

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA INSUFICIENCIA DEL RECURSO DE REVISIÓN EN CONTRA DEL LAUDO DICTADO EN
ARBITRAJES DE DERECHO"
TESIS DE GRADO

ANA LUCIA JIMENEZ RAUDALES
CARNET 10994-99

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA INSUFICIENCIA DEL RECURSO DE REVISIÓN EN CONTRA DEL LAUDO DICTADO EN
ARBITRAJES DE DERECHO"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

ANA LUCIA JIMENEZ RAUDALES

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. JUAN CARLOS SOSA HAEUSSLER

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. JUAN RAFAEL SÁNCHEZ CORTES



**Monterrosa,
Robles & Sosa**
ABOGADOS Y NOTARIOS

Mario Roberto Monterrosa Mansilla.
Juan Carlos Sosa Haeussler.
Norma Elizabeth Robles Avila.

Guatemala,
29 de julio de 2010.

M.A.

ROLANDO ESCOBAR MENALDO
DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
Presente.

Estimado Licenciado Escobar:

Por este medio le saludo de manera atenta y me dirijo a su persona con el objeto de emitir mi **DICTAMEN** con relación a la labor de investigación y análisis realizada por la Secretaria Bilingüe **ANA LUCÍA JIMÉNEZ RAUDALES**, con motivo de la elaboración de su trabajo de tesis, titulado: **"LA INSUFICIENCIA DEL RECURSO DE REVISION EN CONTRA DEL LAUDO ARBITRAL DICTADO EN LOS ARBITRAJES DE DERECHO"**, previo al otorgamiento de los títulos profesionales de Abogada y Notaria y el Grado Académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Así las cosas, me permito indicarle que, luego de revisar varias versiones preliminares del trabajo, se llegó a un informe final que –estimo- cumple con las prerrogativas académicas y metodológicas que se encuentran contempladas en el Instructivo respectivo.

No está de más agregar que el desarrollo del trabajo resultó –por demás- interesante y enriquecedor, ya que en el mismo se abordan temas de actualidad y trascendencia para el ámbito procesal nacional, aportándose elementos importantes para tratar de evidenciar las carencias de nuestro sistema de justicia civil arbitral, específicamente en la inexistencia de un medio de impugnación para los laudos arbitrales de derecho, cuando en estos se incurre en errores *in-iudicando*, ya que el Recurso de Revisión únicamente se refiere a cuestiones de procedimiento, lo cual incide de manera grave en el resultado de tales procedimientos, pues –actualmente- el laudo que se dicta en esta clase de procedimientos, no puede revisarse cuando existe error de fondo. Adicionalmente, la investigación se complementó con una investigación de campo que ilustra la problemática del tema abordado en el trabajo.

Debido a todo lo anteriormente relacionado, no tengo ninguna reserva en manifestar por este medio mi **APROBACIÓN Y DICTAMEN FAVORABLE** con relación a dicho trabajo de tesis, para los efectos académicos, legales y administrativos que corresponda.

Sin otro particular, agradeciendo de antemano la atención prestada a la presente, me suscribo de su persona de manera atenta y respetuosa,

Lic. Juan Carlos Sosa Haeussler

Ave. La Reforma 12-01 Zona 10. Edificio Reforma Montúfar, Torre "A", Of. 708.
Tels.: 23317797, 23626402 y 23626466. Fax: 2332-3173.
E-mail: bufeteasociado@intelnett.com
Guatemala, C.A.

Guatemala, 06 de noviembre de 2015

Licenciado
Alan Alfredo González
Secretario Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Presente

Estimado Licenciado González:

Por medio de la presente me dirijo a usted para rendir dictamen favorable con relación al trabajo de Tesis denominado originalmente "La Insuficiencia del Recurso de Revisión en contra del Laudo Arbitral dictado en los Arbitrajes de Derecho", cuyo título fue objeto de ajustes y por tanto debe leerse "**La Insuficiencia del Recurso de Revisión en contra del Laudo dictado en Arbitrajes de Derecho**", presentado por la estudiante Ana Lucía Jiménez Raudales, quien se identifica con el número de carné 10994-99 y de quien fui Revisor de Fondo y Forma durante el Programa Especial de Acompañamiento en la Elaboración de Trabajos de Grado –PEG 2015- implementado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y que a la fecha aún se encuentra en curso.

Sirva la presente para hacer de su conocimiento que el trabajo de Tesis relacionado, reúne –a mi juicio- los requisitos necesarios de conformidad con el Instructivo vigente y plantea un tema de especial interés, significación y aporte para el ámbito jurídico guatemalteco.

Se extiende la presente para efectos de continuar con el trámite correspondiente.

Sin otro particular y de la manera más atenta,


Lic. Juan Rafael Sánchez Cortés
Revisor de Fondo y Forma de Tesis

c.c. file

J. RAFAEL SANCHEZ CORTES
ABOGADO Y NOTARIO



Orden de Impresión

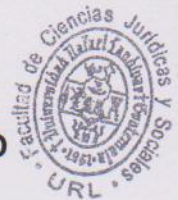
De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante ANA LUCIA JIMENEZ RAUDALES, Carnet 10994-99 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07716-2015 de fecha 6 de noviembre de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA INSUFICIENCIA DEL RECURSO DE REVISIÓN EN CONTRA DEL LAUDO DICTADO EN ARBITRAJES DE DERECHO"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 11 días del mes de noviembre del año 2015.

MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



RESPONSABILIDAD

Yo, **ANA LUCIA JIMENEZ RAUDALES**, por este medio DECLARO ser autora del presente trabajo de tesis, por lo que eximo expresamente a la Universidad Rafael Landívar y a sus representantes jurídicos por posibles reclamos o acciones legales relacionados por el contenido de la misma.

DEDICATORIA

A **DIOS** por otorgarme la **FE** y **FORTALEZA** necesaria para culminar mis estudios.

A mis **PADRES** por la **CONFIANZA** y **APOYO** incondicional durante mi formación profesional.

A mis **HERMANOS** por ser mi **EJEMPLO** de dedicación y **PERSEVERANCIA**.

A todas aquellas personas que de alguna manera contribuyeron en entenderme, aconsejarme y apoyarme en todo momento para conseguir mi titulación profesional.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a las autoridades y catedráticos de la Universidad Rafael Landívar, que contribuyeron a mi formación profesional; centro de estudios que motivado por conseguir la excelencia, ha mostrado interés personalizado por sus alumnos, innovando sistemas de culminación de estudios, de acreditaciones internacionales, que nos permiten ejercer con honor la carrera del Derecho.

Agradezco de manera especial al Licenciado Sergio Ricardo Milián Q.E.P.D por haberme motivado para estudiar la institución del arbitraje, y su camino para mi nombramiento como Árbitro Internacional.

Agradezco al Licenciado Juan Carlos Sosa Haeussler por haber aportado sus conocimientos, orientación y motivación para conseguir mi título de licenciatura.

Un agradecimiento especial al Licenciado Rafael Sánchez por su dedicación y guía otorgada durante los últimos tres meses, sin cuyo apoyo hubiera sido imposible lograr terminar el presente trabajo de investigación.

INDICE

	Página
Introducción	1

CAPITULO I EL ARBITRAJE

1. Antecedentes históricos	
1.1. En la Antigüedad	4
1.2. Hebreos	5
1.3. Grecia	5
1.4. Roma	5
1.5. Edad Media	6
1.6. En la América Española Colonial	7
2. Concepto	8
3. Naturaleza Jurídica	9
4. Características	10
5. Tipos de Arbitraje	11
6. El laudo arbitral	
6.1. Concepto	14
6.2. Naturaleza jurídica del laudo arbitral	15
6.3. Significación procesal del laudo	16
7. El Arbitraje en Guatemala	16

CAPITULO II LOS FALLOS

1. De los fallos Judiciales y Arbitrales	20
2. Errores en las resoluciones judiciales	24
2.1. En el fundamento de Derecho	24
2.2. En el aplicación del Derecho	26
3. El error arbitral y la necesidad de una tutela arbitral efectiva	28
4. Principios que rigen el sistema impugnatorio.....	29
4.1. Revisabilidad de los actos procesales.....	29
4.2. Interés del perjudicado o agraviado.....	30

4.3.	Reexamen según vicio o error señalado en la impugnación	30
4.4.	Prohibición de la “reformatio in peius”	31
4.5.	Concurrencia de requisitos de admisibilidad y procedencia	31
4.6.	Congruencia	31
4.7.	Taxatividad legal	32
4.8.	Simplificación	32

CAPITULO III

LOS MEDIOS DE IMPUGNACION EN EL ARBITRAJE EN GUATEMALA

1.	Los medios de impugnación	33
2.	El Recurso Extraordinario de Casación.....	39
3.	El Recurso de Revisión	
3.1.	Generalidades	42
3.2.	Procedencia	44

CAPITULO IV

LA INSUFICIENCIA DEL RECURSO DE REVISION EN CONTRA DEL LAUDO DICTADO EN ARBITRAJES DE DERECHO.....

46

CAPITULO V

PRESENTACIÓN, DISCUSIÓN Y ANALISIS DE RESULTADOS

1.	Resultados de las encuestas aplicadas	52
2.	Análisis de la autora de los resultados de la investigación	56
	Conclusiones	61
	Recomendaciones	62
	Referencias Bibliográficas	63
	Anexos	65

RESUMEN EJECUTIVO

El arbitraje es un método alternativo de solución de controversias mediante el cual las partes interesadas en dirimir un conflicto, someten al conocimiento de uno o varios árbitros su solución, quienes investidos de las facultades que la ley les otorga, dictan una resolución llamada laudo arbitral.

Este proceso conlleva una renuncia a la intervención de los tribunales de justicia ordinarios, dado que se basa en principios como confidencialidad, celeridad y flexibilidad, que es lo que constituye la razón de ser del arbitraje.

El arbitraje ha cobrado auge en las últimas décadas, sin embargo se han presentado situaciones que revelan que la actual Ley de Arbitraje de Guatemala con relación a los medios de impugnación en contra del laudo, carece de eficiencia, ya que norma un único recurso de impugnación, llamado revisión, que solamente puede interponerse por motivos de forma y no así de fondo.

Según el trabajo de investigación, la falta de otros medios de impugnación en el proceso arbitral ha provocado el riesgo de enfrentar resoluciones que adolecen de justicia y equidad, dejando en un estado de indefensión a la parte afectada debido a la inexistencia de un mecanismo mediante el cual pueda revisarse el laudo por motivos de fondo, dejando a discrecionalidad del árbitro o los árbitros la decisión de la controversia sometida a su fuero.

Anteriormente, el Código Procesal Civil y Mercantil, reconocía los motivos de fondo en el caso del arbitraje dentro del recurso extraordinario de Casación; no obstante esta norma fue derogada pues atentaba –según el criterio en aquél entonces- en contra de la naturaleza privada del arbitraje.

El presente trabajo de tesis se refiere directamente a Arbitrajes de Derecho, siendo que estos suponen la aplicación de la norma al caso concreto por parte de árbitros, a contrario sensu de los arbitrajes de equidad en los que se valoran todas las circunstancias del conflicto dándoles un justo valor, es decir con base a conocimiento y experiencia. Se considera que el laudo dictado en

Arbitrajes de Derecho debe estar apegado a normas de derecho, en cuanto su estructuración pero también en cuanto a su fundamentación técnico jurídica y por tanto es injustificable la comisión de un error al resolver.

Por ello, con el presente trabajo de tesis se pretende establecer la necesidad de ampliar la tipificación del recurso de revisión en la actual Ley de Arbitraje, con el objeto de revestir de mayor certeza al laudo arbitral con relación al fondo del asunto, en ciertos casos y condiciones, fortaleciendo así el derecho de las partes a una tutela arbitral efectiva.

INTRODUCCION

Se sostiene que el arbitraje fue una de las primeras formas de resolver los conflictos jurídicos que se presentan entre la personas, ya que su origen se atribuye a la época primitiva, alcanzando un gran desarrollo en el derecho romano.

El arbitraje es un mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible, difieren su solución a un tribunal arbitral, el cual queda transitoriamente investido de la facultad de administrar justicia, profiriendo una decisión denominada técnicamente laudo arbitral.

Dentro de las ventajas de este procedimiento encontramos, la celeridad, la economía desde el punto de vista del costo de oportunidad, la eficacia, la reserva y la idoneidad. La decisión tomada dentro del arbitraje es tan eficaz como una decisión (fallo) judicial emanada de un tribunal ordinario, por lo tanto cuenta con la posibilidad de ser impugnado a través de determinados recursos procesales.

El recurso de revisión es el único medio de impugnación reconocido dentro de la Ley de Arbitraje, por lo que es relevante establecer su eficiencia ya que tiene por objeto la revisión de la forma y no así del fondo del asunto, limitando –en opinión de la investigadora- un derecho reconocido en la Constitución de la Política de la República, al no contemplar la revisión del laudo cuando este contenga vicios en su fondo.

El método utilizado se orienta por la metodología científica de la investigación, específicamente el método inductivo-deductivo que tiene por objeto primero aceptar hechos como válidos para llegar a una conclusión y segundo, analizar postulados universales para aplicar a un caso particular, es decir que aceptando que la revisión es insuficiente como recurso dentro de la actual Ley de Arbitraje, se analizó si cumple con los requisitos de un medio de impugnación contra laudos de derecho, cuya idoneidad garantice a las partes una resolución justa y basada en derecho. En tal sentido, cabe plantearse como

pregunta de investigación ¿Cuál es la eficacia del recurso de revisión del laudo en Arbitrajes de Derecho?.

A modo de antecedente, se estima prudente para efectos de contextualización del tema de análisis, indicar que la casación es un recurso de carácter extraordinario que se interpone ante el órgano supremo de la organización judicial y por motivos taxativamente establecidos en la ley. Su aplicación contra laudos arbitrales fue regulada anteriormente en la legislación guatemalteca, tenía por objeto la revisión no solamente de la forma sino del fondo de los asuntos sometidos a conocimiento de los árbitros; sin embargo, el mismo fue derogado, como ya se dijo.

Tomando en consideración que a través del presente trabajo no se pretende judicializar el trámite del arbitraje pues esto atentaría contra la naturaleza de dicho proceso, el objetivo general planteado en la tesis es analizar la viabilidad de ampliar en la legislación guatemalteca el recurso de revisión como medio de impugnación del laudo arbitral en los Arbitrajes de Derecho, a efecto de lograr establecer un mecanismo que admita la revisión del fondo del asunto sometido a conocimiento arbitral en algunos casos específicos. Los objetivos específicos planteados consisten en realizar un estudio sobre la idoneidad del recurso de revisión como medio de impugnación en contra de laudos en Arbitrajes de Derecho y determinar la necesidad de la existencia de una tutela arbitral efectiva.

Los alcances del presente trabajo de tesis se centran en establecer la posibilidad de lograr aunque de manera modesta, una reforma a la Ley de Arbitraje, de forma tal que las partes que sometan sus controversias a un proceso extrajudicial como el arbitraje gocen de la certeza que les otorga el derecho a impugnar la resolución dictada por los árbitros de una manera más técnica desde el punto de vista procesal, es decir, que cuenten con la posibilidad de acudir a una Ley de Arbitraje que a su vez contemple el mecanismo para un reexamen del asunto a tratar cuando la decisión arbitral conlleve errores que perjudiquen a las partes y sin que por ello se desnaturalice al procedimiento arbitral ni se afecten o contravengan los principios que lo inspiran.

Una de las limitantes más grandes en el presente trabajo de investigación es la escasa bibliografía e información que existe sobre el tema a nivel nacional, sin embargo, se pretende realizar un análisis jurídico de la eficiencia en la aplicación del único recurso de impugnación contra el laudo arbitral en la Ley de Arbitraje guatemalteca, para la fundamentación del planteamiento del problema y su solución. Merece el esfuerzo indicar también que otro de los tropiezos conceptuales que se enfrentaron, radicó en el temor que existe –fundado o no-, en los distintos foros académicos, en cuanto a que la introducción de un nuevo mecanismo que permita la revisión del laudo arbitral coloca en situación de riesgo la agilidad o celeridad del arbitraje. Sin embargo, se estima que el planteamiento de algunas alternativas y argumentos a que se refiere la presente tesis, contribuirá con el fortalecimiento del arbitraje, en aras de convertirlo en una herramienta efectiva para el cumplimiento de sus fines.

Como instrumento de investigación se han utilizado encuestas aplicadas a población de interés, es decir, profesionales del Derecho con conocimiento en el arbitraje; y se ha documentado el trabajo a través del material bibliográfico de textos jurídicos, diccionarios y codificación legal. Además, se ha utilizado material publicado en internet.

Los datos de investigación empírica se han obtenido por medio de gráficos estadísticos (apartado de las encuestas), y por medio de deducciones derivadas de análisis de criterios y datos concretos, útiles para verificar los objetivos e hipótesis; reservando para el final, el correspondiente apartado de conclusiones y recomendaciones.

Finalmente, uno de los aportes más importantes de la presente investigación, lo constituye que la misma permitirá información acerca de un tema tan innovador como el arbitraje en nuestra legislación guatemalteca, particularmente en cuanto a la revisión de fondo del laudo que se argumenta, razón por la que el valor teórico del trabajo será más relevante aún, como fuente de consulta.

CAPITULO I

EL ARBITRAJE

1. Antecedentes Históricos

Cuando se hace referencia al arbitraje es necesario referirse a la vida política, jurídica y social de los pueblos antiguos.

El arbitraje data de las antiguas agrupaciones humanas en donde, debido a su forma de vida, se hizo indispensable sujetar sus conductas a ciertas normas. Por supuesto que el arbitraje tendría vida en aquellas agrupaciones en las cuales se reconocía primero el respeto a lo ajeno y segundo el mantenimiento de la paz.

El arbitraje se desarrollaba entre pueblos que practicaban la misma religión y que vivían dentro de una misma comunidad cultural. Estos pueblos reconocieron la existencia de un derecho no escrito que normaba su conducta política, en donde se prohibía el uso de la fuerza para dirimir las controversias.

Se entrará a conocer como se desarrollaba el arbitraje en la antigüedad, para entender su evolución.

1.1. En La Antigüedad

En China, la mediación era el principal recurso para resolver desavenencias, según Confucio: La resolución óptima de una desavenencia se lograba a través de la persuasión moral y el acuerdo y no bajo la coacción.

En algunos países de África, la costumbre de reunir una asamblea, ha constituido durante largo tiempo un mecanismo informal para la resolución de desavenencias interpersonales.

En América, los Incas, Aztecas, los Sioux y los mayas contaban con sistemas de mediación y arbitraje ejercidos -en muchos casos- por los sacerdotes y ancianos, de lo cual todavía encontramos vestigios en el altiplano guatemalteco, con el modernamente llamado: Derecho Consuetudinario.

1.2. Hebreos

En el antiguo testamento encontramos en infinidad de ocasiones la utilización del arbitraje y la mediación. En el éxodo se relata cómo Moisés, decidía entre los hebreos cuando surgía alguna diferencia entre ellos.

1.3. Grecia

El pueblo en donde podemos encontrar el desarrollo más brillante del arbitraje fue en Grecia, cuyas enseñanzas filosóficas eran relativas al perfeccionamiento humano, en donde el campo religioso y jurídico, hizo posible la equidad a través del arbitramiento.

Los atenienses daban fuerza de ley a las transacciones que celebran los llamados a juicio, de comparecer a él.

1.4. Roma

En cambio, la vida en Roma no tenía un ambiente jurídico y político propicio para el desarrollo del arbitraje, debido a su constante ambición de extender su poder sobre los demás pueblos del Mediterráneo (Mare nostrum), que constituyeron un obstáculo insuperable para la justicia arbitral.

Al respecto, muchos autores estudiosos de la historia del arbitraje niegan que la política romana haya conocido el arbitraje en sus relaciones con los demás pueblos. Roma hacía las veces de árbitro en las contiendas que se desarrollaron entre naciones extranjeras, más aún cuando esto se hacía indispensable para favorecer sus propias tendencias expansionistas y conquistadoras.

Sin embargo, el arbitraje, la institución jurídica tal y como la conocemos hoy en día, se inicia con los romanos, términos como: Laudo (manera técnica de llamar a las sentencias en el arbitraje), el Arbitraje, árbitros, compromiso arbitral, data precisamente de los romanos, según el decir del Licenciado Sergio Ricardo Milián, en el curso de Resolución Alternativa de Conflictos, del pensum de la Facultad de Derecho de la Universidad Rafael Landívar.

Es decir, que la figura del arbitraje y tal como se concibe hoy en día en la mayoría de legislaciones del mundo relacionadas con el arbitraje, se fundamenta en la concepción romana de la figura que ellos utilizaron como un auxiliar y coadyuvante de la administración de justicia, igual que la concepción moderna de la institución.

Durante la edad media el arbitraje cobra auge tal como se tratará a continuación.

1.5. Edad Media

La justicia de la edad media tenía un carácter marcadamente arbitral, porque los Estados carecían de una organización estable y la autoridad de los poderes públicos era casi nula.

Los burgueses, artesanos y comerciantes buscaban la justicia en los gremios, antecedentes remotos de las cámaras de comercio de hoy.

A medida que el poder del rey se fortalecía, los arbitrajes se fueron sometiendo al rey o a sus delegados y muchas veces hasta que sustituían los arbitrajes, por la justicia pública.

El antecedente histórico más ligado a nuestra tradición jurídica, con origen en el derecho español, lo encontramos en las siete partidas de Alfonso X El Sabio, específicamente en la tercera partida, en donde se indican las ventajas de someter las diferencias a avenidores quienes con su trabajo coadyuvan a la paz social.

1.6. En La América Española Colonial

El arbitraje fue implantado en la América española por la Reina Isabel la Católica por medio de real cédula y con carácter de arbitraje obligatorio con la finalidad de terminar con los abusos de los presidentes y oidores de las reales audiencias.

En materia mercantil, se emitieron las ordenanzas de Bilbao, aprobadas y confirmadas, por el Rey español Felipe V en 1737, por las cuales todas las compañías tenían la obligación de incluir una cláusula compromisoria en sus contratos.

En la época medieval, la base jurídica del arbitraje era el contrato llamado Compromiso de arbitraje, el cual, -en nuestros días,- se continúa utilizando en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Sus elementos de fondo comprendían la designación de las partes en litigio, el árbitro elegido por acuerdo de las mismas partes y el objeto de la controversia sujeta a resolución.

Ahora bien, la época moderna, y hasta nuestros días, (siglos XIX y XX) marca en la historia del arbitraje un nuevo resurgimiento de la institución, sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo XIX. Desde

ese tiempo, el arbitraje se volvió un medio al cual recurrían los Estados para dirimir todas sus controversias.

El arbitraje es un hecho histórico que apareció desde la época antigua con una finalidad bien definida, que era la de mantener en un estado de armonía las relaciones entre los pueblos, asegurando la paz y afirmando una situación de derecho y justicia, alejando en lo posible la guerra, que en esa época era un hecho cotidiano.

Habiendo hablado de la evolución del arbitraje, es necesario referirse a las diferentes concepciones del arbitraje a fin de encontrar qué características lo convierten en un método eficiente de solución alterna de controversias.

2. Concepto

El tratadista colombiano Jorge Hernán Gil Echeverri, define el proceso arbitral como “Un procedimiento sui generis, mediante el cual, por expresa voluntad de las partes, se difiere la solución de conflictos privados transigibles, a un cuerpo igualmente colegiado integrado por árbitros, los que transitoriamente quedan investidos de jurisdicción para proferir un laudo con la misma categoría jurídica y los mismos efectos de una sentencia judicial”.¹

A través de este mecanismo, una o más personas, natural(es) o jurídica(as) involucradas en un conflicto de carácter transigible, defieren su solución a un tribunal arbitral, el cual resolverá de manera definitiva el conflicto, profiriendo una decisión denominada laudo arbitral.²

¹ Gil Echeverría, Jorge Hernán, Cámara de Comercio de Bogotá, *Curso Práctico de Arbitraje*, Colombia: 1993, pág. 17.

² CIAC, Comisión Internacional de Arbitraje Comercial, *Arbitraje Internacional*, Colombia, 2013, <http://www.ciac-iacac.org/contenido/contenido.aspx?catID=805&conID=7437>

Para el tratadista guatemalteco Antonio Guillermo Rivera Neutze, el arbitraje es “un juicio de conocimiento, derivado de una relación jurídica contractual mediante el cual, 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, a fin de que después de apreciar los argumentos, pruebas y alegatos de las partes emitan un veredicto conviniendo previamente y en forma libre a acatar el fallo, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial denominada “laudo arbitral”.³

Entonces, el arbitraje es un método de solución de conflictos extrajudicial, basado en la voluntad de las partes para someter sus diferencias a un tribunal, que luego de cumplir con un procedimiento especial, dictará un fallo final llamado laudo arbitral cuyas características y efectos son iguales a los de una sentencia judicial dictada por un tribunal estatal.

Entendido el concepto de arbitraje, se hace imperante conocer su naturaleza ya que de ella depende la funcionalidad de este método alternativo y desjudicializador, como forma de resolver conflictos.

3. Naturaleza Jurídica

Para referirnos a la naturaleza jurídica del arbitraje es menester conocer lo que diferentes corrientes de autores han opinado al respecto. Vázquez Mayorga citado por el Doctor Rafael Bernal Gutiérrez indica que “Los árbitros son personas instituidas con calidad de jueces por el Estado”⁴

³ Rivera Neutze, Antonio Guillermo, “*Arbitraje y Conciliación (Alternativas Extrajudiciales de Solución de Conflictos)*”, Guatemala: 2001, pág. 67.

⁴ Bernal Gutiérrez, Rafael Doctor, “*El Arbitraje en Guatemala*”, Apoyo a la Justicia Guatemala, 2000. Pág. 23.

Se puede decir que si el Estado no puede respaldar un laudo, esto significaría que debiera prevalecer la voluntad de las partes en relación al criterio y posibilidad de acatarlo o en todo caso de no respetarlo como que fuese un contrato.

Por su parte, indica Redenti, “el acuerdo fundamental entre las partes... tiene... objeto y contenido procesales”⁵. El arbitraje es un procedimiento por medio del cual las partes someten a conocimiento de un tribunal arbitral excluyendo a la jurisdicción ordinaria; sin embargo se siguen ciertos pasos para llevarlo a cabo. Además siendo que el arbitraje concluye con un laudo arbitral, que es similar a una sentencia judicial, se puede decir que su naturaleza jurídica es eminentemente procesal.

En conclusión, la Ley de Arbitraje de Guatemala sigue una concepción ecléctica, en virtud que en Guatemala el arbitraje tiene un origen contractual y los árbitros tienen funciones de jueces; es así que el laudo tiene una eficacia jurídica igual a la de una sentencia dictada por un tribunal de justicia ordinario estatal.

Ahora bien, atendiendo al objeto del presente trabajo de tesis, es necesario extraer las características del arbitraje ya que esto facilitará al lector entender por qué el arbitraje ha adquirido tanta fama y se ha convertido en un exitoso instrumento de resolución de controversias, desahogando así el sistema judicial.

4. Características

- a. Es un proceso de conocimiento, ya que contiene una contienda entre partes, sometida a una resolución judicial que puede declarar

⁵ Redenti, Enrico “*El compromiso y la cláusula compromisoria*”, Argentina: 1961, pág. 61.

la existencia de un derecho, condenar por el incumplimiento de una obligación, o bien, constituir una determinada situación jurídica.

- b. Tiene un origen contractual, dado que proviene de un convenio entre las partes para sustraer la controversia que los divide, de la competencia de los tribunales permanentes, y someter ésta a la decisión de un tribunal arbitral
- c. El arbitraje supone la creación de un tribunal especial, pues no existen tribunales arbitrales permanentes a diferencia de los tribunales y juzgados ordinarios.

Luego de entender las características del arbitraje es necesario referirse a los tipos de arbitraje existentes, toda vez que en este trabajo de tesis se hace referencia en particular al arbitraje de derecho por las razones ya apuntadas anteriormente. Sin embargo, no está demás conocer los otros modelos, sus diferencias y su aplicación.

5. Tipos de Arbitraje

Tal como se viene tratando, el arbitraje es un método efectivo de resolución de controversias que ofrece celeridad y justicia para las partes que someten sus conflictos a uno o varios árbitros según el caso.

Por ello, al respecto de los tipos de arbitraje, el autor Rivera Neutze señala que el arbitraje se clasifica así:

- 5.1. Ad hoc:** aquel que se realiza caso por caso por árbitros independientes, cuya actividad se agota con el laudo respectivo, con la consecuencia que el tribunal concluye su actuación, se termina la jurisdicción transitoria que para el efecto le ha concedido la ley, mediante la voluntad de las partes, y por lo mismo

desaparece definitivamente con la desintegración de sus miembros.

- 5.2. **Institucional:** Aquel en donde una institución de carácter permanente se encarga de administrar arbitrajes y darle el apoyo necesario a las partes , así como al tribunal arbitral cuando este ha sido constituido, sea designado por el propio centro o en forma privada por las partes, que luego acuden al centro para que administre el arbitraje
- 5.3. **Voluntario:** Derivado de la voluntad de las partes y se manifiesta al otorgar el compromiso arbitral.
- 5.4. **Forzoso:** Se hace obligatorio cuando la ley lo impone como un medio para solucionar una controversia o cuando las partes pueden exigirlo por la existencia de un convenio anterior.
- 5.5. **De Derecho:** Aquel por medio del cual los árbitros (quienes deben ser abogados) deben de desempeñar su función juzgando y fallando conforme a derecho, adecuando el fallo y el procedimiento a las normas vigentes.
- 5.6. **De equidad (Ex aequo et bono):** No está sujeto a reglas procesales estrictas pues los árbitros fallan según su leal saber y entender y su ciencia y conciencia.
- 5.7. **De Derecho Público:** Arbitrajes en donde intervienen los intereses públicos y nacionales de un Estado.
- 5.8. **De Derecho Privado:** Cuando el proceso se refiere a normas sustantivas de derecho civil y mercantil y se lleva a cabo entre particulares.

5.9. De Derecho Nacional: Son aquellos arbitrajes donde todas las partes son de un mismo Estado y los efectos del laudo se dan dentro del mismo.

5.10. Derecho Internacional: Son aquellos arbitrajes en los cuales las partes son de dos o más Estados y los efectos de laudo deben ejecutarse en dos o más Estados.⁶

De acuerdo a otros autores existe otra clasificación del arbitraje, Según José Luis Siqueiros, se clasifica así:

5.11. Arbitraje de Derecho Público: aquel que tiene por objeto el arreglo de los litigios entre los Estados como entidades soberanas, mediante árbitros designados libremente y sobre la base del respeto a las instituciones jurídicas.

Este tipo de arbitraje puede ser no solamente entre Estados actuando como partes, sino también entre organismos internacionales.

5.12. Arbitraje Privado: aquel que resuelve controversias entre particulares, o entre Estados actuando con carácter de particulares.⁷

Por supuesto, que existen muchas más clasificaciones doctrinarias; sin embargo no constituye el tema central del presente trabajo por lo que solamente se hará referencia a las ya citadas.

Se puede resumir que el arbitraje constituye un mecanismo adversarial, que tiene una estructura como la de un litigio, en donde el árbitro o el tribunal

⁶ Rivera Neutze, Antonio Guillermo, *Op.cit.* Pág. 75.

⁷ Siqueiros, José Luis, *El Arbitraje en los Negocios Internacionales de Naturaleza Privada*, México, Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1992, Pág. 9 y 10.

arbitral, al igual que un juez, debe resolver el conflicto sometido a su conocimiento; en donde las partes prueban los hechos y con base a los cuales se dicta una resolución final llamada laudo arbitral, instituto que se discutirá a continuación.

6. EL LAUDO ARBITRAL

6.1. Concepto

La forma como normalmente concluye el trámite arbitral es mediante la expedición del laudo que, con carácter definitivo, habrá de resolver las diferencias que fueron sometidas por las partes a la consideración del Tribunal Arbitral.⁸

Es la decisión que emiten los árbitros para finalizar un litigio, de tal forma dan cumplimiento a su designación como árbitro, a diferencia del juez de jurisdicción, que al provenir de la estructura orgánica del Estado tiene carácter permanente y genérica, con delimitaciones propias en materia territorial y funcional, y su labor no culmina con la emisión de una sentencia definitiva. Es más, el juez tiene la potestad para hacerla cumplir disponiendo las medidas pertinentes para ello. Los árbitros en cambio nacen de una fuente convencional y por lo tanto limitada al caso de la resolución de una situación concreta, así una vez finalizado el conflicto desaparecen sus facultades.⁹

En la Ley de Arbitraje no hay una definición de lo que es el laudo arbitral, simplemente se refiere a él haciendo alusión a la forma y el contenido, cuando sea dictado por el tribunal competente.

⁸ Bernal, Gutiérrez, *Op.cit*, Pág. 25

⁹ Monografías, Alarcón Flores, Luis Alfredo, Estudiante de la Universidad de San Martín de Porres, Facultad de Derecho, *El Laudo Arbitral*, Perú, 2008.
<http://www.monografias.com/trabajos17/arbitraje/arbitraje.shtml#laudo#ixzz3oBec2zZ8>

El laudo arbitral es la decisión final del árbitro para resolver la controversia que se ha sometido a su consideración por las partes.

Asimismo, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas, que recaen en la parte incumplidora, existiendo la posibilidad de ser distribuidas entre las dos partes.

Una vez protocolizado, el laudo tiene el mismo valor que una sentencia judicial. El laudo será ejecutado con arreglo a las normas legales vigentes para la ejecución forzosa de la sentencia.

Contra el laudo arbitral firme se admitirán los recursos que la ley de cada país permita y que deberán interponerse en la forma y tiempo que la misma establezca.

Se puede decir entonces que el laudo arbitral constituye la finalización del proceso arbitral, en donde el árbitro dicta una resolución resolviendo el conflicto entre las partes.

De esa cuenta, ahora se tratará de establecer la naturaleza jurídica del laudo arbitral y la similitud con una resolución judicial.

6.2. Naturaleza Jurídica

Respecto a la naturaleza jurídica del laudo arbitral, puede decirse que el mismo tiene las mismas características de una sentencia judicial, con la diferencia que es dictado por un tribunal arbitral designado por la voluntad de las partes.

Como se estableció anteriormente, el laudo arbitral posee las mismas características y produce los mismos efectos jurídicos de una sentencia en la vía ordinaria.

6.3. Significación Procesal

El fallo de un árbitro se compara con la sentencia que dicta un juez; la diferencia radica en que el primero prevalece la autonomía de la voluntad y el segundo la jurisdicción es fijada por la ley. Esto lo que significa es que el árbitro debe ser aceptada por las partes para que el litigio se resuelva.

Se ha mencionado hasta aquí –desde la perspectiva doctrinaria-, las generalidades del arbitraje y del laudo arbitral, incluso se ha hecho referencia a concepciones de otros países al respecto, por lo que corresponde ahora conocer algunas generalidades del arbitraje en Guatemala, atendiendo principalmente al arbitraje de derecho, objeto de estudio del presente trabajo de investigación.

7. El Arbitraje en Guatemala

Toda vez que el tema que se aborda en el trabajo de tesis gira en torno a las formas de impugnación del laudo proferido en los arbitrajes de derecho de conformidad con la tipificación legal guatemalteca, se hará una pequeña reseña de los antecedentes del arbitraje en el país, a modo de tener una idea inicial acerca de las generalidades del mismo, para culminar ese extracto con la concepción y tipificación actual del arbitraje en Guatemala.

Los primeros antecedentes del arbitraje en Guatemala los encontramos en la Ley de enjuiciamiento del Código de Comercio español de 1829, que estuvo vigente en Guatemala hasta la promulgación del Código de Comercio de Guatemala el 20 de julio de 1877 donde se regulaba el arbitraje.

También estuvo regulado el arbitraje en el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil del artículo 730 al artículo 744, con una clara influencia española.¹⁰ El Código Civil Decreto Ley 106 en su Segunda Parte, Título XXI, regulaba el contrato de compromiso del artículo 2170 al 2177.

En congruencia con el Código Civil, en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, (vigente desde el 1 de julio de 1964), se reguló totalmente el proceso arbitral en el Libro Segundo, procesos de conocimiento, Título IV, Capítulo I, en los artículos del 269 al 293

El régimen legal del arbitraje -antes indicado- contaba con normas y disposiciones que no representaban avances en esta materia, por lo que constituían obstáculos para que las partes interesadas hicieran uso efectivo del arbitraje y no reconocían las convenciones internacionales ni el arbitraje institucional.

Entonces, con el fin de promover y facilitar la aplicación del arbitraje en Guatemala, se elaboró un proyecto de ley en 1991. El proyecto se presentó como una iniciativa de ley al Organismo Ejecutivo a través del Ministerio de Economía el 15 de mayo de 1995.

El 3 de octubre de 1995 se aprobó -en tercera lectura- en el Congreso de la República, la Ley de Arbitraje, habiéndose publicado en el Diario de Centroamérica el 17 de noviembre de 1995, y cobrado vigencia el 25 de noviembre de 1995.

La Ley se basa en gran medida, en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, conocida

¹⁰ Tipografía Nacional, Código de Enjuiciamiento Civil y mercantil, Ley de Notariado, reglamento General de Tribunales, Guatemala, 1934.

por sus siglas en inglés (UNCITRAL), creada en 1966 e incorpora la convención sobre el reconocimiento y ejecución de la sentencias Arbitrales extranjeras, o Convenio de Nueva York de 1958 y la Convención de Panamá de 1975, ambas ratificadas por Guatemala.

La UNCITRAL fue creada en 1966, y en 1981 decidió crear una Comisión encargada de la elaboración de un proyecto con las características de una Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional.

De esa manera el 21 de junio de 1985, al finalizar su 18º. Período anual de sesiones, la UNCITRAL aprobó la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional. La Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución número 40-72 del 11 de diciembre de 1985, recomendó que todos los Estados examinaran debidamente la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, teniendo en cuenta la conveniencia de la uniformidad del Derecho Procesal Arbitral.¹¹

Guatemala, adoptó de manera integral la Ley Modelo de la UNCITRAL, siendo este el principal y más cercano antecedente de la actual Ley de Arbitraje de Guatemala, sin embargo eso no garantiza que la tipificación en ella contemplada acerca de la revisión como único medio de impugnación contra los laudos arbitrales sea idóneo y su aplicación una garantía para las partes, pues en la práctica ha sido objeto de muchas discusiones por la existencia de laudos injustos y arbitrarios.

Los temas referidos en este capítulo son de suma importancia ya que solamente entendiendo el concepto de arbitraje, su naturaleza y características, es posible comprender la razón de hacer del presente trabajo de tesis que se focaliza en los arbitrajes de derecho y la relevancia de la impugnación del laudo a través de un recurso técnicamente regulado.

¹¹ Ley Modelo o Uniforme de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil internacional, conocida por sus siglas en inglés (UNCITRAL).

Previo a tratar el tema principal del presente trabajo, es menester recordar que el arbitraje de derecho es aquel en el cual el árbitro debe resolver la controversia sometida a su jurisdicción, exponiendo los motivos y razones que dieron lugar a una decisión, en estricto cumplimiento de la norma jurídica al caso concreto, hasta sus últimas consecuencias. De ahí, que el laudo conforme a derecho debe ser motivado.

Este es el tipo de arbitraje que se aplica por defecto o ante la ausencia de convenio en sentido contrario, es decir, a falta de otro acuerdo expreso de las partes en conflicto. Resulta idóneo para resolver conflictos sobre interpretación de cláusulas contractuales y todos aquellos otros conflictos relativos a materias reguladas por normas de derecho imperativo.¹²

Sin pretender anticipar la opinión de la autora al respecto, en el siguiente capítulo se hará referencia a los fallos judiciales y arbitrales, sus características y presupuestos, haciendo énfasis a la forma en la que los laudos son dictados tomando en consideración que los árbitros deben resolver un conflicto basándose en principios de justicia y equidad, de acuerdo con la doctrina y la ley, sin incurrir en el error judicial que perjudique los derechos de las partes o, al menos, tratando de minimizar en lo posible, la concurrencia de dicho error.

¹² TRIBUNAL ARBITRAL DE BARCELONA. España,
http://www.tab.es/index.php?option=com_content&view=article&id=104&Itemid=109&lang=es
19 de Septiembre de 2015.

CAPITULO II LOS FALLOS

1. De los Fallos Judiciales y Arbitrales

La actividad que el Juez o en su caso un árbitro, desarrolla en el ejercicio de sus funciones es de dos órdenes: una externa que se manifiesta a través de los actos procesales conducentes a recoger el material de decisión, y otra interna o intelectual, que el juez realiza en el momento en el que se agota la fase instructoria, y se dispone a decidir.

Esta actividad intelectual consiste en el juicio que se forma con base en aquel material y que, luego, como fruto de su razonamiento lógico, externa en la sentencia.

Cuando en una u otra actividad la conducta del Juez no se ha apartado de las normas que la regulan, la sentencia es perfecta. En este caso, la forma responde al contenido. Pero puede ocurrir que los actos en los que se integra la totalidad del proceso no hayan sido ejecutados en el modo ordenado por la ley o que el Juez se haya equivocado en su juicio, y entonces la sentencia no es válida o no es justa.

En el primer caso, se incurre en una irregularidad a la que modernamente se llama “vicio de actividad” o “defecto de construcción” antiguamente llamado error in procedencia, y en nuestro ordenamiento, *quebrantamiento substancial de procedimiento por consistir, en esencia, en la inejecución de una ley procesal, ya sea por no ejecutarse lo que ella prescribe, por ejecutarse lo que prohíbe o por ejecutarse de un modo distinto al ordenado.*

En la segunda situación, se incurre en defecto en el juicio o error in judicando, *que es el cometido en el razonamiento que el Juez lleva a cabo en la fase de decisión*, bien porque estima existente una voluntad de ley concreta que no existe o porque estima inexistente una voluntad que existe, o en

términos generales: porque proclama en la sentencia una voluntad concreta de ley que no coincide con la voluntad efectiva de la misma.

De dicha labor del juzgador o árbitro surge precisamente la necesidad que existe para que el juez o un árbitro de derecho fundamente razonablemente su resolución final, ya que solo entonces es dable hablar de legitimidad social, política y ética del Derecho y del órgano jurisdiccional.

Cuando se habla de fundamentar razonablemente una sentencia o un laudo arbitral, se hace referencia directa al hecho que, el juez o árbitro, deben despojarse de toda subjetividad y poner en práctica su conocimiento, experiencia y ley para una correcta resolución, mostrando así su objetividad, y poniendo de manifiesto principios fundamentales de justicia y equidad, entendiendo a la justicia como una virtud cardinal por medio de la cual se otorga a cada persona lo que le pertenece o corresponde, de acuerdo a lo que conocemos como equitativo y razonable. La justicia cuenta con un fundamento cultural, es decir, ¿qué es bueno y qué es malo?; pero también una fundamentación formal ya que la ley a través de sus normas otorga mantener la justicia para lograr la paz.

De esa cuenta, se representa a la justicia por medio del símbolo de la mujer con los ojos vendados, sosteniendo una balanza entre esos dos extremos, lo bueno y lo malo, connotando la idea que la justicia es ciega, porque debe ser impartida sin importar quienes sean los sujetos involucrados, debe actuar siempre con igualdad. Desde el inicio de un arbitraje, este ha estado precedido por una serie de pasos, todos ellos enfocados en seguir un lineamiento de conservación de un principio de la persona humana –la ética- y esto se relaciona directamente con un sentido de justicia, pues bajo un precepto ético, se logrará una sentencia justa.

La ley otorga a los juzgadores en general, las herramientas y los preceptos bajo los cuales deben basarse sus resoluciones, la materia arbitral no una excepción, por ello es menester que los laudos dictados en Arbitrajes de Derecho sean lo más apegados posible al concepto de justicia, de lo

contrario, la normativa debiera ofrecer la posibilidad de una revisión, no solo de forma sino de fondo, tal es el caso del recurso de revisión en nuestra legislación, que limita el derecho de las partes a impugnar el fondo del asunto.

En cuanto a la equidad, se puede definir esta como la capacidad de darle a cada quien lo que merece, estando en igualdad de condiciones. La equidad posee una connotación de justicia e igualdad social con responsabilidad y valoración de la individualidad, alcanzando un equilibrio entre las dos cosas, es decir, que la equidad es lo justo en plenitud.

Habiendo establecido la diferencia y similitudes de la justicia y equidad, se puede entonces hacer referencia al autor Max Weber que hace la diferencia formal entre un sistema jurídico autoritario represivo y un sistema legal e indica que dicha diferencia reposa esencialmente en la circunstancia que, en el primero, se habla de la voluntad de las clases dominantes o dominio del rey para fundamentar su legitimidad, mientras que el segundo se basa en medios técnicos que ofrece la burocracia judicial. Weber habla del núcleo de la racionalidad de los medios y los fines, y de la legitimidad del poder político, o sea la aceptación social y ética (o como diría Weber la “racionalidad formal”, y por ende la legitimidad de una sentencia judicial depende, en gran medida de cómo esa sentencia sea fundamentada ¹⁴

El autor Alejandro Nieto afirma “Por decirlo de otra manera, para llegar a la inequívocidad es necesario que en el proceso de elaboración de la sentencia no haya ni un solo eslabón equívoco”.¹⁵ Hablando al respecto los jueces o árbitros, cuando dictan una resolución, estos se encuentran sujetos a cometer errores que pueden relacionarse tanto a los hechos como al derecho aplicado.

¹⁴ Weber, M. *Wirtschaft und Gesellschaft, Grundriss der Verteshenden Soziologie*, Kiepenheuer & Witsch, Köln, Berlín, 1956, pág. 599.

¹⁵ Nieto, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000, Pág. 40.

Para poder determinar los errores que los árbitros cometen en un laudo arbitral, se tomará como referencia los errores comunes que los jueces cometen al dictar una sentencia, que en todo caso, están conformados por las mismas partes; siendo éstas, el encabezado, fundamento de hechos, el fundamento de derecho y el fallo que contiene el razonamiento en el que se basa la decisión del juez. En este caso se deja a un lado la parte del encabezado ya que a pesar de poder contener errores, estos no son tan comunes.

En su libro *El Error Judicial*, los autores, Malen, Ezquiaga y Perfecto Andrés, establecen: "...los errores en los fundamentos de hecho pueden ser de dos tipos. En el primero, los errores se producen cuando los enunciados fácticos formulados por el juez no se corresponden con la realidad. Son, en ese sentido, enunciados falsos. En el segundo, los errores se relacionan con la prueba..."¹⁶

Como bien dicen los autores en mención, para determinar que los enunciados establecidos por el juez en su resolución pueden ser constituidos como un error judicial, habría que aceptar que un juez tiene la obligación de exponer enunciados verdaderos o de buscar la verdad en el proceso puesto a su conocimiento. Esto quiere decir, que formulando los hechos de conformidad con la verdad, el juez realiza la subsunción de los mismos al derecho sin cometer error alguno, entendiéndose ésta como el proceso mediante el cual el juez aplica la norma al caso concreto.

Ahora bien, el sistema jurídico ofrece al juez una guía para el criterio que debe tomar en cuenta para formular una hipótesis; en un sistema acusatorio las partes formulan sus propias hipótesis y el juez al conocerla realiza la suya a fin de establecer los elementos para fundamentar los hechos del caso concreto. Formulada la hipótesis, el juez debe apreciar las pruebas en tres etapas; su admisibilidad, comprensión y valoración de la prueba.

¹⁶ Jorge F. Malen, F. Javier Ezquiaga y Perfecto Andrés. *El Error Judicial. La Formación de los Jueces*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, España, 2007, Pág. 17.

En cuanto a la admisibilidad, de la prueba otro error común cometido por parte del juzgador se relaciona con el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, tiempo y forma de presentación de la misma, que en ocasiones el juez obvia, iniciando la etapa de la prueba con un error que puede provocar una decisión judicial injusta o arbitraria.

Posteriormente, admitida la prueba, el juez debe tener conocimiento del contenido de la misma, el error que podría cometer el juez en esta fase se relaciona con la observación y percepción de la prueba, dándole en su etapa respectiva un valor probatorio de conformidad con una percepción errónea.

Y por último, en la valoración de la prueba, que es una etapa mediante la cual el juez en base a los sistemas de valoración reconocidos cada país, como las reglas de la lógica o la experiencia científica, realiza la apreciación de la veracidad de los hechos y le da valor que la ley ya establece para cada medio probatorio, incluso, para nuevos hechos. Los errores en esta fase radican en dar por probado lo que no está y no darle valor probatorio a aquello que si lo tiene.

2. Errores en las resoluciones judiciales

a. En el Fundamento de Derecho

Respecto a los errores en el fundamento de derecho, estos se vinculan directamente con la norma, de manera que afecta la interpretación y lo referente a cumplir o no cumplir algo. También trata acerca de la determinación del significado de las fuentes con el derecho, como puede observarse en doctrina y/o jurisprudencia.

Cuando se habla de interpretar el derecho se refiere a la sistematización del mismo; al respecto Jorge F. Falem Señá, establece que “ La sistematización del derecho supone que solo después de realizada se puede saber qué está permitido y qué está prohibido o resulta obligatorio. De

ahí su importancia. Y dado que la sistematización supone, a su vez, cuestiones lógicas resulta evidente que se pueden producir errores tanto en el procedimiento de sistematización como en el resultado obtenido por su intermedio”¹⁷

Así pues, suponiendo que exista una laguna y el juez no la logre interpretar o aduzca alguna donde no la hay, estaría en cualquiera de los dos casos, cometiendo un error. Comúnmente se relacionan con la norma aplicable al caso concreto, a lo que se le llama subsunción.

Los errores de interpretación del derecho pueden deberse a diversos factores. En primer lugar, puede ser que el juez aplique un criterio interpretativo prohibido por el derecho.¹⁸

Un ejemplo muy claro acerca de este error, es el caso de la aplicación desfavorable para el reo, haciéndose evidente que la interpretación debe estar dirigida a favorecer al reo.

En segundo lugar, existiría un error de interpretación si el juez tomara la decisión de utilizar cualquier criterio interpretativo no importando el contexto en el que se encuentre el texto a interpretar, es decir que no tuviera relación al tema. Y es que el hecho que no exista un orden establecido para el uso de criterios de interpretación, no significa que pueda interpretar arbitrariamente.

En tercer lugar, pero relacionado con el ejemplo inmediato anterior, se refiere a utilizar analogías equívocas para resolver violentando límites o las reglas de su propio funcionamiento. Eso sucedería si un juez utilizara, por ejemplo, la interpretación por analogía para extender una materia que el legislador ha pretendido regular restrictivamente, para restringir derechos o para suplir la falta de desarrollo legal, entre otros supuestos.

¹⁷ Jorge F. Malen, F. Javier Ezquiaga y Perfecto Andrés. *Op.cit.* Pág. 21

¹⁸ *Ibid.*, Pág. 26

Un error muy común relacionado con los fundamentos del derecho se refiere a utilizar como base los principios del mismo. Entendiéndose los principios como normas que regulan el caso y que establecen alcances para la resolución del caso, es decir son solamente fuentes que sirven de guía; sin embargo si éstas se utilizan dándole carácter de norma o reglas, estaría incurriendo en un error.

b. Errores en la aplicación del derecho

Existen errores en la aplicación del derecho cuando se aplican normas que no son aplicables o no se aplican normas que son aplicables. En palabras de Ronald Dworkin, “cuando decimos que una norma es obligatoria para un juez, eso no significa otra cosa sino que debe seguirla si viene al caso, y que si no lo hace, habrá cometido por ello un error.”¹⁹

Entre los errores relacionados con la aplicación del derecho se habla acerca de la resolución de un diferendo judicial mediante la aplicación de una norma derogada. Este constituye un error más común de lo que se cree, más sobre normativa que evoluciona rápidamente como materia de seguros y de seguridad social.

Otro de los errores más comunes en la aplicación del derecho se da cuando el juez toma la decisión sobre una cuestión cuyos sujetos y elementos objetivos se encuentran como cosa juzgada. O al contrario, donde supone que existe cuando no la hay, resolviendo bajo esa premisa.

Cuando se habla acerca de la responsabilidad del juez en la interpretación y aplicación del derecho se incluye a aquellas situaciones

¹⁹ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*. Versión castellana, Marta Guastavino. Barcelona: Ariel, 1984, pág. 88

donde las partes invocan un derecho distinto al que les corresponde según su caso; el juzgador debe basarse en principios claves *como iura novit curia*, que significa que éste conoce el Derecho y deberá basarse en normas jurídicas de su conocimiento y aplicables aunque las partes no las hayan invocado en el proceso; sin dejar a un lado el *petitum*, que no es más que lo que las partes solicitan.²⁰

Con relación a la prueba de los hechos, los errores sí son comúnmente atribuibles al juzgador, ya que es su responsabilidad la admisión y el diligenciamiento de pruebas lícitas. En algunos casos puede admitir o diligenciar prueba, abusando de su autoridad cuando acepta aquellas pruebas que no cumplen requisitos establecidos en la ley para ser admisibles. Y cuando se habla de materia probatoria, también se refiere a la comprensión del contenido de la prueba o en su valoración en el momento de dictar su resolución.

Hablando acerca de los errores en la motivación por ausencia de ella, fallo corto o por motivación ilógica o irrazonable, dichos errores son imputados en exclusiva al juzgador, ya que esta responsabilidad corresponde directa y exclusivamente de él. Y por supuesto, no se pueden dejar a un lado los errores materiales que el juez comete al dictar una sentencia, es decir, que no exista relación entre el fallo y los hechos.

Se podría escribir ampliamente acerca de los distintos errores que pueden cometer los jueces o árbitros al dictar un fallo; sin embargo cabe recalcar que el trabajo de tesis no trata de este tema en específico, sino más bien, la impugnación que de esos fallos se desprende, por tal razón a continuación se hablará acerca del error arbitral en sí y la necesidad de una tutela judicial efectiva al respecto o bien una tutela legal que garantice los derechos de los sujetos.

²⁰ *iura novit curia*: éste conoce el Derecho y deberá basarse en normas jurídicas de su conocimiento y aplicables aunque las partes no las hayan invocado en el proceso;

Petitum: que no es más que lo que las partes solicitan.

3. El error arbitral y la necesidad de una tutela arbitral efectiva

Los errores judiciales pueden ser corregidos a través de los recursos que la ley establece y reconoce pero, ¿y el error arbitral?. Es entonces a raíz de dicha interrogante que la autora plantea el cuestionamiento en cuanto al hecho que la supervisión de cumplimiento de los fallos arbitrales adolece de importancia en la práctica, ni qué decir en las fuentes de derecho como la ley que al respecto reconoce solamente al recurso de revisión como único medio de impugnación de los laudos arbitrales, el cual solamente permite revisar los motivos de forma dejando en un estado de indefensión a la parte afectada por una resolución dictada arbitrariamente, en aquellos casos en los que existe algún vicio o error en el fondo del asunto resuelto por medio del laudo arbitral.

Si las partes involucradas en un conflicto, deciden someter la solución de sus conflictos a través de un arbitraje, -que en principio es un método alternativo de solución de controversias, al ya conocido proceso judicial- que por sus características y naturaleza, provee a las partes la posibilidad de obtener una sentencia rápida y basada en derecho; éstas quedan en estado de indefensión al no poder recurrir un laudo que los perjudica, a través de un recurso que permita conocer el fondo del asunto y no solo los motivos de forma. Por lo que resulta imperante determinar si conforme la legislación guatemalteca existe una tutela arbitral efectiva para las partes.

Lo anterior, solo sería comprobado a través de una estricta supervisión del cumplimiento de los fallos arbitrales; es decir, el análisis de los métodos de defensa que la parte agraviada pueda interponer en contra de dicha resolución, que tienda a reformar o anular una decisión, o en todo caso adecuándola de tal manera que el concepto de justicia sea evidenciado.

Sin perjuicio de destacar las condiciones de idoneidad y desempeño de los árbitros, el recurso de revisión, tal como se encuentra legislado en la

actualidad, ciertamente, reviste a las partes de su derecho de reexaminar la forma del asunto; sin embargo, queda en el aire su derecho a corregir errores de fondo violando así el derecho de las partes de obtener una resolución justa.

Ahora bien, si el arbitraje es un medio de solución de controversias jurídicas previsto y regulado por la legislación guatemalteca, es decir que está incorporado en el sistema constitucional de administración de justicia, por medio del cual las partes disponen libremente resolver sus controversias ejerciendo derechos e intereses que de por sí son objeto de tutela judicial efectiva, sería entonces erróneo pensar que los arbitrajes de derecho no deben otorgar a la partes el derecho a una tutela arbitral.

Lo anterior se relaciona directamente con el tema principal en cuestión, pues con la existencia de un único e ineficiente medio de impugnación conocido doctrinariamente como remedio procesal que solo se orienta a corregir a errores de forma y no de fondo, Se asume que no existe un control del actuar arbitral, dejando a las partes en estado de indefensión.

A continuación se hará referencia a principios que rigen el sistema impugnatorio, que no son más que herramientas que orientan la actividad de revisión de los fallos. Son pues, la base para la resolución de ciertas situaciones cuando existen lagunas en la legislación.

4. Principios que rigen el sistema impugnatorio

4.1. Revisabilidad de los actos procesales

Los actos jurídicos procesales son actos realizados por personas, por lo tanto están expuestos a la falibilidad del hombre, por ello mismo, son susceptibles de revisión por el propio juez o por el superior jerárquico. Según el tipo de recurso que sea, corresponde al propio juez revisar su resolución o el emitido por su auxiliar jurisdiccional, mientras que en otros

casos reglados en ley, es la instancia superior la que procede al reexamen del auto o de la sentencia. Esta revisión tiene por objeto exponer la falta de certeza del acto cuestionado.

4.2. Interés del perjudicado o agraviado

Este principio se basa en el hecho que la parte perjudicada con el acto arbitrario o con error, debe tener interés en refutarlo haciendo uso de los medios impugnatorios. Uno de los principales requisitos es no haberlo consentido ni expresa ni tácitamente.

Existe consentimiento expreso cuando realiza actos que en principio violan sus derechos y que constan dentro de la resolución y les da cumplimiento sin impugnar la misma; y existe consentimiento tácito cuando transcurre el plazo para impugnar sin que haya ejercido su derecho. Quien consiente, no puede impugnar válidamente.

Precisamente, la ausencia de dicho consentimiento otorga la legitimación para la impugnación

4.3. El revisor debe realizar el reexamen según vicio o error señalado en la impugnación

Este principio se relaciona con el agravio o la contravención a una norma de orden público que contiene el acto viciado. A los elementos señalados en la impugnación de padecer de error o vicio deben ser revisados; es decir que el resto de la resolución emitida e impugnada debe mantener su validez. Sin embargo, si el revisor encontrase errores que contravengan la ley o derechos fundamentales de las partes debe referirse a los mismos de oficio.

4.4. Prohibición de la “reformatio in peius”²¹

Este principio se refiere a que el revisor que conoce la impugnación interpuesta no puede ampliar, modificar o revocar si esto significara empeorar la situación del recurrente; en el caso que la contraparte no haya impugnado.

4.5. Concurrencia de requisitos de admisibilidad y procedencia

Cuando se habla de cumplir con ciertos requisitos significa que el recurrente debe hacer uso de los medios impugnatorios según la forma que la ley estipula.

Se deben reunir los requisitos relativos a la admisibilidad: exigencias en cuanto al lugar, tiempo y formalidad; también los requisitos de procedencia, es decir, descripción del agravio y fundamentación del vicio o error.

4.6. Congruencia

Según nuestro ordenamiento jurídico procesal, las resoluciones deben tener relación a la petición hecha por el demandado y a la defensa que presente la contraparte.

El principio de congruencia se relaciona con el sistema dispositivo que constituye una doble garantía ya que establece los límites que el juzgador tiene para evitar arbitrariedades, y otorga seguridad a las partes.

Es importante referirse directamente al tema que se trata en el presente trabajo de tesis en relación a los vicios de los laudos arbitrales

²¹ reformatio in peius: reformar en perjuicio

que afectan en cuanto al objeto del proceso, específicamente al no poder recurrir por motivos de fondo.

Lo anterior, se da cuando los jueces resuelven de manera defectuosa o excediéndose de sus facultades, y esto tiene que ver con las pretensiones formuladas por las partes, de ahí que se relacione con el principio de congruencia.

4.7. Taxatividad legal

Este principio se refiere a que los actos señalados expresamente por la ley, los actos que pueden ser impugnados.

Asimismo, se relaciona directamente con la igualdad que tienen las partes dentro del proceso para formular sus peticiones y defenderse en sus mismas condiciones.

4.8. Simplificación

Esta simplificación se relaciona con la actual tendencia de limitar las impugnaciones; así como de lograr sencillez, brevedad y concentración en el proceso, sin ser tan formalistas.

En el caso del arbitraje, que dentro de sus características principales está la celeridad y voluntad de las partes, tiende a confundir la rapidez para la obtención de una solución al conflicto a través del laudo arbitral, con la falta de justicia o errores que puedan contener las mismas.

El hecho que las partes decidan voluntariamente dirimir sus controversias por medio del arbitraje no significa que no tengan derecho a obtener una resolución justa y conforme a derecho, más así que sean

violentadas en sus derechos de defensa de no poder impugnar una resolución que en su fondo les cause un perjuicio.

Dejando claro que la normativa acerca de la aplicación de la casación dentro del Código Procesal Civil y Mercantil relativa al juicio arbitral fue derogada, en el siguiente capítulo se hará referencia a los medios de impugnación en el Arbitraje en Guatemala utilizados en la actualidad, enfocándose específicamente en el recurso de revisión, con el objeto de conocer su aplicación.

CAPITULO III

LOS MEDIOS DE IMPUGNACION EN EL ARBITRAJE EN GUATEMALA

1. Los medios de impugnación

Los recursos han atravesado por una serie de etapas en el devenir histórico; así en el derecho antiguo, los medios de impugnación o los recursos, son inimaginables debido al carácter religioso de las sanciones, decisiones, etcétera, que dirimían conflictos; nos referimos a que el juicio mismo es una expresión de la divinidad teniendo ese carácter infalible.

En una etapa posterior ya surgen los recursos como un medio de revisión de la sentencia. En el antiguo proceso español tenía un sentido, un ansia ilimitada de justicia, por ello, la cosa juzgada era tan débil que siempre existía la posibilidad de plantear otro recurso.

Los medios de impugnación, son concebidos por la Enciclopedia Jurídica OMEBA, como: "... el acto de combatir, contradecir o refutar una actuación judicial, cualquiera sea su índole (testimonial, pericial, resolutive, etc.)...".²²

²² Cruz Moreno, Rosa Beatriz, *Incorporación del Recurso de Revisión en el Procedimiento Adjetivo Civil Ecuatoriano*. Carrera de Derecho, Universidad Nacional de Loja. Ecuador, 2013. Pág.13

Del mismo modo se entiende por recurso: "... el medio procesal concebido a cualquiera de las partes procesales, que se crea o considere agraviada, perjudicada por una resolución judicial (ya sea civil, criminal o de otra jurisdicción donde no esté prohibido), para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso aun cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de Derecho, con el objeto de que en todo o en parte sea rectificada a su favor el fallo o resolución recaídos."²³

El recurso es un acto procesal por el cual la parte que se considera agraviada por una resolución judicial que le perjudica, solicita su reforma o anulación total o parcial, ante la misma instancia o una instancia superior.

Se deduce de lo establecido que recurso significa regresar, es un recorrer, es decir, correr de nuevo el camino ya hecho, el medio de impugnación es consecuencia del principio de la doble instancia que las resoluciones de los jueces inferiores puedan ser examinadas de nuevo a pedido de las partes por los tribunales superiores.

En relación a la naturaleza jurídica de los medios de impugnación, se puede entender que:

- Una, considera que en los medios de impugnación hay renovación de la instancia, de tal modo que sin restricciones se examina la sentencia que ha sido impugnada y todo el proceso en el que fue dictada (sistema adoptado siglos atrás).
- El segundo consiste en limitar estrictamente la apelación a la revisión de la sentencia impugnada, a través de los agravios y solo a la materia que ellos tratan.

²³ *Ibid.* Pág 14.

- Finalmente el sistema mixto, que sigue un término medio entre ambos, ya que revisa la sentencia impugnada pero admite excepciones supervenientes y también la recepción de pruebas que no pudieron recibirse en la primera instancia.

Por lo anteriormente relacionado, cabe hacer referencia a la diferenciación doctrinaria y procesal que se hace acerca de los recursos y remedios procesales, entendiéndose al recurso como un acto procesal mediante el cual se manifiesta el ejercicio de poder de acción impugnativo contra una resolución que perjudica a una de las partes y, que puede ser interpuesto ante el mismo organismo juzgador que resolvió o ante su superior.

El fundamento o la razón de ser de los recursos reside en la falibilidad del juicio humano y en la consiguiente conveniencia que, por la vía de reexamen, las decisiones judiciales y administrativas se adecuen, en la mayor medida posible, a las exigencias de la justicia.

Al referirse a los medios de impugnación de sentencias o resoluciones, parte de la doctrina moderna formula una distinción entre remedios y recursos; mientras que los primeros tienen por objeto la reparación de errores procesales (de ahí que también se los designe vías de reparación), y su decisión se confía al propio juez o tribunal que incurrió en ellos, los segundos persiguen un nuevo examen por parte de un tribunal jerárquicamente superior, llevando a ejercer un control sobre la "justicia" de la resolución impugnada (vías de reexamen).

Tal distinción, sin embargo, no se ajusta estrictamente a las modalidades de nuestro derecho positivo, que contempla ciertos medios de impugnación de instancia única, como la reposición o revocatoria, cuyo objeto

excede de la simple enmienda de errores procesales. Más apropiado parece, por ello, caracterizar a los recursos como una especie dentro de los remedios que la legislación en general acuerda a fin de complementar, rescindir, anular, o modificar actos jurídicos.

Tal como se ha tratado anteriormente, en todos los ordenamientos jurídicos se admite la impugnación contra las resoluciones judiciales, sean éstas llamadas interlocutorias o definitivas, debiéndose limitar de alguna forma su interposición por contravenir principios fundamentales del proceso civil.

En la legislación guatemalteca este límite está fundamentado en el artículo 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala mediante el cual se dispone que en ningún proceso habrá más de dos instancias (dejando a salvo la casación, como más adelante se indica).

Entiéndase entonces los medios de impugnación como instrumentos legales de los cuales las partes pueden disponer dentro de un proceso para intentar la anulación o la modificación de una resolución judicial.

Se hace evidente pues, que llamándose a estos instrumentos como medios de impugnación o recursos, no pueden todos los establecidos en la ley ser considerados científicamente como tales; claro ejemplo de ello se encuentra en la aclaración y ampliación de las resoluciones judiciales establecidas en el artículo 596 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil, ya que mediante ellas no se pretende la anulación o modificación de la resolución sino simplemente como su propio nombre lo indica, una aclaración y/o ampliación de la resolución en cuestión.

La aclaración se da cuando los términos de un auto o de una sentencia son oscuros, ambiguos o contradictorios. Y la ampliación, cuando se hubiere omitido resolver alguno de los puntos sobre que versare el proceso, debiendo la parte que recurre señalar el pronunciamiento que faltare.

Al respecto, se puede decir que para que un medio de impugnación sea considerado como tal, debe cumplir con ciertas características propias, siendo las siguientes:

- a) Existencia de un acto procesal de parte que solicita la anulación o modificación de la resolución judicial;
- b) Conocimiento por parte del Órgano Judicial dentro del mismo proceso en el que se dictó la resolución impugnada;
- c) Otra resolución judicial por la que se confirme, se anule o modifique la resolución anterior.

Como puede observarse, los medios de impugnación no tratan solamente de perseguir de modo directo la legalidad material de la decisión judicial sino que aquella ilegalidad cometida dentro del proceso hasta llegar a la sentencia que da lugar a dicha impugnación.

Habiendo tratado con anterioridad la diferencia entre remedio y recurso procesal podemos observar que dentro de nuestro Código se pueden establecer como remedios, los recursos de Revocatoria, Reposición y Nulidad, regulados literalmente en sus artículos 598, 600 y del 613 al 618, en ese orden respectivamente, caracterizándose estos por dilucidarse dentro de la misma instancia no debiendo ser conocidos por una instancia superior y por ende la competencia para conocer del mismo se atribuye por la ley al mismo órgano judicial que dictó la resolución impugnada.

A contrario sensu, cuando hablamos de recursos, nos referimos a aquellos medios de impugnación que son conocidos por un órgano superior y distinto al que dictó la resolución impugnada, teniendo asimismo un efecto devolutivo que abre una nueva instancia del proceso.

Dentro del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107,²⁴ también se hace una distinción entre los recursos ordinarios y los

²⁴ Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

extraordinarios. Se establece como recurso ordinario, al de apelación pues hace pasar el conocimiento del proceso a una nueva instancia, asumiendo el tribunal superior la competencia que tenía el tribunal de primera instancia.

La casación por su parte, es un recurso extraordinario, ya que por medio de ésta la parte recurrente puede llevar al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, solo algunos de los motivos determinados en la ley, no necesariamente todos los motivos antes conocidos por la Sala de la Corte de Apelaciones.

Por otro lado, es común escuchar que los recursos son únicamente el de apelación y el de casación, pero no se puede dejar a un lado el recurso de hecho, tipificado en el artículo 611 del Código a tratar, pues lo regula como un verdadero recurso instrumental.

El recurso de hecho queda en manos del juzgado de Primera Instancia que dictó la resolución contra la que se interpone el recurso por lo que es posible que ese juzgado no admita un recurso a pesar de que el mismo es admisible. Se trata de un verdadero recurso, aunque es instrumental, en el sentido que está al servicio de la admisión de un recurso de apelación, persiguiendo que se admita la apelación que el Juzgado de primera instancia declare inadmisibles, sin entrar a considerar el fondo de la cuestión decidida en la resolución apelada.

En conclusión, cuando se dicta una resolución para culminar todo procedimiento arbitral, existe la posibilidad que se incurra en un error por parte de los árbitros designados. El ser humano falla y eso es inevitable, por ello, los árbitros no están exentos de cometer errores. Como dice la autora Rosa Beatriz Cruz Moreno, "...Esta posibilidad de error, propia de la naturaleza humana constituye el mayor justificativo para el reconocimiento del derecho a recurrir y la existencia de los medios de impugnación...".²⁵

²⁵ Cruz Moreno, Rosa Beatriz. *Op.Cit.* Pág 14

2. EL Recurso Extraordinario de Casación

Anteriormente, nuestra ley reconocía al recurso extraordinario de Casación como una instancia para resolver motivos de fondo en contra de laudos arbitrales; sin embargo, los artículos que trataban al respecto fueron derogados.

Como el presente trabajo de tesis tiene por objetivo establecer la viabilidad de ampliar en la legislación guatemalteca el recurso de revisión como medio de impugnación del laudo arbitral en los arbitrajes de derecho, instaurando un mecanismo que admita la revisión del fondo del asunto sometido a conocimiento arbitral en algunos casos específicos, se hace imperante conocer otros recursos que anteriormente estaban dirigidos a atacar el fondo del asunto y que en la actualidad no tienen validez.

Entiéndase la casación como “El recurso extraordinario que se interpone ante el órgano supremo de la organización judicial y por los motivos taxativamente establecidos en la ley, para que se examine y juzgue sobre el juicio de derecho contenido en las sentencias definitivas de los Tribunales de Segunda Instancia o sobre la actividad realizada en el proceso, a efecto de que se mantenga la exacta observancia de la ley por parte de los Tribunales de Justicia”.²⁶

Es un recurso extraordinario ya que procede en un juicio ya fenecido y contra determinadas resoluciones; debe fundarse en motivos específicos a cuyo examen se limita el poder jurisdiccional. Además, para conocer de él, es competente únicamente la máxima autoridad judicial, a fin que se juzgue el juicio de derecho contenido en la sentencia o la actividad procesal y porque a lo que se circunscribe aquella máxima autoridad es a determinar la existencia o inexistencia del error denunciado e incurrido al aplicar la ley substantiva o adjetiva y no a la calificación jurídica de los hechos.

²⁶ Nájera-Farfán, Mario Efraín, *Derecho Procesal Civil*, Volumen I, Segunda Edición, Inversiones Educativas/IUS Ediciones, Guatemala, 2006, Pág 649.

Al sustituir, anular o confirmar el fallo recurrido, se fija cual es la norma apropiada a aplicar en el caso concreto o cuál es su correcta interpretación, conservando en esa forma la unidad del derecho objetivo y, como consecuencia, la uniformidad jurisprudencial.

Algunos autores señalan como peculiar a la casación, el estar fundada en el interés público. Pero esta proposición, según Cruz, Calamandrei objeta, "...tendría un significado si la doctrina estuviese de acuerdo en admitir que la administración de la justicia civil funciona exclusivamente en interés de los particulares...".²⁷

Hoy esta tradicional concepción limitada del proceso civil, parece definitivamente superada; y si algunos autores enseñan que el proceso civil tiene dos fines, uno inmediato, que es la defensa de los derechos subjetivos de los particulares, y uno mediato, que es la actuación del derecho objetivo en sus voluntades concretas, otros llegan en absoluto a considerar que la finalidad inmediata y predominante del proceso civil es la segunda, y que, de su consecución en interés público, derive solamente como consecuencia la satisfacción del interés privado.

Dentro de las generalidades del recurso de casación, al referirse al fondo (*error in iudicando*)²⁸, no afecta a los medios de hacer el proceso sino a su contenido. En otros términos, no se trata de formas procesales sino del fondo mismo de la sentencia o de sus fundamentos sustanciales. Este error puede producirse cuando en el auto de vista se aplica una ley derogada, o no se aplica la que rige para la resolución del caso concreto, o finalmente cuando se falsea su interpretación, la letra o el espíritu de la ley.

En el recurso de casación en la forma (*error in procedendo*)²⁹, se puede incurrir en dos aspectos: 1.- el primer error radica en la desviación de las formas procesales determinadas de antemano por el Derecho Procesal;

²⁷ Cruz Moreno, Rosa Beatriz. *Op.Cit.* Pág. 15

²⁸ *error in iudicando: error en fondo del asunto*

²⁹ *error in procedendo: error en el procedimiento*

y b.- en el error pueden incurrir las partes, apartándose de esas formas procesales, motivando una disminución en las garantías de la sustanciación del proceso y privando a las partes de la defensa plena del derecho.

En la casación de forma, el tribunal deberá anular lo obrado hasta el vicio más antiguo, vale decir que debe realizar lo que se llama en el derecho procesal francés- *renvoir*³⁰; mandar devolver los autos al inferior para que éste se pronuncie con arreglo a derecho.

Sintetizando se puede aseverar que el recurso de casación no es más que un *medio de protección de los intereses jurídicos de las partes que litigan*, cuando en la resolución, el juez o tribunal se aparta de las formas procesales sin tener en cuenta que ellas siempre han sido consideradas por la jurisprudencia Nacional, como de orden público.

Como se estableció con anterioridad, al entrar en vigencia el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene la Ley de Arbitraje actualmente aplicada se dejó sin efecto todo lo referente al Arbitraje contenido dentro del Código Procesal Civil y Mercantil.

Según el artículo 623 del Código Procesal Civil y Mercantil, existía otro tipo de proceso que, sin ser ordinario, daba lugar a la casación: el juicio arbitral. De acuerdo con este artículo procedía “contra los laudos definitivos en los arbitrajes de derecho, en los mismos casos que procede para la jurisdicción ordinaria”, y también contra los laudos dictados en los arbitrajes de equidad, en los casos especiales que dicho artículo enumera.

Respondiendo a las razones anteriormente descritas, el artículo 632 establecía que “cuando se trate de laudos dictados en procesos arbitrales, la Corte se limitará a casar el laudo sin entrar a resolver el fondo del asunto”.³¹

³⁰ *renvoir*: devolución de autos a órgano inferior para dictaminar conforme a derecho

³¹ Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto 65-97

Identificadas las resoluciones susceptibles del recurso, para que éste aparezca fundado y se obtenga el resultado a que tiende, es necesario, como ya se advirtió, que aquellas estén corrompidas de alguno de los vicios o errores que constituyen los motivos de casación o *casos de procedencia*, según se les llama en la práctica forense.

3. Los medios de Impugnación en el Arbitraje en Guatemala

3.1. Generalidades del Recurso de Revisión

Las orientaciones modernas en la materia, que participan de una cada vez mayor desjudicialización del arbitraje, y su materialización como un proceso ágil e informal, se inclinan por reducir al mínimo el número y tipo de recursos que proceden contra el laudo y restringen los medios de impugnación al recurso de revisión. Por esa vía, el laudo no se revisa por razones de fondo.

Las causales de revisión encuentran su fundamento en el debido proceso, derecho de defensa, el derecho de contradicción, la arbitrabilidad de la controversia y el orden público. En caso de su procedencia, el tribunal correspondiente se limita a confirmar, revocar o modificar el laudo y en los últimos dos casos, se dicta nueva resolución.

En Guatemala, la Ley de Arbitraje establece -en su artículo 43- el recurso de revisión como único recurso contra el laudo arbitral. Este se interpone ante la Sala de la Corte de Apelaciones con competencia territorial sobre el lugar donde se hubiere dictado el laudo, la cual resolverá confirmando, revocando o modificando el laudo arbitral.

En caso de revocación o modificación del laudo, se hará el pronunciamiento correspondiente.³²

³² Ley de Arbitraje de Guatemala, Decreto 67-95

Al igual que la Ley Modelo, la norma de la legislación guatemalteca distingue entre dos tipos de causales: las que le corresponde probar a la parte recurrente y las que el tribunal, en razón de su gravedad, puede declarar de oficio. En el primer grupo están la falta de capacidad de alguna de las partes que concluyeron el acuerdo arbitral, la invalidez de dicho acuerdo, la falta de notificación de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, la resolución de puntos no sometidos al arbitraje, y la falta de oportunidad del recurrente de hacer valer sus derechos durante el procedimiento arbitral y en el segundo grupo se encuentran la inarbitrabilidad de la controversia y que el laudo afecte el orden público.

La petición de revisión deberá de formularse antes de que transcurra un mes contado desde la fecha de recepción del laudo o de su corrección, adición o interpretación. No obstante, que la legislación guatemalteca recoge las mismas causales que la Ley Modelo, se separa de ésta en cuanto al hecho que no las utiliza como causales de nulidad sino como causales de revisión.

Como consecuencia, el efecto no es el de anular el laudo como sucede en el caso de la Ley Modelo, sino que el laudo puede ser confirmado, revocado o modificado y en estos últimos dos casos se dicta una nueva resolución que no será recurrible. He aquí precisamente la razón de ser de la investigación pues se estima por parte de la autora que tal situación no puede ser permitida por un sistema de Derecho fundado en principios de equidad y justicia pues tal aceptación significaría, precisamente, la violación anticipada del derecho que asiste a las partes que han decidido someter sus diferencias a la decisión de árbitros.

Es requisito para poder invocar la causal en el recurso de revisión, que la parte recurrente durante el procedimiento arbitral haya interpuesto la correspondiente protesta u objeción.

3.2. Procedencia del Recurso de Revisión

Tal como se estableció en capítulos anteriores, el laudo arbitral es la resolución final dictada por el árbitro o tribunal arbitral. Según la Ley de Arbitraje, el laudo dictado por el tribunal arbitral competente podrá ser revisado por la Sala de la Corte de Apelaciones del lugar donde se dictó el laudo arbitral, cuando:

3.2.1. La parte que interpone la petición pruebe:

- a. Que una de las partes, en el acuerdo de arbitraje que se refiere el artículo 10, estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo es nulo en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley guatemalteca; o
- b. Que no ha sido notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o
- c. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden de los términos del acuerdo de arbitraje, no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas, o,
- d. Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado, entre las partes o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta Ley; o

3.2.2. La Sala de la Corte de Apelaciones compruebe:

- a. Que, según el ordenamiento jurídico guatemalteco, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o

b. Que el laudo es contrario al orden público del Estado de Guatemala;

La parte que interpone el recurso debe formular la petición luego de transcurrido un mes contado desde la fecha de la recepción del laudo o, si la petición se ha hecho con arreglo al artículo 42 de la Ley de Arbitraje que establece que dentro del mes siguiente a la recepción del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro plazo, cualquiera de las partes podrá con notificación a la otra: a) Pedir al tribunal arbitral que corrija en el laudo cualquier error de cálculo, de copia o tipográfico o cualquier otro error de naturaleza similar. O, b) si así lo acuerdan las partes, pedir al tribunal que dé una interpretación sobre un punto o un parte concreta del laudo.

Si este tribunal estima justificado el requerimiento, efectuará la corrección o dará la interpretación dentro del mes siguiente a la recepción de la solicitud. La corrección y/o la interpretación formarán parte de laudo.

Así mismo, el tribunal arbitral podrá corregir cualquiera de los errores mencionados en el párrafo anterior, por su propia iniciativa dentro del mes siguiente a la fecha del laudo.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, dentro del mes siguiente a la recepción del laudo, cualquiera de las partes con notificación a la otra parte, podrá pedir al tribunal arbitral que dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales, pero omitidas en el laudo. Si el tribunal arbitral estima justificado el requerimiento dictará el laudo adicional dentro del plazo máximo de dos meses.

El derecho a impugnar un fallo perjudicial ante un tribunal superior, imparcial e independiente es una de las garantías mínimas que conforman el debido proceso legal en cualquier Estado donde se garanticen derechos constitucionales de defensa y justicia. Como establece la autora Rosa Cruz, antes mencionada, "Constituye la prerrogativa que le asiste a toda persona envuelta en un proceso, de recurrir todo tipo de sentencia.

En todo recurso encontramos una resolución que es impugnada (llamado en doctrina, resolución recurrida); un litigante agraviado por la resolución que busca impugnar (recurrente); un juez o tribunal que la ha dictado (juez o tribunal a quo³³); un juez o tribunal que conoce del recurso (juez o tribunal ad quem³⁴); y una nueva resolución que puede confirmar, modificar, revocar o invalidar la resolución recurrida.³⁵

En este capítulo se trató de la tipificación del recurso de revisión en la legislación guatemalteca y esto refleja el tema medular de la presente tesis, que se orienta a conocer y analizar la insuficiencia e ineficacia del recurso de revisión como único medio de impugnación dentro de la legislación guatemalteca, ya que a través de su planteamiento solamente es dable conocer acerca de eventuales errores o motivos de forma y no de fondo, tema al que se hará mención particular en el capítulo que procede.

CAPITULO IV

LA INSUFICIENCIA DEL RECURSO DE REVISION EN CONTRA DEL LAUDO DICTADO EN LOS ARBITRAJES DE DERECHO

El derecho que tienen las partes de impugnar un fallo es una garantía que dentro el proceso legal debe respetarse, esto con el objeto de permitir que una sentencia arbitraria o con errores pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica.

Ya la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 12, reconoce al derecho de defensa, cuyo objetivo es otorgar a las partes durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme un fallo –o en el caso particular de interés, una

³³ a quo: Dicho de un juez o tribunal- Que marca el principio de un período de tiempo de un proceso.

³⁴ ad quem: Dicho de un juez o tribunal- Que se recurre a él frente a una resolución de otro juez o tribunal inferior. Que marca el final de un período de tiempo, de un proceso.

³⁵ Cruz Moreno, Rosa Beatriz. *Op.cit.* Pág. 23

decisión arbitral- que contenga vicios o errores que perjudiquen los intereses de las partes.

Como anteriormente se mencionó, el recurso de revisión es el único medio de impugnación del laudo arbitral en la legislación guatemalteca; sin embargo, existen algunas limitaciones en la Ley de Arbitraje que operan en contra del verdadero objetivo de un medio de impugnación y su regulación muestra la insuficiencia del mismo como se verá a continuación.

Es necesario iniciar este razonamiento tomando como base la norma constitucional que establece en su artículo 211 que: *“...en ningún proceso habrá más de dos instancias y el magistrado o juez que haya ejercido jurisdicción en alguna de ellas no podrá conocer en la otra ni en casación, en el mismo asunto, sin incurrir en responsabilidad...”*.

Como se puede observar esta norma constitucional reconoce al recurso extraordinario de casación como una segunda instancia cuyo propósito es revisar de la juridicidad de la sentencia que sea objeto de impugnación, en los casos en que la ley señala y por motivos tanto de forma como de fondo, por lo que no es coherente que por medio del reconocimiento del recurso de revisión como único medio de impugnación en contra de los laudos arbitrales dentro de la Ley de Arbitraje, se permita solamente revisar la forma del laudo y no así el fondo, cuando es un derecho constitucionalmente reconocido.

El amparo se constituye como un medio de defensa, reconocido en el artículo 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala y que indica *“...se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una*

*amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan”.*³⁶

Al tenor del artículo anteriormente citado, es importante señalar que si bien es cierto no hay ámbito que no sea susceptible de amparo, también la ley es clara en establecer que debe cumplirse las fases que conforman el proceso, entre las cuales se reconoce el derecho a impugnar las resoluciones judiciales por los medios de impugnación ordinarios que la ley señala según su procedencia en el caso concreto.

En cuanto a la materia que compete al presente trabajo de tesis, se hará énfasis en la Casación, institución reconocida como un recurso extraordinario de impugnación y que tiene su procedencia en contra de sentencias o autos definitivos de segunda instancia no consentidos expresamente por las partes, que terminen los juicios ordinarios de mayor cuantía.

De lo anterior se puede deducir que concluyendo el arbitraje con un laudo, el cual tiene las mismas características que una sentencia en la jurisdicción ordinaria, se puede impugnar dicha resolución por medio del recurso de Casación.

Luego de una profunda descripción de la procedencia del recurso de revisión y del recurso extraordinario de casación en el capítulo anterior, se puede deducir que la revisión es un recurso que tiene como objeto revisar el laudo dictado por el tribunal arbitral pero solamente por las razones que establece el artículo 43 de la Ley de Arbitraje que son puramente relativas a la infracción en error de forma o de procedimiento, no permitiendo dicho recurso la revisión por motivos de fondo, como sí lo hace la Casación.

³⁶ Constitución Política de la República de Guatemala

El objeto inmediato del recurso de revisión es dejar sin efecto el laudo arbitral dictado por el tribunal competente que conoció del conflicto. Y el objeto mediato del recurso de revisión del laudo arbitral es dictar una resolución que confirme, revoque o modifique el mismo; haciendo el pronunciamiento correspondiente en el caso de revocarlo o modificarlo.

De tal forma, que este recurso de revisión, aunque se considera un medio de impugnación, su naturaleza se dirige más a revisar si durante el procedimiento que indica la ley de arbitraje se cumplieron todas las etapas señaladas; y en caso de no haberse cumplido las mismas, se revoque o modifique el laudo. Por lo anterior, se puede observar que el recurso de revisión está regulado dentro de la ley de arbitraje como un medio de impugnación sobre la forma del laudo arbitral y no del fondo del conflicto conocido.

Por el contrario, el recurso de casación es un recurso de carácter extraordinario, de importancia práctica y teórica, la cual es resuelta por la Corte Suprema de Justicia, y ataca a las sentencias o autos definitivos de Segunda Instancia no consentidos por las partes que terminen los juicios ordinarios de mayor cuantía, cuando alguna de las partes consideren que el juez o tribunal, a tiempo de resolver la litis, infringieron leyes expresas y terminantes; dicho de otro modo tiene mucha importancia puesto que es una facultad reservada al Tribunal Supremo, declarándolo improcedente, infundado, anulado o casando la resolución objeto de la casación.

El objetivo principal y fundamento de los medios de impugnación constituye un principio legal que además de ser parte de un sistema impugnatorio es reconocido como un sistema correctivo, pues conlleva la corrección de vicios e irregularidades de los actos para lograr por supuesto un mayor sentido de justicia.

Como se ha venido planteando en los capítulos anteriores, el recurso de revisión está reconocido como único medio de impugnación en contra de los laudos arbitrales dentro de la Ley de Arbitraje, concluyendo

que dentro de la procedencia del mismo no se establecen causales de fondo para la impugnación del laudo sino que solamente causales de forma, debidamente enumeradas con antelación.

De lo anterior, deviene la necesidad de ampliar la normativa sobre la procedencia del recurso de revisión como único medio de impugnación en contra de los laudos de derecho, pero abarcando motivos específicos de fondo, que incluso pueden ser inspirados por los motivos de fondo que en su momento el recurso extraordinario de Casación conocía en los artículos derogados, anteriormente relacionados.

Entonces, si el recurso de revisión no cumple con los requisitos para ser un medio de impugnación idóneo contra el laudo arbitral que tiene por objeto impugnar aquellas resoluciones que hayan infringido solamente la forma o el procedimiento no así los motivos de fondo, deja a la parte agraviada en estado de indefensión.

En el arbitraje, uno de los intereses que prevalece es el principio de agilidad del proceso, pero eso no significa que no deba existir un medio de impugnación en contra del laudo arbitral, que garantice a la parte que se considere afectada por el laudo, una resolución basada en justicia y equidad.

A esa rapidez de la que se habla contribuye el hecho que se haya dejado sin efecto el artículo 623 del Código Procesal Civil y Mercantil, que normaba la procedencia del recurso de casación de los laudos arbitrales, por incompatibilidad con lo regulado en el artículo 5º de la Ley de Arbitraje, acerca del recurso de revisión.

Cuando se habla de estado de indefensión, se está hablando del estado en el que quedan las partes ante una resolución injusta o arbitraria, sin contar con un recurso eficaz e idóneo para revocar, modificar y/o ampliar la resolución dictada. Tomando en cuenta el criterio generalmente restrictivo de la interpretación a veces injusta de los árbitros, se refuerza la ineficacia del recurso de revisión actualmente normado.

Vale la pena al respecto, señalar que estos agravios que en la práctica se suscitan, hacen más que justificable fundamentar la necesidad de un recurso que cumpla principalmente en respetar y garantizar el derecho de defensa del que gozan las partes por reconocimiento constitucional, en cualquier proceso legítimamente instaurado, sea cual sea la naturaleza de éste.

Cabe mencionar que el arbitraje referido en el presente trabajo, es decir el arbitraje de derecho es aquel en el cual los árbitros deben desempeñar su función y fallar conforme a la ley basados sobre normas sustantivas vigentes, en contraposición al arbitraje de equidad, que es aquel que no está sujeto a reglas procesales estrictas, y los árbitros fallan según su ciencia y conciencia, aplicando su conocimiento y experiencia, pudiendo conciliar las pretensiones opuestas, pero deben observar los principios universales del derecho de defensa y sobre todo el de debido proceso.

Hablando de agravios cometidos por el árbitro o árbitros al dictar su resolución y la función de fallar conforme a la ley, se hace notoria la insuficiencia del recurso de revisión como único medio de impugnación reconocido en la ley para los arbitrajes de derecho, por lo que es indispensable ampliar la norma que regula el mismo, específicamente la Ley de Arbitraje, estableciendo la viabilidad de una revisión del laudo por motivos de fondo, en casos especiales.

CAPÍTULO V

PRESENTACION, DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

1. Resultados de las encuestas aplicadas

Es importante iniciar este capítulo, tomando en consideración que las encuestas aplicadas se realizaron a 30 profesionales del Derecho, con

conocimiento acerca del tema de Arbitraje, por lo que a continuación se realizará un análisis de los resultados de conformidad con las preguntas efectuadas, que representan la fundamentación del presente trabajo de tesis.

La pregunta número 1 se relaciona con la diferencia que existe entre los arbitrajes de derecho y arbitraje de equidad. De un universo de treinta personas, la totalidad de los encuestados que representan el 100%, manifiestan conocer y saber la diferencia entre el Arbitraje de Derecho y un arbitraje de equidad.

Al respecto, todos están de acuerdo que el arbitraje de derecho es aquel mediante el cual los árbitros resuelven conforme a la ley, es decir haciendo uso de las normas sustantivas vigentes; y los arbitrajes de equidad son aquellos en donde los árbitros fallan según su ciencia y conciencia, haciendo uso de los principios de equidad y verdad sabida, la buena fe guardada, conciliando así pretensiones opuestas en aras de garantizar el derecho de defensa y el debido proceso.

El tema en cuestión se enfoca en la insuficiencia del recurso de revisión dentro de la actual Ley de Arbitraje guatemalteca. Por ello en la pregunta relacionada con la diferencia entre recursos y remedios procesales, la totalidad de la población encuestada conoce y sabe cuál es la diferencia, lo que significa que tienen el conocimiento y en algunos casos experiencia para determinar la insuficiencia del recurso de revisión y la manera como se encuentra tipificada dentro de dicha ley.

Como ya se ha mencionado, un recurso es el acto mediante el cual la parte que se considera agraviada por una resolución judicial acude ante un juez o tribunal superior con el objeto del reexamen del caso. Cuando se habla de remedio procesal se está hablando de una especie de recurso, pero interpuesto ante la misma autoridad que dictó la resolución, la cual no necesariamente ha de poner fin al proceso.

Doctrinariamente hablando y de acuerdo con el criterio de los profesionales encuestados, se puede determinar que el recurso de revisión dentro de la Ley de Arbitraje carece de requisitos esenciales para conformar un medio de impugnación idóneo; no puede pasarse por alto que el objetivo principal de un medio de impugnación es reexaminar en parte o de manera completa, una resolución que en principio perjudica a una de las partes.

La pregunta dos (2) se vincula con la anterior, toda vez que va dirigida a analizar si el recurso de revisión puede ser considerado un recurso de impugnación. Tal como ya se estableció, la tendencia doctrinaria a ese respecto, aduce que el recurso de revisión no constituye un recurso, no solo porque el laudo no es revisado por un tribunal superior sino porque un recurso tiene por objeto modificar, revocar o ampliar una resolución, tanto en sentido de fondo como de forma, y ya de manera reiterada se ha señalado que la revisión dentro de la Ley de Arbitraje guatemalteca, solamente revisa la forma del asunto. El hecho que el laudo arbitral, constituya en un sentido formal, la terminación de un proceso, con los mismos efectos que una sentencia, merece la pena normar un recurso que garantice a las partes una resolución justa.

Así, la insuficiencia del recurso de revisión contra laudos dictados en Arbitrajes de Derecho, es innegable, y esto también se fundamenta con el cuestionamiento 4, planteado en la encuesta aplicada a los profesionales del Derecho, a través de la cual se indaga si conocen cual es el objeto de la revisión como un recurso de impugnación conforme a lo que regula La Ley de Arbitraje de Guatemala.

Se ha establecido anteriormente que el recurso de revisión es un medio de impugnación que en materia de arbitraje en la legislación guatemalteca se encuentra normado de manera que no materializa en su totalidad el derecho de las partes de recurrir mediante un recurso que otorgue garantías totales. Ello, toda vez que es utilizado para reexaminar cuestiones de forma, por decirlo en otras palabras, cuestiones procedimentales que nada o poca relación guarda con el objeto que dio lugar al litigio.

El resultado de la respuesta indica que para la mayoría de las personas que formaron parte de la muestra encuestada, el recurso de revisión no les es desconocido. Además, están de acuerdo que al extender su tipificación a un conocimiento acerca del fondo del asunto, le garantiza una fuerza impugnatoria, de la cual carece actualmente.

El objeto de un recurso no es más, que dar oportunidad a los ciudadanos de corregir los errores “*in procedendo*” o “*in iudicando*” cometidos por el juzgador y aún más interesante es el hecho que en aplicación de principio de equidad, sea factible otorgar proporcionalidad entre los hechos del asunto y la condena. Esto se relaciona directamente con el principio de congruencia con el que se debería –en todo caso- asegurar a las partes una resolución justa.

En la pregunta cinco (5), de un universo de treinta personas, la totalidad de los encuestados, manifestó que de acuerdo a la forma en la que se regula el recurso de revisión dentro de la Ley de Arbitraje, pareciera que el mismo sí limita el libre ejercicio de derechos de defensa y debido proceso de las partes en el proceso arbitral y por lo tanto se hace necesario realizar una reforma que garantice a las partes el cumplimiento de derechos reconocidos por un ordenamiento jurídico.

De no ser así, qué sentido tendría entonces contar con un sistema impugnatorio si este no cumple su objetivo, ofreciendo recursos que según su norma, no permite aplicarlo de manera eficiente?. Esto indica que bajo un sistema normativo ineficiente en cuanto a medios de impugnación se refiere, es más que imperante modificar la ley a efecto de garantizar una tutela arbitral efectiva. Esto incluso es totalmente viable dentro de la misma Ley de Arbitraje; no se está sugiriendo realizar una ley específica de la materia, sino más bien, que la norma existente se reforme para dar eficacia y garantizar la protección de los sujetos.

La tutela arbitral efectiva, no es más que el control que a través del sistema impugnatorio se hace acerca de las resoluciones dictadas por un

árbitro o un tribunal arbitral; es un derecho que las partes tienen de poder impugnar lo resuelto por considerarse afectadas. Todos los profesionales encuestados tienen claro este concepto y lo entienden perfectamente, según lo señalaron al contestar la pregunta número seis (6). Además indicaron que si el mismo ordenamiento jurídico le ha otorgado un valor equiparable, en su eficacia y principios procesales aplicados, al Arbitraje, la ley de la materia debiera normar con un recurso de impugnación idóneo que no contravenga precisamente su valoración. No tendría razón de ser que el Arbitraje sea un medio alternativo de solución de controversias reconocido jurídicamente, si lo que se espera es una resolución errónea y/o arbitraria que no pueda refutarse. Aquí no se está hablando de errores o arbitrariedades voluntarios pero no se puede dejar a un lado que los árbitros como humanos que son, están expuestos a cometer errores.

Precisamente, por esa razón se fundamenta de nuevo que la insuficiencia del recurso de revisión en contra del laudo dictado en Arbitrajes de Derecho es clara y esto lleva directamente a plantearse una última interrogante, la cual dice, si se afirmara que la revisión es un remedio procesal cuyo objeto es resolver únicamente cuestiones de forma y que es el único medio de impugnación que reconoce la actual Ley de Arbitraje. ¿Cree usted beneficioso ampliar el recurso de revisión como único medio de impugnación en contra del laudo arbitral en los arbitrajes de derecho, con el objeto que se admita conocer cuestiones de fondo?...”

De conformidad con la pregunta realizada, la totalidad de la población encuestada considera que sería beneficioso ampliar el recurso de revisión en la Ley de Arbitraje con el objeto de conocer asuntos de fondo. El criterio generalizado de estos profesionales, se dirige al hecho que la tutela arbitral efectiva es un derecho relacionado con la garantía de defensa y de un debido proceso y por tanto, un recurso debiera garantizar desde su tipificación hasta su aplicación y su eficacia.

Se sugiere que el recurso de revisión dentro de la Ley de Arbitraje, carece de eficacia pues solamente puede interponerse por motivos de forma,

que van dirigidos al procedimiento en sí, no así al fondo del asunto dejando a las partes en un estado de indefensión si el mismo contiene errores o vicios por parte del arbitro o árbitros.

De conformidad con la doctrina expuesta dentro del trabajo de investigación, cuando las partes deciden utilizar el proceso de arbitraje como un mecanismo alternativo de solución de sus controversias, estas pretenden obtener resoluciones justas, aún al amparo y cumplimiento de la celeridad que inspira los procesos arbitrales.

Habiéndose referido a los resultados de las encuestas aplicadas a profesionales del derecho, se procederá a realizar un análisis de la autora acerca de los mismos.

1. Análisis de la autora de los Resultados de la Investigación

Para efectos de la presente investigación, se dirigió un cuestionario a un grupo de profesionales del Derecho con conocimiento sobre la materia del arbitraje, quienes dejaron definida no solo la ineficacia del recurso de revisión como único medio de impugnación sino la conveniencia de regular nuevamente el recurso de casación dentro del Código Procesal Civil y Mercantil como medio de impugnación de los laudos arbitrales.

Siendo el presente estudio, una investigación que pretende precisamente recobrar la garantía que debe ofrecer un medio de impugnación idóneo en contra de los laudos arbitrales de derecho, se han tomado como base los argumentos generales de los recursos procesales, la aplicación dentro de la materia arbitral y su eficacia para lograr laudos fundados en derecho, con el objeto de restituir a las partes su estatus jurídico por las violaciones que se causen.

Los profesionales del Derecho sometidos a las entrevistas consideran que, no obstante el recurso de revisión es considerado un recurso o medio

de impugnación dentro de la legislación guatemalteca específicamente dentro de la Ley de Arbitraje de Guatemala, este limita el libre ejercicio de los derechos de las partes en el proceso arbitral, en virtud que únicamente puede impugnarse un laudo por motivos de forma.

Asimismo, con relación a la pregunta relacionada con el beneficio de ampliar el recurso de revisión para conocer cuestiones de fondo, los entrevistados afirman que la revisión es un remedio procesal cuyo objeto es resolver únicamente cuestiones de forma; a juicio de la investigadora se hace necesario regular al recurso de revisión de una manera más extensa, pues siendo el único medio de impugnación en contra del laudo arbitral en los Arbitrajes de Derecho, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, debe prevalecer el derecho de defensa de las partes y el derecho a una tutela arbitral efectiva.

No está de más recordar que anteriormente, como ya se ha planteado, el Código Procesal Civil reconocía la impugnación en contra del laudo arbitral bajo la tutela del recurso extraordinario de la Casación, disposición que fuera derogada y que, en opinión de la autora, estaba planteada correctamente en el sentido de reconocer impugnar las resoluciones arbitrales que supusieran errores de fondo, ya que la naturaleza del arbitraje es técnicamente privada y por tanto no debiera ser la jurisdicción ordinaria quien conozca las mismas.

Los medios de impugnación tienen por objeto modificar, ampliar o revocar parte o totalidad de las resoluciones dictadas, no se puede obviar la necesidad de garantizar a aquellas personas que han confiado dirimir sus cuestiones litigiosas ante una institución reconocida constitucionalmente fuera de la esfera judicial.

Cuando se habla de errores de fondo significa que los mismos afectan al contenido y no al proceso. En cambio, los errores de forma se dirigen a la desviación de las formas procesales determinadas de antemano por el Derecho Procesal, motivando así una disminución en las garantías de la

sustanciación del proceso y privando a las partes de la defensa plena del derecho.

Si bien es cierto las partes al decidir resolver sus conflictos mediante el arbitraje tomaron en cuenta la privacidad y celeridad como características que privilegia este procedimiento, no sería justo decir que no esperan obtener una resolución justa pues, de lo contrario, qué caso tendría entonces que el arbitraje sea reconocido por el sistema judicial como un mecanismo alternativo para resolver conflictos.

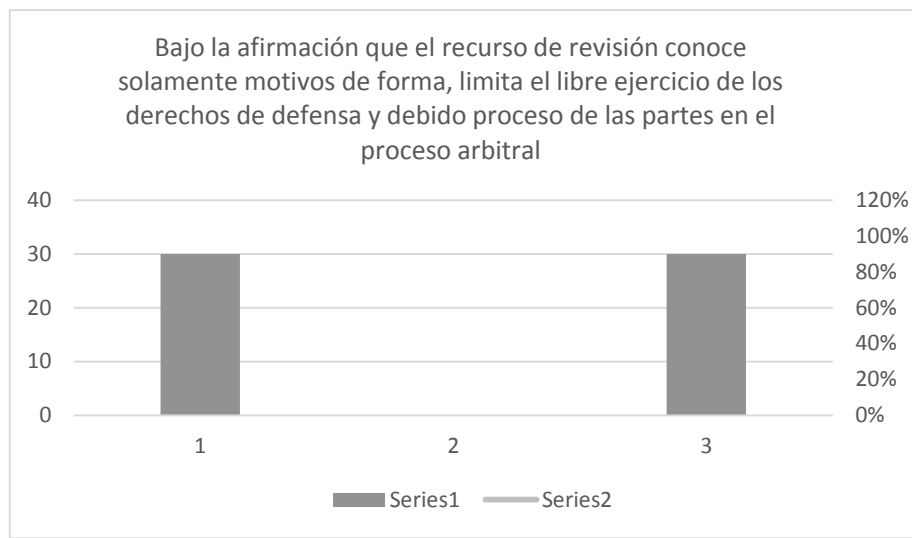
Optando por esa vía, las partes se enfrentan a una disyuntiva bastante difícil, es decir, por un lado, creer que pueden obtener una rápida resolución del conflicto pero con ciertas limitaciones a su derecho de defensa pues al fin y al cabo, los árbitros son personas y por ende son sujetos a cometer errores; o acudir por el otro lado, en el ya conocido engorroso trámite judicial que puede encarecer y retrasar el proceso de manera considerable.

Por lo anteriormente expuesto, luego de haber sido tabuladas las respuestas según la encuesta aplicada, puede establecerse de manera indubitable que la revisión, como recurso orientado a garantizar derechos de aquellos sujetos que intervienen en el Arbitraje de Derecho, no es suficiente. Merece la pena realizarse una revisión detenida de la Ley de Arbitraje en cuanto al único medio de impugnación normado, que por su regulación vulnera derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico guatemalteco.

La incorporación de motivos para revisar el fondo del asunto en Arbitrajes de Derecho puede garantizar una tutela arbitral efectiva a las partes interesadas, incluso evitar inconstitucionalidades que finalmente, tendrá que resolver el sistema judicial ordinario, contraviniendo así la propia naturaleza privada y celeridad del arbitraje.

En la gráfica que prosigue se puede establecer de manera clara, a través del análisis efectuado, que la tendencia de los profesionales entrevistados respecto a que la revisión conoce solamente motivos de forma,

limitando así el libre ejercicio de los derechos de defensa y debido proceso de las partes en el proceso arbitral, el 100% de dichos profesionales consideran que efectivamente limitar a conocer únicamente motivos de forma, desvirtúa la existencia de un medio de impugnación, ya que el laudo puede contener errores ya sea de procedimiento o interpretación para resolver el conflicto.

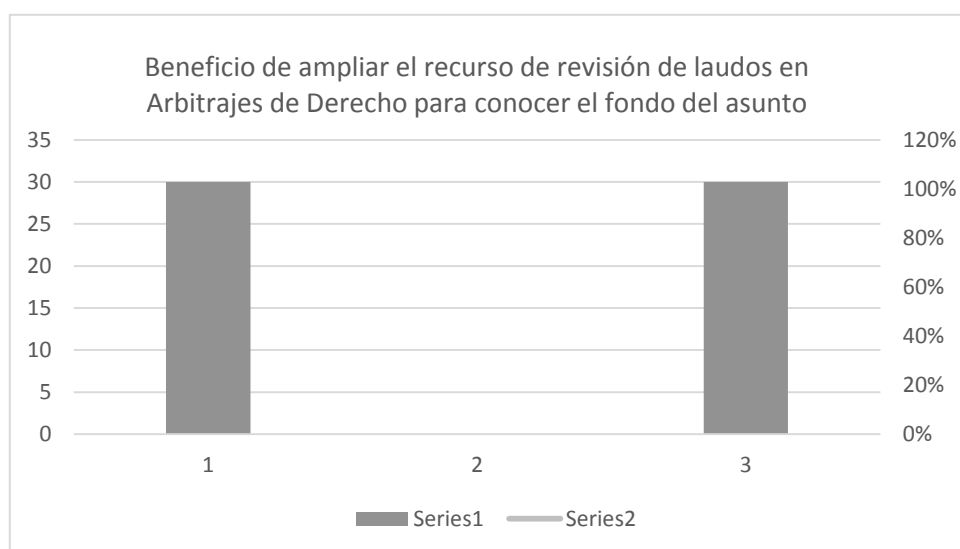


Según la interpretación de la autora conforme a los resultados de investigación, la razón de ser de los recursos reside en la falibilidad del ser humano y por ende en el beneficio, que reexaminado las decisiones arbitrales, puedan estas adecuarse en la medida de lo posible a principios básicos de justicia, es decir que si la revisión solo conoce motivos de forma, existe una alta viabilidad de limitarse el libre ejercicio de derechos de las partes, que finalmente, son reconocidos constitucionalmente, como derechos de defensa y a un debido proceso.

Asimismo, la autora considera que la revisión de las resoluciones que adolecen de error y que causan un perjuicio a la parte interesada, surgen de la inobservancia de las reglas procesales, la apreciación equívoca del juzgador o de decisiones arbitrarias, pero un sistema impugnatorio funcional es aquel que garantiza resoluciones justas. En todo caso el derecho a los

recursos o medios impugnatorios es un contenido implícito de un derecho expreso, que es reconocido a través de la norma constitucional que se refiere al debido proceso.

Se preguntó a los entrevistados si sería beneficioso ampliar el recurso de revisión como único medio de impugnación en contra del laudo en los Arbitrajes de Derecho, con el objeto que se admita conocer cuestiones de fondo?; la gráfica que procede, muestra que en su totalidad los profesionales consideran que ampliar el recurso de revisión de laudos para conocer el fondo del asunto en Arbitrajes de Derecho, crearía un beneficio para la parte agraviada por una resolución que adolezca de error, ya que garantiza una resolución apegada a derecho.



Estos resultados, conforme a la interpretación de la autora, contestan la pregunta de investigación dirigida a ¿Cuál es la eficacia del recurso de revisión del laudo en arbitrajes de derecho?, toda vez que si los medios impugnatorios constituyen todas aquellas herramientas que las partes utilizan con la finalidad de cuestionar la validez de un acto procesal, que presumen contiene un vicio o error que los afecta, mismo que debe ser corregido en pro de la justicia que persigue un Estado de derecho.

Conclusiones

Habiendo culminado con el desarrollado de la presente investigación, se concluye en los siguientes términos:

1. Los árbitros están sujetos a la comisión de errores; el resultado desfavorable proveniente de los mismos, constituye en principal elemento de alegación que posee la parte afectada para refutar decisiones injustas o perjudiciales.
2. La responsabilidad del árbitro al dictar una resolución, en cuanto a la interpretación y aplicación del derecho, debe enfocarse en principios básicos de justicia y equidad, esto garantiza a las partes la obtención de un laudo justo basado en derecho.
3. El arbitraje es un sistema alternativo de solución de controversias, que debe contemplar la incorporación de un recurso de impugnación idóneo y garante de los procedimientos y derechos que todo sistema de justicia provee para las partes en disputa, que presuman que el laudo dictado, adolece de errores o arbitrariedades, de lo contrario se estarían afectando sus derechos de defensa, debido proceso y tutela efectiva.
4. La exclusión de la jurisdicción ordinaria en materia de arbitraje no implica la afectación de la tutela efectiva que se persigue a través de este método alternativo de solución de controversias, por tanto, es viable la incorporación de un recurso que por su naturaleza y eficacia, permita recurrir el laudo por motivos de fondo en la actual Ley de Arbitraje
5. La inexistencia de un recurso que permita revisar el fondo del procedimiento arbitral, provoca un estado de indefensión para las partes del proceso provocando el quebrantamiento de todo Sistema de Derecho que persigue la realización del valor justicia.

Recomendaciones

Tomando en cuenta las conclusiones antes anotadas, se plantean las siguientes recomendaciones:

Implementar una reforma a la Ley de Arbitraje, en cuanto a los temas siguientes:

a) Incluir la posibilidad de acudir al recurso de revisión por motivos de fondo, como antiguamente se normaba a través del recurso de Casación contemplado en el Código Procesal Civil y Mercantil y; b) La creación de un tribunal arbitral conformado por árbitros de los distintos centros de arbitraje de Guatemala, cuya finalidad sea la revisión de los laudos por motivos de fondo, sin que ello desnaturalice los procesos arbitrales o contraríe los principios que lo inspiran.

Referencias

a) Referencias bibliográficas:

1. Bernal Gutiérrez, Rafael Doctor, *“El Arbitraje en Guatemala”*, Apoyo a la Justicia, Guatemala, 2000.
2. Cruz Moreno, Rosa Beatriz, *Incorporación del Recurso de Revisión en el Procedimiento Adjetivo Civil Ecuatoriano*, Ecuador, Carrera de Derecho, Universidad Nacional de Loja, 2013
3. Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Versión castellana, Marta Guastavino, Barcelona, Editorial Ariel, 1984.
4. Jorge F. Malen, F. Javier Ezquiaga y Perfecto Andrés, Madrid, España, *El Error Judicial. La Formación de los Jueces*, Editorial Coloquio Jurídico Europeo, 2009.
5. Gil Echeverría, Jorge Hernán, Cámara de Comercio de Bogotá, *Curso Práctico de Arbitraje*, Colombia: 1993.
6. Nájera-Farfán, Mario Efraín, *Derecho Procesal Civil*, Volumen I, Segunda Edición, Guatemala, Inversiones Educativas /IUS Ediciones, 2006.
7. Nieto, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000
8. Redenti, Enrico *“El compromiso y la cláusula compromisoria”*, Argentina, 1961.
9. Rivera Neutze, Antonio Guillermo, *“Arbitraje y Conciliación (Alternativas Extrajudiciales de Solución de Conflictos”*, Guatemala, 2001.

10. Siqueiros, José Luis, *El Arbitraje en los Negocios Internacionales de Naturaleza Privada*, México, Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1992.

11. Weber, M. *Wirtschaft und Gessellschaft, Grindiss der Verteshenden Soziologie*, Kiepenheuer & Witsch, Kóln, Berlín, 1956.

b) Referencias normativas:

1. Constitución Política de la República de Guatemala.
2. Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto 65-97
3. Ley de Arbitraje de Guatemala, Decreto 67-95
4. Ley Modelo o Uniforme de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil internacional, conocida por sus siglas en inglés (UNCITRAL).

c) Referencias electrónicas:

1. CIAC, Comisión Internacional de Arbitraje Comercial, Arbitraje Internacional, Colombia, 2013, <http://www.ciac-iacac.org/contenido/contenido.aspx?catID=805&conID=7437>. 19 de septiembre de 2015.
2. Monografías, Alarcón Flores, Luis Alfredo, Estudiante de la Universidad de San Martín de Porres, Facultad de Derecho, *El Laudo Arbitral*, Perú, 2008. <http://www.monografias.com/trabajos17/arbitraje/arbitraje.shtml#laudo#ixzz3oBec2zZ8>, 19 de septiembre de 2015.
3. Tribunal Arbitral de Barcelona. España, http://www.tab.es/index.php?option=com_content&view=article&id=104&Itemid=109&lang=es, 19 de Septiembre de 2015.

Anexos

Anexo 1.

Universidad Rafael Landívar

Ana Lucia Jiménez Raudales

Facultad Ciencias Jurídicas y Sociales

Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales

MODELO DE ENTREVISTA

Nombre entrevistado:

Título:

Puesto que ocupa:

1. ¿Conoce usted la diferencia entre los arbitrajes de derecho y los arbitrajes de equidad?
Si _____
No _____

2. ¿Conoce usted la diferencia entre los remedios y recursos procesales?
Si _____
No _____

3. ¿Considera usted que la revisión puede ser considerado un medio de impugnación?
Si _____
No _____

4. ¿Conoce usted cual es el objeto de la revisión como un recurso de impugnación conforme a lo que regula la Ley de Arbitraje de Guatemala?

Si _____

No _____

5. Bajo la afirmación que el recurso de revisión conoce solamente motivos de forma. ¿Considera usted que el recurso de revisión limita el libre ejercicio de los derechos de defensa y debido proceso de las partes en el proceso arbitral?

Si _____

No _____

6. ¿Conoce usted el término tutela arbitral efectiva?

Si _____

No _____

7. Si se afirmara que la revisión es un remedio procesal cuyo objeto es resolver únicamente cuestiones de forma y que es el único medio de impugnación que reconoce la actual Ley de Arbitraje. ¿Cree usted que ampliar el recurso de revisión como único medio de impugnación en contra del laudo arbitral en los arbitrajes de derecho, con el objeto que se admita conocer cuestiones de fondo, sería beneficioso?

Si _____

No _____

Razone su respuesta:

Anexo 2.

RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA

Pregunta #1.

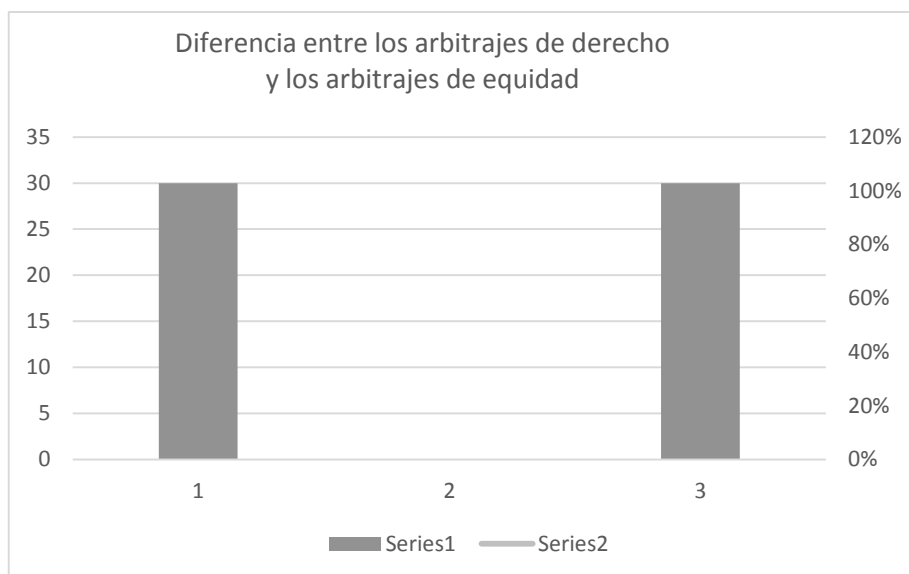
¿Conoce usted la diferencia entre los arbitrajes de derecho y los arbitrajes de equidad?

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica



Pregunta #2.

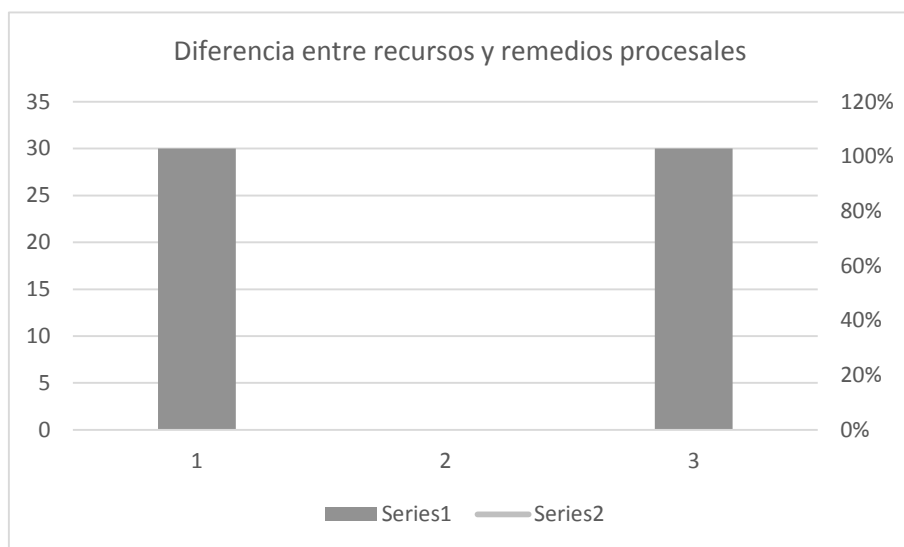
¿Conoce usted la diferencia entre los remedios y recursos procesales?

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica



Pregunta #3.

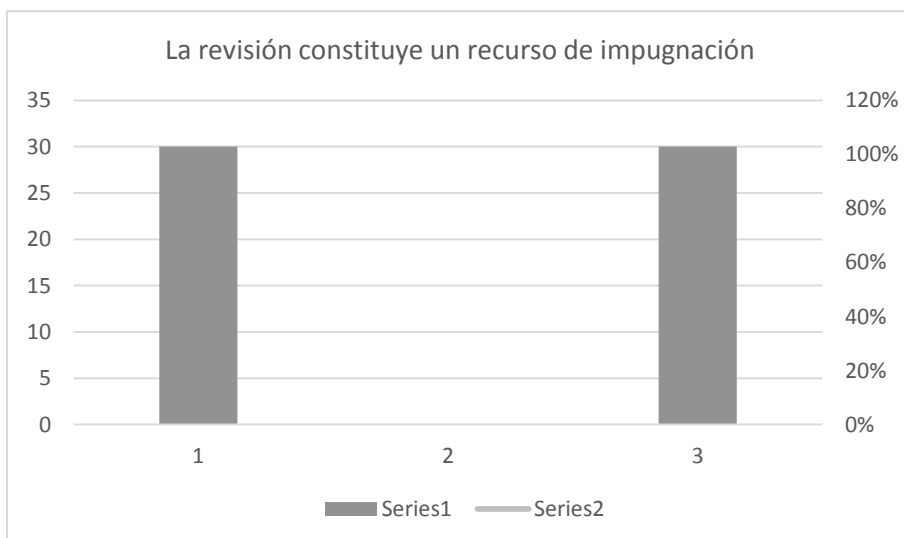
¿Considera usted que la revisión puede ser considerada un recurso de impugnación?

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	0	
NO	30	100%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica



Pregunta #4.

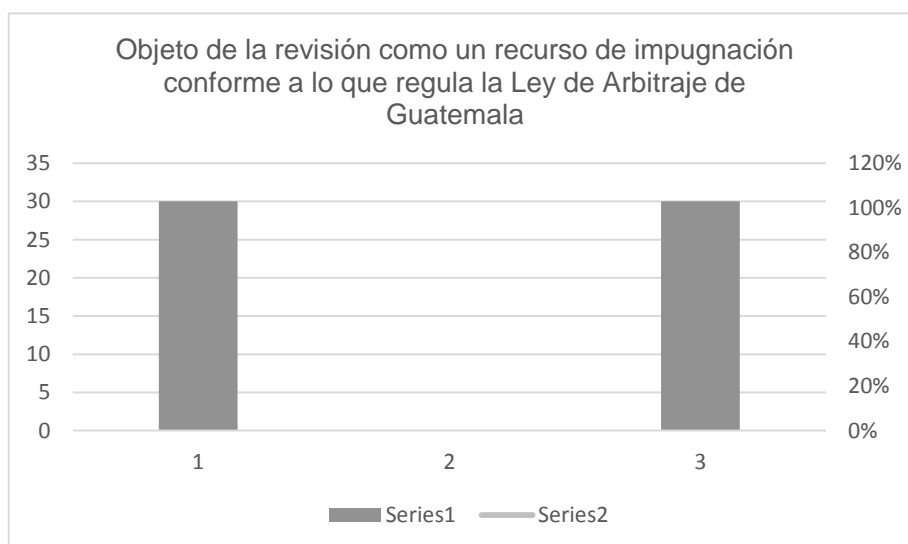
¿Conoce usted cuál es el objeto de la revisión como un recurso de impugnación conforme a lo que regula la Ley de Arbitraje de Guatemala?

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica



Pregunta #5.

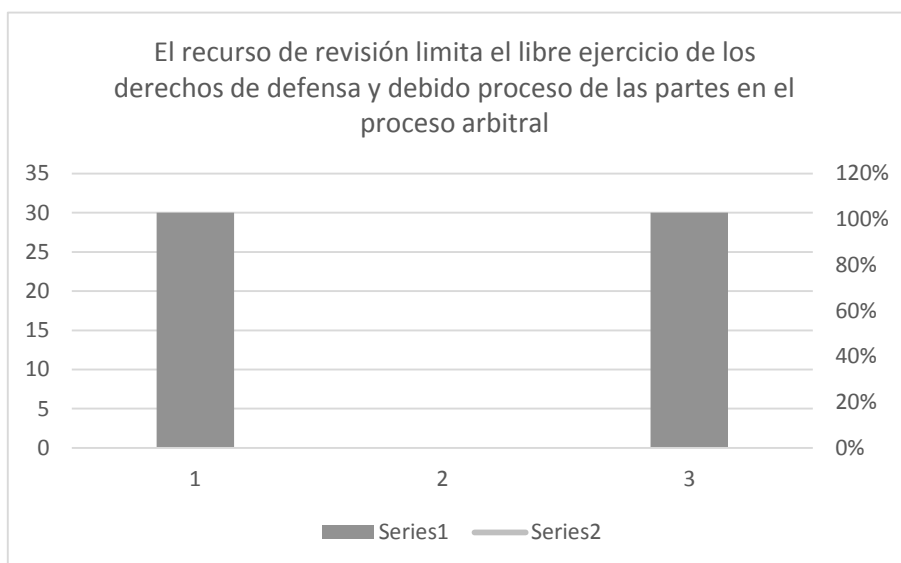
Bajo la afirmación que el recurso de revisión conoce solamente motivos de forma. ¿Considera usted que el recurso de revisión limita el libre ejercicio de los derechos de defensa y debido proceso de las partes en el proceso arbitral?

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica



Pregunta #6.

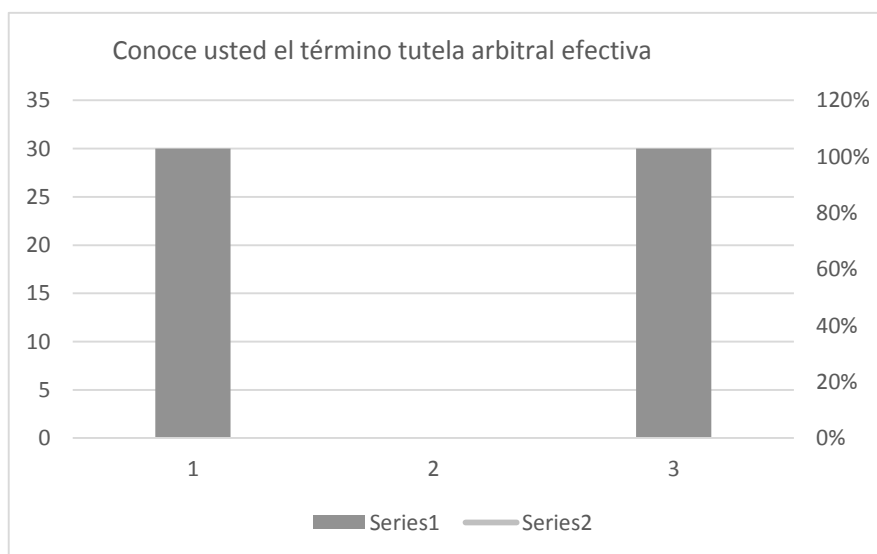
¿Conoce usted el término tutela arbitral efectiva?

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica



Pregunta #7.

Si se afirmara que la revisión es un remedio procesal cuyo objeto es resolver únicamente cuestiones de forma y que es el único medio de impugnación que reconoce la actual Ley de Arbitraje. ¿Cree usted beneficioso ampliar el recurso de revisión como único medio de impugnación en contra del laudo arbitral en los arbitrajes de derecho, con el objeto que se admita conocer cuestiones de fondo?...”

CRITERIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta aplicada a Profesionales del Derecho

Elaboración: Ana Lucía Jiménez Raudales

Representación Gráfica

