

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

**ESTUDIO LEGAL DE LA NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE ARBITRAJE  
MERCANTIL FRENTE A LOS LAUDOS ARBITRALES EN LA LEGISLACIÓN  
GUATEMALTECA**

**MARCIAL DE JESÚS CALDERÓN MANCILLA**

**GUATEMALA, AGOSTO DE 2013**

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

**ESTUDIO LEGAL DE LA NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE ARBITRAJE  
MERCANTIL FRENTE A LOS LAUDOS ARBITRALES EN LA LEGISLACIÓN  
GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**MARCIAL DE JESÚS CALDERÓN MANCILLA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, agosto de 2013

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos  
VOCAL V: Br. Rocael López González  
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Héctor David España Pinetta  
Vocal: Licda. Luisa María de León Santizo  
Secretario: Lic. Otto René Vicente Revolorio

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos  
Vocal: Lic. Héctor David España Pinetta  
Secretario: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

**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).



**Licda. Rosario Gil Pérez**  
**Abogada y Notaria**  
**Colegiada 3058**

Guatemala 13 de marzo del año 2013

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



*Distinguido Doctor Mejía Orellana:*

Según nombramiento recaído en mi persona de fecha tres de agosto del año dos mil doce, asesoré la tesis del bachiller Marcial de Jesús Calderón Mancilla, con carné estudiantil 7915885 quien desarrolló el trabajo de tesis que se denomina: **“ESTUDIO LEGAL DE LA NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE ARBITRAJE MERCANTIL FRENTE A LOS LAUDOS ARBITRALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA”**; le doy a conocer:

- a) El desarrollo de la tesis abarca un contenido científico que señala con bastante claridad lo fundamental de analizar jurídicamente la nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales en la normativa de Guatemala.
- b) El sustentante desarrolló ampliamente los capítulos de su tesis, empleando distintos métodos y técnicas de investigación, y para el efecto se basó en bibliografía de actualidad y en la normativa vigente en la sociedad guatemalteca, habiendo sido utilizada la siguiente metodología: método inductivo, el cual es determinante en establecer el arbitraje mercantil; método comparativo, con el cual se logró la determinación de mecanismos jurídicos de protección a los laudos arbitrales; y el analítico, señaló su regulación legal.
- c) Las técnicas de investigación utilizadas durante el desarrollo de la misma fueron la documental y fichas bibliográficas, las cuales fueron bastante útiles para la recolección de documentos bibliográficos de actualidad que se relacionan con el tema que se investigó de la tesis.
- d) El sustentante se encargó de redactar su trabajo de tesis bajo los lineamientos estipulados y de conformidad con las anotaciones, modificaciones y sugerencias, para concluir en un informe final con aseveraciones certeras y valederas que permitieron redactar con un vocabulario acorde la definición de una introducción, desarrollo de capítulos, recomendaciones, conclusiones y citas bibliográficas correctas.

---

**21 avenida 12-88 zona 11 Colonia Mirador II**  
**Tel. 57069466**



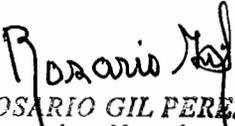
**Licda. Rosario Gil Pérez**  
**Abogada y Notaria**  
**Colegiada 3058**

---

- e) Las correcciones indicadas se realizaron durante la asesoría de la tesis y permitieron determinar los objetivos generales y específicos de la misma. También, la hipótesis que se formuló fue comprobada al dar a conocer el procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales y su nulidad en el derecho mercantil guatemalteco.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual 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.

Muy atentamente.

  
*Lic. ROSARIO GIL PEREZ*  
*Abogado y Notario*

**Licda. Rosario Gil Pérez**  
**Asesora de Tesis**  
**Col. 3058**



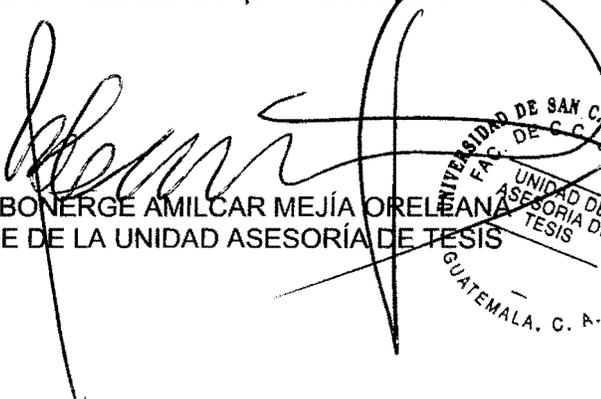
FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

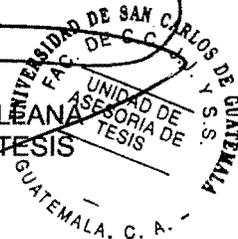
Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 19 de marzo de 2013.

Atentamente, pase al LICENCIADO MARCO TULIO ESCOBAR HERRERA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante MARCIAL DE JESÚS CALDERÓN MANCILLA, intitulado: "ESTUDIO LEGAL DE LA NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE ARBITRAJE MERCANTIL FRENTE A LOS LAUDOS ARBITRALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA".

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

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



cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iyr.

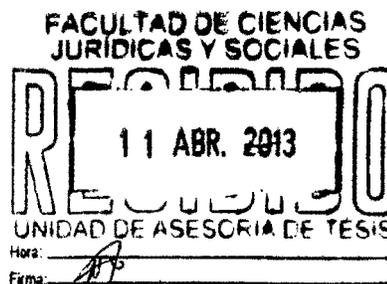


*Marco Tulio Escobar Herrera*  
*Abogado y Notario*

---

Guatemala, 11 de abril del año 2013

**Doctor**  
**Bonerge Amílcar Mejía Orellana**  
**Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**



**Doctor Mejía Orellana:**

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de rendirle informe según nombramiento de revisor a su digno cargo de fecha diecinueve de marzo del año dos mil trece, en relación a la tesis del bachiller Marcial de Jesús Calderón Mancilla, para su graduación profesional, la cual se intitula: "ESTUDIO LEGAL DE LA NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE ARBITRAJE MERCANTIL FRENTE A LOS LAUDOS ARBITRALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA".

- a. La temática abordada en el trabajo de tesis reviste una gran importancia para el derecho mercantil de la sociedad guatemalteca, ya que señala y analiza jurídica y dogmáticamente el arbitraje en la legislación vigente.
- b. Durante la elaboración de la tesis, el alumno demostró empeño, interés, seriedad y una rigurosidad científica mediante la utilización de los métodos y técnicas de investigación científicos acordes y necesarios para su trabajo de tesis, habiendo sido utilizado el método descriptivo, histórico y deductivo; y la técnica de fichas bibliográficas.
- c. También, en el desarrollo del contenido de la tesis el bachiller Calderón Mancilla tuvo el cuidado de redactarla con un vocabulario propio de un trabajo de este nivel, haciendo uso y consultando para ese extremo los diccionarios jurídicos necesarios, y asistiendo a las bibliotecas del país a hacer las consultas necesarias.

---

**3ª. avenida 36-73 zona 2 Finca El Zapote Valle Escondido casa número 34**  
**Tel: 53180033**



*Marco Tulio Escobar Herrera*

*Abogado y Notario*

- 
- d. Considero muy interesante el trabajo de tesis, siendo los objetivos que señala puntuales y acordes con la realidad de la sociedad guatemalteca, y de igual forma indicó que la hipótesis planteada comprueba la necesidad de dar a conocer el procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales.
- e. Hago mención de que la introducción, márgenes, contenido, conclusiones, recomendaciones, y bibliografía utilizada se adapta perfectamente al tema de la tesis y de que se llevaron a cabo las correcciones sugeridas al sustentante durante la revisión de la misma, y que la realizó acorde a lo indicado.

Estimo que el trabajo de tesis reúne los requisitos reglamentarios del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y por lo tanto puede ser materia de discusión en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y en tal sentido emito dictamen favorable.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para suscribirme con muestras de mi consideración y respeto.

**Lic. Marco Tulio Escobar Herrera**

**Abogado y Notario**

**Colegiado 5521**

**Revisor de Tesis**

*Lic. Marco Tulio Escobar Herrera*  
*Abogado y Notario*  
*Colegiado No. 5,521*

---

**3ª. avenida 36-73 zona 2 Finca El Zapote Valle Escondido casa número 34**

**Tel: 53180033**



# USAC TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 04 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MARCIAL DE JESÚS CALDERÓN MANCILLA, titulado ESTUDIO LEGAL DE LA NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE ARBITRAJE MERCANTIL FRENTE A LOS LAUDOS ARBITRALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/iyr.

Lic. Aída Ortíz Orellana  
DECANO





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por permitirme ser quien soy.
- A MI MADRE:** María Mancilla, amor eterno.
- A MI PADRE:** Sergio Calderón (+), amor, gratitud y recuerdo.
- A MIS HERMANOS:** José Manuel, Hugo Leonel. Sergio Raúl, Ana María, recuerdos imperecederos y confianza.
- A MI ESPOSA:** Eva Elizabeth, agradecimiento perpetuo, mi amor y bendición en abundancia.
- A MIS HIJOS:** Daniel Alfredo, Diego Alejandro, Mónica Elizabeth, orgullo imponderable en mi existencia
- A FRANCISCO JOSÉ RALDA SARG:** Ejemplo de tenacidad y perseverancia, mi aprecio y amistad por siempre.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala por recibirme en sus aulas y darme la oportunidad de formarme profesionalmente.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales cuna de conocimiento y hogar de formación integral de mi vida profesional.





## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. El arbitraje.....	1
1.1. Definición de arbitraje.....	1
1.2. Fundamentación jurídica.....	3
1.3. Características del arbitraje.....	5
1.4. Naturaleza jurídica del arbitraje.....	5
1.5. Historia.....	10
1.6. Clasificación del arbitraje.....	21
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. La conciliación.....	23
2.1. Definición de conciliación.....	24
2.2. Reseña histórica.....	25
2.3. La conciliación y su aparición en la legislación guatemalteca.....	27
2.4. Naturaleza jurídica de la conciliación.....	29
2.5. Condiciones necesarias para la existencia de conciliación.....	31
2.6. Características de la conciliación.....	33
2.7. Conciliador.....	34
2.8. Aspectos que abarca la conciliación.....	35



2.9. Substanciación de la conciliación.....	38
2.10.Efectos.....	40

### **CAPÍTULO III**

3. Procesos alternativos extrajudiciales de solución de conflictos.....	43
3.1. Tribunal de Aguas.....	43
3.2. Estados Unidos.....	45
3.3. Participación popular en la justicia.....	51
3.4. Sociedad guatemalteca.....	54
3.5. Otras alternativas de solución de conflictos.....	55

### **CAPÍTULO IV**

4 Ley de Arbitraje.....	57
4.1. Ámbito de aplicación del arbitraje.....	58
4.2. El arbitraje internacional.....	58
4.3. Materia objeto de arbitraje.....	59
4.4. Diversas definiciones.....	60
4.5. Normas de interpretación.....	61
4.6. Notificaciones y cómputo de plazos.....	62
4.7. Renuncia al derecho de impugnar.....	63
4.8. Acuerdo de arbitraje.....	63
4.9. Composición del tribunal arbitral.....	65
4.10.Competencia del tribunal arbitral.....	71



4.11. Sustanciación de las actuaciones arbitrales.....	74
--	----

## CAPÍTULO V

5. La nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales.....	81
5.1. Ventajas y desventajas.....	81
5.2. Principios generales del procedimiento de nulidad del laudo arbitral.....	84
5.3. Estudio legal de la nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales.....	85
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>93</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>95</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>97</b>



## INTRODUCCIÓN

El tema de tesis se seleccionó, debido a la importancia de analizar la nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales en la legislación guatemalteca. El desarrollo del arbitraje, ha cobrado una valiosa importancia como forma alternativa para la resolución de conflictos, debido a que ese procedimiento no solamente contribuye con el descongestionamiento de la carga de los tribunales jurisdiccionales, sino que también coadyuva a los conflictos que son susceptibles de resolverse por este medio, para que sean resueltos realmente con celeridad y con eficacia.

Cuando una disputa se somete a arbitraje, se excluye el recurso a la administración de justicia. Por ello, es necesario el consentimiento una vez que las partes han pactado el sometimiento a arbitraje, debido a que cada parte está vinculada por el pacto. Los objetivos, señalaron que el arbitraje se puede someter tanto a una disputa ya existente entre las partes como a una eventual disputa futura, siendo la decisión de los árbitros la que se denomina laudo, y tiene el mismo valor de cosa juzgada que una sentencia, y también se puede ejecutar forzosamente. Una de las características de mayor relevancia del laudo es que no se puede recurrir como se recurre una sentencia ya que no existe una segunda instancia arbitral.



Frente al laudo solamente cabe la interposición de los tribunales ordinarios de una demanda de anulación, que solamente puede basarse en motivos formales y tasados.

La hipótesis formulada, señaló los casos en que puede ocurrir la nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil, ya que el mismo suele ser una vía bastante rápida de resolución definitiva de la controversia, sobre todo si se toma en consideración la lentitud habitual de la administración de justicia.

El desarrollo se llevó a cabo en cinco capítulos. El primer capítulo, indica el arbitraje, definición, fundamentación jurídica, características, naturaleza jurídica, historia y clasificación; el segundo capítulo, señala la conciliación, definición, reseña histórica, naturaleza jurídica, características, el conciliador, substanciación y efectos; el tercer capítulo, establece los procesos alternativos extrajudiciales de solución de conflictos; el cuarto capítulo, analiza la Ley de Arbitraje, y el quinto capítulo, estudia jurídicamente la nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales. Los métodos utilizados fueron: analítico, histórico y sintético. Las técnicas empleadas fueron: bibliográfica y documental.

Las partes pueden acordar el sometimiento a arbitraje sin más acordar el sometimiento a arbitraje de conformidad con las reglas de procedimiento de una corte o institución arbitral concreta encargada de la administración del procedimiento arbitral a sus reglas de procedimiento arbitral.



## CAPÍTULO I

### 1. El arbitraje

#### 1.1. Definición de arbitraje

Etimológicamente, la palabra arbitraje deviene del latín *arbitri*, que quiere decir el que puede decidir o hacer una cosa sin encontrarse bajo la dependencia inmediata de otros. El arbitraje, es una institución que cuenta con individualidad exclusiva pero a la vez bastante compleja y se integra por diversas partes que integran un todo, siendo las mismas: el nombramiento de los árbitros, la cláusula compromisoria, el compromiso, el procedimiento arbitral y el laudo.

“Arbitraje es el procedimiento *sui generis*, a través del cual por voluntad expresa de las partes, se difiere la solución de conflictos privados a un cuerpo igualmente colegiado e integrado por árbitros, los que de manera transitoria quedan investidos de jurisdicción para poder proferir un laudo con la misma categoría jurídica y los mismos efectos de una sentencia judicial”.<sup>1</sup>

Consiste en la solución de conflictos, mediante un tribunal de arbitramento integrado por particulares, quienes no cuentan con la investidura de jueces, pero conservan la

---

<sup>1</sup> Alvarado Polanco, Yolanda. **La institución del arbitraje**. Pág 56.



jurisdicción y competencia para llevar a cabo sus actuaciones en otros conflictos en relación a los que en cada caso se llevan a la justicia arbitral.

El arbitraje, es aquel a que las partes concurren de común acuerdo o mediante el mandato del legislador para que se verifique ante los tribunales especiales, que son distintos a los establecidos de manera permanente o bien por la autoridad judicial en subsidio o por un tercero en ocasiones determinadas.

“Arbitraje, es una jurisdicción que la voluntad de las partes o la ley da a simples particulares para pronunciarse sobre una o más controversias siempre que no sean de aquellas que por su naturaleza no pueden someterse al compromiso”.<sup>2</sup>

El arbitraje, es un método o técnica por la cual se trata de resolver extrajudicialmente las diferencias que intercedan de las relaciones entre dos o más partes, a cuyo fin se acuerda la intervención de un tercero para que se resuelva.

Consiste, en un juicio de conocimiento que hace que se derive de una relación de controversias, entre dos o más personas cuando hay controversias, 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, con la finalidad de que después de apreciar los argumentos, pruebas y alegatos de las partes emitan un veredicto conviniendo

---

<sup>2</sup> González de Cossio, Francisco. **Arbitraje**. Pág 23.



previamente y en forma libre a acatar el fallo, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial denominada laudo arbitral.

El arbitraje, es tomado en consideración como una derogación de la jurisdicción llevada a cabo por particulares para que los litigios se tramiten ante tribunales particulares establecidos en forma determinada por la ley de cada país.

## **1.2. Fundamentación jurídica**

El Estado, no puede desconocer el derecho con el que cuentan los individuos a la disposición libre de sus derechos, y someterlos a particulares que les merezcan una amplia confianza.

Cuando una persona por actos de la misma voluntad, puede renunciar un derecho suyo a transigir las disposiciones que sobre él tenga un tercero, es debido a su derecho de permitirle que entregue la solución de sus disputas a la decisión de particulares o a una institución que le inspire confianza. Cuando dos o más personas, acuerdan someter la controversia que los divide el fallo de particulares o de individuos nombrados por una institución especializada, no existe motivación alguna para que el Estado desconozca el principio jurídico de que lo convenido entre las partes es ley entre ellas.

“Toda persona tiene derecho a ser juzgada por un tribunal que goce de su confianza y la jurisdicción no resta una facultad a favor del Estado para resolver los litigios, sino que constituye una función establecida de utilidad social, que debe desempeñarse de oficio,



cuando un interés público este comprometido pero en los demás casos solamente puede ejercerse a petición de parte”.<sup>3</sup>

El Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala expresa que corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca: “Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.

Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia”.

De forma que el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala reconoce la jurisdicción arbitral, y la Constitución le avala, debido a que se establece por los demás

---

<sup>3</sup> Mantilla Serrano, Fernando. **Arbitraje**. Pág 45.

tribunales que la ley establezca. De esa forma, el arbitraje se ha encontrado regulado desde los orígenes de la institución de la Nación, desde antes de la independencia de la República de Guatemala.

### **1.3. Características del arbitraje**

Doctrinariamente el arbitraje cuenta con las siguientes características:

- a) Consiste en un proceso de conocimiento, debido a una contienda existente entre las partes y se somete a una resolución judicial.
- b) Tiene origen contractual, debido a que supone un convenio entre las partes para sustraer la controversia que los divide a la competencia de los tribunales permanentes y someterlos a la decisión del tribunal arbitral.
- c) El arbitraje, supone la creación de un tribunal arbitral, cuando no existen tribunales arbitrales permanentes como los tribunales y juzgados ordinarios.

### **1.4. Naturaleza jurídica del arbitraje**

A continuación, se dan a conocer las siguientes doctrinas relacionadas con la naturaleza jurídica del arbitraje:



- a) Doctrina contractual: tomando en consideración la voluntad de las partes al constituirlo y en la designación de los árbitros, algunos autores le asignan a esta institución el carácter contractual y por ende privado. También, afirman que el compromiso arbitral encuentra su origen a priori o posterior en un contrato.

Esta tesis, se encuentra bien fundamentada debido a que el origen arbitral deriva el principio de la autonomía de la voluntad. Bajo dicha óptica, entran en juego las normas y los principios que están relacionados con el negocio jurídico.

Su objeto, por consiguiente tiene que ser lícito, determinado y posible, siendo la manifestación de voluntad libre de vicios del consentimiento. La doctrina anotada, es la mayormente apegada a los principios modernos del arbitraje.

El arbitraje, es una forma de heterocomposición mediante la cual alguien en unión de su contendiente, llama al tercero y se compromete a aceptar y quedar ligado por el resultado que ese tercero proclame como dirimente entre ellos. Entonces, se está rigurosamente ante la figura del arbitraje, pero ello no supone que el arbitraje sea un proceso ni que el árbitro sea un juez, debido a que el origen de la intervención del procedimiento encausado, obedece al concierto de voluntades destinadas a producir efectos jurídicos.

- b) Doctrina jurisdiccional: el arbitraje tiene el carácter de juicio y consecuentemente tiene naturaleza jurisdiccional. El arbitraje deriva de un contrato, pero los árbitros

desempeñan funciones del juez y como tales son independientes y autónomos y sin otras consideraciones en relación a la ley.

Además, desempeñan funciones jurisdiccionales y sus resoluciones tienen el carácter de verdaderas sentencias.

En dicha línea de ideas, el arbitraje voluntario es constitutivo de una manifestación relativa a la justicia privada. Por ende, esta convención de la jurisdicción del derecho común experimenta una prórroga convencional hacia los árbitros. Ello, es traducido en una completa sustitución de la jurisdicción del Estado en otra jurisdicción creada por las partes pero reconocida y estimulada por el Estado. Tiene la misma eficacia que la sustituida y en razón de disposiciones legales que la estatuyen y reglamentan, agregando el texto de la exposición de motivos de la normativa que haya sido creada en el derecho.

“La intelección de las reglas del mandato, es para otorgarle un sentido de encargo judicial. El compromiso en árbitros y la asignación de poderes de decisión, significarían los atributos necesarios para dotarlos de jurisdicción”.<sup>4</sup>

- c) Doctrina mixta: entre las doctrinas contractualistas y jurisdiccionalistas, se ha situado una tercera, la cual se opone a la primera y es relativa a la objeción de no tomar en consideración que el laudo sin el efecto ejecutorio no es sentencia, ya que le falta la eficacia ejecutoria, es obligatoria, y objeta a la segunda que no

---

<sup>4</sup> Boutin, Gilberto. **Del arbitraje internacional**. Pág 44.



distingue entre intensidad y naturaleza de la función desplegada por los árbitros, ya que, sin el poder de ellos sería menos que el de los jueces ordinarios.

Por ende, los árbitros tienen la potestad como la ley lo reconoce de ejercer jurisdicción por una concesión bien especial y temporal del Estado, y consecuentemente pueden emitir una resolución con efectos idénticos a una sentencia que se denomina laudo.

Existe determinada identificación entre el laudo y la sentencia, debido a que quienes lo emiten recorren idénticos caminos, en el sentido del raciocinio del juicio lógico y proposicional, pero, esa similitud no supone la asignación de jurisdicción porque el laudo solo no tiene ejecutoriedad.

La composición de la litis obtenida a través del arbitraje no tiene carácter público, aunque puede adquirirlo a través de la ejecutoriedad del laudo pronunciado por el pretor, por ello el arbitraje se considera como un subrogado procesal.

De esa forma, se señala que el arbitraje consiste en una institución que cae dentro de la órbita del derecho jurisdiccional, pero deriva de una relación contractual.

- d) Posición de Guatemala: todo arbitraje, tiene su origen en la voluntad de las partes, que a través de la conclusión de un negocio jurídico denominado convenio arbitral, confían la solución de un litigio a un tercero imparcial elegido



de forma directa o indirecta, por ellas mismas. Ese negocio jurídico tiene por objeto, el establecimiento de un medio de arreglo de diferencias jurídicas.

Las consecuencias del mismo son la sumisión de la controversia a un órgano no judicial, la conclusión de una relación contractual con éste y la aceptación por las partes de la decisión obligatoria a través de la cual se pone fin a la controversia.

Como el proceso arbitral no tiene posibilidades de emisión por sí mismo en relación a las providencias cautelares, ni de ejecución, el ámbito de su desarrollo es el de un proceso o juicio de conocimiento, auxiliado por la jurisdicción judicial para alcanzar esas medidas. Como se debaten conflictos, ese procedimiento es contencioso.

Los árbitros no integran ninguna organización estatal, por ende, sus integrantes no son auxiliares de la justicia, ni funcionarios públicos.

La esencia que materializa la posibilidad del arbitraje, radica en el principio de la autonomía de la voluntad, fundamentado en la libertad y disposición de las partes, para la elección de la vía en la cual tienen que resolver sus diferencias y conflictos.

Encuentra su fundamento contractual, debido a que depende del consentimiento de ambos contratantes, o del acuerdo concertado al efecto. Dicha libertad, tiene limitaciones provenientes del orden público fundamentado en determinadas



materias que devienen en incompatibilidades y no pueden en ningún momento someterse al arbitraje.

En la sociedad guatemalteca el arbitraje se encontraba regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil como un juicio de conocimiento, por ende se continuaba en la doctrina jurisdiccional. El Decreto 67-95 se inclina más por la tesis contractual, debido a que parte del comportamiento arbitral para la determinación de toda su regulación jurídica.

### **1.5. Historia**

El ser humano ha necesitado, revisar su pasado y el camino recorrido, analizando la obra llevada a cabo, formándose para ello un juicio en relación al camino a seguir.

Para conocer exactamente la institución del arbitraje, se necesita de manera indispensable de la historia para la adecuada documentación en relación a las experiencias del pasado, orígenes de la institución, y de esa forma formar una perspectiva a cabalidad inclusive del origen de la terminología que lleva consigo dicha institución.

El arbitraje, consiste en una de las primeras formas de resolución de conflictos jurídicos que se presentan entre las personas, debido a que su origen se atribuye a la época primitiva.

- a) Sociedad primitiva: doctrinariamente, se manifiesta que el arbitraje consiste en una de las primeras formas de resolución de los conflictos jurídicos que se tienen que presentar entre las personas, debido a que su origen se tiene que atribuir a aquella época primitiva de la sociedad, en relación a que la evolución de la cultura difiere de los terceros para solucionar efectivamente las disputas, abandonando al mismo tiempo otros sistemas elementales de justicia privada.

Cuando los contendientes, deciden someter sus diferencias a otras personas, aceptan de antemano con carácter obligatorio la decisión que al respecto se tome, y se está en presencia de una solución arbitral.

Dicho mecanismo, dio lugar con el correr del tiempo y el perfeccionamiento de la organización y de la formación de la institución judicial, como una función primordial del Estado, establecida justamente para impartir justicia por medio de un sistema permanente y estable, con la adopción al mismo tiempo de una serie de pautas para el ejercicio de su actividad, sistema que se encuentra disponible para tutelar los derechos.

Lo relacionado con asumir el Estado la función de administrar justicia, no sustituyó ni ha sustituido de manera definitiva al arbitraje, el cual tiene que observarse en casi todos los sistemas jurídicos, por tratarse de una institución que tiene vigencia de manera prolongada en el tiempo.

La organización familiar, trajo consigo una inteligencia distinta. La armonía de la convivencia, la interrelación y los afectos permitieron valorar de manera adecuada la conveniencia de implementar una sociedad sin perturbaciones.

De esa forma, el patriarca con sus consejos del culto a la sabiduría de la ancianidad, el respeto por el padre de familia, la misma relación paternal y los vínculos que son provenientes de la amistad, sugirieron nuevas formas de conciliación y avenimiento debido a que cada uno en su ocasión y destino buscaba no afectar la vida pacífica en comunión.

Si no se podía obtener la paz y la concordia, era natural que a causa o motivo de la contienda fuera sometido al juicio de un tercero, el cual en conformidad con su legal saber y entender perseguía la resolución de las diferencias.

Es suficiente observar los hechos que se llevaban a cabo en la sociedad, en la forma en la cual se acostumbraban a buscar entre sí sus individuos, y terminar las divisiones que los separan, para la comprensión de que el arbitraje ha debido ser una de las primeras formas básicas en la humanidad.

“En la antigua china, la mediación era el principal recurso para la resolución de las inconformidades. La resolución óptima de una desavenencia, se alcanzaba mediante la persuasión moral y no bajo la coacción”.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> **ibid.** Pág 67.

La auto ayuda unilateral y la intervención de un adversario, pusieron fin a una relación armoniosa y por ende eran una antitesis de la paz y de la comprensión.

La costumbre de reunir una asamblea, o junta de vecindario, ha constituido durante largo tiempo un mecanismo informal para la resolución de una serie de inconformidades interpersonales. Se cree que estos sistemas evolucionaron al lado del hombre desde sus orígenes.

- b) Los hebreos y el cristianismo: durante el antiguo testamento, se encuentran infinidad de ocasiones en las cuales ocurre la utilización del arbitraje, así como también la mediación.

También, existen disposiciones en el Nuevo Testamento que son provenientes del reconocimiento de la no resolución de las desavenencias en los tribunales, sino de la importancia de nombrar a las personas de su misma comunidad.

La conciliación, y la mediación forman parte central de los valores bíblicos del perdón, la reconciliación y la comunión. Existen infinidad de bases bíblicas relacionadas con los valores y aprobación del creador, para aquellos mediadores con capacidad de propiciar la coexistencia pacífica.

Los primitivos cristianos, sometían sus diferencias al fallo de sus mismos obispos, siendo la generalización de esa práctica la que dio origen a los

tribunales eclesiásticos que los poderes públicos reconocen de manera oficial lo que se conoce en la actualidad.

- c) Grecia: el arquetipo de hombre ecuánime, se conoce por una descripción llevada a cabo por Aristóteles. Los atenienses, daban fuerza de ley a las transacciones que celebraban los llamados a juicio, antes de su comparecencia al mismo.

En toda la historia de Grecia se encuentra la figura del arbitraje, la mediación y la conciliación. Además, evolucionó e influyó de manera directa al derecho romano.

- d) Roma: en la misma, el que por injusticia sufrida se encontraba obligado a recurrir a la defensa privada, no quedaba en ningún momento reducido a sus mismas fuerzas, a menudo débiles sino que la injusticia era la que provocaba en el seno de la comunidad la misma reacción del sentimiento jurídico que el sentía.

Los árbitros, fueron los medios populares de gran utilización en Roma de los últimos tiempos, constituyendo una manera solemne del procedimiento anterior.

El juramento extrajudicial, vino a ser un juramento jurídico y el árbitro llegó a ser juez público, si bien uno y otro conservaron su carácter original. El juez romano, tenía funciones como los de un árbitro cualquiera.

Los romanos se encargaron del traslado de las leyes de las Doce Tablas como norma en la cual se prescribía a los magistrados que aprobaran el convenio llevado a cabo por los litigantes al dirigirse al tribunal.



El compromiso arbitral, el laudo, árbitros y arbitraje son términos latinos romanos.

La figura, tal como se concibe en todas las legislaciones del mundo, se fundamenta en la concepción romana de la institución que se utilizó como auxiliar y coadyuvante de la administración de justicia.

La declaración de los amigables componedores, laudo es tomada del latín, y quiere decir significar, alabar, ponderar la excelencia.

En el procedimiento de legis acciones como en el formulario, se observa su carácter arbitral. Uno u otro se inician en el procedimiento in jure, que persigue verificar el concurso de las voluntades de las partes para el proceso. Las partes determinan el objeto de litigio y la persona del juez. El magistrado, se encarga del nombramiento del juez elegido por las partes, o el desacuerdo suyo, cualquiera de una lista denominada al efecto. Con ello, se produce la litis constestatio, que culmina el procedimiento in jure.

Esos procedimientos, terminan cuando los jueces dejan de ser electos por las partes y pasan a ser nombrados soberanamente por el pretor. En forma paralela a los procedimientos anteriormente señalados se desarrolló en Roma el arbitraje privado, como una forma extrajudicial de terminar con los litigios.

Las personas, por sencillo acuerdo entre ellas, pueden encargarse del fallo de una contienda a un particular cualquiera. El arbitraje privado, encuentra su

verificación en virtud de lo pretorios protegidos por la acción: el compromiso y el recepturi arbitrio.

El compromiso era un pacto, con cláusula penal, a través del cual dos contendientes acuerdan encomendar la resolución de un litigio, no al fallo de la autoridad pública competente, pretor o magistrado municipal en combinación con el juez privado que se denominado árbitro.

Se podía hacer compromiso en relación a cualquier materia, a menos que afectaran el orden público, el estado de las personas, o que tuvieran por objeto una restitutio in integrum.

“El receptum arbitri, era relativo a la aceptación del árbitro entre dos partes litigantes. Nadie tiene el deber de aceptar ese cargo, pero si era aceptado se encontraba a desempeñarlo. La sentencia arbitral era irrevocable, y no susceptible de apelación”.<sup>6</sup>

- e) Edad Media: el feudalismo introduce importantes modificaciones, por un lado, y los señores atemorizados del poder real, aumentando a sus expensas, preferían a menudo, someter los asuntos al juicio de árbitros más bien que a encaminarse a la Corte. De esa forma, el arbitraje resultó con frecuencia utilizado entre los más elevados personajes del feudalismo y del reindado de los primeros capetos.

---

<sup>6</sup> Castillo Freyre, Mario. **Arbitraje**. Pág 22.



Una de las consecuencias de la intervención de árbitros, no era otra cosa sino la de sustraer el litigio a la justicia señorial.

La justicia durante la Edad Media, tiene un carácter arbitral debido a que los estados carecen de una organización estable y la autoridad de los poderes públicos era casi nula. Los burgueses, artesanos y los comerciantes buscaban la justicia en los gremios, y esos son antecedentes remotos de las cámaras de comercio.

A medida que los poderes reales se robustecieron, el arbitraje se fue sometiendo al mismo rey o por lo menos a sus delegados y, en varias ocasiones, hasta que se les sustituía con la justicia pública. En los siglos XIII y XVI, el arbitraje subsistía al lado de la jurisdicción, como una práctica enteramente privada pero de utilización frecuente. La sentencia arbitral, no puede ejecutarse por sí misma, sino que necesita una cláusula penal en el compromiso para el aseguramiento de la ejecución.

- f) España: la organización judicial y el procedimiento civil de los visigodos en España, es bien notable debido a su adelanto y a la influencia de la Iglesia.

El fuero juzgo, es el monumento legislativo más ilustre y glorioso de su especie y se atribuye a los padres de los concilios toledanos. De conformidad con este estatuto, los jueces eran nombrados a través del monarca quien se encargaba de delegar en ellos las atribuciones privativas de administrar justicia, pero a la vez

se le facultaba a las partes, para que eligieran a los jueces árbitros compromisorios.

La utilización de las fazañas y de los albedríos, se extendió de forma considerable por mandato del Fuero de León, para que todas las causas y litigios de las diversas ciudades se determinasen mediante jueces reales, siendo necesario acudir a la Corte, los castellanos utilizaban la facultad de nombrar jueces árbitros, concebidos por el Fuero Juzgo.

Las Partidas de Alfonso X, consagraron en España la diferencia entre los árbitros de derecho, y arbitradores o amigables componedores de derecho. De acuerdo al Fuero Real, las partes tenían que llevar a cabo la designación del rey como árbitro o era nulo.

En relación a la materia mercantil, en donde la rapidez era imprescindible se emitieron las Ordenanzas de Bilbao, aprobadas y confirmadas por Felipe V, por las cuales todas las compañías tenían la obligación de incluir una cláusula compromisoria en sus contratos y someterse a arbitraje en caso de conflicto.

Las normas regulatorias de los consulados como reflejo de lo estipulado en los más importantes estatutos producidos en España en la época, de que dentro del trámite se inculcaba expresa y reiteradamente la necesidad de resolver los pleitos de forma breve.

De tal forma que las figuras de árbitros de derecho y equidad, compromiso arbitral, laudo y otras disposiciones derivaron del derecho español, a su vez derivó del derecho romano. El derecho español, influyó a todas las legislaciones de Latinoamérica, por tal razón se cuenta con toda una legislación con las mismas raíces.

- g) Francia: se establecieron en el mismo las Ordenanzas que impusieron el arbitraje obligatorio para los litigios familiares, que debían someterse el fallo de los parientes próximos y para toda la dificultad que ocurrieron entre los socios de una sociedad comercial.

La Revolución Francesa provocó un crecimiento del arbitraje. Se le tomó en consideración contra los abusos, lentitudes y gastos de la justicia común y se le estimó como concordante con los principios republicanos y liberales que preconizan la libre elección de los ciudadanos de los funcionarios del Estado.

La Asamblea Constituyente, lo declaró el remedio más razonable de terminar los litigios entre los ciudadanos y lo elevó a la categoría de principio constitucional, estableciendo que el derecho de los ciudadanos para terminar definitivamente sus litigios por la vía del arbitraje, no pudiendo sufrir restricción alguna por actos del poder legislativo, sin embargo la experiencia no justificó las esperanzas de los legisladores revolucionarios.

- h) Guatemala: los primeros antecedentes del arbitraje en Guatemala se encuentran en la Ley de Enjuiciamiento del Código de Comercio Español, que estuvo vigente en Guatemala hasta la promulgación del Código de Comercio de Guatemala.

Las facultades de los árbitros acabaron con la pronunciación de la sentencia, y la de los amigables compondores con las del laudo. En aquella época, eran ejecutables las sentencias de los árbitros.

El Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil regulaba el arbitraje. No tenía que constar el compromiso arbitral en escritura pública. Los árbitros de equidad, se denominaban con clara influencia del derecho español, y de las partidas y procedía la casación en los mismos casos que procedía para el arbitraje de derecho.

Como parte de la historia reciente el proceso arbitral, se encontró posteriormente regulado por el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 desde el 1 de julio de 1964 del Artículo 269 al 293. Adicionalmente el Código Civil Decreto Ley 106, regulaba el contrato de compromiso arbitral del Artículo 2170 al 2177. El 25 de noviembre de 1995 entró en vigor el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala denominada Ley de Arbitraje que derogó, casi en su totalidad las disposiciones referentes al arbitraje, citadas de los códigos tanto del Código Procesal Civil y Mercantil como del Código Civil.

## 1.6. Clasificación del arbitraje

La clasificación del arbitraje es la siguiente:

- a) Ad hoc: el arbitraje ad hoc, es aquel que se lleva a cabo caso por caso por árbitros independientes, cuya actividad se agota en el laudo correspondiente, con la consecuencia de que el tribunal termina su actuación, se termina la jurisdicción transitoria que para el efecto le ha concedido la ley, mediante la voluntad de las partes, por lo mismo desaparece de manera definitiva con la desintegración de sus miembros.
- b) Institucional: es aquel, en el cual una institución de carácter permanente muchas veces llamada centro o corte administra procesos arbitrales, se encarga de la promoción del arbitraje y darle apoyo necesario tanto a los interesados de darle este tipo de solución de sus diferencias como al tribunal arbitral cuando este se ha constituido, bien sea designado por el propio centro o privadamente por las partes, que posteriormente acuden al centro para que administre el arbitraje.
- c) Voluntario: este se deriva, solamente de la voluntad de las partes y se manifiesta al otorgar el compromiso arbitral. Anteriormente al mismo, no existe ninguna convención por lo que cualquier parte puede efectivamente exigirlo.
- d) Forzoso: se opone al anterior y se hace obligatorio cuando la ley lo impone como un medio para solucionar un conflicto, o bien cuando las partes pueden exigirlo con fundamento a un convenio anterior.



- e) Derecho: mediante el cual, los árbitros tienen que desempeñar su función juzgando y fallando de conformidad a derecho, adecuando el fallo a las leyes y al procedimiento también. Se necesita en este tipo de arbitraje, que los árbitros sean abogados y notarios.
  
- f) Equidad: este proceso arbitral no se encuentra rigurosamente sujeto a normas procesales estrictas, siendo los árbitros quienes fallan de conformidad con la ciencia y conciencia. No necesariamente, tienen los árbitros que ser abogados.
  
- g) Derecho público: es referente a arbitrajes en donde intervienen los intereses públicos y nacionales, así como el Estado en su totalidad.
  
- h) Derecho privado: de manera tradicional, se considera como las dos ramas que integran al derecho privado el derecho civil y el mercantil. Cuando el proceso se refiere a normas sustantivas de derecho civil o mercantil, se está en el proceso arbitral de derecho privado.

## CAPÍTULO II

### 2. La conciliación

“El término conciliato deriva del verbo conciliare, que significa concertar, poner de acuerdo o conformar dos partes que se debaten en una controversia de intereses o en disidencia”.<sup>7</sup>

Para analizar la figura de la conciliación, es necesario señalar que la misma es un fenómeno que contiene muchos aspectos distintos a los jurídicos y que por ello han sido catalogados como una institución bien compleja y como tal, quien la preside tiene que tener cualidades especiales que se encarguen de inspirar confianza y que contengan un perfil auténtico, propio que logre alcanzar a las partes en conflicto.

En la conciliación, tiene intervención un tercero que de manera activa, objetiva e imparcial, cuya función primordial es relativa al impulso de la fórmula da solución al planteamiento de las partes.

Fundamentalmente, el conciliador es un tercero distinto a las partes en litigio o en conflicto, que es conocedor amplio de la situación controvertida, y que se encuentra dotado de calidades para poder proponer nuevas fórmulas de acuerdos, que es el fin principal de sus funciones.

---

<sup>7</sup> **Ibid.** Pág 77.

La conciliación, es una figura propia en la solución de conflictos, que se ha encargado de definir al conciliador como el tercero imparcial que tiene parte activa en el proceso, quien se encarga de dar dirección y orientar a las partes, con anterior conocimiento de la situación en conflicto y, a la vez se encarga de la proposición de fórmulas de arreglo en la relación.

## **2.1. Definición de conciliación**

La conciliación, consiste en un importe alternativo extrajudicial de solución de conflictos. Etimológicamente, el término conciliación es proveniente el verbo conciliare que quiere decir concertar, poner de acuerdo, conformar o componer a dos partes que se debaten en que una controversia de intereses o en disidencia.

Es un proceso en el que existe una situación de conflicto entre uno o más personas, quien o quienes se someten a la intervención de un tercero imparcial que desarrolla parte activa y quien dirige y orienta, previo conocimiento de la situación de conflicto y por manejo de la comunicación, y propone las fórmulas de arreglo con la finalidad de buscar el mutuo acuerdo como principio de solución.

El Artículo 49 de la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula: “La conciliación es un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través de la cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa de un tercero, objetivo e

imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral”.

La figura de la conciliación, se diferencia del contrato de transacción en cuanto a que dentro de la conciliación existe la intervención activa de un tercero, objetivo e imparcial. O sea, que una tercera persona ayuda a las partes a ponerse de acuerdo. El Artículo 50 de la Ley de Arbitraje y Conciliación señala que la intervención del tercero puede ser administrado por entidades establecidas para esos propósitos, tales como los centros de arbitraje y conciliación u otras entidades similares.

## **2.2. Reseña histórica**

Los antecedentes remotos, dan a conocer que siempre se ha encontrado presente en el espíritu de los hombres el sacrificio de sus posiciones extremas para alcanzar acuerdos perdurables, que permitan la convivencia sin esfuerzos y en un estado armónico.

La conciliación, toma cuerpo en las sociedades que se encuentran reunidas bajo la autoridad de un patriarca o de un jefe de familiar que resolvía la problemática existente.

La antigua sociedad ateniense, se encargaba de realizar la solicitud que los conflictos se dirimieran sin necesidad de recurrir al juicio, a cuyo fin encargaban a los thermostas la disuasión y persuasión de los espíritus en crisis, para avenirlos en transacción o compromisos arbitrales.

Del derecho romano llegan los denominados jueces de avenencia, y de la época de Cicerón los juicios de árbitros que acudían a la equidad para la resolución de disputas.

Las instituciones jurídicas, que rigen a las iglesias como ésta ha tenido gran influencia en la historia social, cultural y jurídica de todos los pueblos que a esa religión se han sometido, hay antecedentes en la materia, que de una u otra forma sirven de fundamento a la estructuración de la sinopsis de la conciliación que ayuda a ver como la conciliación no es un instituto jurídico y social ajeno a los sentimientos humanos, sino que, por el contrario, es el elemento primordial en el atemperamiento de las relaciones humanas.

“Desde los siglos VII al XII, la tendencia en el derecho canónico que regulaba los procedimientos eclesiásticos, se inclinaba hacia una actitud de procurar una reconciliación entre las partes, ante una sentencia judicial, que el consentimiento fuese renovado, pero de todas maneras la conciliación en esa materia era facultativa, sin que existiera como en las legislaciones de estado, la imposición de la figura como presupuesto procesal predominante era una determinada decisión de procedimiento”.<sup>8</sup>

Los lineamientos del derecho español y canónico influyeron en la legislación guatemalteca, como un mecanismo facultativo que podían utilizar los sujetos procesales para procurar un arreglo.

---

<sup>8</sup> Pitti, Ulises. **El arbitraje comercial**. Pág 11.

### 2.3. La conciliación y su aparición en la legislación guatemalteca

Es de importancia, hacer referencia a las normas jurídicas que hasta el momento se tienen sobre el trámite conciliatorio, que señalan la procedencia, exigibilidad, práctica y obligatoriedad de la conciliación.

- a) Derecho canónico: esta legislación no es ajena a la historia, debido a su influencia de una u otra manera en ciertas instituciones, y se tiene que desde el Código que rigió en el siglo XIX hasta la aparición del Código de 1917.

Al comenzar el litigio, y en cualquier otro momento siempre que abrigue alguna esperanza de éxito, el juez no dejará de explorar y ayudar a las partes, para que procuren de común acuerdo buscar una solución equitativa de su controversia.

- b) Derecho laboral: en el derecho de trabajo, se introduce la figura de la conciliación para el tratamiento de los conflictos colectivos de trabajo, con un carácter potestativo al tenor de lo establecido en el Código de Trabajo.
- c) Derecho de familia: el Artículo 11 de la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley número 206 regula: “La diligencia de conciliación de las partes prevista en el Artículo 203 del Código Procesal Civil y Mercantil, no podrá dejar de celebrarse en los juicios de familia, debiendo los jueces personalmente emplear los medios de convencimiento y persuasión que estimen adecuados para lograr el

avenimiento de las partes, de todo lo cual deberá dejarse constar en las actuaciones”.

- d) **Materia penal:** en materia penal se tiene una original y novedosa intervención en los centros de mediación y conciliación en materia penal, de tal forma que la conciliación se encuentra regulada de una forma bien avanzada a la indicada en el proceso civil guatemalteco, en el entendido que en materia penal, si puede intervenir un tercero con conciliador adicionalmente de la función que se les confiere a los centros de conciliación y mediación.
- e) **Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala Ley de Arbitraje:** no fue sino hasta con el Decreto anotado que se contempla la figura de la conciliación. En el Artículo 49 se señala su definición y en el Artículo 50 se regula su substanciación.

La figura regulada en la Ley de Arbitraje, es distinta a la conciliación que se encuentra contemplada en los artículos citados, en el entendido de que es un mecanismo no judicial o una alternativa extrajudicial de solución no conflictos, mediante la cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto, con la colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya finalidad esencial es relativa al impulso de las fórmulas de soluciones planteadas por las partes propuesta por él.

De tal forma, que la finalidad es llegar a un acuerdo y terminar el punto dudoso y litigioso. La figura de la conciliación ha entrado a la esfera de la legislación, tomando en consideración los antecedentes de la legislación.

La institución como alternativa de solución de conflictos no judicial, nació con el referido Decreto. La conciliación, es un mecanismo mediante el cual las partes entre quienes existe un conflicto susceptible de transacción, originado en un negocio mercantil o derivado de actividades comerciales, buscan la superación de la controversia existente, con la colaboración de un tercero experto, objetivo e imparcial, quien orienta aquéllas en las fórmulas propuestas por todos, con la finalidad de terminar el conflicto y evitar que llegue a la justicia ordinaria o arbitral.

#### **2.4. Naturaleza jurídica de la conciliación**

La naturaleza del acto conciliatorio, debe diferenciarse del acto resultante que puede tener respuestas diferentes de conformidad con lo establecido por las partes.

“Se designa de esa forma, con el nombre de proceso de conciliación, a los procesos de cognición por razones jurídico procesales, por lo que se tiende a eliminar el nacimiento de un proceso principal ulterior, de conocimiento, mediante el intento de una avenencia o arreglo pacífico entre las partes”.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> *Ibid.* Pág 14.



En conclusión, es un proceso particular debido a que existe un reclamo jurisdiccional que provoca una auténtica intervención judicial.

No es propiamente un proceso, debido a que la avenencia de una demanda unida a la inexistencia de postulación y substanciación que provoquen la sentencia o una resolución judicial, derivaría en asumirla como un acto de procedimiento por el cual se intenta que las partes en las que exista discrepancia, lleguen a una avenencia o convenio que precisamente eviten el litigio.

Existen dos tendencias doctrinarias, que han establecido las similitudes y diferencias de la transacción con la conciliación.

La transacción según el Artículo 2161 del Código Civil, Decreto Ley 106 regula: "La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminan el que esta principiando".

De tal forma, que la transacción consiste en un fenómeno e institución jurídica de naturaleza del derecho sustantivo con sus características propias, que aunque influya en un proceso, ya como excepción o como de terminación, no deja de ser un acto sustancial.

La conciliación, que aunque recoge aspectos del derecho sustancial, tiene aspectos y esencia del derecho adjetivo en el entendido de que es un mecanismo en donde participa un tercero en forma activa e imparcial.

## **2.5. Condiciones necesarias para la existencia de la conciliación**

En cuanto a los planteamientos otorgados por la doctrina, se ha determinado una serie de condiciones o requisitos necesarios para que un acto nazca a la vida jurídica, siendo los mismos los siguientes:

- a) Que exista voluntad: tiene que estar presente en todo acto, más aún si se trata de actos con efectos jurídicos y la voluntad se presenta en el individuo con su conducta encaminada inequívocamente a la producción de un determinado resultado.

El Artículo 1251 del Código Civil, Decreto Ley 106 regula: "El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicios y objeto lícito".

- b) Que exista un consentimiento: se entiende desde el punto de vista jurídico, como el acuerdo de varias voluntades en relación a un mismo objeto, las cuales marchan hacia un mismo deseo o querer, pero al tenor del Artículo 1251 del Código Civil, el consentimiento tiene que carecer de vicios. Los vicios del consentimiento son error, dolo, violencia y coacción.

- c) Existencia de un objeto: este requisito para que influya en el nacimiento o existencia de un determinado acto jurídico tiene que ser físicamente posible de existencia, esto es, palpable por las partes o, en su defecto, que se infiera que en el futuro pueda existir al tenor de lo establecido en el Artículo 1538 del Código Civil, el objeto es el de ser jurídico sobre el cual se encuentra orientada la manifestación de voluntad y el consentimiento, vale decir, que es el objeto jurídico es la cosa que es materia o fundamento de la estructura de las obligaciones o prestaciones recíprocas de las partes.

El objeto, como condición o presupuesto del acto, también su estructura en el sentido de que tiene a su vez existir físico como jurídicamente. Debe ser lícito, determinado y posible al tenor del Artículo 1537 del Código Civil, Decreto Ley 106.

- d) Formalidad: como se desprende del Artículo 50 de la Ley de Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, el resultado de la conciliación tiene que hacerse por escrito, sea en escritura pública, documento privado, legalizado por notario, o bien a través de un acta notarial, y producirá plena prueba en juicio o jurisdiccional.

En la conciliación se tiene que cumplir con una serie de formalidades, tanto de convocatoria, de instalación como también de celebración y de formalización, que constituye el agotamiento de todo un trámite o proceso, el cual no es posible de suplir por otros medios legales distintos a una escritura pública.

Como característica especial de existencia de la conciliación, se encuentra la presencia del conciliador, el cual es un sujeto que distingue la figura y que le otorga personalidad jurídica en el mundo del derecho, y el mismo para su perfeccionamiento necesita llenar determinados requisitos y autorizaciones como los son ser objetivo e imparcial.

## **2.6. Características de la conciliación**

Las características fundamentales de la conciliación son las siguientes:

- a) Mecanismo de solución de conflictos.
- b) Es de estirpe no procesal.
- c) Fundamentada en la libertad y buena voluntad de las partes.
- d) Exige la colaboración activa de un tercero, especialmente calificado.
- e) Es preventivo a la instancia judicial.
- f) Es una alternativa extrajudicial de solución de conflictos novedosa en el derecho.
- g) Abarca capacidades del conciliador en negociación.



Es de importancia, anotar que la conciliación se diferencia del arbitraje, en relación a que el arbitraje es un proceso o juicio de conocimiento jurisdiccional, en donde se define un conflicto con fundamento al juzgamiento de los árbitros, y la conciliación consiste en un proceso que busca un acuerdo o una transacción mediante la intervención activa e imparcial de un tercero, en función de amigable componedor.

## 2.7. Conciliador

Fundamentalmente, el conciliador es un tercero distinto de las partes en litigio o en conflicto, conocedor amplio de las situaciones controvertidas, que se encuentra dotado de calidades, para la proposición de fórmulas de acuerdos, lo cual es la finalidad primordial de sus funciones.

Es una figura propia de solución de conflictos, y se define así: "El conciliador es el tercero imparcial que tiene parte activa en el proceso, quien dirige y orienta a las partes, previo conocimiento pleno de la situación del conflicto y, a la vez, propone fórmulas de arreglo en la relación".<sup>10</sup>

Para que se pueda alcanzar el perfil perfecto del conciliador, es necesario enunciar las características que el mismo debe tener para el éxito de su función y del proceso de conciliación.

---

<sup>10</sup> Guerrero Rodríguez, Luis Omar. **Reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales comerciales de naturaleza privada**. Pág 89.

- a) **Objetivo e imparcial:** en todas las etapas de la conciliación, tiene que desplegar un comportamiento de comunicación igual con cada una de las partes en litigio, debiéndose guardar la neutralidad requerida, para infundir confianza entre las partes.
  
- b) **Es un tercero:** el conciliador es completamente ajeno a los intereses de cada una de las partes en litigio, no guardando ninguna relación, ni siquiera cercana con las partes.
  
- c) **Debe de conocer el conflicto:** el conciliador tiene que enterarse antes del encuentro de la situación de la controversia, así como también identificar el centro del conflicto, el querer de cada parte y las posiciones asumidas, si ya se encuentra en una diferencia, tiene que conocer los fundamentos de hecho y las pretensiones y contestación de la demanda y los elementos de prueba presentados.
  
- d) **Deber ser experto:** tiene que tener suficiente experiencia en el manejo de las relaciones interpersonales, la cual se adquiere con estudios que realicen sobre la materia y con vivencia o conocimiento de experiencias sobre casos reales.

## **2.8. Aspectos que abarca la conciliación**

La conciliación no solamente tiene elementos jurídicos, y además contiene aspectos de otras índoles como son los psicológicos, sociológicos, de autoridad, filosóficos y de

conveniencia, motivo por el cual se convierte en una institución compleja, en cuya celebración estos elementos se entrecruzan combinan y mezclan, para la conformación de todo un sistema de comunicación y formalidades, cuyo forjador principal es el conciliador que tiene que contar con la ayuda de las partes y demás sujetos que intervengan.

El manejo de los elementos anotados y aspectos por el conciliador exige una determinada capacitación y agilidad.

- a) Psicológicos: el proceso denominado conciliatorio, al lado de las capacidades profesionales del conciliador, constituye los elementos fundamentales en el desarrollo de la ciencia y la resolución de las situaciones personales en el conflicto que a ésta se sometan. El aspecto de la psicología juega, un papel de importancia, especialmente el referente a técnicas de negociación.

El elemento psicológico es constitutivo, en términos generales del desarrollo del proceso en sí, en el encuentro de los sujetos que conforman el objeto o tema de conciliación con su director. Existen determinados pasos como: contacto, definición del contexto, definición del problema o conflicto, interacción, propuesta de solución y cierre. Este elemento, se presenta para el desarrollo mayormente apropiado en un programa eminentemente práctico.

El conciliador, se enfrenta a eventos de diversa categoría, y es de allí de donde deriva el profesionalismo del tercero, el cual juega un papel protagónico. Se pueden presentar

muchos obstáculos, en las etapas antes vistas: incapacidad o empatía de las partes, errores en la definición del contexto y del problema, posiciones dura y blanda en las cuales no se sabe distinguir los límites de cada una de las etapas, ni mucho menos su duración.

- b) **Filosófico:** la filosofía, como la sagrada ciencia de la vida humana y sus realidades, tiene muchos campos, dentro de los cuales se encuentra el humano. Todas las tendencias del comportamiento, sentimiento e ideas obedecen a un fin primordial de la misma vida del individuo. Esos fines esenciales y naturales, crean en el individuo situaciones íntimas y a la vez sociales que impulsan el desarrollo de determinados hechos.

La situación de conflicto se integra con una serie de sentimientos que coinciden con el sujeto de que se trate: sentimientos en contra de quien motivo la situación, y ello se tiene que comprender por parte del conciliador y aminorar los problemas antes señalados para así proponer que los mismos desaparezcan.

- c) **Autoridad:** cuando se describen las habilidades del conciliador, se encuentran entre las mismas el ser un tercero objetivo e imparcial, justo, equilibrado y ecuánime que inspire confianza suficiente para romper los sentimientos y ánimos en que se encuentren las partes.

El conciliador tiene que comprender la autoridad de que esta investido y jugar con ese conocimiento, el conciliador debe tener carácter para evitar que el conflicto y la situación se escape de sus manos.

- d) Jurídico: la conciliación como mecanismo utilizado por las partes es un acto jurídico comprendido dentro de los negocios jurídicos. La conciliación, consiste en un acto complejo, donde existen diferentes roles de todos los sujetos, donde juega un papel preponderante la autonomía de la voluntad de las partes.

Se puede someter a conciliación, todo aquello que por su naturaleza es susceptible de transacción. No se tiene que olvidar que el objetivo de la conciliación, consiste en arribar a un contrato de transacción.

## **2.9. Substanciación de la conciliación**

La conciliación regulada en la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, tiene que constar por escrito.

Ese escrito puede ser: escritura pública, documento privado legalizado por notario, o bien mediante acta notarial.

- a) Escritura pública: es aquel documento, elaborado por un profesional llamado notario, que se hace en papel especial con los requisitos y solemnidades establecidas en leyes notariales, que tiene fe pública, y en algunos casos



establece relaciones de derecho, documento donde tienen que contenerse ciertos aspectos y contratos que la ley establece.

En cuanto a la conciliación y la transacción de conformidad con el Artículo 2169 del Código Civil puede constar en escritura pública y es bien importante resaltar que el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 regula: “Procede la ejecución en la vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible.

De tal forma, que en algunos casos sería recomendable que la obligación principal pueda generar el pago de una cantidad de dinero líquida y exigible contenida en escritura pública.

- b) Documento privado debidamente legalizado por notario: las normas jurídicas de la sociedad guatemalteca, no contienen un concepto o definición de documento privado.

“Documento privado es el documento manuscrito o mecanografiado que suscrito por las partes, hace constar un acto o contrato carente en principio de eficacia registral pero válido cuando lo permite o no prohíbe la ley”.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> **ibid.** Pág 36.



Además, se le tiene que agregar la firma legalizada, es aquella que debe encontrarse debidamente legalizada por notario y esa firma tiene que ser puesta o reconocida en su presencia con los requisitos establecidos en los artículos 55 y 56 del Código de Notariado.

El Artículo 2169 del Código Civil, establece la opción que la transacción se encuentre contenida en un documento privado cuyas firmas se tienen que encontrar legalizadas por un notario.

- c) Acta notarial: consiste en un instrumento elaborado por un notario, en el cual se hacen constar los hechos que se encuentren bajo el dominio de sus sentidos, de conformidad con los artículos 60 y 61 del Código de Notariado.

En cuanto a la conciliación, es de interés analizar que el Artículo 2169 del Código Civil, no hace referencia a que la transacción conste en acta notarial.

## **2.7. Efectos**

Los efectos, son idénticos a los del contrato de transacción si éste se da. La conciliación es un procedimiento o camino para tratar de arribar a un arreglo que puede o no darse.

La transacción es el fenómeno contractual, es pura esencia de derecho sustantivo con sus características propias.



Las mismas, aunque influyan en un proceso, ya como excepción o como forma de terminación, no dejan de ser acto sustancial.

La conciliación, que aunque recoge aspectos de derecho sustancial, tiene aspectos y esencia de ser un mecanismo o una técnica novedosa de resolución de conflictos extrajudiciales.



## CAPÍTULO III

### 3. Procesos alternativos extrajudiciales de solución de conflictos

Las alternativas extrajudiciales de solución de controversias, tienen en común la idea de separar el método judicial de los posibles arreglos que las partes eventualmente encuentren en cada modalidad dispuesta.

La desconfianza en el sistema de justicia, se ha acentuado por ineficiencia de los tribunales ordinarios de justicia, y de elementos como la lentitud e inoperancia que han llevado a la justicia ordinaria a un estado.

#### 3.1. Tribunal de Aguas

El Tribunal de Aguas de Valencia, es un organismo jurisdiccional bien particular que toma su prestigio de diversos tribunales, como lo son la celeridad, intermediación, facilidad y popularidad para decidir y finiquitar desavenencias entre comuneros.

“Este tribunal no es solamente un cuerpo, sino también le compete el buen gobierno y policía de las aguas de la Vega de Valencia, actuando cual si fuera justicia administrativa o de menor cuantía”.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Díez de Velasco, Manuel. **El arbitraje**. Pág 90.

Las comunidades, constituyen el territorio para su competencia, son los propietarios de las acequias madres, medianas y pequeñas que conducen el agua pública para su uso, y de las franjas de terreno ocupadas por las acequias, cajeros, pasos y puentes.

No es un tribunal de escabinos, ni un jurado popular, se trata de un conjunto de jueces designados en elección de comuneros que pueden ser o no juristas, y de conformidad a ello establecer la duración y permanencia en sus cargos.

El mecanismo funciona hace varios siglos bajo la puesta de los Apóstoles del ala central de la Catedral de Valencia, en su parte exterior, bajo su arco gótico en plena vía pública. De allí, deriva que se constituya el tribunal como tal.

En el espacio interior del semicírculo formado, y a la parte izquierda de los Apóstoles, se colocan ocho sillones fraiunos de cuero, en cuyos respectivos respaldos campea el nombre de cada uno de las ocho acequias cuyos síndicos integran la corte.

Los síndicos visten todos ellos el clásico blusón negro de los labradores valencianos. La audiencia comienza bajo la tutela del presidente, a quien se trata de señoría, éste concede la palabra al denunciante para que exponga los hechos, de los cuales escucha el tribunal y los síndicos, luego toma intervención el denunciante exponiendo su defensa.

El director del debate dirige las preguntas pertinentes y evita que las partes crucen la palabra entre ellas, a menos que admitan un verdadero interrogatorio cruzado con su



propia intervención, más cualquier muestra de desacato, al tomar la palabra interrumpiendo a la otra parte puede traer consigo una multa a satisfacer al final del juicio.

La sentencia se tiene que elaborar y declara ante el público en forma inmediata, donde se advierte claramente la discusión anterior entre los integrantes del tribunal, quienes deliberan en tono bien bajo.

Casi todas las decisiones emitidas se refieren a condenas pecuniarias o a obligaciones de hacer, más las costas emergentes.

La ejecución se consigue en dos vías, o de forma directa a través del corte de suministro de agua hasta que se elimine la renuencia o deduciendo demanda ejecutiva en sede administrativa.

La confianza que haya sido depositada en el fervor popular, y, en definitiva por los mismos interesados en resolver una disputa de intereses resulta un caso bien interesante de solución extrajudicial de conflictos.

### **3.2. Estados Unidos**

La forma de procesos escritos en opinión de varios doctrinarios ha sido una larga fatiga del sistema latino, debido a que limita al juez encontrarse de frente a las partes y al resto de partícipes del proceso, lo cual sustrae dos de las vivencias internas del

sentimiento y de la percepción humano y lo que es de mayor importancia le dificulta la rapidez natural que tiene que tener toda crisis que necesita solucionarse.

No se puede negar que el contrato directo del juez con las partes y con los testigos, lleva consigo una determinada dosis de riesgo para la imparcialidad u objetivo del juez.

Esas razones fueron las que indujeron a convertir al proceso oral a escrito. La tendencia en la actualidad, se revierte debido a que la práctica ha demostrado la ineficiencia del proceso escrito.

En los Estados Unidos, también el proceso judicial ordinario ha mostrado deterioros e ineficacia y por eso se han buscado con afán otras alternativas extrajudiciales de solución de controversias.

- a) Mini trial: se trata de un sistema de encuentro de tipo voluntario entre los intereses contrapuestos cuyos operadores directos son los abogados de las partes.

El mismo, es relativo a un procedimiento informal a través del cual las partes con interés toman en consideración la disputa a través de su concurrencia a reuniones organizadas, por los respectivos abogados de las partes.



Consiste en una negociación propiamente establecida, pero adoptada a una costumbre formal, que inicia con la presentación del caso ante los interesados directos.

---

El abogado del actor se tiene que encargar de señalar el foro litigioso que su parte reconoce, sosteniendo para el efecto las verdades normativas que a su comprender le propician un resultado positivo.

Además, señala las pruebas que acuden en su mérito, las que son fundamentalmente documentales, y por último, otorga el tiempo suficiente a su interlocutor para escuchar sus motivaciones.

Alcanzada la comparecencia y producidas las alegaciones, todos reunidos buscan encontrar los acuerdos.

La clave de la fórmula, se encuentra en la oportunidad que suministra a todos los interesados de ganar una visión esclarecida y fundada en la disputa, con percepción en la fortaleza y debilidad de las pretensiones contrapuestas de las partes.

El realismo resultante permite acercar las pretensiones y encontrar una solución mutuamente satisfactoria. En ello, destaca claramente el mecanismo extrajudicial de la negociación.



- b) Oyente neutral: esta figura es relativa a un tercero neutral, quien es libremente elegido por las partes que se encuentran en discordia y que disfrutan de la confianza de ellas por sus impecables antecedentes o bien por el conocimiento directo que sobre el mismo tengan.

El oyente neutral recibe de cada interesado una propuesta a sugerir por el oponente. La labor del tercero, es relativa a la evaluación de las posibilidades reales sobre las cuales se puede intentar convenir un acuerdo final, el cual se tiene que suscribir después de reuniones donde se acuerden las modalidades correspondientes.

La confidencialidad y reserva, es característica del procedimiento y la propuesta se formula en un contexto de sencillez e informalidad.

- Si la cifra propuesta por el reclamante es menor que la cifra propuesta por la reclamada, se acepta como debida la cifra menor más la mitad de la diferencia.
- Si las cifras se encuentran separadas por una determinada diferencia de antemano, las partes instruyen al oyente neutral para que medie entre las partes y procure un arreglo amistoso de la diferencia.
- Si las propuestas de las partes, exceden el porcentual de diferencia aceptado, las partes pueden acordar la presentación de una nueva propuesta al oyente natural.



La actuación suscrita no obliga a las partes, solamente persuade la de la conveniencia. El oyente neutral sugiere y recomienda diversas circunstancias por las cuales se encuentra obligado a callar cuando sabe del conflicto, encontrándose amparado por el secreto profesional si fuese convocado a declarar en un proceso de tipo ordinario que debatiera el conflicto que no pudo ser conciliado.

- c) Dictamen de expertos: se fundamenta en un acuerdo que encuentra su promoción por un pronunciamiento indicativo y obligatorio de conformidad con un acuerdo anterior que tiene que ser completado por pequeñas diferencias que las partes deciden llegar a resolver, sobre el dictamen que emita un experto.

Dicho procedimiento, tiene que ser indicativo u obligatorio de acuerdo si se hubiere dispuesto, pero en ambos casos se puede utilizar la opinión ante la corte.

Es bastante común este tipo de intervenciones en casos de propiedad intelectual, registro de marcas y patentes y diseños industriales, donde ocurre la aceptación del criterio de que los expertos emitan en relación al punto de esclarecimiento.

- d) Adjudicador: en algunas ocasiones el conflicto reconoce proyecciones que pueden afectar la imagen pública de alguna de las partes.

Es posible, que las diferencias provoquen revelaciones inconvenientes que los contradictores persiguen ocultar en provecho de sus intimidades. En otros



casos, cuando las partes no quieren que la controversia sea trascendente, la decisión de la crisis se confía al adjudicador.

El mismo, recibe bajo compromiso de consideración confidencial y reservada la petición y la prueba de tipo instrumental de cada una de las partes ignorando para el efecto la elegida por la otra y la información técnica que haya sido suministrada.

De conformidad con esas presentaciones, el adjudicador se encarga de la resolución de la disputa, siendo dicha resolución no obligatoria para las partes y su valor en ella se encarga del suministro de una base positiva para la negociación de un arreglo o de una transacción.

- f) Arbitraje delegado: los jueces en los Estados Unidos tienen posibilidades concretas al sometimiento de sus causas o parte de ellas en relación al examen y decisión de un tribunal arbitral.

Por lo general, la derivación se lleva a cabo en litigios de menor cuantía y participan en carácter de árbitros los abogados del condado.

La participación constitucional del sistema, al evitar que los jueces naturales de la causa intervengan derivando su competencia a quienes no tienen facultades jurisdiccionales, no obstante, se ha declarado que no lesiona la supremacía de la Constitución.

- g) Juicio por jurado sumario: el mismo, es un procedimiento utilizado de forma simultánea con la mediación. Su introducción en la práctica forense norteamericana, se tiene en gran medida a lo esfuerzos del juez federal.

Es relativo, en la formación del jurado, integrado por personas en las listas generales de jurados potenciales. Este veredicto, no es obligatorio. Se utiliza para dar a las partes litigantes una idea razonablemente precisa del probable criterio que se aplicaría en un jurado verdadero si el caso hubiera sido sometido a su verdadero jurado o si el caso hubiera sido sometido a su consideración. También, permite ganar un conocimiento preciso de la posición de las partes.

### **3.3. Participación popular en la justicia**

Volviendo a los principios generales del derecho, cuando diera motivo y fundamento al poder jurisdiccional, pareciera hoy volverse a la necesidad de administrar justicia participando de la opinión popular.

El crecimiento del Estado, atrapó también a la función judicial y advierte una urgente reestructuración con el objetivo de obtener un servicio eficiente y confiable.

La participación popular en la administración de justicia tiene múltiples manifestaciones, y otras causas generadoras. Consiste en una de las razones principales del resurgimiento de la participación popular en la administración de justicia y ese es el problema de la teorización del juez obrando desde un tribunal.

La justicia en manos de la sociedad por medio de representantes libremente electos tiene la ventaja de la rapidez, agilidad y simplificación de sus actuaciones.

El fervor popular en la mayoría de ocasiones puedes ser una guía adecuada, pero delicadísima e infalible.

Las muestras de opinión, las encuestas, las opiniones de grupos evaluados son bien tomados en consideración en los Estados Unidos.

“Con el avenimiento de innovaciones tecnológicas, tales como la televisión interactiva, es posible captar opiniones relativas a los conglomerados de personas en los juicios, tratados internacionales, guerras o toma de decisiones políticas y económicas”.<sup>13</sup>

En un futuro no muy lejano pueden ser elementos bien valiosos de consulta para jueces, jurados, mandatarios y árbitros.

- a) El jurado: consiste en la reunión o junta de determinado número de ciudadanos que sin tener carácter público de magistrados son elegidos por sorteo y llamados antes el tribunal o juez de derecha para la declaración de conformidad con su conciencia si un hecho está o no justificado, con la finalidad de que aquél pronuncie su sentencia de absolución o condenación y aplique en este caso la pena con arreglo a las leyes.

---

<sup>13</sup> **Ibid.** Pág 98.

El sistema de jurados se ha empleado con gran efectividad en los Estados Unidos y el establecimiento de un jurado señala una importante inversión. Además, es un proceso oneroso.

Para la reducción de sus efectos, en la economía del Estado el jurado se establece para determinaos tipos de delitos o cuestiones de importancia de responsabilidad penal.

El enjuiciamiento por jurado evolucionó sin retorno, desde su primera imagen como tribunal acusatorio, el cual fue modificando sus funciones para comprender las circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal.

- b) El escabinado: el juicio de escabinado es una evolución del sistema de jurado, siendo su principal característica la que radica en la conjunción de jueces legos para el total convencimiento y resolución de asuntos.

El establecimiento, resulta una innovación del modelo tradicional que reconoce al jurado como el mecanismo posible para la creación de la participación popular de la justicia.

El pleno se encarga del análisis de los hechos, de la valoración de las pruebas y se orienta por el derecho aplicable y vierte su opinión en el veredicto.

### 3.4. Sociedad guatemalteca

En Guatemala, se encuentran dos formas de bastante interés para poder tomar decisiones en las cuales juega un papel bien importante la opinión popular, siendo estas dos alternativas la Consulta Popular y el Cabildo Abierto.

- a) Consulta Popular: es un novedoso mecanismo contemplado en la Constitución Política de la República de Guatemala para la toma de decisiones políticas de especial trascendencia.

De esa forma, es que se puede llegar a la resolución de controversias políticas de especial trascendencia con la utilización de la participación popular fuera del ámbito judicial.

El Artículo 173 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala regula: “Procedimiento consultivo. Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos.

La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso de la República, que fijarán con precisión la o las preguntas se someterán a los ciudadanos.

La ley constitucional electoral regulará lo relativo a esta institución”.

Por ende, los elementos de mayor importancia de ésta figura son decisiones políticas de especial trascendencia, y se llevan a cabo mediante preguntas.



b) Cabildo abierto: el Código Municipal de Guatemala, Decreto número 5-88 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 48: “Cuando la trascendencia de un asunto aconseje la conveniencia de consultar la opinión del pueblo, la corporación municipal, con el voto de las dos terceras partes del total de sus integrantes, podrá acordar que la sesión se celebre a cabildo abierto, fijando la convocatoria el lugar, día y hora de sesión.

Los vecinos que asistan a la sesión tendrán voz pero no voto debiendo todos guardar la compostura, el decoro y la dignidad que corresponde a una reunión de tal naturaleza”.

Ello, es un claro ejemplo de la participación popular en la toma de decisiones municipales de trascendental relevancia.

### **3.5. Otras alternativas de solución de conflictos**

Al lado de los modelos que han sido antes apuntados, también se desenvuelven otros como los son: la evaluación neutral de casos, juicios simulados, sistemas de puertas múltiples, debates y distintas combinaciones que han venido apareciendo entre ellas.

El diálogo, la negociación y el debate son instrumentos que se desarrollan con mayor evolución en las distintas culturas, épocas y países desarrollados.

Mientras el país se vaya afianzando en el sistema democrático se tienen que emplear mecanismos de diálogo y alternativas de solución de conflictos con mayor frecuencia, y



a mayor altura se beneficiará a toda la comunidad, buscándose para ello el consenso en relación al respeto mutuo y a la tolerancia.

En todos los sectores de actividad, la fuerza inmensa de la competición es constitutiva de una tendencia de importancia y duradera del mundo actual.

La búsqueda de inversiones, los elevados precios y el poder de la ciencia y la innovación, así como la necesidad de rentabilizar pesarán sobre las sociedades que quieran desarrollarse.

En dicha economía mundial naciente, el comercio hará que se considere indispensable la búsqueda de nuevas alternativas de solución de controversias. Entonces, todas las grandes empresas financieras, comerciales y hasta culturales tienen que considerar el empleo de tecnología elevada, para la efectiva resolución de las disputas que puedan existir.



## CAPÍTULO IV

### 4. Ley de Arbitraje

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el régimen legal aplicable al arbitraje en la actualidad se encuentra contenido en el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual contiene una serie de normas y disposiciones jurídicas que han dejado de representar los avances mas recientes de esta materia, y que consecuentemente, se han constituido en auténticos obstáculos para que las partes que tengan interés puedan usar efectivamente y de manera continua al arbitraje, no lográndos por ello los beneficios necesarios.

La sustitución del régimen legal aplicable en la sociedad guatemalteca al arbitraje, deviene no solamente de la necesidad de la modernización de las normas relacionada para alcanzar los beneficios indispensables, sino que se hace también una necesidad a la luz de los tratados y convenciones internacionales en materia de arbitraje que la República de Guatemala ha suscrito y ratificado y que efectivamente recogen las tendencias modernas en esta materia, haciéndose por ende de importancia alcanzar la adecuación de las normas internas con las de origen internacional, para la obtención de un sistema armónico y progresista en materia arbitral.



#### **4.1. Ámbito de aplicación del arbitraje**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 1: "Ámbito de aplicación.

1. La presente ley 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.
2. Las normas contenidas en los artículos 11,12,45,46,47 y 48 de la presente ley, se aplicarán aún cuando el lugar del arbitraje se encuentre fuera del territorio nacional".

#### **4.2. El arbitraje internacional**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 2: "Arbitraje internacional:

- 1) Un arbitraje es internacional, cuando:
  - a) Las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de su celebración, sus domicilios en estados diferentes.
  - b) Uno de los lugares siguientes está situado fuera del estado en el que las partes tienen sus domicilios:
    - i) El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo el acuerdo de arbitraje.



- ii) El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto de litigio tenga una relación más estrecha.
- c) Las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.
- 2) Para los efectos del numeral 1) de este Artículo, se entenderá que:
  - a) Si alguna de las partes tiene más de un domicilio, el domicilio será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje.
  - b) Si una parte no tiene ningún domicilio o residencia habitual, se considerará domiciliada en el lugar donde se encuentre.

Las controversias que surjan derivadas de la aplicación, interpretación y ejecución de las contrataciones internacionales entre privados, se resolverán de acuerdo a las normas contenidas en el Reglamento de Arbitraje de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, salvo que las partes acuerden expresamente el sometimiento a otros foros de arbitraje”.

#### **4.3. Materia objeto de arbitraje**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 3: “Materia objeto de arbitraje:

- 1) La presente ley se aplicará en todos aquellos casos en que la controversia verse sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho.



- 2) También se aplicará la presente ley a todos aquellos otros casos en que, por disposición de otras leyes, se permita el procedimiento arbitral, siempre que el acuerdo sea válido conforme esta ley.
- 3) No podrán ser objeto de arbitraje:
  - a) Las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme, salvo los aspectos derivados de su ejecución.
  - b) Las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan libre disposición.
  - c) Cuando la ley lo prohíba expresamente o señale un procedimiento especial para determinados casos.
- 4) Quedan excluidos del ámbito de aplicación de la presente ley los arbitrajes laborales”.

#### **4.4. Diversas definiciones**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 4: “A los efectos de la presente ley.

- 1) Acuerdo de Arbitraje, o simplemente Acuerdo, es aquel por virtud del cual las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual.
- 2) Arbitraje significa cualquier procedimiento arbitral, con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente ante la que se lleve a cabo.



- 3) Institución arbitral permanente o simplemente institución, significa cualquier entidad o institución legalmente reconocida, a la cual partes pueden libremente encargar, de conformidad con sus reglamentos o normas pertinentes, la administración del arbitraje y la designación de los árbitros.
- 4) Tribunal arbitral significa tanto un solo árbitro como una pluralidad de árbitros.
- 5) Tribunal significa un órgano del sistema judicial de este país, ya sea unipersonal o colegiado”.

#### **4.5. Normas de interpretación**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 5: “Reglas de interpretación.

- 1) Cuando una disposición de la presente ley, excepto del Artículo 36, deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad entraña la de autorizar a un tercero, incluida una institución, a que adopte esa decisión.
- 2) Cuando una disposición de la presente ley se refiera a un acuerdo que las partes hayan celebrado o que puedan celebrar o cuando, en cualquier otra forma, se refiera a un acuerdo entre las partes, se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje que en él se pudiera mencionar o incorporar.
- 3) Cuando una disposición de la presente ley, excepto al inicio a) del Artículo 32 y el inciso a) del párrafo 2) del Artículo 41, se refiera a una demanda, se aplicará también a una reconversión, y cuando se refiere a una contestación, se aplicará asimismo a la contestación a esa reconversión”.



#### 4.6. Notificaciones y cómputo de plazos

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 6: "1) Salvo acuerdo en contrario de las partes:

- a) Se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada en el lugar expresamente señalado para ello, su domicilio, residencia habitual o domicilio postal. En el supuesto de que no se descubra, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido enviada al último domicilio, residencia habitual o domicilio postal conocido del destinatario, por carta certificada o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega.
- b) La comunicación o notificación se considerará recibida al día en que se haya realizado tal entrega.
- 2) Las disposiciones de este Artículo no se aplican a las comunicaciones habidas en un procedimiento ante un tribunal.
- 3) Para los fines del cómputo de plazos establecidos en la presente ley, dichos plazos comenzarán a correr desde el día siguiente a aquél en que se reciba una notificación, nota, comunicación o propuesta. Si el último día de ese plazo es día de asueto o no laborable en el lugar de residencia o establecimiento del destinatario, dicho plazo se prorrogará hasta el día hábil siguiente inmediato".



#### **4.7. Renuncia al derecho de impugnar**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 7: "Renuncia al derecho de impugnar.

- 1) Si una parte prosigue el arbitraje sabiendo que no se ha cumplido alguna disposición de la presente ley de la que las partes pueden apartarse o algún requisito del acuerdo de arbitraje, y no exprese su objeción a tal incumplimiento sin demora justificada o, si se prevé un plazo para hacerlo y no lo hace dentro de ese plazo, se entenderá renunciado su derecho a impugnar.
- 2) La parte que no haya ejercido su derecho de impugnar al párrafo anterior, no podrá solicitar posteriormente la anulación del laudo fundado en ese motivo".

#### **4.8. Acuerdo de arbitraje**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 10: "Forma del acuerdo de arbitraje.

- 1) El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito y podrá adoptar la fórmula de un compromiso o de una cláusula compromisoria, sin que dicha distinción tenga consecuencia alguna con respecto a los efectos jurídicos del acuerdo de arbitraje. Se entenderá que el acuerdo consta por escrito cuando esté consignado en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telex, telegramas, telefax, u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte



sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contiene una cláusula arbitral constituye un acuerdo de arbitraje siempre que el contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

- 2) El acuerdo arbitral podrá constar tanto en una cláusula incluida en el contrato, o en la forma de un acuerdo independiente.
- 3) Si el acuerdo de arbitraje ha sido incorporado a contratos mediante formularios o mediante pólizas, dichos contratos deberán incorporar en caracteres destacados, claros y precisos, la siguiente advertencia: “ESTE CONTRATO INCLUYE UN ACUERDO DE ARBITRAJE”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 11: “Excepción de incompetencia fundada en el acuerdo de arbitraje.

- 1) El acuerdo arbitral obliga a las partes a respetar y cumplir lo estipulado. El acuerdo arbitral impedirá a los jueces y tribunales conocer de las acciones por controversias sometidas al proceso arbitral, siempre que la parte interesada lo invoque mediante la excepción de incompetencia.

Se entenderá que las partes renuncian al arbitraje y se tendrá por prorrogada la competencia de los tribunales cuando el demandado omita interponer la excepción e incompetencia.

- 2) Si se ha entablado la acción a que se refiere el párrafo 1) del presente Artículo, habiéndose hecho valer la excepción de incompetencia, se podrá, no obstante,



iniciar o proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo mientras la cuestión esté pendiente ante el tribunal”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 12: “Acuerdo de arbitraje y adopción de medidas provisionales por el tribunal.

Salvo lo establecido en el Artículo 22, cualquiera de las partes podrá solicitar del tribunal competente las providencias cautelares que estime adecuadas para asegurar su derecho.

No se entenderá como renuncia del acuerdo de arbitraje el hecho de que una de las partes, ya sea con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su tramitación, solicite de un tribunal la adopción de providencias cautelares provisionales ni que el tribunal conceda esas providencias”.

#### **4.9. Composición del tribunal arbitral**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 13: “Número de árbitros.

- 1) Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros.
- 2) A falta de tal acuerdo, los árbitros serán tres, salvo que el monto en controversia no exceda de cincuenta mil quetzales (Q.50,000.00), en cuyo caso, a falta de acuerdo, el árbitro será uno”.



La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 14: "Calidades para ser árbitros.

- 1) Pueden ser árbitros las personas individuales que se encuentren, al momento de su aceptación, en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.
- 2) Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.
- 3) No podrán ser nombrados árbitros los miembros del Organismo Judicial. Tampoco podrán serlo quienes tengan con las partes o con la controversia que se les somete, alguna de las relaciones que establecen la posibilidad de abstención, excusa y recusación de un juez.

No obstante, si las partes, conociendo dicha circunstancia, la dispensan expresamente, el laudo no podrá ser impugnado por tal motivo".

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 15: "Nombramiento de los árbitros.

- 1) Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos 4) y 5) del presente Artículo, las partes podrán acordar libremente o someter al reglamento de la entidad encargada de administrar el arbitraje, el procedimiento para el nombramiento del árbitro o los árbitros.
- 2) A falta de tal acuerdo, se deberá proceder de la siguiente manera:
  - a) En el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro y los dos árbitros así designados nombrarán el tercero; luego, entre los tres árbitros, designarán a quien fungirá como Presidente del Tribunal Arbitral, y si no logran ponerse de acuerdo, ejercerá como Presidente el de mayor edad. Si una parte no nombra al



árbitro dentro de un plazo de quince días el recibo de un requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los quince días siguientes contados desde su nombramiento, la designación será hecha, a petición de una de las partes, por el tribunal competente conforme al Artículo 9.

- b) En el arbitraje con árbitro único, si las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro luego de transcurridos quince días desde que se hizo el primer requerimiento para ello, éste será nombrado a petición de cualquiera de las partes, por el tribunal competente conforme el Artículo 9.
  - c) Una vez designado un árbitro, este deberá manifestar por escrito su aceptación dentro e las dos semanas siguientes a su designación. Vencido dicho plazo, a falta de manifestación expresa, se tendrá como aceptada tácitamente la designación. Una vez recaída la aceptación del árbitro único o la del último árbitro, si el tribunal arbitral estuviere compuesto por más de un árbitro, dicho tribunal arbitral considerará legalmente constituido.
- 3) Cuando en un procedimiento de nombramiento convenido por las partes, ya sea:
- a) Una parte no actúa conforme a lo estipulado en dicho procedimiento.
  - b) Las partes, o los árbitros, no pueden llegar a acuerdo conforme al mencionado procedimiento.
  - c) Un tercero, incluida una institución, no cumpla una función que se le confiera en dicho procedimiento, entonces, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal competente conforme al Artículo 9 que adopte las medidas necesarias, a menos que en el acuerdo sobre el procedimiento de nombramiento se prevean otros medios para conseguirlo.



- 4) Toda decisión sobre las cuestiones encomendadas en los párrafos 2) ó 3) del presente Artículo al tribunal competente conforme el Artículo 9, será definitiva, y por consiguiente no cabrá recurso, remedio procesal o impugnación alguna en contra de dicha decisión. Al nombrar un árbitro, el tribunal tendrá debidamente en cuenta las condiciones requeridas para un árbitro por el acuerdo entre las partes y tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial. En el caso de árbitro único o del tercer árbitro, tendrá en cuenta asimismo la conveniencia de nombra un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes, si el arbitraje fuera internacional.
- 5) Los árbitros no representarán los intereses de ninguna de las partes, ejercerán el cargo con absoluta imparcialidad e independencia”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 16: “Motivos de recusación.

- 1) La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les hubiere informado de ellas.
- 2) Un árbitro solo podrá ser recusado, si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las calificaciones convenidas por las partes. Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación”.



La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 17: "Procedimiento de recusación.

- 1) Las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros o remitirse al reglamento de la entidad que administre el arbitraje.
- 2) A falta de tal acuerdo, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de los quince 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. A menos que el árbitro recusado renuncie a su cargo o que la otra parte acepte la recusación, corresponderá al tribunal arbitral decidir sobre la procedencia de la recusación, sin la participación del recusado, y por mayoría absoluta. Toda decisión que tenga que tomar el tribunal arbitral en este sentido, deberá estar resuelto a más tardar dentro de un plazo de quince días contados a partir de la fecha en que se presente la recusación.

Cuando se designe un solo árbitro, la recusación se formulará ante el tribunal competente conforme el Artículo 9.

- 3) 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 por la que se rechaza la recusación, al tribunal competente conforme el Artículo 9, que decida sobre la procedencia de la recusación. La decisión a que arriba dicho tribunal será definitiva, y por ende, no susceptible de recurso, remedio procesal o impugnación alguna. Mientras esa



petición esté pendiente, el tribunal arbitral, incluso el árbitro recusado, podrán proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 18: “Falta o imposibilidad de ejercicio de las funciones.

- 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, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal competente de conformidad con el Artículo 9, que dé por terminado el encargo, decisión que será definitiva, y por ende, no susceptible de recurso, remedio procesal o impugnación alguna.
- 2) Si, conforme a lo dispuesto en el presente Artículo o en el párrafo 2) el Artículo 17, un árbitro renuncia a su cargo o una de las partes acepta la terminación el mandato de un árbitro, ello no se considerará como una aceptación de la procedencia de ninguno de los motivos mencionados en el presente Artículo o en el párrafo 2) del Artículo 16”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 19: “Nombramiento de un árbitro sustituto: “Cuando un árbitro cese en su cargo en virtud de lo dispuesto en los artículos 17 ó 18, o en los casos de renuncia por cualquier otro motivo o de remoción por acuerdo de las partes o de expiración de su mandato por cualquier otra causa, se procederá al nombramiento de



un sustituto conforme al mismo procedimiento por el que se designó el árbitro que se ha de sustituir”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 20: “Derecho a exigir anticipo de gastos y honorarios. Salvo pacto en contrario, la aceptación el cargo confiere a los árbitros, así como a la institución encargada de la administración del arbitraje, el derecho a exigir de las partes un anticipo de los fondos que estimen necesarios para atender a las retribuciones de los árbitros, y los gastos de la administración del arbitraje. Si el pago del anticipo no se efectúa dentro de los quince días siguientes al requerimiento correspondiente, el tribunal arbitral podrá ordenar la suspensión o la conclusión del procesamiento de arbitraje”.

#### **4.10. Competencia del tribunal arbitral**

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 21: “Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia.

- 1) El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o la validez del acuerdo de arbitraje a ese efecto, un acuerdo que conste en una cláusula que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión del tribunal arbitral declarando nulo un



contrato, no entrañará por ese solo hechos la nulidad de la cláusula en la que conste el acuerdo de arbitraje.

- 2) La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación de la demanda, o de la reconvencción, en su caso. Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción de incompetencia por el hecho de que hayan designado a un árbitro o participado en su designación. La excepción basada en que el tribunal arbitral ha excedido o se está excediendo de su mandato deberá oponerse, tanto pronto como se plantee, durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su manato el tribunal arbitral podrá, en cualquier caso, estimar una excepción presentada más tarde de lo indicado en el primer párrafo, si considera justificada la demora.
- 3) El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones a que se hace referencia en los párrafos 1) y 2) del presente Artículo como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo. Si, como cuestión previa, el tribunal arbitral se declara competente, cualquiera de las partes, dentro del plazo de quince días a partir del recibo de la notificación de esa decisión, podrá solicitar del tribunal competente conforme al Artículo 9, que resuelva la cuestión, y la resolución de este tribunal será definitiva y, por ende, no susceptible de ser revisada por recurso o remedio procesal alguno. Mientras éste pendiente dicha solicitud, el tribunal arbitral podrá proseguir sus actuaciones y dictar un laudo.
- 4) Tanto en los arbitrajes de derecho como en los de equidad, una vez constituido el tribunal, se entienden sometidas a él todas las cuestiones conexas con la principal, que surjan en el curso del mismo. En este caso, dichas cuestiones se



tramitarán por el procedimiento que las partes convenga y, en su defecto, por el señalado para los incidentes.

No serán admitidas, sin embargo, las tercerías, la litispendencia ni los incidentes de acumulación.

Si surgiere alguna cuestión de orden criminal, los árbitros lo pondrán en conocimiento del juez competente, a quien remitirán certificación de las constancias respectivas”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 22: “Facultades del tribunal arbitral de ordenar providencias cautelares.

- 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral podrá, a petición de una de ellas, ordenar a cualquiera de las partes que adopte las providencias cautelares que el tribunal arbitral estime necesarias respecto del objeto del litigio. El tribunal arbitral podrá exigir de cualquiera de las partes que haya solicitado la providencia, una garantía suficiente para caucionar su responsabilidad en conexión con tales medidas.
- 2) Asimismo, salvo acuerdo en contrario de las partes, podrán estas o los árbitros requerir al tribunal competente de conformidad con el Artículo 9, que decrete o levante aquellas providencias cautelares que deban 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”.



#### 4.11. Sustanciación de las actuaciones arbitrales

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 23: "Trato equitativo de las partes: "Deberá tratarse a las partes equitativamente y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos, conforme a los principios esenciales de audiencia, contradicción e igualdad entre las partes".

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 24: "Determinación del procedimiento.

- 1) Con sujeción a lo dispuesto en el Artículo 23, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones.
- 2) A falta de acuerdo, el tribunal arbitral podrá, con sujeción a lo dispuesto en el Artículo 23, dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado. Esta facultad conferida al tribunal arbitral incluye la de determinar la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas".

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 25: "Lugar del arbitraje.

- 1) Las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. En caso de no haber acuerdo al respecto, el tribunal arbitral determinará el lugar el arbitraje, teniendo en consideración las circunstancias del caaso, inclusive la conveniencia de las partes.



- 2) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, el tribunal arbitral podrá, salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para celebrar deliberaciones entre sus miembros, para oír a los testigos, a los peritos o a las partes, o para examinar mercancías u otros bienes o documentos”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 26: “Iniciación de las actuaciones arbitrales.

- 1) Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia a arbitraje.
- 2) La presentación de la demanda en las actuaciones arbitrales interrumpe la prescripción.
- 3) Si en el curso del proceso arbitral se transfiere derecho controvertido por acto entre vivos a título particular, el proceso prosigue entre las partes originarias. Si la transferencia a título particular ocurre por causa de muerte, el proceso se prosigue por el sucesor universal o en contra de él.

En cualquier caso, el sucesor a título particular puede intervenir o ser llamado al proceso en calidad de parte y, si las otras partes consienten en ello, el enajenante o el sucesor universal puede ser objeto de exclusión.

El laudo dictado contra estos últimos produce efectos contra el sucesor a título particular”.



La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 27: "Idioma en el arbitraje internacional.

- 1) Las partes podrán acordar libremente el idioma o los idiomas que hayan de utilizarse en las actuaciones arbitrales de carácter internacional. A falta de tal acuerdo, el tribunal arbitral determinará el idioma o los idiomas que hayan de emplearse en las actuaciones. Este acuerdo o esta determinación será aplicable, salvo que en ellos mismos se haya especificado otra cosa, a todos los escritos de las partes, a todas las audiencias, y a cualquier laudo, decisión o comunicación de otra índole que emita el tribunal arbitral.
- 2) El tribunal arbitral podrá ordenar que cualquier prueba documental vaya acompañada de una traducción al idioma o los idiomas convenidos por las parte determinados por el tribunal arbitral".

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 28: "Demanda y contestación.

- 1) Dentro del plazo convenido por las partes o determinado por el tribunal arbitral, el demandante deberá alegar los hechos en que se funda la demanda, los puntos controvertidos y el objeto de la demanda, y el demandado deberá responder a los extremos alegados en la demanda, a menos que las partes hayan acordado otra cosa respecto de los elementos que la demanda y la contestación deban necesariamente contener. Las partes deberán aportar, al formular sus alegaciones, todos los documentos que consideren pertinentes o hacer referencia a los documentos u otras pruebas a presentar.



- 2) Salvo acuerdo en contrario de las partes, en el curso de las actuaciones arbitrales cualquiera de las partes podrá modificar o ampliar la demanda, o la reconvencción en su caso, antes de que haya sido contestada una u otra”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 29: “Audiencias y actuaciones por escrito.

- 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de pruebas o para alegatos orales, o si las actuaciones de sustanciación sobre la base de documentos y demás pruebas. No obstante, a menos que las partes hubiesen convenido que no se celebrarían audiencias, el tribunal arbitral celebrará dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes.
- 2) Deberá notificarse a las partes, con suficiente antelación, la celebración de las audiencias y las reuniones del tribunal arbitral para examinar mercancías u otros bienes o documentos.
- 3) De todas las declaraciones, documentos o demás información que una de las partes suministre al tribunal arbitral, se dará traslado a la otra parte. Asimismo deberán ponerse a disposición de las partes los peritajes o los documentos probatorios en los que el tribunal pueda basarse al adoptar su decisión”.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 32: “Rebeldía de una de las partes.

- 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando sin invocar causa suficiente:



- a) El demandante no presente su demanda con arreglo al párrafo 1) del Artículo 28, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones.
  - b) El demandado, estando debidamente notificado, no presente su contestación con arreglo al párrafo 1 del Artículo 28, el tribunal arbitral continuará las actuaciones, sin que esa omisión se considere por sí misma como una aceptación de las alegaciones del demandante.
  - c) Una de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo basándose en las pruebas de que disponga.
- 2) Una vez notificada debidamente la demanda, la inactividad de cualquiera de las partes no impedirá que se dicte el laudo ni lo privará de eficacia.

La Ley de Arbitraje Decreto Ley 67-95 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 33: "Nombramiento de peritos por el tribunal arbitral.

- 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral estará facultado para:
  - a) Nombrar uno o más peritos para que le informen sobre materias concretas que determinará el tribunal arbitral.
  - b) Solicita a cualquiera de las partes que suministre al perito toda la información pertinente o que le presente para su inspección todos los documentos, mercancías u otros bienes pertinentes u otros bienes pertinentes, o le proporcione acceso a ellos.
- 2) Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando una parte lo solicite o cuando el tribunal arbitral lo considere necesario, el perito, después de la presentación de



su dictamen escrito u oral, deberá participar en una audiencia en la que las partes tendrán oportunidad de hacerle preguntas y de presentar peritos para que informen sobre los puntos controvertidos”.





## CAPÍTULO V

### 5. La nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales

Consiste en el procedimiento especial, que debe iniciar la parte que pretenda la nulidad de un laudo derivado de un arbitraje comercial. La idea subyacente a este procedimiento, es que los laudos puedan ser sujetos de anulación en el lugar donde se dictó el laudo respectivo.

“Los laudos arbitrales, solamente pueden ser anulados por juez competente. La nulidad de los mismos, es una vía de naturaleza procesal interdicta especial que se sustancia a petición de parte ante la potestad judicial y tiene por objeto anular el laudo cuando se presente algún motivo para ello”.<sup>14</sup>

#### 5.1. Ventajas y desventajas

Las ventajas del arbitraje mercantil son las siguientes:

- a) Foro neutral: cuando un contrato presenta elementos internacionales, es común el sometimiento de la resolución de cualesquiera disputas contractuales al

---

<sup>14</sup> Berumen, Sergio. **Negocios internacionales en un mundo globalizado**. Pág 75.



arbitraje, para que ninguna de las dos partes se vea sometida a los tribunales de justicia del país del que es originaria una de las partes.

De esa forma, el arbitraje ofrece sin duda un foro neutral para la resolución de disputas, mucho menos vinculado a los órganos judiciales de un país en concreto.

- b) Especialización de los árbitros: las partes pueden encargarse de nombrar árbitros especialistas en la materia objeto de la disputa, asegurándose así una resolución de elevada calidad técnica.
- c) Disponibilidad de los árbitros: ante una situación de acumulación de asuntos en los tribunales ordinarios, con poca disponibilidad de tiempo por parte de los jueces, los árbitros tienen mayor disponibilidad para el estudio y conocimiento del asunto que les es sometido, por lo que su decisión puede encontrarse mejor fundada y ser de mejor calidad técnica.
- d) Predictibilidad: en situaciones de internacionalidad, el sometimiento a arbitraje ayuda a la simplificación del método de resolución de disputas, que es conocido por las partes, sin necesidad de estudiar las particularidades del sistema judicial del concepto al que las partes tendrían que encaminarse en ausencia del sometimiento a arbitraje.



- d) Celeridad: el arbitraje conduce por lo general a una resolución de la disputa en un término más breve que los procesos judiciales.
- e) Confidencialidad: frente al principio general de la publicidad de los procesos judiciales, en arbitraje las partes pueden optar por la completa confidencialidad de todo el procedimiento, por lo que la resolución de la disputa no tiene ninguna repercusión pública.
- f) Antiformalismo y flexibilidad: las partes cuentan con amplias facultades para el diseño del tipo de procedimiento que mayormente se adapte a sus necesidades en función de las características de la disputa, lo que permite el control de los costos y duración del mismo. Esta flexibilidad incluye libertad de elección del idioma del procedimiento.
- g) Elección del número de árbitros: las partes pueden pactar un árbitro único o un tribunal arbitral compuesto por varios árbitros
- g) Mantenimiento de las relaciones comerciales: un proceso rápido y confidencial suele minimizar el enfrentamiento entre las partes, facilitando con ello el mantenimiento de presentes y futuras relaciones comerciales.
- h) Carácter tasado del sistema de impugnación: los laudos arbitrales no pueden ser objeto de recurso y contra ellos solamente cabe una demanda de anulación por motivos formales y tasados con carácter general.



- i) Ejecutabilidad: los laudos arbitrales, son ejecutables de forma equiparable a una sentencia y no solamente en el país en el que se dictan debido al amplísimo número de sus miembros sobre el reconocimiento y ejecución de laudos.

## 5.2. Principios generales del procedimiento de nulidad del laudo arbitral

- a) El procedimiento de nulidad, solamente puede iniciarse en el lugar donde fue dictado el laudo cuya nulidad se pretende.
- b) El plazo tiene que computarse a partir que el laudo arbitral cuya nulidad se pretende sea definitivo.
- c) El procedimiento de nulidad es aplicable par laudos arbitrales finales declarativos o de condena.
- d) El arbitraje comercial en Guatemala es de naturaleza mercantil.
- e) Si la causal de nulidad que se hace valer no es contundente, la solicitud puede ser fundada pero inoperante e insuficiente para anular el laudo. Es decir, tiene que existir un balance entre la política pro-ejecución de laudos arbitrales y el principio de conservación del acto jurídico, en relación con el procedimiento arbitral.



- f) Existe la posibilidad de suspender el procedimiento de nulidad a petición de parte a fin de devolver el expediente al tribunal arbitral para que se reanuden las actuaciones arbitrales o se adopten las medidas que a su juicio dejen sin materia la nulidad arbitral.
- g) Las excepciones de litispendencia y conexidad respecto del procedimiento de reconocimiento y ejecución tienen un tratamiento especial.
- h) En procedimientos de este tipo, por criterio judicial que no constituye jurisprudencia, no es posible condenar al pago de gastos y costas a alguna de las partes que intervienen.
- i) Las causales por las que se puede declarar la nulidad de un laudo arbitral son exhaustivas y limitativas.

### **5.3. Estudio legal de la nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales**

El Artículo 36 de la Ley de Arbitraje regula: "Normas aplicables al fondo del litigio.

- 1) El tribunal arbitral decidirá el litigio, en los arbitrajes internacionales, de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes como aplicables al fondo del litigio. Se entenderá que toda indicación del Derecho u ordenamiento jurídico de un Estado determinado, se refiere, a menos que se exprese lo contrario, al Derecho sustantivo de ese Estado y no a sus normas de Derecho Internacional Privado. Si las partes no indicaren la ley que debe regir el



fondo del litigio. El tribunal arbitral, tomando en cuenta las características y conexiones del caso, determinará el Derecho aplicable.

- 2) En el caso de que el arbitraje sea de carácter internacional, el tribunal arbitral podrá tener en cuenta las prácticas y principios del derecho Comercial Internacional, así como los usos y prácticas comerciales de general aceptación.
- 3) Tanto en los arbitrajes nacionales, como en los internacionales, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrá en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso.

El Artículo 38 de la Ley de Arbitraje regula: “Adopción de decisiones cuando hay más de un árbitro.

En las actuaciones arbitrales en que haya más de un árbitro, toda decisión del tribunal arbitral se adoptará, salvo acuerdo en contrario de las partes, por mayoría de votos de todos los miembros, dirimiendo los empates el voto del presidente. El arbitro Presidente podrá decidir cuestiones de procedimiento, si así lo autorizan las partes o todos los miembros del tribunal arbitral”.

El Artículo 39 de la Ley de Arbitraje regula: “Transacción.

- 1) Si, durante las actuaciones arbitrales, las partes llegan a una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral, dará por terminada las actuaciones y, si lo piden las partes, y el tribunal arbitral no se opone, hará constar la transacción en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes.
- 2) El laudo en los términos convenidos se dictará con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 40 y se hará constar en él que se trata de un laudo. Este laudo tiene la



misma naturaleza y efectos que cualquier otro laudo dictado sobre fondo del litigio”.

El Artículo 40 de la Ley de Arbitraje regula: “Forma y contenido del laudo.

- 1) El laudo se dictará por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de uno o más firmas.
- 2) El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido en otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 39. Cuando el laudo sea motivado, el árbitro que no estuviera de acuerdo con las resolución mayoritaria, podrá hacer constar su criterio discrepante.
- 3) Constarán en el laudo, la fecha en que ha sido dictado y el lugar de arbitraje, determinado de conformidad con el párrafo 1) del artículo 25. El laudo se considerará dictado en ese lugar.
- 4) Después de dictado el laudo, el tribunal arbitral lo notificará a cada una de las partes mediante entrega de una copia firmada por los árbitros, de conformidad con el párrafo 1) del presente artículo.
- 5) Sujeto a lo que las partes hubieran podido acordar en materia de costas, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre de notificaciones y los que se originen de la práctica de las pruebas, y en su caso, el costo del servicio prestado por la institución que tenga encomendada la administración del arbitraje. En todo caso, los honorarios de los árbitros serán de un monto razonable, teniendo en cuenta el



monto en disputa, la complejidad del tema, el tiempo dedicado por los árbitros cualesquiera otras circunstancias pertinentes del caso, Salvo acuerdo de las partes, cada una de ellas deberá satisfacer del caso. Salvo acuerdo de las partes, cada una de ellas deberá satisfacer los gastos efectuados a su instancia y los que sean comunes por partes iguales, a no ser que los árbitros apreciaren mala fe en alguna de ellas”.

El Artículo 41 de la Ley de Arbitraje regula: “Terminación de las actuaciones.

- 1) Las actuaciones arbitrales terminan con el laudo definitivo o por una orden del tribunal arbitral, dictada de conformidad con el párrafo 2) del presente Artículo.
- 2) El tribunal arbitral ordenará la terminación de las actuaciones arbitrales cuando:
  - a. El demandante retire su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello y el tribunal arbitral reconozca un legítimo interés de su parte en obtener una solución definitiva del litigio.
  - b. Las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones.  
Este acuerdo de dar por terminadas las actuaciones, no perjudica el derecho que las partes tienen, en cualquier momento antes de dictarse el laudo, de decidir de común acuerdo suspender por un plazo cierto y determinado las actuaciones arbitrales.
  - c. El tribunal arbitral compruebe que la persecución de las actuaciones resultaría innecesaria o imposible, y que dicha terminación redunde en beneficio de las partes.
- 3) El tribunal arbitral cesará en sus funciones al terminar las actuaciones arbitrales, salvo lo dispuesto en el artículo 42 y en el párrafo 5) del artículo 44.



- 4) En el caso de terminación de las actuaciones arbitrales, de conformidad con el inciso a) del numeral 2) de este artículo, dicha terminación impedirá al demandante renovar en el futuro el mismo proceso arbitral y supone la renuncia al derecho respectivo”.

El procedimiento de nulidad de laudos arbitrales consta de los siguientes actos procesales:

- a) Escrito inicial por el cual se hace la solicitud de nulidad del laudo arbitral.
- b) Contestación de la contraparte a la solicitud.
- c) Dilación probatoria
- d) Audiencia de los alegatos
- e) Resolución de nulidad del laudo arbitral.
- f) Amparo indirecto.
- g) Recurso de revisión.

El procedimiento se inicia con la solicitud que al efecto presente la parte que pretende la nulidad del laudo arbitral, en el cual tienen que ofrecerse las pruebas.



Los documentos básicos que tienen que acompañarse al escrito inicial son:

- a) El que acredite la personalidad de quien promueve.
- b) El laudo arbitral cuya nulidad se pretende.
- c) Los documentos que acrediten la causal de nulidad que se busca acreditar. La parte que promueve este procedimiento, tiene la carga de la prueba de acreditar la causal respectiva a menos que se trate de una causal de estudio oficioso por parte del juez.

Después de admitido el procedimiento y emplazada la contraparte, se tiene que producir la contestación, en la que se tienen que ofrecer la pruebas que se consideren pertinentes. Si la contraparte no contesta la solicitud de nulidad o las partes no ofrecen pruebas que ameriten desahogo especial, se les tiene que citar para la celebración de la audiencia de alegatos. Después, se dictará la sentencia respectiva.

Si hay pruebas a desahogar que sean relacionadas de forma exclusiva con las controversias sobre el derecho y no sobre los hechos, se tiene que abrir una dilación probatoria, en el cual se tienen que desahogar las pruebas que hayan sido ofrecidas y admitidas. Después se abrirá la audiencia de alegatos en la cual alegará primero el actor y en seguida el demandado, con derecho a réplica. Por último el tribunal tiene que dictar su resolución.



El procedimiento de nulidad de laudos arbitrales, es tomado en consideración como el único recurso en contra de laudo arbitral como el único recurso en contra del laudo arbitral y ello, es debatible si este recurso o procedimiento es renunciable al ser un mínimo estándar. De igual forma, es debatible si convencionalmente pueden aumentar o disminuirse las causales respectivas. El debate, se centra en si el derecho es disponible o no, o si dicha impugnación es de orden público al ser la única en contra del laudo arbitral.

Se tiene que atender más a cuestiones sustanciales que a formalidades de contar con un recurso en contra de un laudo arbitral.

Por otro lado, si se considera que el procedimiento de nulidad es irrenunciable, la forma de equilibrar la balanza es considerando que si el procedimiento de nulidad se pierde por el solicitante, en el fondo, habrá un reconocimiento implícito del laudo arbitral, y consecuentemente, es posible su ejecución inmediata. De lo contrario, una vez declarada improcedente la nulidad del laudo, se tiene que iniciar el procedimiento de reconocimiento y ejecución, en la cual se analizan las mismas causales del procedimiento de nulidad.

No se establecen los efectos de la nulidad de un laudo arbitral y ello no permite la determinación precisa de todas las causales de nulidad ya que las mismas no tienen las mismas consecuencias y trascendencia en su contenido.





## CONCLUSIONES

1. El desconocimiento relativo a que el arbitraje es un método de resolución de disputas alternativo a la administración de justicia que se caracteriza por ser un procedimiento privado e informal, por el que las partes acuerdan su sometimiento a determinadas disputas a una o varias personas imparciales, no ha permitido la pronta resolución de controversias para la toma de decisiones definitivas y obligatorias para las partes.
2. La inoperancia relacionada con el procedimiento de nulidad, no ha tomado en consideración las causales de nulidad y el procedimiento mismo como oportunidad para que se litigue lo debatido en el fondo del procedimiento arbitral y los árbitros no sean parte en el procedimiento de nulidad, así como que el mismo no coexista con otro tipo de acciones.
3. La sentencia de nulidad de laudo arbitral, es la última resolución dictada en la etapa jurisdiccional del arbitraje y actualiza por equiparación los actos realizados fuera de juicio, siendo ello el criterio prevaleciente, aún cuando envuelve la creación de mayores instancias y se considera contrario al principio de celeridad de este tipo de procedimientos.



4. Los riesgos de una cláusula arbitral mal redactada, así como el indebido sometimiento a cortes o instituciones arbitrales poco recomendables, y las dificultades existentes en relación al nombramiento y constitución del tribunal arbitral sin tomar en consideración el poder coercitivo de los árbitros para el cumplimiento de sus decisiones, son causales de nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales.



## RECOMENDACIONES

1. La Corte Interamericana de Arbitraje, tiene que indicar el desconocimiento existente relacionado con que el arbitraje es un método de resolución de disputas alternativo a la administración de justicia caracterizado por ser un procedimiento privado, en el cual las partes acuerdan someterse a disputas imparcialmente, siendo ello lo que no ha permitido resolver las controversias para tomar decisiones definitivas.
2. Los Tribunales de Arbitraje, deben establecer la inoperancia relacionada con el procedimiento de nulidad, al no tomarse en cuenta las causales de nulidad, al procedimiento como oportunidad para litigar lo debatido, a que los árbitros no sean parte en el procedimiento de nulidad y por ello no ha podido ser posible que el mismo no coexista con otros tipos de acciones.
3. El Centro de Arbitraje de Mediación, tiene que indicar que la sentencia de nulidad de laudo arbitral, consiste en la última resolución dictada durante la etapa jurisdiccional del arbitraje y mediante la misma se tienen que equiparar los actos llevados a cabo fuera de juicio, y así envolver la creación de mayores instancias en la legislación guatemalteca.



4. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, tiene que dar a conocer los riesgos de las cláusulas arbitrales mal redactadas, así como también el indebido sometimiento a cortes o instituciones arbitrales poco recomendables y las dificultades que existen en cuanto al nombramiento y constitución del tribunal arbitral sin tomar en cuenta el poder de coerción de los árbitros para cumplir con sus decisiones, al ser las mismas las causales de nulidad del procedimiento de arbitraje mercantil frente a los laudos arbitrales.



## BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO POLANCO, Yolanda. **La institución del arbitraje.** México, D.F.: Ed. Cajica, 1987.
- BERUMEN, Sergio. **Negocios internacionales en un mundo globalizado.** México, D.F.: Ed. Paidós, 1995.
- BOUTIN, Gilberto. **Del arbitraje internacional.** México, D.F.: Ed. Nacional, 1982.
- CALVO, Manuel. **Arbitraje comercial.** Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1990.
- CASTILLO FREYRE, Mario. **Arbitraje.** Madrid, España: Ed. Juricentro, 1990.
- DIEZ DE VELASCO, Manuel. **El arbitraje.** Madrid, España: Ed. Tecnos, 2007.
- FENECH, Miguel. **Enciclopedia práctica de derecho.** Barcelona, España: Ed. Labor, S.A., 1982.
- FERNÁNDEZ DE LEÓN, Gonzalo. **Diccionario jurídico.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Moderna, 1980.
- GÓNZALEZ DE COSSIO, Francisco. **Arbitraje.** México, D.F.: Ed. Barrera, 1993.
- GUERRERO RODRÍGUEZ, Luis Omar. **Reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales comerciales de naturaleza privada.** México, D.F.: Ed. Barrera, 1993.
- MANTILLA SERRANO, Fernando. **Arbitraje.** Madrid, España: Ed. Tecnos, 1989.
- PITTI, Ulises. **El arbitraje comercial.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Juricentro, 1989.



SANTOS BELANDRO, Rubén. **Arbitraje comercial internacional.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Juricentro, 1989.

TALERO RUEDA, Santiago. **Arbitraje comercial.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Temis, 1989.

**Legislación:**

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

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