y valores

Entre estos se encuentran los siguientes:

- a) La primacía de la persona como sujeto y fin del orden social.
- b) Plena vigencia de los derechos humanos, individuales, sociales y políticos, consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala. Organización del Estado para garantizar la vida, justicia, entre otros.



- c) La función del Estado como promotor del bien común y velar por la primacía del interés social sobre el individual.
- d) Establece el reconocimiento que la soberanía proviene del pueblo.
- e) Limitación del poder (legislativo, ejecutivo y judicial).
- f) El principio de la supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.6.3. Defensa del orden constitucional

Se refiere a la obligación de guardar, proteger y preservar el régimen jurídico-político determinado por la misma Constitución, que es la ley suprema de la nación. Esto supone que todas las leyes, decretos y disposiciones de observancia general que contravengan la Constitución son nulas de pleno derecho sustanciando el respeto de los derechos humanos y la supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala, las cuales se aseguran mediante las garantías constitucionales como lo es el amparo, exhibición personal, inconstitucionalidad en caso concreto e inconstitucionalidad en caso general.

Dos son las fuentes en materia de garantías constitucionales y defensa del orden constitucional:

- a) La Constitución Política de la República de Guatemala.
- b) La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.



1.6.4. Principios que rigen la defensa del orden constitucional de Guatemala

Son las premisas fundamentales e identificadoras del orden jurídico de un Estado de derecho para mantener el orden constitucional defendiendo derechos que afectan a los ciudadanos los cuales conforman el estado. Estos principios se rigen por lo siguiente:

- a) Interpretación extensiva de la ley con el objeto de proteger los derechos humanos.
- b) Supremacía que la Constitución prevalece sobre cualquier tratado o ley. En materia de los derechos humanos, tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala prevalecen sobre el derecho interno.
- c) Derecho de defensa de la persona son inviolables nadie podrá ser condenada ni privado en sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido ante juez y tribunal. Artículo 5, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.
- d) Impulso de oficio. Solo la iniciación de trámite es rogada, las diligencias posteriores se impulsan de oficio. Artículo 6, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece los derechos fundamentales, individuales, sociales y políticos de los habitantes guatemaltecos; además a los instrumentos procesales destinados a hacerlos efectivos o garantías constitucionales.



“Las Garantías Constitucionales constituyen los remedios jurídicos de índole procesal, destinados a reintegrar los preceptos constitucionales desconocidos violados o inciertos son de índole reparadora y también tiene una función preventiva mediante la implementación de las medidas cautelares que se han incorporado a los procesos constitucionales.”¹³

Esto se debe a que en la Constitución Política de la República de Guatemala y en otras leyes se sustenta remedios procesales con el fin de garantizar el derecho de los individuos.

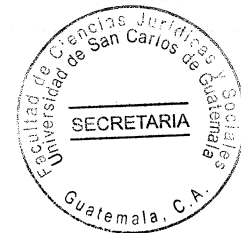
1.7. Garantías constitucionales

Entre las garantías constitucionales se encuentran:

- a) Amparo como garantía contra la arbitrariedad.
- b) La exhibición personal o Habeas Corpus, como garantía de la libertad individual.
- c) La declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes en caso concreto y general.

El amparo y la exhibición personal tienen por objeto la protección y defensa en forma inmediata y directa de los derechos fundamentales. La inconstitucionalidad en caso concreto y general destinadas a obtener el imperio de la supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala.

¹³ Cappelletti, Mauro. **La jurisdicción constitucional de la libertad.** Pág. 141.



1.7.1. Impugnación de inconstitucionalidad en caso concreto

“Los medios de impugnación son el instrumento procesal por el cual la parte que se considere agraviada por una resolución judicial, que estima injusta o ilegal, la ataca para provocar su eliminación o un nuevo examen de la cuestión resuelta y obtener otro pronunciamiento que le sea favorable.”¹⁴ Es la forma de atacar por parte del individuo las ilegalidades de las resoluciones de un órgano jurisdiccional.

Los medios de impugnación se encuentran regulados en los Artículos 266 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los Artículos 116 al 132 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal, Decreto 1-86. Es un medio de impugnación en material constitucional, que pretende la declaración de inconstitucionalidad de una norma en caso concreto. La Ley establece dos vías para plantear la inconstitucionalidad de una ley, reglamento o disposición de carácter general y en casos concretos: a) como acción, b) como excepción o incidente.

Entre las características se encuentran:

- a) La inconstitucionalidad puede plantarse en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia.
- b) El Decreto 1-86, Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, utiliza los términos excepción o incidente de inconstitucionalidad y expresa claramente que debe ser resuelta en forma prejudicial y hasta en sentencia.

¹⁴ Fairén Guillen, Víctor. **Doctrina general del derecho procesal**. Pág. 313.



- c) **No existe preclusión para interponer la inconstitucionalidad dentro de un proceso ya iniciado, tampoco importa el término con el que se le califique.**
- d) **Puede denominársele incidente de inconstitucionalidad, o bien, excepción de inconstitucionalidad, en el entendido que deben resolverse como cuestiones de naturaleza prejudicial y pueden plantearse por el actor o por el demandado.**

La diferencia con el amparo, se puede encontrar en la Constitución de la República de Guatemala y Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, establecen dos vías para plantear la inconstitucionalidad en casos concretos: como acción y como excepción, sin embargo, existe otro medio o vía para obtener la declaratoria de inconstitucionalidad en un caso concreto: el amparo contra leyes o disposiciones con rango de ley.

La excepción e incidente de inconstitucionalidad se diferencia en que necesariamente presupone la existencia de un proceso anterior, de cuyo desarrollo deriva la inconstitucionalidad de una ley o disposición con rango de ley, ya sea que hubiera sido citada como fundamento de derecho en la demanda, en la contestación de la demanda o que de cualquier otro modo resulte del trámite del juicio, es una cuestión incidental.

El amparo contra leyes y la acción de inconstitucionalidad en casos concretos por el presupone la existencia de un proceso anterior, sino que a través de ellas se van a iniciar procesos autónomos e independientes. Ambos se plantean en contra de leyes o disposiciones con rango de ley (este es el único caso en que el amparo se interpone no



en contra de una autoridad o funcionario, sino que, en contra del acto objetivo, ya sea legislativo o reglamentario); en ambos casos hay que demostrar una afectación directa por la aplicación de la ley tachada de inconstitucional. Ambos tienen los mismos efectos:

- a) Producen inaplicabilidad de la ley o disposición con rango de ley declarada inconstitucional al caso concreto.
- b) Ambas resoluciones pueden tener efectos jurisprudenciales.

En conclusión, mientras que la ley no lo exprese o jurisprudencialmente no se desarrolle el criterio de amparar aquellas leyes contrarias a las que refieren únicamente a leyes, reglamentos o disposiciones autoaplicativas, se ve en la necesidad de sostener que en la legislación guatemalteca existe duplicidad de garantías constitucionales, pues tanto el amparo contra leyes como la acción de inconstitucionalidad en casos concretos tienen el mismo fundamento, objeto y efectos.

1.7.2. Inconstitucionalidad en casos concretos especiales

Esté se refiere a una herramienta en el ramo de la justicia, por medio de ella se busca establecer que una norma o acción atenta contra la ley fundamental o el Estado mismo.

“Es un quebrantamiento de la letra o el espíritu de la constitución por leyes del parlamento, por decretos o actos de gobierno.”¹⁵ Regulada en el Artículo 266 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Artículo 116 de la Ley de

¹⁵ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Pág. 219.



Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, esta garantía constitucional tiene sus orígenes desde la primera Constitución de Guatemala, se consagra el primer antecedente en el título sexto del Artículo 123 de la Constitución Política de la República de Guatemala, facultando al Consejo Representativo para velar sobre la observancia de la Constitución; en 1838 se dictan normas para mantener la supremacía constitucional, regulando que ninguna ley puede ser opuesta a la Carta Magna en todo caso no debía subsistir.

En 1921 se decretan reformas a la Constitución de 1879, estableciendo la potestad del poder judicial para declarar la inaplicabilidad de cualquier disposición que fuere contraria a los preceptos constitucionales; con las reformas de 1927 aparece el control difuso determinándose que la Corte Suprema de Justicia podría dictar sentencia cuando una ley no podría aplicarse por contrariar a la Constitución, así también correspondería a los tribunales de segunda instancia.

La finalidad de la acción de inconstitucionalidad en caso concreto o particular, persigue que la norma impugnada sea inaplicable únicamente a un caso o proceso específico, a manera que surta efectos solamente a las partes que intervienen en el caso, por lo que la norma no pierde vigencia a nivel nacional, sino que por los motivos que la fundamenta contraviene especialmente en la aplicación de alguna garantía constitucional que afecte específicamente a una persona por su condición.

"La pretensión que la origina es de tipo declarativo. Lo que aquí se pide es una declaración judicial de inaplicabilidad de la normativa cuestionada en la decisión de



fondo del litigio en que se promueve, por elemental resguardo de la supremacía constitucional.”¹⁶ Aunado a lo anterior, no deja de ser importante recalcar que la Corte de Constitucionalidad debe conocer únicamente en apelación de todas las impugnaciones en contra de leyes objetadas de inconstitucionalidad en casos concretos, en cualquier juicio, en casación, o en los casos contemplados por la ley de la materia regulado en el Artículo 272 inciso d) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Al promover una acción de inconstitucionalidad de este tipo, se debe observar cautelosamente la legitimación que establece la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, pues si la acción es en caso concreto, le compete a la persona que afecte directamente la inconstitucionalidad de una ley; deben observarse los siguientes requisitos:

- a) Tener legitimación activa.
- b) Cita puntual de la norma impugnada.
- c) Cita puntual de la norma constitucional tergiversada.
- d) Razonamiento jurídico confrontativo del choque de la norma impugnada con la norma constitucional.

¹⁶ Mejicanos Jiménez, Manuel de Jesús. **Los efectos del fallo declaratorio de inconstitucionalidad de ley en caso concreto en Guatemala.** Pág. 268.



- e) Interposición en tiempo.
- f) Caso concreto previo, pendiente de decisión.
- g) Protesta de inconstitucionalidad, únicamente en casos administrativos.

El Artículo 116 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, es claro al indicar el momento procesal y la forma en que pueden plantearse este tipo de acciones, para el efecto se transcribe el Artículo citado: "Inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos. En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación, hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la constitucionalidad total o parcial de una ley a efecto de que se declare su inaplicabilidad. El tribunal deberá pronunciarse al respecto."

Se indica que en un caso concreto las vías a tomar son variables, la parte interesada puede plantear la inconstitucionalidad de una ley de la siguiente manera:

- a) Como acción: esto se refiere a una herramienta jurídica a través de la cual, se pretende la declaración de inconstitucionalidad de una norma, alegando que atenta contra la ley fundamental de un Estado.
- b) Como excepción: se tramita como una cuestión prejudicial, es decir, la acción de inconstitucionalidad de la ley será dilucidada previo a conocer los hechos determinantes del caso en concreto;



- c) Como incidente: los hechos determinantes del caso en concreto ya fueron conocidos, pero la acción de inconstitucionalidad surge con ocasión del proceso principal por fundamentar las pretensiones o resolución en una norma que aparentemente contradice los preceptos constitucionales;
- d) En casación: únicamente si no se ha emitido la sentencia, la Corte Suprema de Justicia da trámite a la inconstitucionalidad y se pronuncia en auto razonado previo a resolver el recurso de casación. Es de singular motivo que la casación sea fundamentada en la inconstitucionalidad de la ley aplicada en el caso concreto.

Conforme a la reforma a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, según Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, la cual entró en vigencia el uno de febrero de 2014, se establecen los requisitos que deberá contener la solicitud inicial de inconstitucionalidad en caso concreto.

Con esto se establece que hay una normativa específica que regula la interposición de las inconstitucionalidades, así como los requisitos que se requiere para su interposición y el ámbito en que estas pueden ser aplicables, así como los distintos modos o formas de ser interpuestas ante los órganos jurisdiccionales. Es de establecerse los requisitos para su planteamiento al interponer la garantía de inconstitucionalidad.

Adicionalmente el mismo Acuerdo, en el Artículo 15 establece: "Las partes deberán acompañar al escrito de su primera comparecencia los documentos con los que pretendan comprobar sus respectivas proposiciones de hechos y argumentos



invocados, así como ofrecer los demás medios de comprobación que estimen pertinentes.” Presentada la demanda, el tribunal que conoce el proceso que da motivo, conocerá de la acción en primera instancia y dará audiencia al Ministerio Público y a las partes por el término de nueve días. Vencido este término podrá celebrarse vista pública, si alguna de las partes lo pidiere.

La resolución la dicta el Tribunal dentro de los tres días siguientes de celebrada la vista. Si la acción de inconstitucionalidad es fundamentada como única pretensión, el tribunal resolverá dictando sentencia, y si es fundamentada en los demás casos que señala la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad dentro de los artículos 122, acción de inconstitucionalidad con otras pretensiones, y Artículo 123, inconstitucionalidad de una ley como excepción o incidente; resolverá por medio de auto razonado. Como único recurso admisible en contra de la resolución que dicte el Tribunal, se considera el recurso de apelación, el cual deberá interponerse dentro de tercero día y conocerá la Corte de Constitucionalidad.

Durante el trámite de este recurso, recibido los autos, la Corte de Constitucionalidad de oficio señalará día y hora para la vista, término que no puede exceder de nueve días, si las partes así lo estimaren conveniente pueden solicitar que esta se celebre de forma pública. La Corte de Constitucionalidad dictará sin más trámite la sentencia dentro de los seis días siguientes a la vista.

1.8. Apelación ante la Corte de Constitucionalidad

Las sentencias que se dicten en los planteamientos de inconstitucionalidad como



acción y los autos razonados que se dicten cuando la inconstitucionalidad se hubiere planteado como excepción o incidente, pueden impugnarse mediante el recurso de apelación, que debe plantearse ante la Corte de Constitucionalidad.

Desde que se interpone la apelación la jurisdicción del tribunal queda limitada a conceder o denegar la alzada, según el Artículo 128, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. No obstante, el tribunal podrá seguir conociendo:

- a) Incidentes que se tramitan en pieza separada antes de admitirse la apelación.
- b) Lo relativo a bienes embargados, conservación y custodia, venta y providencias cautelares.
- c) Desistimiento del recurso de apelación interpuesto sino se han elevado los autos a la Corte de Constitucionalidad.

En el trámite de la apelación, recibidos los autos, la Corte de Constitucionalidad señalará de oficio, día y hora para la vista dentro de un término que no podrá exceder de nueve días. La vista será pública si lo solicitaran las partes.

La sentencia se dictará dentro de los seis días siguientes a la vista, según lo estipulado en el Artículo 130 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Al quedar firme la sentencia, las actuaciones se devolverán al tribunal de origen para lo que haya lugar conforme a lo resuelto por la Corte de Constitucionalidad.



1.9. Ocurso de hecho

Si el tribunal que conoce negare el recurso de apelación, la parte agraviada puede ocurrir de hecho a la Corte de Constitucionalidad dentro de los tres días de notificada la denegatoria, regulado en el Artículo 132 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

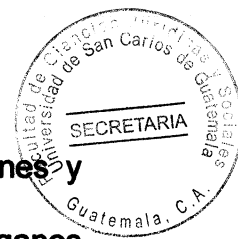
1.10. Inconstitucionalidad en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general

El conocimiento de esta acción de inconstitucionalidad, le corresponde en única y definitiva instancia a la Corte de Constitucionalidad, ante la que debe plantearse directamente. Su objeto es obtener la declaratoria de inconstitucionalidad, según sea el caso, una ley, un reglamento o disposición de carácter general que adolezca de vicio parcial o total de inconstitucionalidad, establecido en el Artículo 133 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

En caso de ser declarada con lugar, produce la anulación parcial o total, de la ley, reglamento o disposición de carácter general con efectos generales (*erga omnes*) y solo para el futuro no tiene efectos retroactivos.

1.11. Principios de interpretación constitucional

Este principio se denomina como principio de corrección funcional por lo que le exige al



juez constitucional que realice su labor de interprete, no desvirtúe las funciones y competencias que el constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado constitucional, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado.

En tal sentido, el problema a resolver implicará tener en cuenta y de como se desarrollan las interacciones entre las normas ordinarias y las disposiciones constitucionales que prevén la protección de derechos debidamente ya establecidos.

1.11.1. Principios del proceso constitucional

Son los instrumentos normativos de carácter represivo y reparador que tienen por objeto remover los obstáculos existentes para el cumplimiento de las normas fundamentales, cuando las mismas han sido violadas, desconocidas o existe incertidumbre acerca de su alcance o contenido; se pueden denominar procesos constitucionales las distintas formas adjetivas, destinadas a respaldar las garantías fundamentales y demás derechos del hombre, dándoles un cauce adecuado y posiblemente efectivo para la tutela, protección y fomento de ellos.

Las formas adjetivas de los principios del proceso constitucional pueden ser:

- a) Por regla general, el proceso constitucional no puede iniciarse de oficio por el órgano constitucional, sino solo a requerimiento de las partes legitimadas.



- b) Al juez constitucional se le atribuyen amplias facultades para dictar providencias urgentes y cautelares.
- c) Los principios tradicionales de la cosa juzgada ceden, ante la naturaleza ultra-individual y fundamental de los derechos deducidos en esta clase de procesos.
- d) El carácter contencioso que priva en los procesos ordinarios, no se evidencia con claridad en algunos procesos constitucionales.
- e) En cuanto a la interpretación de las normas constitucionales debe privar la interpretación extensiva y jamás la restrictiva.
- f) Los jueces que administran la justicia constitucional deben actuar con neutralidad frente a las partes y al objeto del litigio, deben tener un espíritu sin temor, a los partidos políticos, poderes y a la popularidad.

Esto se refiere a que los principios que rigen el derecho constitucional sirven de complemento sustantivo al momento de calificar alguna pretensión puesta en conocimiento a los juzgadores constitucionales, expresando así características o propiedades propiamente al derecho constitucional.

1.12. Exhibición personal o *habeas corpus*

Es la garantía constitucional más antigua destinada a garantizar a libertad e integridad



física de las personas. Es una institución jurídica de acción o remedio para evitar los arrestos y detenciones arbitrarias con el fin de asegurar los derechos básicos de la persona consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, se puede decir que tutela los derechos como la vida y la libertad frente a cualquier acto u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que pueda vulnerar tales derechos establecidos en la Carta Magna en relación.

1.13. Amparo

Es la garantía constitucional contra los actos lesivos de imperio que se traduzcan en amenaza o violación a los derechos fundamentales del individuo consagrado y establecido en la constitución con excepción de los derechos relativos a la libertad e integridad física de las personas.

Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones de sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleve implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la constitución y las o leyes garantizan.

1.13.1. Efectos y ejecución

Los efectos se encuentran establecidos en los artículos del 49 al 59 Ley de Amparo,



Exhibición Personal y de Constitucionalidad, siendo estos:

- a) Dejar en suspenso la ley, acto, reglamento, resolución, restablecimiento de la situación jurídica.
- b) Fijar un término razonable para que cese la demora.
- c) Cuando el amparo hubiese sido interpuesto por omisión de la autoridad en la emisión de la reglamentación, el Tribunal de Amparo resolverá según principios de derecho, costumbre o precedentes.

Las medidas que el Tribunal debe tomar de oficio o a solicitud de parte para el cumplimiento de las sentencias de amparo se encuentra establecido en el Artículo 55 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

1.14. Control constitucional de las leyes

El principio de la supremacía de la Constitución solo puede aplicarse, si la violación a la Constitución Política de la República de Guatemala por una disposición legal, es constatada oficialmente y si el órgano que la confronta tiene poder para sacar de ello las debidas consecuencias. A esta operación de verificación se le llama control de la constitucionalidad de las leyes. Mediante este control no solo se verifica una revisión sobre la constitucionalidad de las leyes ordinarias sancionadas por el Congreso o Parlamento, sino sobre las disposiciones con rango de ley emitidas por el Organismo



Ejecutivo e incluso resoluciones del poder judicial, a estas últimas las toman en cuenta las dictadas por el órgano jurisdiccional competente corte de constitucionalidad.

1.15. La Corte de Constitucionalidad

Es un tribunal permanente de jurisdicción privativa, por lo que el Artículo 149 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad lo define como: “Función esencial de la corte de constitucionalidad. Por lo que la corte de constitucionalidad es un tribunal permanente de jurisdicción privada, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional, actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asignan la Constitución y esta ley”.

De esa misma forma la define en el Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala agregado lo referente de sus ingresos como lo establece en su parte conducente que indica que “... La independencia económica de la Corte de Constitucionalidad será garantizada con un porcentaje de los ingresos que corresponde al Organismo Judicial.”

Esto se refiere a la capacidad de producir en forma eficiente sus propios recursos pero a su vez esta depende de porcentaje del ingreso preferente que recibe el Organismo Judicial, en otro contexto significa autobastarse pero en el presente caso este lo hace a través de dos formas, de manera propia y conjunta con la institución antes referida, siendo que a su vez la misma es independiente de dicho órgano del Estado en relación,



con el propósito de cumplir sus objetivos e impartir justicia; siendo la Corte de Constitucionalidad la máxima autoridad del estado de Guatemala siendo que interpreta la norma superior siendo esta la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.15.1. Características

Entre las características de la Corte de Constitucionalidad se encuentran las siguientes:

- a) Tribunal permanente: Es un ente que actúa de forma indeleble, queda integrado inalterablemente, según lo preceptuado en el Artículo 157 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de constitucionalidad.
- b) Tribunal jurisdicción privativa: Jurisdicción privativa es aquella atribuida por la ley o un juez o tribunal para el conocimiento de determinado asunto con prohibición o exclusión de todos los demás. La Corte de Constitucionalidad está facultada para conocer únicamente en los asuntos de materia constitucional con exclusión de cualquier otro.
- c) Tribunal colegiado: La Corte de Constitucionalidad está integrada por varios miembros, se encuentra integrado cinco magistrados titulares y sus suplentes.
- d) Tribunal independiente: No se encuentra subordinado a ninguno de los poderes del Estado. Su función debe ser únicamente la defensa constitucional sin ninguna presión estatal. Es un órgano de carácter supremo, titular de soberanía y continuador de la obra y de la voluntad del constituyente.



Órgano con función fundamental de supremacía e integridad de la constitución, el cual ejerce control concentrado como tribunal constitucional, conforme a las competencias asignadas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Para resolver las colisiones entre normas, acorde al principio de coherencia del ordenamiento jurídico, se recurre a una serie de criterios que establecen qué norma prevalece y cual norma debe ser derogada, como se enuncia a continuación:

- a) **Jerarquía:** La jerarquía normativa supone la existencia de normas de distinto rango, de manera que aquella que esté en un peldaño superior de la escala, destruye a la norma inferior.
- b) **Temporalidad:** En el supuesto que dos normas de igual rango sufran una colisión normativa; la posterior en el tiempo deroga a la anterior.
- c) **Especialidad:** En el caso de que existan dos normas de igual rango sufriendo una colisión, aquella que busque la regulación más específica de la materia prevalece sobre la más general.
- d) **Prelación axiológica:** Debería aplicarse aquella norma que esté tutelando un derecho superior en la escala de valores constitucional.

Siendo que en la presente investigación se observa la aplicación de la prelación axiológica a los casos que se estudiaron. La prelación es el eje de todo régimen eficaz



de las operaciones garantizadas. Es el mecanismo principal con el que los Estados resuelven los conflictos de garantías sobre los bienes del otorgante entre acreedores concurrentes. Siendo el orden o preferencia con que una cosa o una persona debe ser atendida o considerada de respecto de otra u otras.

Ese concepto se refleja en un conjunto de principios y normas que determinan si un acreedor garantizado puede obtener el producto económico de su garantía real sobre un bien gravado con preferencia a los demás acreedores concurrentes, cuyas garantías sobre ese bien dimanen del mismo otorgante.

La axiología es una rama de la filosofía, que tiene por objeto de estudio la naturaleza o esencia de los valores y de los juicios de valor que puede realizar un individuo. Por eso, es muy común y frecuente que a la axiología se la denomine filosofía de valores.

En cuanto a la llamada colisión de normas, se concluye que el legislador debe aplicar el criterio de la prelación axiológica con respecto a que la norma superior prevalece de la inferior según el cuadro de Hans Kelsen, teniendo la prioridad en este caso la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que contiene el conjunto de conceptos sociales, así como el hecho de salvaguardar los derechos de las personas en la cual se basa el Estado de Guatemala.

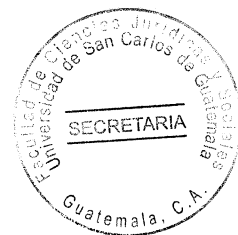
Las sentencias constitucionales pueden ser de inconstitucionalidad o de constitucionalidad, con efectos erga omnes si se obtienen, como consecuencia del control concentrado a cargo de un órgano jurisdiccional específico, o con efectos



relativos si provienen del control difuso, en ocasión de una controversia judicial entre particulares.

La justicia constitucional procura, esencialmente, la preservación de los derechos individuales constitucionalmente protegidos y de la organización política del Estado, incluyendo el ejercicio de las funciones que atribuye la ley fundamental a los órganos creados por la misma, para su fiel cumplimiento y aplicación, lo que trae consigo el debido control y vigilancia de la supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala en todos los órdenes. Así mismo es ejercida y aplicada por los tribunales jurisdiccionales, albergando de esa manera inquebrantable los principios relativos a la supremacía de la Constitución.





CAPÍTULO II

2. Nociones básicas de derecho procesal civil y mercantil

Es indispensable dentro del presente capítulo, desarrollar como antecedentes de la investigación: las generalidades del proceso civil, principios procesales que lo informan, los sujetos del proceso, la jurisdicción, la competencia, entre otros temas, por lo que a continuación se procederá a definir cada una de estas instituciones para establecer el marco doctrinario general del derecho procesal civil.

2.1. Generalidades

“El procedimiento jurídicamente regulado para la protección del ordenamiento jurídico mediante la declaración, realización y aseguramiento (principalmente) de los derechos y relaciones jurídicas del derecho civil.”¹⁷ Con el anterior concepto se puede establecer que el proceso civil, primordialmente busca proteger los derechos de los implicados. Es el conjunto de normas que regula el proceso judicial, es decir, que regula los requisitos, el desarrollo y los efectos del proceso.

“Es el conjunto de actos sistemáticamente regulados por la ley procesal que se cumplen en forma gradual, progresiva y concatenada, es decir, sucediéndose en diversos grados o etapas en función de Alcances y Aplicación de los recursos de Revocatoria y Reposición en la Ley del Organismo Judicial frente al Código Procesal Civil y Mercantil un orden preclusivo, y ligados de manera tal que cada uno es, en

¹⁷ Borthwick, Adolfo. **Nociones fundamentales del proceso**. Pág. 34.



principio, consecuencia del anterior y presupuesto del que le sigue.”¹⁸ En las definiciones mencionadas anteriormente se describe claramente que el proceso es una serie de actos encaminados a realizar, declarar y asegurar los derechos de las partes, que se desarrollan en forma gradual, desde la admisión de trámite de una demanda, diligenciamiento de los medios de prueba, evacuación de audiencias hasta el momento culminante del mismo, es decir, el pronunciamiento de la sentencia definitiva.

2.1.1. Proceso

“La palabra proceso, aun cuando se deriva de Processus raíz latina a su vez compuesta de pro para adelante y caedere las diferentes fases o etapas de un acontecimiento “caer” “caminar” no es una palabra de origen romano si no canónico de medianero”.¹⁹ Es la esencia del derecho procesal. Se considera que el proceso es un instrumento constituido por una serie de actos por el que se pretende la resolución de un conflicto previo, mediante la actuación de los órganos jurisdiccionales y la Ley. Es el conjunto de actos jurídicos que se llevan a cabo para aplicar la ley y efectuarse una resolución a un caso en concreto.

2.1.2. Proceso y procedimiento

El proceso tiene como finalidad el dirimir una controversia mediante un juicio de autoridad, mientras que el procedimiento es solo una serie o sucesión de actos, pudiendo estar conformado el proceso de varios procedimientos. Siendo que el proceso

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 35.

¹⁹ Álvarez. Mancilla, Erick Alfonso. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso.** Pág. 155.



es el juicio. Mientras que el procedimiento son las diligencias, formalidades y otros requisitos específicos para celebrar el juicio.

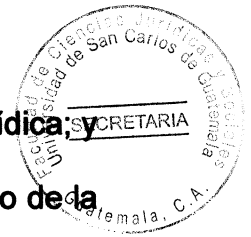
2.1.3. Proceso y litigio

Se distingue el proceso de litis o litigio, en que este último es el conflicto de intereses que será decidido a través del proceso, de una forma imparcial. Existen otras formas de dirimir un conflicto o litigio, como la autocomposición (sacrificio el interés propio) o la autotutela o autodefensa (imposición del sacrificio del interés ajeno). Solo mediante el proceso se obtiene una decisión imparcial del litigio, que por naturaleza busca la efectiva actuación del derecho sustantivo.

2.1.4. Clasificación de proceso (Por su función)

Los procesos se pueden dividir en distintos clases, una de ellas puede ser por su función lo que se refiere a la repercusión directa que tiene el juicio. Siendo esta la forma en cómo puede distribuirse un proceso con base a la función, el cual se divide en:

- a) **Procesos de conocimiento:** es aquel que lo que se pretende es que se establezca cual es la voluntad de la ley respecto a un caso concreto. Se promueve cuando el derecho del demandante es incierto o cuando su existencia es negada por la contraparte. Se subdivide en proceso constitutivo, que es el que busca la creación, modificación o extinción de una situación jurídica; proceso de mera declaración o



declarativo, que busca obtener la constatación o fijación de una situación jurídica y proceso de condena, en el que busca hacer que exista sobre el sujeto pasivo de la pretensión una obligación determinada.

- b) Procesos de ejecución, se fundamenta en una declaración de voluntad de la ley respecto a un caso concreto que ya ha sido previamente establecido, sea mediante una sentencia o cualquiera de los otros documentos a los que la propia ley les atribuye fuerza ejecutiva, y lo que se busca entonces es únicamente hacer efectiva esa voluntad de la ley. Lo que se pretende es obligar al cumplimiento de lo dispuesto en el documento que sirve de título ejecutivo. Se subdivide en proceso de dación, en los que se pretende hace efectiva una obligación de dar, sea dinero o algún otro bien; y proceso de transformación, en los que se pretende la efectividad de cualquier otra obligación que no consista en dar, como podría ser una obligación de hacer o de escriturar.
- c) Procesos cautelares, son una categoría autónoma de proceso, o simples medios de aseguramiento de las resultas de un proceso de conocimiento o de uno de ejecución, estos buscan la conservación de una determinada situación jurídica, a efecto de que por el transcurso del tiempo no se haga ineficaz el derecho del actor, regulado en el Artículo 535 de Código Procesal Civil y Mercantil. Sus formas de funcionamiento son medidas precautorias dentro de un proceso y procesos cautelares antes de haber iniciado el proceso sienta que a las primeras son dentro de juicio y las otras son antes del proceso en donde se pretende efectuar la reclamación del derecho o constituirlo.



2.2. Derecho procesal

El derecho procesal, es el conjunto de las normas jurídicas que rigen la organización del poder judicial, su estructura y funciones, las instancias o etapas del juicio o proceso, y las actuaciones de las partes en dicho procedimiento de reclamaciones de derecho privado.

“Llámense fuentes del derecho procesal las disposiciones que pueden citarse válidamente en el proceso para fundar un acto de procedimiento”.²⁰ Esto se refiere al sentido de las conductas que deben juzgar durante el desarrollo del proceso. En escala decreciente de obligatoriedad constituyen fuentes del derecho procesal.

“Derecho procesal no quiere decir, en definitiva, otra cosa que derecho referente al proceso; es pues, el conjunto de normas que tienen por objeto el proceso o que recaen sobre el proceso.”²¹ Definición que precisa que el proceso está formado por un conjunto de relaciones jurídicas. El derecho procesal civil es la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil.

2.3. Derecho procesal civil

“El Derecho procesal civil es el conjunto de normas jurídicas que regulan. Las relaciones jurídicas de los sujetos procesales y la aplicación de leyes civiles a los casos

²⁰ **Ibíd.** Pág. 158.

²¹ **Ibíd.** Pág. 17.



concretos de controversia de las partes.”²² Se puede indicar que este es la continuación de etapas jurídicas relacionadas entre sí, acciones llevadas a cabo por el juez competente, cumpliendo con las obligaciones que la ley procesal impone, por las partes ante un órgano jurisdiccional en ejercicio de sus facultades y obligaciones que la ley les otorga, con el fin de solventar la situación por la cual se realiza el proceso, verificado que sean los hechos establecido por medio de una sentencia.

2.3.1. Naturaleza del proceso civil

El derecho procesal civil se entiende como: “Una sucesión concatenada de compartimientos estancos, a fin de ordenar y desarrollar el proceso. Para ello, cada etapa tiene una serie de normas de procedimiento a las que hay que ajustarse para que el proceso sea válido, esto es, legal y jurídicamente válido con fuerza de ley... el proceso civil corresponde a la jurisdicción ordinaria y común.”²³

Esto quiere decir que para establecer los hechos en un proceso civil se hace necesario que en todo proceso se respete el orden establecido por la ley para los actos jurídicos establecidos en la misma, ya que, de no ser así, el proceso carecería de validez. Es básicamente la exigencia constitucional para el desarrollo rogado de la jurisdicción. El proceso sirve a la satisfacción de los intereses jurídicos socialmente relevantes siendo el medio constitucionalmente instituido para ello. En una función del momento que refiere y conforme al proceso que se esté ventilando, ya que cada juicio tiene diferentes significados.

²² Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil I**. Pág. 9.

²³ **Ibíd.**



2.4. Derecho mercantil

“Es el conjunto de normas relativas a los comerciantes y a los actos de comercio. La rama del derecho que estudian los preceptos que regulan el comercio y las actividades asimiladas a él y las relaciones jurídicas que se derivan de esas normas”²⁴

De lo anterior se puede entender que es una serie de instituciones jurídicas que norman las relaciones entre los comerciantes, esto como consecuencia de la realización de los actos de comercio; los que a su vez tienen el carácter de determinar la naturaleza jurídica de orden mercantil.

2.5. Derecho procesal mercantil

“Es el conjunto de normas relativas a la relación del derecho mercantil y es privativa sobre obligaciones y derechos procedentes de los negocios, contratos y operaciones que están comprendidos en el Código de Comercio.”²⁵ Al igual que las otras ramas procesales, en dicha rama se establecen las consecuencias jurídicas de los actos comerciales no llevados a cabo conforme a la ley.

2.5.1. Naturaleza del proceso mercantil

Es decir, cómo surge y cuáles fueron las causas que motivaron para su creación, así como las figuras o instituciones que comenzaron a aparecer en este tipo de proceso

²⁴ Villegas Lara, Rene Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 18.

²⁵ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. Pág. 17.



mercantiles; se basa en el sentido en hacer más rápida la tramitación de los procesos de dicha naturaleza satisfaciendo los intereses jurídicos socialmente relevantes, siendo este el medio constitucionalmente instituido para los efectos de los procesos que conocen de procedimiento mercantil.

2.6. Naturaleza jurídica del derecho procesal

El derecho procesal tiene su origen en la necesidad de crear un mecanismo para la aplicación o realización de la función jurisdiccional a que está obligado a prestar el Estado. En consecuencia, se puede decir que la naturaleza jurídica del derecho procesal es la de ser un mecanismo o instrumento empleado en la resolución de conflictos jurídicos que surjan dentro de una sociedad. Se afirma, que es nota distintiva de las normas procesales por cuanto que sirve de medio o instrumento para la aplicación de las normas de fondo, que son las que definen los derechos y obligaciones.

Las normas procesales establecen la manera de ejercitar aquellos derechos y de cumplir las obligaciones, en su carácter formal, por contraposición al derecho material. “Sin embargo, debe hacerse notar que las normas de carácter procesal no se agotan siempre en meros moldes de procedimiento o de trámites; no sucede esto, por ejemplo, en cuanto al problema de responsabilidad procesal (costas), concepto que es de contenido meramente procesal; ni en cuanto a los requisitos, condiciones y efectos de ciertos actos. Otras normas, como por ejemplo las que regulan la cosa juzgada, se consideran también como procesales, a ello obedece que sea indiferente la ubicación de las normas procesales en los diversos cuerpos legales, porque lo que las



distingue es la función que están llamadas a desempeñar y no su inclusión en los códigos de fondo o procesales.”²⁶

Es por eso que, a esta última concepción, se refiere también que se hable a veces de derecho procesal formal y derecho procesal material. El primero, regula los actos de procedimiento de las partes y del tribunal y el segundo, los requisitos, condiciones y demás efectos de dichos actos.

2.7. Principios procesales

Son aquellos criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal.

Estos principios rectores son los siguientes:

- a) Impulso procesal: “fenómeno por virtud del cual se asegura la continuidad de los actos procesales y su dirección hacia el fallo definitivo”²⁷, consiste en asegurar la continuidad del proceso.

- b) Principio de celeridad: el Artículo 64 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, pretende un proceso rápido y se fundamenta en normas que impiden la prolongación de los plazos y eliminan los trámites innecesarios.

²⁶ **Ibíd.** Pág. 18

²⁷ Couture, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil.** Pág. 199.



c) **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. Este principio se acoge entre otras cosas en las siguientes normas del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco. A continuación, se establecen diferentes casos establecidos en el ordenamiento jurídico guatemalteco con relación al principio de preclusión:

- En los casos de prórroga de la competencia, cuando se contesta la demanda sin interponer incompetencia, el Artículo 4 del Código Procesal Civil y Mercantil, precluye la posibilidad de interponer la excepción con posterioridad;
- La imposibilidad de admitir, con posterioridad, documentos que no se acompañen con la demanda, salvo impedimento justificado, según el Artículo 108 del Código Procesal Civil y Mercantil;
- La imposibilidad de ampliar o modificar la demanda después de haber sido contestada, establecido en el Artículo 110 del Código Procesal Civil y Mercantil;
- La interposición de las excepciones previas de carácter preclusivo, que únicamente pueden interponerse dentro de los seis días del emplazamiento en el proceso ordinario, como se encuentra establecido en el Artículo 120 del Código Procesal Civil y Mercantil y dentro de tres días en el juicio sumario, según el Artículo 233 del



mismo Código, siendo estos plazos específicos para interposición de una **actitud** previa a contestar la demanda que se esté planteando.

- La interposición de todas las excepciones (previas -preclusivas- y perentorias) al contestar la demanda en el juicio oral, como lo preceptúa el Artículo 205 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- La interposición de excepciones en el escrito de oposición en juicio ejecutivo, según lo establece el Artículo 331 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- d) Principio de eventualidad: Es un hecho o circunstancia de realización incierta o conjetural que 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 regresiones en el proceso y evitando la multiplicidad de juicios.

- e) Principio de adquisición procesal: Tiene aplicación sobre todo en materia de prueba y conforme al mismo, la prueba aportada, para el proceso y no para quien la aporta, es decir, se aprecia por lo que prueba y no por su origen, según el Artículo 177 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- f) Principio de publicidad: Se funda en el hecho de que todos los actos procesales pueden ser conocidos inclusive por los que no son parte en el litigio. La Ley del



Organismo Judicial establece que los actos y diligencias de los tribunales son públicos, los sujetos procesales y sus abogados tienen derecho a estar presentes en todas las diligencias o actos, pueden enterarse de sus contenidos, según el Artículo 63 de la Ley del Organismo Judicial. El Artículo 29 del Código Procesal Civil y Mercantil, norma también en parte este principio, al establecer como atribuciones del secretario, expedir certificaciones de documentos y actuaciones que pendan ante el tribunal.

- g) Principio de probidad: Persigue que tanto las partes como el Juez actúen en el proceso con rectitud, integridad y honradez, según lo establecido en el Artículo 17 de la Ley del Organismo Judicial.
- h) Principio de legalidad: Los actos procesales son válidos cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo prescrito en el Artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial.

2.8. Principios del derecho mercantil

Los postulados sobre los cuales se basa la legislación procesal en Guatemala, son los pilares en los que descansa la materia que regula los diferentes procedimientos que hacen valer los derechos plasmados en las disposiciones sustantivas, principios que tienden sobre todo a velar por el bien común de los ciudadanos, mismos que están afectos a respetar este ordenamiento legal. Debe velarse también por aspectos prácticos que traigan economía procesal para las partes, celeridad en el trámite de los



juicios civiles, buscando sean juzgados prontamente para que el bien jurídico que la ley tutela, sea restablecido lo antes posible.

Situaciones que están reguladas en los pilares del derecho procesal civil, y que en la práctica judicial lamentablemente no siempre se logran al entramparse los procesos por la burocracia existente, y también porque los abogados en algunos casos buscan estrategias maliciosas para retrasar los procesos y en la medida de lo posible lograr que nunca lleguen a la fase final en donde se restituya a favor del afectado, en su caso, la obligación que tiene para con el mismo.

A continuación, se enuncian los principios del derecho mercantil:

- a) De la buena fe: Modo sincero con que proceden las partes en los contratos de naturaleza mercantil, que no buscan engañar a la otra parte sino actuar de modo honesto y sincero.
- b) De la verdad sabida: Se presume que las partes contratantes en materia mercantil conocen la verdad y alcance de sus derechos y obligaciones.
- c) Toda prestación se presume onerosa: Nada es gratuito, sino que todo debe tener una contraprestación económica.
- d) Intención de lucro: En el actuar del comerciante siempre hay la intención de obtener ganancia que a la postre es la compensación del riesgo corrido en el negocio.



e) Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación: Se favorece todo aquello que haga más segura la circulación de la mercadería.

2.9. Jurisdicción

“La palabra jurisdicción se deriva de la expresión latina *jus dicere*, que quiere decir, declarar el derecho, decir el derecho, en lo cual se hace referencia a la facultad de los pretores romanos que no solo fallaban y tramitaban los juicios, sino por medio de sus edictos, declaraban el derecho, esto es, tenían una función legislativa que ahora carecen los tribunales.”²⁸ Por lo cual se puede expresar que la jurisdicción se refiere el ámbito de acción de los juzgadores, en los cuales pondrán de manifiesto la correcta aplicación de los principios y leyes procesales, según sea el ámbito al cual se encuentran adscritos.

Esto refiere a la facultad que el Estado les permite a los jueces para impartir justicia en las diferentes ramas del derecho con el fin de conocer del asunto y resolverlo conforme la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes guatemaltecas, siendo que cada juzgador tiene establecida su jurisdicción a través de la cuantía, territorio, materia como lo regula la ley específica. Siendo la potestad, derivada del poder del estado, para resolver conflictos personales de los ciudadanos utilizando la ley como presión para que se cumpla lo resuelto por el juez. Por tal razón cada rama del derecho tiene la jurisdicción específica, para ser aplicados los principios de la mejor forma resolviendo conforme a los principios de la materia del caso.

²⁸ Nájera Farfán, Mario Efraín. *Derecho procesal civil*. Pág. 155.



Por lo que se puede definir la jurisdicción, como la potestad que tiene el Estado de juzgar y administrar justicia de conformidad con las leyes. Siendo que el Estado tiene la tarea de determinar el ordenamiento jurídico a través de una legislación adecuada conforme al progreso social.

El sistema guatemalteco en su ejercicio en la función jurisdiccional se basa en el principio de que los jueces no trabajan de oficio por lo que el Estado no es puesto en movimiento para la solución de un conflicto si no a instancia de parte.

2.9.1. Poderes de la jurisdicción

Son los imperios o normativos en que se basa para la debida aplicación del derecho con respecto al ámbito de la jurisdicción con el propósito e respetar los derechos que la constitución política detenta para que los jueces lo apliquen.

Entre los poderes de la jurisdicción se encuentran:

- a) *Notio*: derecho del Juez de formar su convicción con el material de conocimiento que le suministran las partes o mediante diligencias.

- b) *Vocatio*: facultad de compeler al justiciable para que comparezca ante el Juez. Facultad de emplazar a las partes para que comparezcan. Citar a las partes. Por ejemplo, si un testigo se niega a prestar declaración el juez puede mandarlo a buscar con el auxilio de la fuerza pública.



- c) *Coercitio*: derecho del Juez para castigar con sanciones a quienes incumplan sus mandatos o le falte al respecto.
- d) *Iudicium*: poder de dictar sentencia con carácter final y definitivo.
- e) *Executio*: poder del Juez de hacer cumplir la sentencia, también denominado imperium.

2.10. Competencia

“Es el conjunto de reglas que determina la atribución de un asunto concreto o un órgano jurisdiccional particularizado.”²⁹ Como se indicó anteriormente las reglas y principios son fundamentales para la correcta aplicación y resolución de cada rama del derecho en específico. Además: “La competencia es el límite de la jurisdicción.”³⁰ Esto se refiere a las atribuciones que tiene cada juez conforme al lugar, ramo y cuantía en donde se encuentre nombrado en observancia a las limitantes para conocer de ciertos asuntos que le sean competentes a otro órgano jurisdiccional, teniendo la facultad de conformidad con la ley de inhibirse y trasladar el asunto al juez competente.

“La competencia, es la atribución a un determinado órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones con preferencia a los demás órganos de la jurisdicción.”³¹

Por tal motivo existen jueces para cada rama del derecho, lo cual garantiza la imparcialidad y correcta aplicación para la resolución final en los procesos legales. Por

²⁹ *Ibíd.* Pág. 143.

³⁰ *Ibíd.* Pág. 322.

³¹ *Ibíd.* Pág. 89.



lo que la competencia en si es la aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado. La competencia es la cantidad de facultades, atribuciones y responsabilidades que la ley le otorga a cada órgano administrativo para que pueda actuar y ejercer justicia.

2.11. Acción

Significa movimiento. La acción jurisdiccional es el derecho de acceso a los juzgados y tribunales, solicitando que ejerzan la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. En otras palabras, es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión o facultad que tiene una persona de acudir a un órgano jurisdiccional para reclamar justicia.

“La facultad de pedir a los Órganos Jurisdiccionales la aplicación de las normas jurídicas a casos concretos, ya sea con el propósito de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya el de declarar la existencia de una obligación, en caso necesario hacerla efectiva.”³² Se refiere al derecho que tiene los guatemaltecos de accionar ante un órgano jurisdiccional sus pretensiones, con el propósito de dar solución a los problemas que se susciten conforme las normas guatemaltecas.

2.11.1. ¿Cuáles son los elementos de la acción?

Entre los elementos de la acción se pueden encontrar los sujetos, como los involucrados, el demandado y el demandante; los cuales tiene la obligación de resolver

³² García Maynez, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Pág. 229.



el conflicto frente a un órgano jurisdiccional por medio de un juez y los auxiliares judiciales que establece el código procesal civil y mercantil, estableciendo la causa y el objeto del delito, de esto se derivará la sentencia de forma favorable o desfavorable para una de las partes.

Los fundamentos de la acción son los siguientes:

- a) En el estado de derecho, la violación privada se transforma en petición ante la autoridad;
- b) Esa petición ante la autoridad constituye un poder jurídico del individuo, pero es el medio necesario para obtener la prestación de la jurisdicción;
- c) El poder jurídico de acudir ante la autoridad no puede ser quitado a nadie; prohibida la justicia por mano propia, es evidente que debe darse a todo sujeto de derecho la facultad de obtenerlo por mano de la autoridad, privarle de una y otra, sería negarle la justicia misma.

La acción, se refiere al poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión. La doctrina se ha dividido y respecto a la acción surgen ciertas teorías:

- a) La acción como derecho de obrar: 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. La acción como un derecho abstracto de obrar.



- b) La acción le corresponde no solo a los que tienen la razón sino también aquellos que promueven la demanda, sin tener un derecho válido que tutelar, es decir, la acción puede ser deducida por quién no tiene la razón y por ende es abstracta del fundamento de la demanda.
- c) La acción como un derecho autónomo: acción y obligación son derechos subjetivos distintos, que unidos llenan absolutamente la voluntad concreta de la ley.

2.12. Pretensión

“Es la declaración de voluntad hecha en una demanda mediante la cual el actor aspira a que el juez emita después de un proceso una sentencia que resuelva definitiva y favorablemente el litigio que le presenta a su conocimiento.”³³ Para interponer una demanda o contrademanda es necesario tener interés en la misma. En otras palabras, 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. En términos generales es una reclamación de un derecho, reivindicación, intención, designio.

El Código Procesal Civil y Mercantil establece en el Artículo 51, refiriéndose a la pretensión procesal: “La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este Código.” La pretensión es el derecho de carácter objetivo porque constituye un acto

³³ Álvarez. Mancilla. Op. Cit. Pág. 111.



que cuando se ejercita tiene la intención de generar presupuestos necesarios para incidir en una resolución acorde a los derechos e intereses del sujeto activo.

La pretensión procesal se define como el acto en cuya virtud se reclama ante un órgano judicial frente a una persona distinta, la resolución de un conflicto suscitado entre una persona y el autor de la reclamación. Al circunscribir el análisis científico al binomio acción y demanda, entendiendo que esta última es el modo de ejercitar la primera en cada caso particular, un gran sector de la doctrina se ha visto forzado a atribuir a la demanda las características y funciones que corresponden a la pretensión procesal. En cambio, si se concibe esta última como objeto del proceso, adquiere un significado específico que la distingue de la acción y de la demanda.

La acción no puede confundirse con la pretensión, pues aquella no es otra cosa que el derecho en cuya virtud la pretensión puede ser llevada a la consideración de un órgano judicial.

De la definición que se ha enunciado de la pretensión procesal cabe extraer las siguientes conclusiones:

- a) No constituye un derecho, como la acción, sino un acto que puede caracterizarse como una declaración de voluntad petitoria. Se diferencia fundamentalmente de la pretensión sustancial en que, mientras la primera constituye un acto que tiene por destinatario a un órgano decisor, la segunda es la facultad o derecho de exigir el cumplimiento de una prestación y sólo puede actuarse contra el sujeto pasivo de la relación jurídica material.



- b) Debe necesariamente deducirse frente a una persona distinta del autor de la reclamación, pues en su base se encuentra siempre un conflicto que enfrenta, por lo menos, a dos protagonistas.

- c) Finalmente, la configuración jurídica de la pretensión procesal sólo requiere que esta contenga una afirmación de derecho o de consecuencia jurídica derivada de determinada situación de hecho, con prescindencia de que tal afirmación coincida o no con el ordenamiento normativo vigente. La pretensión, en otras palabras, puede ser fundada o infundada.

- d) La naturaleza jurídica de la pretensión procesal es una declaración de voluntad.

- e) Los sujetos de la pretensión son los sujetos procesales y el órgano Jurisdiccional.

- f) La acumulación de pretensiones surge cuando se entabla una demanda por varios actores en contra de un solo demandado.

Los elementos de la pretensión son los siguientes:

- a) Está integrada por un elemento subjetivo (sujetos) y por dos elementos objetivos (objeto y causa), e involucra, necesariamente, por otro lado, una determinada actividad (lugar, tiempo y forma).

- b) Toda pretensión consta de tres sujetos. La persona que la fórmula, el individuo frente a quien se fórmula y la persona ante quien se fórmula. Las dos primeras son

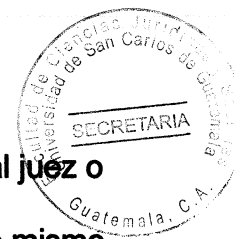


los sujetos activo y pasivo de la pretensión (actor-demandado, o **ejecutante-ejecutado**, según el caso), y la tercera está representada por un órgano que reviste el carácter de destinatario de la pretensión, y que tiene el deber de satisfacerla, ya sea acogiéndola o rechazándola.

- c) El objeto de la pretensión (*petitium*) es el efecto jurídico que mediante ella persigue y puede ser considerado desde dos aspectos: el inmediato y el mediato. El primero es la clase de procedimiento que se reclama (condena, declaración, ejecución, etcétera) y el segundo, el bien de la vida sobre el cual debe recaer el pronunciamiento pedido. En una pretensión reivindicatoria, es objeto inmediato la sentencia de condena correspondiente y objeto mediato la cosa (mueble o inmueble) que deberá restituirse a raíz de dicha sentencia.

- d) La causa, fundamento o título de la pretensión consiste en la invocación de una concreta situación de hecho a la cual el actor asigna una determinada consecuencia jurídica. No debe confundirse la causa con los simples argumentos expuestos por el actor, ni mucho menos, con la norma o normas jurídicas invocadas, pues no son estas las que individualizan la pretensión, sino los hechos afirmados, en la medida de su idoneidad para producir un determinado efecto jurídico.

- e) Finalmente, la actividad de la pretensión procesal entraña las correspondientes dimensiones de lugar, tiempo y forma que coincidirán necesariamente con las del proceso en que aquella se haga valer.



Por consiguiente, la pretensión tendrá como lugar, la sede que corresponda al juez o tribunal competente para conocer del proceso; como tiempo, el del acto que ese mismo proceso destina al planeamiento del objeto litigioso (generalmente será el de la demanda) y, como forma, la que la ley asigne al proceso de que se trate (oral o escrito, ordinario, especial, etcétera).

Para que la pretensión procesal satisfaga su objeto debe reunir dos clases de requisitos, de admisibilidad y de fundabilidad. La pretensión es admisible cuando posibilita la averiguación de su contenido y, por lo tanto, la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto sometido a la decisión del tribunal. Es fundada, en cambio, cuando en razón de su contenido resulta apropiada para obtener una decisión favorable a quien la ha planteado. En consecuencia, el examen de los requisitos de admisibilidad es previo al de la fundabilidad, pues la inexistencia de los primeros excluye la necesidad de una sentencia sobre el mérito de la pretensión.

La pretensión es la afirmación de un derecho y la reclamación de la tutela para el mismo, sus elementos de pretensión son elementos subjetivos y personales los cuales pueden ser el órgano jurisdiccional, el sujeto activo o demandante y el sujeto pasivo o demandado.

En cuanto a los elementos objetivos o reales, la pretensión debe ser posible tanto física como moralmente, debe ser idónea, para que sea eficaz y debe tener causa justificativa, es decir, que exista un fundamento legal o motivo que la justifica o por lo menos el interés personal, legítimo y directo de quién la plantea. Con base a lo



mencionado con respecto a la pretensión hace necesaria su desarrollo toda vez que este tema será el motivo del cual sirva para el desarrollo del estudio y análisis del punto a desarrollar en el capítulo cuatro.



CAPÍTULO III

3. Medios de impugnación del Código Procesal Civil y Mercantil

“Son instrumentos legales puestos a disposición de las partes de un proceso para intentar la anulación o la modificación de las resoluciones judiciales. Se designa tanto al acto de la parte con el que pide la anulación o modificación de una resolución judicial, como a la fase del proceso en que el órgano judicial competente conoce de esa petición.”³⁴ El origen de los medios de impugnación radica en la posibilidad del error humano por parte del juez, para que se examine de nuevo en varias ocasiones la decisión, objeto de la resolución judicial, para evitar resoluciones incongruentes con la legislación vigente. Existen tres supuestos dentro de los medios de impugnación:

- a) Es un acto procesal de parte, quien es la que pide la reforma o anulación de una resolución judicial.
- b) El conocimiento de esa petición de parte, dentro del mismo proceso en el que la resolución se dictó.
- c) Otra resolución judicial por la que se confirme, se anule o modifique la resolución anterior.

En cuanto a que los medios de impugnación son verdaderos medios de defensa de las

³⁴ Chacón Corado, Mauro y Juan Montero Aroca. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco.** Pág. 262.



partes que se sienten lesionadas en sus derechos porque el órgano jurisdiccional no ha resuelto con apego a derecho una resolución judicial que adolece de algún vicio en su forma o en el fondo, es importante señalar que los recursos se pueden interponer, siempre y cuando, estén dentro de los límites y los plazos que se señalan en la legislación aplicable.

3.1. Generalidades de los medios de impugnación

“Son los actos procesales de la parte que se estimó agraviada por un acto del órgano jurisdiccional por lo que acude al mismo o al superior jerárquico, solicitando se revoque o anule de conformidad con el procedimiento previsto en la ley.”³⁵

Los medios de impugnación implementados en el derecho procesal forman parte de la evolución histórica del derecho, que a través del tiempo ha sufrido cambios, adaptándose a cada etapa histórica.

En la antigüedad la influencia religiosa predominaba y se imponía en la toma de decisiones y en la implementación de sanciones, por eso no se permitía la aplicación de recursos, puesto que se le daba un tinte de divinidad al juicio mismo, haciéndolo infalible en su ejecución. En una etapa posterior se permitieron los recursos como el medio de revisión de la sentencia, en el antiguo proceso español, los medios de impugnación tuvieron su auge debido a la ilimitada ansiada justicia, y con esto se llegó a debilitar la cosa juzgada por la posibilidad de la implementación de recursos. Los

³⁵ Álvarez Mancilla. *Op. Cit.* Pág. 313.



antecedentes del recurso de apelación en la legislación española, lo constituyen las Leyes del Fuero Juzgo, en donde la iglesia católica, representada por sus obispos, les asignaba la jurisdicción para enmendar los pleitos con toda la autoridad que revestía a los jueces, ellos tenían la competencia de conocer el recurso de apelación.

También se aplicaban algunas reglas de competencia para conocer de la apelación. Se contemplaba que, si a un juez se le pedía la razón de lo juzgado por otro, estaba obligado a responder. Y si el pleito era presentado al rey, este resolvería sin el obispo y sin los jueces, y ante el rey debía responder el que lo juzgó; de esta manera se inicia el trámite de la apelación como medio de impugnación, y la persona que se veía afectada por la actuación de un juez, podía reclamar ante el obispo o el rey la revisión de lo juzgado por el juez.

Como principio general regía, que el poder para interponer el recurso de apelación, lo tenían tanto las partes como los terceros con interés en la causa, aunque estos últimos no hubieren litigado. Establecían que el hijo, estando bajo la patria potestad del padre, podía interponer el recurso si el fallo afectaba al padre. Regulaban reglas de improcedencia del recurso, no podía apelar la sentencia quien renunció a ese derecho en su momento procesal oportuno, quien no se presentó a escuchar el fallo habiendo sido notificado, el convicto, el confeso y los terceros que no tenían interés en la causa. Existía la prohibición de apelar las sentencias emitidas por los tribunales supremos.

3.2. Naturaleza jurídica

Para establecer la naturaleza jurídica de los medios de impugnación, existen tres



sistemas; el primer sistema, adoptado siglos atrás, considera que en los medios de impugnación se renueva la instancia, y que, para resolver el medio de impugnación interpuesto, se debe sin restricciones examinar la resolución judicial objeto de impugnación y por ende la revisión de todo el proceso dentro del cual fue dictada.

El segundo sistema, se basa en que se tiene que limitar estrictamente la apelación a una revisión de la sentencia impugnada, sólo tomando en cuenta los agravios. Y el tercer sistema es el mixto, este propone un término medio entre los dos anteriores, ya que revisa la sentencia impugnada, pero admite excepciones supervinientes y también la recepción de pruebas que no pudieron recibirse en la primera instancia.

Los tribunales de justicia gozan de independencia para juzgar, inspirados en el principio procesal de independencia de la autoridad judicial. Con lo anterior se establece que la naturaleza jurídica de los medios de impugnación no se limita a revisar el proceso seguido en la primera instancia.

3.3. Competencia

“Es el ámbito sobre el que un órgano ejerce su potestad jurisdiccional.”³⁶ La competencia establece que órgano jurisdiccional entra a conocer y a resolver un medio de impugnación, y para determinarla en primer lugar se debe delimitar qué tipo de proceso se realiza. En segundo lugar, determinar qué resolución judicial se va impugnar y con base a esto se efectúa un examen del ordenamiento jurídico

³⁶ **Ibíd.** Pág. 143.



guatemalteco, en función de que ya tiene definidos que medios de impugnación puede utilizar los particulares para defenderse.

Por mencionar dos ejemplos, el recurso de aclaración establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, indica que el órgano jurisdiccional competente es el que dictó la resolución impugnada y de esta forma se facilita al particular la interposición de un recurso. El otro ejemplo se da con el recurso de apelación regulado también en el cuerpo legal ya citado, la competencia para conocer y resolver este recurso es la de un nuevo órgano jurisdiccional, en este caso se trata de un tribunal colegiado y superior jerárquico del que dictó la resolución impugnada, formando una nueva instancia, que como ya se mencionó con anterioridad en Guatemala sólo existen dos instancias.

3.4. Concepto

La palabra impugnar proviene del latín *impugnare* que significa atacar. El término impugnar en el área del derecho es solicitar la nulidad, sustitución o modificación de un determinado acto de procedimiento que se afirma injusto o ilegal, siendo ello la causa del agravio en el proceso.

En las relaciones interpersonales con frecuencia surgen conflictos de diversa naturaleza pudiendo ser, individuales, colectivos, jurídicos, económico-sociales, etcétera. Al surgir estos conflictos el sujeto de derecho al que se le vulneren sus derechos o afecten sus intereses, puede acudir ante los órganos jurisdiccionales con la finalidad de dar lugar a un proceso en el que se resuelvan sus pretensiones.



En el transcurso del desarrollo de un proceso, las partes tienen la oportunidad de ejercer su derecho a defenderse, ventilando sus argumentos y llegado el momento procesal oportuno, el órgano jurisdiccional emite la resolución judicial, la que encierra la decisión del juez, y que resuelve el conflicto. Al dictarse la sentencia, se considera finalizado el conflicto, y que las partes se someterán a la resolución del juez, quedando firme el fallo judicial.

Los órganos jurisdiccionales, cumplen con el contenido del Artículo 66 del Código Procesal Civil y Mercantil, el que en su parte conducente establece. “Toda resolución debe hacerse saber a las partes en la forma legal y sin ello no quedan obligadas ni se les puede afectar en sus derechos.” En esta etapa procesal, en la que las partes son debidamente notificadas de la resolución judicial, sea interlocutoria o definitiva, se pueden oponer a la resolución judicial dentro del plazo legal establecido.

La legislación guatemalteca, admite los medios de impugnación como medios de control que se pueden interponer en contra de las resoluciones judiciales interlocutorias, estas son las que hacen avanzar los procesos, decretos, autos, y las resoluciones judiciales definitivas, como la sentencia.

Los medios de impugnación son los actos procesales con los que la legislación guatemalteca dota a las partes, y a los terceros legitimados que intervienen dentro de un proceso, para oponerse a las resoluciones judiciales cuando estas causen agravio, por ser ilegales o injustas; cuando los términos de redacción de la resolución judicial impugnada sean oscuros, ambiguos o contradictorios, o si dentro de la misma se



hubiere omitido resolver algún punto. Básicamente la impugnación consiste en **refutar** alguna idea o creencia, partiendo de un argumento que explique el porqué del error en la base fundamental de aquella afirmación.

Este medio de control se interpone con la intención de que la resolución judicial impugnada, sea reconsiderada por el órgano jurisdiccional que la emitió, y si procede sea revisada por un órgano jurisdiccional superior. La facultad de impugnar las resoluciones judiciales es ampliamente consentida por los ordenamientos jurídicos de todos los países, y en el caso de Guatemala, el sistema normativo legal le pone límites, al establecer que en ningún proceso habrá más de dos instancias. La regulación legal de este enunciado está plasmada en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 211.

De lo antes expuesto se deduce que los medios de impugnación son instrumentos legales puestos a disposición de las partes dentro de un proceso para modificar o en su caso anular la resolución jurídica objeto de la impugnación.

El vocablo, medios de impugnación o sus derivados, entendiéndose recurso procesal y remedio procesal, que consiste en la acción de la parte que lo interpone y todo el curso del proceso, en el que el órgano jurisdiccional competente conoce de esa oposición.

Los legisladores al crear normas jurídicas adjetivas, que regulan los procedimientos dentro de las ramas procesales del derecho, conscientes de que los juzgadores son seres humanos y como tales; con la probabilidad de equivocarse inadvertidamente en



su actuación jurisdiccional, han dotado al proceso de controles que permiten corregir ese actuar. En la práctica y dentro de los tribunales de justicia, hay confusión en nominar recursos o impugnaciones a ciertas situaciones jurídicas, casos que se ilustran de la siguiente manera.

La aclaración o ampliación de las resoluciones judiciales regulada en los artículos 596 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues mediante ellas no se pretende la anulación o modificación de la resolución.

La enmienda del procedimiento se encuentra regulada en el Artículo 67 de la Ley del Organismo Judicial, pues la misma se acuerda de oficio por el juez. El juicio plenario de posesión o el juicio de propiedad, después del interdicto, está regulado en el Artículo 250 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues se tratan de dos procesos distintos.

El juicio ordinario después del juicio ejecutivo, establecido en el Artículo 335 Código Procesal Civil y Mercantil, pues a pesar que contemple la modificación o de revisión de lo resuelto, se trata también de dos procesos distintos.

Los prerequisites para nominar técnicamente y cuándo utilizar correctamente la expresión medios de impugnación son: siempre debe preceder de un acto promovido por el agraviado, el órgano jurisdiccional que emitió la resolución debe tener conocimiento de la impugnación y la impugnación siempre se resolverá con una nueva resolución judicial, que en su caso confirma, modifica o anula la resolución que es objeto de impugnación.



3.5. Clasificación de los medios de impugnación

La doctrina y la diversidad de autores explican variados criterios para la clasificación de los recursos, pero en este informe únicamente se mencionarán las clasificaciones que se relacionen con la legislación guatemalteca y con énfasis en el Código Procesal Civil y Mercantil, Código de Trabajo y la Ley de lo Contencioso Administrativo.

3.6. División doctrinaria de los medios de impugnación

Con base a la doctrina procesal la clasificación de los medios de impugnación establece dos divisiones, los remedios procesales y los recursos procesales. La diferencia entre remedio y recurso, radica en que el remedio se interpone dentro del proceso y el mismo juez que conoce el asunto resuelve la impugnación dentro del proceso. Y el recurso se interpone ante el juez que conoce el asunto, pero este no resuelve la impugnación, el recurso lo resuelve un órgano jurisdiccional colegiado.

Según la legislación guatemalteca todos los medios de impugnación son recursos, independientemente del trámite que la ley establezca. Con el ánimo de que los diversos criterios sean parte de esta investigación a continuación se citarán las opiniones y clasificaciones de diversos autores internacionales y nacionales.

El criterio predominante para delimitar las clases de recursos es con base a los efectos que producen los recursos que tienen efecto devolutivo, los que pueden calificarse como un recursos en sentido propio y establece que medios de impugnación con



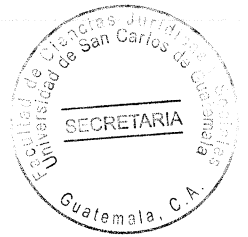
carácter reintegrable llevan el conocimiento de la cuestión litigiosa a un **órgano** jurisdiccional superior refiriéndose al hecho de que hay recurso que deben ser examinados por el órgano jurisdiccional.

En atención a los sujetos, se refiere a que es un acto de parte, se les puede dividir en principales e incidentales o adheridos, esto dependerá si se trata de una primera impugnación o de la refutación de un segundo recurrente que ataca o se adhiere al ataque iniciado con anterioridad o en atención al juez o tribunal ante quien se interponga el recurso.

En atención a las causas, basta con la simple disconformidad de la parte vencida con la resolución que se impugna; su presupuesto fundamental es la propia pretensión del recurrente. Otra causa es cuando se exigen la concurrencia de lo regulado en la ley.

En atención a la extensión del examen de la pretensión de reforma de las resoluciones, que tengan que hacer los tribunales, pueden dividirse tomando en cuenta que el tribunal *ad quem*, tenga los mismos poderes que el juez *a quo*, o bien que los tenga limitados para el examen de algunos puntos de la pretensión anterior.

La competencia que tiene para resolver cada órgano jurisdiccional va a depender del medio de impugnación que va a resolver, toda vez que si se trata de una sentencia, nunca va a poder conocer el mismo órgano que la dictaminó, pero si es una resolución de trámite, la puede conocer el mismo órgano siendo que la ley le permite y le da la facultad para poder conocer del recurso observando siempre lo que regula la ley.



Desde esta finalidad los criterios fundamentales son los siguientes:

- a) El órgano competente para conocer de la impugnación (remedios y recursos).
- b) El contenido del recurso (vicios y errores).

Se entiende a que hay recursos que están bajo el conocimiento del mismo órgano que conoce y otros que se interponen ante un órgano superior el cual revisa lo resuelto por el juzgado inferior del cual emite fallo confirmando, revocando o ampliando según lo estime el órgano que conoce.

El sistema normativo que rige en la República de Guatemala, no hace diferencia entre remedio procesal y recurso procesal, pero con el propósito de hacer énfasis en la diferencia existente entre estos, se establece que el remedio, es conocido por el juez que emitió la resolución y el recurso es conocido por el juez inmediato superior jerárquico.

3.7. Clasificación de los medios de impugnación en materia procesal civil y mercantil

Con la finalidad de desarrollar de manera objetiva y apegada a la legislación nacional, el estudio de este capítulo se limita a la rama procesal civil y mercantil, porque la ley enmarca en un solo Código Procesal las dos ramas, tal como lo establece el Artículo 1039 del Código de Comercio de Guatemala, que en su parte conducente preceptúa:



“(Vía procesal). A menos que se estipule lo contrario en este Código, todas las acciones a que dé lugar su aplicación, se ventilarán en juicio sumario.” Al mismo tiempo en las disposiciones preliminares del anterior cuerpo legal, se estipula en el Artículo 1 del mismo cuerpo legal, la aplicabilidad, estableciendo: “Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se registrarán por las disposiciones de este Código y, en su defecto, por las del Derecho Civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspira el Derecho Mercantil.”

Con base a lo anterior, se debe tomar en consideración que los procesos civiles y los procesos mercantiles que se ventilan en los tribunales de Guatemala tienen la misma tramitación, y por ende se aplican los medios de impugnación contenidos en el libro VI, título I del Código Procesal Civil y Mercantil. La comisión de jurisconsultos que redactó el Código Procesal Civil y Mercantil le dedicó un libro completo a las impugnaciones, normando su procedencia, interposición y trámite; así pues, como parte fundamental de esta investigación se exponen cada uno de ellos. El título I del libro VI del Código Procesal Civil y Mercantil, regula los recursos de aclaración y ampliación. A continuación, se definen y se describe el trámite preceptuado en el cuerpo legal antes mencionado.

3.8. El recurso de aclaración

Es un medio de impugnación de las resoluciones judiciales, que la ley otorga a las partes para oponerse a las resoluciones que estén redactadas en términos oscuros,



ambiguos o contradictorios; para pedir que se aclaren los puntos controvertidos que causan agravio a la parte recurrente.

En este recurso se manifiesta la contradicción existente, entre recurso versus remedio, puesto que la ley de la materia lo encuadra con la naturaleza de un recurso, aunque la doctrina lo encuadra en un remedio y esto en definitiva por los efectos que producen. En el caso particular del recurso de aclaración, los efectos al interponerlo son puramente materiales, en consecuencia no persigue revocar, modificar o sustituir la resolución por su contenido o fondo, pues el acto de voluntad, que constituye la resolución definitiva, no se pretende modificar, sino sólo el aspecto de redacción material, con lo cual el objetivo es conseguir que el órgano jurisdiccional aclare los términos que se tornen oscuros, ambiguos o contradictorios en la resolución impugnada.

El procedimiento para la admisibilidad de este recurso parte de que el recurrente al ser notificado del auto o sentencia, tiene que formular la solicitud por escrito, el memorial debe contener los puntos que se solicita aclarar, lo interpone ante el mismo órgano jurisdiccional que la emitió, dentro de las 48 horas de recibida la notificación, pedido en tiempo, el juez lo admite para su trámite y corre audiencia a la otra parte por dos días, el juez emite la resolución del recurso en tres días.

3.9. El recurso de ampliación

Es un medio de impugnación de las resoluciones judiciales que la ley otorga a la parte



que se considere agraviada por las resoluciones en que se hubieren omitido resolver algún punto y pide que se amplíe en los puntos omitidos.

A la naturaleza de este se le atribuye más la de un remedio procesal que la de un recurso procesal, por la particularidad de que no se busca con su interposición el modificar la resolución dictada, ni sustituir el fondo o contenido de la misma; puesto que el objeto de interponer el recurso de ampliación es el de enmendar los defectos, en cuanto a la carencia de exactitud en la redacción de la resolución, ya que se dejan en el limbo algunos aspectos claramente solicitados por las partes.

Este tipo de omisiones repercuten en que se deja de resolver alguna pretensión, y esta puede tener carácter de principal o de accesoria dentro del proceso, y definitivamente este aspecto fue ventilado dentro del juicio en su momento procesal oportuno.

Este recurso de ampliación, constituye una acción que el recurrente tiene para entablar la solicitud de que todos los puntos contenidos en la pretensión sean congruentemente resueltos por el juez. El procedimiento que se realiza para la interposición de este recurso es el siguiente: Se debe solicitar por medio de la formulación de un memorial con exposición de los puntos omitidos y los puntos en los que se solicita la ampliación, se presenta ante el órgano jurisdiccional que emitió la sentencia impugnada dentro de 48 horas de notificada la resolución que se impugna, el juez la admite para su trámite y notifica a la otra parte, le corre audiencia por dos días, y lo resuelve en tres días. El auto que rechace de plano el recurso de aclaración o ampliación; o bien, el que lo resuelva es susceptible de apelación o casación.

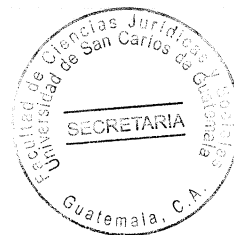


3.10. El recurso de revocatoria

Es el medio de impugnación de las resoluciones judiciales de mero trámite, estas resoluciones pueden ser revocadas de oficio por el juez que las dictó, o a petición de la parte agraviada, solicitando se deje sin efecto el decreto emitido. Una particularidad de este recurso es que con su interposición se presiona al tribunal para que la decisión que fue tomada sea rescindida y sustituida por otra. Encontrándose regulado en el título II del libro VI del Código Procesal Civil y Mercantil, en los cuales se regula el trámite del recurso de revocatoria.

Lo anterior no ocurre con los recursos de aclaración y ampliación como ya se mencionó, pues estos no persiguen rescindir el fondo de la resolución; en cambio el recurso de revocatoria persigue que el órgano jurisdiccional que emitió la disposición se vea obligado a revisarla y revocarla si esto procede y dictar una nueva sentencia conforme a derecho. Todo esto con la finalidad de que se deje sin efecto el fallo, corrigiendo y cambiando la infracción para restablecer el agravio ocasionado al recurrente.

Para la tramitación de este recurso, el recurrente procederá a solicitarlo por escrito con la formulación de un memorial con expresión de motivos, este se debe interponer dentro de las 24 horas de haber sido notificado de la resolución a impugnar, lo presenta ante el juez que emitió la resolución, quien deberá resolverlo sin más trámite dentro de las 24 horas siguientes este medio de impugnación al momento de resolverse no es objeto de recurso alguno.



3.11. El recurso de reposición

Es un medio de impugnación de las resoluciones judiciales que la ley concede a la parte que se vea afectada por autos originarios de las salas y contra las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia que infrinjan el procedimiento de los asuntos sometidos a su conocimiento cuando no se haya dictado sentencia.

Este se solicita ante la sala originaria o la sala de la Corte Suprema de Justicia que infringió el procedimiento, por escrito con un memorial con expresión de motivos, el órgano jurisdiccional lo admite para su trámite, lo notifica y corre audiencia a la parte contraria por dos días; el tribunal debe resolverlo dentro de los siguientes tres días de evacuada la audiencia.

A estos cuatro recursos la doctrina les da la naturaleza de remedios procesales, puesto que todo el trámite de cada uno como se observó en su generalidad, lo conoce y resuelve el mismo juez, todo esto sin formar una nueva instancia dentro del proceso. El título III del libro VI del Código Procesal Civil y Mercantil regula lo relativo al recurso procesal de reposición.

3.12. El recurso de apelación

Es un medio de impugnación de las resoluciones judiciales cuando estas son desfavorables para el recurrente por considerarlas injustas o ilegales y se pide su revisión con el fin de modificarla o revocarla.



Las resoluciones judiciales que son objeto de apelación, salvo disposición en contrario, son: El auto que resuelve la excepción previa que le pone fin al proceso, las sentencias definitivas dictadas en primera instancia, los autos que resuelven los incidentes que se tramitan en cuerda separada y le ponen fin al proceso y las resoluciones que no sean de mero trámite dictadas dentro de los asuntos de jurisdicción voluntaria.

El recurrente debe interponer el recurso por medio de un memorial en el que se establezca el objeto de la impugnación, lo interpone dentro de los tres días de recibida la notificación, ante el juez de primera instancia que dictó la sentencia impugnada, en este momento procesal surge el efecto de la interposición del recurso, el que consiste en que se limita la jurisdicción del juez, pues la ley sólo le da competencia para conceder o denegar el recurso; y en el caso de que el juez conceda para su trámite el recurso, debe notificar a las partes, luego debe elevar los autos a la sala de apelaciones, al elevar los autos se los remite por medio de una hoja de remisión.

Los autos son recibidos por la sala de apelaciones, esta corre audiencia al recurrente, en esta audiencia el apelante expone sus motivos por medio de un memorial con expresión de agravios, la sala de apelaciones señala día para la vista que se celebra en 15 días; en estos casos los jueces y tribunales tienen la potestad de acordar el auto para mejor fallar, el que se realiza en un plazo no mayor de 15 días; al concluir el plazo de la vista o en su caso el del auto para mejor proveer se dicta la sentencia, esta sentencia es la resolución del recurso de apelación, la que podrá confirmar, revocar o modificar la sentencia de primera instancia; dictado el fallo la sala de apelaciones certifica lo resuelto y remite los autos al juzgado de origen.



3.13. Ocurso de hecho

Este es un recurso procesal que la ley coloca al servicio de las partes en contra de la resolución del juez de primera instancia que deniega el recurso de apelación, siendo este último procedente.

Cuando el recurrente es notificado de la resolución que le niega el recurso de apelación, tiene un plazo de tres días para interponer el recurso de ocurso de hecho, lo solicita formulando un memorial, en forma de primer escrito, dirigido a la sala de apelaciones ante los honorables magistrados; el tribunal lo recibe y lo remite al juzgado de primera instancia para que en el perentorio término de 24 horas rinda informe; recibido el informe, el tribunal tiene 24 horas para resolver el ocurso, en este punto hay dos variantes, si el recurso de apelación era procedente se solicitan los autos originales, siguiendo el trámite correspondiente para un recurso de apelación.

Por el contrario, si el recurso de apelación era improcedente, el recurrente debe cancelar una multa de 25 quetzales y la sala ordenará que se archiven las diligencias. El título III, del libro VI, del mismo cuerpo legal citado, regula lo relativo al recurso de ocurso de hecho, Este tiene naturaleza de remedio procesal, y para despejar la diferencia entre remedio y recurso, vale la pena enfatizar que aunque el sistema normativo procesal civil y mercantil de Guatemala no utiliza el término remedio, puesto que sólo regula los medios de impugnación como recursos, la doctrina si brinda estos dos términos remedio y recurso, siendo el primero el que se interpone y no necesariamente crea una nueva instancia dentro del proceso, surgiendo efectos



horizontales. Caso contrario para el segundo, la doctrina establece que se crea una nueva instancia surgiendo efectos verticales.

3.14. Recurso de nulidad

Tradicionalmente el tema se conoce bajo la denominación de: "Nulidades procesales, por lo que para determinar si un acto procedimental es nulo es menester recordar que el acto procedimental tiene que responder a su estructura, es decir al sujeto, objeto ya la actividad."³⁷ Se establece que este es el medio de impugnación procesal que la ley concede a las partes como medio de control en contra de las resoluciones y procedimientos que infrinjan la ley y que incumplen con los requisitos formales que la ley procesal exige para el debido proceso.

El recurso de nulidad procede en contra de las resoluciones y procedimientos en que se infrinja la ley, cuando no sean procedentes los recursos de apelación o casación, en cuanto a las resoluciones emitidas con inobservancia de la forma y solemnidades preestablecidas en la ley o en contra de los procedimientos en los que se omitieron reglas fundamentales en la sustanciación del juicio, y al incurrir en ellos la ley dispone que se tendrán por anuladas las actuaciones hasta el momento procesal en que esta se incurrió.

Cabe resaltar que al interponer el recurso de nulidad ante el juez que emitió el fallo, él debe conocerlo, entendiendo con esto que será el propio juez el que resuelva, y si no

³⁷ *Ibíd.* Pág. 217.



hay delegación de competencia, él tendrá que reconocer que existió una equivocación u omisión, la cual tendrá que enmendar, dejando sin efecto la resolución emitida y dictando una nueva sentencia o auto con arreglo a derecho. Son los actos en los que no se cumplió con elementos de fondo que no pueden ser subsanados.

La normativa procesal guatemalteca determina los prerequisites para poder interponer el recurso de nulidad, siendo estos en su orden:

- a) Se puede interponer el recurso de nulidad contra las resoluciones y procedimientos en que se infrinja la ley cuando no sea procedente el recurso de apelación o el recurso de casación.
- b) El recurso de nulidad no puede ser solicitado por la parte que realizó el acto, sabiendo el vicio que le afectaba (entiéndase por acto nulo o viciado aquél que no cumple alguno de los requisitos esenciales de la ley procesal).
- c) Si las partes consienten el acto procesal, aunque sea tácitamente el consentimiento, no lo pueden interponer.

Cumplidos los prerequisites anteriores, el recurso de nulidad se puede interponer ante el juez o tribunal que emitió la resolución o infringió el procedimiento; la ley establece que se tramitará como incidente, el trámite de los incidentes no se encuentra fundamentado en el Código Procesal Civil y Mercantil, su fundamento legal está regulado en la Ley del Organismo Judicial, del Artículo 135 al 140; cabe resaltar el



concepto, naturaleza y trámite de los incidentes:

- a) **Incidentes:** Es toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que la ley no tenga señalado un procedimiento específico, deberá tramitarse como incidente.

- b) **Naturaleza de los incidentes:** El tribunal calificará la naturaleza del incidente, el que puede ser de derecho o de hecho, el de derecho no se abre a prueba, el de hecho si se abre a prueba.

- c) **Trámite:** El incidente de derecho, se interpone dentro de los dos días de notificado, el tribunal recibe y señala una audiencia a los interesados por el plazo de dos días, el juez resuelve el incidente sin más trámite dentro de tres días de transcurrido el plazo de la audiencia. En el caso del incidente de hecho, se interpone dentro de los dos días de haber sido notificado, el juez o tribunal recibe y señala audiencia por el plazo de dos días, el incidente se abre a prueba por el plazo de ocho días, el juez o tribunal resuelve dentro de los tres días de haber concluido la prueba.

De acuerdo a lo establecido en la Ley del Organismo Judicial el incidente de nulidad carecerá de efectos suspensivos, con la excepción de que el tribunal lo considere necesario. Según lo preceptúa el sistema normativo, procede la nulidad por vicio de procedimiento y la nulidad de resolución, la primera consiste en que sí se declara con lugar la nulidad por vicio en el procedimiento, el efecto es retrotraer todas las actuaciones hasta el momento procesal en que se incurrió en nulidad.



La segunda, consiste en que, si se declara con lugar la nulidad de la resolución impugnada, el efecto es la modificación de la resolución objeto de la impugnación; diversos autores señalan al segundo caso como una nulidad carente de veracidad, porque los efectos no son retroactivos, pero a través del análisis se considera que ambos casos son aceptables, al encuadrar ambos presupuestos en nulidad. Puesto que, aunque sólo se trata de una resolución, si en ella se observan errores que pueden ser formales, esta resolución debe ser objeto de impugnación con la finalidad de que se produzcan actos procesales libres de vicios.

Otro aspecto que la legislación nacional toma en consideración es el cobro de las costas judiciales cuando se declara con lugar el recurso de nulidad por vicio del procedimiento, debido al efecto retroactivo de este al regresar las actuaciones al momento procesal en que se incurrió en nulidad, el costo de las actuaciones nulas lo cubren en forma solidaria los funcionarios y empleados públicos si estos resultaren con responsabilidad.

Es este el momento oportuno para exponer sobre la enmienda del procedimiento, ya que esta es una facultad de los jueces. Dentro de los procesos cabe la posibilidad de que los derechos de cualquiera de las partes se vean vulnerados cuando en estos se cometen errores sustanciales o bien cuando se violen garantías constitucionales, disposiciones legales o formalidades esenciales del proceso. La Ley del Organismo Judicial, en el Artículo 67 establece las limitaciones que tiene la enmienda.

El auto que isponga la enmienda del procedimiento es apelable, excepto cuando haya



sido dictado por un tribunal colegiado en toda clase de juicios; pero la apelación no tendrá efectos suspensivos y el asunto continuará su trámite hasta que se encuentre en estado de resolver, en definitiva, momento en que se esperará la resolución de la apelación. El tribunal que conozca en grado lo hará con base a copia de las actuaciones certificadas por la secretaría respectiva.

En la práctica es probable que se incurran en errores sustanciales dentro del procedimiento, la ley atribuye la facultad de enmendarlos al juez, dándole la opción de enmendarlos de oficio, como un recurso o medio para evadir un recurso de nulidad, que como ya se dijo, de declararse con lugar, son los funcionarios los que correrán con las costas procesales y si corrigen la marcha del proceso por medio de una enmienda no hay condena en costas para los funcionarios.

3.15. Recurso de casación

Este es un medio de impugnación que tiene el carácter de recurso extraordinario y que las partes pueden interponer en contra de las resoluciones dictadas en segunda instancia de los juicios ordinarios de mayor cuantía; procede por motivos específicos de fondo y forma, con el fin de examinar la jurisprudencia.

En otras palabras, es un recurso extraordinario que puede ser interpuesto ante la Corte Suprema de Justicia por los directamente y principalmente interesados en un proceso, en contra de las sentencias o autos definitivos de segunda instancia no consentidos expresamente por las partes que terminen los juicios ordinarios de mayor cuantía



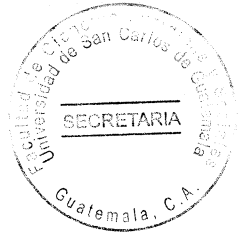
según el motivo de la procedencia de la casación, o según la casación de fondo y forma.

3.16. Casación *per saltum*

En otras legislaciones se regula la casación *per saltum*, este es un medio de impugnación en contra de la resolución definitiva de primera instancia, cuando el recurrente omite la interposición del recurso de apelación, y el mismo versará sobre una cuestión jurídica.

En el caso de Guatemala, este recurso no se aplica debido a las reglas de procedencia que la ley determina. Esta especie del recurso de casación, se caracteriza porque los procesos no siguen el orden jerárquico, puesto que el trámite de este recurso hace que los procesos no respeten las instancias, y esto debido a que el recurso lo conoce un tribunal de la más alta jerarquía y no el tribunal superior jerárquico inmediato al que emitió la resolución impugnada. Con este panorama, en definitiva, la legislación nacional no lo admitiría por las garantías procesales del debido proceso que tienen la prioridad de que se agoten las instancias respectivas.

CAPÍTULO IV



4. Procede la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada

Puede decirse básicamente que el conjunto de todas las actividades previas al proceso, se encaminan hacia dos fines, evitarlo y prepararlo. Antes de iniciarse un proceso civil, se producen una serie de actividades de diversa índole, que reconocen en el futuro proceso su obligada referencia, las que debe de tomar en cuenta el juzgador al momento de dictar su fallo. Por eso se hace necesario estudiar dichas actividades y sus objetivos.

4.1. Prueba anticipada

Es un tipo de diligencia que pretende preparar prueba o conocer hechos para una acción futura. "La prueba anticipada, es la que se produce antes de que comience el juicio en los llamados medios preparatorios del juicio, se la opone conceptualmente a la prueba retardada que se rinde después de concluido el termino de prueba."³⁸

La preparación del juicio se refiere a una doble finalidad. La primera, despejar dudas sobre la afirmación de titularidad mayormente de forma pasiva, pero en algún caso también, activa, a hacer en un futuro proceso, pretendiendo evitar la realización de actividad jurisdiccional inútil. La segunda preparar el futuro proceso aclarando algún elemento desconocido del tema de fondo, el cual además no pasa de ser algo posible pero no necesario.

³⁸ Pallares Gómez, Máximo. *Introducción al derecho*. Pág. 668.



“Realmente no se prepara el juicio si no que se trata de salvaguardar las fuentes de prueba que una parte dispone.”³⁹ Lo norma de la prueba es que se rinda o produzcan dentro del juicio, pero en algunas ocasiones no es conveniente la espera de esa oportunidad porque se puede correr el riesgo de que para entonces no sea posible obtenerla en vista de la circunstancia en que se encuentren las personas o cosas a la cual va dirigida dicha diligencia.

En atención a ciertos acontecimientos, la ley permite que se practiquen dichas diligencias antes de la preparación de la demanda, otorgándoles el nombre de pruebas anticipadas, las cuales están señaladas en el libro segundo, titulo primero, procesos de conocimientos, capitulo primero, sección primera del Código Procesal Civil y Mercantil. Se advierte el hecho de que figuren dentro del proceso ordinario, no excluye que puedan ser solicitadas para preparar cualquier otra clase de juicios.

La admisión de la diligencia de prueba anticipada queda a discreción del juez, pero para su procedente debe cumplirse con determinados requisitos. Hay requisitos comunes y propios de las pruebas anticipadas en cuanto a los comunes, esta se refiere a que quien la solicita debe tener la calidad de parte, se está hablando de demandado y demandante, así como el juez sea competente, también deberá ser concreta la acción a intentarse y la relación directa con la prueba a practicar ya que con esto se le permite al juez apreciar la necesidad para diligenciarla con el propósito que sea efectiva para la preparación del proceso. En cuanto a los requisitos esenciales son aquellos que según la prueba anticipada que se pretenda obtener, deberá cumplir con

³⁹ Chacón Corado. Op. Cit. Pág. 258.



las formalidades señaladas en la ley.

4.2. El Código Procesal Civil y Mercantil establece las clases de pruebas anticipadas

En el procedimiento de la prueba anticipada ofrece a la persona del demandado la oportunidad de comparecer ante el órgano jurisdiccional ante quien se tramita el proceso para desvirtuar las pretensiones de la parte demandante en la audiencia señalada para tal efecto, toda vez, que esté debidamente notificada consecuentemente se puede afirmar que no se ha violado el derecho de defensa pues se ha cumplido hasta el momento con el debido proceso.

4.2.1. Posiciones y exhibición de documentos

Bajo el título de posiciones se conoce la prueba anticipada, que mediante un interrogatorio pretende obtener del futuro demandado su confesión sobre algunos hechos relativos a su personalidad, entendiéndose esta como la capacidad para ser parte, la capacidad procesal y la legitimación. Esta prueba anticipada también se aplica para el reconocimiento de documentos privados.

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula esta prueba anticipada en el Artículo 98 que establece: "Para preparar el juicio, pueden las partes pedirse recíprocamente declaración jurada sobre hechos personales conducentes lo mismo que reconocimiento de documentos." Tanto para la declaración jurada sobre hechos personales del absolvente como para el reconocimiento de documentos, la ley establece que se



aplican las normas relativas a la declaración de parte y reconocimiento de documentos que establecen los artículos del 130 al 141 y 184 del Código Procesal Civil y Mercantil, por consiguiente, debe ser escrupuloso en cuanto a lo siguiente:

- a) Para efectuar la citación deberá acompañarse la plica, regulada en el Artículo 131 del Código Procesal Civil y Mercantil y deberá indicarse en términos generales sobre qué versará la confesión.
- b) La citación al absolvente deberá hacerse con dos días de anticipación y con el apercibimiento de declararlo confeso a solicitud de parte, si dejare de comparecer sin justa causa o de reconocido el documento, estipulado en los artículos 131 y 185 del Código Procesal Civil y Mercantil, según sea el caso.
- c) Las posiciones pueden ser absueltas en forma personal o por medio de mandatario, pero cuando la parte articulante así lo exija o el mandatario ignore los hechos, deberá ser en forma personal, según lo regulado en el Artículo 132 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Las posiciones, según lo preceptuado en los artículos 133, 135, 136 y 137 del Código Procesal Civil y Mercantil, deben de cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Artículo 133. "Posiciones. Las posiciones versarán sobre hechos personales del absolvente y sobre el conocimiento de un hecho, expresadas con claridad y precisión y en sentido afirmativo.



Cada posición debe versar sobre un solo hecho. Dos hechos pueden comprenderse en una misma pregunta, cuando estén íntimamente relacionados.

Las preguntas deben referirse a hechos controvertidos en el proceso. El juez deberá ser escrupuloso en el cumplimiento de este precepto." Se refiere que las preguntas deben tener relación con lo que se está ventilando en el proceso cuestiones de la litis no sobre hechos ajenos a este y no siento este medio de prueba no tendría una valoración objetiva para el asunto que está en conocimiento por el juzgador.

- b) Artículo 135. "Forma de las respuestas. Las contestaciones deberán ser afirmativas o negativas; y el que las dé podrá agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida. Si se negare a declarar en esta forma, el juez lo tendrá por confeso, si persiste en su negativa.

El declarante responderá oralmente las preguntas, pudiendo asistir a la diligencia los litigantes y sus abogados; pero les está prohibido hacer indicaciones de ninguna clase al declarante y se limitarán a reclamar contra las ilegalidades que observen y a pedir al juez que aclare la pregunta cuando fuere confusa. El abogado que de cualquier manera sugiera las respuestas o haga indicaciones al absolvente. Será expulsado del despacho del juez.

No podrá valerse el absolvente de ningún borrador de respuestas, pero se le permitirá que consulte en el acto, apuntes o simples notas, cuando a juicio del juez y previa calificación. Sean necesarios para auxiliar la memoria." Aquí lo que trata el



juzgador es evitar de que quien declare lo haga de una manera exacta para que el que absuelve no tenga la duda de dar su respuesta siendo que hay ciertas circunstancias difíciles de recordar con precisión por lo que le es permitido auxiliarse para esclarecer la posición que se está dirigiendo.

- c) Artículo 136. "Preguntas adicionales. La parte que promovió la prueba puede presentar otras preguntas, que el juez calificará antes de dirigirlas al absolvente en la misma diligencia.

Absueltas las posiciones, el absolvente tiene derecho a su vez, de dirigir otras preguntas al articulante a cuyo fin puede exigir, con veinticuatro horas de anticipación cuando menos a la fecha señalada para la diligencia, que éste se halle presente. Y la diligencia no se llevará a cabo si no compareciere el articulante y así lo pidiere el absolvente. El tribunal puede libremente pedir a las partes las explicaciones conducentes al esclarecimiento de los hechos y circunstancias motivo de la declaración."

Lo referente a las preguntas adicionales lo que se pretende que quien pretende la declaración de una persona este a su vez se le podrá solicitar que aclare, explique esclarezca los motivos de las posiciones para el efecto de obtener respuesta por el absolvente con el fin de esclarecer los hechos por los cuales es motivo la solicitud de declaración de parte.

- d) Artículo 137. "Documentación. De las declaraciones de las partes se levantarán



actas, en las que se harán constar los datos de identificación personal del absolvente, el juramento que preste y las contestaciones relativas a cada pregunta, conservando en cuanto sea posible el lenguaje de los que hayan declarado. En el acta no será necesario inserta las preguntas antes de las respectivas respuestas.

El acta deberá ser firmada en su final y al margen de las hojas anteriores a la última, por los que intervinieron en la diligencia, después de haberla leído por sí mismos si quisieren hacerlo o de que les sea leída por el secretario. Si no supieren o no quisieren firmar se hará constar esa circunstancia.

Cuando el declarante agregare o rectificare algo después de leída la diligencia, el juez decidirá lo que proceda acerca de las rectificaciones que deban hacerse en el acta.

Una vez firmadas las declaraciones, no pueden variarse ni en la sustancia ni en la redacción.

Si el declarante se refiere en sus respuestas a las constancias de sus libros, serán tenidas como parte de aquéllas, si el que hubiere articulado las posiciones no prefiere que se dé un término prudencial al declarante para que conteste después de haberlos consultado." Este Artículo regula la forma en cómo se lleva a cabo la declaración de parte y la manera en cómo se levanta el acta consignando las respuestas de las posiciones dirigidas al absolvente o quien en ese momento este declarando y las reglas que la ley permite tanto al que declara y que efectuó el pliego y bajo que reglas debe llevarse a cabo la diligencia.



4.2.2. Exhibición de libros de contabilidad y comercio

Para la exhibición de libros de contabilidad y de comercio se sigue un procedimiento similar al de exhibición de documentos, solo que en este caso se práctica por contador o auditor público, quien rinde su informe al tribunal, el trámite también es el de los incidentes y aunque la norma no lo indica expresamente.

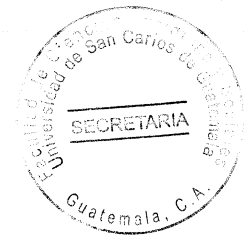
También es necesario que se indique por el solicitante el contenido de los libros de contabilidad y de comercio que desea probar, esto con el objeto de que, en caso de negativa, también se tenga por probado en contra del requerido, el contenido que el solicitante le atribuya a los libros de contabilidad y de comercio en su solicitud.

4.2.3. Exhibición de bienes muebles y semovientes

Mediante esta diligencia preparatoria se pretende probar el contenido de un documento en poder de la persona de quien se solicita su exhibición, conforme a las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil, preceptuadas en los artículos 99 y 101, debe cumplirse para su admisión con los siguientes requisitos:

- a) Debe indicarse en términos generales el contenido del documento, esto con el objeto de que en caso no se cumpliera con presentarlo, se tenga por probado en contra del obligado el contenido que el solicitante le atribuya al documento.

- b) Debe probarse, previo incidente, que el documento se encuentra en poder del requerido.



c) En consecuencia, el trámite de la exhibición es a través de los incidentes.

d) Una vez aprobado por el solicitante, que el documento se encuentra en poder del requerido, el juez fija plazo, es de carácter judicial, a este para que lo presente o indique el lugar en que se encuentra, en caso contrario se tiene por probado en su contra el contenido que el documento le hubiere dado el solicitante en su solicitud inicial.

En cuanto a la exhibición de bienes muebles y semovientes, tiene por objeto fijar al requerido plazo para la exhibición de bienes muebles o semovientes bajo apercibimiento de decretarse secuestro o la fijación provisional de daños y perjuicios, esto último en caso de ocultación o destrucción, el trámite es el de los incidentes y en la substanciación del mismo debe probarse que los bienes se encuentran en poder del requerido.

4.2.4. Reconocimiento judicial y prueba pericial

El objeto del reconocimiento judicial es dejar constancia de la situación en que se encuentra una cosa que esté llamada a desaparecer en breve plazo o amenace ruina o deterioro y que sea relevante para un proceso futuro.

Aunque el Artículo 103 del Código Procesal Civil y Mercantil no establece su trámite, se estima que debe de aplicarse por analogía las normas propias de este medio de prueba, reguladas en los artículos del 172 al 176 de ese cuerpo legal de normas, en



consecuencia a continuación se desarrollan aspectos importantes de su tramitación:

- a) Puede ser objeto de reconocimiento judicial, las personas, lugares y cosas.
- b) Debe de notificarse con tres días de anticipación al de la diligencia, a quien debe figurar como parte contraria y si no fuere habida o no existiere, a la Procuraduría General de la Nación.
- c) En caso de negativa a colaborar por una de las partes, el juez puede apercibirla para que la preste y si continuare con su resistencia, se puede dispensar la práctica del reconocimiento, interpretándose la negativa como una confirmación de la exactitud de las afirmaciones de la parte contraria.

En ciertos casos, no sólo se necesita de la práctica de reconocimiento judicial, sino también de la diligencia pericial, el juez puede a su criterio, ordenar que se practique en forma conjunta y complementaria, según lo establecido en el Artículo 103 del Código Procesal Civil y Mercantil.

“No se entiende porqué dice el mismo párrafo que la diligencia se notificará también al Procurador General de la Nación si la parte contraria fuere indeterminada o no existiere y no se comprende por qué:

- a) Todo proceso supone la existencia de dos partes determinadas y existentes.
- b) Si la parte contraria es indeterminada es realmente que no existe.



c) Si la parte contraria no existiere será porque la actividad futura no será un proceso, sino simplemente un acto de jurisdicción voluntaria.”⁴⁰

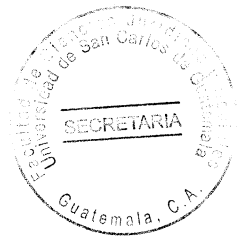
Esto lo que pretende es de que al momento de efectuar dicha diligencia de reconocimiento judicial y prueba pericial dentro de una diligencia de prueba anticipada, es que se pueda tener la circunstancia de no concretarse, ya que quien soportará la carga de dicha diligencia no se puede determinar o no se pueda esclarecer la existencia de dicha parte procesal, el proceso se convierte en un procedimiento voluntario el cual no hay litis, toda vez que al ser un juicio el cual detente litigio debe tener parte que soporte el proceso para descargar lo que se reclama y al ser el primer caso no se puede determinar con precisión el tipo de procedimiento que se esté conociendo ante un órgano jurisdiccional.

4.2.5. Declaración de testigos

Como prueba anticipada, tiene como finalidad recibir la declaración de terceros extraños al proceso cuyo testimonio es importante para el proceso futuro, la ley establece que este medio de prueba procede en los casos en que los testigos sean de muy avanzada edad, gravemente enfermos o próximos a ausentarse del país.

Al igual que en el reconocimiento judicial, debe notificarse a quien deba figurar como parte y si no la hubiere, fuere indeterminado o no existiere, deberá notificarse a la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁰ **Ibíd.** Pág. 258.



4.3. Facultad del juez para admitir otras pruebas anticipadas

El Artículo 105 del Código Procesal Civil y Mercantil faculta a los jueces para diligenciar otros medios de pruebas anticipadas que estimare conveniente y oportunos, estas son independientes de las anteriormente mencionadas.

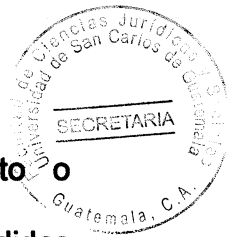
El problema radica en que no se sabe bien a qué otras pruebas pueden referirse, por lo que el juez es revestido de una amplia facultad discrecional en cuanto a que puede abusar de su otorgamiento o negar la petición de determinada prueba anticipada innominativa con base a su mismo uso de esa facultad que le otorga la ley.

4.4. Recursos que se pueden interponer

El Artículo 105 párrafo segundo del Código Procesal Civil y Mercantil indica que las resoluciones en materia de pruebas anticipadas serán apelables sólo en cuanto denieguen la medida solicitada, lo que implica que no cabe dicho recurso si la resolución la admite o concede.

4.5. La prueba en el proceso civil

“Es la misma en la justicia civil que en la justicia penal en la de trabajo que en la administrativa y hasta puede decirse que es la misma en la actividad judicial que fuera de ella. Dado que existe el peligro de que una prueba no pueda practicarse si hay que esperar el tiempo necesario para que se llegue a la fase procedimental establecida



para la práctica de la misma, se prevé la institución del aseguramiento o adelantamiento de la prueba, es decir, se prevé legalmente la adopción de medidas que permitan practicar la prueba en su momento, e incluso proponerla y practicarla antes del momento procesal en principio previsto, incluso antes de que se inicie el mismo proceso.

En cuanto a la petición de actos anticipados de prueba que se solicita cuando el proceso aún no se ha iniciado, siendo competente para ello el órgano jurisdiccional que lo sea para el asunto principal, que deberá controlar de oficio, su jurisdicción y competencia objetiva, al igual que la territorial que se fundara en normas imperativas, sin que sea admisible la declinatoria.

Si el órgano jurisdiccional considera fundada la petición de anticipación de la prueba y además la considera pertinente y útil, acordará que se practique la misma antes del juicio o vista, y efectuando el secretario judicial el señalamiento oportuno para la práctica de la prueba anticipada, en función de que sea antes de la interposición de la demanda. Si se practica la prueba anticipada antes de la interposición de la demanda, y la demanda no se interpone en el plazo de dos meses desde que la prueba anticipada se practicó, se establece que se le negará a la misma el valor probatorio, salvo que se acredite que por fuerza mayor u otra causa análoga no pueda iniciarse el proceso dentro de dicho plazo.

Por otra parte, hay que señalar que es posible que la prueba anticipada puede ser practicada de nuevo, a instancia de parte, si en el momento procedimental previsto



para la proposición de la prueba, fuera posible llevarla a cabo. La custodia de los materiales de las actuaciones de prueba anticipada, corresponde al secretario judicial del órgano jurisdiccional que acordará la prueba hasta que se interponga la demanda.

La diferencia entre la prueba anticipada son las medidas de aseguramiento de la prueba, estas medidas tienen la finalidad de que, en el momento procesal ordinario, sea posible practicar una prueba pertinente y útil. Sin embargo, la prueba anticipada supone, como se ha visto, adelantar la práctica de la prueba. Las medidas de aseguramiento de la prueba son innominadas, es decir, *numerus apertus*. Por tanto, las medidas de aseguramiento de la prueba son todas las que resulten útiles para evitar que, como consecuencia de conductas o acontecimientos naturales, se destruyan o alteren objetos materiales o estados de cosas, de tal forma, que en su momento no tenga sentido proponer o resulte imposible practicar una prueba.

Legalmente se establece que las medidas pueden consistir en disposiciones para la conservación de cosas o situaciones o para hacer constar fehacientemente su realidad y características. Para ello se podrán dirigir también mandatos de hacer o no hacer, bajo apercibimiento de proceder, en caso de infringirlos, por desobediencia judicial. Estas medidas pueden decretarse respecto a personas distintas al solicitante e incluso ajenas al proceso.

El órgano jurisdiccional las acordará a través de providencia y para que las acuerde deberán complementarse los requisitos explícitos en la ley. Para decidir sobre la adopción de las medidas de aseguramiento de la prueba, el Órgano Jurisdiccional



podrá aceptar el eventual ofrecimiento que el solicitante de la medida haga de prestar garantía de los daños y perjuicios que la medida pueda irrogar. Igualmente el Órgano Jurisdiccional podrá acordar a través de providencia en lugar de la medida de aseguramiento, la aceptación del ofrecimiento que haga la persona que habría de soportar la medida a prestar, caución suficiente para responder de la práctica de la prueba cuyo aseguramiento se proceda.

Como es obvio, el ofrecimiento por la parte procesal de garantía para responder de los daños y perjuicios que pudiera irrogar la medida de aseguramiento y el ofrecimiento de caución que haga la persona que tenga que soportar la medida, son ofrecimientos voluntarios que el Órgano Jurisdiccional aceptará o no, libremente, lo cual no implica arbitrariedad. Finalmente se tiene que observar que la jurisdicción y competencia para el aseguramiento de la prueba, se determina de la misma manera que la prueba anticipada.

4.6. Análisis de la prueba anticipada en el proceso civil guatemalteco

Las pruebas anticipadas tienen por objeto preparar la prueba necesaria para la instauración de un proceso futuro, cuando el interesado carece de fundamento probatorio necesario para fundar su pretensión en una demanda.

Circunstancia que hace aconsejable el hecho de solicitar la prueba anticipada teniendo por objeto de que la causa y las partes involucradas en dicha diligencia, deben ser las mismas que se deben presentar al interponer el juicio principal.



Según como lo regulaba el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, decreto legislativo 2009 en el cual establecía que las pruebas anticipadas son diligencias que podrían practicarse, antes del juicio o independiente de él. Siendo que el ordenamiento jurídico vigente y el antes mencionado, la interposición de las diligencias previas o preliminares debían realizarse previamente a la instauración de un determinado proceso.

En el Código Procesal Civil guatemalteco vigente desatendió la riqueza reglamentada, motivando la aplicación de un contenido procedimental el cual debe acudir a otros preceptos, en específico aquellos que regulan la prueba en general. Siendo el hecho que quien deba soportar el diligenciamiento de determinada prueba anticipada, tiene derecho a defenderse en contra de la ilegalidad o la arbitrariedad teniendo el acceso a los medios de impugnación previstos en la ley para la defensa de sus derechos.

Debe apreciarse que de acuerdo al articulado específico del Código Procesal Civil y Mercantil, regula el aplicativo de un recurso solo en cuanto se nieguen las medidas solicitadas, por lo que el sinónimo de medida es providencia.

Las pruebas anticipadas no es un proceso, son diligencias previas o preparatorias, para la interposición de una demanda a futuro, por lo tanto, no hay contradictorio en sentido estricto, pues quien es llamado para que declare, reconozca o diga algo, no está obligado a probar su dicho, simplemente se debe responder lo que se le pide. Esto no quiere decir que el citado no pueda aportar documentos o citar algunas fuentes que contradigan lo aseverado por el solicitado de la prueba, de lo que se enfatizó es que no



puede solicitarse el diligenciamiento de prueba ya que es en el futuro juicio ~~que se~~ prepara, en donde la ley le otorgará todas las facultades y tendrá la oportunidad de hacer valer su derecho de réplica respetándose todos los derechos de defensa del demandado. En dichas diligencias previas no se ataca el fondo del litigio, únicamente se establecen los presupuestos de prueba que deberán ser aportados, debatidos y valorados en el proceso principal.

Una de las características importantes la constituye el hecho de que el juez no emite pronunciamiento alguno sobre el objeto de la prueba anticipada, simplemente se constituye como espectador de lo realizado en su presencia, con el fin de dar soporte a los hechos sujetos a su conocimiento, garantizando la formalidad de la diligencia que se llevó a cabo en su presencia con el propósito o fin de entregar al interesado una constancia, siendo esto a través de una certificación de todo lo actuado en las pruebas anticipadas que se diligencian, conteniendo esto lo declarado o lo mostrado por las partes, sin que exista pronunciamiento alguno por el juez que conoce de esa diligencia en particular.

Siendo que en la práctica muchos de los litigantes confunden el contenido y la naturaleza de la prueba anticipada con respecto al juicio principal, dicha confusión consciente o inconsciente, pretende equivocadamente discutir, dentro de las diligencias de prueba anticipadas. El contradictorio que formará parte del proceso principal y por eso se solicita la aplicación de figuras procesales que son propias del proceso y ajenas al procedimiento preparatorio. Teniendo un trasfondo intencional el cual es provocar un retardo de la actividad de la diligencia de la prueba anticipada, al interponer una

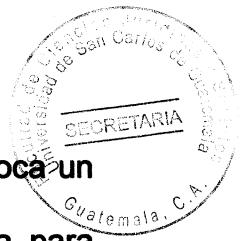


infinidad de recursos, cuando las pretensiones que no son acordes a la naturaleza de la prueba anticipada se rechazan. La declaración de parte es definida dentro de las pruebas anticipadas como posiciones o declaración jurada sobre hechos personales, debiendo ser utilizado como un medio del cual se puede obtener la confesión del llamado a declarar.

Para dicha solicitud debe indicar con claridad el asunto sobre el que versará el interrogatorio, pues sin ese requisito no se debe dar curso a la solicitud. Teniendo la única defensa posible, objetar dentro de la diligencia ya sea la formulación de la pregunta o alegar que la misma es ajena al asunto específico que debe tratarse o invocar que la misma no se refiere a hechos personales del absolvente.

Pero los litigantes pretenden plantear una serie de excepciones previas o nulidades innecesarias para evitar la declaración del citado o solicitan la práctica de pruebas que son ajenas al procedimiento.

Pretendiendo muchas veces los litigantes haciendo valer lo aplicativo a un juicio de conocimiento, toda vez, que establece la prueba anticipada, le serán aplicables las norma relativas a la declaración de parte, esa norma provoca confusión en la práctica, queriendo los litigantes solicitar autorización para dirigir otras preguntas al articulante. Normativa que no es aplicativa en las diligencias de prueba anticipada de posiciones, ya que no existe litigio ni juicio debidamente constituido en tal diligencia, por lo que se dependerá de un contradictorio para determinarse la actitud procesal del citado al absolver las posiciones y del contenido de sus repuestas.



Pero muchas veces mientras se decide la situación antes mencionada se provoca un retardo innecesario, que perjudica a aquel que necesita conformar la prueba para instaurar un juicio, pues después del rechazo solicitan la enmienda, siendo esta una facultad del juez, así mismo, plantean los medios de impugnación tales como nulidad, revocatoria, apelación, siendo que el tema en desenvolverse es en cuanto a la procedencia de la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada que se desplegara más adelante, desarrollándose este, hasta llegar a la acción de amparo.

Con base a lo anteriormente mencionado, cabe indicar que se hace necesario la reforma de la ley, en virtud que deja en indefensión a la parte que le corresponde absolver o sustentar la prueba anticipada según lo que establecen algunos litigantes civilistas, toda vez que argumentan que la nulidad es un medio de impugnación que va en contra de resoluciones o procedimientos que no admiten apelación o casación.

Se puede deducir que este precepto no es válido, toda vez, que el derecho procesal civil es formalista y de conformidad con el mismo capítulo que desarrolla la prueba anticipada, establece que la misma es objeto de apelación y en qué caso es aplicativo, por lo que si se encuadra lo regulado en al Artículo 105 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Se hace evidente que no puede ser aplicable lo relativo al medio de impugnación de nulidad, ya que se determina un límite el cual es que procederá la nulidad en caso que no se admita recurso de apelación, circunstancia que encuadrada en lo que no es permitido según lo que establecido en el Artículo 612 del mismo cuerpo legal.



4.7. La nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada

Este tema conlleva importancia fundamental en el marco de la aplicabilidad de la norma jurídica civil, ya que, del presente análisis, orientado a la búsqueda del medio idóneo, así como concretar si la misma puede ser objeto de un procedimiento, toda vez, que la prueba anticipada sirve para preparar un futuro proceso. Siendo que la nulidad es un remedio procesal en la cual se interpone en contra de actos y procedimiento en procesos que tienen sentencia.

Cabe mencionar que la prueba anticipada no termina con sentencia, por lo que es preciso delimitar dicha diligencia para que en la práctica no se sigan cometiendo actos que son nulos e infringen la ley, convirtiendo la diligencia en un trámite tedioso y a la vez desgastante para la administración de justicia.

El principal objetivo del presente trabajo de tesis, es poner de manifiesto la correcta aplicabilidad de un remedio procesal dentro de un procedimiento como es la prueba anticipada; ya que lo que se busca es servir de base para preparar un futuro proceso no importando el tipo que sea, en observancia de determinados casos que sirvieron de consulta se establece que hay ciertas vicisitudes en la tramitación de la diligencia, perdiendo el espíritu de la misma y no obteniendo el fin en que se encuentra investida la pruebas anticipada.

En ciertas pruebas anticipadas que se han analizado y que han sido de reciente ingreso a los juzgados de instancia civil, se ha establecido que en varias de ellas se



han interpuesto recursos de nulidades en contra de las resoluciones que admiten para su trámite la prueba anticipada, nulidades a las que por respetarse el derecho de defensa consagrado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala se le han dado trámite respectivo, el cual es el procedimiento de los incidentes.

Posteriormente el juez resuelve sin lugar este recurso, en virtud de que la resolución impugnada se encuentra dictada de conformidad con la ley, pues la solicitud presentada por la parte articulante, además de cumplir con los requisitos de toda primera solicitud, se ha cumplido con los presupuestos necesarios para la práctica de la prueba anticipada que se pretende llevar a cabo.

Se puede opinar que no debió dársele curso a la nulidad planteada con base a lo que establece el Artículo 105 Código Procesal Civil y Mercantil, ya que solo se admite ese recurso bajo determinada circunstancia, además con base a los artículos 613 y 615 del mismo cuerpo legal, se establece la procedencia del medio de impugnación de nulidad, haciendo evidente que este medio de impugnación no es idóneo para atacar la resolución que admite para su trámite la prueba anticipada como el hecho de no ser el momento oportuno para ser impugnada dicha diligencia.

En ocasiones muy particulares existe un entorpecimiento a la prueba anticipada de una manera desmedida, llegando al punto de estancar tal diligencia por años cuando esta debe ser tramitada con celeridad, ya que es el objetivo de la misma. Por tal razón la relación que se hace en la presente tesis del derecho constitucional en cuanto su



historia, origen, así como el estudio minucioso de cada remedio procesal que encuadra el ordenamiento procesal civil y mercantil aplicativos a los procesos. Siendo que el derecho constitucional contiene sus propios principios y que el ente encargado de hacerlos valer es la Corte de Constitucionalidad, quien conoce de los procesos como de las diligencias al momento de que estas son impugnadas por medio del amparo, conociendo de los derechos violados al interponente de dicho remedio procesal pero no se toma en cuenta que quien lo interpone también ha violado los principios constitucionales.

Dada la naturaleza de la diligencia de prueba anticipada y de lo tramitado por los distintos juzgados con respecto a la misma, es de observarse que en la mayoría de casos la parte a quien le afecta tal diligencia plantean recursos o remedios procesales no aplicables a la diligencia de prueba anticipada, interponiendo hasta incluso excepciones o tomando una actitud legal como si la diligencia fuera una demanda. En conclusión, la diligencia de prueba anticipada no puede estar sujeta al recurso de nulidad que regula el Código Procesal Civil y Mercantil en el libro sexto del título cuarto, en virtud de lo que establece el Artículo 615 en el segundo párrafo "...La nulidad puede interponerse por actos o procedimientos realizados antes o después de dictada la sentencia."

Siendo el precepto claro que la nulidad a la que trata debe interponerse en un proceso que termina con sentencia; en el presente caso las diligencias de pruebas anticipadas finalizan de manera distinta pero no por medio de sentencia si no que a través de una certificación de lo actuado en la prueba anticipada. De conformidad con lo regulado en



la sección segunda del Código Procesal Civil y Mercantil referente a la prueba anticipada, establece el trámite de la diligencia y el recurso al cual está sujeta la diligencia de prueba anticipada.

Además, que al finalizar también puede estar sujeta a lo que regula el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil: “Los documentos autorizados por notario o funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo producen fe y plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad”, quedando establecido con lo antes expuesto los medios pertinentes para impugnar la diligencia de prueba anticipada. Al estudiar el presente problema se pretende identificarlo desde tres importantes puntos de vista el jurídico, doctrinario y práctico, confrontándolos desde una visión multidisciplinaria, siendo los siguientes:

- a) Análisis jurídico: De acuerdo con la legislación civil, el Código Procesal Civil y Mercantil, la Constitución Política de la República de Guatemala en específico los artículos 98 al 105 que establece la prueba anticipada y los artículos 613 al 618 del Código Procesal Civil y Mercantil de la República de Guatemala.

En cuanto a la nulidad que se plantea en la prueba anticipada con base al derecho de petición y debido proceso, establece la Carta Magna que hay otros remedios procesales para atacar o impugnar la prueba anticipada con el propósito de que se resguarden los principios procesales y los derechos que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, en las cuales se inspiran las normas jurídicas y que son inherentes a la administración de justicia.



- b) **Análisis doctrinario:** Este tipo de análisis permite establecer con claridad las figuras jurídicas que se estudiaron al realizar la investigación analítica, confrontativa entre la ley y la doctrina.
- c) **Punto de vista práctico:** Más adelante se analizarán casos concretos dentro de procesos que se llevan a cabo en el Juzgado Primero de Primera Instancia Civil en donde existen más de dos remedios procesales en una diligencia de prueba anticipada que, sin embargo, dicho incidente se abrió a prueba solicitando el diligenciamiento de una declaración de parte de la cual es objeto la prueba anticipada y que se solicitó otra en la cual se negó.

4.8. Caso concreto

De los casos que sirvieron de estudio y análisis en la presente investigación, con referencia a la procedencia de la nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada que se tramitan en los Juzgados de Instancia Civil, se pudo establecer que dentro de los expedientes de pruebas anticipadas que sirvieron de estudio para la presente tesis, hay particularidades de las cuales en algunos se han viciado los procedimientos, ya que al plantear el recurso y dictarse la resolución en donde se le da trámite al mismo en contra de la resolución que le da trámite a la diligencia de prueba anticipada éstas afectan las diligencias en mención, siendo que el recurso de nulidad lo que hace es entorpecer la marcha normal de las diligencias de pruebas anticipadas que se presentan a los órganos jurisdicciones y las cuales se encuentran reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil no obteniendo la prueba para el proceso.



Incorporando de esta manera un incidente el cual es abierto a prueba, esto desvirtúa el propósito de las diligencias de prueba anticipada reguladas en el Código en mención, siendo que su función es diligenciar prueba para un futuro proceso y no el hecho de convertir dicha prueba anticipada en el proceso.

Concluyendo que la diligencia de prueba anticipada es un procedimiento ágil y no tardío, por lo que al haberse dado trámite a la nulidad se pierde el propósito de la diligencia de prueba anticipada y al hecho de habersele dado trámite a la nulidad, esta viola el procedimiento de la diligencia de prueba anticipada provocando así un retardo en la administración de justicia y convirtiendo el mismo en un proceso el cual no es; produciendo un vicio al procedimiento.

En la secuela del proceso de estudio se determinó lo siguiente:

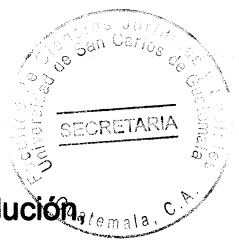
- a) Primero, se le da el trámite a la diligencia de prueba anticipada que es una declaración jurada en contra de la resolución de trámite.
- b) Segundo, se planteó nulidad el cual se abrió a prueba el incidente de nulidad de los medios de prueba y solicitan declaración de parte de la cual no es admitida por no ser idóneo.
- c) Tercero, de la negativa de la prueba interponen nuevamente recurso de nulidad el cual es rechazado, ya que la no admisión de un medio de prueba se impugna a través del protesto.



- d) Cuarto, no estando conforme el nulidicente, ocurso en sala en cuanto al rechazo de la apelación.
- e) Quinto, dicho ocurso es rechazado y en contra de esta resolución se ampara ante la Corte de Constitucionalidad.
- f) Sexto, el amparo se otorga por el cual ordena darle trámite a la nulidad que se rechazó que era en contra del rechazo de la prueba de declaración que se solicitó.

Es claro que el interponente de dichos recurso, desgasto el sistema de justicia para lograr que se le diera tramite a una nulidad dentro de una nulidad, el cual se tramita en un expediente de diligencia de prueba anticipada, es evidente que los principios establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil, así como de la misma Constitución Política de la República de Guatemala se violan en contra del interponente de la diligencia de prueba anticipada, resguardando ese órgano superior el derecho de quien interpone el amparo.

Considerándose que la Corte de Constitucionalidad toma una actitud de órgano revisor en cuanto a los derechos constitucionales, pero muchas veces solo ve con respecto a la parte afectada no tomando en cuenta que al acoger dicha petición estaría a su vez, violando los derechos constitucionales y fundamentales del Código Procesal Civil y Mercantil de la otra parte. Se pretende con este estudio, especificar de una manera clara y concreta que remedio procesal es el idóneo al momento de llevar a cabo la diligencia de prueba anticipada, pero al momento del planteamiento de la diligencia,



sólo en cuanto se niegue la medida solicitada puede ser apelada la primera resolución, ya que la diligencia tiene norma específica la cual regula en que circunstancia y momento se plantea el recurso de apelación.

También es fundamental observar con atención lo que se establece en el Artículo 615 del Código Procesal Civil y Mercantil en su párrafo segundo que: "la nulidad puede interponerse por actos o procedimientos realizados antes o después de dictada la sentencia." Siendo que el diligenciamiento de la prueba anticipada es un acto, entiéndase que el Artículo en referencia encuadraría y se determinaría que procedería presentar recurso de nulidad, cuando realmente no procede, ya que el Artículo mencionado con anterioridad determina que procede el recurso de nulidad antes o después de dictada sentencia tal hecho no se encuadra en las diligencias de prueba anticipada normadas en el Código Procesal Civil y Mercantil; toda vez que en dicha diligencias no se dicta sentencia, por lo que no procede el recurso en mención con base a lo que se expresa en dicho artículo.

En observancia a los casos expuestos como estudio de las pruebas anticipadas que conocen los juzgados de instancia civil, puede establecerse que en una de esas diligencias de prueba anticipada, el expediente se desarrolla de la manera siguiente:

La primera resolución en donde se la da trámite a la diligencia de prueba anticipada de posiciones, esta es impugnada planteando recurso de nulidad dentro de ese planteamiento que se tramita en incidente. Luego el incidente de nulidad es abierto a



prueba a solicitud de parte, peticionando en dicha etapa procesal que se tenga propuesto y ofrecido el medio de prueba de declaración de parte el cual no se admite, ya que no es un medio idóneo.

Procediendo esa misma parte a impugnar la resolución de rechazo de prueba a través de la nulidad cuando lo idóneo era protestarlo de conformidad con el Artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil. Al no estar conforme, plantea apelación en contra de la resolución que no admite el recurso de nulidad, teniendo el carácter de decreto según son clasificadas las resoluciones judiciales, no siendo apelable el mismo, ya que solo es apelable el auto que resuelve la nulidad de conformidad con el Artículo 615 de la ley antes relacionada.

Luego de la no admisión del recurso de apelación acude a la segunda instancia a interponer ocurso de hecho, conociéndolo la sala jurisdiccional correspondiente del juzgado que tramite el expediente de la diligencia de prueba anticipada que es objeto de análisis, la sala no acoge el ocurso de hecho, al no estar conforme con la parte absolvente procede a ampararse y la Corte de Constitucionalidad estudia la petición del derecho violado por el amparista, el cual este declara procedente el amparo, otorgándolo y ordenando que el juzgado que conoce en primera instancia le dé el trámite correspondiente a la nulidad en contra de la no admisión de la prueba de declaración de parte teniendo que dar trámite a la solicitud de nulidad.

Convirtiendo la diligencia en un proceso, perdiendo su espíritu de preparar prueba para futuro proceso, transformándola en un contradictorio. Dicha diligencia pasa a ser un



proceso con litis y pierde la naturaleza de diligencia, estando viciado el expediente se estaría quebrantando uno de los principios del Código Procesal Civil y Mercantil, el principio de celeridad y el que establece la Constitución Política de la República de Guatemala con respecto al principio del debido proceso; vulnerando el derecho de la parte que articulará la prueba anticipada, entorpeciendo el procedimiento de la diligencia de prueba anticipada de posiciones, incrementando la onerosidad del expediente de prueba anticipada a la parte que la planteó y al momento de que esta se diligencie y proceda el interesado a interponer su acción, con base al medio de prueba que obtuve en la presente diligencia será incrementado; afectado los recursos de las personas que litiguen con respecto al asunto del cual es objeto la diligencia de prueba anticipada.

Además, es evidente que el expediente que contiene la diligencia de prueba anticipada tiene vicios, ya que las partes al actuar bajo el auxilio de los profesionales, estos a su vez comprenden múltiples actividades que deben traducirse en leales, eficientes y honoríficas al prestar sus servicios a la comunidad.

Por lo que el actuar como abogado, director y procurador, debe asesorar a su cliente para no interponer recursos frívolos o impertinentes que tienden a entorpecer los procedimientos y de la prestación de escritos injuriosos o con evidencia malicia. Como es en el presente caso, el juzgador en su momento debió sancionar al abogado en aras de la adecuada disciplina y prestigio del gremio por lo que en el presente expediente de prueba anticipada el juzgador debió tomar en cuenta lo regulado en el Artículo 203 de la Ley del Organismo Judicial en donde le da la facultad de sancionar al abogado.



Si en ese momento el juzgador hubiere hecho efectivo dicho precepto legal, tal vez se hubiera evitado el vicio dentro de la prueba anticipada que sirve para producir prueba para preparar un juicio.

Del estudio de la prueba anticipada con motivo del presente punto de tesis surge del expediente que se analizó en el transcurso del desarrollo de la misma, logrando establecer y concretar la tramitación correcta de una diligencia de prueba anticipada, por lo que se ha establecido el desarrollo correcto de la misma, así como la correcta aplicación de los recursos a los cuales estaría sujeta, como el momento procesal oportuno para su interposición.

Pero surge la necesidad de plantear una reforma en cuanto a la aplicabilidad de remedios procesales dentro de la diligencia de prueba anticipada o ser más concreto, en que no es admitido más recurso que el de apelación, regulado en la sección segunda del libro segundo del Código Procesal Civil y Mercantil, para no crear confusión a los profesionales que aplican dicha normativa. Con el propósito que se tenga reguladas las vicisitudes que pudieran surgir, como también aclarando que acción pueden tomar las partes para la efectividad de la diligencia de prueba anticipada con el fin de no hacer tardío el trámite y a la vez oneroso para las partes.

La Corte de Constitucionalidad asienta jurisprudencia constitucional con respecto a la nulidad argumentando que, la nulidad es un remedio de impugnación, que sirve para corregir errores *in judicando* (de fondo) y errores *in procedendo* (de forma) cometidos en un proceso. Por lo que establece a su vez que la nulidad podrá interponerse contra



las resoluciones, actos y procedimientos en que se infrinja la ley, realizados antes o después de dictada la sentencia. No la puede plantear la parte que realizó o provocó el error, ni la que se haya consentido expresa o tácitamente. Si se analiza este párrafo se puede determinar que ellos amparan la teoría aquí intentada, ya que habla de los procesos no de providencias, toda vez que los únicos en que se dictan sentencias son procesos de conocimiento como los clasifica la doctrina, es evidente que la prueba anticipada no finaliza con sentencia si no con un auto o acta.

La naturaleza jurídica de la nulidad según la Corte Constitucionalidad indica que es un remedio procesal pues es conocido por el mismo órgano jurisdiccional que dictó la resolución, realizo el acto o procedimiento que se impugna. Por lo que la Corte de Constitucionalidad indica que puede plantearse nulidad por violación de ley, denunciando un error en la aplicación del derecho material, o por vicio del procedimiento, derivado de una vulneración a una norma procesal.

Debe tomarse en cuenta que la nulidad es el remedio que tienen las partes para solicitar al juez reparar la infracción cometidas en el proceso y no un recurso que se utilice para revertir o revisar las decisiones adoptadas por el juzgador cuando estas se encuentran debidamente motivadas y fundamentadas.

En relación a la nulidad la Corte de Constitucionalidad ha sentado entre otros los siguientes criterios jurisprudenciales:

- a) No puede utilizarse nulidad como sustituto del recurso de apelación, sobre todo en los procedimientos o juicios en los que se encuentre limitado tal recurso. Este



criterio se encuentra plasmado en sentencia 8 de febrero del año 2013, dictada en el expediente 3169-2012, en igual sentido como se resolvió este proceso están los expedientes 2069-2010, sentencia de fecha 12 agosto de 2010, el expediente 4335-2011, sentencia de ocho de marzo del 2012 y el expediente 904-201, sentencia de fecha seis de julio de 2012.

- b) Con base al principio de especialidad, el rechazo de una nulidad en un proceso de ejecución en la vía de apremio no es apelable. Este criterio está determinado en la sentencia del tres de febrero del año 2012 dictada dentro del expediente 4242-2011, de igual manera los expedientes 1837-2008, sentencia 12 de septiembre de 2008, expediente 2714-2008, sentencia tres de octubre del 2008 y expediente 160-2009, sentencia 24 de abril de 2008.
- c) Con base en el principio de celeridad y certeza jurídica, no procede nulidad como impugnación para revisar lo resuelto en otro medio de impugnación. Está asentada en la sentencia del 26 de agosto de 2011, dictada dentro del expediente 2190-2011.
- d) No procede nulidad objetando lo resuelto en un decreto. Con base a los criterios de idoneidad que se encuentran sustentados en los expedientes 3137-2008, 4131-2009 y 972-2011; en cuanto a la parte que se considera afectada también puede pedir la revocatoria de los decretos, este sustento se encuentra con base a la sentencia del expediente 715-2011, siendo que la improcedencia y remedios procesales está en la sentencia del cinco de diciembre de 2011, dictada dentro del expediente 2155-2011.



En cuanto a los criterios antes referidos puede concluirse que la Corte de Constitucionalidad ha hecho un análisis amplio de los casos en que pueden aplicarse el recurso de nulidad, ya que de conformidad con los diferentes criterios y de los análisis efectuados con respecto a la naturaleza de la nulidad, cabe mencionar que solo en procesos que se dicten sentencias son en los cuales debe ser promovidos los recursos de nulidad, no así dentro de una diligencia de prueba anticipada; de conformidad con los criterios, la diligencia es una cuestión de celeridad procesal, ya que lo que se busca es efectuar la prueba para el proceso en el cual es aplicativo el recurso de nulidad y la efectiva procedencia de la misma.

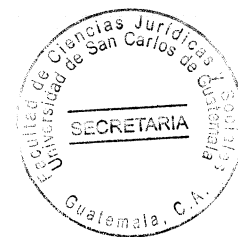
Queda comprobado con lo analizado por la Corte de Constitucionalidad que la nulidad dentro de las diligencias de prueba anticipada no procede, ya que en los casos de análisis, la nulidad es en contra de los decretos, toda vez, que al leer lo resuelto en cada uno de los criterios por parte de la Corte de Constitucionalidad, determina el recurso idóneo para los decretos dictados en la providencias, siendo el recurso idóneo de revocatoria dentro de la diligencia de prueba anticipada y no de nulidad, ya que el auto o el acta será objeto de nulidad a través de un juicio ordinario o dentro del proceso de litis en el que se atacará tales procedimientos o actos; en cuanto a lo regulado a la impugnación de documentos se hace evidente la inaplicabilidad de la nulidad que regula el Artículo 613 del Código Procesal Civil y Mercantil. Además, cabe hacer referencia que los decretos son cuestiones de trámite que deben dictarse, por lo que al momento de proferir la resolución de trámite puede establecerse como un decreto, ya que en el mismo no se emite un razonamiento de fondo por lo que está sujeto al recurso de revocatoria y no a un recurso de nulidad.



En los casos de estudio de los cuales fueron la base del presente punto de tesis, cabe mencionar que en dichas diligencias se le daba trámite a los recursos de nulidad y a su vez se abrían a prueba el incidente de nulidad y dentro del mismo incidente se pedían que se llevaran ciertos medios de prueba, convirtiendo la diligencia en un proceso contradictorio sin serlo.

En contra el rechazo de la prueba solicitada interponen nuevamente recurso de nulidad viciándose de esta manera la diligencias de prueba anticipada, quedando comprobado lo aseverado con los argumentos esgrimidos en las sentencias antes mencionadas que en contra de los decretos no se pueden plantear nulidades si no recurso de revocatoria, además que el juzgador no puede quebrantar los principios de celeridad y certeza jurídica, ya que de no tramitarse la diligencia como lo regula la ley se estaría quebrantando los procedimientos que se debe tomar dentro de la prueba anticipada.

CONCLUSIONES



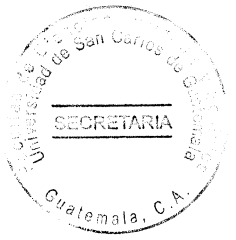
1. Se establece la mala aplicación del recurso de nulidad en contra de la primera resolución que le da trámite a la prueba anticipada ante los órganos jurisdiccionales, desnaturalizándose de esa manera el fin de que dicha diligencia sea para preparar prueba para el futuro proceso.
2. Se determina la mala asesoría por parte de los abogados litigantes con respecto a las diligencias de pruebas anticipadas al momento de interponer recurso de nulidad, a sabiendas que dicho recurso es improcedente y no idóneo en virtud de la naturaleza de las diligencias de pruebas anticipadas.
3. Se observa que al momento de denegar el recurso de nulidad este se impugna llegando a la instancia de amparo argumentándose que se está violando un derecho constitucional, siendo este el derecho de defensa en el cual se basa la Corte de Constitucionalidad y manda que el órgano jurisdiccional le de trámite a la nulidad haciendo con esto ineficaz la diligencia de prueba anticipada.
4. Se ha comprobado que la Corte de Constitucionalidad otorga el amparo al litigante en apego a garantizar los derechos constitucionales y corregir en dada circunstancia al órgano jurisdiccional pero muchas veces se inobserva el debido proceso sobre el derecho de defensa, causando engorrosa administración de justicia y a la vez desnaturalizando el fin de las diligencias de prueba anticipada, ya que la nulidad no es recurso idóneo y en consecuencia no es susceptible de amparo.





RECOMENDACIONES

1. Los órganos jurisdiccionales deben dar la debida aplicabilidad de las diligencias de prueba para no desnaturalizar la misma con el medio de impugnación de nulidad en contra de las primeras resoluciones que le dan trámite a la prueba anticipada.
2. Se debe apercibir a los abogados litigantes a presentar los recursos idóneos, ya que deben efectuar su profesión con decoro y con la debida aplicabilidad que le permite la ley; no haciendo incurrir en gastos a quienes le solicitan sus servicios y a la administración de justicia.
3. La Corte de Constitucionalidad deberá suspender el trámite del amparo, al determinar conforme al informe circunstanciado que el recurso que se pretende dar trámite, es un recurso nulidad dentro de una diligencia de prueba anticipada, no siendo el idóneo conforme a la naturaleza de dicho procedimiento con base al principio de definitividad.
4. La Corte de Constitucionalidad deberá rechazar in limine la garantía constitucional de amparo, con base a que el litigante debe efectuar su actuar con decoro a la profesión, procediendo en todo caso a sancionar, multar y condenar en costas procesales al litigante; debiendo comunicar al Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala para que proceda la anotación y registro de dicha resolución con el propósito de descongestionar los órganos jurisdiccionales de recursos no idóneos.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala.** Guatemala, Guatemala: Ed. Universitaria, 1977.
- ÁLVAREZ MANCILLA, Erick Alfonso. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso.** Guatemala, Guatemala: Ed. Centro Editorial Vile, 2009.
- BORTHWICK, Adolfo. **Nociones fundamentales del proceso.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Mario A. Viera, 2001.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** 18ª ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 2008.
- CAPPELLETTI, Mauro. **La jurisdicción constitucional de la libertad.** Lima, Perú: Ed. Palestra, 2010.
- CHACÓN CORADO, Mauro y Juan Montero Aroca. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco.** 2ª ed., Guatemala, Guatemala: Ed. Magna Terra editores, 2002.
- COUTURE, Eduardo Juan. **Fundamentos del derecho procesal civil.** 4ª ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 2002.
- FAIRÉN GUILLEN, Víctor. **Doctrina general del derecho procesal.** Barcelona, España: Ed. Bosch, 1990.
- FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional apuntamientos.** Guatemala, Guatemala: Ed. Corte de Constitucionalidad, 2005.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho.** 45ª ed., México D.F., México: Ed. Porrúa, 1993.
- MEJICANOS JIMÉNEZ, Manuel de Jesús. **Los efectos del fallo declaratorio de inconstitucionalidad de ley en caso concreto en Guatemala.** Santiago, Chile: Centro de Estudios Constitucionales, 2006.
- NÁJERA FARFÁN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil.** Guatemala, Guatemala: Ed. Eros, 1970.
- ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil I.** 2ª ed., Guatemala, Guatemala: Ed. Orellana, Alonso & Asociados, 2004.



OROZCO HENRÍQUEZ, José de Jesús. **Derecho constitucional consuetudinario.** México D.F., México: Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.

PACHECO GÓMEZ, Máximo. **Introducción al derecho.** Santiago, Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1976.

PALLARES, Eduardo. **Derecho procesal civil.** 12ª ed., México, D.F., México: Ed. Porrúa, 1986.

PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional guatemalteco.** 8ª ed., Guatemala, Guatemala: Ed. Praxis, 2009.

SAGÜES, Néstor Pedro. **Derecho procesal constitucional.** 3ª ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1991.

SAGÜES, Néstor Pedro. **La interpretación judicial de la constitución.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1975.

SCHMITT, Carl. **Teoría de la Constitución.** México D.F., México: Ed. Nacional S.A., 1959.

VILLEGAS LARA, Rene Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** 4ª ed. Guatemala, Guatemala: Ed. Universitaria, 1999.

Legislación:

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

Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad. Decreto 1-86, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

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

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

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

**Disposiciones Reglamentarias y Complementarias a la Ley de Amparo,
Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Acuerdo 1-2013, Corte de
Constitucionalidad, 2013.**

