

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

**INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE  
AUXILIO JUDICIAL DENTRO DEL ARBITRAJE, PARA LA RECUSACIÓN DE UN  
SOLO ÁRBITRO, REGULADO POR EL ARTÍCULO 35 DEL DECRETO NÚMERO 67-  
95 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

**DINORA NOHEMÍ CEIJAS DÍAZ**

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2007

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

**INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE  
AUXILIO JUDICIAL DENTRO DEL ARBITRAJE, PARA LA RECUSACIÓN DE UN  
SOLO ÁRBITRO, REGULADO POR EL ARTÍCULO 35 DEL DECRETO NÚMERO 67-  
95 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**DINORA NOHEMÍ CEIJAS DÍAZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, octubre de 2007

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Héctor Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Oscar Mauricio Villalta González
Secretaria:	Licda. Berta Aracely Ortiz Robles
Vocal:	Lic. Jorge Leonel Franco Morán

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Carlos Humberto Mancio Betancourt
Secretaria:	Licda. Dora René Cruz Navas
Vocal:	Licda. Enma Graciela Salazar Castillo

**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 la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Alvarez, Gordillo, Mejía, Asociados  
**Lic. Jorge Mario Alvarez Quirós**  
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 22 de marzo de 2007

Lic.  
**BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA**  
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Ciudad.

Señor Decano:

Atento me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que en cumplimiento de la providencia de esa Decanatura, he asistido con carácter de Asesor Consejero de Tesis a la Bachiller **DINORA NOHEMÍ CEIJAS DÍAZ**, en la elaboración del trabajo titulado:

**“INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE AUXILIO JUDICIAL DENTRO DEL ARBITRAJE, PARA LA RECUSACIÓN DE UN SOLO ÁRBITRO, REGULADO POR EL ARTÍCULO 35 DEL DECRETO NÚMERO 67-95 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA”.**

Al finalizar la elaboración del mismo, atentamente le informo:

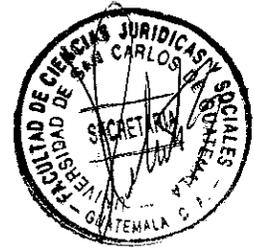
- a) Que dicho trabajo se realizó bajo mi inmediata asesoría, y durante su elaboración le hice al autor recomendaciones y sugerencias con respecto a la bibliografía que debió ser consultada en materia administrativa y legal, así como el cumplimiento de los requisitos que exige la Normativa respectiva para trabajos de tesis.
- b) En la elaboración del indicado trabajo, el autor siguió las instrucciones y recomendaciones que le hice en cuanto a la presentación y desarrollo del mismo.
- c) El trabajo de tesis consta de cuatro capítulos, los cuales en su orden tratan los siguientes temas: a) El Arbitraje; b) La Asistencia Judicial; c) El Derecho de Defensa; y d) Procedimiento para la obtención de auxilio judicial, para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, regulado por el Artículo 35 de la ley de Arbitraje.
- d) Que el trabajo referido, cumple con lo estipulado en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En consecuencia, estimo que el trabajo de la Bachiller **DINORA NOHEMÍ CEIJAS DÍAZ**, sí reúne los requisitos exigidos por el Reglamento para examen Técnico Profesional y Público de Tesis.

Atentamente,

Lic. JORGE MARIO ÁLVAREZ QUIROS  
Asesor de Tesis  
Colegiado 3233

**JORGE MARIO ALVAREZ QUIROS**  
ABOGADO Y NOTARIO



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, nueve de abril de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CARLOS ENRIQUE CRUZ MURALLES, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **DINORA NOHEMÍ CEJAS DÍAZ**, Intitulado: **"INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE AUXILIO JUDICIAL DENTRO DEL ARBITRAJE, PARA LA RECUSACIÓN DE UN SOLO ÁRBITRO, REGULADO POR EL ARTÍCULO 35 DEL DECRETO NÚMERO 67-95 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA"**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



  
**LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh

# CARLOS ENRIQUE CRUZ MURALLES

Abogado y Notario



Guatemala, 02 de mayo de 2007

**Licenciado:**

**Marco Tulio Castillo Lutín**  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Distinguido Licenciado:

Tengo el honor de dirigirme a usted, en mi calidad de revisor del trabajo de tesis de la Bachiller **DINORA NOHEMÍ CEIJAS DÍAZ** intitulado **"INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE AUXILIO JUDICIAL DENTRO DEL ARBITRAJE, PARA LA RECUSACIÓN DE UN SOLO ÁRBITRO, REGULADO POR EL ARTÍCULO 35 DEL DECRETO NUMERO 67-95 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA"**.

El trabajo revisado expone en forma clara y objetiva el problema planteado, exponiendo de manera manifiesta, la vulnerabilidad del derecho de defensa y el debido proceso en cuanto a la aplicación del artículo 35 del decreto Número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala.

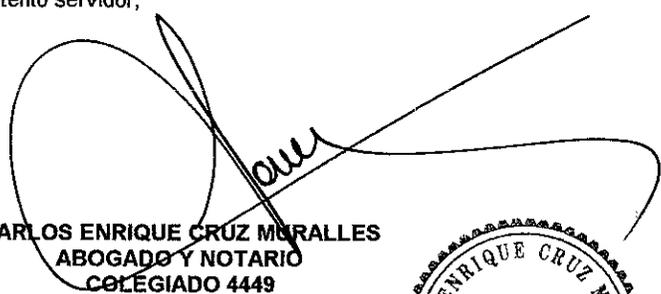
Es mi opinión que el contenido científico y técnico del trabajo, la metodología, las técnicas de investigación utilizadas, la redacción y la bibliografía, son las adecuadas e idóneas para el tipo de investigación realizado. Las conclusiones y las recomendaciones formuladas son consecuencia directa del estudio y análisis del problema, consecuentemente consistentes y congruentes con el mismo; siendo su aporte científico de gran importancia en el ámbito nacional en el conocimiento en este medio alternativo de solución de conflictos y específicamente del tema objeto del trabajo de tesis.

El trabajo referido, cumple con lo estipulado en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

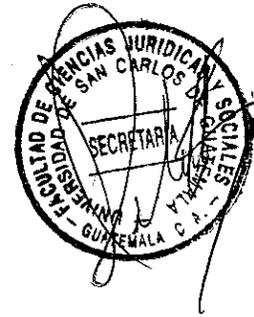
Por lo expuesto, en mi calidad de REVISOR DE TESIS al emitir el dictamen correspondiente **APRUEBO** el trabajo de investigación relacionado.

Sin otro particular y agradeciendo el alto honor que me ha concedido, al nombrarme REVISOR DE TESIS, me suscribo como su atento servidor,

Atentamente,

  
CARLOS ENRIQUE CRUZ MURALLES  
ABOGADO Y NOTARIO  
COLEGIADO 4449





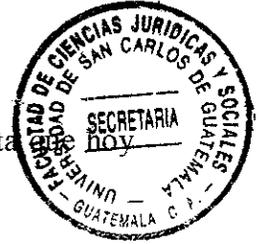
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y  
SOCIALES Guatemala, diecinueve de junio del año dos mil siete-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante DINORA NOHEMÍ CEJAS DÍAZ, Intitulado "INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE AUXILIO JUDICIAL DENTRO DEL ARBITRAJE, PARA LA RECUSACIÓN DE UN SOLO ÁRBITRO, REGULADO POR EL ARTÍCULO 35 DEL DECRETO NUMERO 67-95 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis. -

MTCL/slh



## DEDICATORIA



**A DIOS:**

Ser supremo, le agradezco su bendición para alcanzar la meta que  
corono, y por darme a la madre que tengo

**A MI MADRE:**

María Antonieta Díaz, a quien dedico especialmente este triunfo, por  
ser ese ángel sobre la tierra, quien me apoyó firmemente durante mi  
niñez, mi amiga más tierna en los momentos borrascosos y como  
reconocimiento a todos sus sacrificios.

**A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,** noble casa de estudios que me  
dio la oportunidad de forjarme en ella

# ÍNDICE



Introducción .....

## CAPÍTULO I

1	El arbitraje .....	1
1.1	Qué es el arbitraje .....	1
1.2	El arbitraje como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos .....	6
1.3	Regulación legal del arbitraje en Guatemala .....	7
1.4	Ámbito de aplicación del arbitraje en Guatemala .....	9

## CAPÍTULO II

2	La asistencia judicial .....	11
2.1	Qué es la asistencia judicial .....	11
2.2	Asistencia judicial dentro del arbitraje en Guatemala .....	11
2.3	Casos en que puede solicitarse la asistencia judicial dentro del trámite del arbitraje en Guatemala .....	12
2.4	Asistencia judicial para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, procedimiento aplicado por los tribunales de justicia del municipio de Guatemala .....	17

## CAPÍTULO III

3	El derecho de defensa .....	21
3.1	Qué es el derecho de defensa .....	21
3.2	Regulación legal del derecho de defensa en Guatemala .....	25
3.3	Contenido del derecho de defensa de acuerdo con la Corte de Constitucionalidad, de Guatemala .....	27
3.4	Jurisprudencia de la Corte de constitucionalidad sobre el derecho de defensa .....	32

## CAPÍTULO IV



4.	Procedimiento para la obtención de auxilio judicial, para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, regulado por el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje .....	39
4 1	Casos reales para la obtención de asistencia judicial, en la tramitación de la recusación de árbitros dentro del arbitraje, en el municipio de Guatemala .....	39
4 2	El procedimiento de asistencia judicial para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, de acuerdo con el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje .....	42
4 3	Proyecto de reforma al Artículo 35 de la Ley de Arbitraje .....	43
	CONCLUSIONES .....	45
	RECOMENDACIONES .....	47
	BIBLIOGRAFÍA .....	49

## INTRODUCCIÓN



El arbitraje constituye uno de los métodos alternativos para la solución de conflictos, mediante el cual las partes acuden a personas distintas a los jueces del Estado, denominadas árbitros, quienes ejercen las funciones jurisdiccionales que corresponde a aquéllos.

En el municipio de Guatemala, el arbitraje se utiliza cada vez más, para buscar mediante el mismo un medio más rápido en la solución de conflictos.

Dentro de este procedimiento surgen varias situaciones para las cuales los árbitros o las partes, acuden al denominado auxilio judicial o asistencia judicial, para que sean los órganos jurisdiccionales del Estado quienes diluciden tales situaciones.

Dentro de los casos en los cuales se puede solicitar, dentro de la tramitación del arbitraje, el auxilio o asistencia judicial, se encuentra el de la recusación, en caso de haber designado un solo árbitro. Dicho procedimiento se encuentra regulado en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, y el mismo establece que las partes podrán plantear la recusación ante el Juez de Primera Instancia del lugar en el cual se esté tramitando el arbitraje, quien sin formar artículo resolverá dentro del plazo máximo de 7 días y que contra lo resuelto no cabe oposición ni recurso alguno.

Con el presente trabajo queda demostrado que el procedimiento para obtener el auxilio o asistencia judicial en el caso anteriormente indicado, es inconstitucional, por contravenir la Constitución Política de la República de Guatemala, específicamente por violar el derecho de defensa y principio del debido proceso, contemplados en el Artículo 12 de la Carta Magna, y que por lo tanto dicho procedimiento debe ser reformado para que se respete el derecho constitucional indicado.

Para lo anterior, se conoció y analizó, desde el punto de vista jurídico, tanto doctrinaria como legalmente lo que implica el arbitraje, la asistencia judicial, el derecho de defensa, el principio del debido proceso, así como la jurisprudencia que sobre el derecho de defensa existe en la legislación guatemalteca, recopilando asimismo el criterio de profesionales del derecho, árbitros, jueces y magistrados. En virtud de lo anterior se propone una reforma al Artículo 35 de la Ley de Arbitraje. Todo ello, aplicando el método analítico e inductivo-deductivo, así como el método sintético, que



permitieron partir de la idea general hasta analizar cada parte que compone el analizando cada una por separado, hasta determinar la inconstitucionalidad existente.

La recopilación de toda la información utilizada en la elaboración de este trabajo, se hizo mediante fichas de resumen, fichas bibliográficas, entrevistas y encuestas.

El presente trabajo de tesis se desarrolla en cuatro capítulos, el primero trata temas generales respecto del arbitraje, como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, su regulación legal en Guatemala y su ámbito de aplicación.

En el segundo capítulo se define la asistencia judicial en forma general, y dentro el arbitraje en Guatemala, los casos en que puede solicitarse, el caso específico objeto de este trabajo de tesis en caso de haberse designado un solo arbitro y el procedimiento aplicado por los tribunales de justicia del municipio de Guatemala.

En el capítulo tercero, se desarrollan aspectos relativos al derecho de defensa, su regulación legal en Guatemala, su contenido de acuerdo con la Corte de Constitucionalidad y la jurisprudencia existente al respecto.

En el capítulo cuarto, se presenta el procedimiento para la obtención de auxilio judicial, para la tramitación de la recusación, en caso de haberse designado un solo árbitro, regulado por el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, casos reales sobre el tema en el municipio de Guatemala, y se presenta un proyecto de reforma al artículo referido.

Por último, se presentan las conclusiones y recomendaciones producto del análisis y desarrollo de este trabajo de tesis.

# CAPÍTULO I

## 1. El arbitraje

### 1.1 Qué es el arbitraje

Una de las primeras interrogantes que surge y es preciso despejar en el trabajo es precisamente el concepto de lo que es el arbitraje como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, para poder así comprender el tipo de proceso del cual se trata, y posteriormente las incidencias que pueden surgir dentro del mismo y su regulación legal en Guatemala. Dentro de la bibliografía consultada sobre el tema, encontramos las siguientes definiciones:

#### 1.1.1 Concepto

Para Mario Efraín Nájera Farfán, el proceso arbitral, como él lo denomina, “es un proceso antiguo, que se tramita ante jueces árbitros por voluntaria disposición de las partes.”<sup>1</sup>

Por su parte, para Mario Aguirre Godoy, el proceso arbitral “es aquel en virtud del cual las partes tienen libertad de acudir a él, sustrayéndose, en parte, a la actividad de los órganos jurisdiccionales instituidos por el Estado para el desempeño de su función, es decir sometiendo su conflicto a árbitros y no a jueces del Estado. En este proceso son las partes quienes designan, de antemano, árbitros a personas que se comprometen a defender sus respectivos intereses.”<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Nájera Farfán, Mario Efraín. **Derecho procesal civil**, Pag 79.

<sup>2</sup> Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**, tomo II, volumen 1°. Pag 127





El tratadista Hugo Alsina, se refiere al arbitraje indicando que “en estos casos, la ley permite a las partes, bajo determinadas condiciones, substraerse a la intervención de los órganos jurisdiccionales del Estado para someter la decisión de sus controversias a jueces de su elección, que toman el nombre de árbitros a fin de distinguirlos de los magistrados... Los árbitros reciben sus facultades directamente de las partes, sólo con relación a éstas revisten el carácter de jueces, y no pueden pronunciarse más que sobre las cuestiones que ellos les propongan.”<sup>3</sup>

Guillermo Cabanellas, define el arbitraje como “Toda decisión dictada por un tercero, con autoridad para ello, en una cuestión o un asunto. Integra un sistema de obtener justicia sin recurrir a las medidas extremas, pero atendándose a derecho o a justicia.”<sup>4</sup>

Podemos citar también a Eduardo J. Couture, quien al referirse al arbitraje indica: “Forma de solución pacífica de los conflictos internacionales, consistentes en someter a un órgano no judicial, elegido para el caso, por las partes o por terceros, la decisión de un diferendo entre Estados.”<sup>5</sup>

Patricio Aylwin Azócar, define el juicio arbitral o arbitraje, como una “institución procesal de Derecho Privado”, como “aquel a que las partes concurren de común acuerdo o por mandato del legislador que se verifica ante tribunales especiales, distintos de los establecidos permanentemente por el

---

<sup>3</sup> Alsina, Hugo. *Tratado teórico y práctico de derecho procesal civil y comercial*, tomo VII, Pags. 17, 18, 19.

<sup>4</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, tomo I, 12ª. edición, Pag. 349.

<sup>5</sup> Couture, Eduardo J. *Vocabulario jurídico*, Pag. 105



Estado, elegidos por los propios interesados o por la autoridad judicial, o por un tercero en determinadas ocasiones.”<sup>6</sup>

Por último, el Licenciado Antonio Guillermo Rivera Neutze, describe el arbitraje como “un juicio de conocimiento, derivado de una relación jurídica contractual mediante el cual, cuando hay controversia, entre dos o más personas, empresas o estados, éstos recurren a personas no vinculadas con el poder judicial, sino a particulares, o a una institución para que los designe, a las que reconocen autoridad y prestigio, a fin de que después de apreciar los argumentos, pruebas y alegatos de las partes emitan un veredicto conviniendo previamente y en forma libre, a acatar el fallo, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial, denominada “laudo arbitral.”<sup>7</sup>

Podemos concluir en que el arbitraje, es un procedimiento mediante el cual, por voluntad previa de las partes, se busca la solución pacífica de conflictos de carácter privado, que pueden ser objeto de transacción, sometiéndolos al conocimiento de órganos no judiciales, denominados tribunales arbitrales, que pueden estar compuestos por uno o más número de personas, denominados árbitros, a quienes las partes nombran de común acuerdo, específicamente para determinado asunto, quienes quedan investidos de jurisdicción para poder pronunciarse sobre el tema sometido a su consideración mediante un laudo, que tiene la misma categoría y efectos jurídicos que una sentencia judicial.

---

<sup>6</sup> Azócar, Patricio Alywin. **El juicio arbitral**, Pag. 21.

<sup>7</sup> Rivera Neutze, Antonio Guillermo. **Arbitraje y conciliación: alternativas extrajudiciales de solución de conflictos**, 2ª edición, Pags. 11 y 12



### 1.1.2 Características

De acuerdo con la bibliografía consultada, realmente no existe unificación de criterios entre los tratadistas, en cuando a señalar, en forma concreta, las características del arbitraje, sin embargo, dentro de las que cada uno señala, podemos concluir en las siguientes:

**Constituye una alternativa extrajudicial para la solución de conflictos:**

Porque no se trata de un juicio tramitado ante los órganos creados por el Estado, sino por un tribunal con investidura privada.

**Es de origen contractual:** Generalmente surge por un acuerdo previo entre las partes.

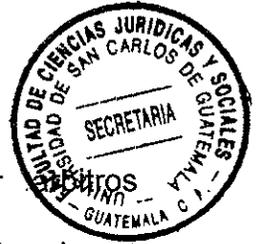
**Su ámbito de aplicabilidad está delimitado:** Porque el tribunal arbitral conocerá única y exclusivamente lo que las partes hayan acordado previamente.

**Se fundamenta en la libertad y buena voluntad de las partes:** se presume el ánimo de litigar de buena fe.

**Celeridad y eficacia:** porque busca solucionar los conflictos de carácter privado en forma rápida y eficaz, descongestionando con ello la carga de los tribunales del Estado.

### 1.1.3 Clasificación

En cuando a la clasificación del arbitraje y de acuerdo al estudio realizado, el Arbitraje se puede clasificar desde los siguientes puntos de vista:



**Por la persona que administra:**

Ad hoc: Es el que se lleva a cabo, caso por caso, por árbitros independientes cuyo trabajo concluye con la emisión del Laudo, es decir que los árbitros únicamente tienen jurisdicción mientras dure el arbitraje y al concluir éste, concluye también su trabajo. El tribunal arbitral únicamente se conforma cuando son solicitados para la tramitación del arbitraje.

Institucional: Se refiere a la existencia permanente de instituciones específicas, denominadas Centros de Arbitraje, es decir que se trata de una institución permanente que se encarga de promover el arbitraje y dar apoyo a las partes que así lo soliciten integrando tribunales arbitrales para cada caso.

**Por su origen:**

Voluntario: Es el que nace de la voluntad de las partes, mediante un compromiso.

Forzoso: Aquel que la ley impone, es decir que la ley lo hace obligatorio como medio para solucionar un conflicto, o las partes pueden exigirlo con base en un convenio anterior.

**Por el procedimiento:**

Arbitraje de Derecho: Es el arbitraje en el cual los árbitros deben emitir su fallo conforme a la ley, adecuándose a las leyes. En este tipo de arbitraje los árbitros deben ser Abogados.

Arbitraje de Equidad: En este tipo de arbitraje, los árbitros dictan su fallo de acuerdo a su ciencia y conciencia, no están sujetos a



reglas procesales estrictas, no se requiere que los  
Abogados.

**Por el Derecho Regulado:**

De Derecho Público: En este intervienen intereses públicos y nacionales, el Estado en su totalidad.

De Derecho Privado: Cuando el proceso se refiere a normas sustantivas de Derecho Civil o Mercantil, por considerarse, tradicionalmente, las dos ramas que conforman el Derecho Privado.

**1.2 El arbitraje como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos**

Como ya se indicó el arbitraje es un procedimiento que constituye un mecanismo que se utiliza en forma alternativa para la solución de conflictos, con la finalidad de no acudir a los tribunales del Estado sino a tribunales “arbitrales”, de carácter privado, con el objeto de descongestionar, de alguna manera, la carga de los tribunales del Estado.

Como tal, el arbitraje no es un procedimiento nuevo, siempre ha existido pero no se había utilizado con tanta frecuencia como hoy en día.

De acuerdo con el primer Considerando de la Ley de Arbitraje, el desarrollo del arbitraje ha cobrado una significativa importancia como un medio alternativo para la solución de conflictos, ya que dicho procedimiento no sólo contribuye con el descongestionamiento de la pesada carga de los tribunales jurisdiccionales, del Estado, sino que, además, ayuda a que los conflictos que son susceptibles de resolverse por este medio, sean resueltos realmente con celeridad y eficacia.



Lo anterior, el hecho de que esta materia requiere de la aplicación de normativa moderna para lograr así sus fines, y en virtud de los convenios y tratados ratificados por Guatemala en materia de arbitraje, hizo necesario adecuar la regulación legal que sobre arbitraje tenía Guatemala, y se emitió la Ley de Arbitraje en noviembre de 1995.

A partir de la vigencia de esta Ley, este mecanismo es utilizado cada vez con mayor frecuencia, logrando con ello mayor celeridad en la solución de controversias.

Según lo regulado por el Artículo 4, inciso 2) de la Ley de Arbitraje, el arbitraje “significa cualquier procedimiento arbitral, con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente ante la que se lleve a cabo”, delimitando como materia de arbitraje todos aquellos casos en que la controversia verse sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho.

Es decir que de acuerdo con la Ley de Arbitraje, las controversias pueden tramitarse ante una institución arbitral de carácter permanente o por árbitros ad hoc.

Actualmente, las instituciones de carácter permanente existentes en Guatemala, son: a) Centro Privado de Dictamen, Conciliación y Arbitraje (CDCA); b) Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de Industria de Guatemala (CRECIG); y c) Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala (Fundación CENAC). Dichos centros cuentan con sus respectivos reglamentos y estatutos.

### **1.3 Regulación legal del arbitraje en Guatemala**

En Guatemala, el arbitraje como el mecanismo alternativo para la solución de conflictos, tiene su creación en la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) (UNCITRAL por sus siglas en Inglés), el 17 de



diciembre de 1966, que fue precisamente el modelo con base en el cual se creó de Arbitraje vigente.

Existen convenios, acuerdos, convenciones o tratados internacionales sobre esta materia, de los cuales Guatemala es parte y ha ratificado los siguientes, de acuerdo con la información proporcionada por la Sección de Tratados, del Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala:

- Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, celebrada en Nueva York el 10 de junio de 1958, (Convención de Nueva York), la que fue ratificada por Guatemala mediante el Decreto Ley 9-84 y Acuerdo Gubernativo No. 60-84.
- Convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre estados y nacionales de otros estados, celebrado en Washington el 18 de marzo de 1965 (Convenio de CIADI), suscrito por Guatemala el 8 de septiembre de 1995, aprobada por Guatemala a través del Decreto 50-96 del Congreso de la República y ratificada el tres de abril de 2003.
- Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional, firmada en Panamá el 30 de enero de 1975 (Convención de Panamá), aprobada mediante Decreto 35-86 del Congreso de la República.
- Código de Bustamante, aprobado mediante decreto 1575 el 10 de abril de 1929, dentro del cual se contempla un procedimiento para la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros.

En Guatemala, el arbitraje constituye uno de los mecanismos alternativos para la solución de conflictos, que tiene sus antecedentes, originalmente, en la Ley de



Enjuiciamiento del Código de Comercio Español del año 1829, que en su texto regulaba que toda contienda sobre negocios mercantiles podía ser sometida a juicio de árbitros, vigente en el país hasta la promulgación del Código de Comercio de Guatemala del 20 de julio de 1877. El Arbitraje fue regulado entonces en la Ley de Procedimientos Civiles (Decreto Gubernativo número 176, emitido por el General Justo Rufino Barrios en 1877).

Posteriormente fue regulado por el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, Decreto Legislativo 2009, de 1934.

Luego fue regulado por el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley Número 107, que se complementaba con el Decreto Ley 106, que regulaba el contrato de compromiso arbitral; y finalmente en una ley específica en 1997, Decreto Número 67-95 del Congreso de la República (Ley de Arbitraje), vigente hasta la fecha.

Encontramos el fundamento constitucional del arbitraje, en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que en su parte conducente regula: "...La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta, por la Corte suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca..."

Dentro de los tribunales que la ley establece en Guatemala, encontramos la jurisdicción arbitral, reconocida mediante la Ley de Arbitraje.

#### **1.4. Ámbito de aplicación del arbitraje en Guatemala**

Según lo regula el Decreto 67-95 del Congreso de la República, (Ley de Arbitraje) Artículo 1, la Ley de Arbitraje se aplicará al arbitraje nacional y al internacional, cuando el lugar del arbitraje se encuentre en el territorio nacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente del cual Guatemala sea parte.



Quiere decir entonces que el arbitraje, en Guatemala tiene su ámbito aplicación, tanto en el arbitraje nacional como en el arbitraje internacional, siempre y cuando el lugar del arbitraje se encuentre en el territorio nacional, con la salvedad de cualquier tratado vigente del cual Guatemala sea parte.

De conformidad con lo regulado por la Ley de Arbitraje, pueden ser objeto de arbitraje todos aquellos casos en que la controversia verse sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho; aquellos casos en que por disposición de otras leyes, se permita el procedimiento arbitral siempre y cuando el acuerdo arbitral sea válido conforme a la mencionada ley.

## CAPÍTULO II

### 2. La asistencia judicial

#### 2.1 Qué es la asistencia judicial

La asistencia constituye la acción de prestar ayuda. Adaptando este concepto a la asistencia judicial, puede definirse como la ayuda que se solicita a un ente judicial, es decir a un tribunal de justicia. Puede definirse la asistencia judicial como la solicitud que se plantea ante un órgano jurisdiccional del Estado para que conozca y resuelva sobre determinado asunto.

#### 2.2 Asistencia judicial dentro del arbitraje en Guatemala

La Asistencia Judicial dentro del arbitraje en Guatemala se encuentra regulada en la Ley de arbitraje, específicamente en sus Artículos 9 y 35, que determinan, en su orden, el tribunal competente para conocer de la asistencia judicial y, los casos en los cuales puede solicitarse.

De acuerdo con lo regulado por el Artículo 9 de la Ley de Arbitraje, el tribunal competente para ejercer funciones de asistencia y supervisión durante la tramitación del arbitraje, es el Juez de Primera Instancia Civil y Mercantil del lugar donde se lleve a cabo el arbitraje, o el del lugar de la celebración del acuerdo de arbitraje, el del lugar donde deba dictarse el laudo, el del domicilio de cualquiera de los demandados o, en cualquiera de los anteriores lugares si coinciden todas o algunas de las circunstancias enumeradas.

La Ley de Arbitraje señala auxilio o asistencia judicial, refiriéndose a lo mismo, es decir que se puede denominar de cualquiera de las dos formas.





De acuerdo con lo regulado por la Ley del Arbitraje, la asistencia judicial puede solicitarse tanto por las partes como por los árbitros o tribunal arbitral, dependiendo del caso.

### **2.3 Casos en que puede solicitarse la asistencia judicial dentro del trámite del arbitraje en Guatemala**

De acuerdo con lo regulado por la Ley de Arbitraje (Decreto Número 67-95 del Congreso de la República), el tribunal arbitral o las partes con la aprobación del tribunal arbitral, podrán pedir asistencia judicial, siendo competente el Juez de Primera Instancia Civil y Mercantil del lugar donde se lleve a cabo el arbitraje, o el del lugar de la celebración del acuerdo de arbitraje, el del lugar donde deba dictarse el laudo, el del domicilio de cualquiera de los demandados o, en cualquiera de los anteriores si coinciden todas o algunas de las circunstancias anteriores, para la práctica de pruebas.

Asimismo, pueden pedir prestación de auxilio judicial, siendo competente el mismo juez antes indicado, para los efectos a que se refieren los siguientes artículos:

#### **1. Artículo 15, numeral 2), literales a y b)**

- Cuando se trate de arbitraje de 3 árbitros, en los casos en que una de las partes no nombre a un árbitro dentro del plazo de 15 días de recibido el requerimiento, o si los dos árbitros nombrados no consiguen ponerse de acuerdo en el nombramiento del tercer árbitro.



- En el caso de arbitraje con un único árbitro, no existe acuerdo entre las partes para la designación del mismo, dentro del plazo quince días de formulado el requerimiento.
2. Para los efectos a que se refiere el Artículo 15 numeral 3): Cuando en un procedimiento de nombramiento convenido por las partes:
- una parte no actúa conforme lo estipulado en dicho procedimiento;
  - Las partes o los árbitros, no puedan llegar a acuerdo conforme al mencionado procedimiento;
  - Un tercero, incluida la institución, no cumpla una función que se le confiera en dicho procedimiento.
3. Para efectos de lo establecido en el Artículo 17 que se refiere al procedimiento de recusación, numerales 2) y 3):
- A falta de acuerdo, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de los 15 días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de la constitución del tribunal arbitral o de cualquiera de las circunstancias mencionadas en el párrafo 2) del Artículo 16, un escrito en el que exponga los motivos para la recusación. Cuando se designe un solo árbitro, la recusación se formulará ante el tribunal competente conforme el Artículo 9.
  - Si no prosperase la recusación incoada con arreglo al procedimiento acordado por las partes o en los términos del párrafo 2) del presente artículo, la parte recusante podrá pedir, dentro de los quince días al recibo de la notificación de la decisión por la que se



rechaza la recusación, al tribunal competente conforme el Artículo 9, que decida sobre la procedencia de la recusación.

4. Para los efectos de lo que se refiere el Artículo 18 1): Cuando un árbitro se vea impedido de hecho o por disposición legal, para ejercer sus funciones o por otros motivos no las ejerza dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si renuncia o si las partes acuerdan su remoción. Si existe desacuerdo de las partes podrá solicitar al tribunal competente de conformidad con el Artículo 9, que dé por terminado su cargo, decisión que será definitiva.
5. Para efectos de lo regulado por Artículo 21 numeral 3) que se refiere a la facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia: Si como cuestión previa, el tribunal arbitral se declara competente, cualquiera de las partes, dentro del plazo de 15 días a partir del recibo de la notificación de esa decisión, podrá solicitar del tribunal competente conforme el Artículo 9, que resuelva la cuestión.
6. Para efectos de lo regulado por el Artículo 22 numeral 2, que se refiere a las facultades del tribunal arbitral de ordenar providencias cautelares: Salvo acuerdo en contrario de las partes, podrán éstas o los árbitros requerir al tribunal competente de conformidad con el Artículo 9, que decrete o levante aquellas providencias cautelares que deben ser cumplidas por terceros, o bien para que se obligue coactivamente a una de las partes a cumplir con una providencia cautelar decretada con base en el numeral 1 anterior.



Me interesa en este trabajo referirme al caso específico regulado en el Artículo 17, numeral 2 de la Ley de Arbitraje, que se refiere al procedimiento de recusación, específicamente al caso en que se haya designado un solo árbitro.

Según regula el Artículo 9 la Ley de Arbitraje, el juez competente para este caso específico es el Juez de Primera Instancia Civil y Mercantil, quien deberá aplicar el procedimiento establecido en el Artículo 35 del mismo cuerpo legal, es decir que la parte recusante planteará ante el Juez de Primera Instancia Civil, la prestación de auxilio judicial para la recusación del árbitro, y dicho Juez deberá resolver la solicitud (recusación), en un plazo máximo de siete días, sin formar artículo. Contra lo resuelto por el tribunal competente, no cabe oposición ni recurso alguno.

Actualmente y de acuerdo a la investigación realizada, se determinó que existen en Guatemala, tres centros permanentes de arbitraje y conciliación, y cada uno de ellos cuenta con su propio reglamento y arancel.

Dentro de los tres reglamentos consultados se pudo determinar lo siguiente:

- El Reglamento de procedimientos del Centro Privado de Dictamen, Conciliación y Arbitraje (CDCA), establece en su Artículo 2º., que se refiere a Tribunales arbitrales, en su numeral 2.6, que “en los casos de abstención, solicitud de excusa o recusación de uno o varios Árbitros, el Consejo de Administración del CDCA resolverá sin que quepa recurso alguno en contra de su decisión, ya que los motivos de la misma se dejan irrevocablemente a su exclusiva apreciación.”
- Por su parte, el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de Resolución de Conflictos de la Cámara de Industria de Guatemala (CRECIG), establece en



su Artículo 10 lo siguiente: “En los casos de abstención, excusa o recusación de uno o más árbitros, la CRCIG resolverá sin que su decisión admita recurso alguno ya que los motivos de la misma se dejan a su exclusiva apreciación en forma irrevocable y no son comunicados a las partes.”

- El Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Fundación CENAC, Centro de Arbitraje y Conciliación, establece en su Sección IV, que regula la Recusación y Excusa de Árbitros, Artículo 33, el trámite de la recusación, señalando que “dentro de los cinco (5) días siguientes de haber sido integrado el Tribunal Arbitral, la Fundación les conferirá audiencia común por diez (10) días a las partes y a los árbitros, para que puedan presentar recusaciones o excusas, debiendo exponer las causales y acompañar la documentación necesaria para fundamentar la recusación o excusa. Si alguna de las partes recusara a alguno de los árbitros o uno de ellos se excusara, la Fundación trasladará dicha recusación o excusa a los árbitros y a las partes, para que expresen lo que consideren procedente dentro del plazo de cinco (5) días. Vencido el plazo anterior, la Fundación resolverá si se acepta la recusación o excusa y notificará su decisión...”

Sin embargo, la Ley de Arbitraje, superior a los reglamentos anteriormente citados, establece en su Artículo 17, que se refiere al procedimiento de recusación, que las partes pueden: a) acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros; b) remitirse al reglamento de la entidad que administre el arbitraje. El mismo artículo, en su numeral 3) establece que “Si no prosperase la recusación incoada con arreglo al procedimiento acordado por las partes o en los términos del párrafo 2) del presente artículo, la parte recusante podrá pedir,



dentro de los quince días siguientes al recibo de la notificación de la decisión que se rechaza la recusación, al tribunal competente conforme el artículo que decida sobre la procedencia de la recusación...”

El numeral 2) del Artículo 17 de la Ley de Arbitraje, contempla dos supuestos:

- a falta de acuerdo entre las partes con respecto del procedimiento de recusación, en cuyo caso conocerá y resolverá el tribunal arbitral.
- Cuando se designe un solo árbitro, en cuyo caso la recusación se formulará ante el tribunal competente conforme el Artículo 9. Es decir un Juez de Primera Instancia Civil.

Es decir que se puede concluir que en el caso en que se haya designado un solo árbitro, el procedimiento para la recusación del mismo, deberá conocerlo un Juez de Primera Instancia del Ramo Civil, aplicando el procedimiento establecido en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, porque, en todo caso, el Decreto 67-95 del Congreso de la República es superior jerárquicamente a los Reglamentos de los Centros de Conciliación y Arbitraje anteriormente citados.

#### **2.4 Asistencia judicial para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, procedimiento aplicado por los tribunales de justicia del municipio de Guatemala**

Para la elaboración de este apartado del capítulo, se realizó trabajo de campo, específicamente ante los tribunales de primera instancia civil del municipio de Guatemala, mediante la entrevista y encuesta a Jueces, indagando sobre el procedimiento que ellos como juzgadores han venido aplicando, en el caso en que las partes de un arbitraje, soliciten mediante el procedimiento de



auxilio o asistencia judicial, la recusación en los casos en que se haya designado un solo árbitro.

De los diez jueces de primera instancia civil del municipio de Guatemala, departamento de Guatemala entrevistados o encuestados, se estableció lo siguiente:

Los juzgadores han venido aplicando el trámite de los incidentes para conocer y resolver la recusación de árbitros dentro del arbitraje.

En cuanto al trabajo realizado a nivel de tribunales de segunda instancia, en calidad de tribunales extraordinarios de amparo, se pudo establecer que son muy pocos los asuntos en esta materia conocidos por dichos tribunales, por lo que no pudieron emitir opinión al respecto.

Investigando a nivel constitucional, se realizó trabajo de campo en la Corte de Constitucionalidad, habiendo arribado a las siguientes conclusiones:

De los pocos casos existentes al momento de realizar esta investigación, se establece que no obstante las partes agraviadas por un procedimiento mediante el cual se veda su derecho de audiencia y por lo tanto de contradicción, la Corte de Constitucionalidad declaró sin lugar los amparos promovidos por dicho procedimiento, argumentando y fundamentando que la autoridad recurrida, en cada caso en particular, actuaron con apego a lo regulado por la ley, para cada caso.

De lo anterior se concluye que realmente en estos casos no se entró a conocer la violación del derecho de defensa y debido proceso en la forma en que se pretendía, porque dicho procedimiento se encuentra legalmente preestablecido. Por lo tanto, la vía aconsejable para impugnar este

procedimiento sería una acción de inconstitucionalidad, o bien promover la reforma del referido procedimiento.





## CAPÍTULO III

### 3. El derecho de defensa

#### 3.1 Qué es el derecho de defensa

Para hablar acerca del derecho de defensa, es necesario recordarle a usted de manera general, qué es el proceso y los principios que lo informan.

De acuerdo con el tratadista Mario Efraín Nájera Farfán, el proceso “es el conjunto de actos que en el orden y forma establecidos por la ley, realiza el órgano jurisdiccional para hacer justicia y las partes para obtenerla”, y como tal debe cumplir con ciertas bases fundamentales sin las cuales no sería posible su desarrollo. Estas bases fundamentales constituyen reglas universalmente aceptadas como rectoras del proceso, denominadas “Principios Informativos del Proceso”. El autor antes citado indica, que sería inconcebible un proceso en el que no concurren o estuvieran presentes al menos uno solo de dichos principios, dependiendo de cada país su valor, intención o extensión de su vigencia

Dentro de estos principios encontramos: a) Principio de legalidad de las formas, que se refiere a las formas o maneras como se realizan los actos de que el proceso se compone, es decir el tiempo, lugar y orden que establecen las normas procesales; b) Principio dispositivo, que encierra la actividad de las partes en cuanto a el impulso procesal; c) **Principio de igualdad de parte**, que se refiere específicamente a la igualdad de las partes ante la ley, es decir la posibilidad igual para las partes de hacer valer sus derechos en juicio y de acuerdo con su disposición de demandante o demandado, iguales condiciones para el ataque y para la defensa; d) Principio de concentración, para que el





proceso se ventile en el menor tiempo posible; e) Principio de eventualidad, íntimamente relacionado con el de concentración procesal e inmediación, consiste en que ambas partes propongan en la debida oportunidad procesal todos los medios de ataque y de defensa que pretendan hacer valer en el proceso; f) Principio de inmediación, que consiste en el contacto directo y personal del Juez con las partes, durante la realización de los actos procesales; g) Principio de preclusión, que se refiere a que las partes deben hacer uso de sus derechos procesales dentro de los plazos que la ley señala para tales actos; h) Principio de adquisición procesal, que se refiere a que las actividades realizadas por las partes darán resultados comunes para ambas; i) Principio de publicidad que regula la publicidad del proceso; j) Principio de probidad, que podríamos afirmar que se refiere a la buena fe que deben tener las partes para litigar; k) Principio de economía, cuyo objetivo es que el proceso se desarrolle con celeridad y a un costo mínimo, l) Principio de escritura y de oralidad, que básicamente se refiere a dos formas en que puede sustanciarse el procedimiento.

Habiendo recordado el significado del proceso y de sus principios informativos, centraremos nuestra atención en el PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL, que es el que nos interesa en este capítulo.

El tratadista Eduardo J. Couture, al referirse a los principios informativos del proceso, como él los denomina, indica “el principio de igualdad domina el proceso civil.

Ese principio es, a su vez, una manifestación particular del principio de igualdad de los individuos ante la ley. Su fórmula se resume en el precepto ya



mencionado *audiatur altera pars* (óigase a la otra parte). Oír a la otra parte es la expresión de lo que se denomina bilateralidad de la audiencia en las doctrinas alemanas y angloamericana. Este principio consiste en que, salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda ésta prestar a ella su consentimiento o formular su oposición. Conforme este principio, el juez no procede de plano sino en aquellas situaciones en que la ley lo autoriza expresamente.” Al referirse a las excepciones a este principio, este tratadista señala que “tales situaciones son muy limitadas”, agrega además que, “lo que este principio demanda no es una igualdad numérica, sino una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de la acción y de la defensa”

De acuerdo con este tratadista, “el proceso es por sí mismo un instrumento de tutela del derecho”.

Por su parte, Mario Aguirre Godoy, al referirse al principio de igualdad, afirma que “es una garantía procesal por excelencia y unas veces se le llama también principio de contradicción o de bilateralidad de la audiencia. Tiene una base constitucional, puesto que todos los hombres son iguales ante la ley, y además, nadie puede ser condenado sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio... Se apoya pues en el principio de bilateralidad, o sea que a ambas partes debe dárseles la consiguiente oportunidad, para intervenir en los actos procesales. Trae aparejada la noción de la contradicción o sea el derecho de las partes para oponerse a la ejecución de un acto que se realice en el proceso.”



El principio de igualdad procesal, se encuentra inmerso en el derecho de defensa y principio del debido proceso, y éste consiste en que todas las personas tienen el derecho de ser citadas, oídas y vencidas en un procedimiento legal, ante jueces o tribunales competentes y preestablecidos, es decir, en un procedimiento en el que se observen las formalidades y garantías esenciales del mismo.

El derecho de defensa constituye una garantía constitucional de los guatemaltecos, garantía que de acuerdo con Eduardo J. Couture, consiste, en términos generales, que el demandado haya tenido debida noticia, la que puede ser actual o implícita; que se le haya dado una razonable oportunidad de comparecer y exponer sus derechos, incluso el de declarar por sí mismo, presentar testigos, presentar documentos relevantes y otras pruebas, que el tribunal ante el cual los derechos son cuestionados esté constituido de tal manera que dé una seguridad razonable de su honestidad e imparcialidad, que sea un tribunal competente.

El derecho de defensa puede resumirse como la igualdad que tienen los guatemaltecos ante la ley, de poder ser citados, oídos y vencidos en proceso legalmente preestablecido, en el que se observen las formalidades y garantías del mismo.

De acuerdo con la bibliografía consultada, podemos concluir que, siendo el proceso un instrumento de tutela del Derecho, tiene su fundamento en la Constitución Política de la República, en la cual queda regulado el derecho de defensa, y la propia supremacía constitucional, con la finalidad de evitar la creación de leyes que puedan violentar el derecho de defensa. Es decir, que al establecer en la Constitución Política de la República, cuya supremacía



establece ella misma, los derechos y garantías procesales, tales como el derecho de defensa relacionado, se trata de evitar que las leyes de carácter procesal priven la función tutelar del Derecho, a través de un debido proceso.

Es tal la importancia del derecho de defensa, que lo encontramos regulado en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea de las Naciones Unidas, en la que su Artículo 10º. Regula que “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

Eduardo J. Couture, indica, al referirse a la existencia de inconstitucionalidad por privación de audiencia: “La proposición básica ya anticipada en esta materia es la de que la privación de una razonable oportunidad a ser escuchado, supone la violación de la tutela constitucional del proceso... Una ley que prive de audiencia, ya sea oral, ya sea escrita, es violatoria de la tutela constitucional del proceso...”<sup>8</sup>

### **3.2 Regulación legal del derecho de defensa en Guatemala**

En Guatemala, el derecho de defensa, se encuentra regulado en los siguientes preceptos legales:

- Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece que: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...”

---

<sup>8</sup> Couture, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**, 3ª. edición póstuma, Pag. 156



- Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala que regula: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.”.
- Artículo 4 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que contempla: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. En todo procedimiento administrativo o judicial deben guardarse u observarse las garantías propias del debido proceso.”.
- Artículos 16 de la Ley del Organismo Judicial, que establece: “Es inviolable la defensa de la persona y de sus derechos. Ninguno puede ser juzgado por comisión o por tribunales especiales. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal seguido ante juez o tribunal competente y preestablecido, en el que se observen las formalidades y garantías esenciales del mismo; y tampoco podrá ser afectado temporalmente en sus derechos, sino en virtud de procedimiento que reúna los mismos requisitos.”.



- Así también, este derecho se encuentra regulado en los Artículos de la Declaración Universal de Derechos del Hombre, de las Naciones Unidas, del 10 de diciembre de 1948. Estos artículos regulan: “Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.” “Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.” Este precepto es aplicable como regulación legal en Guatemala, de acuerdo con lo regulado por el artículo 46 de la Constitución Política, que establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados o convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno. Asimismo y con esta base, son aplicables como regulación sobre este tema, los Artículos 8 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

### **3.3 Contenido del derecho de defensa de acuerdo con la Corte de Constitucionalidad, de Guatemala**

La garantía del derecho de defensa, establecidas en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, implican la observancia, por parte del juzgador, de las normas relativas a la tramitación del juicio y todas sus incidencias, recursos y demás medios de defensa que la ley le confiere a las



partes, que los sujetos procesales tengan posibilidad efectiva de acudir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de la justicia y, además, realizar los actos procesales encaminados a la defensa de sus derechos en juicio, para cuyo efecto deben ser oídos, en la forma y con las solemnidades prescritas por la ley. De acuerdo a la supremacía constitucional establecida por la Carta Magna en su Artículo 204, esta observancia también debe aplicarla el legislador al crear leyes procesales, evitando crear leyes con inobservancia de las garantías constitucionales existentes en Guatemala.

Para la elaboración de este trabajo, se consultó la Constitución Política de la República de Guatemala, así como el Repertorio de Gacetas Jurisprudenciales de la Corte de Constitucionalidad, dentro de los que se pudo determinar que para la Corte de Constitucionalidad, el derecho de defensa implica que las partes puedan hacer uso de todos los mecanismos de defensa que la ley les confiere.

Se determinó que, de acuerdo con la Corte de Constitucionalidad la garantía constitucional contenida en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que implica el derecho de defensa y principio del debido proceso: "...consiste en la observancia por parte del tribunal, de todas las normas relativas a la tramitación del juicio y el derecho de las partes para obtener un pronunciamiento que ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre que entraña el procedimiento judicial. Implica la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de la justicia, y de realizar ante el mismo todos los actos legales encaminados a la defensa de sus derechos en juicio, debiendo ser oído y dársele oportunidad de hacer valer sus medios de defensa, en la forma y con



las solemnidades prescritas en las leyes respectivas. Se refiere concretamente a la posibilidad efectiva de realizar todos los actos encaminados a la defensa de su persona o de sus derechos en juicio. Si al aplicar la ley procesal al caso concreto se priva a la persona de su derecho de accionar ante jueces competentes y preestablecidos, de defenderse, de ofrecer y aportar prueba, de presentar alegatos, de usar medios de impugnación contra resoluciones judiciales, entonces se estará ante una violación de la garantía constitucional del debido proceso...” (Gaceta No. Cincuenta y cuatro, expediente ciento cinco guión noventa y nueve, sentencia del dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y nueve. En igual sentido se pronunció la Honorable Corte de Constitucionalidad en sentencias de fechas siete y veintisiete de junio de dos mil uno, dentro de los expedientes setenta y ciento cuarenta y uno guión dos mil uno, respectivamente).

Asimismo, en sentencia de fecha seis de julio de dos mil, dictada por la Honorable Corte de Constitucionalidad dentro del expediente número doscientos setenta y dos guión dos mil (272-2000), al hacer un análisis del derecho de audiencia y al debido proceso, concluyó en lo siguiente: “... Los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona. Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de



procedimientos, aún ante la administración pública y Organismo Legislativo y cualquier otra esfera de actuación, media vez, por actos de poder público, se afecten derechos de una persona. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley. Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica. Es doctrina legal expresada por esta Corte, en sentencias de veintiocho de marzo de mil novecientos noventa y seis, uno de abril de mil novecientos noventa y siete y diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, que la condena o privación de derechos de una persona puede ser legítima sólo si se ha tenido como antecedente la citación previa al interesado con la oportunidad de una adecuada defensa. (Expediente 780-95, Gaceta 39, página 663; Expediente 894-96, Gaceta 44, página 133 y Expediente 327-98, Gaceta 332, página 50). En caso semejante, refiriéndose a la garantía constitucional de audiencia, esta Corte ha expresado que "Se trata, en cada uno de los procedimientos que leyes de diversa índole han previsto, de satisfacer la exigencia de oír adecuadamente a quien la denuncia afecte, a fin de llevar a cabo el iter procesal, porque es la audiencia la que legitima la labor de ponderación del asunto que la autoridad deba decidir, salvo, desde luego, frente al silencio del obligado a responder, que puede obrar como tácito asentimiento del hecho por el cual se le cuestiona (...) Este derecho de la persona ha sido virtualmente la principal preocupación de esta Corte en el



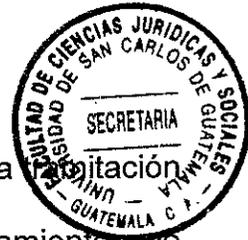
ejercicio de su competencia en amparo, habiéndose establecido la condición de derecho propio y garantía de otros derechos. El desarrollo jurisprudencial ha ido perfilando los alcances de este derecho y, en particular, en lo que al caso examinado concierne, la garantía de audiencia. Pasados doce años de análisis constante por esta Corte de los elementos que integran el debido proceso, debe considerarse consolidado el principio de que la audiencia prevista en las leyes procesales es no sólo fundamental sino elemental (...). Siendo el amparo una protección de los derechos de la persona cuando a ésta se le ha inferido agravio, no puede tenerse como causa fenecida aquella en la que una de las partes no ha tenido oportunidad de defensa, o que se le haya privado de sus derechos sin las garantías del debido proceso, siendo entre éstas de valor capital el de la audiencia o citación, que implican la base de un verdadero juicio (...). En virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas, por lo que en materia administrativa, como en cualquier otra, el derecho de defensa y el de audiencia deben sostenerse plenamente (...) respecto del proceso legal (...) no pueden tenerse como iguales los judiciales con los administrativos, por existir en la legislación diferentes regulaciones, las que responden a la naturaleza de cada uno de ellos, siendo, eso sí, aplicables a ambos aquellos principios que son fundamentales en todo sistema de Derecho." (Sentencia de 4 de febrero de 1988, Expediente 223-87, Gaceta VII, página 5)." (Sentencia de once de septiembre de mil novecientos noventa y ocho, expediente 386-98, Gaceta 49, páginas 554 a la 557)....."



Si conjugamos lo manifestado en reiteradas oportunidades por la Honorable Corte de Constitucionalidad y lo regulado por la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 204, que establece que “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución Política prevalece sobre cualquier ley o tratado”, y tomamos en cuenta que según la doctrina el proceso es un instrumento de tutela del derecho, que tiene su fundamento en la propia Constitución, a través de las garantías procesales en ella consagrada, con la finalidad de evitar la creación de leyes que puedan violentar tales garantías procesales, podemos afirmar que la ley procesal que tienda a privar a las partes de un proceso, de una razonable oportunidad a ser escuchado, es decir que le prive de audiencia, ya sea oral o escrita, viola la tutela constitucional del debido proceso. En ese caso, el procedimiento para la obtención de asistencia judicial regulado por el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, que constituye una ley procesal, viola la tutela constitucional del debido proceso, es decir que viola el derecho constitucional de defensa, al establecer un procedimiento mediante el cual se priva a una de las partes de su derecho de audiencia.

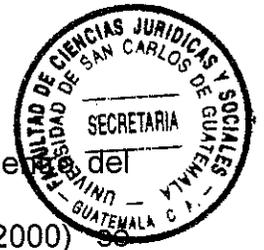
### **3.4 Jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad sobre el derecho de defensa**

De acuerdo con el repertorio de Gacetas Jurisprudenciales de la Honorable Corte de Constitucionalidad consultado, se estableció que dicha Corte, se pronunció sobre el contenido del derecho de defensa y principio del debido proceso, consagrados en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, afirmando que dicha garantía “...consiste en la



observancia por parte del tribunal, de todas las normas relativas a la impugnación del juicio y el derecho de las partes para obtener un pronunciamiento que ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre que entraña el procedimiento judicial. Implica la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de la justicia, y de realizar ante el mismo todos los actos legales encaminados a la defensa de sus derechos en juicio, debiendo ser oído y dársele oportunidad de hacer valer sus medios de defensa, en la forma y con las solemnidades prescritas en las leyes respectivas. Se refiere concretamente, a la posibilidad efectiva de realizar todos los actos encaminados a la defensa de su persona o de sus derechos en juicio. Si al aplicar la ley procesal al caso concreto se priva a la persona de su derecho de accionar ante jueces competentes y preestablecidos, de defenderse, de ofrecer y aportar prueba, de presentar alegatos, de usar medios de impugnación contra resoluciones judiciales, entonces se estará ante una violación de la garantía constitucional del debido proceso...” así lo indica en la sentencia dictada el dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dentro del expediente número ciento cinco guión noventa y nueve, (Gaceta No. Cincuenta y cuatro).

En igual sentido se pronunció en sentencias de fechas siete de junio de dos mil uno dictada dentro del expediente setenta guión dos mil uno (70-2001), y de fecha veintisiete de junio de dos mil uno, dictada dentro del expediente número ciento cuarenta y uno guión dos mil uno (141-2001).



En sentencia de fecha seis de julio de dos mil, dictada de la Sala IV del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del expediente doscientos setenta y dos guión dos mil (272-2000) pronunció de la siguiente forma: “Los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona. Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y Organismo Legislativo y cualquier otra esfera de actuación, media vez, por actos de poder público, se afecten derechos de una persona. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley. Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica. Es doctrina legal expresada por esta Corte, en sentencias de veintiocho de marzo de mil novecientos noventa y seis, uno de abril de mil novecientos noventa y siete y diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, que la condena o privación de derechos de una persona puede ser legítima sólo si se ha tenido como antecedente la citación previa al interesado con la oportunidad de una adecuada defensa. (Expediente 780-95, Gaceta 39, página 663; Expediente 894-96, Gaceta 44, página 133 y Expediente 327-98, Gaceta 332, página 50). En caso semejante, refiriéndose a la garantía

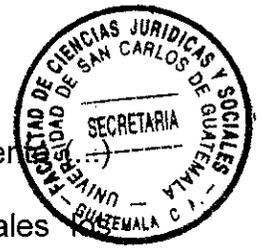


constitucional de audiencia, esta Corte ha expresado que "Se trata de cada uno de los procedimientos que leyes de diversa índole han previsto, de satisfacer la exigencia de oír adecuadamente a quien la denuncia afecte, a fin de llevar a cabo el iter procesal, porque es la audiencia la que legítima la labor de ponderación del asunto que la autoridad deba decidir, salvo, desde luego, frente al silencio del obligado a responder, que puede obrar como tácito asentimiento del hecho por el cual se le cuestiona (...)

Este derecho de la persona ha sido virtualmente la principal preocupación de esta Corte en el ejercicio de su competencia en amparo, habiéndose establecido su doble condición de derecho propio y garantía de otros derechos. El desarrollo jurisprudencial ha ido perfilando los alcances de este derecho y, en particular, en lo que al caso examinado concierne, la garantía de audiencia. Pasados doce años de análisis constante por esta Corte de los elementos que integran el debido proceso, debe considerarse consolidado el principio de que la audiencia prevista en las leyes procesales es no sólo fundamental sino elemental (...)

Siendo el amparo una protección de los derechos de la persona cuando a ésta se le ha inferido agravio, no puede tenerse como causa fenecida aquella en la que una de las partes no ha tenido oportunidad de defensa, o que se le haya privado de sus derechos sin las garantías del debido proceso, siendo entre éstas de valor capital el de la audiencia o citación, que implican la base de un verdadero juicio (...)

En virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas, por lo que en materia administrativa, como en cualquier otra, el



derecho de defensa y el de audiencia deben sostenerse plenamente respecto del proceso legal (...) no pueden tenerse como iguales judiciales con los administrativos, por existir en la legislación diferentes regulaciones, las que responden a la naturaleza de cada uno de ellos, siendo, eso sí, aplicables a ambos aquellos principios que son fundamentales en todo sistema de Derecho." (Sentencia de 4 de febrero de 1988, Expediente 223-87, Gaceta VII, página 5)." (Sentencia de 11 de septiembre de 1998, expediente 386-98, Gaceta 49, páginas 554 a la 557).

Se concluye entonces en que en el caso de haberse designado, dentro del arbitraje, un solo árbitro, y se presente recusación del mismo, al aplicar la ley procesal, es decir el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, que regula el procedimiento para obtener asistencia judicial para la recusación en caso de haber designado un solo árbitro, se priva a una de las partes de su derecho de accionar ante jueces competentes y preestablecidos, para defenderse, presentar alegatos, por lo que estamos en presencia de una violación de la garantía constitucional del derecho de defensa y principio del debido proceso, del derecho de audiencia prevista en norma constitucional cuyo respeto no sólo es fundamental sino elemental, al tratarse de un procedimiento de una ley en el que no se satisface la exigencia de oír adecuadamente a quien la denuncia afecte, al privársele de su derecho de audiencia no pudiendo así rebatir el hecho que se cuestiona, evitando así la labor de ponderación del asunto que la



autoridad debe decidir, por lo que es necesario modificar dicho artículo estableciendo para dicho trámite un procedimiento en el que se respeten las garantías procesales constitucionales.



## CAPÍTULO IV



### 4. Procedimiento para la obtención de auxilio judicial, para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, regulado por el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje

#### 4.1 Casos reales para la obtención de asistencia judicial, en la tramitación de la recusación de árbitros dentro del arbitraje en Guatemala

Para la elaboración de este trabajo de tesis se realizó una investigación de campo, para poder establecer qué procedimiento han aplicado las partes interesadas, así como los tribunales de justicia, para la obtención de la asistencia judicial o prestación de auxilio judicial dentro del arbitraje, en la tramitación de la recusación árbitros, tratando de determinar el procedimiento específico en caso de haberse designado un solo árbitro. Se analizaron indiferentemente casos de recusación de árbitros, en caso de tratarse de un solo árbitro o de un tribunal arbitral. En virtud de tratarse de casos para ilustración de este trabajo, se han cambiado los nombres de las partes involucradas, sin alterar el procedimiento promovido dentro de las asistencias judiciales consultadas.

Los resultados obtenidos fueron los siguientes:

- **Del trámite utilizado por los abogados litigantes para promover la asistencia judicial:**

##### **CASO #1:**

En febrero de 2003, la entidad La Tortuga, Sociedad Anónima promueve asistencia judicial para la declaratoria de la procedencia de la recusación planteada en contra de uno de los árbitros integrantes de un tribunal



arbitral, dentro de un arbitraje de equidad promovido de conformidad con el Reglamento de Conciliación y Arbitraje del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala (CENAC).

Originalmente se planteó la recusación del árbitro según lo regulado por los Artículos 38 y 39 del Reglamento de Conciliación y Arbitraje del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala (CENAC), la que una vez agotado el procedimiento contemplado en el reglamento referido, fue rechazada, por lo que la misma no prosperó y la entidad recusante solicitó asistencia judicial con fundamento en el artículo 17 numeral 2) de la Ley de Arbitraje.

**Tribunal ante el cual se plantea:** Juez de Primera Instancia del Ramo Civil del municipio y departamento de Guatemala.

**Procedimiento mediante el cual se plantea:** La entidad recusante pidió que se le notificara de la solicitud al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala (CENAC) y al árbitro recusado y que posteriormente se dictara la resolución correspondiente.

**Resolución adoptada por el juez de primera instancia civil:** El juzgador rechazó la solicitud de asistencia judicial por no indicar en contra de quién promueve la asistencia judicial. La entidad recusante promovió recurso de nulidad por violación de ley en contra de la referida resolución, el que fue declarado sin lugar, con el mismo fundamento del rechazo de la asistencia solicitada, aclarando el juzgador que la asistencia judicial se promueve en contra de la contraparte del procedimiento arbitral. Al apelar la resolución antes referida, el tribunal de segunda instancia,



declaró con lugar el recurso promovido y revocó la resolución de primera instancia y ordenó al juez de primera instancia darle curso a la solicitud planteada por la recusante. La sala fundamentó su decisión en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje e indicó que el procedimiento regulado por este precepto legal, quiere decir que no es necesario, al promover la asistencia judicial, ni emplazar ni notificar a la contraparte, que en todo caso debe notificarse al árbitro recusado por tratarse de una acción directa en contra de él, sin embargo la norma contenida en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje no concede esa posibilidad al disponer que contra lo resuelto por el tribunal no cabe oposición ni recurso alguno.

Como se puede observar y concluir en este caso, mientras el tribunal de primera instancia considera necesario promover la asistencia judicial notificando a la contraparte del arbitraje, el tribunal de segunda instancia, apegada a lo que literalmente estipula el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, fue del criterio de que no es necesario notificar a la contraparte ni al árbitro recusado, en virtud de que este procedimiento no admite oposición ni recurso alguno. Aquí podemos observar dos criterios contrapuestos.

De las entrevistas realizadas, tanto a nivel de juzgados de primera instancia y tribunales de primera instancia, se puede concluir en que no existe criterio unificado en cuando al procedimiento en que se aplica para la recusación de árbitros, o simplemente para solicitar asistencia judicial dentro de un arbitraje, porque mientras algunos jueces lo admite en incidente dando audiencia a la contraparte del que promueve, otros



aplican literalmente el procedimiento contemplado en el Artículo de la Ley de Arbitraje. Mientras tanto, en segunda instancia, se constatar que, pese a que el arbitraje hoy en día es más utilizado, la asistencia judicial dentro del mismo, se pide muy poco, por lo que no es muy conocido dicho procedimiento. Sin embargo algunos magistrados son del criterio de que el procedimiento contemplado en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje es inconstitucional porque contraviene la Constitución Política de la República de Guatemala.

Del trabajo de campo realizado se pudo concluir entonces, que siendo que son muy pocos los casos de asistencia judicial que se tramitan actualmente y que no existe unidad de criterio entre los juzgadores en cuanto al procedimiento más idóneo.

#### **4.2 El procedimiento de asistencia judicial para la tramitación de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, de acuerdo con el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje**

El procedimiento para solicitar asistencia judicial, en el caso en que se recuse cuando se ha designado un solo árbitro, regulado en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República), es el siguiente:

- 1) Se plantea la solicitud ante un Juzgado de Primera Instancia Civil.
- 1) El juzgador resuelve sin formar artículo, es decir sin dar audiencia a la otra parte, dentro de un plazo máximo de 7 días y contra lo resuelto no cabe oposición ni recurso alguno.

#### 4.3 Proyecto de reforma al Artículo 35 de la Ley de Arbitraje

En virtud de haberse llegado a la conclusión de procedimiento para la prestación de auxilio judicial dentro del arbitraje, para el trámite de la recusación en caso de haberse designado un solo árbitro, regulado por el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, por ser contrario a las garantías procesales constitucionales de derecho de defensa y principio del debido proceso, se sugiere reformar dicho artículo, no solamente para el caso objeto de este trabajo de investigación, sino para los contemplados en el mencionado artículo, por aplicarse el mismo procedimiento, con la siguiente propuesta:



DECRETO NUMERO \_\_\_\_\_

El Congreso de la República de Guatemala

CONSIDERANDO:

Que el procedimiento regulado actualmente en la Ley de Arbitraje, para la obtención de auxilio judicial, resulta arbitrario por contravenir el derecho de defensa contemplado en la Constitución Política de la República.

CONSIDERANDO:

Que es indispensable establecer un procedimiento jurídico que respete el derecho de defensa y principio del debido proceso, como garantía procesal de todos los guatemaltecos, consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, para la tramitación de la prestación de auxilio judicial dentro del arbitraje.

POR TANTO:

En el ejercicio de las atribuciones que le confiere el inciso a) del artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



DECRETA:

Artículo 1. Se reforma el párrafo primero del Artículo 35 del Decreto Numero 67-95 del Congreso de la República, el cual queda así:

“Artículo 35. Procedimiento para la prestación de auxilio judicial.

Para los efectos a que se refieren los artículos 15 (2) (a) y (b); 17 (2) y (3); 18 (1); 21 (3); 22 (2) y 34 (1), el juez jurisdiccional al que el tribunal arbitral o las partes solicite asistencia judicial de conformidad con el artículo nueve, conocerá y resolverá dicha solicitud por el procedimiento de los incidentes”

Artículo 2º. Vigencia. El presente decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN,  
PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, en la ciudad de Guatemala,  
a los \_\_\_ días del mes de \_\_\_ de dos mil siete.

## CONCLUSIONES



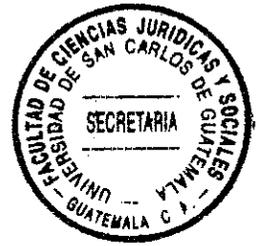
1. El procedimiento para la prestación de asistencia judicial, regulada en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, Decreto Número 67-95 del Congreso de la República, viola el derecho de defensa y principio del debido proceso, al privar el derecho de audiencia a una de las partes.
2. Es necesario reformar el procedimiento establecido en la Ley de Arbitraje, Decreto Número 67-95 del Congreso de la República, para la prestación de la asistencia judicial dentro del Arbitraje por ser violatorio del derecho de defensa y principio del debido proceso.
3. Los juzgadores guatemaltecos, prefieren aplicar la vía de los incidentes, para la tramitación de la prestación de asistencia judicial dentro del arbitraje.
4. En el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, no existe criterio unificado en cuando a la arbitrariedad que conlleva la aplicación del procedimiento para la prestación de asistencia judicial, regulada en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, Decreto Número 67-95 del Congreso de la República.



## RECOMENDACIONES



- 1) Que el Organismo Legislativo reforme el procedimiento regulado en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, Decreto Número 67-95 del Congreso de la República, para la prestación de la asistencia judicial, en el caso de recusación de un solo árbitro, por ser violatorio del derecho de defensa y debido proceso.
- 2) Es necesario que el Congreso reforme también, todos los casos contemplados en el Artículo 35 de la Ley de Arbitraje, porque también contravienen el derecho de defensa y el principio del debido proceso.
- 3) Los juzgadores, deben considerar la posibilidad de aplicar el procedimiento de los incidentes, regulado por la Ley del Organismo Judicial, para la prestación de asistencia judicial dentro del arbitraje, por considerarse un procedimiento en el que se respeta el derecho de defensa.
- 4) Que el Organismo Judicial establezca, a los juzgadores guatemaltecos, la importancia de la asistencia judicial dentro del arbitraje en Guatemala, en virtud de que el arbitraje se utiliza cada día más para la solución de conflictos.



## BIBLIOGRAFÍA



- AGUIRRE GODOY, Mario **Derecho procesal civil de Guatemala**. T. I y II; reimpresión de la 1ª edición. Guatemala: Centro Ed. Vile, 2001
- ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO Niceto. **Estudios de teoría general e historia del proceso**. México: Universidad Autónoma de México, 1992.
- ALEGRÍA SÁNCHEZ, Francisco **El juicio arbitral**. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1954
- ALSINA, Hugo. **Tratado teórico y práctico de derecho procesal civil y comercial**. 2ª ed., Buenos Aires, Argentina: Ediar Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera, 1968
- AYLWIN AZOCAR, Patricio. **El juicio arbitral**. (Colección de estudios jurídicos y sociales); Santiago de Chile: Ed. jurídica de Chile. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 1958.
- BARRIOS DE ANGELIS, Dante. **Teoría del proceso**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1979.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto **El arbitraje en el derecho privado: situación internacional**. México: Imprenta Universitaria. Instituto de Derecho Comparado Universidad Nacional Autónoma de México, 1963.
- BRUM, Baltasar. **La doctrina del arbitraje amplio**. México: Ed. Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, 1979.
- CABALLEROS, Guillermo **Diccionario enciclopédico usual**. 12ª. ed Buenos Aires Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1979.
- CADE RAMÍREZ, Vidalia Aracely **Estudio doctrinario jurídico del derecho de defensa**. Universidad Francisco Marroquín 1990.
- COUTURE, Eduardo J **Estudios de Derecho Procesal Civil: La constitución y el proceso civil**. T.I; Buenos Aires Argentina: Ediar Soc., Anón., Editores, Sucesores de Compañía Argentina de Editores S.R.L.
- COUTURE, Eduardo J. **Vocabulario jurídico**. 2da ed. Ed. Porrúa, S.A. 1965.
- CREMADES, Bernardo María **Estudios sobre arbitraje**. Madrid España: Marcial Pons, 1977.
- Diccionario de la lengua española**. 21ª ed. Madrid España: Ed. Espasa, S.A., 1992
- GUTIÉRREZ CABALLEROS, Carlos Aniba **Métodos alternativos para solución de conflictos en el ordenamiento jurídico guatemalteco**. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala 2001.



- LÓPEZ LARRAVE, Mario **El arbitraje en Centroamérica.** Guatemala: Facultad de Ciencias Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1979.
- LÓPEZ VILLATORO, Sergio Roberto. **Análisis jurídico de los centros de arbitraje y conciliación en derecho mercantil guatemalteco.** Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1998.
- NÁJERA FARFÁN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil.** Guatemala: Ed Eros, 1970
- PALLARES, Eduardo **Derecho procesal civil.** México: Ed. Porrúa, S.A., 1965
- PEYRANO, Jorge W. **El proceso civil principios y fundamentos.** Buenos Aires, Argentina: Ed Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1978.
- PRADO, Gerardo **Derecho constitucional.** 3ª. ed , Guatemala: Ed. FÉNIX, 2003.
- Repertorio de Criterios Procesales.** Corte de Constitucionalidad. Guatemala 2004.
- RIVERA NEUTZE, Antonio Guillermo **El proceso práctico arbitral: modelos, comentarios, doctrina, legislación, procedimiento.** Guatemala: Ed. Llarena, 1996
- RIVERA NEUTZE, Antonio. **Arbitraje y conciliación: alternativas extrajudiciales de solución de conflictos.** 2da ed., corregida y aumentada Guatemala: Ed Cámara de Comercio de Guatemala. 1996.
- RUIZ ALBANÉS, Samara del Carmen **Estudio sobre arbitraje y breve comparación del procedimiento arbitral guatemalteco y costarricense.** Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1998.
- El arbitraje en Guatemala, apoyo a la justicia.** Guatemala: Ed. Serviprensa, 2000.

#### LEGISLACIÓN:

- Constitución Política de la República de Guatemala** Asamblea Nacional Constituyente. 1986
- Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad** Asamblea Nacional Constituyente Decreto 1-86. 1986.
- Código Civil.** Enrique Peralta Azurdía Jefe del Gobierno de la Republica de Guatemala Decreto Ley Número 106 1964.
- Ley de Arbitraje.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 67-95 1995
- Ley del Organismo Judicial** Congreso de la República de Guatemala. Decreto 2-89. 1989.