

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

JURISDICCIÓN MERCANTIL ESPECIALIZADA EN GUATEMALA.

TESIS DE GRADO

MONICA ALEJANDRA CASTILLO RAMIREZ

CARNET 15618-10

QUETZALTENANGO, ABRIL DE 2018

CAMPUS DE QUETZALTENANGO

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

JURISDICCIÓN MERCANTIL ESPECIALIZADA EN GUATEMALA.

TESIS DE GRADO

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

POR

MONICA ALEJANDRA CASTILLO RAMIREZ

PREVIO A CONFERÍRSELE

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

QUETZALTENANGO, ABRIL DE 2018
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, 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: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN
MGTR. GABRIELA ISABEL QUIROA CABRERA

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN
MGTR. JESÚS INOCENTE ALVARADO MEJÍA

AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO

DIRECTOR DE CAMPUS:	P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.
SUBDIRECTORA ACADÉMICA:	MGTR. NIVIA DEL ROSARIO CALDERÓN
SUBDIRECTORA DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA:	MGTR. MAGALY MARIA SAENZ GUTIERREZ
SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO:	MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN GENERAL:	MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ



Quetzaltenango, 28 de septiembre de 2016

Consejo de Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Guatemala

Con un cordial saludo, y en atención al nombramiento en que se me designara como asesora de Tesis II de la estudiante Monica Alejandra Castillo Ramirez con número de carné 1561810, del trabajo de tesis titulado: "Jurisdicción mercantil especializada en Guatemala" conforme al trabajo de investigación realizado por la estudiante, considero oportuno luego de haber constatado el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Instructivo de Tesis de esta casa de estudios, emitir dictamen FAVORABLE sobre la presente investigación, toda vez que, se llegaron a desarrollar puntualmente los aspectos tanto doctrinarios como legales de los elementos de estudio, tales como: Derecho Mercantil, jurisdicción y competencia, en sí, los aspectos medulares para la consecución del presente trabajo.

En suma, el trabajo desarrollado constituye un valioso aporte doctrinario y analítico de la problemática abordada, el cual puede ser una valiosa herramienta como elemento de estudio para estudiantes y profesionales del Derecho.

Se deja constancia que se revisó de conformidad con el Instructivo el fondo y la forma del presente trabajo de investigación, como también, se verificó lo relacionado al derecho de autor.

Sin otro particular, deferentemente.

Licenciada
Gabriela Isabel Quiroa Cabrera
Abogada y Notaria

MSc. Gabriela Isabel Quiroa Cabrera
Abogada y Notaria
Número docente 17748
Colegiada No. 10722



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
No. 071354-2016

Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante MONICA ALEJANDRA CASTILLO RAMIREZ, Carnet 15618-10 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 071041-2016 de fecha 6 de diciembre de 2016, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

JURISDICCIÓN MERCANTIL ESPECIALIZADA EN GUATEMALA.

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 26 días del mes de abril del año r.



LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar

Agradecimientos

A Dios: Por guiarme, darme sabiduría durante todos los años de estudio y por todas las oportunidades que me ha brindado.

A mis Padres: Alfredo Alberto Castillo Morales y Norma Violeta Ramírez de Castillo por todo su esfuerzo, amor, sacrificio, apoyo incondicional. No existen palabras que basten para agradecerles.

A mi Hermano: Andrés Alberto Castillo Ramírez, por su apoyo incondicional y cariño.

A mis Abuelitos: German Castillo, Olga de Castillo y Rosa Ramírez, por compartir su sabiduría y experiencias de vida conmigo.

A mi Catedrática: Por todos los conocimientos compartidos, en especial a Licenciada Anelisse Ivette Arana Barrios por sus enseñanzas y cariño.

A mis Amigos y Compañeros: Por todos los momentos que compartimos y retos que logramos superar unidos.

Dedicatoria

A mis padres, Alfredo Castillo y Violeta de Castillo porque durante toda mi vida no ha habido momento alguno en el que no haya contado con su guía y afecto, siempre han sido mi ejemplo a seguir y parte de la inspiración que me llevo a escoger esta carrera.

Los valores y convicciones que me han inculcado y ponen en práctica día a día me hace sentir sumamente orgullosa de ustedes por siempre tendrán mi gratitud, amor y respeto. Este logro como todos los que están por venir, se los debo a ustedes.

Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	4
DERECHO MERCANTIL.....	4
1.1. Reseña Histórica.....	4
1.1.1. Edad Antigua.....	4
1.1.2. Roma.....	5
1.1.3. Edad Media.....	5
1.1.4. Edad Moderna.....	6
1.1.5. Derecho Mercantil guatemalteco.....	9
1.2. Definición de Derecho Mercantil.....	10
1.3. Características y principios del Derecho Mercantil.....	12
1.4. Relación del Derecho Mercantil con otras ramas del Derecho.....	15
CAPÍTULO II.....	19
JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.....	19
2.1. Jurisdicción.....	19
2.1.1. Etimología y origen de la jurisdicción.....	19
2.1.2. Teorías para definir la jurisdicción.....	20
2.1.3. Definición de jurisdicción.....	23
2.1.4. Elementos y características de la jurisdicción.....	24
2.1.5. Poderes de la jurisdicción.....	26
2.1.6. Clasificación de la jurisdicción.....	26
2.1.7. Distribución de la jurisdicción.....	28
2.2. Competencia.....	28
2.2.1. Definición de competencia.....	29
2.2.2. Clases de competencia.....	30
2.2.3. Prórroga de la competencia.....	32
2.2.4. Impedimentos del juez para conocer.....	33

CAPÍTULO III.....	36
PROCEDIMIENTOS MERCANTILES.....	36
3.1. Definición de la acción procesal.....	36
3.1.1. Elementos de la acción.....	36
3.2. La pretensión.....	37
3.2.1 Elementos de la pretensión.....	37
3.3. El proceso judicial.....	38
3.3.1. Clasificación de los procesos judiciales.....	38
3.3.2. Juicio ordinario.....	41
3.3.3. Juicio sumario.....	41
3.3.4. Juicio oral.....	42
3.3.5. Juicio ejecutivo.....	43
3.3.6. Juicio ejecutivo en la vía de apremio.....	43
3.3.7. Arbitraje.....	44
3.4. El proceso judicial en materia mercantil.....	45
3.4.1. Procedencia del juicio sumario.....	46
3.4.2. Procedencia del juicio ordinario.....	46
3.4.3. Procedencia del juicio ejecutivo.....	47
3.4.4. Procedencia del juicio ejecutivo en la vía de apremio.....	48
3.4.5. Procedencia del juicio voluntario.....	48
3.4.6. Vía de los incidentes.....	48
3.4.7. Procedimientos judiciales en leyes especiales.....	48
3.4.8. La acción cambiaria.....	49
3.4.9. Defensas procesales.....	50
3.4.10. Notificaciones en los procesos mercantiles.....	52
3.4.11. Medios de impugnación en los procesos mercantiles.....	53
3.5. Proceso judicial Mercantil en países latinos.....	55
3.5.1. Proceso judicial del ramo Mercantil en España.....	55
3.5.2. Procesos judiciales del ramo mercantil en los Estados Unidos Mexicanos.....	59
3.6. Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil	

Internacional.....	63
CAPÍTULO IV.....	66
PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	66
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	86
REFERENCIAS.....	87
ANEXO.....	90

Resumen

El Derecho Mercantil es una rama del Derecho encargada de regular la actividad del comerciante individual y social, ha evolucionado juntamente con la sociedad, ya que el comercio ha estado presente en todas las etapas históricas del hombre, por lo tanto también han surgido conflictos en el desarrollo de las relaciones comerciales provocando la intervención del Estado por medio de los órganos jurisdiccionales competentes para dictar los autos que resuelvan el conflicto.

En Guatemala los jueces de primera instancia civil, son los encargados de conocer y resolver los litigios mercantiles que se presenten a los órganos jurisdiccionales.

El Código de Comercio indica que los procesos mercantiles que no especifiquen una vía especial de tramitación se resolverán por la vía sumaria, remitiéndonos al Código Procesal Civil y Mercantil. Por lo tanto los juicios mercantiles se resuelven utilizando leyes civiles, lo que no concuerda con los principios propios del Derecho Mercantil, lo que hace necesario y urgente la creación de órganos jurisdiccionales especializados en materia mercantil.

A la vez es indispensable que los jueces y personal que labore en los juzgados mercantiles tenga la capacitación e idoneidad necesaria para realizar la función que le corresponde dentro del juzgado, para aplicar correctamente los principios del Derecho Mercantil y lo establecido en las leyes ordinarias de la materia.

INTRODUCCIÓN

A continuación se presenta el trabajo de investigación titulado “jurisdicción mercantil especializada en Guatemala”, el cual se enfoca en la importancia de la creación de órganos judiciales especializados en materia mercantil, para conocer y resolver los litigios mercantiles que se presenten.

Para el desarrollo de la investigación se planteó como pregunta de investigación la siguiente: ¿será necesaria la creación de un órgano jurisdiccional eminentemente mercantil en Guatemala?

Para resolver esta interrogante se estudiaron y analizaron los conceptos básicos del Derecho Mercantil, la jurisdicción y competencia que ejercen los órganos jurisdiccionales y las bases generales de los diferentes procesos judiciales que se aplican en Guatemala en cuanto a materia mercantil. Además se realizó un análisis de la legislación del Reino de España y de los Estados Unidos Mexicanos, países en los cuales ya existe y funcionan órganos jurisdiccionales especializados en materia mercantil.

Los objetivos trazados al inicio de la investigación fueron:

Objetivo general:

Establecer la necesidad de crear un órgano jurisdiccional exclusivamente mercantil en Guatemala, debido a que actualmente esos asuntos los conocen los juzgados civiles y su trámite y resolución es en base a esa materia.

Objetivos específicos:

- Investigar cuál es el procedimiento de los asuntos mercantiles al momento de ingresar a un órgano de justicia en base a las leyes guatemaltecas.

- Analizar la problemática que existe por parte de los jueces del ramo civil, al momento de conocer casos de materia mercantil por la razón que ellos emitirán un fallo bajo los principios civiles.
- Evidenciar la necesidad e importancia de la creación de un órganoespecíficamente mercantil.

La investigación realizada tuvo como alcance abarcar el territorio guatemalteco; y la materia en la cual se desarrolló es Derecho Mercantil en relación a juzgados específicos.

El mayor obstáculo o límite de esta investigación fue la falta de bibliografía guatemalteca relacionada con el tema, lo cual fue superado al utilizar bibliografía de países que han desarrollado ampliamente el estudio del Derecho Mercantil. Por lo tanto este trabajo es un aporte a la comunidad académica que podrá ser utilizado como base para futuras investigaciones de estudiantes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Los sujetos para esta investigación debían cumplir con características esenciales, debiendo ser Licenciados en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogados y Notarios especializados en materia mercantil que laboren o ejerzan la profesión en la ciudad de Quetzaltenango, departamento de Quetzaltenango. También se tomó como sujetos para esta investigación a jueces y magistrados del municipio y departamento de Quetzaltenango, con capacidad para resolver asuntos mercantiles.

Entre las unidades de análisis utilizadas en esta investigación se utilizaron las siguientes leyes guatemaltecas: Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Código de Comercio, Ley de Arbitraje, Ley de Bancos y Grupos Financieros, Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Ley de Propiedad Industrial, Ley del Organismo Judicial, Código Procesal Civil y Mercantil.

En cuanto a leyes extranjeras para realizar el análisis y comparación necesario, se utilizó el Código de Comercio mexicano, y de las leyes de España fueron la Ley Concursal 8/2003 de 9 de julio y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

Finaliza la investigación al realizar las entrevistas a los sujetos descritos, entrevista que es utilizada como instrumento, y cuyo contenido y respuestas se encuentran en el capítulo de presentación y análisis de resultados.

CAPÍTULO I

DERECHO MERCANTIL

1.1. Reseña Histórica

El Derecho Mercantil, es una rama del Derecho que ha evolucionado juntamente con la sociedad. El Derecho Mercantil es relativamente nuevo en cuanto a su estructura y regulación, ya que anteriormente el comercio se encontraba regulado dentro del Derecho Civil; el Derecho Mercantil ha pasado por varias etapas durante su evolución, entre las cuales se encuentran: la edad antigua, en Roma, edad media, edad moderna, hasta llegar a lo que hoy conocemos como Derecho Mercantil en el sistema legal guatemalteco.

1.1.1. Edad Antigua

El comercio siempre ha existido desde tiempos remotos, por lo que en la antigüedad el hombre para cubrir sus necesidades y las de su familia o grupo, utilizó el trueque, intercambiando productos que la naturaleza podía proporcionarle, y así obtener lo que deseaba. Conforme las necesidades iban cambiando y la sociedad evolucionando, la actividad económica del hombre se transformó, dando origen al trabajo, por lo que ahora no solo intercambiaba productos obtenidos de la naturaleza, sino que también intercambiaba servicios, esto hizo necesario que el comercio se profesionalizara y empezaran a establecerse las bases de las relaciones comerciales.

El comercio marítimo del mediterráneo ocasionó la creación de las primeras reglas jurídicas de carácter mercantil. En Fenicia, Asiria, Babilonia, Israel, China, India, Egipto, Grecia y Cartago, establecieron normas referentes al comercio, aunque estas normas no llegaron a ejercer una influencia en el establecimiento del Derecho Mercantil, ya que se referían únicamente a actos aislados relacionados con el comercio.

En esa época se crearon las Leyes Rodas, las cuales fueron “Creadas por la colonia griega de la Isla de Rodas, que son una compilación de usos del comercio marítimo, tuvieron gran difusión y fueron luego adoptadas por el Derecho Romano.”¹

1.1.2. Roma

El Derecho Romano no adoptó normas o reglas jurídicas que sistematizaran independientemente la actividad de los comerciantes, sino que las incluyó dentro del Derecho Civil. Por lo que reguló la responsabilidad de los barqueros, hosteleros y posaderos, sobre la echazón y la avería, entre otras cosas, esto fue debido a la flexibilidad del Derecho Romano.

“El advenimiento del mercantilismo, a finales de la edad media e inicios del renacimiento, comportó que las transacciones comerciales adquiriesen una importancia y un dinamismo que no encontraba un adecuado marco regulatorio en las normas del Derecho Civil. De allí que, atendiendo a otros criterios de autores que hacen mención que las nuevas modalidades del comercio, se fue desarrollando, a lo largo de décadas, una disciplina jurídica especializada cuyo centro de atención, no siempre nítida y unánimemente definido, fue la actividad profesional del comerciante y el acto de comercio. Tal disciplina ha sido, durante siglos, fiel compañera y reguladora de la actividad mercantil y ha sabido adaptarse a los vertiginosos cambios de la misma con una flexibilidad y un dinamismo que nunca fueron propios de las viejas normas civilistas...”²

1.1.3 Edad Media

Durante la edad media surge el Derecho Mercantil como una rama independiente del Derecho, aunque su origen fue consuetudinario, debido a la actividad comercial que se dio en esa época, ya que el crédito y cambio del comercio hizo que fuera necesario establecer estándares para las actividades comerciales. “Fue el

¹ Vásquez Martínez, Edmundo – *Instituciones de Derecho Mercantil*, Guatemala, IUS Ediciones, Guatemala, 2012, Pág. 19

² Archila Matta, Mónica Rocio, *El comerciante y su regulación en la legislación guatemalteca y salvadoreña*. Guatemala, 2009. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad San Carlos de Guatemala. Pág. 2

florecimiento del comercio en el Mediterráneo y en especial en las ciudades italianas, lo que dio origen al Derecho Mercantil ya que se hizo insuficiente el Derecho privado y procesal común.”³

“El nacimiento de la regulación mercantil como tal, está ligado íntimamente a la actividad de los gremios o corporaciones de mercaderes pues se organizan en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las corporaciones perfectamente organizadas, no solo estaban regidas por sus estatutos escritos, que en su mayor parte recogían prácticas mercantiles, sino que además instituyeron tribunales de mercaderes, jurisdicción consular, que resolvían las cuestiones surgidas entre los asociados, administrando justicia según usos o costumbres del comercio.”⁴

Entre las recopilaciones más importantes se encuentran: la del Consulado del Mar, que contenía jurisprudencia del Tribunal Consular de Barcelona, la de los Rrooles de Olerón, de origen francés, y las Leyes de Wisby, originadas en Inglaterra. Las recopilaciones de la jurisprudencia de los tribunales y estandarización de las actividades comerciales fue lo que dio origen al Derecho Mercantil, estableciendo las bases de lo que hoy conocemos como tal.

1.1.4 Edad Moderna

Durante esta época el comercio de las Repúblicas italianas disminuyó considerablemente, provocando que se suspendiera el desarrollo del Derecho consuetudinario, además la organización de los grandes Estados que iniciaron a legislar las distintas actividades comerciales, formalizándose la regulación del Derecho Mercantil.

“El movimiento codificador se generaliza y así pueden señalarse, en primer término el Código de Suecia de 1667, y luego los de Dinamarca en 1683, y el Marítimo de

³ Vásquez Martínez, Edmundo Op. Cit. Pág. 19

⁴ ArchilaMatta, Mónica Rocío. Op. Cit. Pág. 3

Venecia en 1786.”⁵Francia continuó con el avance de las leyes mercantiles que habían logrado los italianos, por lo que se crearon las dos Ordenanzas de Luis XIV, de las cuales la primera se refería al comercio terrestre, y la segunda al comercio marítimo.

Con estas Ordenanzas se inició “la codificación del Derecho mercantil, y de ellas fue tomado en gran parte el Código Napoleón (1808), que las armas francesas importaron en muchos países de Europa.”⁶ En este momento las leyes mercantiles estaban obteniendo un carácter de universalidad internacional, provocando que el Derecho Civil se modificara y se armonizara con el Derecho Mercantil.

El codemerchant francés de 1673, fue la base para las legislaciones de muchos Estados, por las necesidades del comercio y aplicación del Derecho Mercantil en diferentes países, se tiende a establecer una estandarización de preceptos y doctrinas aplicables universalmente, uniformando el Derecho Mercantil, a través de acuerdos y tratados. Además se crean las Ordenanzas del Consulado de Bilbao en 1737, en las cuales se privatiza la sociedad anónima, se establece la necesidad del crédito y su circulación, creando un billete de banco y se admitió el endoso en la letra de cambio.

Las corporaciones de comerciantes se disolvieron, en Italia en 1770, en 1791 en Francia y en España en 1813. Al ampliarse la libertad de comercio, se hizo accesible a todos los ciudadanos el ser parte de los actos de comercio.

El codecommerce de 1807 influyó hasta finales del siglo XIX, incluso después de la derrota de Napoleón, y también estuvo vigente en algunos Estados alemanes e italianos. El aporte principal del codecommerce, consistió en determinar que la competencia de los tribunales no se determina por la calidad de las personas, sino por la naturaleza de los actos que conoce.

⁵ Vázquez Martínez, Edmundo. Op. Cit. Pág. 19

⁶ Vivante, César, *Derecho Mercantil*. España, editorial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2002 Pág. 28

Continuando con el proceso codificador en España se promulga el primer Código de Comercio en 1829, en 1861 se crea el Código Alemán, en 1833 el Código de Comercio portugués, y en 1838 el Código de Comercio Holandés, el proceso llega a su punto culminante con el AllgemeinesDeutschesHandelsgesetzbuchen 1861, al centrarse en el acto de comercio.

En Italia en el año 1842y España en el año 1885 se crean nuevos códigos de comercios, los cuales tenían un carácter objetivo, esta tendencia finaliza con la promulgación del Handelsgesetzbuchde 1897, el cual vuelve a tener un carácter subjetivo, al centrarse nuevamente en el comerciante. En este momento finaliza la etapa de codificación del Derecho Mercantil independiente.

Durante este período de tiempo comienzan a celebrarse reuniones internacionales, con la finalidad de que los Estados establecieran estándares básicos en la legislación mercantil de cada uno de ellos, la primera reunión se celebró en Berna en el año 1878, estableciéndose de esta manera un derecho especial para los comerciantes, que también se aplica a las personas que no se dedican profesionalmente al comercio.

“En este siglo, y especialmente en los últimos años, todos los países más cultos reformaron su legislación comercial, tratando de adaptarla a los nuevos adelantos de la industria. El carácter cosmopolita propio del comercio, el cual no conoce barreras internacionales, reflejándose más que nunca en las legislaciones mercantiles que han ido poco a poco imitándose unas a otras y aproximándose a un tipo común. El desarrollo de la industria comercial es tan uniforme, que muchos gobiernos no se avergonzaron de adoptar por completo códigos extranjeros y convertirlos en una ley nacional.”⁷

⁷Viviente, César, *Op. Cit.* Pág. 29

1.1.5 Derecho Mercantil guatemalteco

Durante la época de la colonia se aplicó el Derecho Español en Guatemala y todo el territorio conquistado por los españoles. Por lo que en Guatemala se aplicaron las Ordenanzas de Burgos, Sevilla y Bilbao.

En 1539 se reconoció la facultad jurisdiccional de la Casa de Contratación de Sevilla, y tenía el monopolio del comercio en América; además se formó la Universidad de Cargadores de las Indias, la cual tenía la facultad de emitir ordenanzas y toma de decisiones.

En 1532 se creó el consulado de México, Guatemala formó parte de la jurisdicción del consulado mexicano, hasta 1743, cuando se crea el consulado de Guatemala, por medio de la Real Cédula, por medio de la cual se estableció en Guatemala, el Consulado de Comercio, disponiendo que regirían las actividades comerciales de las Ordenanzas de Bilbao. La Real Cédula estableció la separación de la justicia mercantil de los tribunales comunes, siendo éste el antecedente principal para los jueces especializados en materia mercantil, ya que conocerían únicamente de las actividades relacionadas con el comercio, y por medio de esta cédula se promulgarían leyes especiales o de naturaleza mercantil.

“Desde la colonia, las leyes indianas, leyes de castilla, las siete partidas contenían normas destinadas al comercio, el Doctor Mariano Gálvez quiso modernizar el derecho y sustituyó el Derecho español por los llamados Códigos de Livingston.”⁸

En 1877 es promulgado el primer Código de Comercio en Guatemala, el cual es elaborado por una comisión nombrada por el Gobierno, la cual también elaboró un Código de Enjuiciamiento Mercantil, y estuvo vigente desde 1877 hasta 1942. El

⁸Derecho Mercantil Guatemalteco, *El Derecho Mercantil y su origen en Guatemala*, Guatemala, 2014, disponible en: <http://derechomercantilguate.blogspot.com/2011/05/origen-en-guatemala.html>- fecha de consulta: 16 mayo de 2016

Código de Comercio de 1877, se basa en los actos de comercio, por lo que tiene un enfoque objetivo.

En 1942 se emite un nuevo Código de Comercio, por medio del Decreto 2946 del Presidente de la República de Guatemala, el cual sigue la misma línea de objetividad del Código anterior, estuvo vigente hasta 1970. Por medio de este Código se unifican en un solo cuerpo legal varias leyes de tipo mercantil que se encontraban separadas, incluyendo convenciones internacionales sobre la letra de cambio, pagaré y cheque.

En 1970 se promulga el actual Código de Comercio, por medio del Decreto 2-70, entró en vigencia el 1 de enero de 1971, éste cuerpo legal da un giro al comercio en Guatemala, ya que tiene un enfoque subjetivo, al centrarse en el comerciante y su actividad profesional.

Por lo anteriormente expuesto, se establece que el Derecho Mercantil ha pasado por muchas fases, para llegar a lo que hoy conocemos como tal, el cual es objeto de estudio de este trabajo, y seguramente continuará desarrollándose ampliamente en el futuro, ya que el comercio es una actividad en constante evolución.

1.2. Definición de Derecho Mercantil

Durante la evolución del Derecho Mercantil descrita anteriormente, han surgido y existido diversas teorías para definir al Derecho Mercantil, entre las principales teorías se encuentran las siguientes:

a) Derecho de los comerciantes

Es la teoría más antigua y tiene un enfoque subjetivo, ya que define al Derecho Mercantil como el conjunto de normas que regulan la actividad profesional del comerciante, esta teoría se centra en el comerciante.

b) Derecho de los actos de comercio

Es la segunda teoría más antigua, desarrollada por la doctrina francesa en el siglo XIX, y sostiene que el Derecho Mercantil es el conjunto de normas que regulan los

actos de comercio, esta teoría tiene un enfoque objetivo y fue predominante en el Código de Napoleón.

c) Derecho que regula los actos realizados en masa

Esta teoría determina que el Derecho Mercantil es el que regula los actos realizados en masa, por lo que se basa en la forma en que se realizan los contratos. Según esta doctrina “los actos no pueden calificarse de mercantiles por su propia presencia, sino por la forma en que se realizan; esta forma es la repetición, la rutina, el automatismo, que hace desaparecer la particularidad de cada acto.”⁹

d) Derecho que regula las empresas

La postura de esta teoría es definir al Derecho Mercantil como el derecho de las empresas; ya que no es suficiente centrarse en la actividad profesional del comerciante, ni en la forma de los contratos o actividad en masa, sino más bien debe enfocarse en la forma de organización del comercio, el cual es a través de la empresa.

e) Derecho de los actos en masa realizados por las empresas

El creador de esta teoría fue el profesor español Joaquín Rodríguez Rodríguez, y se funda en que el “Derecho Mercantil de nuestros días recae en la práctica sobre actos que se realizan en masa, aunque haya pequeños núcleos de actos que se realizan en masa y no pueden considerarse como mercantiles, y además es un derecho que regula la organización, régimen jurídico y actividades de las empresas.”¹⁰ Por lo que esta teoría define al Derecho Mercantil como el derecho de los actos en masa realizados por las empresas.

f) Derecho de los negocios

Es una teoría de origen francés, y establece que comercio es semejante a negocio, por lo que en Francia el Derecho Mercantil es más conocido como el derecho de los negocios.

⁹Vásquez Martínez, Edmundo. *Op. Cit.* Pág. 17

¹⁰*Ibid.* Pág. 18

g) Derecho instrumental del sistema capitalista

Esta teoría fue defendida por el jurista español Jesús Rubio, que considera que: “El capitalismo mercantil y financiero nace precisamente y se sirve en la esencia de su desarrollo, de esos primeros núcleos urbanos y mercantiles junto y a través de las primeras manifestaciones del Derecho de este nombre. Y define al Derecho Mercantil diciendo no es sino el conjunto -el nuevo sistema- de normas nacidas de la mentalidad y de la economía de las ciudades y adecuado a su desarrollo a través del proceso del capitalismo.”¹¹

Consideradas las teorías anteriores y antecedentes ya expuestos, se concluye que el Derecho Mercantil se define como el conjunto de normas jurídicas de carácter privado, doctrinas y principios encargados de regular todo lo relacionado con la actividad comercial, el comerciante o empresario mercantil, la empresa mercantil y los medios jurídicos utilizados para cumplir con la actividad comercial, lo cual incluye los contratos y títulos de crédito manejados dentro del comercio y permitidos por la ley.

1.3. Características y principios del Derecho Mercantil

Así como las demás ramas del Derecho tiene características particulares que los distinguen o clasifican, el Derecho Mercantil tiene características propias, las cuales son las siguientes:

1. Profesionalidad: el Derecho Mercantil tiene por objeto el comercio, por lo que se aplica a los comerciantes profesionales, o sea que se aplica a las personas individuales o jurídicas que habitualmente realizan actividades mercantiles. El grupo de personas que se organiza para realizar un fin común de comercializar, debe hacerlo por medio de una sociedad mercantil; es por eso que el Derecho Mercantil se considera un derecho profesional.

¹¹Locus Cit.

2. Derecho individualista: ya que para que los contratos celebrados entre los comerciantes, o entre los comerciantes y particulares, no necesitan de la intervención de los poderes públicos, por ser una rama del Derecho privado.
3. Nuclearidad de la empresa como organización propia para la actividad mercantil: “Para poder realizar profesionalmente una actividad mercantil se requiere de una organización mediante la cual se coordinen trabajo, elementos materiales y valores incorpóreos; esa organización o entidad es la empresa, la cual constituye el elemento nuclear del Derecho Mercantil.”¹² Es por medio de la empresa mercantil, que el comerciante individual o social realiza la actividad comercial.
4. Flexibilidad: la actividad mercantil cambia constantemente, la forma de las negociaciones y la actividad que realiza la empresa mercantil, requiere que el Derecho Mercantil sea flexible, con el fin de adaptarse a las necesidades y cambios constantes que puedan ocurrir en las negociaciones y llegar a afectar la actividad mercantil
5. Simplicidad o sencillez de forma: para la elaboración de los contratos mercantiles, no se requieren formalismos complicados, por ser estos contratos de realización rápidamente y en masa. Por lo tanto son sencillos o simples en cuanto a su forma o estructura, economizando tiempo a los comerciantes.
6. Tipicidad: con frecuencia los contratos mercantiles se realizan por medio de formularios, el negocio ya se encuentra esquematizado en una forma típica, debido a la necesidad de contratar de forma rápida, sencilla y en masa. Debido a la tipicidad o esquematización que tienen los contratos es posible realizarlos en un corto período de tiempo.
7. Seguridad: “El adquirente de un derecho necesita la certidumbre de no ser posteriormente perturbado o despojado en el goce del bien adquirido, necesita

¹² *Ibid.* Pág. 21

pues, seguridad. El Derecho Mercantil atiende a este requerimiento de manera muy acusada y al enfrentarse a un conflicto entre seguridad del tráfico y seguridad del derecho, da primacía a la primera, subordinando la realidad a la apariencia jurídica.”¹³

8. Tendencia socializadora: el Estado constitucionalmente reconoce la libertad de industria, comercio, trabajo y libertad de empresa, por lo que crea las políticas necesarias para apoyar la industria y empresa nacional, con el fin de lograr el desenvolvimiento económico y social del país, lo cual realiza al prohibir el monopolio, protegiendo la libre competencia, etc.
9. Internacionalidad: la actividad mercantil tiene tendencia a buscar nuevos mercados, y por medio de la tecnología realiza comunicaciones más rápida, traspasando las fronteras de los Estados, por lo que cada día se formalizan relaciones económicas internacionales, debido a esto es necesario uniformar el Derecho Mercantil a nivel internacional; la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, es una de las impulsadoras de este tema.
10. Derecho consuetudinario: aunque ya existe la codificación del Derecho Mercantil, éste se basa en la tradición y costumbre de los comerciantes.
11. Derecho progresivo: el Derecho Mercantil se actualiza constantemente, debido a la evolución de las condiciones sociales y económicas

El Código de Comercio guatemalteco en el artículo 669 establece los principios filosóficos para la interpretación de contratos y obligaciones mercantiles, los cuales son: verdad sabida y buena fe guardada; además de estos dos principios establecidos en el ordenamiento legal de Guatemala, se considera como principio, la intención de lucro y que toda prestación se presume onerosa.

¹³ *Ibid.* Pág. 22

Buena fe: la buena fe consiste en la convicción que de la persona actuará honrada y verídicamente con exactitud en el cumplimiento de lo pactado y convenido. Por lo que tendrá una conducta correcta durante el desarrollo de la negociación y cumplimiento de la obligación mercantil.

Verdad sabida: consiste en que ambas partes involucradas en la relación comercial, saben y conocen las obligaciones y derechos que nacen de esa obligación, además de los efectos jurídicos que tendrá tal obligación.

Intención de lucro: los comerciantes siempre realizarán transacciones con la intención de obtener una ganancia o lucro a cambio de un producto o servicio, dicha ganancia es la compensación del riesgo corrido en el negocio.

Toda prestación se presume onerosa: se refiere a que en las relaciones comerciales, nada será gratuito, por lo que siempre se debe recibir una contraprestación económica.

1.4. Relación del Derecho Mercantil con otras ramas del Derecho

El Derecho Mercantil es una rama de la ciencia del Derecho, por lo que siempre existirá alguna relación con las demás ramas de esta ciencia, con algunas tiene más similitudes que con otras, especialmente las que son parte del Derecho privado, por lo tanto es necesario determinar las ramas del Derecho con las cuales tiene más relación, que son las siguientes:

a) Derecho Constitucional:

La Constitución Política de la República, es la base del ordenamiento nacional, las leyes ordinarias y demás normas no pueden contradecirla debido al orden jerárquico existente, por lo que deben estar en armonía con la Constitución. En la constitución se establecen los derechos fundamentales de todas las personas dentro del territorio nacional, la estructura y principales funciones de los órganos del Estado.

En la constitución se establecen las bases de los programas y políticas del Estado. En cuanto al Derecho Mercantil, la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: el derecho de autor o inventor, la libertad de industria, comercio y trabajo, el Estado está obligado a promover el desarrollo económico del país, la prohibición del monopolio, entre otros temas relacionados. Por lo que el Derecho Constitucional y el Derecho Mercantil se relacionan porque ambas tienen interés social político y económico.

b) Derecho del Trabajo:

El comerciante al momento de establecer relaciones laborales con las personas que trabajarán en su empresa, lo hace por medio de un contrato de trabajo, cumpliendo los requisitos establecido por el Código de Trabajo. Por lo tanto el Código de Comercio regula la actividad comercial, y el Código de Trabajo regula la relación entre el comerciante y sus empleados, que podrían ser factores, dependientes, etc. De esta manera se relaciona el Derecho Mercantil y el Derecho del Trabajo, al regular las relaciones jurídicas entre el comerciante y sus auxiliares.

c) Derecho Administrativo:

Aunque el Derecho Mercantil pertenece al área del Derecho Privado, es necesario pasar por una serie de controles estatales al momento de iniciar la actividad comercial profesionalmente, y durante el tiempo en que la empresa estará operando deberá realizar declaraciones y otras diligencias que la ley establece tanto ante autoridades administrativas, tales como el Registro Mercantil, el Registro de Propiedad de Intelectual, etc.

d) Derecho Procesal:

Cuando una obligación entre comerciantes o entre particulares y comerciantes no se cumple con normalidad, dando como resultado un incumplimiento de la obligación o violación de lo pactado, es necesario que las partes contratantes si no llegan a un acuerdo voluntario, se presenten ante los tribunales de justicia competentes. El Código de Comercio establece la vía en que se iniciará la acción mercantil procesal

correspondiente, estableciendo que podrán ser conocidos en juicio sumario, y cuando las partes lo hayan pactado podrán someterlo a arbitraje.

e) Derecho Tributario:

La actividad comercial tal como se expuso anteriormente, tiene como finalidad el obtener lucro, por lo tanto el comerciante se encuentra obligado al pago de impuesto sobre la ganancia obtenida. Por lo tanto el comerciante está obligado a presentar ante el fisco las declaraciones y pago de impuestos establecidos en las leyes tributarias.

f) Derecho Internacional:

Una de las características básicas del Derecho Mercantil es la internacionalización, ya que cada día se establecen relaciones comerciales entre diferentes países, además de los tratados y acuerdos que han sido firmados por los países con la finalidad de establecer mejores condiciones para el desarrollo del comercio internacional.

g) Derecho Penal:

Al desarrollar la actividad mercantil, se puede cometer algún delito tipificado en el Código penal, los cuales han sido establecidos para proteger las instituciones de Derecho Mercantil.

h) Derecho Civil:

El Derecho Mercantil y el Derecho Civil, tienen algunas similitudes y diferencias, ya que como se expuso anteriormente el Derecho Civil surgió mucho antes que se reconociera al Derecho Mercantil como tal, por lo que al principio se consideraba que era parte del Derecho Civil. Ambas ramas están estrechamente relacionadas, ya que el Derecho Civil contiene el Derecho común, mientras que el Derecho Mercantil contiene el Derecho especial.

Algunas similitudes del Derecho Mercantil y el Derecho Civil son las siguientes:

- Las dos ramas del Derecho pertenecen al Derecho privado, ya que regula relaciones entre particulares sin la obligación de que algún poder del Estado intervenga para dar validez.
- Regulan los contratos y las obligaciones y derechos que surgen de los mismos; además se complementan entre sí.

Entre algunas de las diferencias que existen entre el Derecho Mercantil y el Derecho Civil, se encuentran las siguientes:

- El Derecho Civil es un Derecho común, mientras que el Derecho Mercantil es un Derecho especial.
- Las contrataciones civiles pueden realizarse entre particulares sin ninguna profesión, pero en las contrataciones mercantiles, es indispensable que una de las partes tenga la calidad de comerciante profesional.
- Los negocios y contratos civiles pueden ser onerosos o gratuitos; en el Derecho Mercantil las transacciones comerciales siempre tienen como finalidad el lucro, por lo tanto no pueden existir contratos mercantiles gratuitos.
- Las asociaciones o sociedades de carácter civil se inscriben en el Registro de Personas Jurídicas del Ministerio de Gobernación, mientras las sociedades mercantiles se inscriben en el Registro Mercantil.
- El Derecho Civil es formalista, y el Derecho Mercantil es sencillo y poco formalista por la naturaleza de las comunicaciones comerciales.
- Todo el Derecho Civil se rige por las leyes civiles, el Código Civil, mientras que el Derecho Mercantil, se rige por las leyes mercantiles, el Código de Comercio, y supletoriamente por las leyes civiles.

CAPÍTULO II

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

2.1. Jurisdicción

El Estado como representante del pueblo, tiene el deber de crear y hacer que se cumplan las leyes, cumplimiento su función de administrar justifica por medio de la facultad que tiene de ejercer la jurisdicción. Para comprender ampliamente la importancia de la jurisdicción, en este capítulo se expone brevemente el origen histórico, los poderes y elementos de la jurisdicción.

2.1.1. Etimología y origen de la jurisdicción

El origen etimológico de la palabra jurisdicción proviene de las palabras en latín “ius” o “jus” que significa derecho, y de “dicere”, significa declarar, mostrar, decir e indicar. Por lo que la jurisdicción según su etimología significa decir o declarar derecho. Aunque el Estado también tiene funciones legislativas y administrativas que declaran el derecho, la jurisdicción está relacionada con la “iurisdictio” que significa dictar derecho, refiriéndose a administrar el derecho y no tanto a crearlo o establecerlo. El único órgano encargado de cumplir con la “iurisdictio” es el organismo judicial, por lo tanto los jueces y magistrados debidamente elegidos y nombrados son los únicos que pueden hacer uso de la jurisdicción, administrado el derecho.

El origen de la jurisdicción se dio con la evolución de la sociedad, al solucionar los conflictos que surgían entre las personas. Uno de los primeros antecedentes de la jurisdicción es el Código de Hammurabi, en el cual se estableció que el Rey era el único con la potestad para resolver o solucionar conflictos. Se da la primera clasificación de los jueces, ya que los reyes continuaban con la potestad de solucionar conflictos, con la diferencia de que ahora también podían transferir esa facultad a funcionarios designados por ellos, para cumplir con esa función. Las personas designadas para solucionar conflictos fueron llamadas arbiters y juders.

“Los “arbiters” eran personas particulares nombradas por las partes para solucionar un conflicto. Los “juders” eran funcionarios imperiales que resolvían conflictos de los particulares. Estos funcionarios, unos tenían el “imperiummerum” y otros gozaban del “imperiummixtum”. Los que tenían el “imperiummerum” eran similares a los concejales municipales resolvían problemas menores, se equiparaban a los jueces de paz y jueces reconvenionales. Los que tenían el “imperiummixtum”, podían resolver problemas urbanos o de policía así como también potestad para administrar justicia y finalmente tienen “jurisdictio”. Eran funcionarios de mayor rango que tenían potestad para aplicar el derecho.”¹⁴

La facultad de juzgar siempre ha estado ligada al poder, siendo primero al poder religioso y con el transcurso del tiempo esta facultad pasó al poder del Estado. Este tiene la facultad de crear, aplicar y exigir que se cumpla la Ley.

Desde 1789 como consecuencia de la Revolución Francesa, la jurisdicción quedó vinculada al poder del Estado, siendo el Organismo Judicial el encargado de cumplir la ley, y aplicar los castigos o penas cuando corresponda, basados en la ley.

2.1.2. Teorías para definir la jurisdicción

Para definir la jurisdicción han surgido algunas teorías, las cuales se pueden agrupar en formales u orgánicas y las materiales o finalistas.

- a) Las formales u orgánicas: incluyen las teorías expuestas por los estudiosos del Derecho Gaston Jèze, René Japiot y Raymond Carre de Malberg, lo más destacado de lo expuesto por los autores citados es lo siguiente:
- Jèzedijo “el acto jurisdiccional es una constatación hecha por el juez con fuerza de verdad legal, supongo resulta la cuestión muy difícil de saber cuáles son los actos jurisdiccionales, es decir las constataciones a las cuales se aplica la fuerza

¹⁴Dr Leyes, Todo sobre Derecho en República Dominicana, “*Diccionario Jurídico Latin*,” República Dominicana, disponible en: https://www.drleyes.com/page/diccionario_maximas/significado/1779/IURISDICTION/ - fecha de consulta: 6 de junio 2016

de verdad legal. Hay en eso sobre todo una cuestión de comentario de textos o de interpretación de la voluntad expresada o presumida por el legislador de conferir o no a una constatación la fuerza de verdad legal y, en consecuencia, el carácter de acto jurisdiccional. El autor, las formas, el objeto mismo de la constatación son de importancia secundaria: son solamente índices de la voluntad del legislador.”¹⁵

- Carré de Malberg, pensaba que el acto jurisdiccional debía ser considerado desde dos puntos de vista diferentes, el punto de vista orgánico, ya que es realizado por órganos especializados, independientes y autónomos, entre ellos existe una jerarquía ya establecida por la ley. Desde el punto de vista de procedimientos, ya que al realizarse los actos jurisdiccionales se deben cumplir con reglas específicas para garantizar el derecho de los litigantes, literalmente escribió: “El signo distintivo por el que se reconoce el acto jurisdiccional, es, por una parte, su origen, en tanto que es la obra de una autoridad organizada especialmente para el ejercicio de la jurisdicción, y por otra parte, su procedimiento, en tanto que ha sido realizado según las reglas propias de la función que consiste en juzgar. En razón de esta forma especial, el acto posee también la fuerza superior que se atribuye a la cosa juzgada. La característica de la jurisdicción, es que ésta es una potencia consiste en imprimir a las decisiones emitidas por la vía jurisdiccional el valor y la fuerza especiales de cosa juzgada. Está ahí una potencia que no es inherente a la administración.”¹⁶

b) Las materiales o finalistas: Incluye diversas teorías, entre las que se incluyen:

- Teoría de León Duguit, establecía que la función principal del juez es confirmar que el derecho ha sido violado por algunas personas, y concluir las consecuencias del hecho por medio de una decisión. “Los elementos del acto jurisdiccional, afirma Deguit son: una pretensión, una constatación y una decisión.
1) La pretensión es la cuestión de derecho que se ha sometido al juez y que éste

¹⁵ Dorantes Tamayo, Luis - *Teoría del proceso*, México, Editorial Porrúa, 2007, Pág. 151

¹⁶ *Ibid.* Pág. 154

debe resolver. 2) La constatación es la solución dada por el tribunal a la cuestión planteada. Es un acto de inteligencia del juez. Se reduce a un silogismo en el que la premisa mayor es la regla de derecho, la premisa menor está constituida por los hechos concretos en los que se apoya la pretensión, y la conclusión es la respuesta del juez a la cuestión planteada. 3) La decisión es la consecuencia lógica de la constatación: tiende a la realización concreta de ésta. Es un acto de voluntad del juez, que prohíbe, condena, etc. De estos tres elementos, solo la constatación caracteriza realmente al acto jurisdiccional.”¹⁷

- Teoría de la sustitución, incluye las ideas de varios autores como Giuseppe Chiovenda, Alfredo Rocco, Antonio Segni y Salvatore Satta. Para Chiovenda la jurisdicción es la función del Estado por medio de la cual se sustituye la actividad de los órganos públicos por la actividad de los particulares o de otros órganos públicos. Alfredo Rocco, considera que la característica básica de la jurisdicción, consiste en ser una actividad del Estado, por medio de la cual procura la satisfacción de los intereses tutelados por el derecho. Según Antonio Segni la característica principal de la jurisdicción es la sustitución del ordenamiento material por el procesal. La teoría de Salvatore Satta indicaba que el juez era el que sustituía al ordenamiento jurídico.
- Teoría objetivista, “la jurisdicción es la actividad del Estado dirigida a la realización del derecho objetivo, mediante la aplicación de la norma al caso concreto.”¹⁸
- Teoría subjetivista, exponía que la jurisdicción es una actividad del Estado, la cual está dirigida a proteger el derecho subjetivos, a la reintegración del derecho amenazado o violado.

¹⁷ *Ibid.*, Pág. 156

¹⁸ *Ibid.*, Pág. 165

- Otra de las teorías que forman este grupo, establecía a la jurisdicción como el medio para resolver controversias o como la base de la litis.
- Teorías mixtas, algunos autores combinaron las teorías anteriormente expuestas, dando como resultado lo expresado por el autor Paul Cuche, “Personalmente, nos inclinamos a acordar la preferencia al criterio teleológico fundado en la finalidad de la función jurisdiccional, siendo esta finalidad la de operar la verificación de situaciones jurídicas con la ayuda de una constatación que constituye, por sí sola, el acto jurisdiccional... Pero no pensamos que signos tan importantes como la distinción y la estructura de los órganos, la existencia de formas procedimentales deben ser descuidados.”¹⁹ Leonardo Priego-Castro, definió a la jurisdicción como la función por medio de la cual el Estado a través de sus órganos especialmente instituidos, cumple que el deber de dirigir los procesos, y verificar el cumplimiento de protección jurídica del mismo, aplicando las normas o leyes correspondientes al caso concreto que se trate.

Por lo anteriormente expuesto se observa que sí se han desarrollados diferentes puntos de vista con la finalidad de establecer que es jurisdicción y los actos jurisdiccionales. Todas las teorías coinciden en que hay una intervención por parte del Estado, quien tiene la facultad de crear las leyes y al mismo tiempo es el encargado de velar por el cumplimiento de las mismas, o que el equilibrio de la sociedad sea restituido cuando ha sido quebrantado por los hechos de una persona, contrario a lo establecido en la ley.

2.1.3. Definición de jurisdicción

La jurisdicción ha sido definida por los estudiosos del Derecho como: “La función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes,

¹⁹ *Ibid.*, Pág. 170

con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.”²⁰

Couture, define la jurisdicción como: “La función pública realizada por órgano competente del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud del cual, por acto de juicio y la participación de sujetos procesales, se determina el derecho de partes, con el objeto de dirimir sus conflictos de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.”²¹

Jurisdicción se define como la facultad que tiene el Estado de velar por el cumplimiento del ordenamiento legal, delegando la facultad de juzgar y aplicar las leyes exclusivamente al Organismo Judicial, siendo los jueces y magistrados los que con exclusividad e independencia juzgan los actos y hechos contrarios a la ley, cumpliendo con los requisitos y procedimientos establecidos en la constitución y demás leyes ordinarias, según la materia correspondiente, con la finalidad de dictar una sentencia acorde a la ley.

2.1.4. Elementos y características de la jurisdicción

De las definiciones anteriormente expuestas del término jurisdicción se puede determinar cuáles son los elementos y características principales.

Los elementos de la jurisdicción son tres, subjetivos, formales y materiales y se desarrollan de la siguiente manera:

- a) Subjetivos, corresponde al juez, ya que es él quien tiene la facultad de conocer y aplicar la ley, administrando justicia. La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el artículo 203, que corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.

²⁰Apuntes Jurídicos™, Quisbert, Ermo, "*Noción, Concepto y Definiciones de la Jurisdicción*", España, 2012, disponible en: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/02/ncdj.html> – fecha de consulta: 8 junio 2016

²¹Couture, Eduardo, "*Vocabulario Jurídico*", Argentina: Editorial Desalma, 1980, pág. 369.

- b) Formal, se refiere al proceso, debe estar establecido previamente en la ley, debiendo cumplir con todas las fases del mismo, a fin de garantizar los derechos de las partes en el proceso. La Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 12, y la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad en el artículo 4, regulan el derecho de defensa, estableciendo que nadie puede ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.
- c) Material, este elemento se encuentra formado por la finalidad de la jurisdicción, que son: el principal, el interés público de volver al equilibrio de la sociedad, por el quebrantamiento o incumplimiento de la ley; y el secundario, el interés privado de la composición de los litigios, ya que las partes tienen interés en que se determine un derecho o establezca una obligación, motivo por el cual iniciaron el proceso legal.

Las características principales de la jurisdicción son:

- a) Es una potestad o poder de impartir justicia.
- b) Corresponde al Estado, ya que el pueblo le ha otorgado la facultad de representarlo, confiriendo las facultades suficientes para impartir justicia.
- c) Se ejerce por órganos específicos, el Estado ha delegado la facultad de administrar justicia a la Corte Suprema de Justicia.
- d) Es única e indivisible, aunque existen diferentes juzgados según la competencia, la jurisdicción o facultad de administrar justicia es la misma para todo el Organismo Judicial. En el artículo 57 de la Ley del Organismo Judicial, establece que la función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales establecidos por la ley, a los cuales corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.

2.1.5. Poderes de la jurisdicción

Los jueces y magistrados para realizar su función de administrar justicia, se les ha delegado la facultad de juzgar, o sea jurisdicción, realizan esta función debido a los poderes inherentes a la jurisdicción, estos poderes son el notio, vocatio, coertio, iudicium y executio, estos poderes son esenciales para que exista un acto jurisdiccional.

- a) Notio, es la facultad que tiene el juez o magistrado de conocer un asunto que se encuentra en litigio.
- b) Vocatio, es la facultad que tiene el juez de obligar a las partes a comparecer al proceso, se cumple al emplazar a las partes bajo sanción que de no hacerlo será sancionado.
- c) Coertio, es la facultad que tiene el juez de aplicar la fuerza para que se cumplan las medidas ordenadas por él.
- d) Iudicium, ya que el juez tiene la facultad de juzgar, es quien debe tomar las decisiones, dictando las resoluciones y sentencias correspondientes.
- e) Executio, se refiere a que el juez tiene la facultad de hacer que se cumpla o ejecute lo resuelto en la sentencia.

2.1.6. Clasificación de la jurisdicción

Aunque anteriormente se mencionó que la jurisdicción es única e indivisible, doctrinariamente puede clasificarse en propia y delegada, federal y común, contenciosa y voluntaria, jurisdicción ordinaria, especial y excepcional.

- a) Propia: también conocida como originaria o retenida. Los jueces conocen la causa o proceso, debido a la facultad otorgada por la ley.

- b) Delegada: se da cuando un juez conoce por encargo de otro juez, esta jurisdicción puede ser limitada a lo que el delegante fije.
- c) Federal: se da en los Estados Federados, es la facultad que otorga la Constitución Nacional al Poder Judicial de la Nación para administrar justicia en los casos, personas y en los lugares determinados específicamente.
- d) Común: en los Estados Federados, es la jurisdicción de carácter local.
- e) Contenciosa: es la ejercitada por el juez al resolver una controversia o litigio.
- f) Voluntaria: es la que realiza el juez cuando no hay ninguna controversia y las partes o persona ha acudido voluntariamente.
- g) Jurisdicción ordinaria: La jurisdicción ordinaria procede cuando los procesos que debe conocer el juez sean de carácter general y no se atribuyan a un juez especial.
- h) Jurisdicción especial: se refiere a los procesos especiales o definidos que por estipulación de la ley debe conocer un juez específico.
- i) Jurisdicción excepcional: “es la que tienen algunos tribunales que son constitutivos expofeso para juzgar algunos casos ya nacidos, algunos hechos ya ocurridos (ex post facto), y una vez que los juzgan desaparecen, primero surgen estos hechos y después se crean los tribunales extraordinarios para juzgarlos contrariamente a lo que debe ser normalmente: los tribunales deben juzgar hechos posteriores a su establecimiento.”²²

²² Dorantes Tamayo, Luis, *Op. Cit.* Pág. 179

2.1.7. Distribución de la jurisdicción

La Ley del Organismo Judicial establece la manera en que se ha distribuido la jurisdicción en el territorio guatemalteco, tal como consta en el artículo 58 de dicha ley, que literalmente establece: “La jurisdicción es única. Para su ejercicio se distribuye en los siguientes órganos:

- a) Corte Suprema de Justicia y sus Cámaras.
- b) Corte de apelaciones.
- c) Magistratura coordinadora de la jurisdicción de menores y de los tribunales demenores.
- d) Tribunal de lo contencioso-administrativo.
- e) Tribunal de segunda instancia de cuentas.
- f) Tribunales militares.
- g) Juzgados de primera instancia.
- h) Juzgados de menores.
- i) Juzgados de paz o menores.
- j) Los demás que establezca la ley.

En la denominación de jueces o tribunales que se empleen en las leyes, quedan comprendidos todos los funcionarios del Organismo Judicial que ejercen jurisdicción, cualquiera que sea su competencia o categoría.”

Así mismo, el artículo 62 del mismo cuerpo legal, establece que los “tribunales solo podrán ejercer su potestad en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiese asignado, lo cual impide que en los asuntos que conozcan puedan dictar providencias que hayan de llevarse a efecto en otro territorio.”

2.2. Competencia

Como se ha expuesto, la Constitución Política de la República de Guatemala ha delegado la facultad de juzgar y administrar la justicia a la Corte Suprema, ya que sería imposible que un solo cuerpo colegiado de jueces o magistrados conociera de

todos los hechos que deben ser juzgados en el país, es necesario que se distribuya o se fije un límite a la jurisdicción, siendo este límite la competencia del juez.

2.2.1. Definición de competencia

La competencia ha sido definida por diversos autores, algunas de estas definiciones son las siguientes:

“La competencia es la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del poder judicial, a efecto de la determinación genérica de los procesos en que es llamado a conocer por razón de materia, de cantidad y de lugar. En todo aquello en que no ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción, es incompetente.”²³

“La competencia es el límite de la jurisdicción, es la medida como se distribuye la actividad jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales. La jurisdicción la ejercen todos los jueces en conjunto, la competencia corresponde al juez considerado en singular. “Todo juez tiene jurisdicción pero no todo juez tiene competencia”, en referencia a la generalidad de la jurisdicción y la especificidad de la competencia.”²⁴

Definimos competencia como el límite a la jurisdicción que puede ejercer el juez, ya que solo conocerá de las causas que se le presenten dentro de su competencia, la competencia se determina por razón de la cuantía, por razón de domicilio, por razón de la materia, y por jerarquía.

La Ley del Organismo Judicial en el artículo 62, establece: “los tribunales sólo podrán ejercer su potestad en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les

²³Apuntes Jurídicos™, *Quisbert, Ermo, "Competencia"*, España, 2012, disponible en: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/11/competencia.html#Toc246129146> fecha de consulta: 13 junio 2016

²⁴Derecho Procesal Civil, “Pretensión, Jurisdicción, Competencia”, Guatemala, 2012, disponible en: <http://procesalcivili.blogspot.com/2012/02/pretension-jurisdiccion-competencia.html> fecha de consulta: 14 de junio 2016

hubiese asignado, lo cual no impide que en los asuntos que conozcan puedan dictar providencias que hayan de llevarse a efecto en otro territorio.

El juez podrá tener jurisdicción, pero si no posee la competencia correspondiente no podrá hacer uso de la jurisdicción y no conocerá del caso de que se trate.”

2.2.2. Clases de competencia

La competencia se puede clasificar de la siguiente manera:

- a) Por razón de la materia: se refiere a que el juez conocerá únicamente de los litigios para los que esté autorizado o facultado a ejercer su jurisdicción, según la naturaleza o materia de que se trate el litigio, existen jueces penales, laborales, civiles, de familia, niñez, etc.

- b) Por razón del territorio: “Consiste en la división del territorio estatal en jurisdicciones, que por lo general coinciden con las divisiones político-administrativas. En virtud de que los jueces tienen plena jurisdicción en su territorio, la ejercerá sobre las personas allí domiciliadas y sobre las cosas allí situadas. En los casos pues, en que la competencia se determina por razón del territorio, las facultades jurisdiccionales de los jueces son las mismas, pero con distinta competencia territorial.”²⁵

- c) Por razón de grado: en los sistemas judiciales existe un orden u organización judicial jerárquica de instancias, para revisar las decisiones del órgano inferior, cuando se interpongan los recursos idóneos según la fase del proceso.

- d) Por razón de turno: esta clase de competencia se refiere a jueces con la misma competencia, a los cuales se les han fijado días específicos para conocer de nuevas causas, con la finalidad de distribuir el trabajo sin sobrecargar un solo órgano judicial

²⁵ *Loc. Cit.*

e) Por razón de cuantía: en los litigios en los que, el origen del litigio es una cantidad monetaria, la competencia se determina según el valor o monto del dinero, atendiendo las reglas especificadas en el Código Procesal Civil y Mercantil, siguientes:

1. No se computan intereses.
2. Cuando se demandan pagos parciales, se determina por el valor total de la obligación o contrato respectivo.
3. Cuando se trata de rentas, pensiones o prestaciones periódicas se determina por el importe anual.
4. Si son varias pretensiones, se determina por el monto a que ascienden todas.

La Corte Suprema de Justicia por medio de los acuerdos 3-91 y 6-97 juntamente con lo establecido en el artículo 7 del Código Procesal Civil y Mercantil, han fijado los límites para la competencia por cuantía así:

- Los jueces de paz conocen de asuntos de menor cuantía; los jueces de primera instancia son competentes en asuntos de mayor cuantía
- En la ciudad de Guatemala, los jueces de paz pueden conocer asuntos de menor cuantía hasta la cantidad de treinta mil quetzales, y los Jueces de primera instancia conocen asuntos de mayor cuantía, o sea arriba de los treinta mil quetzales.
- Los jueces de paz en las demás cabeceras departamentales y en los Municipios de Coatepeque, Santa Lucía Cotzumalguapa, Mixco, Amatitlán y Villa Nueva, conocen asuntos de menor cuantía hasta la cantidad de veinte mil quetzales; los jueces de primera instancia en las cabeceras departamentales y municipios mencionados, conocen de asuntos de mayor cuantía arriba de los veinte mil quetzales.
- Los jueces de paz en los demás municipios, conocen de asuntos de menor cuantía hasta por la suma de diez mil quetzales.

- El artículo 211 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece el procedimiento para la ínfima cuantía, siendo competentes los Jueces de Paz, quienes conocerán en ínfima cuantía hasta un monto de mil quetzales.

El Código Procesal Civil y Mercantil establece que el momento idóneo para determinar la competencia del juez es al presentar la demanda, el actor promueve la acción correspondiente ante el órgano que considera que cumple con las reglas y clasificación de la competencia.

Aunque la ley determina como establecer quién es el juez competente para conocer el proceso, en algunas ocasiones surgen confusión o conflicto para determinar quién es el juez competente, estos conflictos deben ser resueltos por el juez, quien escuchará a ambas partes para decidir quién es el competente.

El juez competente para conocer de procesos mercantiles, que es el tema de interés de este estudio es el juez ordinario, o sea el juez de primera instancia civil, tal como lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 1.

2.2.3. Prórroga de la competencia

En algunas ocasiones las partes al celebrar contratos aceptan un pacto de sumisión, que es la facultad de someter expresa o tácitamente a un juez distinto del competente por razón de territorio, el conocimiento y decisión de un asunto determinado, en ningún caso podrán someterse las partes a un juez o tribunal superior, distinto de aquel a quien esté subordinado el que haya conocido en primera instancia, tal como lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 2.

La competencia puede prorrogarse por distintas situaciones, el artículo 4 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece las situaciones por las cuales se prorroga la competencia:

1. “Cuando deban conocer jueces de otra jurisdicción territorial, por falta o impedimento de los jueces competentes.

2. Por sometimiento expreso de las partes.
3. Por contestarse la demanda, sin oponer incompetencia.
4. Por la reconvención, cuando ésta proceda legalmente.
5. Por la acumulación.
6. Por otorgarse fianza a la persona del obligado.”

2.2.4. Impedimentos del juez para conocer

En ocasiones los jueces pueden considerarse incompetentes y desconocer del caso, aunque territorialmente o por jerarquía sí se cumplan los requisitos; esto da lugar a las excusas y recusaciones.

Los motivos o impedimentos para que el juez no conozca del proceso según el artículo 122 de la Ley del Organismo Judicial son:

- a. “Ser parte en el asunto.
- b. Haber sido el juez o alguno de sus parientes, asesor, abogado o perito en el asunto.
- c. Tener el juicio o alguno de sus parientes, interés directo o indirecto en el asunto.
- d. Tener el juez parentesco con alguna de las partes.
- e. Ser el juez superior, pariente del inferior, cuyas providencias pendan ante aquél
- f. Haber aceptado el juez o alguno de sus parientes herencia, legado o donación de alguna de las partes.
- g. Ser el juez socio o participe con alguna de las partes.
- h. Haber conocido en otra instancia o en casación en el mismo asunto.”

La excusa se da cuando voluntariamente el juez decide o se abstiene de conocer de un proceso por cumplirse alguno de los casos enumerados en el párrafo anterior y los establecidos en el artículo 123 de la Ley del Organismo Judicial, que pueden resumirse en:

- Cuando el juez o sus descendientes tienen algún tipo de parentesco o amistad íntima con alguna de las partes.

- Cuando el juez o sus descendientes tengan concertado matrimonio con alguna de las partes o con parientes consanguíneos de alguna de ellas.
- Cuando anteriormente ha intervenido en el asunto del que resulta el litigio.
- Cuando el juez o sus parientes hayan sido tutores, protutores, guardadores, mandantes o mandatarios; de alguna de las o sus descendientes, cónyuges o hermanos.
- Cuando el juez, su esposa o descendientes, ascendientes, hermanos y alguna de las partes hayan otorgado un contrato escrito del que resulte una relación jurídica que aproveche o dañe al juez, o a cualquiera de sus parientes mencionados.
- Cuando el juez, antes de resolver, haya externado opinión, en el asunto que se ventila.
- Cuando del asunto pueda resultar daño o provecho para los intereses del juez, su esposa o alguno de sus parientes consanguíneos.
- Cuando el juez, su esposa o parientes consanguíneos tengan enemistad grave con alguna de las partes. Se presume que hay enemistad grave por haber dañado o intentado dañar una de las partes al juez o éste a cualquiera de aquellos, en su persona, su honor o sus bienes, o a los parientes de unos y otros mencionados en este inciso. En las causas criminales, la acusación o denuncia es motivo perpetuo de excusa.

La recusación se da cuando una de las partes conoce un motivo o causa relacionada con el juez, de los descritos en los artículos 122 y 123 de la Ley del Organismo Judicial, que lo haría caer en parcialidad en favor de alguna de las partes.

Otras de las formas en que el juez se puede volver incompetente es por la inhibitoria y declinatoria, "la inhibitoria consiste en librar una Orden Instruida a un juez para que se abstenga de conocer e iniciar el proceso, y remita el expediente y diligencias practicadas al tribunal competente. La declinatoria es un procedimiento que se presenta como excepción previa a través del cual se pide al juez que deje de conocer el caso porque se cree que no se tiene competencia."²⁶

Los jueces por ser los encargados de impartir justicia al momento de resolver deben actuar imparcialmente, por eso es imprescindible que existan los medios legales para que no sean violados los derechos de las partes dentro del proceso al ser resultado por un juez parcial.

²⁶Apuntes Juridicos™, Quisbert, Ermo, "Inhibitoria y Declinatoria", España, 2012, disponible en: http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/04/id.html#_Toc321907564 fecha de consulta: 21 junio 2016

CAPÍTULO III

PROCEDIMIENTOS MERCANTILES

3.1. Definición de la acción procesal

Tal como se explicó en el capítulo anterior los órganos jurisdiccionales o sea los jueces y magistrados son los encargados de impartir justicia, haciendo uso la jurisdicción y competencia que han recibido de parte del Estado. Para que un órgano jurisdiccional conozca de una causa y declare un derecho, modifique una obligación o dicte una sanción es necesario que la persona con el derecho a reclamar ponga en movimiento al órgano jurisdiccional competente, dando inicio por medio de una demanda.

La acción es definida como: “La facultad o derecho subjetivo que tiene toda persona de recurrir ante el órgano jurisdiccional a reclamar justicia y obtener la tutela jurídica.”²⁷

La acción procesal es también es definida como: “Un derecho abstracto y autónomo que tiene una persona legitimada para con un juzgador, a fin de que éste resuelva un litigio con espíritu de justicia.”²⁸ Para ejercer la acción es indispensable que se tenga el derecho a ejercitarla.

3.1.1. Elementos de la acción

Según Gordillo, la acción procesal tiene tres elementos básicos que son: los sujetos, la causa y el objeto.

- I. Los sujetos, son tres:
 - a. “El activo: a quién le corresponde el poder de obrar (actor)
 - b. El pasivo: contra quién se ejerce el poder de obrar (demandado)
 - c. El órgano de la jurisdicción.

²⁷Gordillo Galindo, Mario Estuardo. *Derecho Procesal Civil Guatemalteco*, aspectos generales de los procesos de conocimiento. Guatemala. Pág. 22

²⁸Dorantes Tamayo, Luis. *Op.Cit.* Pág. 97

- II. La causa: es el interés que es el fundamento de que la acción corresponda y que ordinariamente se desarrolla a su vez en dos elementos: un derecho y un estado de hecho contrario al derecho mismo.
- III. Objeto: lo que se pide, la sentencia, sea esta favorable o desfavorable.”²⁹

3.2. La pretensión

Couture expone que: “La pretensión es la afirmación de un sujeto de derecho a merecer la tutela jurídica y por supuesto, la aspiración concreta de que ésta se haga efectiva. En otras palabras: la autoatribución de un derecho por parte de un sujeto que invocándolo pide concretamente que se haga efectiva a su respecto la tutela jurídica.”³⁰

La pretensión es la afirmación de un derecho, la reclamación ante el juez frente al adversario, con la intención de que su derecho sea resarcido.

3.2.1. Elementos de la pretensión

Los elementos principales de la pretensión son dos, subjetivos y objetivos, los cuales se integran de la siguiente manera.

- I. “Subjetivos:
 - a. El órgano jurisdiccional, que es el sujeto ante quién se formula y que debe ser competente;
 - b. El sujeto activo, el sujeto que la formula con capacidad para ser parte, con legitimación en causa y con la obligada postulación procesal.
 - c. El sujeto pasivo, el sujeto contra quién se formula, también con capacidad para ser parte y legitimación activa.
- II. Objetivos: deberá ser posible, idóneo y con causa justificada.”³¹

²⁹Gordillo Galindo, Mario Estuardo. *Op.Cit.* Pág. 25

³⁰*Ibid.* Pág. 26

³¹*Ibid.* Pág. 27

3.3. El proceso judicial

El Derecho Procesal es el encargado de dar una explicación de cómo debe realizarse un proceso en las distintas ramas del Derecho.

El proceso en términos generales es la serie de pasos relacionados entre sí, efectuados con la finalidad de obtener el resultado deseado. En cuanto al proceso judicial, nos referimos al conjunto de fases o procedimientos establecidos en la ley para llegar a un fin, que consiste en dictar una resolución en la cual se declare un derecho, modifique una obligación, o se ordene la ejecución de un título.

Couture es citado por Mario Gordillo, para definir el proceso judicial de la siguiente manera: “Es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión.”³²

“Las expresiones proceso y procedimiento no son sinónimas. En el proceso se contemplan las etapas diversas en abstracto. En cambio, en el procedimiento se enfocan los hechos acaecidos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento concreto del proceso. El procedimiento es la actualización concreta del proceso. El proceso es abstracto y el procedimiento es concreto. En el proceso se previene la secuela ordenada de los actos que tienden al desempeño de la función jurisdiccional o de la función administrativa.”³³

La ley establece diferentes clases o tipos de procesos, dependiente del objetivo que se desea alcanzar al realizarlo, o sea por su contenido y su función.

3.3.1. Clasificación de los procesos judiciales

Los procesos judiciales se clasifican en dos grupos, en base a las características especiales del proceso.

³²Gordillo Galindo, Mario Estuardo. *Op.Cit.*Pág. 28

³³Arellano García, Carlos. *Derecho Procesal Civil*, México, 11 edición Editorial Porrúa, 2007, Pág. 63

1. Por su contenido:

Se subdivide en dos clases

- a. La primera, se refiere a la materia del derecho que se conocerá, puede ser proceso de materia civil, penal, de familia, laboral, etc.
- b. La segunda, se refiere “a la afectación total o parcial del patrimonio, así encontramos procesos singulares, cuando afectan parte del patrimonio de una persona pudiendo ser un ejemplo típico las ejecuciones singulares (vía de apremio, juicio ejecutivo, ejecuciones especiales) y procesos universales, que afectan la totalidad del patrimonio como el caso de las ejecuciones colectivas (concursos voluntario y necesario y quiebra) y la sucesión hereditaria.”³⁴

2. Por su función

Doctrinariamente los procesos judiciales se pueden clasificar atendiendo la finalidad que persiguen, en cautelares, conocimiento, declarativo y de condena.

- a. Cautelares: este tipo de procesos tienen como objetivo primordial garantizar el resultado de un proceso futuro. En la legislación guatemalteca, se encuentran regulados como medidas o providencias cautelares, se puede mencionar como medidas cautelares el arraigo, embargo, secuestro, etc.
- b. De conocimiento: se refiere a procesos cuyo objetivo o pretensión es declarar un derecho controvertido. Se subdivide en:
 - i. Constitutivo: “Cuando tiende a obtener la constitución, modificación o extinción de una situación jurídica, creando una nueva, tal es el caso del proceso de divorcio o de filiación extra matrimonial, cuyo proceso pretende a través de la sentencia, la extinción o constitución de una situación jurídica, creando una nueva, el casado se convierte en soltero y el que no era padre lo declaran como tal. La pretensión y la sentencia de este tipo de proceso se denominan constitutivas.
 - ii. Declarativo: tiende a constatar o fijar una situación jurídica existente, la acción reivindicatoria de la propiedad, que pretende dejar establecida el

³⁴Gordillo Galindo, Mario Estuardo. *Op.Cit.* pág. 30

dominio sobre un bien, es un ejemplo de esta clase de proceso de cognición. La pretensión y la sentencia se denominan declarativas.

- iii. De condena: su fin es determinar una prestación en la persona del sujeto pasivo, el pago de daños y perjuicios, la fijación de la pensión alimenticia son ejemplos de esta clase de proceso. La sentencia y la pretensión se denominan de condena.³⁵

En la legislación guatemalteca los procesos de conocimiento o cognición son: el juicio ordinario, oral, sumario y arbitral, tales procesos se encuentran establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil, a excepción del arbitral, que está regulado en la Ley de Arbitraje.

- c. De ejecución: en este tipo de procesos se pretende que mediante una resolución judicial se cumpla con un derecho u obligación que ya ha sido establecida o declarada con anterioridad y que en ese momento tiene estatus de incumplimiento o morosidad.

3. Por su estructura

Los procesos pueden clasificarse en contenciosos o voluntarios. Son contenciosos cuando existe litigio o contradicción entre las partes; y es voluntario cuando no existe litigio o controversia entre los involucrados en el proceso.

4. Por la subordinación

Pueden ser principales, incidentales o accesorios. Cuando su finalidad es resolver un conflicto principal o de fondo, nos referimos a los procesos principales, los cuales normalmente finalizan al dictarse una sentencia. Los incidentales o accidentales surgen del proceso principales. Los incidentes pueden ser de simultánea sustanciación cuando se resuelven en la misma audiencia y se continúa el proceso principal sin suspenderse; y también pueden ser de sucesiva sustanciación, cuando no se puede continuar con el proceso principal hasta resolver la cuestión incidental.

³⁵ *Ibid.* Pág. 31

Los procesos incidentales se encuentran regulados en la Ley del Organismo Judicial, y los procesos principales están establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil.

3.3.2. Juicio ordinario

Tal como ya se ha expuesto el juicio ordinario es parte de los procesos de conocimiento, en el cual se busca declarar un derecho o establecer una obligación. “La palabra ordinario, empleada con relación a un juicio o proceso de conocimiento, significa que no hay limitación a objetos determinados y, también, que hay plenitud de conocimiento y las alternativas de estas dos características son los juicios especiales y los sumarios”³⁶

El juicio ordinario es de carácter general, ya que los jueces competentes para conocer mediante el juicio ordinario, conocen de cualquier pretensión declarativa que no tenga un procedimiento o tramitación especial, tal como consta en el artículo noventa y seis del Código Procesal Civil y Mercantil.

3.3.3. Juicio sumario

El juicio sumario se define como: “El procedimiento de tramitación abreviada, con rapidez superior y simplificación de formas con respecto al juicio ordinario, con los trámites de éste, pero los plazos más cortos.”³⁷

Algunos estudiosos del Derecho consideran que el juicio sumario es un procedimiento limitativo, ya que restringe a determinadas pretensiones, las cuales deben estar establecidas y especificadas en la ley, ya que de lo contrario la pretensión debería promoverse por medio del juicio ordinario, además los medios de prueba están limitados a los establecidos en la ley. Así mismo el juicio ordinario tiene como finalidad resolver cuestiones de urgencia, siendo está una de sus características fundamentales, ya que por la necesidad y urgencia porque sea

³⁶Montero Aroca, Juan. Chacón Corado, Mauro. Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco, Guatemala, Editorial Magna Terra, 2005. Pág. 252

³⁷Gordillo Galindo, Mario Estuardo. *Op.Cit.*, Pág. 106

resuelto el conflicto que lo originó los plazos y procedimientos para diligenciarlos son breves y sencillos, aunque se deban realizar las mismas fases del juicio ordinario.

3.3.4. Juicio oral

Al igual que el juicio ordinario y el juicio sumario, el Código Procesal Civil y Mercantil regula el juicio ordinario; “En el mismo prevalecen los principios de oralidad, en virtud de que se puede tramitar a través de peticiones verbales (la demanda, contestación, interposición de excepciones, proposiciones de prueba, impugnaciones), concentración puesto que se desarrolla en audiencias, pretendiendo concentrar el mayor número de etapas procesales en el menor número de ellas e inmediación, puesto que es una obligación del juez y el diligenciamiento de la prueba.”

Una de las características de este tipo de juicio, es la conciliación, ya que antes de iniciar con las diligencias del juicio oral, siempre se deberá cumplir con la fase conciliatoria, aunque no se llegue a un acuerdo entre las partes y el juicio continúe.

El juicio oral es “extraordinariamente complejo porque en el mismo se han mezclado dos consideraciones:

1. Por un lado es un juicio ordinario, en cuanto que por el mismo se conocerán los asuntos de menor y de ínfima cuantía, es decir, la procedencia del juicio se establece con base en el criterio de la cuantía, por lo que cabe cualquier pretensión declarativa, toda clase de objetos.
2. Por otro lado es un juicio especial, dado que por sus tramitarán objetos concretos y determinados.”³⁸

El Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala, establece cuándo procede el juicio oral, y por la manera en que ha sido regulado se da la consideración expuesta en el párrafo anterior.

³⁸ Montero Aroca, Juan. Chacón Corado, Mauro, *Op.Cit.* Pág. 256

3.3.5. Juicio ejecutivo

Para que proceda un juicio ejecutivo previamente debe estar establecida una obligación o un derecho. Tal como lo indica su nombre su objetivo es ejecutar obligaciones que no se han cumplido normalmente, y que al momento de promover el juicio se encuentran en estado de incumplimiento.

El Código Procesal Civil y Mercantil, en su artículo 327, establece los títulos por los cuales se promueve el título ejecutivo, siendo los siguientes:

1. “los testimonios de escrituras públicas.
2. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito.
3. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante Juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial.
4. Los testimonios de las actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuera legalmente necesario el protesto.
5. Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal.
6. Las pólizas de seguro, de ahorros y fianzas y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país.
7. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva.”

Durante el juicio ejecutivo se declarará la validez del título que se pretende ejecutar.

3.3.6. Juicio ejecutivo en la vía de apremio

El juicio ejecutivo en la vía de apremio, se refiere a que las obligaciones establecidas en los títulos que la ley especifica que pueden ser ejecutados en esta vía, ya han sido determinadas y declaradas, por medio de un procedimiento de tipo declarativo,

por lo que la obligación o derecho a ejecutar consta en una sentencia o documento que ya ha sido validado por un órgano jurisdiccional, por lo que se hace innecesaria la fase del juicio ejecutivo en la cual se declara la validez del título, o la obligación se trate de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible, por lo tanto el proceso es menos extenso que el juicio ejecutivo, acelerando el momento de la ejecución de la sentencia.

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula la procedencia de la ejecución en la vía de apremio, en el artículo 294, de la siguiente manera: “Procede la ejecución en vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible:

1. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.
2. Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación.
3. Créditos hipotecarios.
4. Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones.
5. Créditos prendarios.
6. Transacción celebrada en escritura pública.
7. Convenio celebrado en el juicio.

3.3.7. Arbitraje

El arbitraje es un medio para resolver los conflictos sin recurrir al órgano jurisdiccional para que resuelva la contienda. Las partes comparecen voluntariamente para resolver sus controversias. Al momento de realizar el contrato que regirá la obligación comercial, se estipula la cláusula compromisoria, mediante la cual las partes aceptan resolver todas las controversias que surjan por el cumplimiento del contrato o de la interpretación del mismo. En la legislación Guatemalteca, el arbitraje se encuentra regulado en la Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República.

Por medio del arbitraje las partes pueden llegar a resolver los conflictos que hayan surgido, en un tiempo menor al que les llevaría resolverlos ante un órgano

jurisdiccional, además los costos de llevar un proceso arbitral a uno jurisdiccional son menor, lo que provoca ahorro económico para las partes.

3.4. El proceso judicial en materia mercantil

La Constitución Política de la República de Guatemala, señala en el primer párrafo del artículo 207, los requisitos esenciales para optar al cargo de juez o magistrado, siendo estos: ser guatemalteco de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados.

La ley no establece como requisito indispensable la especialización académica en la rama del Derecho en la cual el juez conocerá los procesos, al momento de evaluar y considerar el historial de una persona que desea optar al cargo de juez o magistrado es de gran relevancia los estudios académicos realizados; además reciben capacitaciones continuas de diversas instituciones académicas.

En Guatemala, los jueces ordinarios investidos con competencia civil por mandato legal también conocen de asuntos de materia mercantil. El Código Procesal Civil y Mercantil, establece en el artículo primero, “La jurisdicción civil y mercantil, salvo disposiciones especiales de la ley, será ejercida por los jueces ordinarios, de conformidad con las normas de este código.”

El Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, tal como lo indica su nombre este cuerpo legal regula los procesos civiles y mercantiles. Siendo para la materia mercantil, los procesos de conocimiento el juicio ordinario y el juicio sumario, y como proceso de ejecución, la vía de apremio y el juicio de ejecución.

Por lo tanto en materia mercantil se ha previsto que los conflictos sean resueltos con la celeridad necesaria para cumplir con el principio de celeridad y sencillez, ya que lo que se busca es llegar a un acuerdo o resolución lo más pronto posible, con el fin de que las actividades comerciales no se vean afectadas gravemente. Además las partes pueden pactar que las controversias que lleguen a surgir durante la relación

mercantil sean resueltas por medio de arbitraje, ya que se daría una economía tanto monetaria como de tiempo, al no tener que comparecer ante un órgano jurisdiccional. El Código de Comercio establece en el artículo 1039: “Vía procesal: A menos que se estipule lo contrario en este Código, todas las acciones a que dé lugar su aplicación, se ventilarán, en juicio sumario, salvo que las partes hayan convenido en someter sus diferencias a arbitraje.

En los juicios de valor indeterminado y en aquellos cuya cuantía exceda de dos mil quetzales (Q. 2,000.00). Procederá el recurso de casación, en los términos establecidos en el código Procesal Civil y Mercantil.

En materia mercantil, son títulos ejecutivos: las copias legalizadas del acta de protocolación de protestos, documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente el protesto.”

Por lo anterior, cuando la ley no establezca una vía específica o tramitación especial, los conflictos que surjan en materia mercantil serán resueltos por la vía sumaria, contrario a lo establecido para los asuntos de materia civil, que se resuelven en la vía ordinaria.

3.4.1. Procedencia del juicio sumario

El Código de Comercio establece dos casos que se resolverán en juicio sumario, siendo estos:

- Artículo 234, la liquidación parcial de una sociedad mercantil
- Artículo 291, las controversias y establecimiento del pago de daños y perjuicios surgidos de los contratos de agencia, distribución o representación.

3.4.2. Procedencia del juicio ordinario

El Código de Comercio especifica dos situaciones por las cuales procede la vía ordinaria, siendo estos:

- Artículo 157, derecho a impugnar resoluciones de asambleas

- Artículo 364, acciones por competencia desleal

Además de los dos casos mencionados, existen otros que aunque no estén específicamente mencionados por el Código de Comercio, se resuelven por la vía ordinaria, por las consecuencias y forma en que se desarrolla el proceso, considerando además como se realizará el proceso en segunda instancia; siendo estos los siguientes casos:

- Artículo 174, acción de responsabilidad contra los administradores
- Artículo 176, acción de indemnización de parte de los administradores a favor de los accionistas que se vieron afectados.
- Artículo 177, acción de los acreedores, los acreedores pueden ejercer la acción revocatoria, mediante la vía ordinaria, cuando los accionistas no hayan procedido como corresponde en contra de los administradores.
- Artículo 409, acción de enriquecimiento indebido.
- Artículo 539, la falta injustificada de pago de cheque de viajero, da origen al cobro de daños y perjuicios.
- Artículo 666, depreciación por cambio de local

3.4.3. Procedencia del juicio ejecutivo

La legislación mercantil, en el último párrafo del artículo 1039, establece cuáles son los documentos que considera títulos ejecutivos, siendo estos: las copias legalizadas del acta de protocolación de protestos, documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente el protesto.

Además se considera como título ejecutivo los libros contables en los que se lleve el registro correspondiente a las aportaciones de los accionistas, y conste la morosidad en que hubiere incurrido un accionista de la sociedad, tal como lo establece el artículo 110 del Código de Comercio.

El artículo 630 del Código de Comercio, señala que para el cobro de un título de crédito se realizará por medio de un juicio ejecutivo; ya que los títulos de crédito como ya se ha mencionado están considerados como títulos ejecutivos.

En los juicios ejecutivos al dictarse una medida de garantía, lo común sería decretar el embargo precautorio de los bienes, pero en el caso de los juicios ejecutivos de materia mercantil, procede dictar la intervención de la empresa, en el auto en el que se dicte la intervención deben fijarse las facultades del interventor, las cuales serán limitadas, y tendrán como finalidad asegurar el derecho de los acreedores de la empresa y que la empresa continúe con su actividad comercial de una manera correcta; lo anterior se encuentra regulado en el artículo 529 del Código Procesal Civil y Mercantil.

3.4.4. Procedencia del juicio ejecutivo en vía de apremio

El Código de Comercio en su artículo 145, señala solamente un motivo para iniciar las diligencias del juicio ejecutivo en vía de apremio, siendo el requerir a los administradores la presentación de los informes establecidos en la ley previo a celebrar una asamblea ordinaria o extraordinaria de accionistas de una sociedad mercantil.

3.4.5. Procedencia del juicio voluntario

El Código de Comercio, igualmente establece los asuntos que se pueden ventilar mediante la vía voluntaria, siendo estos los siguientes:

- Artículo 633, cuando un título de crédito se encuentre parcialmente deteriorado.
- Artículo 634, reposición de títulos a la orden.
- Artículo 816, depósito de mercaderías cuando el consignatario no se encuentre o no desea recibirlas.

3.4.6. Vía de los incidentes

El artículo 350 del Código de Comercio expone que la vía de los incidentes será utilizada para resolver toda oposición a la inscripción de una sociedad mercantil.

3.4.7. Procedimientos judiciales en leyes especiales

Tal como ya se ha indicado el Código de Comercio menciona al juicio ordinario y al juicio sumario para resolver controversias, en algunas leyes especiales de materia

mercantil, se especifican situaciones que se resolverán mediante el juicio oral, siendo los siguientes casos:

- Todas las acciones que se promuevan bajo el amparo de la Ley de Propiedad Industrial, se realizarán por medio del juicio oral, tal como lo establece el artículo 182 de la ley citada.
- El artículo 133 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, indica que todos los procedimientos judiciales que se realicen bajo la ley referida se deberán tramitar por medio del juicio ordinario.

3.4.8. La acción cambiaria

La acción cambiaria es el proceso judicial por medio del cual se realiza el cobro de un título de crédito. El artículo 615 del Código de Comercio indica las causas por las que se ejercita la acción cambiaria, siendo estos:

1. “En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial.
2. En caso de falta de pago o de pago parcial.
3. Cuando el librado o el aceptante fueren declarados en estado de quiebra, de liquidación judicial, de suspensión de pagos, de concurso o de otra situación equivalente.”

La acción cambiaria puede ser directa o de regreso, según el artículo 616 del Código de Comercio, “la acción cambiaria directa se deduce contra el principal obligado o sus avalistas y de regreso cuando se ejercita contra cualquier obligado.” Por medio de la acción cambiaria el último tenedor del título de crédito puede realizar el cobro de ese título de crédito.

En cuanto a la acción cambiaria en vía de regreso el artículo 618 del Código de Comercio, regula lo siguiente: “El obligado en vía de regreso que pague el título, podrá exigir, por medio de acción cambiaria:

1. El reembolso de lo que hubiere pagado, menos las costas a que hubiere sido condenado.
2. Intereses moratorios al tipo legal sobre tal suma, desde la fecha de su pago.

3. Los gastos de cobranza y los demás gastos legítimos, incluidas las costas judiciales.
4. La comisión del cambio entre la plaza de su domicilio y la del reembolso, más los gastos de situación.”

De la manera expuesta se realizan los procesos judiciales en materia mercantil dentro del territorio guatemalteco. El arbitraje es una vía válida y eficiente para resolver los conflictos que surgen en las relaciones mercantiles, posiblemente sea más utilizada que algunos procesos judiciales, ya que los jueces ordinarios que conocen tanto de materia civil y mercantil en ocasiones se especializan únicamente en una de esas ramas, principalmente en civil, que es la más común.

3.4.9. Defensas procesales

La parte que ha sido demanda, tiene el legítimo derecho de defensa, el cual está contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 12, el cual proclama: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.”

Por lo anterior, se observa que sin importar de que rama o materia del Derecho se trate, todas las personas en los diversos procesos que enfrenten tiene el derecho a defenderse legalmente, nadie puede ser condenado al cumplimiento de una obligación mercantil, sin haber sido citado y oído por el juez competente, utilizando los recursos y medios legales idóneos para el caso.

En materia mercantil también se aplican las defensas procesales, algunas de ellas son: la ineficacia del título por haber caducado la acción, el artículo 296 del Código Procesal Civil y Mercantil, señala que los títulos “pierden su fuerza ejecutiva a los

cinco años, si la obligación es simple; y a los diez años si hubiere prenda o hipoteca. En ambos casos el término se contará desde el vencimiento del plazo o desde que se cumpla la condición si la hubiere.

Sólo se admitirán las excepciones que destruyan la eficacia del título y se fundamenten en prueba documental, siempre que se interponga dentro de tercero día de ser requerido o notificado el deudor. Las excepciones se resolverán por el procedimiento de los incidentes.”

Una de las leyes especiales de Derecho Mercantil, es la Ley de Bancos y Grupos Financieros, aunque entró en vigencia el 1 de junio del año 2,002, aún es considerada por varios abogados como inconstitucional y se oponen a ella, dejándola sin valor, aunque legalmente no esté declarada como inconstitucional, lo conlleva que algunos jueces y oficiales que laboran en el Organismo Judicial, rechacen y desconozcan la ley.

La referida Ley en su artículo 109 hace referencia a las excepciones y establece:
“El juez sólo dará trámite a las excepciones de prescripción o de pago. En este último caso el ejecutado deberá presentar:

- a) El documento emitido por el banco con el que acredite que se ha pagado la cantidad que motiva la ejecución, que debe incluir capital, intereses y costas judiciales; o,
- b) Certificación de un tribunal de la resolución que apruebe el pago por consignación.

Cualquier otra excepción será rechazada de plano pero la parte ejecutada tendrá la facultad de hacerla valer mediante juicio ordinario posterior. Este juicio ordinario posterior no procederá cuando se trate de las ejecuciones a que se refiere el artículo 107 de la presente Ley.”

Las excepciones son consideradas medios de defensa, en los juicios ejecutivos de orden mercantil, siempre deberán atacar la validez del título que se desea ejecutar, ya que si se enfoca en cualquier otra de las excepciones previas numeradas en el artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, serán rechazadas.

3.4.10. Notificaciones en los procesos mercantiles

La notificación es el acto jurídico por medio del cual se da a conocer o comunica lo resuelto o dictado por un órgano jurisdiccional.

El Código Procesal Civil y Mercantil, en el capítulo II, del título IV de Los Actos Procesales, regula todo lo referente a las notificaciones, del artículo 66 hasta el 80, establece las clases, términos, medios para notificar etc.

Además de los artículos citados, la Ley de Bancos y Grupos Financieros, también establece como medio para notificar la publicación de edictos, uno en el diario oficial y en uno de los de amplia circulación, este modo de notificar procederá cuando no se pueda notificar del modo señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil.

El artículo 107 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros, señala los datos que deberá contener el edicto, siendo estos:

- a) “La identificación del tribunal y del proceso
- b) La indicación de la persona a quien se notifica;
- c) La indicación del acto y la naturaleza del proceso;
- d) La indicación del plazo para que el demandando se apersona al proceso; y,
- e) El nombre del juez.”

Como se observa por todo lo expuesto las leyes especiales en materia mercantil, al igual que el Código de Comercio, se remiten al Código Procesal Civil y Mercantil para señalar la forma en que se realizarán las actuaciones y procedimiento dentro de cada juicio, las leyes especiales y el Código de Comercio, únicamente señalan la vía en

que se realizará el proceso y alguna pequeña variación que pudiera presentarse, por lo demás siempre regirá el Código Procesal Civil y Mercantil.

3.4.11. Medios de impugnación en los procesos mercantiles

En los procesos judiciales mercantiles, al momento de dictarse una resolución, si una de las partes considera que tal resolución no está apegada a derecho y viola derechos fundamentales, puede hacer uso de los medios de impugnación que la ley establece, dependiente de la fase del proceso o resolución que se trate de impugnar.

Entre los recursos o medios de impugnación aceptados por la ley se encuentran:

- a) Recurso de revocatoria: el artículo 598 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: “Los decretos que se dicten para la tramitación del proceso son revocables de oficio por el juez que los dictó. La parte que se considere afectada también puede pedir la revocatoria de los decretos, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la última notificación.” La Ley del Organismo Judicial en el artículo 146, establece que los decretos pueden ser revocables por el mismo órgano jurisdiccional que los dictó. Los decretos son resoluciones de trámite dentro del proceso.

- b) Recurso de nulidad: el Código Procesal Civil y Mercantil, en el artículo 613, literalmente establece “Podrá interponerse nulidad contra las resoluciones y procedimientos en que se infrinja la ley, cuando no sean procedentes los recursos de apelación o casación.” El recurso de nulidad está regulado en Código mencionado, en los artículos del 613 al 618. El artículo 617 establece: “Cuando por violación de la ley se declare la nulidad de una resolución, el Tribunal dictará la que corresponda. Esta nulidad no afecta los demás actos del proceso y si fuere por una parte de la resolución no afecta las demás y no impide que el acto produzca sus efectos.

La nulidad de las sentencias o autos sujetos a apelación o a recurso de casación, sólo puede hacerse valer dentro de los límites y según las reglas propias de estos medios de impugnación.

Si el Tribunal de apelación declara la nulidad de la sentencia, resolverá también sobre el fondo del litigio.

Esta disposición no se aplica, cuando la sentencia carezca de la firma del juez.

Podrán anularse los actos procesales posteriores a la sentencia siguiendo las normas de este título.”

- c) Apelación: el recurso de apelación al igual que los recursos anteriores se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, en los artículos del 602 al 610. El artículo 602, establece, “salvo disposición en contrario, únicamente son apelables los autos que resuelvan excepciones previas que pongan fin al proceso y las sentencias definitivas dictadas en Primera Instancia, así como los autos que pongan fin a los incidentes que se tramiten en cuerda separada.

Las resoluciones que no sean de mera tramitación dictadas en los asuntos de jurisdicción voluntaria, son apelables.

El término para interponer la apelación es de tres días y deberá hacerse por escrito.”

Artículo 603 “La apelación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado. El Tribunal Superior no podrá, por lo tanto, enmendar o revocar la resolución en la parte que no es objeto del recurso, salvo que la variación en la parte que comprenda el recurso, requiera necesariamente modificar o revocar otros puntos de la resolución apelada.”

En los procesos de ejecución hay que tener en cuenta algunos aspectos importantes, como en el caso de la apelación en los juicios ejecutivos en vía de apremio, el artículo 325 indica que “solamente podrá deducirse apelación contra el auto que no admita la vía de apremio y contra el que apruebe la liquidación.”

En cuanto al juicio ejecutivo el artículo 334 del referido cuerpo legal señala: “En el juicio ejecutivo únicamente el auto en que se deniegue el trámite a la ejecución, la sentencia y el auto que apruebe la liquidación, serán apelables.

El tribunal superior señalará día para la vista dentro de un término que no exceda de cinco días, pasado el cual resolverá dentro de tres días, so pena de responsabilidad personal.”

Los recursos enumerados anteriormente son los más utilizados dentro de los procesos judiciales de carácter mercantil.

3.5. Proceso judicial mercantil en países latinos

Con la finalidad de realizar una comparación para determinar los puntos positivos y negativos de los procesos judiciales en materia Mercantil, para realizar tal comparación se analizan países con sistema legal latino, siendo estos España y México.

3.5.1. Proceso judicial del ramo mercantil en España

España es uno de los países latinos que ha logrado grandes avances en cuanto a la aplicación y desarrollo de varias ramas del Derecho, lo cual es útil para este trabajo, ya que amplía la percepción en cuanto a la manera en que se aplican los procesos judiciales en materia mercantil, en países que cuentan con órganos jurisdiccionales especializados en la materia de Derecho Mercantil.

“La Constitución Española de 1978 establece en su artículo 117 que el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales.

En la organización judicial española, la jurisdicción ordinaria se divide en cuatro órdenes jurisdiccionales: civil, penal, contencioso-administrativo y social o laboral...

Dentro de los órdenes jurisdiccionales de la jurisdicción ordinaria existen Juzgados especializados por razón de la materia. Así por ejemplo, los juzgados de violencia sobre la mujer, los juzgados de lo mercantil o los juzgados de vigilancia penitenciaria o los de menores.”³⁹

³⁹E-europeanJustice, España, *Órganos jurisdiccionales especializados* – España. Disponible en: https://e-justice.europa.eu/content_specialised_courts-19-es-maximizeMS-es.do?member=1
fecha de consulta: 01 de agosto de 2016

Los órganos jurisdiccionales en España se dividen en cuatro órdenes o grupos principales, entre los que se encuentran el orden civil, los juzgados de lo mercantil, son parte del orden civil, estos juzgados mercantiles, son juzgados especializados, encargados y facultados para conocer y resolver los conflictos de materia mercantil y materia concursal.

Los juzgados mercantiles fueron regulados en el año 2003, mediante la reforma a la Ley Concursal 8/2003, de 9 de julio, con la cual se modificó la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial de España; la reforma agregó el artículo 86 bis a la Ley citada, el cual indica:

- “1. Con carácter general, en cada provincia, con jurisdicción en toda ella y sede en su capital, habrá uno o varios juzgados de lo mercantil.
2. También podrán establecerse en poblaciones distintas de la capital de provincia cuando, atendidas la población, la existencia de núcleos industriales o mercantiles y la actividad económica, lo aconsejen, delimitándose en cada caso el ámbito de su jurisdicción.
3. Podrán establecerse juzgados de lo mercantil que extiendan su jurisdicción a dos o más provincias de la misma comunidad autónoma, con la salvedad de lo previsto en el apartado 4 de este artículo.
4. Los juzgados de lo mercantil de Alicante tendrán competencia, además, para conocer, en primera instancia y de forma exclusiva, de todos aquellos litigios que se promuevan al amparo de lo previsto en los Reglamentos números 40/94, del Consejo de la Unión Europea, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria, y 6/2002, del Consejo de la Unión Europea, de 12 de diciembre de 2001, sobre los dibujos y modelos comunitarios. En el ejercicio de esta competencia dichos Juzgados extenderán su jurisdicción a todo el territorio nacional, y a estos solos efectos se denominarán Juzgados de Marca Comunitaria.”

Según la reforma mencionada en todas las provincias españolas se establecerán los juzgados de lo mercantil, los cuales tienen competencia para resolver asuntos mercantiles y concursales en toda la provincia, dichos juzgados entraron en funcionamiento el 1 de septiembre de 2004.

En materia mercantil además de los juzgados de lo mercantil existen otros juzgados especializados relacionados a esa materia, entre los cuales se encuentran los juzgados de lo mercantil de Alicante, que tienen una exclusividad de competencia, también los juzgados de marca comunitaria, tal como lo indica el último párrafo del artículo 86 bis, de la ley citada.

Los juzgados de lo mercantil, son competentes para conocer de:

1. “Las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a competencia desleal, propiedad intelectual y publicidad, así como todas aquellas cuestiones que dentro de este orden jurisdiccional se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas.
2. Las pretensiones que se promuevan al amparo de la normativa en materia de transportes, nacional o internacional.
3. Aquellas pretensiones relativas a la aplicación del Derecho Marítimo.
4. Las acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.
5. Los recursos contra las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de recursos contra la calificación del Registrador Mercantil, con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria para este procedimiento.
6. Los procedimientos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea y de su derecho derivado.
7. Los asuntos atribuidos a los Juzgados de Primera Instancia en el artículo 8 de la Ley de Arbitraje cuando vengán referidos a materias contempladas en este apartado.

8. Las solicitudes de reconocimiento y ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales y arbitrales extranjeras que versen sobre materias de su competencia.”⁴⁰

La legislación española cuenta con legislación vigente especializada en materia mercantil, las cuales regulan: las sociedades mercantiles, mercado de valores, propiedad industrial e intelectual, competencia comercial y publicidad, contratación mercantil, registro mercantil, títulos valores, derecho marítimo, derecho bancario, derecho mercantil internacional, inversiones extranjeras, comercio exterior, actividad comercial, instituciones de inversión, consumidores y usuarios, cámaras de comercio, auditoría de cuentas, contabilidad, patentes y marcas, cuentas anulables, publicidad, diseño industria, derecho concursal, consultoría y asistencia, economía y finanzas, etc. España cuenta con aproximadamente cien leyes especiales que regulan la actividad mercantil.

La Ley Orgánica 6/1985, del 1 de julio del Poder Judicial, determina los requisitos para acceder a la carrera judicial, entre los cuales se encuentran:

- Ser de nacionalidad española
- Ser mayor de edad
- Tener la licenciatura en Derecho y
- No tener causa de incapacidad, incluyendo impedimentos físicos o psíquicos para el ejercicio de la función judicial, haber sido objeto de condena por delito doloso, mientras no se obtenga la rehabilitación, haber sido objeto de procesamiento o inculpación por delito doloso en tanto no se obtenga la absolución o se dicte auto de sobreseimiento, no hallarse en el pleno ejercicio de los derechos civiles.

Además de cumplir con los requisitos indicados, deberá pasar una prueba de dos fases ante la Comisión de Selección, siendo la primera fase una prueba escrita y

⁴⁰Derecho Procesal. *Juzgado de lo Mercantil*, España, 2012. Disponible en: <http://www.derecho-procesal.es/2012/10/juzgado-de-lo-mercantil.html> fecha de consulta: 02 de agosto de 2016

oral, incluye varias ramas del derecho, y la segunda fase se refiere a realizar estudios en la Escuela judicial y las practicas correspondientes.

La Comisión de Selección, está integrada por “un o una vocal del Consejo General del Poder Judicial y un o una Fiscal de Sala, que la presidirá anualmente con carácter alternativo, una magistrado o magistrada, un fiscal o una fiscal, el Director o la Directora de la Escuela Judicial, el director o la Directora del Centro de Estudios Jurídicas o de la Administración de Justicia, y un o una miembro de los órganos técnicos del Consejo General del Poder Judicial, así como un funcionario o una funcionaria del Ministerio de Justicia con nivel mínimo de subdirector o Subdirectora general que tengan la licenciatura en Derecho, y que desempeñarán alternativamente las funciones de secretaría de la Comisión.”⁴¹

El proceso para ser juez o magistrado requiere que la persona que desee optar al cargo realice y cumpla con las diferentes fases del proceso, el nivel de exigencia y calificación es elevado, teniendo como finalidad que la persona tenga las aptitudes y conocimientos requeridos para desempeñar eficientemente las funciones del cargo.

3.5.2. Procesos judiciales del ramo mercantil en los Estados Unidos Mexicanos

En el Derecho mexicano, existe una separación entre los procedimientos judiciales mercantiles y los civiles. Ya que diferentes órganos jurisdiccionales conocen los procesos, en los Estados Unidos Mexicanos para los casos mercantiles se aplica el Código de Procedimientos Civiles, que contiene procedimientos similares a los mercantiles, diferenciándose por sus principios.

El artículo 1049 del Código de Comercio mexicano, establece que son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias de los comerciantes o las que se deriven de los actos de comercio aunque las partes o intervinientes no sean comerciantes.

⁴¹ Poder judicial, Consejo General del Poder Judicial, *Breve descripción del acceso a la carrera judicial*. España. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Acceso-a-la-Carrera-Judicial--Jueces-y-Fiscales/Guia-para-opositores/> fecha de consulta: 03 de agosto 2016

Según la legislación de los Estados Unidos Mexicanos, si llegara a existir conflicto de competencia por razón de la materia civil y mercantil, prevalecerá y se resolverá conforme lo establecido en las leyes mercantiles, tal como consta en el artículo 1050 del Código de Comercio de dicho país, el cual indica: “cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles.

A tal efecto, el tribunal correspondiente hará del conocimiento de las partes la posibilidad de convenir sobre el procedimiento a seguir para solución de controversias, conforme a lo establecido en el párrafo anterior del presente artículo.

La ilegalidad del pacto o su inobservancia cuando esté ajustado a ley, pueden ser reclamadas en forma incidental y sin suspensión del procedimiento, en cualquier tiempo anterior a que se dicte el laudo o sentencia.

El procedimiento convencional ante tribunales se regirá por lo dispuesto en los artículos 1052 y 1053, y el procedimiento arbitral por las disposiciones del título cuarto de este libro.”

Los juicios mercantiles en el Derecho mexicano se clasifican en:

- a. Juicio ordinario: es el juicio común, cuando la ley no especifica una vía especial o específica en la cual debe tramitarse y resolverse el conflicto. Este tipo de juicio cumple con todas las fases procesales, lo que retarda la resolución del conflicto,
- b. Juicio oral: Los juicios orales en México, están sujetos a reglas especiales que se aplican únicamente a este tipo de juicios.
- c. Juicio ejecutivo: el juicio ejecutivo procede cuando se incumple con una obligación contenida en un documento o título ejecutable. El artículo 1319 del

Código de Comercio mexicano, señala cuáles son los documentos ejecutables, entre los que se encuentran:

- “La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable...”
- Los instrumentos públicos así como los testimonios y copias certificadas que de los mismos expidan los fedatarios públicos, en los que conste alguna obligación exigible y líquida.
- La confesión judicial del deudor
- Los títulos de crédito
- La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia.
- Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.
- Los convenios celebrados en los procedimientos conciliatorios tramitados ante la Procuraduría Federal del Consumidor o ante la Comisión Nacional para la protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, así como los laudos arbitrales que éstas emitan y
- Los demás documentos que por disposición de la Ley tiene el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.”

d. Juicios especiales: se refiere a juicios que no son ordinarios ni ejecutivos, tiene una tramitación especial según la legislación especial de carácter mercantil que los rija.

Los Estados Unidos Mexicanos cuentan con legislación especial avanzada, ya que abarca varios temas relacionados con el comercio, entre las más básicas se encuentran:

- Ley General de Sociedades Mercantiles
- Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada
- Ley General de Sociedades Cooperativas
- Ley de las Cámaras de Comercio y de la Industrial

- Ley de Propiedad Industrial
- Ley sobre el Control y Registro de Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas
- Ley Federal de Protección al Consumidor
- Ley del Banco de México
- Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
- Ley de Instituciones de Crédito
- Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito
- Ley para regular las agrupaciones financieras
- Ley de Mercado de Valores
- Ley de Sociedades de Inversión
- Ley de Inversión Extranjera
- Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores
- Ley sobre el Contrato de Seguros
- Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas
- Ley Federal de instituciones de Fianza
- Ley de Quiera y de Suspensión de Pagos
- Ley Federal de Correduría Pública
- Ley de Comercio Exterior
- Ley de Competencia Económica
- Ley de Navegación
- Ley de Transporte Terrestre, etc.

Las fases que conforman los procesos judiciales mercantiles son:

1. Formativa o constitutiva: integrada por la demanda, contestación y reconvencción.
2. Instructora o probatoria: integrada por el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas.
3. Decisoria: es la fase en la cual se dicta la sentencia definitiva de primera o segunda instancia.

El Derecho Mercantil en México ha tenido avances considerables, al utilizar juzgados especializados en materia Mercantil y utilizarlos como prioridad para resolver conflictos entre las partes cuando existe confusión para determinar la competencia. Además el utilizar el arbitraje nacional e internacional para resolver con más eficiencia los conflictos, acelera los procedimientos.

El Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, regula la mayoría de procesos judiciales, a excepciones de los que se encuentran en leyes especiales de carácter mercantil, ya que estos se aplican únicamente a la ley que lo contenga. Es importante notar que existe una separación real entre los procesos civiles y los mercantiles, iniciando por estar regulados en distintos cuerpos legales, y son resueltos por jueces de la materia específica.

3.6. Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) es el órgano jurídico de las Naciones Unidas encargada del Derecho Mercantil a nivel internacional, se encarga de reformar la legislación mercantil a nivel mundial, armonizándolas de una manera eficiente al comercio internacional. La Comisión fue establecida por la Asamblea General en el año 1966.

Al mejorar las relaciones comerciales, la fluidez de dinero tiene como efecto mejores condiciones de vida para las personas que habitan en los países que realizan comercio internacional, de esta manera la Organización de las Naciones Unidas a través de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional buscan que las condiciones de vida mejoren, a través del comercio y las relaciones internacionales, beneficiándose a más países.

Las funciones principales de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional son:

- “La elaboración de convenios, leyes modelo y normas aceptables a escala mundial

- La preparación de guías jurídicas y legislativas y la formulación de recomendaciones de gran valor práctico
- La presentación de información actualizada sobre jurisprudencia referente a los instrumentos y normas de derecho mercantil uniforme y sobre su incorporación al derecho interno
- La prestación de asistencia técnica en proyectos de reforma de la legislación
- La organización de seminarios regionales y nacionales sobre derecho mercantil uniforme⁴²

La Comisión busca que los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas, consideren las recomendaciones realizadas, al momento de decretar y reformar las leyes mercantiles, de esta manera la legislación mercantil estaría progresando en cada Estado, en base a las recomendaciones, ya que establecer leyes de carácter internacional no podría funcionar correctamente, porque no todos los países están en el mismo nivel de avances tecnológicos y legales para realizar las actividades comerciales, el Derecho Mercantil tiene como principio fundamental, ser de fácil adaptación a las necesidades de la Sociedad, por lo tanto el Derecho Mercantil Internacional debe adaptarse al ritmo de evolución de cada país, al mismo tiempo se va unificando la legislación mercantil local de los Estados partes.

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, hasta junio del año 2016, contaba con 60 Estados miembros, de los cuales Guatemala no es parte.

Dentro de la organización de la Comisión, actualmente existen seis grupos de trabajo, los cuales se encargan de realizar las actividades preparatorias de la Comisión. Los grupos de trabajo son los siguientes:

- “Grupo de Trabajo I - Microempresas y Pequeñas y Medianas Empresas
- Grupo de Trabajo II - Arreglo de Controversias
- Grupo de Trabajo III

⁴² CNUDMI, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Sobre la CNUDMI*. Disponible en: http://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.html - fecha de consulta: 04 agosto de 2016

- Grupo de Trabajo IV - Comercio Electrónico
- Grupo de Trabajo V - Régimen de la Insolvencia
- Grupo de Trabajo VI - Garantías Reales⁴³

Los Grupos de Trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional se encargan de realizar estudios relacionados con el tema específico de cada grupo, sobre la situación de la actividad mercantil en los distintos países que forman parte de la comisión, para luego exponer la situación y conclusiones en las sesiones ordinarias de la Comisión.

⁴³ CNUDMI, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Grupos de Trabajo*. Disponible en: <http://www.uncitral.org/uncitral/index.html> - fecha de consulta: 04 agosto de 2016

CAPÍTULO IV

PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Como complemento a esta investigación, se utilizó el instrumento de la entrevista, con fines estrictamente académicos de conocer la opinión de jueces, magistrados, y de abogados litigantes especializados en Derecho Mercantil, de las cuales se obtuvo la siguiente información.

Entrevista realizada a la Magistrada de la Sala cuarta de la Corte de Apelaciones Civil, Familia y Económico Coactivo, Licenciada Emy Yojana Gramajo Rosales, miembro número 716 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. La entrevista se desarrolló de la siguiente manera:

¿Qué dificultades observa usted al momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

No encuentro ninguna dificultad al momento de resolver los asuntos mercantiles, dado que cada caso se analiza de acuerdo a los agravios que se exponen, lo que obra en las actuaciones aplicando la ley de la materia.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, y por qué?

Sería ideal la implementación desde el punto de tutela judicial efectiva, la creación de juzgados especializados no solo en lo mercantil sino en todas las ramas, sin embargo esto lo determina la incidencia de casos en los lugares donde se encuentran los tribunales.

Para usted ¿cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Difícil, no lo veo tan factible dado la importancia que se le da a otras ramas, que tienen más impacto social, como lo es el femicidio.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles y por qué?

No es necesario, la ley actualmente vigente posee los mecanismos necesarios.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se les presenten?

Una constante capacitación y actualización en relación a criterios jurisprudenciales que vendrían a mejorar las resoluciones en estos temas.

¿En cuanto a leyes mercantiles que actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

Tiempos compartidos y actividad turista comercial.

Los dos jueces de primera instancia del ramo civil de la ciudad de Quetzaltenango, fueron entrevistados, utilizando el mismo modelo de instrumento. El juez primero, Licenciado Miguel Ángel del Valle Ralda, miembro número 6923 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, respondió a la entrevista de la siguiente manera: ¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

Considero que la dificultad que existe al momento de resolver los litigios mercantiles es la falta de conocimiento mercantil en el litigante.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?

Sí es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, porque la jurisdicción es muy especializada, ya que se debe tomar en cuenta factores no solamente de trascendencia nacional e internacional, así como elementos muy específicos de ese ramo y que merecen especial atención en su esencia.

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Se mejoraría la relación comerciante – Estado – particular, además de descongestionar el ramo Civil y agilizar el tracto mercantil.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué

No es necesario, solamente sería de adicionar algunas normas, recuerda que el Derecho es cambiante y máxime el que se relaciona a negocios.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Es necesario que reciban capacitación internacional, coadyuvarse de auditores, mercantilistas, corredores de bolsa, etc., además del manejo de otros idiomas.

En cuanto a leyes mercantiles ¿qué actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

Los negocios online.

El juez segundo de primera instancia civil de la ciudad de Quetzaltenango, Licenciado Miguel Ángel Coyoy Chan, miembro número 8248 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, al ser entrevistado expresó:

¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

En este juzgado casi no se tramita esta clase de juicios (litigios mercantiles), ya que esporádicamente se presentan demandas ejecutivas de acción cambiaria, y no se presentan dificultades.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?Acá no, porque no hay muchas demandas lo que se necesita es otro Juzgado Civil.

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Considera que ninguna

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué
Para regular de forma especial los procedimientos mercantiles.

En cuanto a las leyes mercantiles las actividades comerciales que hace falta regular en Guatemala, considera que es el comercio llamado informal.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Que fueran capacitados frecuentemente por la Escuela de Estudios Judiciales del Organismo Judicial.

En cuanto a leyes mercantiles ¿qué actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

El comercio llamado informal.

Además de los funcionarios judiciales ya mencionados, se entrevistaron a algunos abogados litigantes especializados y con experiencia en materia mercantil, para que expusieran su punto de vista. De tales entrevistas se obtuvo la siguiente información:

En la entrevista realizada a la Doctora en Derecho María Alejandra De León Barrientos de Ovalle, ha realizado estudios de maestría en Derecho Mercantil, labora como Notaria y abogada litigante, además de desempeñar cargos administrativos en la Facultad de Derecho de la Universidad Mesoamericana, con sede en la ciudad de Quetzaltenango. Al realizar la entrevista manifestó lo siguiente:

¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

La dificultad que observa al resolverse litigios mercantiles en un órgano civil, es la falta de conocimiento/desconocimiento de las partes en cuanto a los negocios jurídicos mercantiles y Derecho Mercantil en general.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?

Sí, es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, aunque también sería necesario que se capacite en esa materia, porque el desconocimiento perjudica al comerciante.

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Es factible la existencia de un órgano mercantil, es una cuestión de reestructura, no de crear uno nuevo, ni de más presupuesto.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil considero que no es necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles, porque basta con lo dispuesto por el Código Procesal Civil y Mercantil, sobre todo si se reforma como lo ha presentado la Corte Suprema de Justicia.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Debería ser obligatorio que realizaran estudios de Maestría en Derecho Mercantil.

En cuanto a leyes mercantiles ¿qué actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

Hace falta la “Ley de Competencia”, basada en la ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil.

La Licenciada Betzabé del Rosario Chinchilla Escobar, Abogada y Notaria, ha sido Directora del Bufete Popular de la Universidad Rafael Landívar del campus de

Quetzaltenango, además de ser catedrática y desempeñar varios cargos administrativos en la Facultad de Derecho de varias universidades de la ciudad de Quetzaltenango, también ha sido funcionaria pública, al ser la Registradora Civil del Registro Nacional de las Personas de la ciudad de Quetzaltenango.

Al realizar la entrevista a la Licenciada Chinchilla Escobar, manifestó lo siguiente:

¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

Una de las dificultades que existe al resolverse litigios mercantiles en un órgano civil, es el desconocimiento del Derecho Mercantil sustantivo.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?

Sí es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, porque debe de especializarse el juez, lo que lo ayudaría a resolver lo que se maneja en mercantil.

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Es poco factible la existencia de un órgano mercantil, porque no se cuenta con la especialización necesaria.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué. Considero que no es necesario que se promulgue un nuevo Código de Procesos Mercantil, porque el Código Procesal Civil y Mercantil ya regula los procesos mercantiles.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Los jueces que conocen los litigios mercantiles deben realizar estudios a nivel de maestría en Derecho Mercantil.

La Licenciada Andrea Estefanie García Henry, miembro número 11533 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, es Notaria y Abogada litigante, con especialización en procesos mercantiles. Al realizar la entrevista manifestó lo siguiente:

¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

Al ser un órgano civil el que conoce un asunto mercantil generalmente el juzgar se ajusta a reglas civiles que no siempre coinciden con los principios del Derecho Mercantil, ya que la celeridad, no formalidad, buena fe y verdad sabida son presupuestos que en el Derecho Mercantil agilizan la resolución, no así en los procesos civiles.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?

Considero que sí es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, porque facilitaría la especialización en el tratamiento de procesos mercantiles y no civiles;

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

En nuestro país en el momento actual sería el ideal pero no es factible a mediano plazo.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué

No necesariamente debe crearse un nuevo Código, pero sería lo ideal.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Para que los jueces mercantiles estén capacitados para conocer y resolver, es indispensable la especialización.

En cuanto a leyes mercantiles ¿qué actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

La Ley de Competitividad es la actividad comercial que debe ser regulada en Guatemala.

El Licenciado Carlos Eduardo Moir Méndez, abogado litigante con experiencia en materia mercantil, miembro número 18856 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, al realizársele la entrevista, externó lo siguiente:

¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

Existen diferentes problemas al resolverse los litigios mercantiles, tales como:

- a) los oficiales muchas veces desconocen de Derecho Mercantil y establecen previos, lo cual atrasa los procesos; y
- b) los jueces civiles, por practica tienen una mentalidad más encaminada al Derecho Civil, dejando a un lado los principios que rigen al Derecho Mercantil.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?

Sí es necesaria la creación de un órgano jurisdiccional especializado en la rama del Derecho Mercantil, porque crearía una seguridad jurídica para el comerciante, al saber que sus asuntos serán atendidos en un órgano específico de la materia, operado por personal capacitado para el efecto.

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Sí es factible la creación de un órgano jurisdiccional porque últimamente se han creado nuevos juzgados en la rama penal, lo cual demuestra que el Organismo Judicial sí tiene los recursos para implementar los juzgados mercantiles específicos.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué

Considero que no es necesaria la creación de un nuevo Código Procesal Mercantil, ya que el actual cuerpo normativo cumple con las necesidades de la población.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Los requisitos para nombrar a una persona como juez de primera instancia mercantil, deberían ser: a) Maestría en Derecho Mercantil; b) Haber sido juez por 10 años, o ejercicio de la profesión por más de 5 años, además de lo anterior deberán ser sometidos a una capacitación sobre el funcionamiento de los juzgados mercantiles en países donde esta práctica ya ha sido implementada.

En cuanto a leyes mercantiles ¿qué actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

Lo hermoso del Derecho Mercantil es su poco formalismo, al crear leyes muchas veces solo entorpece el comercio. Sin embargo valdría la pena crear una regulación para los permisos que solicitan las aplicaciones para teléfonos móviles. Ya que muchos solicitan acceder a información de contactos y galerías del teléfono, violando el derecho a la intimidad y privacidad del usuario, aceptando estas condiciones de usos sin saber cuáles son o cuál es el alcance del permiso que ha autorizado.

El Magister en Derecho Mercantil, Licenciado Ronald Estuardo Recinos Gómez, Abogado y Notario, miembro número 7166 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, durante la entrevista realizada, expresó:

¿Qué dificultades observa a momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?

Las principales dificultades para un juez al momento de resolver litigios mercantiles, es precisamente la formación civilista de los jueces que normalmente ocupan judicaturas en los juzgados. El Derecho Civil tiende a ser extremadamente formalista, lo cual se traduce en muchos requisitos de forma y a que la alarga afectan el proceso tornándolo en un proceso lento que no responde a las necesidades del comercio, del comerciante y del Derecho Mercantil que debe ser poco formalista rápido y ágil.

Los principios que fundamentan el Derecho Civil son distintos a lo que fundamentan el Derecho Mercantil, y muchas veces no sirven para resolver asuntos de carácter comercial. Por ejemplo un juez civilista entiende que las mejores formas para garantizar los derechos de un acreedor son medidas como el embargo y el secuestro, pero en Derecho Mercantil estas medidas atentan directamente contra el principio de Derecho Mercantil que indica que en toda solución el juez debe de buscar la forma de dar continuidad a la empresa y al tráfico comercial, por lo que la forma de garantizar los derechos de un acreedor dentro del tráfico comercial debería ser con otro orientación.

No es decir que los jueces sean malos jueces, simplemente su formación en la mayoría de casos es civilista, y esa formación es la que aplican en casos mercantiles. Se ha malentendido que por el hecho de que el proceso civil y el mercantil se basen un mismo Código Procesal ambas ramas deben ser tratadas igual en proceso.

¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil?

Considero que sí es necesario crear órganos jurisdiccionales específicos para la materia mercantil, porque eso permitiría formar jueces con concepciones mercantilistas, que tramiten y resuelven de acuerdo a las necesidades del comercio y del Derecho Mercantil, pero sobre todo fundamentarían su actuar en los principios propios de las ramas y no en principios que muchas veces entran en conflicto con los del Derecho Mercantil. Desde el punto de vista práctico también es conveniente ya que los juzgados de carácter civil se encuentran sobre cargados de trabajo y en muchas ocasiones ese sobre cargo es el que hace que los procesos sean lentos.

¿Para usted cuál es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?

Es muy viable y factible la creación de un órgano jurisdiccional puramente mercantil, media vez exista una capacitación y profesionalización previa en dicho sentido, los abogados todos salen de la Universidad con la conceptualización civilista tradicional,

por lo que sería necesaria la capacitación específica. Inclusive sería interesante la creación del tribunal de arbitraje dentro de la esfera del Organismo Judicial pero con árbitros de equidad que no necesariamente deben de ser abogados sino por el contrario árbitros expertos con conocimiento comercial.

Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil ¿sería necesario un nuevo Código de Procesos Mercantiles? Y por qué

Estimo que lo ideal sí sería que el proceso mercantil contara con sus propios procedimientos en virtud de que muchas de las instituciones rígidas y formales del Derecho Civil funcionan para el Derecho Civil, pero no necesariamente para el proceso mercantil. por ejemplo las normas relativas a la competencia no necesariamente se aplican al comercio que tiende a ser no solo nacional sino muchas veces hasta internacional, las excepciones no son todas aplicables a lo mercantil además que la forma de tramitarlas muchas veces resta rapidez, los medios probatorios del proceso civil no son los mismos que el proceso mercantil sobre todo cuando se trata de contratación electrónica, la forma de diligenciar los medios probatorios no se adapta a las necesidades del comercio, la infinidad de recursos permisibles en el proceso civil deberá de ser limitada en lo mercantil, etc.

¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se le presenten?

Primero es necesario tener jueces específicos, caso contrario exigir el nivel de maestría en Derecho Mercantil o bien capacitarlos en las universidades extranjeras que tienen cursos modernos de Derecho Comercial y Arbitraje.

En cuanto a leyes mercantiles ¿qué actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?

Una de las cosas que facilita el Derecho Mercantil es que muchas actividades comerciales no se encuentran reguladas ya que la regulación muchas veces pone cortapisas al comercio. En lo Mercantil es muy importante la costumbre del comerciante o LexMercatoria en los fallos judiciales lo cual es bueno porque esto

hace del Derecho Mercantil un Derecho adaptable y ágil, sin embargo para mayor certeza jurídica si hay algunas actividades que deberían de regularse, y en especial las transacciones electrónicas o comercio electrónico que es de mucho uso en la actualidad.

La mayoría de los entrevistados coinciden que la principal dificultad que se presenta en los jueces al momento de resolver los litigios mercantiles es el desconocimiento que existe en relación al Derecho Mercantil, además del formalismo al que están acostumbrados en los órganos judiciales y que no debería aplicarse en los procesos mercantiles, perjudica la celeridad en que deben resolverse estos litigios.

La mayoría de los entrevistados opinan que sí sería necesaria la creación de un órgano jurisdiccional especializado en materia mercantil, pero que es poco probable que suceda.

Aunque los entrevistados coincidieron en que los principios del Derecho Civil y del Derecho Mercantil no son los mismos y el formalismo del Derecho Civil retrasar que se resuelvan los conflictos mercantiles, poco fueron los que manifestaron que era necesaria la creación de un cuerpo legal que regulara los procesos mercantiles, sugiriendo que se puede continuar con el actual cuerpo legal encargado de regular los procesos mercantiles, lo que no hace congruente que se tenga un procedimiento especial para resolver los conflictos mercantiles si se aplicarán los mismos principios, medios probatorios y procedimientos que en materia civil.

Todos los entrevistados proponen que para lograr que los juicios de materia mercantil sean resueltos efectivamente conforme a los principios del Derecho Mercantil, es indispensable que los jueces reciban la capacitación por medio del estudio de maestrías en universidades nacionales como internacionales, además de la capacitación constante que debe promover el Organismo Judicial. Tal capacitación debe ser impartida a los demás miembros del juzgado, como sería el secretario y oficiales.

En cuanto a las leyes especiales del ramo mercantil, los sujetos entrevistados sugirieron diferentes temas, aunque debe ser regulado de forma especial para que coincida con los principios propios del Derecho Mercantil, además de cumplir con los compromisos que el Estado de Guatemala ya ha adquirido de promulgar leyes que regulen la actividad comercial, como es el caso de la Ley de Competencia.

Por medio de las entrevistas se observan los diferentes de puntos de vista, tanto de jueces y magistrados como de abogados litigantes, quienes son algunos de los sujetos que intervienen en los juicios, conociendo los puntos en los que ambos grupos coinciden y los aspectos en los que se debería mejorar en el sistema guatemalteco, para que los procesos judiciales en materia mercantil sean resueltos en base a los principios del Derecho Mercantil.

El Derecho Mercantil, es una rama del Derecho que ha evolucionado juntamente con la sociedad, forma parte del Derecho Privado. El Derecho Mercantil, es parte de la vida cotidiana, ya que la actividad mercantil se realiza todos los días en todas partes del mundo. Los efectos del comercio repercuten en la sociedad, haciendo que aumente la riqueza al realizar negocios efectivos, o que disminuya al tener dificultades por la falta de cumplimiento de las obligaciones respectivas.

El Derecho Mercantil se define como el conjunto de normas jurídicas de carácter privado, doctrinas y principios encargados de regular todo lo relacionado con la actividad comercial, el comerciante o empresario mercantil, la empresa mercantil y los medios jurídicos utilizados para cumplir con la actividad comercial, lo cual incluye los contratos y títulos de crédito manejados dentro del comercio y permitidos por la ley.

El Código de Comercio guatemalteco en el artículo 669 establece los principios filosóficos para la interpretación de contratos y obligaciones mercantiles, los cuales son: verdad sabida y buena fe guardada; además de estos dos principios

establecidos en el ordenamiento legal de Guatemala, se considera como principio, la intención de lucro y que toda prestación se presume onerosa.

Como en todas las relaciones de las personas podrían surgir conflictos o controversias, cuando no son resueltas por las partes en conflicto, y dependiendo de la situación en que se encuentren es necesario comparecer ante la autoridad competente para que sea resuelto tal conflicto.

El Derecho Procesal es el encargado de dar una explicación de cómo debe llevarse un proceso en las distintas ramas del Derecho, los juristas que se han dedicado al estudio del Derecho, han expuesto diversos enfoques y teorías acerca del proceso, al igual que temas como jurisdicción, competencia, pretensión, etc. La jurisdicción es la potestad de juzgar, derivada de la soberanía del Estado, la cual es ejercida exclusivamente por jueces y tribunales independientes de realizar el derecho en el caso concreto, juzgando de modo irrevocable y promoviendo la ejecución de lo juzgado.

Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia, la cual se clasifica por razón de la materia, por el territorio, por la cuantía, por el grado, etc., de esta manera se distribuye la carga de trabajo entre todos los juzgados del país, ya que conocerán solamente de los conflictos para los cuales son competentes. Para determinar cuál es el juzgado que deberá conocer de un litigio se debe cumplir con las reglas de la competencia, las cuales se encuentran contenidas en el Código Procesal Civil y Mercantil.

La competencia es definida como el límite a la jurisdicción que puede ejercer el juez, ya que solo conocerá de las causas que se le presenten dentro de su competencia, la competencia se determina por razón de la cuantía, por razón de domicilio, por razón de la materia, y por jerarquía.

En los procesos judiciales mercantiles, al iniciar un juicio de conocimiento, se busca que la resolución dictada por el juez competente versara en determinar una obligación de hacer, entregar, o no hacer. Si no se llegara a cumplir la resolución dictada, dicha resolución se considera como título ejecutable, por lo que procedería realizar un juicio ejecutivo en la vía de apremio con la finalidad de que la resolución sea ejecutada.

El Código de Comercio señala que los procesos que no tengan una vía específica de tramitación señalada en ese cuerpo legal serán tramitados por la vía sumaria, para realizar tal proceso se remite supletoriamente al Código Procesal Civil y Mercantil, ya que los procedimientos establecidos en Código Procesal Civil y Mercantil se aplica a esas dos ramas del Derecho. En el capítulo correspondiente se ha indicado cuáles son los casos y las vías en los que proceden cada uno. En los procesos de conocimiento, la mayoría de las fases y procedimientos son similares con pequeñas variantes en cuanto a los plazos.

Los procesos judiciales mercantiles y civiles son conocidos por el juez de primera instancia civil, quién tiene la capacidad para conocer y resolver estos casos. La ley establece como requisitos indispensables para ser juez o magistrado, ser guatemalteco de origen, abogado activo, de reconocida honorabilidad, estar en el libre ejercicio de sus derechos civiles y políticos. Además aunque la ley no lo especifique debe contar con los estudios académicos necesarios para optar al cargo, ya que el juez al momento de resolver debe hacerlo conforme a Derecho, siendo un conocedor del mismo, y en especial de la materia que está conociendo.

En el Reino de España, los juzgados se dividen en cuatro grupos principales, los juzgados de lo mercantil, forman parte del grupo de orden civil. Los juzgados de lo mercantil, empezaron a funcionar el 1 de septiembre de 2004. Los procesos judiciales de orden mercantil en España, se realizan ante un juez independiente de toda materia, la Ley por medio de la cual se crearon los juzgados de orden mercantil, establece que en cada provincia existirá uno o dos juzgados que conocerán

exclusivamente de los litigios de tipo mercantil, y tendrán competencia para conocer sobre el territorio de la provincia en la cual se encuentren. La ley mencionada considera al juzgado de lo mercantil de Alicante, competente para conocer de litigios de todo el país.

Abogados que litigan en España, han realizado publicaciones en medios electrónicos manifestando su inconformidad con el sistema, ya que aunque existen juzgados específicos para resolver las cuestiones mercantiles, no son suficientes o no cuentan con el personal suficiente para la carga de trabajo que tienen dichos juzgados, lo que provoca que los procesos sean resueltos con lentitud y no se cumpla con la economía y sencillez propia del Derecho Mercantil.

El proceso para ser elegido y laborar como Juez en España, es riguroso ya que se debe cumplir con los requisitos y fases del procedimiento de elección, teniendo que superar pruebas escritas, para confirmar los conocimientos jurídicos de los postulantes, y pruebas orales que consisten en exponer temas jurídicos. Superadas las pruebas escritas y orales, deberá realizar estudios en la Escuela Judicial y realizar las prácticas correspondientes. Por medio de este procedimiento el Estado espera que los jueces encargados de velar porque se cumpla la ley e impartir justicia sean aptos e idóneos para resolver los litigios que se le presente.

La legislación mexicana ha logrado separa los procedimientos mercantiles de los procedimientos civiles, se encuentran regulados en diferentes cuerpos legales, sus principios y efectos pueden ser similares pero tienen diferentes enfoques que los diferencian.

Los procesos mercantiles según el Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, son el juicio ordinario, juicio oral y juicio ejecutivo; existen además leyes especiales que contienen procedimientos judiciales específicamente para esa ley.

Al momento de existir conflicto entre la materia civil y la materia mercantil para saber qué juez será el que conocerá y resolverá, en la mayoría de los casos, si una de las

partes es comerciante o el litigio surgió como consecuencia de una relación comercial, conocerá un juez mercantilista y se utilizará una de las vías procesales mercantiles.

Los Estados Unidos Mexicanos tiene un amplio catálogo de leyes mercantiles especiales, en consecuencia el Derecho Mercantil ha tenido grandes avances, el comercio es una de las actividades constante y principales del país, ya que la mayoría de las actividades comerciales se encuentran reguladas, estableciendo los derechos y condiciones especiales para desarrollarlas, facilitando también la formación de sociedades y cooperativas, con el fin de promover el comercio de productos nacionales.

Es importante mencionar que las tres legislaciones analizadas en esta investigación regulan el arbitraje, que es un medio de resolución de conflictos, sin tener que recurrir al órgano jurisdiccional, evitando de esta manera que los costos económico y el tiempo que llevaría resolver el conflicto ante un juez competente, por lo tanto es una vía aceptable en los tres países.

Para optar a que las controversias sean resueltas por medio de arbitraje, las partes deben haber previamente acordado someterse a esa vía para la resolución de los conflictos, estableciéndolo por medio de la cláusula compromisoria en las estipulaciones del contrato. La cláusula compromisoria podría establecer que todas las controversias que surjan por el cumplimiento del contrato o interpretación del mismo serán resueltas por medio del arbitraje. Aunque antes de iniciar las diligencias judiciales y promover el juicio correspondiente, si ambas partes están de acuerdo pueden utilizar la vía del arbitraje.

Al finalizar la investigación se hace mención de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, esta comisión es el órgano principal de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, se reúne en sesiones ordinarias dos veces al año, y entre sus menciones se encuentra: dar recomendaciones a los

países para reformar las leyes mercantiles actuales o la promulgación de nuevas leyes mercantiles.

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en una de sus sesiones resolvió que no puede crear y establecer forzosamente un Derecho Mercantil básico o igual para todos los para todos los países, ya que no todos se encuentran en las mismas condiciones de evolución en cuanto al Derecho Mercantil, sino que únicamente puede dar recomendaciones para que los países poco a poco lleguen a un nivel estándar en materia mercantil, promoviendo iniciativas y recomendaciones con el fin de mejorar la legislación y actividad mercantil.

Cada Estado debe crear las leyes en base a la realidad social y económica en la que se encuentre, ya que no todos los países se encuentran en las mismas condiciones, por lo tanto las instituciones encargadas de aplicar las leyes deben ir a paralelamente con la evolución de la sociedad y las leyes que la rigen.

En Guatemala aún existe un poco de desconocimiento de las leyes especiales en materia Mercantil, lo que provoca que se utilice la ley general o sea el Derecho Civil, tanto por parte de los abogados y notarios, como de la población en general, por lo que al realizar contratos y procedimientos judiciales, se aplican los principios civiles y no los mercantiles, que serían lo ideal. Consecuencia del desconocimiento genera formalismos innecesarios al momento de resolverse los conflictos mercantiles.

Si existiera un órgano jurisdiccional especializado en conocer todos los conflictos del tipo mercantil, se daría un gran avance en el estudio y especialización del Derecho Mercantil en Guatemala, ya que desde la universidad los estudiantes del Derecho tendrían cursos específicos de procedimientos mercantiles. Además los jueces, oficiales y secretarios que llegaren a laborar en los juzgados mercantiles obligatoriamente deberían especializarse en Derecho Mercantil.

Al existir los juzgados mercantiles, los juzgados civiles se descongestionarían y la carga de trabajo no sería tan alta, por lo tanto ambos juzgados resolverían rápidamente los litigios que conocen y se tramitan en cada juzgado.

Es necesario que al crearse los juzgados especializados en materia mercantil, sea requisito indispensable para laborar en dicho juzgado, la especialización en Derecho Mercantil, además de la experiencia como abogado litigante o trabajador del Organismo Judicial.

Aunque el Derecho Mercantil no goza de la misma popularidad que otras ramas del Derecho, como lo sería el Derecho Penal; tiene repercusiones positivas y negativas en la situación económica del país, ya que conforme el comercio se desarrolla se obtienen recursos económicos y el nivel de vida de la población en general mejora, ya que las empresas generan empleos, el pago de impuestos por las transacciones comerciales que se realicen, da fondos al Estado para que sean invertidos en salud, educación y seguridad para la población en general, por lo tanto si el país cuenta con los medios y mecanismos para resolver los procesos mercantiles eficientemente, es posible que inversiones extranjeras se interesen en el país por la ubicación en la que se encuentra, aportando beneficios al país.

CONCLUSIONES

- El Derecho Mercantil ha evolucionado juntamente con la sociedad, ya que es la rama del Derecho que se encarga de regular la actividad comercial, incluyendo al comerciante, la empresa, los auxiliares de comercio, y los contratos mercantiles que tienen por objeto la comercialización de bienes y servicios a cambio de obtener lucro o ganancias económicas.
- Para que un juez pueda conocer y resolver un litigio es indispensable que se encuentre investido de jurisdicción y competencia, ya que si no cuenta con la capacidad suficiente en cuanto a grado y materia no podrá conocer del litigio, por ser incompetente. Las vías judiciales establecidas por el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, son la vía ordinaria y la vía sumaria, siendo la vía sumaria la que se utilizará cuando no se especifique una vía o tramitación específica para resolver un conflicto.
- Leyes especiales del Derecho Mercantil guatemalteco, establecen que determinadas controversias de materia mercantil, sean resueltas por medio del juicio oral, tal es el caso de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, y la Ley de Propiedad Industrial
- El Código de Comercio contiene normas sustantivas y normas procesales, ya que determina los procedimientos y forma de realizarlos por los órganos jurisdiccionales correspondientes.
- Se considera que México y España han logrado avances considerables en materia mercantil, al regular la mayoría de las actividades comerciales, facilitando a la vez la creación de entidades para realizar el comercio de una manera eficiente y segura para todos los involucrados.

RECOMENDACIONES

1. Separar los procesos civiles de los mercantiles, promulgando los cuerpos legales correspondientes, ya que los principios y características del Derecho Civil y el Derecho Mercantil son diferentes. Creando órganos jurisdiccionales especiales únicamente en materia mercantil, estableciendo los procedimientos judiciales necesarios para que los litigios sean resueltos con prontitud.
2. Establecer en la ley como requisito indispensable para optar al cargo de juez de primera instancia del ramo mercantil, la especialización académica en materia mercantil.
3. Promover la resolución de conflictos mercantiles por medio del arbitraje, facilitando los medios necesarios para establecer salas de arbitraje adscritas al Organismo Judicial en el interior del país.
4. Regular la mayoría de actividades comerciales que hasta el momento se encuentran como contratos atípicos.
5. Implementar la sencillez y celeridad en los procesos judiciales mercantiles.

REFERENCIAS

Bibliográficas

- Arellano García, Carlos. Derecho Procesal Civil, México, Editorial Porrúa, 2007, 11 edición.
- Couture, Eduardo, "Vocabulario Jurídico", Argentina: Editorial Desalma, 1980.
- Dorantes Tamayo, Luis - Teoría del proceso, México, Editorial Porrúa, 2007,
- Gordillo Galindo, Mario Estuardo. Derecho Procesal Civil Guatemalteco, aspectos generales de los procesos de conocimiento. Guatemala.
- Montero Aroca, Juan. Chacón Corado, Mauro. Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco, Guatemala, Editorial Magna Terra, 2005
- Vásquez Martínez, Edmundo – Instituciones de Derecho Mercantil, Guatemala, IUS Ediciones, Guatemala, 2012.
- Vivante, César, Derecho Mercantil. España, editorial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2002.

Normativas

- Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala, Constitución Política de la República de Guatemala.
- Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala, Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto No. 1-86
- Congreso de la Nación de los Estados Unidos Mexicanos, Código de Comercio.
- Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, Decreto No. 2-70.
- Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje, Decreto No. 67-95.
- Congreso de la República, Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto No. 19-2002.
- Congreso de la República de Guatemala, Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Decreto No. 33-98.
- Congreso de la República de Guatemala, Ley de Propiedad Industrial, Decreto No. 57-2000.

- Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial, Decreto No. 2-89.
- Jefe de Facto del Gobierno de la República de Guatemala, Peralta Azurdia, Enrique, Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley No. 107.
- Poder Judicial de España, Ley Concursal 8/2003, de 9 de julio 2003
- Poder Judicial de España, Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio 1985

Electrónicas

- Apuntes Jurídicos™, Quisbert, Ermo, "Competencia", España, 2012, disponible en: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/11/competencia.html#Toc246129146>
- Apuntes Jurídicos™, Quisbert, Ermo, "Inhibitoria y Declinatoria", España, 2012, disponible en: http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/04/id.html#_Toc321907564
- Apuntes Jurídicos™, Quisbert, Ermo, "Noción, Concepto y Definiciones de la Jurisdicción", España, 2012, disponible en: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/02/ncdj.html>
- CNUDMI, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Sobre la CNUDMI. Disponible en: http://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.html
- CNUDMI, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Grupos de Trabajo. Disponible en: <http://www.uncitral.org/uncitral/index.html>
- Derecho Mercantil Guatemalteco, El Derecho Mercantil y su origen en Guatemala, Guatemala, 2014, disponible en: <http://derechomercantilguate.blogspot.com/2011/05/origen-en-guatemala.html>
- Derecho Procesal Civil, "Pretensión, Jurisdicción, Competencia", Guatemala, 2012, disponible en: <http://procesalcivili.blogspot.com/2012/02/pretension-jurisdiccion-competencia.html>
- Derecho Procesal. Juzgado de lo Mercantil, España, 2012. Disponible en: <http://www.derecho-procesal.es/2012/10/juzgado-de-lo-mercantil.html>

- Dr. Leyes, Todo sobre Derecho en República Dominicana, “Diccionario Jurídico Latin,” República Dominicana, disponible en: https://www.drleyes.com/page/diccionario_maximas/significado/779/IURISDICTIO/
- E-europeanJustice, España, Órganos jurisdiccionales especializados – España. Disponible en: https://e-justice.europa.eu/content_specialised_courts-19-es-maximizeMS-es.do?member=1
- Poder judicial, Consejo General del Poder Judicial, Breve descripción del acceso a la carrera judicial. España. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Acceso-a-la-Carrera-Judicial--Jueces-y-Fiscales/Guia-para-opositores/>

Otras referencias

- ArchilaMatta, Mónica Rocio, El comerciante y su regulación en la legislación guatemalteca y salvadoreña. Guatemala, 2009. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad San Carlos de Guatemala.

ANEXO

Modelo de instrumento

Entrevista

Instrucciones: A continuación se le formularán una serie de interrogantes, mismas que se le solicita amablemente pueda responder. Sus respuestas serán de suma importancia para el desarrollo de la tesis “Jurisdicción mercantil especializada en Guatemala”, y las mismas serán utilizadas de forma confidencial y con fines estrictamente académicos. Desde ya, se agradece su colaboración al respecto.

1. ¿Qué dificultades observa usted al momento de resolver litigios mercantiles en un órgano civil?
2. ¿Considera usted que es importante la creación de un órgano jurisdiccional específicamente mercantil y porque?
3. ¿Para usted cual es la factibilidad de que exista un órgano mercantil?
4. ¿Si llegara a crearse un órgano jurisdiccional específicamente mercantil, sería necesario un nuevo código de procesos mercantiles, y porque?
5. ¿Qué propondría para que los jueces mercantiles estuvieran capacitados para conocer y resolver los litigios que se les presenten?
6. ¿En cuánto a leyes mercantiles que actividades comerciales considera que hace falta regular en Guatemala?