

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

**PREEMINENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL EN EL
PROCESO PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EN GUATEMALA**

JESÚS SALVADOR BUCHHALTER ESCOBEDO

GUATEMALA, JULIO DE 2023

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

**PREEMINENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL EN EL
PROCESO PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JESÚS SALVADOR BUCHHALTER ESCOBEDO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2023

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Nery Rolando Quiroa Gómez
Vocal: Lic. Rolando Nech Patzan
Secretario: Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez

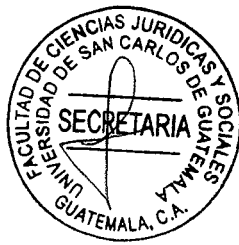
Segunda Fase:

Presidente: Licda. Sandra Celeste Guevara Franco
Vocal: Lic. Daniel Enrique Ambrosio Zapón
Secretario: Lic. Magbis Mardoqueo Méndez López

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 27 de septiembre de 2019.

Atentamente pase al (a) Profesional, JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante JESÚS SALVADOR BUCHHALTER ESCOBEDO, con carné 201316050 intitulado: PREEMINENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL EN EL PROCESO PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



SAQO

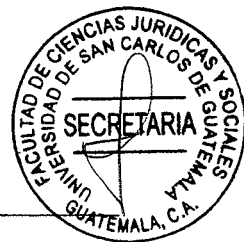


Fecha de recepción 3, 10, 19 (f) _____

Asesor(a)
 (Firma y sello)



Lic. Juan Francisco Flores Juárez
Abogado y Notario
Colegiado 2265



Guatemala 18 de agosto del año 2022

Doctor Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Doctor Herrera Recinos:

Hago de su conocimiento que con fecha veintisiete de septiembre del año dos mil diecinueve fui designado asesor del trabajo de tesis del alumno **JESÚS SALVADOR BUCHHALTER ESCOBEDO**, de su tema intitulado: **“PREEMINENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL EN EL PROCESO PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EN GUATEMALA”**. Sobre dicho trabajo me pronuncio de la siguiente manera:

1. El trabajo en alusión incursiona en un tema que pareciera no generar dificultad alguna, puesto que deviene elemental y casi irrefutable que la ley especial prevalece sobre la ley general. Sin embargo, el principio invocado, en la práctica ha posibilitado desacuerdos en torno a la ley que debe aplicarse en la ejecución de los laudos arbitrales, siendo esos procesos de naturaleza mercantil.
2. Existe una ley específica que regula la materia, pero como de manera supletoria se aplican normas del proceso civil, dicha circunstancia ha posibilitado algún nivel de confusión, puesto que aparentemente, existen dos normas que son el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 y la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, regulando el asunto.
3. El aporte del trabajo es científico y es referente al esclarecimiento, con argumentos doctrinarios y legales suficientes para que se determine el proceso a seguir para la ejecución de los laudos arbitrales. Además, se comprobó la hipótesis formulada.
4. La tesis se desarrolló en cuatro capítulos que se relacionan con las citas bibliográficas y con la conclusión discursiva redactada. Además, la bibliografía empleada es la adecuada, debido a que al margen de la consulta doctrinaria, el autor hizo acopio de la legislación tanto nacional como internacional, habiendo empleado las técnicas de investigación y métodos acordes.
5. El lenguaje utilizado en la redacción es asequible y claro, sobre todo observa los preceptos de la Real Academia de la Lengua Española. Por disposición reglamentaria declaro que no soy pariente del sustentante dentro de los grados de ley.

Lic. Juan Francisco Flores Juárez
Abogado y Notario
Colegiado 2265



La tesis que se desarrolló por el sustentante efectivamente cumple con los requisitos que establece el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.



Lic. Juan Francisco Flores Juárez
Asesor de Tesis
Colegiado 2,265



Guatemala 03 de marzo del año 2023

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Dr. Herrera Recinos:

Atentamente, le informo que el alumno **JESÚS SALVADOR BUCHHALTER ESCOBEDO**, carné número **201316050** ha realizado las correcciones de **ORTOGRAFÍA, REDACCIÓN Y ESTILO** a su trabajo de tesis en forma virtual, cuyo título final es: **“PREEMINENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL EN EL PROCESO PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EN GUATEMALA”**.

En virtud de lo anterior se emite **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que pueda continuar con el trámite correspondiente.

Atentamente.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Lic. Otto René Vicente Revolorio
Docente Consejero de Redacción y Estilo



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, dos de junio de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JESÚS SALVADOR BUCHHALTER ESCOBEDO, titulado PREEMINENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL EN EL PROCESO PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO

[Handwritten signature]

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. J.J.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C.A.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 DECANO
 GUATEMALA, C.A.

[Handwritten signature]

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 SECRETARIA
 GUATEMALA, C.A.





DEDICATORIA

- A MI MADRE:** Verónica Valentina Escobedo Morales de Buchhalter, gracias por su amor y sabiduría.
- A MI PADRE:** Eron Buchhalter Barrientos, gracias por su cariño y apoyo incondicional.
- A MI FAMILIA:** Por el apoyo que me han brindado, en todo momento y situación de la vida.
- A MIS AMIGOS:** Por todos los momentos compartidos, por estar siempre apoyándome e inspirarme a ser mejor.
- A:** La Tricentennial University of San Carlos de Guatemala.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, gracias.



PRESENTACIÓN

Para el estudio del proceso de ejecución de laudos arbitrales se ha utilizado el método cualitativo, ya que de esa forma se logra determinar si la ley especial tiene preeminencia sobre la ley general en este tipo de procesos. Además, los procesos de ejecución de laudos arbitrales se ubican dentro de la rama del derecho mercantil.

Si bien los procesos arbitrales se encuentran regulados en la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República, también se complementan de forma supletoria por la normativa procesal contenida en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107. Es por la naturaleza supletoria de las normas civiles que los procesos de ejecución de laudos arbitrales son propios del derecho mercantil. Específicamente se tiene como objeto de estudio el proceso de ejecución de laudos arbitrales, regulado en la normativa guatemalteca, contenida en la Ley de Arbitraje. De forma que el lapso que abarca el estudio es desde la promulgación de la ley anteriormente mencionada es de 1995 hasta el año 2018.

El aporte académico realizado por la presente investigación científica es determinante en indicar que el proceso para la ejecución de laudos arbitrales es en virtud de las diversas normas guatemaltecas que regulan dicho proceso.



HIPÓTESIS

Los fundamentos jurídicos por los cuales la ley especial tiene preeminencia sobre la ley general son: primero, que el ámbito material de la norma especial posee un supuesto de hecho más restringido de aplicabilidad; segundo, que derivado del análisis de tipicidad al aplicar la norma especial se genera una coincidencia precisa entre la norma y la realidad fáctica; y tercero, que al aplicar la ley especial se da un proceso que garantiza la equidad jurídica.

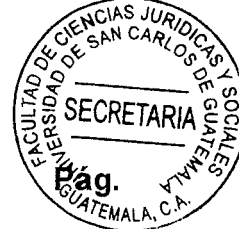
De forma que al utilizar los anteriores fundamentos jurídicos para resolver el conflicto normativo entre la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala y el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, se determina que la Ley de Arbitraje es la norma con preeminencia de aplicación, ya que esta regula un supuesto de hecho restringido al establecer un proceso con plazos y etapas específicas en su Artículo 48 para la ejecución de laudos arbitrales.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Mediante los métodos deductivo, analítico y comparativo, así como de las técnicas de investigación bibliográfica y documental, se analizaron las características de los procesos de ejecución de laudos arbitrales, en comparación con los procesos de ejecución de sentencias. A su vez se revisó la regulación procesal civil y mercantil en comparación con la regulación arbitral.

De esa forma se determinó que la normativa aplicable para la ejecución de laudos arbitrales es la Ley de Arbitraje, ya que es una norma de carácter especial y tiene preminencia sobre las normas de carácter general, siendo que la normativa procesal civil y mercantil únicamente se aplicarán de forma supletoria.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Derecho, normas jurídicas, sistema normativo y antinomias jurídicas.....	1
1.1. El derecho y las normas jurídicas.....	1
1.2. El sistema normativo.....	3
1.3. Antinomias jurídicas.....	5
1.4. Normas jurídicas que regulan los criterios de solución de antinomias en el sistema normativo guatemalteco.....	11

CAPÍTULO II

2. El proceso.....	13
2.1. Naturaleza jurídica del proceso.....	13
2.2. Principios generales del proceso.....	18
2.3. Características del proceso.....	21
2.4. Clasificación de los procesos.....	23
2.5. Los procesos y su clasificación en la legislación procesal civil y mercantil guatemalteca.....	25

CAPÍTULO III

3. Arbitraje comercial.....	29
3.1. Origen histórico del arbitraje.....	29
3.2. Principios del arbitraje.....	31



3.3.	Clases de arbitraje.....	32
3.4.	La cláusula arbitral.....	35
3.5.	Los árbitros y el tribunal arbitral.....	43
3.6.	Fases del arbitraje.....	44
3.7.	Laudo arbitral y su ejecución.....	46
3.8.	Legislación guatemalteca sobre el arbitraje.....	47
3.9.	Normativa internacional aplicable al arbitraje en Guatemala.....	49
3.10.	Reglamentos aplicables para arbitrajes institucionales en Guatemala.....	50

CAPÍTULO IV

4.	Preeminencia de la Ley de Arbitraje sobre el Código Procesal Civil y Mercantil en los procesos de ejecución de laudos arbitrales.....	53
4.1.	Principios del proceso de ejecución de laudos arbitrales.....	55
4.2.	Características del proceso de ejecución de laudos arbitrales.....	59
4.3.	Normativa aplicable para la ejecución de un laudo arbitral.....	63
4.4.	Órgano competente para conocer de la ejecución de un laudo arbitral.....	64
4.5.	Documentos que tienen que presentarse para la ejecución de un laudo arbitral.....	66
4.6.	Presupuestos procesales para ejecutar el laudo arbitral.....	67
4.7.	Procedimiento para la ejecución de un laudo arbitral de conformidad con la Ley de Arbitraje.....	68

CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
-----------------------------------	-----------

BIBLIOGRAFÍA.....	73
--------------------------	-----------

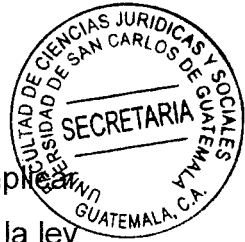


INTRODUCCIÓN

El tema se eligió para dar a conocer la preeminencia de la ley especial sobre la ley general en el proceso para la ejecución de laudos arbitrales en Guatemala. Uno de los temas más debatidos es el relativo a la ejecución de laudos arbitrales, debido a que el Código Procesal Civil y Mercantil establece que el proceso para la ejecución de un laudo arbitral se tramitará en la vía de apremio. Tal disposición normativa va en contra de lo regulado en la Ley de Arbitraje. Lo anterior genera falta de certeza jurídica porque se presenta un conflicto normativo entre las dos leyes previamente citadas. Esto a su vez produce que los jueces y demás operadores jurídicos utilicen constantemente como fundamento jurídico lo regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, a pesar de que existe una norma específica que regula la materia arbitral en Guatemala.

De tal cuenta que el objetivo general de la investigación es explicar los fundamentos jurídicos que establecen la preeminencia de la ley especial sobre la ley general en los procesos para la ejecución de laudos arbitrales. Además, la hipótesis formulada se comprobó.

El trabajo se dividió en cuatro capítulos: en el primero, se analizó lo relativo al derecho, normas jurídicas, sistema normativo y antinomias jurídicas, así como los mecanismos para resolver las mismas y sus características; en el segundo, se expuso lo relativo a los procesos de ejecución, sus elementos y sus características, con el objeto de explicar los diferentes procesos de ejecución de laudos arbitrales contenidos en el ordenamiento jurídico; en el tercero, se explicaron los procesos arbitrales, las etapas que componen un proceso arbitral, así como sus características y elementos, así como también las diferencias entre un proceso arbitral y un proceso jurisdiccional. Teniendo en cuenta todo lo anterior, en el cuarto, se analizaron los fundamentos jurídicos que establecen la preeminencia de la ley especial sobre la ley general, la forma en que se resuelve el conflicto de leyes entre la Ley de Arbitraje y el Código Procesal Civil y Mercantil, en lo relativo a los procesos de ejecución de laudos arbitrales.



Se hizo uso del método comparativo, método analítico y el método deductivo al aplicar los fundamentos jurídicos que establecen la preeminencia de la ley especial sobre la ley general para resolver el conflicto de leyes entre la Ley de Arbitraje y el Código Procesal Civil y Mercantil. Igualmente se utilizó la técnica de investigación bibliográfica para obtener libros e información relacionada con los temas de antinomias jurídicas, los procesos de ejecución y sobre el arbitraje comercial. Se empleó la técnica de investigación documental con el objeto de recopilar las leyes.

Se recomienda aplicar el proceso de ejecución de laudos arbitrales regulado en la Ley de Arbitraje, ya que, la aplicación de los criterios de solución de antinomias, es el proceso correcto para tramitar la ejecución de un laudo arbitral.



CAPÍTULO I

1. Derecho, normas jurídicas, sistema normativo y antinomias jurídicas

El derecho como conjunto de normas jurídicas es un todo orgánico. Es decir, un sistema coherente de normas jurídicas que, en conjunto, guardan concordancia y sentido. Además, el sistema normativo contiene mecanismos para que, en caso de realizarse una contradicción normativa, pueda esta ser solucionada. A los conflictos de leyes o contradicciones normativas también se les denomina antinomias jurídicas.

Así pues, es menester tratar lo relativo al orden jurídico y a las diferentes antinomias que se pueden presentar en el mismo. De igual forma, se deben analizar los mecanismos que incorpora la legislación guatemalteca, para solventar las antinomias jurídicas.

1.1. El derecho y las normas jurídicas

El derecho: “Es una objetivación de la vida humana” ¹, y por lo tanto puede a la vez indicarse que es: “Una parte viva o actual de un pueblo”.² Quiere decir que el derecho es una producción del ser humano, como parte de una comunidad. La construcción del derecho requiere, necesariamente, la convivencia con un grupo de personas en la sociedad.

¹ Recanséns Siches, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 27.

² **Ibíd.**



El hombre conforme a sus prácticas sociales determina lo que es correcto e incorrecto, lo justo y lo injusto, lo malo y lo bueno. Pero para ello y con el objeto de que los criterios tomados en sociedad perduren en el tiempo, se regulan los mismos en normas jurídicas.

Sirven entonces las normas jurídicas como un medio idóneo para la realización del derecho, ya que: “Por su propia naturaleza el derecho es un término medio entre la anarquía y el despotismo. Trata de crear y mantener un equilibrio entre esas dos formas extremas de la vida social. Para evitar la anarquía, el derecho limita el poder de los individuos particulares; para evitar el despotismo, enfrenta el poder del gobierno.”³

Así las normas jurídicas se dirigen tanto a los particulares, como a los gobernantes. Debiendo las normas jurídicas comunicar, su función controladora, de forma eficaz para garantizar su estricto cumplimiento.

Las normas jurídicas son entonces parte de una experiencia normativa, que incluye, una experiencia comunicativa. Las normas jurídicas como construcciones de los grupos sociales tratan de comunicar algo. Pero las normas jurídicas no comunican cualquier cosa, comunican expresiones sociales que buscan influir en el comportamiento humano.

Por lo que, las normas jurídicas no son únicamente proposiciones descriptivas, ya que no se limitan a transmitir un mensaje o información entre un emisor y receptor. Tampoco son proposiciones de valor, limitadas a realizar juicios valorativos entre lo considerado correcto

³ Bodenheimer, Edgar. **Teoría del derecho**. Pág. 18.



e incorrecto. Las normas jurídicas son: “Proposiciones prescriptivas que tratan de influir en el comportamiento de sus destinatarios para que estos actúen de acuerdo con lo que las normas estipulan”.⁴ Las normas jurídicas tienen por objeto determinar la conducta del ser humano a fin de garantizar la convivencia pacífica.

Ahora bien, las normas jurídicas contienen dos elementos principales. Por un lado, el presupuesto de hecho. Por otra parte, la consecuencia jurídica. El presupuesto de hecho determina la situación fáctica que se somete a la consecuencia jurídica. La consecuencia jurídica, por su parte, es el efecto que proviene de la realización del supuesto normativo.

Las normas jurídicas pueden encontrarse de forma aislada o bien en conjuntos normativos denominados leyes y códigos. Por lo que, este entramado de supuestos normativos y consecuencias jurídicas, engloban un todo común denominado sistema normativo.

1.2. El sistema normativo

El sistema normativo se compone por el conjunto de normas jurídicas existentes en un lugar y tiempo determinado. Y se entiende por sistema normativo o sistema jurídico al conjunto de normas jurídicas que: “Tienen su propia estructura, debiendo anotarse que entre las normas que lo integran existen nexos que permiten considerarlo como totalidad ordenada”.⁵

⁴ Pérez Luño, Antonio. **Teoría del derecho una concepción de la experiencia jurídica**. Pág. 173.

⁵ García Máynez, Eduardo. **Filosofía del derecho**. Pág. 184.



Por lo tanto, es menester determinar cuál es la estructura de un sistema normativo, es decir, establecer un orden clasificado de las normas jurídicas por campos comunes entre unas con otras. La estructura con más realce en la filosofía general del derecho es la realizada por el autor Hans Kelsen. Para el autor de origen austriaco los sistemas normativos parten de una norma jurídica fundamental. Esta teoría es denominada como la teoría de la Pirámide de Kelsen.

Este sistema piramidal establece que las normas se subdividen en orden jerárquico derivado de la proximidad o distancia de estas con la norma fundamental. Por lo que un primer lugar dentro de la pirámide lo ocuparía la norma jurídica fundamental, emanada del poder constituyente.

La norma fundamental es la primera en la pirámide porque: “El adjetivo constituyente indica la finalidad de esta actividad, fuerza, energía o dinámica, y tal finalidad se manifiesta en la creación de una Constitución que, como ordenamiento fundamental o supremo, estructure normativamente a un pueblo bajo la tónica de diferentes y variables ideologías de carácter político, económico o social”.⁶ Es decir que es la principal, porque ordena jurídica y políticamente al Estado.

Luego de las normas constitucionales vienen aquellas derivadas del poder legislador. Consecuentemente, de acuerdo al orden jerárquico se encuentran las derivadas del órgano con facultades reglamentarias. Y, por lo tanto, en el último peldaño de la escala piramidal

⁶ Pereira, Alberto y Marcelo Richter. **Derecho constitucional**. Pág. 130.



se encuentran aquellas normas de carácter individualizado, por su aplicación condona en un particular.

Lo importante de dicho sistema es la coherencia que guardan unas normas con otras. Esto derivado de que necesariamente la norma del grado jerárquico inferior emana del grado jerárquico superior. Sin embargo, puede darse el caso que entre normas de un mismo grado jerárquico surjan incongruencias.

Ante esta situación el sistema jurídico contiene sus propios mecanismos para garantizar la coherencia normativa. Ya sea, mediante la resolución de antinomias jurídicas, o bien, mediante la expulsión del sistema normativo de aquella norma jurídica que no guarda un orden coherente con el mismo.

El sistema normativo entonces no contiene lagunas, ni contradicciones. Es un todo ordenado y coherente. Es un sistema que contiene mecanismos propios para garantizar su eficacia y eficiencia.

1.3. Antinomias jurídicas

El sistema normativo es el conjunto coherente de normas, el cual no admite contradicción entre las mismas. De ello, deviene la importancia de las antinomias y sus mecanismos para resolverlas.

Las antinomias son las situaciones que se dan entre: “Dos normas incompatibles entre sí, que pertenecen a un mismo ordenamiento y que tienen un mismo ámbito de validez”.⁷ Por ende, es necesario distinguir los elementos enunciados en la definición anterior y establecer a que hacen referencia cada uno de ellos.

El primero de ellos es que las dos normas sean incompatibles entre sí, es decir, que ambas normas pertenezcan a un mismo sistema normativo. Se dice que dos normas pertenecen a un mismo sistema jurídico cuando ambas son aplicables en un mismo lugar y tiempo. Por el otro lado, es necesario que también tengan un mismo ámbito de validez. Se dice que dos normas tienen un mismo ámbito de validez cuando su aplicación temporal, material, personal y espacial sea la misma. Respecto a este punto es ateniendo lo siguiente:

- Validez material: hay contradicción normativa respecto de la validez material cuando dos normas jurídicas regulan la misma materia.

- Validez temporal: se presenta la contradicción normativa respecto a la validez temporal cuando ambas normas jurídicas son aplicables en un mismo espacio de tiempo, es decir, que ambas normas jurídicas se encuentran vigentes.

- Validez personal: existe contradicción normativa cuando dos normas jurídicas tienen como mismo sujeto destinatario del objeto de la regulación jurídica.

⁷ Bobbio, Norberto. **Teoría general del derecho**. Pág. 192.

- Validez espacial: se realiza una contradicción normativa cuando dos normas jurídicas son aplicables en un mismo territorio.

Al realizarse todos los anteriores supuestos de validez, más el hecho de que se realice una contradicción normativa en un mismo orden jurídico, se está ante una antinomia jurídica.

a) Modalidades de las antinomias: las antinomias jurídicas a su vez pueden clasificarse en diversos tipos o modalidades, dependiendo del ámbito al que hagan referencia, de tal forma que las antinomias pueden ser de las siguientes modalidades:

a.1.) Antinomias propias: esta clase de antinomias son aquellas que se realizan por existir incompatibilidad entre dos normas jurídicas por pertenecer a un mismo ordenamiento jurídico y poseer un mismo ámbito de validez.

a.2.) Antinomias de principios: son aquellas que se realizan cuando el ordenamiento jurídico está inspirado en valores o ideologías contrapuestas.

a.3.) Antinomias de valoración: son aquellas que se realizan cuando una norma jurídica impone una consecuencia jurídica más grave que otra norma jurídica semejante.

a.4.) Antinomias teleológicas: son aquellas antinomias que se producen cuando la norma jurídica encargada de realizar un valor no logra su cometido.

Para el autor Norberto Bobbio si bien las antinomias de principios, de valoración teleológicas son utilizadas en la doctrina, para él no son propiamente antinomias. Según el autor las verdaderas antinomias son las denominadas propias.

Se dice que las antinomias de principio no son: “Antinomias en sentido estricto, pero pueden dar lugar a normas incompatibles”.⁸ Las antinomias de valoración tampoco son antinomias propiamente porque hacen referencia a temas de igualdad y no de incertidumbre, por lo que su corrección es de carácter político y no jurídico. Y las antinomias teleológicas no son antinomias en sentido técnico ya que: “Se trata más que de antinomia, de laguna”.⁹

Por lo que, las antinomias normativas más desarrolladas son las denominadas propias, las cuales a su vez pueden ser clasificadas en tres grandes grupos de antinomias jurídicas.

b) Clasificación de las antinomias: el conjunto de normas jurídicas, entendidas como un sistema coherente, propone tres situaciones en las que se está ante una antinomia o contradicción normativa, los cuales son: totales - totales, parciales - parciales y las totales – parciales.

b.1.) Antinomia total – total: es el tipo de antinomia en la que ninguna de las dos normas jurídicas en conflicto puede aplicarse sin entrar en conflicto una con la otra.

⁸ **Ibid.** Pág. 194.

⁹ **Ibid.**

b.2.) Antinomia parcial – parcial: es el tipo de antinomia en la que solo una parte de ambas normas jurídicas entra en conflicto al momento de su aplicación. Por lo que, solo una parte de ambas normas jurídicas contrapuestas no podría aplicarse.

b.3.) Antinomia total – parcial: es el tipo de antinomia que se da cuando una de las normas jurídicas en conflicto no puede aplicarse y la otra si puede aplicarse.

De forma que, en las antinomias totales – totales, ambas normas jurídicas no son aplicables. En las antinomias parciales – parciales, ambas normas jurídicas son aplicables, pero solo una parte de ambas. Y en las antinomias totales – parciales, una norma jurídica si es aplicable y la otra no lo es.

c) Mecanismos de resolución de antinomias: así como existen clases de antinomias, existen mecanismos para resolver las mismas. Al resolver la antinomia, se elimina la contradicción normativa. Principalmente se trata de tres mecanismos. Dichos mecanismos encuentran su expresión en latín en los aforismos: *lex posterior derogat priori*, *lex superior derogat inferior* y *lex specialis derogat generali*.

c.1.) Criterio cronológico: por este criterio se establece que la norma jurídica posterior tiene importancia sobre la anterior. Esto deriva de considerar, por un lado, que el derecho tiene a adaptarse a las nuevas condiciones sociales.



Por otra parte, se sostiene que la norma jurídica posterior en el tiempo tiene mayor importancia en virtud que es la última expresión de voluntad del legislador. Por medio de este criterio es que se realiza el progreso jurídico y su gradual adaptación a las nuevas exigencias sociales.

- c.2.) Criterio jerárquico: este criterio sostiene que una norma jurídica de jerarquía superior dentro del ordenamiento normativo tiene relevancia sobre una norma inferior. El principal argumento en favor de dicho criterio emana del hecho de que el sistema se encuentra jerarquizado. Dicha jerarquía proviene de considerar la voluntad del poder constituyente como la máxima fuerza de la producción normativa.

De forma que, entre más próxima se encuentre la norma con la norma jurídica fundamental, mayor será su jerarquía. Entre una norma constitucional y una ordinaria, prevalece la constitucional. Entre una norma reglamentaria y una ordinaria, prevalece la ordinaria. Y así sucesivamente.

- c.3.) Criterio de especialidad: por este criterio se determina que, ante dos normas jurídicas contradictorias, tiene preeminencia la norma jurídica especial. Se considera que una norma jurídica es especial cuando regula una materia amplia en una forma restringida. En este caso ambas normas jurídicas contradictorias continúan vigentes en el ordenamiento jurídico, con la salvedad que cuando se trate de la materia especial, se aplicará la ley especial, dejándose en ese momento la norma general sin aplicar.



Los anteriores criterios tienen su importancia en la concepción del derecho como sistema normativo, no solo por el hecho de que buscan eliminar las antinomias, sino porque permiten la realización de valores jurídicos como la certeza y la seguridad jurídica.

1.4. Normas jurídicas que regulan los criterios de solución de antinomias en el sistema normativo guatemalteco

La Constitución Política de la República de Guatemala regula en su Artículo 203 que la justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República guatemalteca.

La Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala regula en su Artículo 9 que: “Los Tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno. Las leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos.” En el Artículo anteriormente citado se refleja el criterio jerárquico de resolución de antinomias.

A su vez el Artículo 8 Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala regula que: “Las leyes se derogan por leyes posteriores: a) por declaración expresa de las nuevas leyes; b) parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes; c) totalmente, porque



la nueva ley regule, por completo, la materia considerada por la ley anterior; d) total o parcialmente, por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad.” Del Artículo 8 anterior se derivan los otros dos criterios para la resolución de antinomias, el criterio cronológico y el criterio de especialidad. Por lo tanto, la legislación guatemalteca si contempla normativamente los tres criterios para la resolución de antinomias.



CAPÍTULO II

2. El proceso

Se dice que: “En su acepción común, el vocablo “proceso” significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento”.¹⁰ El proceso es la serie concatenada de actos que en su realización sucesiva producen un resultado.

Se dice entonces que el proceso es la unión de varios procedimientos. Sin embargo, el concepto jurídico fundamental a definir aquí es proceso jurisdiccional; y no cualquier clase de proceso, ya que existen procesos: químicos, farmacéuticos, industriales, etc.

Por ende, es necesario, identificar la naturaleza jurídica del proceso. Determinar el género próximo al que pertenece y así entonces, elaborar una definición precisa de proceso jurisdiccional.

2.1. Naturaleza jurídica del proceso

Durante ya bastante tiempo la doctrina procesalista ha estado centrada en dilucidar a cuál de todas las categorías jurídicas pertenece el concepto de proceso. En dicho devenir doctrinario se ha establecido que el proceso es como un contrato.

¹⁰ Couture, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Pág. 121.



Otros autores han determinado que el proceso es una relación jurídica o bien una institución. Por último, se maneja en la doctrina la teoría de que el derecho tiene su naturaleza jurídica propia, no susceptible de ser encasillada en otra categoría jurídica fundamental. De esa forma, se puede establecer que, la naturaleza jurídica del proceso jurisdiccional ha sido clasificada de la siguiente forma.

- a) El proceso como un contrato: bajo este supuesto se considera que el proceso jurisdiccional es un contrato. Es decir, un acuerdo de voluntades entre dos o más personas por medio del cual se someten a resolver su disputa ante un juez.

Esta concepción del contrato tiene sus orígenes en el derecho romano con la figura de la *ordo iudiciorum privatorum*. Dicha figura se divide en dos fases: 1) la primera denominada *in iure*; y 2) la segunda denominada *in iudicio*.

En el derecho romano: “El litigio no se lleva a cabo por una sola vía, ante un solo Tribunal, como sucede en los tiempos modernos, sino que atraviesa por las dos peculiares fases señaladas. En la primera, o sea en el procedimiento *in iure*, las partes hacen su presentación al magistrado, exponiendo los puntos de la controversia, patentizándose la naturaleza del derecho reclamado, cuya protección se invoca, y proveyéndose al nombramiento del *iudex*, sobre la base de un contrato arbitral *litis contestatio*, que implica una aceptación del fallo o laudo que este emita”.¹¹ En la primera fase entonces, en la denominada *in iure*, las partes se ponían

¹¹ Iglesias, Juan. **Derecho romano**. Págs. 120-121.



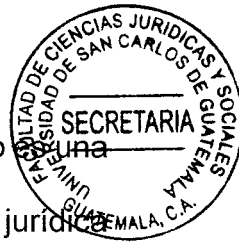
de acuerdo sobre el objeto del proceso, el juez o arbitro que dictaría la sentencia, los medios de prueba a rendirse y el tiempo que duraría.

En virtud de que eran las partes quienes acordaban todo en cuanto a como se regiría el proceso, es que los doctrinarios franceses afirmaron que el proceso tenía la naturaleza jurídica de un contrato. Ya que como puede evidenciarse eran las partes quienes básicamente contrataban como iban a resolver sus conflictos.

- b) El proceso como un cuasi contrato: esta teoría surge de la necesidad de responder a las críticas realizadas a la teoría que sostenía que el proceso es un contrato. Sucedió que en los procesos no se presentaba el demandado a la audiencia y era declarado rebelde.

Si el demandado era declarado rebelde era porque este no tenía la voluntad de asistir al proceso. En dicho caso no podía existir contrato, puesto que no existía voluntad.

Ante dicha situación los defensores de la doctrina que considera al proceso como contrato recurrieron a otras fuentes de las obligaciones existentes en la época. Así se arribó a la conclusión de que el proceso era como un cuasi contrato, pues en algunos casos carecía del elemento de la voluntad, por lo que era un contrato imperfecto o cuasi contrato.



c) El proceso como una relación jurídica: esta postura considera que el proceso es una relación jurídica existente entre el actor, el demandado y el juez. Relación jurídica que se contrapone o que se distingue de la relación jurídico material. Existiendo entonces dos relaciones jurídicas, una entre el actor y el demandado, la cual surge antes de iniciada la acción ante el órgano jurisdiccional. La segunda relación nace con el proceso, al iniciarse la acción ante el órgano jurisdiccional, la cual vincula tanto al actor con el juez y el demandado. Una vez perfeccionada la relación jurídica procesal se crean una serie de derechos y obligaciones entre juez, demandado y actor.

Este criterio ha recibido fuertes críticas. La primera de las críticas se funda en: “La observación esencial de que ninguno de los vínculos que existen entre los diversos sujetos del proceso pueden considerarse como verdaderos deberes y derechos de carácter jurídico procesal; porque si bien el juez tiene la obligación de conocer la demanda y de decidir sobre ella, esta obligación es de carácter público, no estrictamente procesal, como no lo es tampoco el derecho correspondiente a dicha obligación”.¹² Por lo tanto, no existe entre los sujetos procesales, una verdadera serie de derechos y obligaciones recíprocas. Más bien, lo que existe es una serie de cargas y derechos de cada sujeto, con relación al proceso de forma personal.

d) El proceso como una institución: el proceso también ha sido considerado como una institución jurídica. El principal defensor de la tesis de la institución jurídica del

¹² Álvarez Mancilla, Erick. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso**. Pág. 158.



proceso fue el doctrinario Jaime Guasp. Esta teoría concibe al proceso como una institución porque todos los sujetos que participan en el proceso, se adhieren al mismo y buscan una finalidad en común, que es poner fin al litigio.

Al respecto se dice que: “Guasp concibió el proceso como una institución jurídica, porque concurren los dos elementos fundamentales de esta: 1) Una idea común y objetiva, que sería la satisfacción de pretensiones, y 2) Las voluntades particulares que se adhieren a aquella idea, pues tanto el juez como las partes persiguen la satisfacción de pretensiones”.¹³

Sin embargo, al igual que las teorías anteriores, ha sido objeto de fuertes críticas. Ya que el proceso es una entidad autónoma no susceptible de ser encasillada en alguna de las categorías del derecho previamente existentes, siendo el proceso una categoría jurídica en sí misma.

- e) El proceso como figura autónoma con naturaleza jurídica propia: esta última teoría considera que el proceso es una figura jurídica autónoma. Se dice que es autónoma porque posee sus propias características y principios. De igual forma, se considera autónoma, porque es una categoría jurídica que engloba todo lo relativo a una fase del derecho, como lo es el derecho procesal. Tanto el derecho procesal, como el concepto de proceso, son entonces categorías jurídicas autónomas.

¹³ Montero, José y Mauro Chacón. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 122.



Por lo tanto, el proceso puede definirse como la serie de pasos realizados por los sujetos procesales, mediante actos propiamente procesales, que se desenvuelven en procedimientos, el cual finaliza con la resolución de la *litis*, aplicando el derecho al caso concreto y promoviendo así la ejecución de lo juzgado.

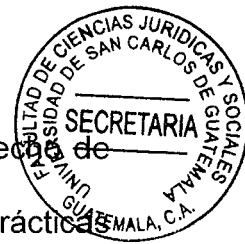
2.2. Principios generales del proceso

Los principios son las directrices que orientan al derecho. Lo fundamental de los principios es su tarea de dirigir, ante la duda, como debe de funcionar una institución jurídica. Los principios abarcan todo el sistema normativo. Principalmente cumplen con una función interpretadora, otra informativa y una normativa. La más importante es la función interpretadora ya que: “Opera como criterio orientador del juez o del intérprete”.¹⁴ De forma que ante la duda el juez y el intérprete recurren a los principios, con objeto de comprender de mejor manera una institución o figura jurídica.

Así los principios del derecho procesal son: el de igualdad de partes, procedimiento preestablecido, juez natural y probidad procesal.

- a) Igualdad de partes: el principio de igualdad de partes es fundamental para todo el proceso, desde su inicio, hasta el final. La finalidad de este es dotar a las partes, tanto del actor, como del demandado, de los mismos derechos procesales a lo largo del procedimiento. En relación con este principio, se puede indicar que: “La igualdad

¹⁴ Álvarez. **Op. Cit.** Pág. 178.



de partes en el proceso se refiere no solamente al libre ejercicio del derecho de acción y de contradicción, sino a disponer de las mismas oportunidades prácticas para hacerlos valer y a su adecuado desenvolvimiento durante el trámite”.¹⁵ Por lo que a este principio también se le ha denominado en la doctrina como principio de igualdad de armas.

- b) Procedimiento preestablecido: todo proceso debe encontrarse previamente establecido en ley. Este principio es, antes que nada, un derecho, ya que: “El derecho al debido proceso implica la observancia de los derechos fundamentales, así como reglas esenciales dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos”.¹⁶

Por lo que las partes al momento de iniciar un proceso poseen el derecho a que el mismo se desarrolle conforme a las estipulaciones de ley.

Deben las partes conocer cuáles son los plazos legales, cuando el juez dictara sentencia, el momento procesal oportuno para hacer valer sus derechos en juicio. Este principio emana del aforismo en latín que expresa *nulla poena sine processu*, es decir, que no puede una persona ser declarada culpable en sentencia sin haber sido oído, citado y vencido en juicio.

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 177.

¹⁶ Huertas, Teresita. **El debido proceso y la garantía del contenido esencial en el constitucionalismo contemporáneo.** Pág. 115.

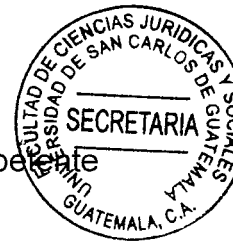
- c) Juez natural: el juez natural es considerado como el que previo al conocimiento del caso, ya se encuentra preestablecido y es competente para resolver el mismo. decir que, el juez ocupa su cargo, incluso con anterioridad al surgimiento del conflicto, no pudiendo constituirse un juez solo para conocer directamente el litigio.

El hecho de que el juez se encuentre preestablecido garantiza, por un lado, su imparcialidad, por el otro, su independencia. El juez es imparcial cuando no toma postura por ninguna de las partes en contienda. Se dice que es independiente el juez que no está sujeto a interferencia alguna.

- d) Probidad procesal: probidad se entiende como la honradez, integridad y rectitud en el actuar. La probidad es un deber moral con el que deben de actuar las partes durante el desarrollo del proceso. Ya que: “La razón de ser del proceso es erradicar toda suerte de fuerza ilegítima de una sociedad, no puede siquiera concebirse que el legislador norme un medio de debate en el que pueda ser utilizada la fuerza bajo la forma de traición”.¹⁷

El principal argumento del porque las partes deben de actuar con probidad durante el proceso se encuentra en sus orígenes históricos. Antes de existir el proceso las partes en contienda resolvían sus problemas por medio de mecanismos como la guerra o la violencia. Fue con el paso del tiempo que la violencia ya no se utilizó y

¹⁷ Álvarez. **Op. Cit.** Pág. 179.



se optó por mecanismos más civilizados, como el proceso ante un juez competente e imparcial, para resolver las disputas.

En lo anterior radica la importancia del principio de probidad procesal. De forma que el proceso se desarrolló de la forma más justa, pacífica y equitativa entre las partes de la contienda.

2.3. Características del proceso

El proceso entonces posee una serie de características derivadas de su propia naturaleza jurídica. En la actualidad se dice que son tres las características principales del proceso. A saber, las características son:

- a) El proceso como un instrumento: el Estado designa a los órganos encargados de impartir justicia, tal designación proviene desde el rango constitucional. Específicamente es el órgano judicial el que tiene la función de realizar el derecho al aplicarlo al caso en concreto y así promover la ejecución de lo juzgado.

Entonces el proceso se constituye como el instrumento necesario para realizar el fin constitucional de justicia. Es, el proceso, una herramienta necesaria para el cumplimiento de los principios constitucionales de debido proceso y derecho de defensa.



A su vez el proceso es el medio por el cual los ciudadanos que ponen en movimiento al órgano jurisdiccional. Por lo que el proceso es: “El medio por el que los particulares pueden ver satisfecho el derecho a la tutela judicial efectiva que se les reconoce constitucionalmente”.¹⁸ El proceso es un instrumento para la realización de los fines del Estado y el goce efectivo de los derechos de los ciudadanos.

- b) Su creación deviene de la ley: otra de las características del proceso es que su creación surge de la ley. Si bien esta característica parece evidente, es necesario profundizar en su sentido de ser. El proceso deriva de la ley porque previo a la ley no existe proceso. Es decir, las figuras del derecho sustantivo generalmente ya existen en la práctica y el derecho lo único que realiza es darle forma legal mediante normas jurídicas.

Por su parte, el proceso no surge de la práctica común entre los ciudadanos. Incluso, el origen del proceso fue precisamente para evitar la violencia con la que los particulares tendían a solucionar sus conflictos. Por lo que la ley reguló los mecanismos idóneos para la solución de conflictos entre los particulares.

Se dice entonces, que el derecho sustantivo proviene de las prácticas sociales, y el derecho procesal, proviene de la ley para ordenar la realidad social y así evitar la violencia.

¹⁸ Montero. **Op. Cit.** Pág. 125.

- c) Su regulación técnica: el proceso no es una creación cualquiera. Los procesos regulados por la ley son instrumentos técnicos que tienen por finalidad garantizar la realización de los fines constitucionales como la justicia y el debido proceso.

Por ello, se dice que el proceso es una creación técnica, ya que se inspira en los principios generales del derecho procesal, así como en garantizar el ejercicio de los derechos ciudadanos mediante la realización de la tutela judicial efectiva.

2.4. Clasificación de los procesos

El proceso puede clasificarse atendiendo a la finalidad específica que realiza el mismo. Esta finalidad depende de la pretensión que el sujeto procesal plantee ante el órgano jurisdiccional. Así se habla de procesos de conocimiento, procesos de cautela y procesos ejecutivos.

Los procesos de conocimiento o cognitivos se pueden subdividir en procesos de conocimiento declarativos, procesos de conocimiento constitutivos y procesos de conocimiento de condena.

- a) Procesos de conocimiento: los procesos de conocimiento son aquellos en donde se busca que el órgano jurisdiccional conozca por primera vez de una situación. Y al final del proceso declara, constituye o condena.



En los juicios de conocimiento declarativos el juez lo que realiza es un acto de reconocimiento del derecho. Quiere decir que, derivado de una situación fáctica, el juez la reconoce y declara el derecho que corresponde. En este caso el juez no crea una relación jurídica, al contrario, lo que realiza el juez es únicamente reconocer una relación jurídica previamente existente.

En los juicios de conocimiento constitutivos, el juez: crea, modifica o extingue una relación jurídica. Este tipo de proceso de conocimiento se diferencia del anterior porque es mediante la sentencia que cambia la realidad jurídica. En los juicios de conocimiento constitutivos el derecho depende de la resolución del órgano jurisdiccional.

En los juicios de conocimiento de condena lo que se busca es que el órgano jurisdiccional declare el derecho del actor a obtener una prestación del demandado. Este tipo de procesos se caracterizan porque no culminan con la declaración del juez, se requiere pues de una actuación posterior. Dicha actuación puede ser voluntaria o bien solicitarse el cumplimiento forzoso. Este tipo de procesos culminan con una sentencia que se constituye como un título ejecutivo.

- b) Procesos cautelares: los procesos cautelares, distintos a los de conocimiento, tienen por objeto garantizar los resultados del proceso. En los juicios cautelares no se realiza un acto constitutivo ni declarativo. En este tipo de procesos únicamente se dictan medidas en favor del solicitante, para que, se garanticen sus derechos.



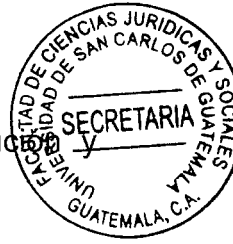
En varios casos el proceso se puede determinar, por su propia naturaleza, mediante medidas dilatorias del mismo. Así el proceso en su función instrumental de garantizar la tutela judicial, mediante los juicios cautelares, provee a los sujetos procesales de medios para garantizar la eficacia del resultado del juicio.

- c) Procesos de ejecución: los procesos ejecutivos tienen por objeto garantizar el cumplimiento de una obligación debida. El proceso ejecutivo se puede definir como: “En el que se realiza por el tribunal una conducta física productora de un cambio real en el mundo exterior para acomodarlo a lo establecido en el título.”¹⁹ Los procesos ejecutivos requieren como elemento previo la existencia de un título ejecutivo. Estos títulos ejecutivos pueden ser la sentencia declaratoria de condena. En los casos en que el obligado no cumpla con lo señalado en la sentencia, se procede a la ejecución forzosa del cumplimiento, de forma que como se mencionó anteriormente la misma sentencia es en algunos casos título ejecutivo.

2.5. Los procesos y su clasificación en la legislación procesal civil y mercantil guatemalteca

En la legislación guatemalteca se encuentran regulados los procesos aplicables a la materia procesal civil y mercantil en un solo cuerpo normativo. Específicamente se hace referencia al Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107.

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 135.



En dicho código se regulan tanto procesos de conocimiento, como de ejecución y cautelares. Para lo cual es atinente la siguiente clasificación de los procesos:

- a) Procesos cautelares: en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 se encuentran regulados los siguientes tipos de medidas cautelares: 1) para garantizar la seguridad de las personas; 2) para asegurar la presencia del demandado, el arraigo; 3) para garantizar la esencia de los bienes, la anotación de demanda y el secuestro; 4) para asegurar la productividad de los bienes, la intervención; y 5) para garantizar el pago de créditos dinerarios, el embargo.

- b) Procesos de conocimiento: el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 regula tres procesos de conocimiento: juicio ordinario, juicio oral y juicio sumario. Antes el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, regulaba lo relativo al arbitraje. En la actualidad, el proceso de conocimiento denominado arbitraje, se encuentra regulado en la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala.

- c) Procesos de ejecución: el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 regula varios juicios de tipo ejecutivo. La diferencia sustancial entre unos y otros deriva del título ejecutivo en que se funde la acción. Así en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 se encuentran regulados los siguientes juicios ejecutivos: vía de apremio, juicio ejecutivo, ejecuciones especiales, ejecución de sentencias nacionales, ejecución de sentencias extranjeras y ejecuciones colectivas.



Derivado del desarrollo de las instituciones jurídicas y de la evolución constante del derecho, han surgido poco a poco otros cuerpos normativos en donde se regulan procesos de tipo ejecutivo. De esa cuenta que existan leyes especiales que tienen por objeto de regulación una materia determinada.

La Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, es uno de esos cuerpos normativos, ya que regula el procedimiento para la ejecución de laudos arbitrales tanto nacionales como internacionales.





CAPÍTULO III

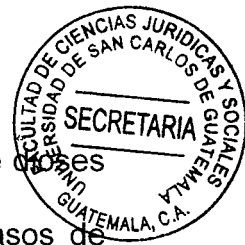
3. Arbitraje comercial

El arbitraje comercial se ha convertido en el mecanismo más utilizado para la resolución de disputas comerciales tanto nacionales como internacionales. La esencia del arbitraje es que se constituye como un proceso que nace de la voluntad de las partes para solucionar sus conflictos. Es decir, que el arbitraje es un mecanismo privado de solución de controversias, sin la necesidad de recurrir a los tribunales de justicia.

Propiamente el arbitraje se define como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, por medio del cual las partes en disputa deciden someter su *litis* a un tercero imparcial denominado árbitro, el cual pondrá fin al conflicto aplicando el derecho o la equidad al caso concreto, formulando su decisión en un documento denominado laudo arbitral, documento el cual es de debido cumplimiento entre las partes. Por lo mismo, es que la autonomía de la voluntad prima en el arbitraje y eso se refleja en el hecho de que las partes pueden disponer todo en cuanto al modo de diligenciar el proceso. Las partes pueden determinar el plazo para la presentación de pruebas.

3.1. Origen histórico del arbitraje

El arbitraje como mecanismo alterno de resolución de conflictos tiene su origen histórico en la práctica comercial. Incluso pueden indicarse el origen del arbitraje en la antigua



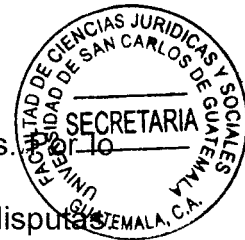
mitología griega. En la antigua Grecia se contaba la historia de las disputas entre dioses griegos y su resolución por un tercero imparcial, al respecto: “Los primeros casos de resolución de disputas entre los dioses griegos, en asuntos al menos posiblemente internacionales según los estándares vigentes en ese momento, involucraron disputas entre Poseidón y Helios sobre la propiedad de Corinto”.²⁰ Se contaban las historias de como Zeus se constituía en el árbitro de disputas entre Atenea y Poseidón.

En la época romana también se utilizó el arbitraje como medio para solucionar las disputas. Incluso se regularon algunas instituciones como el *compromissum*. Esta figura surge de la necesidad de resolver uno de los principales problemas de la época romana con relación al arbitraje. Sucedió que la resolución del árbitro carecía de fuerza ejecutiva. Ante esta situación se optó por añadir una cláusula en la resolución que emite el árbitro. Se dice que para superar este inconveniente, las partes realizaban una doble promesa a la que se añadía una cláusula en virtud de la cual se aplicaría una pena en el caso de que una de las partes incumpliera el acuerdo de arbitraje o el laudo arbitral”.²¹ Lo anterior demuestra el perfeccionamiento que se iba desarrollando poco a poco del arbitraje desde épocas antiguas.

Posteriormente, en la edad antigua, los comerciantes para resolver sus disputas de una forma pronta y con pocos gastos recurrían con otro comerciante. El tercer comerciante se constituía como un tercero imparcial que resolvía la disputa, actuando en el rol de árbitro. Las partes antes de recurrir ante un juez, en un proceso engorroso y público, encontraron

²⁰ Ralston, Jackson. **Estudios de arbitraje**. Pág. 153.

²¹ Redfern, Alan. **Teoría y práctica del arbitraje comercial internacional**. Pág. 63.



entre ellos mismos un mecanismo privado y rápido para solucionar sus conflictos.

tanto, el arbitraje es una práctica que inicio entre particulares para resolver sus disputas

Luego, con el paso del tiempo, se volvió una práctica de los mercaderes. Y en la actualidad el arbitraje es el mecanismo alternativo de resolución de conflictos más utilizado para resolver conflictos comerciales de carácter privado.

3.2. Principios del arbitraje

El arbitraje comercial se funda en una serie de principios los cuales se encuentran desarrollados en cada una de las fases del proceso arbitral. Son principios propios del arbitraje comercial los siguientes:

- a) **Autonomía del arbitraje:** el proceso arbitral es uno de carácter autónomo. Es decir, que no se encuentra supeditado a la actuación de un órgano jurisdiccional. Una vez iniciado un proceso arbitral la disputa no puede ser conocida por un órgano jurisdiccional. Tanto es así que, en caso alguna de las partes decida someter una causa que ya se tramita ante un tribunal arbitral ante un órgano jurisdiccional, la parte afectada puede interponer la excepción de incompetencia del órgano jurisdiccional.

- b) **Propia competencia:** hace referencia a la capacidad que tiene el tribunal arbitral de decidir acerca de su propia competencia. Este principio determina que es el propio



tribunal arbitral el que decide, en primera instancia, si es competente o no para conocer de la disputa.

Este principio se le conoce como un principio de prelación. Ya que en primer término es el propio tribunal arbitral quien debe decir si la cuestión que se somete a su conocimiento es de su competencia. “En otras palabras, es permitirles tomar una decisión sobre su jurisdicción antes de cualquier tribunal u otra autoridad judicial y, por lo tanto, limitar el papel de los tribunales a la revisión del laudo”.²²

- c) Voluntariedad de las partes: en el arbitraje comercial prima la autonomía de la voluntad de las partes. Incluso el mismo nacimiento del proceso arbitral deriva de la voluntad de las partes de someter la disputa a arbitraje mediante la celebración de una cláusula arbitral. Sin el libre consentimiento de los sujetos procesales el arbitraje no puede iniciar. Por lo tanto, no podría darse el arbitraje forzoso. Únicamente mediante el mutuo consentimiento de las partes se puede someter una disputa a arbitraje.

3.3. Clases de arbitraje

Existen diversas clasificaciones sobre los arbitrajes, para el efecto se presentan:

²² Gaillard, Emmanuel y Juan Savage. **El arbitraje internacional comercial**. Pág. 401.

- a) Arbitrajes nacionales e internacionales: los arbitrajes pueden ser nacionales e internacionales. Así los arbitrajes son considerados internacionales cuando las partes en disputa poseen, al momento de celebrar la cláusula arbitral, un domicilio diferente cada una de ellas. También es arbitraje internacional cuando alguno de los lugares relacionados con el arbitraje se encuentre situado fuera del Estado en donde las partes poseen su domicilio, siendo los lugares posibles: 1) cuando el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones objeto del litigio estuviere fuera del domicilio de las partes; 2) cuando la sede del arbitraje este fuera del domicilio de las partes. Por último, se considera internacional cuando el objeto del litigio posee relación con dos o más Estados diferentes. Fuera de los anteriores casos el arbitraje será considerado un arbitraje nacional.
- b) *Ad-hoc* o institucional: los arbitrajes también pueden ser considerados institucionales o *ad-hoc*. El arbitraje será institucional cuando las partes designen en la cláusula arbitral que deciden someter su disputa a un centro o institución de arbitraje. Pactar que el arbitraje es institucional lleva aparejado aceptar el reglamento arbitral de la institución seleccionada por las partes. Los centros de arbitraje poseen un reglamento propio que regula, entre otras cosas, las siguientes: modos de seleccionar a los árbitros, modo de suplir la ausencia de un árbitro, medios de prueba aplicables, forma de las audiencias, lugar de las audiencias, normas supletorias, forma en la que se integra el tribunal arbitral, forma en la que se desarrolla el proceso. Por su parte, el arbitraje es *ad-hoc* cuando las partes deciden no someterlo a ningún centro o institución de arbitraje. El hecho de que el arbitraje

sea *ad-hoc* implica que las partes, o bien el tribunal arbitral, deberán pactar la forma de diligenciar el proceso, lo relativo a las pruebas y las normas procesales supletorias. De igual forma en un arbitraje *ad-hoc* las partes deberán designar el lugar para llevar a cabo las audiencias, entre otras cuestiones de tipo administrativo que deberán decidir. Por lo que el arbitraje institucional posee mayores ventajas sobre uno *ad-hoc*.

- c) Arbitraje de derecho y arbitraje de equidad: los arbitrajes pueden ser de derecho o de equidad. Se hace referencia a que el arbitraje es de derecho cuando las partes señalan, dentro de la cláusula arbitral, que el proceso deberá resolverse aplicando el derecho de un estado o lugar determinado. Contrario sentido, cuando se trata de arbitrajes de equidad, el arbitraje será resuelto mediante el leal saber y entender de los árbitros, aplicando los principios de equidad y justicia. Una diferencia importante es que, si las partes no establecen el derecho aplicable al caso, los árbitros únicamente podrán resolver con base a derecho y no de equidad. Esto se debe a que el arbitraje de equidad únicamente se puede realizar cuando las partes lo han pactado de esa forma expresamente en la cláusula arbitral.

- d) Arbitraje entre partes privadas y con el Estado: el arbitraje generalmente se desarrolla entre particulares, sin embargo, lo anterior no es óbice para que pueda realizarse un arbitraje con el Estado como parte. El hecho de que el Estado participe en el proceso no significa que se convierta el arbitraje comercial en uno de

inversiones. En este caso, en los arbitrajes comerciales, con el Estado como parte el arbitraje sigue su naturaleza comercial.

- e) Arbitraje comercial y arbitraje de inversiones: el arbitraje comercial se presenta cuando dos partes celebran una cláusula arbitral para someter sus conflictos al procedimiento arbitral. Por su parte, el arbitraje de inversiones también requiere de una cláusula arbitral, pero también va acompañado de un tratado bilateral de inversión. Los arbitrajes de inversión tienen su naturaleza en dos aspectos esenciales. El primero de ellos, es que existe un tratado bilateral de inversión entre dos estados. El segundo, es que la parte demandada siempre será el Estado y el actor siempre será un particular denominado inversionista. Por lo que entre arbitraje de inversión y arbitraje comercial existe una sustancial diferencia.

3.4. La cláusula arbitral

El elemento más importante del arbitraje es la cláusula arbitral. Así incluso se ha sostenido que: “El acuerdo arbitral constituye la parte fundamental del arbitraje comercial internacional”.²³ La importancia de la cláusula arbitral radica en que sin la existencia de esta no puede darse el arbitraje. Se dice, respecto de la importancia de la cláusula arbitral, que: “Para que exista arbitraje valedero, debe existir primero un acuerdo válido de arbitraje”.²⁴ El acuerdo de arbitraje puede celebrarse de distintas formas. Puede pactarse

²³ *Ibíd.* Pág. 119.

²⁴ Redfern. *Op. Cit.* Pág. 65.



de forma previa, como parte de una cláusula contractual, en caso de una disputa futura. También, puede fijarse la cláusula arbitral al momento de surgir una disputa, como un contrato celebrado entre las partes, disponiendo que la disputa se resuelva por medio de árbitros.

- a) Requisitos de la cláusula arbitral: las cláusulas arbitrales necesitan del cumplimiento de una serie de requisitos para poder perfeccionarse. Sin dichos requisitos la cláusula se podría considerar como no valedera y por lo tanto volverla inútil.
 - a.1.) Requisitos generales: el primero de los requisitos aplicables a las cláusulas arbitrales es la capacidad de las partes para celebrarla. La cláusula arbitral al ser como cualquier otra estipulación contractual requiere para su validez cumplir con sus requisitos esenciales, es decir, capacidad legal de la persona que la celebra, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito.
 - a.2.) Requisitos formales: cuando se trata lo relativo a los requisitos formales de la cláusula arbitral, se hace referencia a lo que la doctrina denomina validez formal de la cláusula arbitral.

La cláusula arbitral también deberá de constar por escrito o cualquier acuerdo celebrado por cualquier medio de comunicación que deje constancia del acuerdo. Bajo este supuesto pueden celebrarse cláusulas arbitrales por medio de correos



electrónicos o por cualquier otro medio de intercambio de comunicaciones, siempre que quede constancia del acuerdo.

Puede a su vez la cláusula arbitral constar dentro de una cláusula incluida en un contrato, o bien, puede ser celebrada con la forma de un acuerdo independiente. La diferencia entre ambas radica en que la contenida en un contrato busca prever una disputa futura, en tanto que, la celebrada en un acuerdo independiente se realiza cuando la disputa ya ha surgido y las partes buscan escapar del fuero jurisdiccional.

- a.3.) Requisitos materiales: se refiere a requisitos materiales y a aquellas cuestiones que se buscan dilucidar mediante arbitraje. Es decir, el requisito material es que la disputa pueda someterse al arbitraje.

En virtud de que es difícil realizar una lista exhaustiva de que cuestiones pueden someterse a arbitraje, es más sencillo definir aquellas cuestiones que no son arbitrables.

La mayoría de las legislaciones arbitrales han optado por señalar que cuestiones no pueden resolverse mediante arbitraje comercial. En general no son cuestiones arbitrables, las siguientes: 1) las cuestiones en las que haya recaído sentencia judicial firme; 2) las materias inseparablemente unidas a otras sobre las cuales las partes no tengan libre disposición; 3) cuando la ley lo prohíba expresamente; 4) cuando la ley disponga un procedimiento especial; 5) arbitrajes laborales.

- b) Contenido de la cláusula arbitral: toda cláusula arbitral debe contener algunos de los considerados elementos esenciales en toda cláusula de arbitraje. Estos elementos son: 1) clases arbitraje; 2) lugar del arbitraje; 3) sede del arbitraje; 4) número de árbitros; 5) si el arbitraje es *ad-hoc* o institucional; 6) si el arbitraje es de derecho señalar la normativa aplicable.

Es necesario realizar un análisis de cada uno de los elementos anteriormente mencionados. El primero, es el relativo al tipo de arbitraje aplicable a la disputa. Los arbitrajes pueden ser de derecho, o bien, de equidad. Se entiende que un arbitraje es de derecho cuando los árbitros deben resolver la disputa aplicando normas jurídicas de algún país o lugar determinado. Por arbitraje de equidad se entiende que los árbitros resolverán la disputa aplicando su real saber y entender, o bien, los principios de justicia y equidad en general. Sobre los arbitrajes de equidad es menester mencionar que algunos reglamentos, cuando los arbitrajes son institucionales, definen que debe entenderse por un arbitraje de equidad.

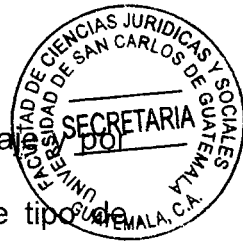
Definido si el arbitraje será de derecho o de equidad, es necesario establecer el lugar y la sede del arbitraje. Las dos situaciones anteriores, sede y lugar, pudieren parecer lo mismo, sin embargo, no lo son. El lugar del arbitraje es el lugar donde se llevarán a cabo las audiencias arbitrales. Por su parte, la sede del arbitraje define el tipo de normas procesales que apoyan al tribunal arbitral en caso de deficiencias del reglamento arbitral o de las normas pactadas en un arbitraje *ad-hoc*. Si bien el lugar y la sede pueden ser lugares diferentes, por razones prácticas, se elige un mismo



lugar y sede. El otro detalle importante que considerar es el número de árbitros que serán nombrados para resolver la disputa. Generalmente son tres los árbitros designados en la cláusula arbitral, aunque no es impedimento para señalar un árbitro único o bien un tribunal compuesto por más árbitros. Lo importante del caso es señalar un número impar de árbitros para resolver la disputa. Aunque siempre debe observarse el reglamento arbitral designado por las partes, en caso de un arbitraje institucional, ya que el mismo puede establecer que el número de árbitros depende del monto en disputa.

Otro de los elementos a designar en la cláusula arbitral es si el arbitraje será *ad-hoc* o institucional. La diferencia entre uno y otro tipo de arbitraje es de fundamental importancia. Por un lado, el arbitraje institucional presta un número de garantías relevantes para las partes. Los centros, cámaras o instituciones de arbitraje contienen paquetes especializados para tratar cada caso en particular. Generalmente los centros de arbitraje prestan salas de audiencias, personal capacitado para grabar las audiencias y soporte técnico, un reglamento de arbitraje especializado que regiría el proceso arbitral.

El punto más importante de los arbitrajes institucionales es precisamente lo relativo al reglamento. Los centros de arbitraje poseen sus propios reglamentos que establecen cuestiones como: requisitos de todo escrito de demanda y contestación, el proceso para seleccionar árbitros, normas aplicables al proceso y la prueba, lo relativo a las normas supletorias que rigen al proceso.



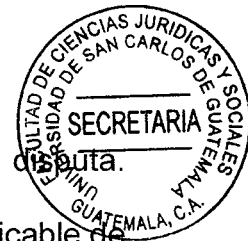
Por su parte, los arbitrajes *ad-hoc* no contienen un reglamento de arbitraje, por ende serán los árbitros los encargados de realizar uno. Así pues, este tipo de arbitrajes genera una serie de complicaciones que pueden afectar el proceso. El hecho de tener que acordar un reglamento entre ambas partes, que se encuentran en disputa, puede ser conflictivo. Incluso designar el lugar de audiencias puede ser un proceso complicado.

Ahora bien, independientemente de que tipo de arbitraje fijen las partes, ya sea uno institucional o uno *ad-hoc*, las partes siempre tienen la libertad de determinar la forma de llevar a cabo el proceso.

Pueden utilizar un reglamento de arbitraje institucional y adaptarlo a su manera. Igualmente, las partes pueden optar por un reglamento realizados *ad-hoc* determinando libremente los plazos, medios de prueba aplicables, etc. Esta libertad deriva de que en el arbitraje tiene como principio fundamental el de la autonomía de la libertad.

Con respecto al último punto, el relativo al derecho aplicable. Si las partes eligen que el arbitraje será de derecho, las partes deben seleccionar el tipo de normas aplicables para resolver la disputa.

Pueden ser normas jurídicas de un país determinado. Pueden también las partes señalar convenios internacionales para ser aplicados por los árbitros. Incluso



pueden las partes disponer que el tribunal arbitral aplique para resolver la disputa.

El arbitraje internacional es común que las partes señalen como norma aplicable de los principios UNIDROIT.

- c) Vicios de la cláusula arbitral: las cláusulas arbitrales pueden encontrarse viciadas por errores como: la incoherencia, la ambigüedad y la ineficacia. Todas las anteriores hacen relación a una situación distinta. Por lo que es necesario analizar los efectos que producen los anteriores tipos de vicio.

La incoherencia de la cláusula arbitral se da cuando existe un error manifiesto de redacción que hace imposible darle algún sentido lógico a la cláusula. Esto sucede cuando la redacción es contradictoria y de su lectura e interpretación no puede obtenerse conclusión válida alguna. Este tipo de incoherencias suceden cuando en una misma cláusula se señalan dos centros de arbitraje como los aplicables para tramitar el arbitraje. Así también cuando se señala que el arbitraje será de equidad y más adelante se señala que será de derecho. Este tipo de incoherencias producen una incoherencia que impide al tribunal arbitral conocer de la disputa en cuestión.

La ambigüedad de la cláusula arbitral es similar a la incoherencia. Sin embargo, la diferencia reside en que la ambigüedad puede ser salvada mediante interpretación. De modo que: “En lo que se refiere a la ambigüedad, la mayoría de los tribunales de los países por lo general intentan mantener la validez de la disposición arbitral”.²⁵

²⁵ **Ibid.** Pág. 262.



La ineficacia de la cláusula arbitral cuando el contenido de la misma es susceptible de someterse al arbitraje. Esto puede suceder por vicios generales de las obligaciones, por ejemplo: error, dolo o violencia. También, puede darse la ineficacia de la cláusula arbitral cuando la materia no es susceptible de arbitraje. O bien, puede suceder cuando las partes que celebran la cláusula arbitral no poseen la capacidad legal para realizarla.

- d) Separabilidad de la cláusula arbitral: el arbitraje puede ser pactado de dos maneras. Puede ser establecido en un acuerdo por separado o puede ser pactado dentro de un contrato en una cláusula. Ahora bien, puede suceder que el contrato en el que se incluye una cláusula arbitral sea declarado nulo. Ante esta situación surge la duda de si el hecho de declarar nulo el contrato hace nula la cláusula arbitral.

Aunque la primera impresión podría ser que, efectivamente declarar nulo el contrato anula la cláusula arbitral, no es del todo correcto. Sucede que en el arbitraje es reconocido el principio de separabilidad de la cláusula arbitral. En este caso sucede que, si un contrato es declarado nulo, esta nulidad del contrato no afecta la cláusula arbitral. Así pues, un tribunal arbitral podría conocer de un arbitraje que surge de una cláusula arbitral contenido en un contrato nulo.

La principal función del principio de la separabilidad de la cláusula arbitral surge del hecho de su necesidad práctica. Ya que: "Significa que la cláusula compromisoria se considera independiente del contrato principal del cual forma parte y, por ende,



permanece vigente con posterioridad a su extinción”.²⁶ Es decir que la función de la cláusula arbitral reside en el hecho de que la parte afectada pueda iniciar un arbitraje, incluso si el contrato principal que la contenía ya se extinguió. Así el principio de separabilidad de la cláusula arbitral es generalmente reconocido en todas las jurisdicciones arbitrales del mundo. Y es un principio frecuentemente aplicado por las partes en disputa.

3.5. Los árbitros y el tribunal arbitral

Una de las figuras más importantes, en el arbitraje, es la del árbitro. Contrario a la jurisdicción estatal, que es dirigida por jueces o magistrados, los arbitrajes son resueltos por árbitros. La diferencia de unos con los otros es sustancial.

Para iniciar, una de las diferencias entre jueces y árbitros es, que los árbitros son particulares seleccionados por las partes o por la institución arbitral si se trata de arbitrajes institucionales. Es decir, que el cargo de árbitro no es de carácter público, como lo es el de juez o magistrado.

El árbitro puede ser un experto en derecho o bien una persona con conocimientos en otras áreas profesionales. Esto se debe a dos situaciones. La primera de ellas es que las partes son libres de elegir a los árbitros. La segunda situación se da en los arbitrajes *ad-hoc*,

²⁶ *Ibíd.* Pág. 257.



arbitrajes en donde los árbitros no requieren de ser abogados y notarios, ya que la disputa se resuelve aplicando la equidad o el real saber y entender de estos.

Ahora bien, por la función que realizan, entre jueces y árbitros si hay similitudes. La primera de ellas es que ambos tienen la función de resolver una disputa. La segunda es que ambos emiten una resolución final, precisamente para poner fin a la *litis*. Las resoluciones de los jueces se denominan sentencias, las de los árbitros laudos arbitrales. La fuerza ejecutiva, entre unos y otros, es la misma.

3.6. Fases del arbitraje

El arbitraje como cualquier otro proceso de conocimiento inicia con la presentación de una demanda de arbitraje. Con relación a los requisitos que debe contener la misma, aparte de los requisitos esenciales de cualquier escrito inicial, deberá ser complementado por aquellas disposiciones del reglamento de la institución arbitral a la que se someta la disputa, o bien, del reglamento autorizado en el arbitraje *ad-hoc* entre las partes. Lo mismo es aplicable con relación a la contestación de la demanda arbitral y su eventual reconvencción.

Ahora bien, luego de realizada la solicitud y su contestación, debe de conformarse el tribunal arbitral. La conformación puede suceder de muchas maneras. La más común de ellas es que cada parte nombre un árbitro y el tercer árbitro es designado por los dos árbitros nombrados por las partes. También, puede ser el caso de que sea un árbitro único.



O suceder que la designación de los árbitros se encuentre confiada a la institución a la que se somete la disputa, situación en la cual se deberá observar el reglamento de la institución arbitral.

Una vez constituido el tribunal arbitral inicia realmente el proceso. En este caso se procede, como en cualquier proceso, a realizar el proceso de diligenciamiento de los medios de prueba propuestos por ambas partes. Posteriormente al diligenciamiento de los medios de prueba se realizan los alegatos de cierre.

Por último, el tribunal arbitral debe resolver la disputa. En este caso el proceso finaliza con la resolución del tribunal, la cual es denominada laudo. El laudo arbitral deberá contener, como en cualquier resolución final, la apreciación de los medios de prueba y los fundamentos de derecho o equidad de su resolución, así como los puntos resolutivos del arbitraje.

Ante la resolución final, el laudo, únicamente caben los recursos de: ampliación, interpretación y de revisión. Con relación a los dos primeros recursos, o mejor llamados remedios procesales, son conocidos por el mismo tribunal arbitral, el cual podrá ampliar o interpretar el laudo que ha emitido. Ahora bien, el recurso de revisión es de carácter judicial y será conocido por un órgano jurisdiccional, que como su nombre lo indica, deberá de revisar las actuaciones del tribunal arbitral. Por último, el laudo debe de ser cumplido de buena fe entre las partes. Sin embargo, no siempre sucede que la parte vencida quiera cumplir con lo resuelto en el laudo arbitral. Por lo mismo es que el laudo arbitral constituye



un título ejecutivo. Dicho título puede ser presentado ante un órgano jurisdiccional para que se ejecute con lo resuelto en el mismo.

3.7. Laudo arbitral y su ejecución

El laudo arbitral es la resolución final de un proceso de arbitraje. El laudo arbitral puede ser definido como el medio normal por el cual se finaliza un proceso de arbitraje comercial. La función del laudo es entonces resolver la *litis* que se somete ante el tribunal arbitral o arbitro único.

El laudo cumple la misma función que una sentencia judicial. La resolución deberá ser fundamentada, según corresponda a un arbitraje de equidad o un arbitraje de derecho. Con relación el período de tiempo del que cuenta un tribunal arbitral para emitir la resolución deberá observarse lo que disponga el reglamento institucional o bien el reglamento *ad hoc* que han acordado las partes.

Principalmente un laudo arbitral debe ser cumplido de buena fe entre las partes de la disputa. Sin embargo, puede ser el caso que la parte condenada en el arbitraje no cumpla con la prestación que le corresponde. Ante esta situación el interesado en promover la ejecución forzosa del laudo puede iniciar un procedimiento judicial para llevar a cabo dicho cometido. El procedimiento para la ejecución de un laudo arbitral depende de la sede del arbitraje. Es decir, cada país podrá normar como mejor estime el procedimiento para la ejecución y reconocimiento de un laudo. Esta situación ha llevado en la práctica

internacional para que los diversos países se adhieran a convenios y tratados internacionales para buscar regular de una forma uniforme el procedimiento de la ejecución de un laudo arbitral.

Es así que al momento de promover la ejecución de un laudo arbitral se debe observar la normativa aplicable de la sede del arbitraje o del país extranjero si la ejecución será en un lugar distinto a la sede y los diversos tratados y convenios que el Estado haya ratificado.

3.8. Legislación guatemalteca sobre el arbitraje

Con relación al fundamento constitucional para el arbitraje diversos autores han sostenido que el mismo se encuentra en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Para otros autores el fundamento son los artículos 43, 44 y 46 de la Constitución.

Sobre el primero de los fundamentos, el Artículo 203 constitucional, se considera que el mismo es el fundamento para el arbitraje ya que la disposición constitucional regula que la justicia será impartida por los diversos tribunales que la ley establezca.

Atender a que el fundamento constitucional es el Artículo 203 implica que cada uno de los tribunales arbitrales debería ser establecido por la ley. Como bien se sabe los tribunales arbitrales se constituyen según cada caso que va surgiendo en la práctica, es decir que su vida es temporal y no de carácter permanente. El tribunal arbitral se constituye, conoce del



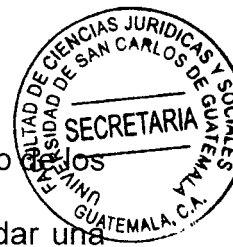
caso, emite su resolución y se desintegra. Por lo que cada tribunal arbitral surge de la voluntad de las partes de someter sus conflictos al arbitraje.

Lo anterior lleva a autores como Álvaro Castellanos Howell a establecer que el fundamento del arbitraje en la Constitución debe ser ubicado en el apartado de los derechos humanos, en la parte dogmática de la Constitución, específicamente en los artículos 43, 44 y 46. Esta conclusión la abstrae el autor luego de realizar un análisis de la sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 7 de julio de 2011 recaída en el expediente número 387-2010. Específicamente la resolución comentada dispone en su Considerando IV que el arbitraje tiene su fundamento en la autonomía de la libertad de la que gozan los comerciantes, la cual se encuentra reconocida implícitamente en el Artículo 43 constitucional.

El autor Castellanos Howell considera que, si bien es cierto que el arbitraje se basa en el principio de autonomía de la voluntad, el cual se encuentra reconocido en el Artículo 43 constitucional, no es fundamento único y suficiente del arbitraje. El autor sostiene que el fundamento se encuentra también en otros artículos de la Constitución al expresar que: “Se hace referencia respectivamente a las normas contenidas en las disposiciones 44 y 46 de la ley fundamental guatemalteca”.²⁷

Por lo tanto, el arbitraje es considerado un derecho humano que tiene toda persona a someter sus conflictos a arbitraje. La misma Constitución se rige por el principio *pro hominem* y en los artículos 44 y 46 reconoce incluso derechos que no se encuentran

²⁷ Castellanos, Álvaro. **La extinción del arbitraje forzoso en Guatemala**. Pág. 993.



expresamente contenidos en la Constitución. Ampliando de esa manera el catálogo de derechos fundamentales de los guatemaltecos a otros, que a pesar de no guardar una redacción expresa en el texto constitucional, puede adoptarse de la práctica nacional e internacional.

Por mencionar algunos países de la región centroamericana que contienen en sus disposiciones constitucionales reconocido el arbitraje como un derecho humano encontramos: a la Constitución Política de la República de Costa Rica aprobada el 7 de noviembre de 1949 en su Artículo 43 y la Constitución Política de el Salvador de 1983 en su Artículo 23.

Por lo tanto, la tendencia internacional reconoce el fundamento constitucional del arbitraje como un derecho humano y la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 no es la excepción.

Por último, cabe mencionar que el arbitraje a nivel ordinario se encuentra regulado en la Ley de Arbitraje y algunas, de las pocas disposiciones vigentes, en el Código Procesal Civil y Mercantil, las cuales le dan un desarrollo práctico a la materia del arbitraje en Guatemala.

3.9. Normativa internacional aplicable al arbitraje en Guatemala

En la actualidad podemos encontrar dos cuerpos normativos relativos al arbitraje comercial que Guatemala adoptó dentro de su ordenamiento jurídico interno. Por un lado,



encontramos la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, la cual fue adoptada mediante el Decreto Ley número 9-84 del Congreso de la República de Guatemala.

También, Guatemala ratificó el Decreto número 35-86 del Congreso de la República de Guatemala, con el cual se aprobó la suscripción de Guatemala a la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional.

La importancia de ambos documentos reside en que es así como Guatemala se adapta a los estándares internacionales en materia de arbitraje. Posteriormente se adopta la Ley Modelo (CNUDMI) Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, la cual regula lo relativo al arbitraje comercial. La Ley Modelo antes citada se incorpora al ordenamiento jurídico interno mediante el Decreto 67-95 del Congreso de la República, que se convierte así en la Ley de Arbitraje de Guatemala.

3.10. Reglamentos aplicables para arbitrajes institucionales en Guatemala

En Guatemala existen principalmente dos instituciones arbitrales o centros de arbitraje. Por un lado, se encuentra (CRECIG) Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de la Industria. Así también se encuentra en Guatemala la institución (CENAC) que es el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala. Ambas instituciones son importantes en lo que arbitraje se refiere, ya que ambas cuentan con

reglamentos institucionales que establece las etapas a seguir en un arbitraje tramitado en sus instituciones.



En el arbitraje institucional es importante mencionar la inversión de la jerarquía normativa. Si bien es cierto que las leyes ordinarias tienen mayor importancia sobre los reglamentos y sobre los pactos privados, en el arbitraje institucional, dicha relación se invierte. Es así como el reglamento de la institución arbitral tendrá relevancia para regir el procedimiento de conocimiento sobre las leyes ordinarias. Por lo tanto, a la hora de celebrar un arbitraje institucional, es menester tener conocimiento de los reglamentos de cada institución.





CAPÍTULO IV

4. Preeminencia de la Ley de Arbitraje sobre el Código Procesal Civil y Mercantil en los procesos de ejecución de laudos arbitrales

Los procesos de ejecución, como se mencionó anteriormente, tienen como finalidad garantizar el cumplimiento de una obligación ya resuelta dentro de un proceso. De tal forma que, cuando finaliza un proceso arbitral mediante un laudo arbitral y este no se cumple de buena fe, se debe recurrir a la vía ejecutiva para garantizar su cumplimiento.

Ahora bien, al momento de tramitar la ejecución de un laudo arbitral, se ha discutido cual es el procedimiento legalmente correcto para tramitar esta gestión. Por una parte, el Código Procesal Civil y Mercantil regula en su Artículo 294 numeral 2 que el procedimiento para la ejecución de un laudo arbitral es la vía de apremio. Sin embargo, la Ley de Arbitraje regula en el Artículo 48 un procedimiento especial para la ejecución de un laudo arbitral, e indica que únicamente aplicará de forma subsidiaria lo relativo al procedimiento de ejecución de sentencias nacionales y la vía de apremio contenidos en el Código Procesal Civil y Mercantil.

Es decir, existen dos cuerpos legales que regulan el procedimiento para la ejecución de un laudo arbitral. Derivado de lo anterior algunos tribunales de justicia aplican indistintamente el proceso regulado en la Ley de Arbitraje y otros aplican el proceso de la vía de apremio del Código Procesal Civil y Mercantil. Esta situación genera confusión, por lo que es



necesario revisar la jurisprudencia al respecto de este tema y visualizar como la Corte de Constitucionalidad ha utilizado uno de los diversos mecanismos de resolución de antinomias para determinar de manera certera el proceso correcto para tramitar la ejecución de un laudo arbitral.

Como primer caso, es importante analizar el expediente número 2843-2006 de apelación de amparo tramitado ante la Corte de Constitucionalidad. En el caso de mérito, el ejecutante de un laudo arbitral nacional solicitó al juez el reconocimiento y la ejecución de este, invocando como fundamento la vía de apremio del Código Procesal Civil y Mercantil. Derivado de haberse iniciado un proceso en la vía de apremio, el ejecutado interpone un amparo alegando una violación al debido proceso. El amparo asciende a segunda instancia y conoce del mismo la Corte de Constitucionalidad, la cual en el considerando II de la resolución expreso que: “Lo correcto era aplicar la ejecución especial regulada en el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje, norma específica y posterior”.

En otro expediente la Corte de Constitucionalidad sostuvo que el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje es el aplicable al momento tramitar el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral, específicamente en el expediente 1236-2007 de apelación de amparo la Corte de Constitucionalidad resolvió, aplicando el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje, que en un proceso de ejecución de laudos arbitrales no cabe remedio ni recurso procesal alguno. En ese sentido, la Corte de Constitucionalidad a la hora de resolver el caso de mérito, utilizó como fundamento el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje atendiendo al criterio de especialidad.



Por último, en el expediente 4201-2009 de apelación de amparo, se discutió si la resolución del juez que admitió a trámite un proceso de reconocimiento y ejecución del laudo arbitral había violado el debido proceso al fundamentar su resolución en el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil. La Corte de Constitucionalidad fue expresa al resolver en su considerando III que: “El juez impugnado, al admitir a trámite la demanda de ejecución del laudo arbitral, se fundamentó la decisión en las disposiciones legales que regulan las ejecuciones en la vía de apremio, no obstante que el procedimiento específico para dilucidar tal situación se contempla en el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje”.

Derivado del análisis que precede, se puede concluir que al momento de tramitar el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral tendrá relevancia el proceso regulado en el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje y no el regulado en el Artículo 294 numeral 2 del Código Procesal Civil y Mercantil en aplicación del criterio de especialidad, según lo fundamentado por la Corte de Constitucionalidad.

4.1. Principios del proceso de ejecución de laudos arbitrales

Una vez establecido que la norma aplicable para la ejecución y reconocimiento de un laudo arbitral es la Ley de Arbitraje, deben ahora observarse los principios que de la misma ley emanan y que son aplicables al momento de realizar un proceso de ejecución de laudos arbitrales. En ese sentido, son principios aplicables al proceso de ejecución de laudos arbitrales, los siguientes: especialidad, celeridad, eficacia, limitación y legalidad.



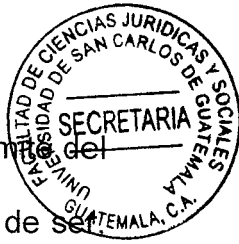
- a) Especialidad: el principio de especialidad deriva de la circunstancia de que el proceso para la ejecución de un laudo arbitral es un proceso que tiene sus vicisitudes que lo distinguen de los demás procesos de ejecución regulados en el ordenamiento jurídico.

El principal motivo es porque el proceso se encuentra regulado en una ley especial que es la Ley de Arbitraje trata de forma específica la materia del arbitraje que ha sido considerada por la Corte Constitucional, como fue mencionado anteriormente, como una norma especial.

Otra situación que hace especial el proceso es que el único título ejecutivo que puede llevarse por esta vía es el laudo arbitral. Contrario sentido en la vía de apremio o en el juicio ejecutivo contiene una gran variedad de títulos ejecutivos que pueden ejecutarse.

Ello, indica que un proceso es especial derivado de su uniformidad, ya que, es aplicable tanto a laudos nacionales como a laudos provenientes del extranjero. En contraposición las sentencias nacionales y extranjeras serán, de acuerdo con el Código Procesal Civil y Mercantil, un proceso distinto para cada una de ellas.

Por último, también se puede establecer que es un proceso especial porque durante el trámite del proceso no cabe remedio ni recurso procesal alguno. En comparación con la vía de apremio y del juicio ejecutivo donde cabe el recurso de apelación.



- b) Celeridad: el principio de celeridad hace relación precisamente a que el trámite del proceso para la ejecución de un laudo arbitral no puede ser, o no debería de ser, interrumpido por medio de remedios o recursos legales. El principio de celeridad se encuentra regulado en el Artículo 48 numeral 6 de la Ley de Arbitraje.

La idea de ello consiste en que se busca de la manera más pronta y cumplida llevar a cabo la resolución final que contiene el laudo arbitral. Otros procesos de ejecución permiten la interposición de remedios o recursos, sin embargo, estos entorpecen el trámite del proceso y alargan el mismo.

Por ello, las partes no deben interponer recursos que puedan retardar el trámite del proceso. A su vez el órgano jurisdiccional encargado de dar cumplimiento al laudo debe de rechazar de plano todos aquellos remedios o recursos que pudieran llegar a solicitar las partes.

- c) Eficacia: el principio de eficacia se encuentra contenido en el Artículo 48 numeral 6 de la Ley de Arbitraje. Este principio tiene por objeto señalar al tribunal y las partes que el trámite del mismo debe ser lo más pronto posible con el objeto de dar cumplimiento a la resolución del tribunal arbitral.

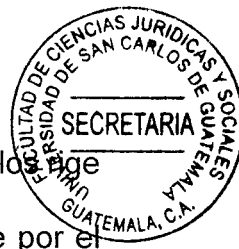
El laudo al emanar de un proceso de arbitraje, el cual tiene su origen en la voluntad de las partes, debería de cumplirse prontamente y de buena fe. Por ello en el caso

de que la parte vencida en el arbitraje falte al acuerdo de buena fe en el cumplimiento de su obligación es que se le conmina a su cumplimiento forzoso.

El objeto de recurrir al arbitraje es para garantizar de alguna manera un proceso más rápido que lo que implicaría tramitarlo ante los órganos jurisdiccionales. Por lo tanto, la ejecución del laudo debe cumplir ese mismo criterio, es decir, ser un proceso eficaz para llevar a cabo el cumplimiento de la obligación.

- d) Limitación: el principio de limitación se encuentra en el Artículo 47 y en el Artículo 48 numeral 3 de la Ley de Arbitraje. Por medio de este principio se establece que el órgano jurisdiccional que conozca del proceso de reconocimiento y ejecución podrá denegar el trámite, pero únicamente en casos muy limitados.

Quiere decir que la actuación del órgano jurisdiccional es limitada a reconocer el laudo y promover su ejecución, o bien, denegarla, pero solo en los casos específicamente regulados en la Ley de Arbitraje. Por lo tanto, las causas de denegatoria del trámite son *numerus clausus* y no *numerus apertus* como en otros procesos. En el caso de los procesos de ejecución en la vía de apremio la parte que se oponga al trámite puede presentar todas aquellas excepciones que destruyan la eficacia del título y se basen en prueba documental. En el proceso del juicio ejecutivo la parte ejecutada puede interponer cualquier clase de oposiciones y puede oponerse. La parte ejecutada únicamente puede plantear las causas textualmente expresadas en los artículos 47 y 48 numeral 3.

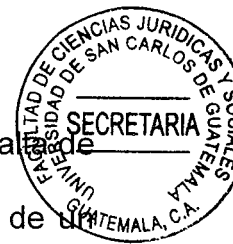


- e) Legalidad: en los procesos de ejecución de laudos arbitrales el principio que los rige es el de legalidad. Por su parte el proceso arbitral de conocimiento se rige por el principio de la autonomía de la voluntad. Es decir, que durante el trámite del arbitraje, las partes son libres de pactar los plazos y el desarrollo del proceso en general. Por su parte, en el proceso de ejecución de laudos arbitrales, las partes no pueden determinar libremente el proceso. En el caso de la ejecución las partes deben de cumplir con los requisitos y plazos que la ley establece, no pudiendo variar el proceso. Es así como en la fase de ejecución tiene preminencia el principio de legalidad.

4.2. Características del proceso de ejecución de laudos arbitrales

El proceso para la ejecución de laudos arbitrales tiene una serie de características que lo distinguen de los demás procesos de ejecución. Entre las características principales se encuentran que: es un proceso breve, con motivos de oposición limitados, uniforme, de ejecución, inapelable y donde solo aplican las disposiciones civiles de forma supletoria.

- a) Es un proceso con motivos de oposición limitados: el proceso regulado por la Ley de Arbitraje contiene una serie de situaciones en la que el ejecutado puede oponerse al proceso. Sin embargo, dichas situaciones son de carácter limitado a lo estrictamente establecido en ley. Un ejemplo, del porque el ejecutado podría oponerse al proceso, se da cuando una de las partes de la cláusula arbitral estaba afectada por alguna clase de incapacidad.



Otra de las causas es por falta de observancia al debido proceso, como la falta de notificación de alguna de las actuaciones del tribunal o de la designación de árbitro. Así como el hecho de que el tribunal no se encuentre debidamente conformado o el procedimiento arbitral no se adapte a lo pactado.

Por último, pero no menos importante, establece la ley que cuando la materia no sea objeto de arbitraje conforme al ordenamiento guatemalteco o que el reconocimiento y ejecución del laudo fueran contrarios al orden público del Estado de Guatemala. El proceso de ejecución no se puede llevar a cabo en los casos que el recurso de revisión este pendiente.

Fuera de los motivos anteriormente enunciados, no puede y no debe, suspenderse el trámite para la ejecución de un laudo arbitral. Todas las anteriores causales se encuentran reguladas en el Artículo 47 y 48 de la Ley de Arbitraje. Ahora bien, es pertinente analizar una de las citadas causas, con mayor detenimiento. En particular, la causa del orden público.

Por causas relacionadas al orden público podrá ser rechazada la ejecución de un laudo arbitral, cuando las mismas sean contrarias y afecten el orden público de Guatemala. En ese caso debe entenderse que el orden público es el conjunto de principios que inspiran a un Estado, los cuales deben ser protegidos en todo momento. Para el caso de Guatemala podrían apreciarse como elementos del orden público: la seguridad, la vida, la paz y el bien común. Claramente el ejecutado, en



un proceso de reconocimiento de ejecución de un laudo arbitral, no puede el orden público como causal para suspender la tramitación del proceso, salvo, aquellos casos en que realmente el orden público de todo un Estado se encuentre comprometido. De igual cuenta el juez deberá apreciar si la ejecución del laudo en mención pudiera afectar: la vida, la paz o la seguridad del país. Es decir, no es una causal que pueda invocarse a la ligera y que requiere de un análisis detenido del juez, que incluso debe analizar y determinar que es el orden público para el Estado de Guatemala.

- b) Es un proceso breve: a diferencia de otros procesos de ejecución el trámite del mismo es breve. Únicamente se realiza la solicitud, el juez la admite a trámite, el ejecutado puede oponerse únicamente expresando alguna de las causas de la ley y por último se procede al embargo realizando el mandamiento de pago. El proceso se torna aún más breve por el hecho que durante el trámite no pueden interponerse remedio o recurso procesal alguno. Por lo que, el proceso debe fundamentarse en los principios de celeridad y eficacia. El objeto de este es, en la menor cantidad de tiempo, dar cabal cumplimiento al laudo arbitral.

- c) Es un proceso uniforme: el proceso es de carácter uniforme por el hecho de que las disposiciones contenidas en los artículos 47 y 48 de la Ley de Arbitraje aplican indistintamente a los procesos de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales nacionales e internacionales.



Característica de vital importancia para promover el arbitraje como la vía idónea para la resolución de los conflictos. Así las partes sin importar que sean de diferentes culturas jurídicas o distintos países podrán acudir a un procedimiento sencillo y uniforme que facilite la ejecución de los laudos arbitrales.

Y si bien el proceso de conocimiento, es decir el proceso arbitral en sí mismo, logra escapar de los órganos jurisdiccionales, el proceso de revisión del laudo y el proceso de ejecución regresa a las partes a los órganos de justicia. Por ello, los procesos judiciales deben ser acordes al arbitraje, es decir, sencillos y rápidos.

- d) Es un proceso donde aplica supletoriamente el Código Procesal Civil y Mercantil: como ya se estableció la norma aplicable para el proceso de ejecución de un laudo arbitral es la Ley de Arbitraje. Por lo tanto, la aplicación de las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil únicamente son de carácter supletorio en lo no previsto por el trámite. Es así como en todo lo relativo al mandamiento de ejecución, el remate y la liquidación aplicara lo regulado en la vía de apremio.

- e) Es un proceso de ejecución y no de conocimiento: el proceso de ejecución no es un proceso de conocimiento. En esta fase no puede someterse a revisión el conflicto y no se pretende que el tribunal conozca de nuevo cada una de las pretensiones de las partes. Esta etapa es una etapa de ejecución y consiste en promover el debido cumplimiento de los derechos ya declarados, constituidos o condenados en el laudo arbitral.



- f) Es un proceso donde no cabe recurso o remedio procesal alguno: otra característica fundamental es el hecho de que no puede interponerse recurso o remedio procesal alguno según lo regulado en el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje. En sentido contrario en la vía de apremio si puede interponerse el recurso de apelación. Por ello, es importante establecer de forma clara que el procedimiento para la ejecución de un laudo es el regulado en la Ley de Arbitraje y no la vía de apremio. Por lo tanto, durante el trámite del proceso de ejecución, no cabe el recurso de apelación ni alguna clase de remedio procesal.

4.3. Normativa aplicable para la ejecución de un laudo arbitral

Dentro de la normativa aplicable a la ejecución de un laudo arbitral se encuentra la Ley de Arbitraje, la cual en su Artículo 48 determina el proceso y los requisitos que se deben presentar para obtener la ejecución del laudo. También es importante tomar en cuenta los requisitos establecidos en los artículos 46 y 47 de la Ley de Arbitraje, los cuales determinan los órganos y documentos necesarios para poder solicitar la ejecución del laudo ante el órgano jurisdiccional.

La Convención de Nueva York es un cuerpo internacional que Guatemala ha incorporado a su sistema normativo interno. En específico Guatemala ratificó la citada Convención mediante el Decreto Ley 9-84 y Acuerdo gubernativo número 60-84. La Convención de Nueva York tiene por objeto reconocer por parte del Estado de Guatemala los laudos provenientes del extranjero para su futura ejecución en territorio guatemalteco, por medio

de la asistencia de los órganos jurisdiccionales. Esto con la finalidad de promover el arbitraje internacional como un mecanismo eficiente de resolución de disputas.

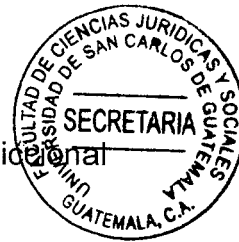


El Estado de Guatemala al ratificar la Convención de Nueva York estableció ciertas reservas sobre la misma. Las reservas tienen por objeto poner ciertos límites a los efectos legales de la convención. En ese sentido las dos reservas que fijó el Estado de Guatemala son: a) solamente aplicará la Convención al reconocimiento y la ejecución de laudos dictados en el territorio de otro Estado contratante y; b) la Convención únicamente tiene relación con las controversias derivadas de relaciones jurídicas, sean o no contractuales, consideradas como mercantiles por el derecho interno.

Otro de los cuerpos internacionales que ratificó el Estado de Guatemala es la Convención de Panamá, la cual fue aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, mediante el Decreto 35-86 en julio 1986. La finalidad de esta Convención es similar a la Convención de Nueva York al establecer normas procedimentales para el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral.

4.4. Órgano competente para conocer de la ejecución de un laudo arbitral

Atendiendo a lo regulado por la Ley de Arbitraje hay tres elementos importantes al momento de solicitar la ejecución de un laudo arbitral: a) ante quien debe presentarse el requerimiento por razón de la materia; b) quien es el órgano jurisdiccional competente por

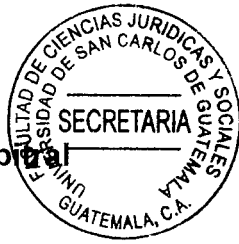


razón del grado para conocer de la ejecución y c) quien es el órgano jurisdiccional competente por razón del territorio.

- a) Por razón de la materia: por razón de la materia será competente, atendiendo a lo regulado por el Artículo 46 numeral 1 de la Ley de Arbitraje, el juzgado de lo civil y mercantil. Es decir, por ser el arbitraje comercial una materia eminentemente comercial, debe conocer de esta clase de procesos los juzgados civiles y mercantiles de la República de Guatemala.

- b) Por razón del grado: de nuevo en aplicación a lo regulado por el Artículo 46 numeral 1 de la Ley de Arbitraje, es competente el juzgado de lo civil y mercantil. Es decir, el órgano jurisdiccional competente por razón del grado es el de primera instancia, pues la ley es clara en señalar como competente al juzgado y no a la sala. De tal forma que es competencia exclusiva de los juzgados de primera instancia conocer de los procesos de ejecución de laudos arbitrales.

- c) Por razón del territorio: por último, quien debe conocer del proceso de ejecución de un laudo por razón del territorio, según lo regulado por el Artículo 46 numeral 1 de la Ley de Arbitraje, es el del territorio que elija la parte ejecutante. Este último punto es importante pues no circunscribe a un territorio específico el lugar donde debe presentarse la solicitud, por lo que por razón del territorio son competentes todos los órganos jurisdiccionales de primera instancia de lo civil y mercantil.



4.5. Documentos que deben presentarse para la ejecución de un laudo arbitral

De conformidad con lo regulado por la Ley de Arbitraje, dependiendo si el laudo es nacional, extranjero o si se interpuso el recurso de revisión, serán los documentos que se deben de acompañar al momento de solicitar la ejecución del laudo arbitral.

- a) Laudo nacional: según lo regulado por el Artículo 46 numeral 2 de la Ley de Arbitraje se debe de acompañar al momento de solicitar la ejecución de un laudo arbitral: i) el documento original donde conste el laudo arbitral o una certificación del laudo entregada por el órgano que dicto el mismo y; ii) y el original o copia certificada del documento que contiene la cláusula arbitral que dio origen al procedimiento.
- b) Laudo extranjero: cuando el laudo proviene del extranjero le aplican los mismos requisitos que los indicados para un laudo nacional, pero con el agregado de que el laudo debe venir traducido al idioma español, en caso este no se haya redactado en dicho idioma.
- c) Laudo que sobre el que ha recaído el recurso de revisión: en el caso de que posteriormente a que se haya finalizado el proceso arbitral, se haya interpuesto el recurso de revisión por alguna de las partes, la parte que solicite la ejecución del laudo arbitral debe acompañar, además de los requisitos ya antes indicados para los laudos nacionales y extranjeros, la certificación proveniente de la sala de lo civil y mercantil donde conste que el recurso ya se encuentra debidamente ejecutoriado.



4.6. Presupuestos procesales para ejecutar el laudo arbitral

Para poder presentar la solicitud de ejecución de un laudo arbitral se deben cumplir con ciertos presupuestos procesales, entre estos están: a) definitividad, b) temporalidad y c) territorialidad.

- a) Definitividad: se encuentra contenida como un presupuesto procesal para solicitar la ejecución de un laudo, según lo regulado por el Artículo 48 numeral 2 de la Ley de Arbitraje que establece que la parte que solicite la ejecución de un laudo arbitral debe acompañar la certificación de que el recurso de revisión ya se resolvió, en caso el mismo se haya presentado.

Es decir, no es necesario que siempre se solicite el recurso de revisión previo a ejecutar el laudo arbitral, pero en caso esto sucede se debe demostrar al tribunal de ejecución que dicho recurso ya quedó debidamente ejecutoriado.

- b) Temporalidad: respecto de la temporalidad la Ley de Arbitraje estipula que debe haber transcurrido al menos un mes desde que el laudo fue dictado y este no se ha cumplido. Es decir, la parte solicitante de la ejecución debe verificar que ya haya transcurrido el plazo del mes para poder iniciar el proceso de ejecución. Este requisito de temporalidad se encuentra regulado en el Artículo 48 numeral 1 de la Ley de Arbitraje.

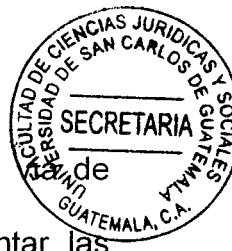


- c) Territorialidad: respecto del requisito de territorialidad, como se mencionó anteriormente, el laudo arbitral puede ser ejecutado en cualesquiera de los juzgados de primera instancia civil y mercantil de la República de Guatemala, pues la Ley de Arbitraje deja abierto al ejecutante la elección del lugar a presentar la solicitud de ejecución.

4.7. Procedimiento para la ejecución de un laudo arbitral de conformidad con la Ley de Arbitraje

Una vez determinado que el proceso para la ejecución de un laudo arbitral es el establecido en la Ley de Arbitraje y no la vía de apremio del Código Procesal Civil y Mercantil, la cual aplica únicamente de forma supletoria, es necesario establecer los pasos a seguir para llevar a cabo la ejecución del laudo:

- a) Presentación de la solicitud de ejecución: el primer paso es presentar la solicitud de ejecución, en cumplimiento a los presupuestos procesales y requisitos documentales ya señalados, consistentes en el laudo original y la cláusula arbitral original.
- b) Audiencia al ejecutado: el juez dará audiencia al ejecutado por el plazo de tres días, en el cual este solo podrá presentar escrito de oposición a la ejecución en caso se encuentre pendiente de resolver el recurso de revisión. Fuera de lo anterior, no existe otro motivo por el cual pueda oponerse el ejecutado.



Lo anterior, es una de las principales diferencias con la ejecución en la apremio, pues en dicha vía de apremio el ejecutado si puede presentar las excepciones que destruyan la eficacia del título, caso que no sucede cuando se aplica correctamente el procedimiento de la Ley de Arbitraje.

- c) Embargo de bienes y tasación: si el ejecutado no presenta oposición, se procede al embargo de bienes y la tasación de estos, esto en aplicación supletoria de la vía de apremio.

Es decir, el proceso se rige por las disposiciones de la Ley de Arbitraje y solo aquello no estipulado por dicha ley, será resuelto supletoriamente aplicando el Código Procesal Civil y Mercantil.

- d) Remate: luego de realizado el embargo y tasación, corresponde realizar el remate de los bienes embargado.
- e) Auto de liquidación: celebrado el remate, se realiza el incidente de liquidación que finaliza en un auto en donde se declaran las costas, intereses y demás gastos del proceso.
- f) Escrituración: por último, se procede a la escrituración de los bienes rematados o consignados en pago al ejecutante.



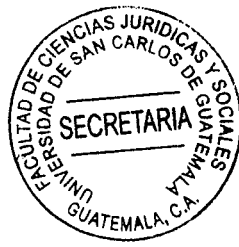


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El proceso a seguir para la ejecución de un laudo arbitral es el regulado en la Ley de Arbitraje, derivado de su importancia sobre las disposiciones de la vía de apremio del Código Procesal Civil y Mercantil, en aplicación del principio de ley especial sobre ley general.

En el proceso de ejecución de un laudo arbitral regulado por la Ley de Arbitraje, el ejecutado no puede presentar excepciones que destruyan la eficacia del título, sino solamente que oponerse al proceso de ejecución derivado de la dependencia de la resolución del recurso de revisión en contra del laudo arbitral.

Contra lo resuelto en el proceso de ejecución regulado por la Ley de Arbitraje no cabe recurso o remedio alguno, contrario sentido, en la vía de apremio se pueden interponer los recursos. Lo que se recomienda es que el Estado de Guatemala indique que al aplicar la Ley de Arbitraje para la ejecución de un laudo arbitral, solo se podrá aplicar las disposiciones de la vía de apremio, pero de manera supletoria, nunca de manera preeminente.





BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ MANCILLA, Erick. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Editorial Vile, 2009.
- BOBBIO, Norberto. **Teoría general del derecho**. 4ª. ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2013.
- BODENHEIMER, Edgar. **Teoría del derecho**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Fenix, 1999.
- CASTELLANOS, Álvaro. **La extinción del arbitraje forzoso en Guatemala**. 2a. ed. Guatemala: Ed. Piedra Santa, 1991.
- COUTURE, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**. 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Roque de Palma Editor, 1988.
- GAILLARD, Emmanuel y Juan Savage. **El arbitraje internacional comercial**. 3ª. ed. México, D.F.: Ed. UNAM, 2002.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Filosofía del derecho**. 9ª. ed. México, D.F: Ed: Porrúa, S.A., 1997.
- HUERTAS, Teresita. **El debido proceso y la garantía del contenido esencial en el constitucionalismo contemporáneo**. 5ª. ed. Guatemala: Ed. Opus Magna, 2015.
- IGLESIAS, Juan. **Derecho romano**. 8ª. ed. Madrid, España: Ed. Ariel, 2004.
- MONTERO, José y Mauro Chacón. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Terra Editores, 2012.
- PEREIRA, Alberto y Marcelo Richter. **Derecho constitucional**. 3a. ed. Guatemala: Ed. Pereira, 2013.



PÉREZ LUÑO, Antonio. **Teoría del derecho una concepción de la experiencia jurídica**. 11ª. ed. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2012.

RALSTON, Jackson. **Estudios de arbitraje**. 5ª. ed. Madrid, España: Ed. Tirant lo Blanch, 2005.

RECANSÉNS SICHES, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. 4ª. ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2016.

REDFERN, Alan. **Teoría y práctica del arbitraje comercial internacional**. 2ª. ed. México, D.F.: Ed. UNAM, 2011.

Legislación:

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107 del jefe de gobierno Enrique Peralta Azurdía, 1963.

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