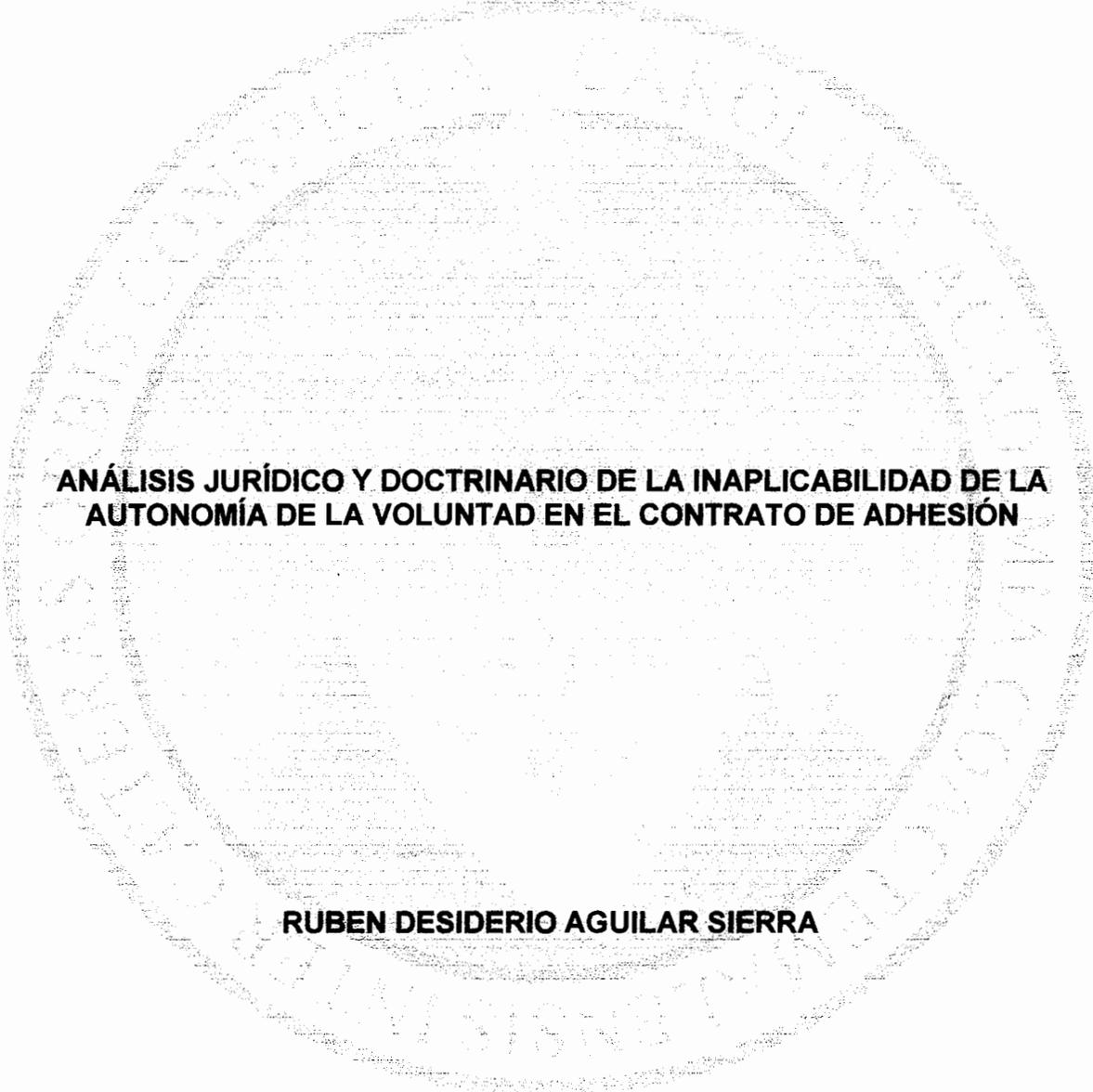


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA INAPLICABILIDAD DE LA  
AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ADHESIÓN**

**RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2012**

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

**ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA INAPLICABILIDAD DE LA AUTONOMÍA DE  
LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ADHESIÓN**

**TESIS**

**Presentada a la Honorable Junta Directiva**

**de la**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**de la**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Por**

**RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA**

**Previo a conferírsele el grado académico de**

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**y los títulos profesionales de**

**ABOGADO Y NOTARIO**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2012**

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

**DECANO:** Lic. Avidán Ortiz Orellana  
**VOCAL II:** Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
**VOCAL III:** Lic. Luis Fernando López Díaz  
**VOCAL IV:** Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez  
**VOCAL V:** Br. Pablo José Calderón Gálvez  
**SECRETARIA:** Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRÁCTICO  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez  
Vocal: Licda. Berta Aracely Ortiz Robles  
Secretaria: Licda. Jaqueline Ziomara Archila Chávez

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Rosalba Corzantes Zuñiga De Muñoz  
Vocal: Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez  
Secretario: Lic. David Sentés Luna

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



Lic. JUAN CARLOS RÍOS ARÉVALO  
ABOGADO Y NOTARIO

COLEGIADO 7792  
6av. 0-60 zona 4 CIUDAD DE GUATEMALA  
TORRE PROFESIONAL I OFICINA 701  
TEL. 23351925

Guatemala, 23 de Abril de 2012

**Licenciado**

**Luis Efraín Guzmán Morales**

**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Su Despacho.**

RECIBIDO  
UNIDAD DE ASesoría de Tesis  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Firma: 

Respetable Licenciado:

De conformidad con el nombramiento de fecha seis de febrero de dos mil doce, fui designado por su despacho para proceder a la asesoría de tesis del bachiller **RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA**, con carné número **200610464**, titulada: "**ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA INAPLICABILIDAD DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ADHESIÓN**".

Al respecto me permito informarle que la investigación en mención, se realizó bajo mi inmediata dirección y se orientó al estudiante sobre las fuentes de información y bibliográficas a utilizar aplicables al tema en estudio, habiendo analizado las teorías existentes sobre el tema y la aplicación de las técnicas adecuadas para el correcto desarrollo del trabajo de tesis, emito el siguiente dictamen:

Considero que el tema investigado por el estudiante **RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA** es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión que el mismo reúne los requisitos exigidos por la normativa correspondiente.

- i. Procedí a asesorar el trabajo de tesis indicado, el cual contiene un análisis jurídico y doctrinario, referente a la no aplicación de la autonomía de la voluntad en los contratos de adhesión, principio fundamental en todos los contratos tanto civiles como mercantiles, tal como se encuentra regulado en el Código Civil y el Código de Comercio vigente.
- ii. Se resalta en el actual trabajo de tesis, el aporte científico y doctrinario para la sociedad guatemalteca, ya que contiene información formada a través de las etapas del conocimiento científico.



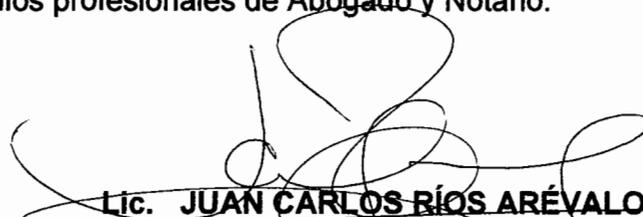
Lic. JUAN CARLOS RÍOS ARÉVALO  
ABOGADO Y NOTARIO

COLEGIADO 7792  
6av. 0-60 zona 4 CIUDAD DE GUATEMALA  
TORRE PROFESIONAL 1 OFICINA 701  
TEL. 23351925

- iii. La redacción utilizada durante el desarrollo de la tesis es la adecuada. Asimismo, los objetivos se alcanzaron al establecer que es necesario que el Congreso de la República cree el ordenamiento jurídico, a manera de evitar que en los contratos de adhesión una de las partes por un acto unilateral de voluntad fije las condiciones sobre las cuales se va a contratar.
- iv. Durante el desarrollo del trabajo señalado se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, al tener contacto con la información bibliográfica de los diferentes autores, el sintético, al resumir la información que realmente se consideró importante, el deductivo, al tener contacto con la realidad actual, finalmente se aplicó el método inductivo, durante el desarrollo de la tesis.
- v. Las técnicas que se utilizaron fueron la documental y fichas bibliográficas, con las cuales se recopiló toda la información relacionada con el tema.
- vi. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con las conclusiones y resultan congruentes con su contenido y recomendaciones las cuales son consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada. La bibliografía empleada por el estudiante fue la adecuada al tema elaborado y relacionada con las citas bibliográficas de los capítulos.
- vii. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño en el cual se aplicaron las técnicas y métodos de investigación referidos; asimismo se comprueba la hipótesis de que existe inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en el contrato de adhesión.

En razón de lo anterior, el presente trabajo de investigación cuenta con los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, siendo procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite que corresponde, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogado y Notario.

Atentamente:

  
Lic. JUAN CARLOS RÍOS ARÉVALO  
Asesor de Tesis  
Colegiado No. 7792

*Juan Carlos Ríos Arévalo*  
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, 2 de julio de dos mil doce.

Atentamente, pase al LICENCIADO **RICARDO ALVARADO SANDOVAL**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante: **RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA**, intitulado “**ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA INAPLICABILIDAD DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ADHESIÓN**”

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

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



cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iyrc



Ricardo Alvarado Sandoval

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado

2259

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, 18 de julio de 2012.

**Dr. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA**  
**JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.**  
**PRESENTE.**

Dr. Bonerge Mejía:

Firma

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que en cumplimiento a lo dispuesto en la resolución de fecha veintitrés de abril del año dos mil doce, procedí a revisar el trabajo de tesis del estudiante **RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA**, intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA INAPLICABILIDAD DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ADHESIÓN"**.

De la revisión practicada, se establece que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y por ello hago constar:

- I. En relación al contenido científico y técnico de la tesis elaborada, ésta abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema de actualidad, tomando en cuenta que la recolección de información realizada por el bachiller **RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA** fue de gran apoyo en su investigación ya que el material es considerablemente actual.
- II. El estudiante aborda el tema en forma ordenada y didáctica, abarcando antecedentes, definiciones legales y doctrinarias, conclusiones y recomendaciones, así como regulación legal en la materia, siendo los instrumentos normativos referentes de la legislación mercantil, la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Comercio de Guatemala, el Código Civil y las demás legislaciones en materia mercantil que regulan contratación civil y mercantil en nuestro país.

---

4a avenida 3-70 zona 1 Guatemala, Guatemala

Tel/ Fax (502) 2232-1429 Tel:2251-8855



Ricardo Alvarado Sandoval

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado

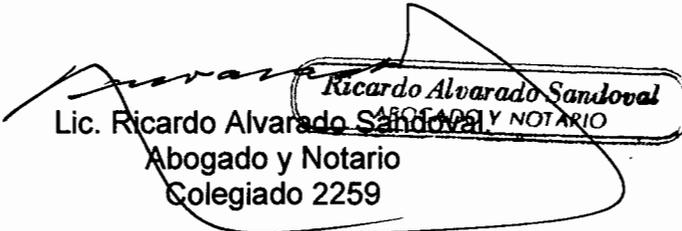
2259

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

- III. El contenido teórico y el análisis jurídico de este trabajo lo hace un documento de consulta y utilidad para el lector que se interese en temas de derecho mercantil, específicamente en relación a los contratos de adhesión.
- IV. Se establece que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de los presupuestos tanto de forma como de fondo exigidos por el Artículo treinta y dos (32) del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.
- V. El trabajo de investigación referido cumple satisfactoriamente con los requisitos establecidos en el Artículo treinta y dos (32) de dicho normativo, ya que se pudo verificar su contenido doctrinario, jurídico y técnico en la elaboración con redacción adecuada y de fácil comprensión.
- VI. Los métodos de investigación utilizados para la elaboración del presente trabajo son: el analítico, con el cual se estudió todas las partes generales del tema; el sintético, con el cual se concluye que en los contratos de adhesión existe violación al principio de autonomía de la voluntad.
- VII. Al trabajo de tesis se hicieron las recomendaciones necesarias, las cuales fueron atendidas por el estudiante. Asimismo, el autor aportó al trabajo sus propias opiniones, las cuales se encuentran debidamente fundamentadas como planteamientos serios y ordenados con buen criterio jurídico.

En consecuencia, en mi calidad de **Revisor** de tesis me permito emitir **OPINIÓN FAVORABLE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita ser discutido en su examen público de graduación y poder optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos profesionales de Abogado y Notario.

atentamente.

  
Lic. Ricardo Alvarado Sandoval  
Abogado y Notario  
Colegiado 2259

4a avenida 3-70 zona 1 Guatemala, Guatemala

Tel/ Fax (502) 2232-1429 Tel:2251-8855



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de septiembre de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante RUBEN DESIDERIO AGUILAR SIERRA, titulado ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA INAPLICABILIDAD DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ADHESIÓN. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iy.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'BAMO/iy'.

Lic. Avigán Ortiz Orellana  
DECANO



A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Rosario'.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Señor, tu eres digno de recibir la gloria, la honra y el poder; tú creaste todo lo que existe, y pase lo que pase, tu reino jamás tendrá fin, reinarás por siempre.
- A MIS PADRES:** Desiderio Aguilar Orantes y Francisca Isabel Sierra Morales, por darme lo mejor de sus vidas, brindarme su apoyo incondicional, y demostrarme con su vida cuanto me aman.
- A MI AMADA ESPOSA:** Siria Marisol Silva Santizo, por amarme y dar lo mejor de ti, sólo tú conoces el esfuerzo empleado en este triunfo, no me alcanzan las palabras para agradecer tu apoyo, eres lo mejor de mi vida y el mejor tesoro que me ha dado Dios.
- A MIS HIJOS:** Werner Enrique, Joselyn Marisol y Ruby Daniela, por ser los mejores hijos que puedan existir, son lo máximo, aprendo de ustedes cada día, son mi combustible para vivir.
- A MIS HERMANOS:** Oscar Gerardo, Carlos Alberto, Luis Alfredo, Wilfredo Estrada, Floridalma Isabel, Daniel Desiderio y Emma Castillo, gratitud por su incondicional apoyo, por la bendición de tenerlos, gracias por bendecirme sin esperar nada a cambio, los llevo en el corazón, es un honor tener hermanos como ustedes.
- A LOS PROFESIONALES:** Licenciadas: Evelyn Cano; Ingrid Recinos; Caudia Gil; Marisa Salazar, y Licenciados: Omar Barrios; Wuelmer Gómez; Henry Almengor; Juan Carlos Ríos; Juan Carlos Corona; Fredy Orellana; Adolfo Rene Rojas; y al Maestro de Maestros: Lic. Ricardo Alvarado Sandoval, admiración, respeto y gratitud por compartir sin egoísmo sus conocimientos.



**A MI FAMILIA:** Agradecimiento por apoyarme en todo momento, por sus oraciones, y la constante motivación, los admiro y respeto a todos con mucho cariño y aprecio.

**A MIS AMIGOS  
Y AMIGAS:** A todos gracias por su amistad sincera, muy especialmente al Dr. Daniel Hernández Gamarro, y a la Licda. Graciela Hernández Gamarro; bendigo a Dios por su amistad, han marcado mi vida, no recuerdo un momento importante de mi vida sin el apoyo de ustedes, muchísimas gracias, sin su motivación y apoyo, no hubiera logrado este triunfo.

**MIS COMPAÑEROS  
DE TRABAJO:** Al personal del hospital Westmont Bethel agradecimiento por su apoyo y cariño sincero, son un verdadero ejemplo de esfuerzo y amor al trabajo.

**A MIS PASTORES:** Guillermo y Juanita Galindo, Carlos y Hilda Suruy, Roderico y Elsy Recinos agradecimiento especial, por incluirme en sus oraciones, sus sabias enseñanzas y bendecir siempre mi vida espiritual.

**ESPECIAL  
AGRADECIMIENTO:** Salomón y Merita Hernández, agradecimiento por su cariño y por apoyarme incondicionalmente en todos mis proyectos.

**AL PUEBLO DE  
GUATEMALA:** Agradecimiento especial, porque sin su aporte no hubiera logrado este triunfo, especialmente a mi gente, la clase obrera, que se esfuerza cada día por tener un mejor país.

**A LA GRANDE  
ENTRE  
LAS GRANDES:** Gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por concederme el honor de prepararme en tan prestigiosa casa de estudios, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por los conocimientos adquiridos.



## ÍNDICE

**Pág.**

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

### CAPÍTULO I

1. El derecho civil.....	1
1.1    Concepto del derecho civil.....	7
1.2    Materias comprendidas en el derecho civil.....	9
1.3    Contratos civiles .....	12
1.1.1 Definición.....	12
1.4    Análisis de la esencia y función del contrato .....	13
1.4.1 El contrato como documento .....	13
1.4.2 El contrato como acto jurídico.....	14
1.4.3 El contrato como fuente de derechos .....	14
1.4.4 El contrato como medio de prueba o forma constitutiva .....	15
1.5    Características.....	15
1.6    Elementos esenciales del negocio jurídico contractual.....	17
2.3.1 El consentimiento .....	17
2.3.2 El error .....	17
2.3.3 El dolo.....	18
1.7    Capacidad para contratar .....	19
1.8    El objetivo del negocio jurídico .....	20

## CAPÍTULO II

2.	Derecho mercantil.....	23
2.1	Historia.....	23
2.2	Contratos mercantiles en Guatemala.....	25
2.3	Características y principios de las obligaciones y contratos mercantiles .....	26
	2.3.1 Principios filosóficos.....	26
	2.3.2 Características de las obligaciones mercantiles .....	27
2.4	Características de los contratos mercantiles .....	35
2.5	Aspectos importantes en la contratación mercantil.....	36
	2.5.1 La representación para contratar .....	36
	2.5.2 Forma del contrato mercantil .....	36
	2.5.3 Cláusula compromisoria .....	37
	2.5.4 Omisión fiscal .....	38
	2.5.5 La libertad de contratación.....	38
	2.5.6 Efectos de la cláusula <i>rebus sic stantibus</i> .....	39
	2.5.7 Contratante definitivo .....	40
2.6	Integración del Código de Comercio y el Código Civil en materia de obligaciones y contratos .....	40
2.7	Clasificación de los contratos .....	41



### CAPÍTULO III

3.	Contratos mercantiles en particular .....	45
3.1	Compraventa .....	45
3.2	Contrato de suministro.....	51
3.3	Contrato estimatorio.....	55
3.4	Contrato de depósito mercantil.....	57
3.5	Contratos relacionados con operaciones de crédito .....	59
	3.5.1 Las operaciones de crédito.....	59
	3.5.2 La banca y las operaciones de crédito.....	61
	3.5.3 Apertura de crédito .....	62
	3.5.4 Contrato de descuento.....	65
	3.5.5 Contrato de cuenta corriente .....	66
	3.5.6 Contrato de reporto.....	68
	3.5.7 Cartas de órdenes de crédito.....	69
	3.5.8 Tarjeta de crédito.....	71
	3.5.9 Crédito documentario.....	72

### CAPÍTULO II

4.	Análisis jurídico y doctrinario de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en el contrato de adhesión.....	75
4.1	Contrato de adhesión.....	75



**Pág.**

4.1.1	Denominación.....	76
4.1.2	Definición.....	79
4.1.3	Naturaleza jurídica.....	81
4.1.4	Caracteres generales del contrato por adhesión.....	82
4.1.5	Redacción anticipada y unilateral del contrato .....	86
4.2	Análisis jurídico y doctrinario de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en el contrato de adhesión .....	87
4.2.1	Interpretación de los contratos comerciales en el tráfico en masa (Cláusulas abusivas) .....	89
4.2.2	Cláusulas abusivas .....	90
	<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>95</b>
	<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>97</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>99</b>



## INTRODUCCIÓN

El Código Civil, contenido en el Decreto Ley 106, hace referencia al negocio jurídico, al considerarlo todo acto voluntario y de carácter lícito, realizado de conformidad con una norma jurídica, con la finalidad directa y específica de crear, conservar, modificar, transferir o extinguir derechos y obligaciones dentro de la esfera del derecho privado. En el ámbito del derecho civil, los contratos contienen la voluntad de las partes, caracterizándose los de adhesión por una circunstancia fundamental como lo es que con antelación una de las partes, ha redactado las cláusulas contractuales y la otra únicamente se adhiere; es decir, acepta el contenido, existiendo de esta forma una violación a la autonomía de la voluntad, presupuesto indispensable en todo contrato.

Por lo antes señalado, fue necesario realizar un estudio a efecto de conocer el aspecto doctrinario y jurídico de la autonomía de la voluntad en materia de contratos y conocer cuáles son las tendencias modernas aplicables a dicha relación contractual.

El objetivo general del presente trabajo, radicó en determinar la importancia jurídica y doctrinaria del principio de la autonomía de la voluntad y demostrar la transgresión de este principio en los contratos de adhesión; y los objetivos específicos en informar a las partes contratantes los derechos que les corresponden al celebrar un contrato de adhesión; proponer que se fortalezca a la Dirección de Asistencia al Consumidor para que tenga un mejor control sobre estos contratos; y, que se respete la voluntad de la parte mas débil al momento de celebrar un contrato de adhesión.



Este trabajo se ha dividido en cuatro capítulos: En el primero, se aborda el derecho civil, los contratos civiles y todos los pormenores de estos dos temas; en el segundo, se trata el tema de los contratos mercantiles en general; el tercero, contiene los contratos mercantiles en particular; y, por último, en el cuarto capítulo, se hace el análisis jurídico doctrinario de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en los contratos de adhesión.

En el transcurso de esta tesis se logró comprobar la hipótesis planteada en sus inicios, la cual consiste en establecer la limitación de la autonomía de voluntad en los contratos de adhesión de ambas partes; se alcanzaron los objetivos trazados al demostrar la importancia jurídica doctrinaria del principio de autonomía de la voluntad en los contratos de adhesión.

Para realizar el presente trabajo, fue necesario utilizar las técnicas de investigación bibliográficas, documentales e investigaciones de campo. Se emplearon los métodos científicos necesarios, específicamente; el analítico, cuando se estudió toda la información bibliográfica acerca de los conceptos relacionados con el contrato de adhesión y la autonomía de la voluntad y se aplicó al contenido de esta investigación; el sintético, cuando se resumió la información que se estimó importante incorporar; el deductivo, cuando se demostró la importancia de la autonomía de la voluntad en la contratación; y, por último se aplicó el inductivo para analizar el problema específico de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en el contrato de adhesión.



## CAPÍTULO I

### 1. El derecho civil

Resulta importante conocer todo lo referente a la historia del derecho civil a continuación pequeños resabios de la misma.

El derecho civil viene siendo un compendio de leyes que a lo largo de la historia ha ido evolucionando hasta los términos actuales. Sus características han sido modificadas a lo largo de una gran evolución histórica.

El antecedente por antonomasia sobre el derecho civil se encuentra en la época del antiguo Imperio Romano, donde coexistían dos tratados que regulaban el derecho civil, que eran: el *ius Civile* y el *ius Gentium*.

“El *ius Civile* trataba sobre el derecho que tenían los ciudadanos romanos entre sí, basado en sus propias relaciones. El derecho *ius Gentium*, se basaba en las relaciones pero en las existentes entre los ciudadanos romanos y el resto de pueblos del mundo conocido”.<sup>1</sup>

Además otros textos contraponen “el *ius Civile* al *ius Pretorium (ius Honorarium)*, el cual habría sido introducido con el propósito de suplir, ayudar y corregir el *ius Civile*. Pero esta contraposición no es real, el *ius Pretorium* significa la renovación del *ius*

---

<sup>1</sup> Puig Peña, Federico. **Tratado de derecho civil**. Pág. 2.



*Civile* provocada por las nuevas necesidades y por los nuevos hechos”.<sup>2</sup> Es importante hacer una aclaración y esta es que el Pretor no creaba derecho, sólo declaraba como entendía el derecho y los principios que seguiría en el ejercicio de sus funciones.

“El *Ius Civile* como derecho del *cives*, del ciudadano romano, no se identifica con el derecho privado. Es cierto que la construcción romana construyó de preferencia las instituciones privadas (persona, familia, propiedad, obligaciones, herencia), pero dentro del *Ius Civile* hay instituciones que son extrañas al derecho civil (a nuestra concepción de derecho civil), así las de carácter penal, procesal y las administrativas o políticas.

El *Ius Civile*, en su sentido propio y originario sería el ordenamiento tradicional que habrían adoptado los grupos primitivos romanos reunidos en una comunidad política y estaría constituido por una serie de principios fundamentales establecidos por la jurisprudencia religiosa y luego laica de los prudentes.

Este núcleo de principios tradicionales se va ensanchando a lo largo de la historia del Derecho Romano naciendo un *Ius Civile Novum*, por obra de las leyes, plebiscitos, senadoconsultos y decretos de los príncipes. Al mismo tiempo, el viejo *Ius Civile*, el de los principios tradicionales experimenta la influencia del *Ius Gentium* y del *Ius Pretorium* o *Honorarium*, y todos estos derechos van a ser *Ius Civile* en la compilación de Justiniano, porque con aquel se entroncaron y no se diferenciaron”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> **Ibíd.** Pág. 3.

<sup>3</sup> **Ibíd.** Pág. 4.



a. El derecho civil en la Edad Media: En el año 476 después de Cristo se produce la caída del Imperio Romano de Occidente en lo que se ha denominado el inicio de la Edad Media. La invasión de los pueblos bárbaros que la provoca definitivamente acaba también de manera oficial con el Derecho de Roma, pero el Derecho Romano seguía sobreviviendo en la práctica de los pueblos dominados y con gran influencia en las leyes de los pueblos invasores.

Durante muchos años no va a haber más derecho que la costumbre, el fuero, los estatutos de las ciudades e incluso el estatuto de las corporaciones y gremios. Hay pues un acusadísimo particularismo jurídico.

A finales del siglo XI y principios del XII se produce un fenómeno importante en grado sumo: la recepción del Derecho de Roma. La compilación de Justiniano se lleva a cabo entre los años 528 a 533 después de Cristo en el Imperio Romano de Oriente. Esto fue posterior a la caída del Imperio Romano de Occidente y, por otra parte, es casi desconocida en él.

A partir del siglo XII los glosadores de Bolonia estudian el Derecho Romano mediante glosas y exégesis, aplicando la técnica escolástica de los silogismos, distinciones y subdivisiones. Desde entonces se va identificando el derecho civil con el Derecho Romano, con el derecho que Roma ha legado tal y como lo ha dejado, hasta el punto que desde el siglo XII la obra de Justiniano recibe el nombre de *Corpus Iuris Civilis*.



Ahora bien, la compilación justiniana contenía numerosos textos de tipo público que habían perdido actualidad e interés, pues no eran aplicables a la sociedad política del tiempo de la recepción. De ahí que los glosadores y comentaristas mostrasen una mayor atención hacia normas e instituciones privadas (circulación de los bienes, derechos sobre ellos, situación de las personas, etc.). Empieza, por tanto a abrirse camino la idea de derecho civil como derecho privado.

“El derecho civil, entendido como Derecho Romano, va a desempeñar un papel sumamente importante en la Edad Media: el de derecho común. He dicho en líneas anteriores que hasta la recepción reinó un absoluto particularismo jurídico. El derecho civil va a ser derecho común, es decir, un derecho normal frente al que los derechos particulares son anomalías. Hay que destacar que la fuerza del derecho civil como derecho común provenía también de una necesidad política: el concepto de Imperio Sacro Romano Germánico, restaurado por Carlomagno en el año 800 como continuación del Imperio Romano. La sociedad medieval hasta finales de la Edad Media va a vivir, no sin tensiones, la idea de que era un todo unitario bajo el Imperio, que tenía, por tanto, un único derecho. El Imperio postulaba un único derecho, que va a ser el civil-romano. Al mismo tiempo, la idea de cristiandad, también unitaria en el plano religioso, llevaba a que el derecho de la iglesia fuese igualmente un derecho común. Este derecho común era la ley eclesiástica que junto a la ley civil representaban las potestades del Imperio y la Iglesia”.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Castán Tobeñas, José. **Derecho civil**. Pág. 4.



El derecho canónico adquiere una importancia relevante a partir de las Decretales de Gregorio IX (1234). Es un derecho que no se limitaba a regular el fuero interno de los fieles sino que también se extendía a aspectos de su vida ordinaria, y sus principios espiritualistas (buena fe, obligación de cumplir la palabra dada, etc.) ejercerán una influencia decisiva en los textos de la compilación justiniana y en el derecho civil que hoy se conoce y estudia. “Entre el *Ius Civile* y el *Ius Canonicum* va a darse una influencia recíproca y continua. También como derecho común se considera el derecho feudal. El sistema de vasallaje propio de la época obliga a utilizar normas (costumbres sobre todo) para resolver los litigios entre señores y vasallos. El estudio de este derecho feudal por los juristas va a constituir un tercer elemento del naciente derecho común, junto al romano y al canónico, aunque mucho menos importante que ellos”.<sup>5</sup>

Una vez pierde fuerza la idea de Imperio (a mediados del siglo XIII), el Derecho Romano no deja de tener valor de derecho común, es por eso que se considera como *ratio scripta (Ius Commune)*. Ese derecho se estudia (porque las nuevas necesidades hacen inaplicables muchos de sus textos) más como sistema conceptual que como sistema normativo, porque es un sistema racionalmente construido.

El derecho civil se convierte en un derecho de los principios tradicionales, de él van a salir ya otros derechos que atienden a la evolución social y económica de los siglos XIV y XV, como el derecho mercantil. Las compañías mercantiles, la letra de cambio, el comercio marítimo exigían regulación que no daban los textos romanos.

---

<sup>5</sup> *Ibíd.* Pág. 5.



b. El derecho civil en la Edad Moderna: En la Edad Moderna, el Estado se convierte en el Estado absoluto que tiende a que su derecho nacional sea el exclusivo o predominante. “De ahí que el derecho civil, entendido como Derecho Romano, sufra un gran eclipse, si bien ello ya estaba preparado desde finales de la Edad Media por la crítica a que se somete: las fuentes que se manejaban -se dice- no son genuinas; las glosas y comentarios a los textos romanos eran cada vez más contradictorios y más abundantes; la aplicación del derecho se había convertido en una tarea insegura ante tantas interpretaciones dispares”.<sup>6</sup>

Los Estados modernos, soberanos y absolutos, inician ante todo una labor de consolidación de su derecho nacional. En Castilla esta labor la harán las Ordenanzas de Montalvo (1484) y la Nueva Recopilación (1567). En Francia, las antiguas costumbres son recopiladas y reducidas a textos escritos, continuándose posteriormente esa tarea de fijación del derecho nacional.

En las viejas definiciones de los siglos XVI y XVII se sigue llamando Derecho Romano al derecho civil, que se contrapone al derecho real, que es el derecho nacional. Pero la fijación legislativa de este derecho ha sido el primer paso para la nacionalización del derecho civil. El segundo paso se dará cuando el estudio del derecho real se imponga. Sin abandonar el estudio del derecho civil, las universidades, los teóricos y eruditos estudian y comentan el derecho real; la sustitución se opera insensiblemente y el derecho civil ya no vuelve a ser el Derecho Romano, sino el derecho propio y exclusivo de cada Estado. Paralelamente cabe anotar que ese derecho civil va a identificarse con

---

<sup>6</sup> Puig Peña. *Ob. Cit.* Pág. 5.



el derecho privado. En efecto, la teoría de la organización política (el derecho público) se estudia con separación del derecho civil, lo mismo que el aspecto jurídico de la actividad política. Se desligan también, desde el siglo XVI, las materias de derecho penal o derecho criminal. La materia procesal se separa igualmente del tronco del derecho civil por la falta real de vigencia de los textos romanos en esta materia, y el derecho mercantil sigue con su evolución y desarrollo apartado, como desde su nacimiento en la Edad Media, del derecho civil.

c. El derecho civil en la actualidad: Se presenta como el sector del ordenamiento jurídico que se ocupa de la persona y sus diferentes estados, de su patrimonio y del tráfico de bienes.

Al derecho civil se le priva así de lo más sustancial que tenía, pues su función y su finalidad no es otra que la defensa de la persona y de sus fines. El movimiento contemporáneo, por el contrario, está prestando gran atención al campo de los derechos fundamentales de las personas regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala (derecho a la vida, derecho a la seguridad, derecho a la libertad, entre otros) al margen de las facetas políticas o penales del tema.

### **1.1. Concepto de derecho civil**

A la largo de la historia a los doctrinarios civilista les ha resultado bastante complejo el proporcionar un concepto del derecho civil tal y como lo menciona Castán: "Quizás la



misma evolución histórica del derecho civil, y la imprecisión de su propia denominación, pero sin lugar a dudas su amplio frondoso contenido, la variedad de sus materias y la importancia de las mismas en cuanto afectan simultáneamente al interés individual y al interés nacional ha hecho tarea ardua precisar el concepto de derecho civil”.<sup>7</sup>

He tratado de expresar el concepto de esta rama del derecho acudiendo a la enumeración de las materias que comprende. Así, De Diego lo define como: “El conjunto de normas reguladoras de las relaciones ordinarias y más generales de la vida en que el hombre se manifiesta como tal sujeto de derecho, y miembro de una familia, para el cumplimiento de los fines individuales de su existencia dentro del concierto social”<sup>8</sup>, y es clásica en ese sentido la definición de Sánchez Román el derecho civil es: “El conjunto de preceptos que determinan y regulan las relaciones de asistencia, autoridad y obediencia entre los miembros de una familia, y los individuos de una sociedad para la protección de intereses particulares”.<sup>9</sup>

Castán opina que: “El derecho civil no puede ser definido con precisión y que resulta más conveniente seguir la trayectoria histórica de esa rama del derecho para lograr, en términos generales, una mejor comprensión de su origen y de su concepción actual”.<sup>10</sup> Esta postura en apariencia la más cómoda refleja ciertamente la dificultad de precisar en una definición el concepto predominante o pertinente del derecho civil; sin embargo, puede aceptarse como la más certera, porque en última instancia no interesa tanto

---

<sup>7</sup> Castán Tobeñas. **Ob. Cit.** Pág. 7.

<sup>8</sup> **Ibíd.** Pág. 8.

<sup>9</sup> **Ibíd.** Pág. 10.

<sup>10</sup> **Ibíd.** Pág. 11.



definir apropiadamente la materia, como interesa el desarrollo y la comprensión de su contenido.

A pesar de que el derecho civil, soporta marcadas tendencias hacia su desintegración en ramas con vida jurídica independiente, continúa siendo un sólido baluarte del derecho privado que regula esencialmente al ser humano, a la persona, a su actividad como centro y causa de importantísimas relaciones e instituciones jurídicas: la familia, patrimonio, contratos, obligaciones, sucesiones, etcétera, en forma tal que aún aquellas instituciones que ya no pertenecen estrictamente al derecho civil, reciben de él cierta luz de sus receptores para la correcta aplicación e interpretación de sus normas, o para suplir la falta de estas en caso dado.

## **1.2. Materias comprendidas en el derecho civil**

Los tratadistas coinciden salvo discrepancias de forma o de ubicación, en la manera de enumerar las materias o instituciones que comprende el derecho civil.

“Castán afirma que éste abarca en gran síntesis, las siguientes instituciones:

- a. Personalidad en sí misma (que da lugar al derecho de la personalidad).
- b. Familia (cuyas relaciones constituyen el derecho de familia).
- c. Asociación (cuyas relaciones con sus miembros y con terceros, son materia del llamado derecho privado corporativo entendido en el ámbito del derecho civil).



d. Patrimonio, o sea el conjunto de derechos y obligaciones de relaciones jurídicas activas y pasivas, valorables en dinero, que corresponde a una persona y que dé lugar a las siguientes categorías de derechos:

- Derechos de exclusión, que tienden a asegurar el goce de las cosas temporales (derechos reales) o de cosas incorpóreas, como los derechos de autor o de inventor sobre las obras de la inteligencia (derechos sobre bienes inmateriales).
- Derechos de obligación, a través de los cuales una persona puede obtener, de otra, prestaciones de dar o de hacer.
- Derechos de sucesión *mortis causa*, que regulan los modos de transmisión de los bienes por consecuencia de la muerte de una persona”.<sup>11</sup>

Hago la salvedad que no todas las instituciones o materias enumeradas están perfectamente deslindadas y organizadas por el derecho civil, pues dice: “La categoría de los derechos de la personalidad todavía tiene escasa repercusión en la legislación civil, y la de los derechos corporativos sólo es admitida por un número muy limitado de autores”.<sup>12</sup>

Espín Canovas, en forma sintética expone que el contenido del derecho civil está integrado por tres instituciones fundamentales: “La persona, la familia y el patrimonio; y que, a manera de residuo de la concepción histórica del mismo como todo el derecho

---

<sup>11</sup> **Ibíd.** Pág. 20.

<sup>12</sup> Puig Peña. **Ob. Cit.** Pág. 12.



de un pueblo y por su carácter de derecho común se han conservado en él las normas relativas a las fuentes del derecho, que son comunes a otras disciplinas”.<sup>13</sup>

Para Rojina Villegas, en el derecho civil se distinguen dos ramas claramente determinadas: “Primera, el derecho de las personas y régimen jurídico de la familia; y la segunda, el derecho civil patrimonial”.<sup>14</sup>

Las materias propias del derecho civil, tal como quedan expuestas en opinión de uno y otro autor, dan idea clara del contenido del mismo. En lo que concierne al derecho civil de Guatemala, puede afirmarse que su desarrollo obedece a ese origen de ideas, sin ceñirse estrictamente a determinada exposición.

Cabe aclarar que la legislación de Guatemala, a partir del Código Civil de 1933, excluyó de sus disposiciones las atinentes a las leyes en general apartándose del criterio sostenido en el Código de 1877, cuyo título preliminar se refería a ellas. Tales disposiciones o mejor dicho, las materias a que ellas se referían fueron incluidas como preceptos fundamentales y con debatible acierto, en la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, promulgada en 1936 como Decreto Gubernativo 1862, si bien, por haber mantenido el Código Civil de 1933 la vigencia del libro III del Código de 1877, se mantuvo temporalmente la vigencia de las disposiciones relativas a la interpretación de las leyes.

---

<sup>13</sup> Espín Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág. 28.

<sup>14</sup> **Ibíd.** Pág. 52.



### 1.3. Contratos civiles

#### 1.3.1. Definición

Derivado del latín contractus, el término contrato significa unir. Respecto al significado de esta palabra latina Silvia Contarino dice: “En mi opinión el término parece apropiado, ya que el contrato une dos o más voluntades. En efecto, todo contrato requiere como mínimo el acuerdo de dos o más personas”.<sup>15</sup>

Los contratos que se realizan conforme a las normas de derecho civil, son aquellos en los que predomina la libertad de las personas para llegar a acuerdos o convenios y darles flexibilidad con cláusulas especiales, generalmente constan en instrumentos escritos aunque también se pueden dar de forma oral. Lo anterior se basa en el enunciado de la ley que establece: Cuando la ley no declare una forma específica para un negocio jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente.

Muchas son las formas como se ha definido el contrato, dentro de las definiciones más aceptadas está la que indica que contrato es un pacto o convenio entre las partes, las cuales se obligan entre sí acerca de alguna cosa o materia determinada y que en virtud de este convenio las partes pueden ser compelidas a su cumplimiento.

---

<sup>15</sup> Contarino, Silvia. *Contratos civiles y comerciales, ámbito contractual y teoría general*. Pág. 33.



#### **1.4. Análisis de la esencia y función del contrato**

Cuando se realiza un acuerdo, no significa que se esté efectuando un contrato, es decir no todo acuerdo es un contrato, entonces se hace necesario analizar que es un contrato, en las distintas acepciones del término: como documento, como acto jurídico, como fuente de derechos y obligaciones y como medio de prueba o forma constitutiva.

##### **1.4.1. El contrato como documento**

Desde el punto de vista material, es decir como documento el contrato es una cosa, por lo tanto su carácter es real, existe en la realidad objetiva porque se puede apreciar por los sentidos del tacto y de la vista.

El contrato es una cosa mueble porque se trata de un escrito materializado en una o varias hojas de papel de acuerdo con lo estipulado en el artículo 1574 del Código Civil, el cual indica que las obligaciones contenidas en los contratos pueden constar en escritura pública, en un documento privado o en un acta levantada ante el alcalde del lugar y en el artículo 1575 del mismo cuerpo legal establece que debe constar por escrito el contrato cuyo valor exceda de trescientos quetzales y como en la actualidad solo el valor de los honorarios por fraccionar y autorizar un contrato excede el valor de trescientos quetzales, entonces todos deberán constar por escrito.



### **1.4.2. El contrato como acto jurídico**

Cuando se considera como una institución, el contrato es un acto jurídico lo cual deriva de su naturaleza jurídica contenida en las normas del Código Civil relativas a los actos jurídicos en general y a los contratos en particular.

El contrato es un instrumento creado para la protección y progreso de las personas para la satisfacción de las necesidades de las partes y los intereses de terceros. En la legislación guatemalteca se encuentra lo preceptuado en el Código Civil, artículo 1517 que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

### **1.4.3. El contrato como fuente de derechos**

El contrato es una norma jurídica particular; y en tal virtud debe ser considerado como fuente voluntaria de derechos y obligaciones. Desde este punto de vista el contrato es la causa formal de la relación jurídica que nace ente las partes y que las vincula entre sí. El medio por el cual las partes o contratantes en forma voluntaria crean una norma jurídica para regular su relación generando derechos y obligaciones recíprocas, es el contrato.



#### 1.4.4. El contrato como medio de prueba o forma constitutiva

La prueba fehaciente de la relación jurídica que existe entre los contratantes es el contrato, siempre y cuando esté redactado en la forma exigida por la legislación del país para que el negocio jurídico sea eficaz.

#### 1.5. Características

Entre los elementos o factores que caracterizan al contrato civil están:

- **Los contratos son eminentemente personales:** Los contratos civiles se realizan entre dos o más personas que declaran su voluntad.
- **Declaración libre de la voluntad:** La declaración de voluntad debe de estar libre de presiones.
- **La capacidad de los contratantes:** Las partes en un contrato deben de tener capacidad para contratar conforme a las leyes, deben ser capaces de ejercer derechos y contratar obligaciones.
- **El objeto del contrato:** Los contratos generalmente se refieren a cosas o bienes patrimoniales enajenables.
- **El contrato produce consecuencias de derecho:** El incumplimiento de un contrato dará lugar al inicio de acciones ante los tribunales componentes para obligar a la parte que incumpla, a dar el cumplimiento de las obligaciones que hubiere contraído.



- **Es consensual:** Porque para su perfeccionamiento y validez necesita el libre consentimiento de las partes.
- **Implican un acuerdo total y pleno:** Según se desprende del análisis del Artículo 1541 del Código Civil que establece: "Mientras las partes no estén conformes sobre todos los extremos del contrato, no se considerará concluido. La conformidad sobre puntos aislados no producirá obligación, aunque se haya consignado por escrito".
- **Debe de carecer de vicios que lo invaliden:** El contrato en el acto de su otorgamiento debe estar libre de vicios de la voluntad como el error, el dolo, la simulación o la violencia.
- **Coincidencia entre la voluntad real y la voluntad declarada:** Para evitar vicios como el de la simulación o la evasión fiscal se debe tener presente esta característica al momento de accionar un documento contractual.
- **Formas de terminar legalmente un contrato:** El contrato únicamente se extingue con el cumplimiento de la obligación o con un acto de rescisión llenando las formalidades de ley.
- **La prescripción:** Las obligaciones contraídas por medio de contratos prescriben en los términos que indica la ley, el artículo 1501 del Código Civil establece: "La prescripción extintiva, negativa o liberatoria, ejercitada como acción o como excepción por el deudor, extingue la deuda".



## **1.6. Elementos esenciales del negocio jurídico contractual**

Son aquellos absolutamente necesarios para que exista un negocio jurídico y sin los cuales no puede existir, porque la falta de uno de ellos en el contrato lo hace ineficaz y el mismo puede adolecer de nulidad absoluta.

Los elementos esenciales del negocio jurídico son: el consentimiento de las partes, la capacidad para contratar, el objeto del negocio jurídico y la causa que da origen al negocio jurídico.

### **1.6.1. El consentimiento**

Derivado del latín cum sentiré, que significa sentir en unión, más ampliamente de acuerdo al presente tema de estudios significa la convergencia de dos voluntades en un mismo vértice. Los contratos se perfeccionan con el simple consentimiento de las partes, como lo preceptúa el artículo 1518 del Código Civil, exceptuando los casos en que la ley establece una formalidad predeterminada como requisito esencial para que tenga validez.

### **1.6.2. El error**

Consiste en que el contratante otorga su consentimiento equivocadamente acerca de una cosa, ya sea por ser algo inexacto o por ser algo incompleto, significa un



conocimiento falso o la ignorancia del verdadero estado de las cosas y por eso se dice que vicia la declaración de la voluntad, porque nadie quiere comprar o adquirir algo que no conoce bien o que tiene defectos.

### **1.6.3. El dolo**

El dolo consiste en inducir a otra persona a engaño con la finalidad que acepte contratar y resulte afectada en su patrimonio, en el negocio jurídico es la maquinación o artificio del cual se vale uno de los contratantes para inducir a engaño al otro, es hacer que uno de los contratantes de su consentimiento en un acto jurídico por medio de fraude fraguado y ejecutado por el otro contratante, es actuar una de las partes con mala fe.

#### **a. Dolo causante**

Es el que da origen al acto o contrato o sea el que determina la voluntad, es decir que el engaño ha sido esencial, y como sin él, el negocio no se hubiese realizado, entonces se puede anular o rescindir.

#### **b. Dolo incidental**

Es aquel que se da posteriormente a la estipulación contractual, no vicia la raíz del acto jurídico, al descubrirse puede conceder acción por los daños y perjuicios que se hayan ocasionado.



### **c. Dolo de ímpetu**

Es aquel que ha sido ideado y puesto en práctica súbitamente o de manera impetuosa, su valoración cae en el campo de lo moral por lo que no vicia enteramente en acto, no contiene la perversidad del dolo realizado con propósito definido.

### **d. Dolo de propósito**

En este tipo de dolo predomina la mala intención, el contratante lo reflexiona con anticipación luego lo ejecuta con precisión de manera de asegurar el engaño del otro contratante como si se tratara de un adversario, predomina el elemento premeditación, y al descubrirse da lugar a acción de nulidad o rescisión.

## **1.7. Capacidad para contratar**

Tienen capacidad para contratar todas aquellas personas que por mandato y definición legal puedan ejercer derechos y contraer obligaciones.

Respecto a este tema el artículo 1251 del Código Civil establece: "El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito". Y el artículo 1254 del mismo cuerpo legal regula: "Toda persona es legalmente capaz para hacer declaración de voluntad en un negocio jurídico, salvo aquellas a quienes la ley declare específicamente incapaces".



A contrario sensu la ley también define quien adolece de la capacidad para emitir su consentimiento o declara su voluntad en un negocio jurídico como los menores de edad y las personas declaradas en estado de interdicción, y también los protege a tenor del artículo 1255 que establece: “La incapacidad relativa de una de las partes no puede ser invocada por la otra en su propio beneficio, si oportunamente la hubiere conocido”.

### **1.8. El objetivo del negocio jurídico**

El objeto en el negocio jurídico es aquella prestación sobre la que recae un derecho, una prestación contrato y con más amplitud una demanda judicial, como el caso del incumplimiento de las obligaciones.

El objeto de un contrato es la o las obligaciones que del mismo puedan derivarse. El objeto de una obligación es aquella prestación o el hecho, o la abstención u omisión que forzosamente deba realizar el contratante que se obliga, como se ha estipulado en el vínculo jurídico adoptado en el contrato.

Respecto al objeto del contrato el artículo 1538 del Código Civil establece: “No solo las cosas que existen pueden ser objeto de los contratos, sino las cosas que se espera que existan; pero es necesario que las unas y las otras estén determinadas, a lo menos en cuanto a género.



La cantidad puede ser incierta con tal que el contrato fije reglas o que contenga datos que sirvan para determinarla. Los hechos han de ser posibles, determinadas y en su cumplimiento han de tener interés los contratantes.

La ley también protege el interés de las partes en cuanto al objeto de la prestación cuando en el artículo 1540 del Código Civil establece: “Si después de celebrado un contrato sobreviniere a una de las partes disminución de su patrimonio, capaz de comprometer o hacer dudosa la prestación que le incumbe, puede la parte que debe efectuar su prestación en primer lugar, rehusar su ejecución, hasta que la otra satisfaga la que le concierne o dé garantías suficientes”.

De todo lo expuesto se infiere que toda especie de prestación puede ser objeto de contrato, puede consistir en una obligación de hacer, puede consistir en una obligación de dar cosa alguna, y en el caso de los objetos materiales puede ser una cosa que exista en el presente o una cosa que pueda existir en un futuro, la prestación puede ser en calidad de transmisión de propiedad, otorgamiento de uso o posesión de la cosa.

Para concluir se dice que son susceptibles de constituir objetos de contrato, todas las cosas o bienes en el comercio de los hombres y todos los servicios, que no sean contrarios a la ley o la moral.





## CAPÍTULO II

### 2. Derecho mercantil

#### 2.1. Historia

El derecho mercantil es una rama reciente de las ciencias. Si se toma en cuenta la antigüedad de otras disciplinas jurídicas como el derecho civil, penal, etc. La sociedad ha evolucionado de tal manera a lo largo de la historia que las relaciones entre los hombres fueron necesitando de la intervención especializada de personas dedicadas exclusivamente a la actividad de llevar los objetos o insumos necesarios del productor al consumidor; siendo este sujeto el mercader o comerciante, cuya actividad, es en principio el primer objeto de estudio del derecho mercantil. Pero esta rama del derecho fue evolucionando a lo largo de la historia, lo cual fue influyendo en su objeto de estudio, hasta convertirse en lo que hoy se conoce.

#### - En la antigüedad

En Grecia el comercio por vía marítima era muy común, lo que instituyó figuras, que aún ahora, pero con distinta denominación, existen en el derecho mercantil; siendo las más importantes:



- a. **El préstamo a la gruesa ventura:** Que era un negocio en el que el sujeto hacía un préstamo a otro, condicionando el pago, a que el navío partiera y regresara exitosamente de su destino (institución que se considera como el antecedente del contrato de seguro).
- b. **La echazón:** Esta figura facultaba al capitán del buque quien podía aligerar el peso de la nave, echando las mercaderías al mar, sin responsabilidad de su parte si con ello evitaba un naufragio. (Institución conocida hoy como avería gruesa).

En Roma no existió el derecho mercantil como una rama autónoma.

#### - **En la edad media**

Su mayor aporte lo constituye el aparecimiento del comerciante, considerado como una clase social especial, cuya actividad consistía en trasladar los productos al consumidor, obteniendo con ello una riqueza monetaria. Estos comerciantes se organizaron en corporaciones que se regían por sus propios estatutos es por ello que a esta rama del derecho se le conoce también como derecho corporativo o derecho estatuario.

#### - **En la época moderna**

Con el código de Napoleón en 1807, sucedieron dos hechos importantes: en primer lugar, se promulgó un código propio para el comercio; y, en segundo, el derecho



mercantil dejó de ser un derecho clasista para convertirse en un derecho destinado a regir las relaciones objetivas que la ley tipifica como comerciales, siendo irrelevante que el sujeto de las mismas sea o no un comerciante.

#### - **Derecho mercantil en Guatemala**

En principio el derecho mercantil guatemalteco (por pertenecer al dominio español) se rigió por la legislación de la metrópoli, siendo hasta 1877 que se promulgo el primer Código de Comercio, luego en 1942 (segundo) llegando hasta el año de 1970 el que se promulgó el vigente Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

#### **2.2. Contratos mercantiles en Guatemala**

Cada día las formalidades en los negocios aumentan haciendo necesaria la utilización de documentos para dejar plasmadas todas las acciones y características que fueron tomadas en cuenta para la realización de un negocio, ya sea este de compraventa, o de contratación de algún servicio o producto.

Por esta razón, la utilización de los contratos y obligaciones mercantiles, tiene mucha relevancia dentro del estudio del derecho mercantil y las operaciones comerciales.



Como futuros profesionales de las ciencias jurídicas, es de mucha importancia conocer e interpretar: las características, fundamentos y aplicaciones de las distintas clases de contratos mercantiles.

En este capítulo se pretende ejemplificar las características que hacen especiales las diferentes clases de contratos mercantiles, así como sus fundamentos filosóficos y legales, establecidos, por la doctrina del derecho y las leyes guatemaltecas aplicables para la celebración de los mismos

Con respecto a su aplicación, se presentaran los diferentes movimientos comerciales en los cuales son celebrados contratos, como por ejemplo, el contrato de compraventa, en el cual se pacta el intercambio de un bien hacia otro propietario, estableciendo un pago para la obtención del mismo, y también el contrato de seguros, en sus diferentes ramas, en el cual se contrata este producto financiero para asegurar la integridad física de un determinado bien o individuo.

## **2.3. Características y principios de las obligaciones y contratos mercantiles**

### **2.3.1. Principios filosóficos**

Según el Código de Comercio en el artículo 669 se establece que las obligaciones mercantiles se interpretan, ejecutan y cumplen de conformidad con los principios de



verdad sabida, y de buena fe guardada, no significa que la verdad y la buena fe dejen de tomarse en cuenta para obligaciones de otra naturaleza jurídica.

El poco formalismo con que se dan estos principios funcionan como parte de su propia sustancia; de manera que las artes obligadas conocen en verdad sus derechos y obligaciones y se vinculan de buena fe en sus intenciones y deseos de negociar para no darle una interpretación distinta a los contratos, ya que de otra manera se destruirá la seguridad del tráfico comercial.

El cumplimiento de los deberes y el ejercicio de los derechos son rigurosos, porque solo de esa manera puede conseguirse armonía en la intermediación para la circulación de los bienes y la prestación de servicios.

Una de las características de las obligaciones mercantiles: el escrúpulo en hacer prevalecer la verdad y la buena fe que proviene del contrato como elementos substanciales de propia naturaleza.

### **2.3.2. Características de las obligaciones mercantiles**

#### **a. Solidaridad de los deudores**

Cuando una obligación tiene del lado pasivo o activo a varias personas, se le llama mancomunada. Esta mancomunidad puede ser simple o solidaria. En el caso del



deber, es simple cuando uno de los sujetos responde de una parte de la obligación; y solidaria cuando cualquiera de ellos responde de la totalidad frente al sujeto del derecho.

Según el Código Civil, para que una obligación mancomunada sea solidaria, es necesario que se pacte expresamente. Para el mejor entendimiento se transcriben los artículos del Código Civil que regulan la mancomunidad:

**Artículo 1347.** “Hay mancomunidad cuando en la misma obligación son varios los acreedores o varios deudores”.

**Artículo 1348.** “Por la simple mancomunidad no queda obligado cada uno de los deudores a cumplir íntegramente la obligación, ni tiene derecho cada uno de los acreedores para exigir el total cumplimiento de la misma. En este caso, el crédito o la deuda se consideraran divididos en tantas partes como acreedores o deudores haya, y cada parte constituye una deuda o un crédito separados”.

**Artículo 1352.** “La obligación mancomunada es solidaria cuando varios deudores están obligados a una misma cosa, de manera que todos o cualquiera de ellos pueden ser constreñidos al cumplimiento total de la obligación, y el pago hecho por uno solo, libera a los demás; y es solidaria con respecto a los acreedores cuando cualquiera de ellos tiene el derecho de exigir la totalidad del crédito, y el pago hecho a uno de ellos libera al deudor”.



**Artículo 1353.** “La solidaridad no se presume; debe ser expresa por convenio de las partes o por la disposición de la ley...”.

Con relación a este artículo se establece una especialidad de las obligaciones mercantiles mancomunadas, en lo que al deudor o al fiador se refiere: si en una obligación mercantil hay varios deudores, su mancomunidad es solidaria en virtud de la ley (artículo 674 del Código de Comercio); o sea que se presume; no necesita ser expresa como lo manda el Código Civil.

A diferencia de éste, lo que se pactaría sería que la mancomunidad fuera simple. La particularidad de la mancomunidad en las obligaciones mercantiles es que, en cuanto a los deudores o sus fiadores, es solidaria por disposición legal en contraposición a la civil que puede ser expresada; no se presume, salvo disposición legal en contrario.

#### **b. Exigibilidad de las obligaciones sin plazo**

La obligación está sujeta a un plazo o sea el tiempo en que el deudor debe cumplirla. Según el Código Civil, cuando se omite pactar el plazo, o se dejó a voluntad del deudor fijar la duración del mismo, el acreedor tiene que recurrir a un juez competente para lo que determine (artículo 1283 del Código Civil). Si este fuere el procedimiento que se siguiera ante las obligaciones mercantiles sin plazos, la celeridad en el cumplimiento de los contratos se vería afectada y generaría hechos negativos en el tráfico comercial, además de hacer nugatoria la característica del poco formalismo del derecho mercantil.



Aquí surge entonces una segunda especialidad de las obligaciones mercantiles cuando se omite el plazo, la obligación es exigible inmediatamente.

La única excepción es a esta regla es que el plazo sea consecuencia de la misma naturaleza del contrato, en cuyo caso no opera la exigibilidad inmediata.

### **c. La mora mercantil**

El deudor y el acreedor son sujetos de una obligación civil y pueden incurrir en mora; la mora es el estatus jurídico en que se encontrara un sujeto si no cumple con su obligación o no acepta la presentación que le hace el deudor, según el caso, en virtud de la exigibilidad de los respectivos vínculos.

La característica propia del Código Civil es que, para caer en mora, salvo las excepciones que establece el artículo 1431 del Código Civil, es necesaria la interpelación o sea el requerimiento en forma judicial o por medio de un notario. En cambio, en las obligaciones y contratos mercantiles se incurre en mora sin necesidad de requerimiento, bastando únicamente que el plazo haya vencido o sean exigibles. Así se adquiere el estatus moroso.

La excepción a esta regla son los títulos de crédito y cuando hay pacto en el contrato, el Código Civil establece que la mora del deudor genera daños y perjuicios que deben ser pagados al acreedor; pero ellos deben ser consecuencia inmediata y directa de la



contravención, el Código Civil se orienta a obligar que se pruebe fehacientemente que esos daños y perjuicios han causado o que necesariamente deban causarse, no siendo suficiente la simple reclamación o pretensión, a menos que se trate de una cláusula indemnizatoria.

En lo mercantil sucede lo contrario hay un mandato para el deudor moroso de pagar los daños y perjuicios, salvo pacto en contrario, cuando la obligación tuviere por objeto una cosa cierta y determinada o determinable; daños y perjuicios que se cuantifiquen en relación al interés legal sobre el precio pactado en el contrato; y a la falta de este, por el que tenga en la plaza al día del vencimiento; el de su cotización en la bolsa si se trata de títulos de crédito; y en efecto de lo anterior, el que fijen expertos; en esta estipulación se favorece privilegiadamente al acreedor, es injusta porque no entra a considerar si los daños y perjuicios realmente los provocó el incumplimiento del deudor; la ley los presume en desmedro de una tradición jurídica que viene desde el derecho romano.

#### **d. Derecho de retención**

El derecho de retención es la facultad que se concede al acreedor mercantil para retener bienes muebles o inmuebles de su deudor, que se hallen en su poder; o de los que tuviere por medio de títulos representativos, cuando al ser exigida la obligación el deudor no cumple: o bien, hasta que el deudor lo cumpla (Artículo 682 del Código de



Comercio). La retención funciona como una garantía a favor del acreedor que desea hacer efectiva la obligación.

Pero como los bienes retenidos siguen siendo propiedad del deudor, el acreedor debe velar por su conservación; por eso la ley le asigna a este las obligaciones de un depositario; guardar la cosa depositada y abstenerse de hacer uso de ella; no registrar las cosas que se han entregado embaladas o selladas; avisar de cualquier pérdida o deterioro que pudiera sufrir la cosa y de las medidas que deben tomarse para evitarlo; e indemnizar los daños y perjuicios que por dolo o culpa sufiere el deudor con relación a la cosa. El derecho de retención opera bajo el régimen estipulado en los artículos 684 al 687 del Código de Comercio:

- Cesa la retención si el deudor consigna la suma adeudada o la garantiza
- La disposición que el deudor haga de los bienes retenidos, no afecta la retención;
- Cuando los bienes retenidos son embargados, el acreedor que los posee tiene derecho: a conservar los bienes con carácter de depositario judicial; a ser pagado preferentemente, si el bien retenido estaba en su poder en razón del mismo contrato que origino su cuenta; y, a ser pagado con prelación al embargante, si su relación de crédito es anterior a la de este;
- El acreedor que retiene pagara costas judiciales, daños y perjuicios, si no entabla la demanda dentro del término legal; o, si se declara improcedente su demanda.

La ley no especifica el término para entablar la demanda, al menos que en cada contrato se pronuncie sobre este particular.



#### **e. Nulidad de obligaciones plurilaterales**

En materia de obligaciones y contratos mercantiles los hechos de nulidad deben reducirse al máximo, en áreas de la seguridad del tráfico comercial; sobre todo por su rapidez y poco formalismo.

En el Código de Comercio se establece que la nulidad que afecte la obligación de una de las partes en un negocio plurilateral, no anula la totalidad del negocio jurídico, sino únicamente con relación a la parte que provocó la nulidad; salvo que ese hecho haga imposible la existencia del negocio. La nulidad de estos negocios se rige por lo estipulado en el Código Civil.

El negocio jurídico plurilateral es aquel en que los sujetos que intervienen no tienen intereses ni status jurídicos contrapuestos, como el caso del contrato de sociedad, la disposición de esta naturaleza no es propio del derecho mercantil, porque también en el Código Civil está previsto el contrato de sociedad civil; pero, la ausencia de una norma precisa en ese cuerpo legal, fue acertado incluirla en el Código de Comercio, por los contratos plurilaterales que se dan a su amparo relacionados con la sociedad mercantil.

Con relación a la nulidad de obligaciones y contratos mercantiles, cuando se trata de negocios jurídicos plurilaterales, el juez debe ser cauteloso para declarar una nulidad de obligaciones mercantiles, basándose en los principios de verdad sabida y buena fe



que deben regir la conducta de los sujetos, ya que esa cautela le da confianza y seguridad al tráfico comercial.

#### **f. Calidad de las mercaderías**

En un contrato cuando hay obligación de entregar mercaderías, y no se estableció su especie o calidad, al deudor solo puede exigírsele la entrega de la mercadería de especie o calidad media. La calidad de las mercaderías no constituye una especialidad de las obligaciones mercantiles, el beneficiado con esta fórmula es el comerciante, aunque no siempre.

#### **g. Capitalización de intereses**

Capitalizar intereses significa que cuando el deudor deja de pagarlos, la cantidad que se adeude por ese concepto, acrecienta el capital; de manera que, a partir de la capitalización, los intereses aumentan porque se eleva la suma del capital.

La capitalización de intereses era conocido también como negocio bancario y está regulado en el artículo 691 del Código de comercio, también se extendió a todos tipos de obligación mercantil, siempre que así se pacte en el contrato y que la tasa de interés no sobrepase la máxima que cobran los bancos. Contrariamente, el artículo 1949 del Código Civil prohíbe la capitalización de intereses; permitiéndola únicamente en el negocio bancario.



#### **h. Vencimiento de las obligaciones de tracto sucesivo**

Las obligaciones de tracto sucesivo en falta de un pago dan por vencido el plazo de la obligación, y la hace exigible, salvo pacto contrario (artículo 693 del Código de Comercio). En caso de bienes inmuebles por abonos por falta de pago de cuatro o más mensualidades consecutivas (artículo 1836 del Código Civil), en caso de bienes muebles la ley civil no tiene ninguna previsión; y si no se trafican como mercaderías se aplicaría por analogía la misma disposición del Código Civil. En el contrato de arrendamiento también se da por terminado cuando se dejan de pagar por lo menos dos meses de renta.

#### **2.4. Características de los contratos mercantiles**

El contrato, como acto jurídico, constituye el medio para que se dé el movimiento en el tráfico comercial; aun cuando las obligaciones mercantiles no necesariamente devienen de él, sigue siendo una categoría para el surgimiento de las obligaciones de origen contractual. El Contrato en general no difiere totalmente entre el campo civil y el mercantil, en los conceptos aplicables en las características.

Las características especiales de los contratos mercantiles que existen para adaptar la forma a un conjunto de relaciones subjetivas, que se producen en masa, con celeridad, con reducidos formalismos, los que casi no se observan en la contratación civil.



## **2.5. Aspectos importantes en la contratación mercantil**

### **2.5.1. La representación para contratar**

En el derecho mercantil funciona lo que se llama la representación aparente; o sea que una persona se manifiesta como representante de otra, sin necesidad de ostentar un mandato, como sería necesario en el tráfico civil. "Quien haya dado lugar, con actos positivos u omisiones graves a que se crea, conforme a los usos del comercio, que alguna persona está facultada para actuar como representante, no podrá invocar la falta de representación respecto a terceros de buena fe". Artículo 670 del Código de Comercio.

### **2.5.2. Forma del contrato mercantil**

En el campo mercantil la forma se encuentra más simplificada; los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualquiera que sea la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedan vinculadas en los términos que quisieron obligarse.

Cuando el contrato se celebre en Guatemala y sus efectos surtan efectos aquí, debe utilizarse el idioma español, en concordancia con las leyes fundamentales de la República. Esta libertad en el uso de la forma tiene sus excepciones, pues hay



contratos en que si se exige una solemnidad determinada, tal es el caso del contrato de fideicomiso y el de sociedad, que deben celebrarse mediante escritura pública.

### **2.5.3. Cláusula compromisoria**

Los artículos 270 y 272 del Código procesal civil y mercantil, establecían que toda controversia relativa a los contratos podía dirimirse mediante juicio arbitral, si así se consigna en escritura pública. Cabe recalcar que estos dos artículos fueron derogados por el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje el cual regula en su artículo 10 numeral 1 que: “El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito y podrá adoptar la formula de un compromiso o de una cláusula compromisoria, sin que dicha distinción tenga consecuencia alguna con respecto a los efectos jurídicos del acuerdo de arbitraje”. Por otra parte en el numeral 2 del citado artículo se establece: “El acuerdo arbitral podrá constar tanto en una cláusula incluida en el contrato, o en la forma de un acuerdo independiente”. En el terreno mercantil es diferente: un contrato puede discutirse mediante arbitraje sin necesidad de que la cláusula compromisoria conste en escritura pública, lo que viene a ser una característica del contrato mercantil, según el artículo 671 del Código de Comercio.



#### **2.5.4. Omisión fiscal**

Los actos jurídicos, sobre todo los que se refieren al tráfico patrimonial, están sujetos a cargas impositivas a favor del Estado. El hecho de que los sujetos contratantes fueron omisos en la tributación fiscal, puede ocasionar que esos actos obedezcan de ineficacia. Sin embargo, como el tráfico mercantil puede verse afectado en la buena fe comercial, cuando los sujetos omiten tributar con respecto a sus contratos y obligaciones, la ley establece que ello no produce la ineficiencia de los actos o contratos mercantiles, como tampoco los libera de pagar los impuestos omitidos.

En estos casos, además de pagar la carga tributaria, se responderá de las multas que se imponen como consecuencia de disposiciones del derecho tributario.

#### **2.5.5. Libertad de contratación**

El contrato ha sido considerado como la máxima contención de la libertad jurídica, entendida ésta como el desiderátum de las personas para hacer o no hacer lo que la ley permite. Ninguna persona está obligada a celebrar contrato.

El artículo 681 del código de Comercio establece que nadie se le puede obligar a contratar sino cuando se rehusare a ello, significa un acto ilícito o abuso de derecho. La ley pretende si una persona habilita una empresa productora o de intermediación para ofrecer al público bienes y servicios, ella tiene la libertad jurídica para decir si



contrata o no con una persona determinada. El comerciante puede decidir no contratar o negociar con sujetos de determinada religión, raza o situación económica, pero esto se considera un acto ilícito y un abuso de derecho.

No se puede autorizar comercios únicos para proveer un bien o un servicio (Un Monopolio) colocados en posición de privilegio. En este caso el comerciante cometería un abuso de derecho si se negara a contratar, porque como bien dice el dictamen del anteproyecto del Código de Comercio "Si el consumidor no tiene la facultad de elegir proveedor, este tampoco debe poder elegir su clientela".

#### **2.5.6. Efectos de la cláusula *rebus sic stantibus***

Esta cláusula contractual, conocida como Teoría de la Imprevisión, quiere decir que el contrato se cumple siempre y cuando las circunstancias o cosas (*rebus*) se mantengan (*stantibus*) en las condiciones iniciales. Al respecto la doctrina y el Código Civil no varía mucho. El Código de Comercio establece que el deudor puede demandar la terminación del contrato únicamente en los de tracto sucesivo y en los de ejecución diferida, si sobrevienen hechos extraordinarios e imprevisibles que hagan oneroso el cumplimiento de la presentación. Una terminación que se diera por esas circunstancias no afectarían las obligaciones ya cumplidas ni aquellas en las que ya se ha incurrido en mora; o sea, que se trata únicamente de obligaciones pendientes.



### **2.5.7. Contratante definitivo**

El artículo 692 del Código de Comercio trae una particularidad del contrato mercantil; y puede darse debido al poco formalismo del tráfico comercial. Cuando se celebra un contrato se debe saber de antemano quienes son las personas que lo van a contratar, al fin y al cabo, el mismo concepto de contrato que da el Código Civil así lo insinúa.

Pero, en el mundo del comercio puede suceder otra cosa, una persona contrata con otra un determinado negocio, pero una de ellas lo hace como representante aparente, reservándose la facultad de designar dentro de un plazo no superior a tres días, quien será la persona que resultara como contratante definitivo. Esta designación para que surta efectos y vincule al designado, depende de que efectivamente éste acepte el contrato en forma personal o por medio de representante debidamente acreditado. Si el designado no se vincula al contrato el contrato original deviene en contratante nato. Este caso se configura también en el contrato de transporte de cosas, cuando la documentación permite sustituir al consignatario.

### **2.6. Integración del Código de Comercio y Código Civil en materia de obligaciones y contratos**

Desde el artículo 1 del Código de Comercio, se dice que cuando hay insuficiencia de la ley mercantil, se aplicara la civil, observando siempre que por la naturaleza del tráfico comercial, deberá tomarse en cuenta los principios básicos para que, tanto las



relaciones objetivas que norman, como las leyes que la rigen, se adecuen perfectamente. El Artículo 694 establece que solo a falta de disposiciones del Código de Comercio, se aplicaran las disposiciones del Código Civil, este artículo es innecesario, su objetivo ya estaba previsto, y en mejor forma, en el Artículo 1 del Código de Comercio. De todos modos es muy importante el tema, no por la redacción de la ley, sino porque es necesario conocer cómo se va a actuar en materia de obligaciones y contratos, cuando el Código de Comercio es insuficiente. Todo lo normativo de las obligaciones y contratos es genérico y se encuentra en el Código Civil, de manera que las preguntas sobre esa materia no las responde el Código de Comercio, porque es innecesario tratar de elucubrar sobre conceptos ya elaborados con precisión en la doctrina civil. Entonces, lo que el Código de Comercio hace es establecer aquellos aspectos que singularizan a las obligaciones y contratos que se dan en el campo comercial de manera que operen como signos distintivos.

## **2.7. Clasificación de los contratos**

### **➤ Contratos bilaterales y unilaterales**

Contratos bilaterales son aquellos en las que partes se obligan en forma recíproca (compraventa, suministro, seguro, etc.); unilaterales aquellos en que la obligación recae únicamente en una de las personas contratantes (donación pura y simple, mandato gratuito).



### ➤ **Onerosos y gratuitos**

Contrato oneroso es aquel en que la prestación de una de las partes tiene como contrapartida otra prestación. Es decir, ante la obligación se tiene un derecho, aunque no sean equivalentes las prestaciones. En cambio, los contratos gratuitos se fundan en libertad: se da algo por nada. Obviamente en el derecho mercantil no hay gratuitos porque la onerosidad es principio de este derecho.

### ➤ **Consensuales y reales**

De acuerdo a lo que establece nuestro Código Civil, un contrato es consensual cuando se perfecciona en el momento en que las partes prestan un consentimiento; en cambio, los contratos reales son aquellos en que la perfección del contrato se da siempre y cuando se entregue la cosa objeto del negocio.

### ➤ **Nominativos e innominados**

El contrato, sustantivamente, tienen un nombre, una denominación. Este nombre se lo puede dar la ley (nominación legal) o la práctica social (nominación social). Si un contrato tiene como nombre proveniente de la ley o las costumbres de los comerciantes, es nominado; en caso contrario, innominado, que significa sin nombre.



### ➤ **Principales y accesorios**

Cuando un contrato surte efectos por sí mismo, sin recurrir a otro es principal. Si los efectos jurídicos de un contrato dependen de la existencia de otro, es accesorio.

### ➤ **Conmutativos o aleatorios**

Nuestra ley sigue la corriente de programar esta clasificación como una subdivisión de los onerosos; de manera que hay oneroso conmutativo y oneroso aleatorio. El contrato conmutativo es aquel en que las partes están sabidas desde que el celebra el contrato cual es la naturaleza y alcance de sus prestaciones (obligaciones) de manera que aprecian desde el momento contractual el beneficio o la pérdida que les causa o les podría causar el negocio. En cambio, el contrato es aleatorio cuando las prestaciones dependen de un acontecimiento futuro e incierto que determina la pérdida o ganancias para las partes (el contrato de seguro, por ejemplo).

### ➤ **Típicos y atípicos**

Un contrato es típico cuando la ley lo estructura es sus elementos esenciales, aparece en el listado que da la ley. Es atípico (sin tipicidad) cuando no obstante ser contrato porque crea, modifica o extingue obligaciones, no lo contempla la ley específicamente.



### ➤ **Formales o solemnes y no formales**

El derecho mercantil se caracteriza por su poco formalismo, entonces, esta clasificación tiene mucho sentido en el tráfico comercial porque en él, cualquier forma de contratar, salvo casos expresos de la ley (el de sociedad, fideicomiso, etc.) tiene validez y vincula a las partes. El contrato es formal cuando en ella nace el vínculo y deja de surgir por la ausencia de formalidad que anula el contrato. El contrato es no formal, cuando el vínculo no deja de surgir por la ausencia de alguna formalidad. Esto último es la regla en el derecho mercantil.

### ➤ **Condicionales y absolutos**

Un contrato es condicional cuando las obligaciones que genera se sujetan a una condición suspensiva o resolutoria; y en absoluto, cuando su eficiencia no está sometida a una condición.

### ➤ **Instantáneos y sucesivos**

Cuando un contrato se consuma o se cumple de una vez en el tiempo, se clasifica como instantáneo. Ahora bien, si las obligaciones se van cumpliendo dentro de un término o un plazo que se prolongue después de celebrado el contrato, se llama sucesivo o de tracto sucesivo.



## CAPÍTULO III

### 3. Contratos mercantiles en particular

#### 3.1. Compraventa

##### ➤ Concepto

“La compraventa mercantil es la figura contractual que hace efectiva la mayor parte del tráfico comercial, ya que la actividad productiva, canalizada a través del comerciante intermediario, desemboca en el consumidor por medio de la compraventa”.<sup>16</sup> Este contrato se puede considerar como el motor de la dinámica comercial, que a su vez genera otro tipo de vinculaciones: bancarias, de seguros y fianzas, de títulos de crédito, etc. La compraventa mercantil se encuentra regulada del artículo 695 al 706 del Código de Comercio. Tiene este conjunto de normas la particularidad de no desarrollar el contrato con la extensión que lo hace el Código Civil; particularidad que también suele observarse en la doctrina, pues los autores la tratan escuetamente; y cuando se extienden, suele repetir conceptos o razonamientos ya dichos en los textos del derecho civil. En el caso del derecho guatemalteco, su intención es normar únicamente aquellas especialidades que puedan al negociar compraventas mercantiles; y deja al Código Civil la tarea de recoger toda la teoría que durante siglos se ha ido acumulado en torno a este contrato.

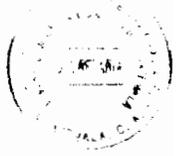
---

<sup>16</sup> Contarino, Silvia. **Ob. Cit.** Pág. 35.



La compraventa mercantil se da en masa y no en forma aislada como sucede en el campo civil. Pero, conforme derecho, este señalamiento no es suficiente aun. En el código los artículos que se están refiriendo sistemáticamente a las mercaderías, entendiéndose como tales a todo satisfactor que se produce para ser revendido, ya sean como producto acabado o sujeto a posterior reelaboración. La participación de los comerciantes puede ser en los dos extremos subjetivos del vínculo: comprador y vendedor. A esta compraventa se le puede llamar plena: cuando los dos son comerciantes. Pero, también puede darse como acto mixto, y sucede cuando se vende el producto al consumidor no al comerciante. Los negocios se dan en masa; que el objeto vendido sea una mercadería; y que participe el comerciante en su actividad profesional, son parámetros que sirven para elaborar un concepto de compraventa mercantil. En el contrato la enajenación de un empresa, de una marca, de un nombre comercial de un establecimiento se dice que no hay compraventa mercantil, sin embargo, debe considerarse como compraventa mercantil porque las cosas mercantiles se rigen por el Código de comercio, conforme el artículo 1, aunque el contrato no se rige por el articulado, ya que no hay una sola norma aplicable a la enajenación de dichas cosas; pero, como ese mismo artículo habla de negocios, que es el género, y no de contratos, que es la especie, es indudable la naturaleza mercantil de la enajenación de la empresa o sus elementos.

De acuerdo a los artículos que regulan la tipificación de la compraventa mercantil, se puede decir que es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una mercadería o cosa mercantil al comprador, cuya obligación es pagar el precio.



## ➤ Características

La compraventa mercantil es un contrato bilateral, oneroso, conmutativo, consensual, principal y traslativo de dominio.

## ➤ Elementos

- a) **Personales:** Los elementos personales de la compraventa son el vendedor y el comprador, los dos o uno de estos sujetos tiene que ser comerciante y encontrarse actuando dentro de su actividad empresarial. Obligación del vendedor es entregar la mercadería; y el comprador, pagar el precio. Estas obligaciones se particularizan según la modalidad de compraventa que se adopte.
- b) **Reales:** Los elementos reales son la cosa y el precio. La cosa son las mercaderías; y el precio, la contraprestación a cargo del comprador. Este debe ser real y cierto; real para que el contrato no sea gratuito; y cierto, en cuanto a que debe ser determinado o determinable por los contratantes.
- c) **Formales:** La forma del contrato de compraventa varía según la mercadería enajenada. Si es vehículo, la escritura pública es necesaria en la mayoría de los casos; si se trata de un televisor, se hace pero documento privado con firmas legalizadas; la compra de un pantalón, por una simple factura; la compra de un refresco, es verbal. No hay pues, una fórmula general. Depende del negocio en particular.



## ➤ **Especies de compraventa**

En el derecho mercantil se incluyen como especies de este contrato algunas figuras propias del Código Civil y que aparecen en el tráfico comercial. Para el desarrollo del Código de Comercio, solo se incluye aquellas que pueden inferirse de este; o que están relacionados con artículos que disciplinan las generalidades del contrato mercantil. Dentro de las especies están las siguientes:

- a. **Venta Contra Documentos:** Los títulos representativos de mercaderías, caracterizados por no representar un valor dinerario, sino una mercadería determinada: carta de porte, conocimiento de embarque y certificado de depósito. Entonces, la venta de documentos ocurre cuando el vendedor cumple su obligación de entregar el objeto vendido, en el momento en que se transfiere el título representativo; en ese mismo instante, salvo pacto en contrario, se debe pagar el precio y el comprador solo puede negarse por defectos en la calidad o estado de las mercaderías representadas si tiene pruebas sobre ello. De lo contrario, entregado el título, debe pagarse el precio, según el artículo 395 del Código de Comercio.
  
- b. **Venta de cosas en tránsito:** Según el Código de Comercio, se puede negociar un objeto que está en tránsito, por ejemplo, una mercadería que aun viene en el barco. En este caso, el comprador tiene facultad de resolver el contrato si el objeto no llega en buen estado o en la fecha acordada.



En el tráfico comercial también se puede dar esta modalidad de contratar, pero con la particularidad de que, si en los documentos entregados al porteador se encuentra la póliza de seguro de transporte, los riesgos han sido trasladados al comprador desde el momento de la entrega de las mercaderías, a no ser que el vendedor tuviere conocimiento de la pérdida o avería de las cosas y hubiere ocultado esas circunstancias al comprador. (Art. 696 del Código de Comercio). La diferencia pues, es que en la mercantil el riesgo de los cosas puede adquirirse antes del recibo de las mercaderías.

- c. **Venta de FOB:** La venta FOB se distingue por sujetarse en su formula contractual a las expresiones abreviadas que se usan en el comercio internacional y que son conocidas como INCOTERMS (Términos Internacionales de Comercio) FOB quiere decir libre a bordo del barco-puerto de embarque convenido; y se caracteriza porque el vendedor cumple su obligación al entregar la cosa, al depositarla a bordo del buque u otro vehículo que ha de transportarla, en el lugar y tiempo convenidos. A partir de ese momento se trasladan los riesgos al comprador. En este negocio se habla de precio FOB y este comprende: el valor de la cosa más los gastos, impuestos y derechos que se causen hasta el momento en que la cosa este a bordo del medio de transporte. (Código de Comercio artículo 697).
- d. **Ventas FAS:** Esta venta se caracteriza porque la obligación del vendedor es entregar la mercadería colocándola a un costado del medio de transporte, momento a partir de cual se transfiere los riesgos al comprador. El precio incluye el



valor de la cosa, más los gastos, impuestos y derechos que causen hasta el momento de colocar la mercadería al costado del medio de transporte. FAS quiere decir: libre al costado del barco-puerto de embarque convenido (artículo 698 Código de Comercio).

**e. Venta CIF:** Es aquella en la que el precio de la mercadería comprada incluye el costo, el seguro y el flete; el término, es una sigla que proviene del idioma inglés: Cost, Insurance, Freight. El vendedor tiene las siguientes obligaciones:

- Contratar y pagar el transporte de las mercaderías y obtener títulos representativos.
- Tomar y pagar el seguro por el valor total de la cosa objeto del contrato, en beneficio del comprador o de la persona que este indique, por los riesgos convenidos o los que sean usuales con respecto al objeto asegurado, debiendo obtener la póliza o certificado correspondientes.
- Entregar al comprador, los documentos antes señalados. En ésta los riesgos son por cuenta del comprador desde el momento en que la mercadería es entregada al porteador, el que también marca el inicio del periodo del seguro. La obligación de pagar el precio nace cuando el comprador recibe los títulos representativos y la póliza de seguro. Pudiera ser que el vendedor no contratara el seguro en los términos convenidos o fuera de lo que se acostumbra en el caso específico; si eso sucediera, el vendedor responde de los riesgos como hubiere respondido al asegurador. Incluso, el comprador puede contratar el seguro y deducir del precio el valor de la prima pagada (Arts. 699 al 702 del Código de Comercio).



- f. Venta C y F:** La compra C y F es aquella en la que el precio cotizado solo incluye el costo del flete, o sea que se suprime el seguro. A esta modalidad se aplica todo lo expuesto para la compraventa CIF, omitiendo las directrices legales que se refiere al seguro.
- g. Otras especiales:** Las modalidades anteriores, en su mayoría, recogen los términos comerciales internacionales para contratar, en el sentido que, cuando se trata de transacciones de país a país, el significado puede ampliarse para interpretar los contratos, sin embargo a nivel local, pueden darse otras modalidades comunes previstas en el Código Civil y que operan con más relieve en el ámbito del comercio: Compraventa al gusto o prueba (artículo 1799); compraventa sobre muestras (artículo 1800); compraventa expresado en especie y calidad (artículo 1801); compraventa de cosas futuras (artículo 1805); compraventa con reserva en dominio (artículo 1834 y siguientes). Estas formas de compraventa se encuentran en el Código Civil, de manera que únicamente cabe señalar que son modalidades muy comunes dentro del tráfico comercial.

### **3.2. Contrato de suministro**

El contrato de suministro es tratado como una modalidad de compraventa en el derecho guatemalteco está establecido como un contrato autónomo y regulado en los artículos 707 al 712 del código de comercio. El argumento de quienes afirman que el suministro es una especie de compraventa, parte del supuesto de que también en esta



la entrega del objeto convenido puede hacerse en forma fraccionada. Pero, esa circunstancia no tipifica un contrato de suministro porque en la compraventa cada fracción forma parte de una misma prestación. En cambio, en el suministro las entregas periódicas de la mercadería son prestaciones entre una y otra, de manera que también el precio se define por cada una que se cumple. En todo caso, en nuestra legislación no hay argumento para confundir un contrato con otro; el suministro es un contrato típico, autónomo de cualquier otra figura utilizada en el comercio.

### ➤ **Concepto**

“El contrato de suministro, una parte, llamada suministrante, se obliga mediante el precio, a realizar a favor de otra, llamado suministrado, una serie de prestaciones periódicas y continuadas de mercaderías o servicios”.<sup>17</sup> Las prestaciones periódicas y continuadas de mercaderías o servicios. Las prestaciones periódicas serían, por ejemplo, que un industrial de muebles obligara a entregarle a un intermediario una cantidad de bienes al fin de cada mes, conforme al plazo pactado. Las prestaciones continuadas se darían en el suministro diario de energía eléctrica o el servicio de lavandería en el suministro que un comerciante le presta en forma continua a un hospital.

---

<sup>17</sup> **Ibíd.** Pág. 36.



### ➤ **Función**

Este contrato cumple una función importante dentro del comercio, porque permite que las personas suministradas tengan asegurada la provisión de un o un servicio. Es común este contrato dentro de los negocios jurídicos mercantiles; aunque a muchos, por desconocimiento de la tipicidad del mismo, cuando se redacta por escrito, no se le llama por su nombre. Un comerciante revendedor, en lugar de proveerse aisladamente de las cosas que expende en su empresa, celebra un contrato de suministro para mantener surtido su almacén; un hotel que careciera de lavandería, puede contratar el servicio de limpieza de ropa con un comerciante que se dedicara a prestarlo.

### ➤ **Caracteres**

El contrato de suministro es consensual, bilateral, principal, oneroso, de tracto sucesivo. Este contrato es oneroso aleatorio, porque las partes corren el riesgo de que los precios varíen durante el plazo del contrato y ello significa pérdida para una de las partes. En el contrato de suministro la variación de los precios no puede ser un precio de los que determinan la calidad aleatoria. Se contrata sobre bases ciertas y por eso es oneroso conmutativo, si las prestaciones se vuelven onerosas, para eso está el artículo 688 del código de Comercio, que recoge la teoría de la Imprevisión, con el que se resolvería cualquier diferencia entre las partes por la variación del precio.



## ➤ Elementos

- a. **Personales:** Los elementos personales son el suministrarle, o sea quien proporciona los bienes o servicios a cambio de un precio; y el suministrado, que se beneficia con las prestaciones periódicas o continuadas de los bienes o servicios y paga el precio.
- b. **Formales:** El contrato de suministro no está sujeto a formalidades especiales. Según la organización de la empresa, puede constar en documentos pre redactados; salvo que lleve aparejada una garantía prendaria o hipotecaria, en cuyo caso debería constar en una escritura pública. Pero, son casos muy raros; a veces ni siquiera consta por escritura.
- c. **Reales:** Aun cuando decir cosas muebles es una tautológica, los términos que usa la ley para designar el objeto real de un contrato de suministro, son los de cosas muebles y servicios. La entrega de estos se hace mediante prestaciones periódicas o continuadas que pueden estar cuantificadas en el contenido del contrato, ya que sea por una cantidad específica o fijando un mínimo y un máximo en donde puedan oscilar el monto de las prestaciones, en el entendimiento de que, en este último caso, es al suministrado a quien se le confiere el derecho de fijar la cuantía: Ahora, cuando no se fija la suma de las prestaciones se entenderá que es aquella que necesita el suministrado al momento de celebrar el contrato. Esta última solución en un caso de omisión es poco certera, porque resulta bastante subjetivo fijar el límite de la necesidad del suministrado. Sin embargo, es la regla contenida en la ley. El otro elemento real del contrato es el precio. Este, cuando



las prestaciones son periódicas, se determina y paga con relación a cada una, en forma aislada. Si son continuas se calcula sobre la base de un periodo de tiempo.

### 3.3. Contrato estimatorio

A este contrato no se le dio la importancia legislativa que amerita y se le colocó como gemelo del suministro, lo cual viene a ser un error porque siendo un contrato autónomo, no tenía por que aparecer ubicado como apéndice y regulado por un solo artículo del Código de Comercio (713). Por otro lado, dada su importancia en la práctica comercial y por la forma en que lo denominan los comerciantes, no debió llamársele contrato estimatorio, sino contrato de consignación. Conforme al derecho guatemalteco, el contrato estimatorio no se prolonga con ningún contrato, ya que ha sido tipificado como autónomo.

#### ➤ **Concepto**

“El contrato estimatorio es aquel por medio del cual un sujeto, llamado consignante, en entrega a otro, llamado consignatario, mercaderías a un precio estimado, para que en un plazo fijado se pague dicho precio o bien se devuelven las mercaderías”.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> **Ibíd.**



### ➤ **Función**

El contrato cumple una función importante en el comercio porque el comerciante minorista puede adquirir mercaderías sin cancelar de inmediato el precio, con la opción de devolverlas si nos las vende dentro del plazo que se pacte. Ahora bien, si las vende paga el precio y obtiene una ganancia que se constituye por el valor que el consignatario le suma al precio estimado. Si no vendiera la mercadería debe devolverla. De lo anterior, se puede apreciar la función que tiene este contrato, permitiendo la provisión de mercaderías sin necesidad de un pago inmediato del precio y con la expectativa de obtener ganancias.

### ➤ **Caracteres**

Este contrato se considera principal, bilateral, real, oneroso conmutativo, de tracto sucesivo, traslativo de dominio.

### ➤ **Elementos**

- a. **Personales:** el que entrega las mercaderías se le llama consignante; y, quien recibe para venderlas se llama consignatario.
- b. **Formales:** El contrato estimatorio no está sujeto a formalidad alguna, y regularmente, sobre todo con mercaderías de uso diario, se concreta de palabra, basados en la confianza comercial. Si se trata de consignar mercaderías sujetas a



registro (vehículos, maquinaria identificable, etc.) tendría que formularse el contrato en escritura pública e inscribirse en el registro de la Propiedad Inmueble, con el objeto de que el consignatario estuviera en la capacidad de transferir la propiedad y con base en el poder de disposición que tiene.

- c. **Reales:** Los elementos reales son las cosas (mercaderías) y el precio. Es el que estiman las partes entre sí, sin tomar en cuenta el valor agregado que le suma el consignatario; no obstante, es practica común que se pacte el monto del valor agregado, con el objeto de que no sea excesivo y se desestimule la circulación de las mercaderías.

### 3.4. Contrato de depósito mercantil

#### ➤ **Concepto**

“El depósito, considerado como la prestación de un servicio, es un contrato por medio del cual el sujeto depositario recibe una cosa que le confía al depositante, con la obligación de custodiarlo y devolverlo cuando lo requiera”.<sup>19</sup> Como la función primordial del depósito es la custodia de un bien, esta viene a ser nota distintiva. El acto de depositar puede estar relacionado con distintas ramas de un sistema jurídico; de ahí puede haber: depósito civil, cuando el negocio se rige por el rito de depósito del Código Civil, depósito mercantil, cuando se trata de un negocio oteo mercantil; depósito bancario (que también es mercantil), cuando se hace por medio una institución bancaria; y, depósito judicial, cuando lo ordena un juez.

---

<sup>19</sup> **Ibíd.** Pág. 37.



El depósito puede ser regular e irregular. Es regular cuando se devuelve el mismo bien que se deposita; e Irregular cuando se devuelve uno distinto al depositado, de la misma especie y calidad o de valor equivalente como en el caso del dinero. El regular es más común en las relaciones civiles; y el irregular, en las mercantiles. Sin embargo, la custodia que se confía a un almacén general de depósito, es regular y de carácter mercantil. El contrato de depósito cumple una función importante en el tráfico comercial, porque permite a los comerciantes que no disponen de locales adecuados, la posibilidad de confiar a otro la custodia y conservación de sus mercaderías. En el caso del tercero, entregado a una institución bancaria o sola otorga la seguridad, sino también proporciona una ventaja de poder devengar intereses o adquirir medios de pago (cheques) cuando se dispone a la vista..

#### ➤ **Caracteres**

El contrato de depósito mercantil es bilateral, oneroso conmutativo, principal, real de tracto sucesivo.

#### ➤ **Elementos**

- a. **Personales:** Los elementos personales del contrato de depósito son: el depositante y el depositario. Son obligaciones del depositante: pagar el valor o precio del depósito, sin que pueda darse el pacto en contrario, ya que en lo mercantil no puede darse los negocios gratuitos, pagar los gastos que haya



hecho el depositario para la custodia del bien depositado; y, pagar los daños y perjuicios que el depósito hubiere causado. Estas obligaciones las tiene el depositante para con el depositario y están normadas en el Código Civil, ya que el comercio no establece nada sobre el particular. En cuanto al depositario, tiene las siguientes obligaciones: custodiar la cosa depositada para una adecuada guarda y conservación; dar aviso al depositante o a un juez, sobre un peligro que amenace con la pérdida o deterioro o perdiere la cosa depositada, deberá indemnizar daños y perjuicios; y, restituir la cosa depositada.

- b. Reales:** El elemento real de un contrato de depósito mercantil puede representarse en diversa forma: mercaderías, dinero, joyas, títulos de crédito, títulos de valores, etc. Cuando se depositan cosas fungibles, puede pactarse que el depositario tenga poder de disposición sobre la cosa depositada, con la obligación de restituir otra de la misma especie y calidad.

### **3.5. Contratos relacionados con operaciones de crédito**

#### **3.5.1. Las operaciones de crédito**

En el tráfico comercial de nuestra época el crédito facilita las relaciones mercantiles que permiten adquirir recursos, sobre todo dinerarios, que se traducen en nueva riqueza mercantil; o bien es el vehículo apropiado para obtener satisfacciones de nuestras necesidades. En todos los sectores de la actividad económica el crédito se hace presente para lograr variados objetivos. Ahora bien, las relaciones de crédito no



son propias del tráfico jurídico comercial; también existen en el civil; el mutuo, por ejemplo. Pero en esta parte estudiaremos las que el Código de comercio tipifica como contratos.

### ➤ **Campo de las operaciones de crédito**

Las operaciones de crédito han estado vinculadas, generalmente, a la actividad bancaria. El mismo nombre que se les asigna es similar a las llamadas operaciones bancarias. En el medio guatemalteco estos negocios que vamos a estudiar tienen la particularidad de que legalmente no son propios de la negociación que llevan a cabo los bancos; en otras palabras, para celebrar un contrato que contenga una operación de crédito no se necesita hacerlo con un banco; las partes pueden ser dos personas individuales. Y decimos legalmente, porque una cosa es lo que presume la ley, y otra, la realidad.

En la práctica es común que el descuento, la apertura de crédito, el crédito documentario, se manifiestan como negocios bancarios. Por esa razón, y con la salvedad antes apuntada, hemos creído documentario, se manifiestan únicamente como negocios bancarios. Por esa razón, y con la salvedad antes apuntada, hemos creído necesario exponer algunos datos importantes en torno a la función bancaria muy mínimos por cierto- la finalidad docente de este texto; no sin antes advertir que quien quiera profundizar sobre esta unidad del derecho mercantil, el derecho bancario encontrará la bibliografía suficiente para un mayor conocimiento sobre dichos temas.



### **3.5.2. La banca y las operaciones de crédito**

Principiemos por precisar lo que es un banco. Conforme los artículos 1 y 6 de la Ley de Bancos de Guatemala, los bancos nacionales, privados o mixtos, son sociedades anónimas destinadas a realizar negocios que consisten en préstamos de fondos que se obtienen del público mediante el recibo de depósitos o la venta de bonos, títulos u obligaciones de cualquier naturaleza. Lo anterior está previsto sin perjuicio de que puedan operar sucursales de bancos organizados en el extranjero, siempre y cuando sean debidamente autorizados mediante los procedimientos estipulados en la legislación bancaria.

Al observar los elementos que se dan en los artículos citados se hace notar que los bancos nacionales únicamente pueden tener como propietario a una sociedad anónima. Es prohibido que una persona individual realice negocios propios de los bancos. En cuanto a la participación estatal, los bancos nacionales pueden ser privados o mixtos; en los privados no existe ninguna intervención pública; el banco es propiedad exclusiva de los particulares.

#### **➤ El contrato bancario**

El negocio bancario forma parte de las relaciones jurídicas mercantiles, ya que nuestro Código de Comercio en su artículo 2°. Lo ubica como actividad mercantil. Ello quiere decir que el contrato bancario, nominado o no, es de naturaleza mercantil. Debemos



aclarar que cuando usamos el contexto derecho bancario, no es con la finalidad de inducir al pensar que constituye una rama autónoma de la ciencia jurídica; es únicamente para facilitar su sistematización y estudio, en el entendido de que constituye una sub rama del derecho mercantil en general.

### **3.5.3. Apertura de crédito**

#### **➤ Concepto**

Por el contrato de apertura de crédito, un sujeto denominado acreditante se obliga frente a otro llamado acreditado, a poner a su disposición una suma de dinero o a contraer obligaciones por cuenta del acreditado, éste a su vez, se obliga a restituir las sumas de que hubiere dispuesto o las que hubieren pagado por su cuenta, más gastos, comisiones e interés que resulten a su cargo. Este contrato se rige por los artículos 718 al 728, del Código de Comercio.

#### **➤ Función**

El contrato de apertura de crédito cumple la función de poner a disposición del acreditado una cantidad de dinero para dedicarlo a sus actividades comerciales o industriales o bien que se cancelen obligaciones por su cuenta. Como el acreditado puede no saber el momento preciso en que necesitará el dinero, es una ventaja tenerlo únicamente a disposición para su oportunidad, con el privilegio de pagar intereses



únicamente sobre el saldo que le resulte en un momento determinado y no sobre la cantidad total de la apertura.

### ➤ **Caracteres del contrato**

Este tipo de contrato se considera: Consensual, conmutativo, principal, bilateral y oneroso

### ➤ **Naturaleza jurídica**

Muchas teorías se han formulado para explicar la naturaleza jurídica del contrato de apertura de crédito, siendo las más connotadas las siguientes:

- a. **Contrato mutuo:** Las circunstancias de que en este contrato se dé la restitución del valor recibido y que se paguen intereses, fundamente la tesis de que la apertura significa una relación contractual consensual, en donde la calidad de deudor pleno se va adquiriendo paulatinamente y no al momento de celebrar el contrato. Por otro lado, en la apertura, el acreedor (acreditante), no sólo lo es por entregar dinero, sino también por saldar una obligación frente a un tercero, como sería el paso de un título de crédito. Estos dos señalamientos permiten considerar que es una teoría inadecuada.



- b. **Contrato preliminar:** Esta teoría considera que la apertura es un contrato preparatorio; y por eso, preliminar de otros contratos. El contrato preliminar, regularmente, se refiere a otro que se celebrará en el futuro, el cual es de la misma naturaleza del preparatorio; se promete celebrar un contrato de arrendamiento; uno de promesa de compraventa, para uno de compraventa. Pero sucede que en la apertura no se prepara nada. La relación jurídica entre las partes existe por sí misma, con carácter principal, aunque la consumación se difiera por su peculiar forma de operar.
- c. **Teoría de Francisco Messineo:** Se considera que es la más ajustada a la realidad de este contrato y que no es contraria con el sentido del Derecho guatemalteco. “Lo fundamental de la teoría de Messineo es considerar que este contrato es principal; y por lo mismo, los efectos los sufre él mismo, sin referirse a otro”.<sup>20</sup>

➤ **Modalidades de apertura de crédito**

- **Garantizada:** se da cuando la obligación del acreditado se garantiza con hipoteca, fianza o prenda.
- **Al descubierto:** Se le llama así a la apertura que no tiene más garantía que la confianza mutua entre las partes.
- **En cuenta corriente:** La doctrina y la ley guatemalteca (artículo 723) se refieren a la apertura de crédito en cuenta corriente como aquella modalidad en la que el

---

<sup>20</sup>Messineo, Francesco. *Doctrina general del contrato*. Pág. 23.



acreditado puede hacer remesas antes de que puedan liquidarse en cumplimiento parcial o total de la cantidad acreditada; si el plazo no se ha vencido, puede seguir haciendo uso de la cantidad original.

#### **3.5.4. Contrato de descuento**

Este contrato se encuentra regulado del artículo 729 al 733 del Código de Comercio. Al leer este artículo es fácil percatarse de la falta de precisión de la ley en cuanto a establecer la naturaleza de los negocios jurídicos que contiene operaciones de crédito, ya que algunas figuras se les califican como contratos, mientras que a otras se les llama operaciones. Sin embargo, siendo este contrato de los contenidos en el artículo 1517 del Código Civil, y estando ubicado el descuento dentro del libro del Código que tipifica las especies de la contratación mercantil, se debe fijar que el descuento es un contrato no solamente una operación crediticia.

##### **➤ Clases de descuento**

Según la forma en que se represente el crédito descontado, el descuento puede ser cartáceo y no cartáceo. El primero ocurre cuando se transfieren títulos de crédito, que por lo regular son letras de cambio. En este caso, si las letras de cambio son documentadas, el descontador tiene la calidad de un endosatario en garantía con respecto a los títulos representativos mientras los tenga en su poder. El segundo, el no



cartáceo, se da cuando el crédito consta en los libros de contabilidad del comerciante;

pero, para ello es necesario:

- Que los créditos sean exigibles a término o con previo aviso;
- Que haya prueba escrita de la existencia del documento;
- Que el contrato conste por escrito; y
- Que se giren letras de cambio a favor del descontador por el o los créditos transferidos.
- La letra se haría efectiva si al vencimiento no se paga el importe del crédito descontado. Esto podría dar problemas de duplicidad de obligaciones provenientes de un mismo negocio subyacente, porque las letras no expresan causa negocial. En ese sentido, creo que en el contrato debe hacerse relación a la emisión de las letras y evitar una duplicidad de reclamaciones; el contrato y la letra. En el caso del descuento no cartáceo. El descontador tiene derecho a revisar los libros de contabilidad que datan el crédito cedido; y para el cobro del mismo, la ley lo inviste con las facultades de un mandatario, lo cual ha significado que se considere este descuento como un mandato, lo que no tiene fundamento en nuestro medio porque la calidad de mandatario sólo puede provenir de un contrato de mandato.

### **3.5.5. Contrato de cuenta corriente**

El contrato de cuenta corriente se encuentra regulado del artículo 734 al 743 del Código de Comercio. Se caracteriza por el hecho de que las dos partes del negocio



pueden fungir como acreedores o deudores de la relación jurídica, ya que realizan operaciones de crédito en forma cruzada. De ahí que ambas partes reciban el mismo calificativo: cuentacorrentistas. La cuenta corriente, como contrato, se presenta en dos modalidades: cuenta corriente común y cuenta corriente bancaria. A la primera también se le llama mercantil, pero, sería un calificativo equivocado conforme el derecho guatemalteco, porque en nuestro medio las dos son mercantiles.

Aceptando que son los hechos quienes proporcionan los elementos diferenciadores es doble señalar lo siguiente:

- En la común hay concesión recíproca de créditos; en la bancaria la concesión es unilateral; de banco a cliente o de cliente a banco.
- En la común, la categoría de deudor o acreedor se establece al cierre de la cuenta; en la bancaria se establece en cualquier momento.
- En la común hay novación periódica, porque el deudor pasa a ser acreedor y viceversa; en la bancaria no se da esa novación; y
- En la común las remesas no necesariamente se constituyen en dinero; en la bancaria, las remesas son dinerarias.
- Por el contrato de cuenta corriente mercantil, la partes, denominadas en común cuenta corrientes, se obligan a entregarse remesas recíprocas de bienes de diversa naturaleza cuyo valor dinerario constituyen partidas de abono o cargo en la cuenta de cada cuenta correntista, saldándose las operaciones al cierre de

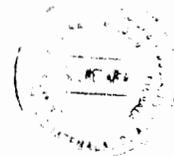


contrato para determinar quién es el sujeto deudor de la relación y exigirle el pago en los términos convenidos.

### **3.5.6. Contrato de reporto**

El contrato e reporto, en Guatemala, era un negocio contractual que podía catalogarse como derecho vigente no positivo, ya que era poca la experiencia que se tenía sobre él. El Código de Comercio lo tiene regulado del artículo 744 al 749; y la doctrina lo considera como una operación propia de las bolsas de valores; pero, siendo resistentes esas instituciones auxiliares del tráfico comercial en el medio guatemalteco, la ley no requiere que se dé cómo contrato bursátil; de manera que puede concentrarse entre el tomador o el tenedor de un título y una institución de crédito o con otra persona que tenga interés en este tipo de negocio. La influencia de la legislación mexicana es evidente en el caso del contrato que estudiamos, al grado de que, con ligeras variantes, el artículo de nuestro Código es una copia tomada de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito Mexicana, sin mayores aportes de la legislación nacional.

Por el contrato de reporto, una parte, llamada reportado, transfiere a la otra llamada reportador, la propiedad de títulos de crédito, obligándose este último a devolver al primero otros títulos de la misma especie dentro del plazo pactado y contra reembolso de precio de los títulos, el que podrá ser aumentado o disminuido según se haya convenido.



El concepto anterior recoge la idea que nos da el artículo 74 de nuestro Código, señalando como característica especial que todo título de crédito puede ser objeto de reporto, aun cuando los demás artículos que lo rigen se infiere que su incidencia se daría más en el terreno de aquellos títulos de crédito que, como las obligaciones sociales debentures, tienen semejanza con las acciones de las sociedades, que son los genuinos títulos objeto de un reporto, ya que existen para jugar con la especulación. Pero como las acciones en nuestra ley no son títulos de crédito, obviamente están excluidas de ser objeto del contrato de reporto.

### **3.5.7. Cartas órdenes de crédito**

La carta-orden de crédito es un contrato que se formaliza en un documento denominado carta orden de crédito, por medio del cual quien lo expide se dirige a un destinatario, ordenándole la entrega de una suma de dinero a la persona que él mismo le indica y a quien se le llama tomador o beneficiario.

Aún cuando se considera que en un instrumento de poco uso, nuestro Código, regula este negocio del artículo 750 al 756 del Código de Comercio. El documento o título que representa a la carta de orden de crédito no debe tomársele como título de crédito, o sea que no se necesita aceptación, no es protestable no confiere derecho alguno al tomador en contra del destinatario. Por estas razones s le considera como título impropio.



Es importante señalar que al referirnos a esta operación de crédito debemos llamarle carta-orden de crédito, con el objeto de distinguirla del crédito documentario que se manifiesta en una carta de crédito. La función de este negocio es facilitar que en una persona el tomador pueda disponer de dinero en efectivo en una plaza distinta a aquella en que se emite.

➤ **Sujetos de la carta-orden crédito.**

- **Dador:** Es la persona que emite la carta-orden de crédito. Si el valor al que la misma se refiere es pagado total o parcialmente, este queda obligado frente al destinatario.
- **Destinatario:** Es la persona a quien va dirigida la carta-orden crédito. Esta persona no está obligada a cumplir la orden; es de absoluta libertad acatar o no el requerimiento que le hace el dador.
- **Tomador o Beneficiario:** Es la persona en cuyo favor se emite la carta-orden crédito. Si este sujeto recibió alguna cantidad como consecuencia de la carta, contrae la obligación de pagarle al dador, tanto la suma recibida, como también los intereses legales sobre la suma. Esta obligación de pagarle al dador, tanto la suma recibida, como momento en que el dador le pague al destinatario, salvo pacto en contrario. Ahora bien, si el tomador, para obtener la carta hubiere entregado el monto de la operación al dador, o satisfecho el importe en otra forma, y el destinatario no la hace efectiva, se entiende que tiene derecho a que restituya la suma entregada, más una suma.



### **3.5.8. Tarjeta de crédito**

La tarjeta de crédito es un documento de gran difusión en el tráfico comercial que, sin embargo, carece de exposición entre los autores del derecho mercantil. Para nosotros constituye un ejemplo de cómo la práctica comercial va haciendo que surjan instituciones no contempladas en los textos doctrinarios. Todos oímos hablar de la tarjeta de crédito; mucho la manejan como medio de facilitar la adquisición de satisfactores, mediante transacciones al crédito. En Guatemala está regulada en el artículo 757 del Código de Comercio.

#### **➤ Operatividad de la tarjeta de crédito**

En Guatemala funcionan sociedades, como Cuentas S.A. o sucursales de comerciantes extranjeros, como American Express, Diners Club International o MasterCharge, VISA, que se dedican a extender tarjetas de crédito. La persona que tenga interés en poseer un documento de esta naturaleza, concurre a estas empresas, en donde se le investiga su capacidad económica, vocación de pago, etc. Y si resulta elegible para la empresa, se celebra un contrato de tarjeta de crédito por el cual el comerciante que extiende el documento se compromete a pagar, hasta una suma determinada, las compras al crédito que el titular haga con los comerciantes afiliados al sujeto que extiende la tarjeta. El propietario del documento paga una suma por su vigencia según el plazo; y garantiza al dador en la forma que este se los exija: descuento de sueldos, garantías flotantes, etc. El tarjeta-habiente llega a un almacén



afiliado; y compra al crédito una mercadería o hace uso de un servicio; el dador le paga al afiliado; y el tarjeta-habiente le paga al dador el valor de los créditos obtenidos más los intereses que se le hayan pactado.

➤ **Forma de la tarjeta de crédito**

La tarjeta de crédito se expide a favor de una persona determinada y no son negociables; únicamente la puede usar la persona en cuyo favor se expide. Debe contener el nombre de la persona que la expide regularmente son comerciante sociales, y la firma autógrafa del tarjeta-habiente. Además, expresa el plazo de validez y el territorio en que se puede usar.

### **3.5.9. Crédito documentario**

El crédito documentario es un contrato que contiene una operación de crédito cuya incidencia en el movimiento comercial, sobre todo a nivel internacional, es sumamente apreciable. Conforme la técnica del Código de Comercio guatemalteco, este negocio puede darse fuera del ámbito bancario; pero, en la práctica se observa que únicamente se realiza como operación bancaria. Cuando un banco le extiende una carta de crédito a un cliente, se asimila al hecho de abrirle un crédito, con la particularidad de que es la institución la que se encarga de pagar las obligaciones hacia las que está destinado el crédito documentario. Su obligación de pagar antes de recibir el objeto de mercadería comprada; mientras que el vendedor recibe el precio antes de consumarse la



compraventa. Este contrato se encuentra regulado del artículo 758 al 765 del código de comercio.

Por el contrato de crédito documentario un sujeto llamado acreditante, se obliga frente a otro llamado acreditado, a pagar o contraer una obligación por cuenta de éste y en beneficio de un tercero beneficiario, de acuerdo con los requerimientos del propio acreditado.

El concepto anterior recoge la idea plasmada en el artículo 758 modificándolo en lo que tiene de defectuoso. Los créditos documentarios son contratos de apertura de crédito en los que el acreditante se obliga a pagar o bien a aceptar letras de cambio a favor de un tercero por cuenta del acreditado contra presentación de ciertos documentos, anexos generalmente a letras documentadas.

### ➤ **Sujetos del Contrato**

Los sujetos del contrato de crédito documentario, son los siguientes:

- a. **Acreditante:** Es la persona que otorga en crédito mediante la carta de crédito. En la práctica sólo los bancos fungen como tales.
- b. **Acreditado:** Es la persona a quien se le otorga el crédito. Regularmente adquieren un bien.
- c. **Beneficiario:** Es la persona que va a recibir el valor del dinerario a que se refiere el crédito documentario.



- d. **Corresponsal:** Cuando un banco distinto del acreditante, es el que hará efectivo el crédito al beneficiario, se le denomina corresponsal, aún cuando es indispensable porque el acreditante puede tener sucursales.



## CAPÍTULO IV

### **4. Análisis jurídico y doctrinario de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en el contrato de adhesión**

#### **4.1. Contrato de adhesión**

La evolución económica y social de los últimos tiempos, merced a la dinámica interna del capitalismo económico, ha conducido al fenómeno de la gran empresa y, a la ampliación del mundo de los consumidores de bienes y servicios que aquella produce. Este tráfico económico cada vez más acelerado, se ha convertido en un tráfico de masa. No es posible que la gran empresa económica establezca contratos singulares con cada uno de sus clientes.

Ello estimula los criterios de racionalización y de organización empresarial que concibe una nueva técnica de contratación con la imposición de un contrato único o contrato tipo, formularios, impresos, que sustituye la libre discusión de la configuración interna del negocio, y lo predispone unilateralmente con carácter uniforme.

Es así que el contrato ya no viene precedido de fases de negociaciones preparatorias de acuerdo, éstas son reemplazadas por cláusulas predeterminadas por la parte que dispone de mayor poder contractual o que adopta, en la relación singular, una posición contractual preeminente o de predominio, de tal significación que al cliente no le queda



más disyuntiva que aceptarlas o renunciar al uso de los bienes o servicios prestados por el empresario.

#### **4.1.1. Denominación**

La figura de los contratos de adhesión se presenta como algo opuesta a los paritarios. Más que hablarse de contratos de Adhesión corresponde hacerlo de contratos por adhesión, ya que cualquier contrato típico o atípico puede revestir esta característica, es decir, ser concluido en las circunstancias que lo definen. En esto se parecen los contratos por adhesión a las figuras de las condiciones generales, y de los contratos tipo, pues unos u otros no son nuevos tipos de contratos, sino aspectos que puede revestir cualquier contratación. Pero nos parece que hay esta diferencia: las condiciones generales y los contratos tipos atañen al procedimiento de contratar, en tanto que los contratos de adhesión a las circunstancias en que se contrata.

Naturalmente que los contratos por adhesión, pueden también concluirse (y generalmente así lo son) por el procedimiento de las condiciones generales y de los contratos tipo, y entonces adquieren la máxima peligrosidad, pero la posibilidad de que ello no acontezca basta para separarlos conceptualmente.

El contrato por adhesión es una modalidad específica que continúa siendo un acuerdo contractual, con las mismas connotaciones, pero con una manera de prestar el consentimiento, por la diferente postura que sustenta cada una de las partes. Este tipo



de contrato ha sido la consecuencia del maquinismo y de la transformación tecnológica del siglo XX.

Este “sistema o modalidad del contrato por adhesión comenzó llamándose contratos de adhesión. En ellos, conforme a la opinión de Lafaille, la diferencia sólo existe en lo que se refiere a la forma de manifestarse o de constituirse el consentimiento”.<sup>21</sup>

El origen de la terminología empleada tuvo comienzo en Saleilles, quien la popularizó en su obra sobre la declaración de voluntad, modificándosela con el cambio de la preposición de que ha sido reemplazada por la palabra por, habiéndose asimismo adoptado otras terminologías, por ejemplo, contrato tipo, condiciones generales, como se lo llama en España. También se lo denominó ofertas al público. Videla señala que: “el cambio de preposición, pese a su escasa entidad, significa una variación fundamental en el concepto mismo de la figura, ya que descarta la posibilidad de equiparar a estas convenciones con los contratos especiales, que han encontrado ubicación en los códigos civiles a lo largo de los tiempos. En los contratos por adhesión sólo se encuentra en juego y asume características especiales uno de los elementos esenciales del contrato: el consentimiento”.<sup>22</sup>

El contrato por adhesión no es una categoría especial o una figura típica, como podrían ser los contratos de compraventa, mandato, comodato, arrendamiento, etc. Si no difiere la forma en que se llega a celebrar o prestar el consentimiento. Es una forma que se

---

<sup>21</sup> Manuel de la Puente y Lavalle. **Estudios sobre el contrato privado**. Pág 286.

<sup>22</sup> López de Zavalía, Fernando. **Teoría de los contratos**. Pág 79.



refiere sólo a uno de los elementos esenciales pero que no modifica su esencia, la voluntad libremente expresada en cuanto a querer concretar el acuerdo. La parte tiene la posibilidad de no celebrar el contrato, aunque, si se decide a hacerlo, debe someterse a las condiciones preestablecidas por la otra parte. Se afirma que, así como puede contratarse por correspondencia o por agentes o por teléfono, con las peculiares consecuencias jurídicas que cada uno de esos modos origina, igualmente puede celebrarse el acto por adhesión, y también, en tales circunstancias, ello ha de producir ciertos efectos propios.

Morello afirma que: el contrato por adhesión atiende, predominantemente, al modo de formación del negocio al disponer una de las partes un esquema y adoptarlo para todas las situaciones que tiene a la vista y en la relación singular con cada uno de todos los contratantes posibles, de la forma que las mismas condiciones contractuales son aplicadas para cada negocio mediante modelos impresos o formularios donde el texto aparece preordenado”.<sup>23</sup>

Arias Schreiber citado por Castañeda señala que el “contrato por adhesión consiste en un modo peculiar de consentir, de enorme importancia práctica y en el cual la autonomía de la voluntad ha quedado minimizada de un modo tal que la figura se mueve entre la adhesión y la abstención contractual”.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Morello, Augusto **Dinámica del Contrato**. Pág. 34.

<sup>24</sup> Castán Tobeñas, José. **Ob. Cit.** Pág. 22.



#### 4.1.2. Definición

El contrato por adhesión es un supuesto típico de desplazamiento del principio de libertad contractual y de fractura del modelo clásicamente individualista de formación del contrato.

Filológicamente, la adhesión es un sustantivo derivado del verbo adherir que significa convenir en un recurso o dictamen utilizado por la parte contraria. Y a su turno, convenir significa coincidencia de dos o más voluntades causando obligación.

El contrato por adhesión ha sido definido por Messineo como: "aquel en que las cláusulas son dispuestas por uno de los futuros contratantes de manera que el otro no puede modificarlas ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas, de tal suerte que este último no presta colaboración alguna a la formación del contenido contractual, quedando así sustituida la ordinaria determinación bilateral del contenido del vínculo por un simple acto de aceptación o adhesión al esquema predeterminado unilateralmente".<sup>25</sup>

El artículo 1520 del Código Civil, Decreto-Ley 106 define el contrato de adhesión, estableciendo que en los contratos de adhesión, en que las condiciones que regulan el servicio que se ofrece al público son establecidas sólo por el oferente, quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas. En el artículo 1521 se establece que las normas y tarifas de estos negocios deben ser

---

<sup>25</sup> Messineo, Francesco. **Ob. Cit.** Pág. 26.



previamente aprobadas por el Ejecutivo, para que pueda actuar la persona o empresa que hace la oferta incurriendo en responsabilidad en caso contrario. Cuando la variación de las circunstancias en que fue autorizado un servicio de carácter público haga demasiado onerosas las normas y tarifas aceptadas puede el Procurador General de la Nación o el representante de la municipalidad respectiva, pedir la revisión de las condiciones impuestas.

Según el Diccionario de Guillermo Cabanellas, Adhesión es: "aceptación de reglas contractuales impuestas por una de las partes, sin discutir las mismas".<sup>26</sup>

Se llama contrato de adhesión "aquel en el que las cláusulas son previamente determinadas y propuestas por uno sólo de los contratantes, de modo que el otro no tiene el poder de introducirle modificaciones y si no quiere aceptarlas debe renunciar a estipular el contrato, lo que introduce una limitación a la libertad contractual y se resuelve en una imposición del contenido contractual (o tomar, o dejar)".<sup>27</sup> La falta de negociación y de discusión, así como también de participación en determinación del contenido del contrato, que es propia de la adhesión, implica una situación de disparidad económica y de inferioridad psíquica para el contratante débil, por lo que el contrato de adhesión llega a contraponerse al contrato que puede llamarse paritario, en el que la posibilidad otorgada a cada uno de los contratantes de concurrir o de influir sobre la determinación sobre la elección del contenido del contrato es un síntoma de paridad económica y psíquica y traduce en términos jurídicos esta paridad.

---

<sup>26</sup> Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 35.

<sup>27</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Pág. 70



### 4.1.3. Naturaleza jurídica

Todos los días se realizan un sin número de actos jurídicos en los cuales dos partes se vinculan entre sí mediante la adhesión de una de ellas a las estipulaciones consignadas unilateralmente por la otra. La doctrina se pregunta, con comprensible perplejidad, si este acto jurídico, llamado contrato por adhesión, es simplemente un contrato con todos los elementos que son comunes a todos los contratos, como categoría genérica, cuya única peculiaridad que la aceptación se manifiesta mediante la adhesión o si por el contrario, constituye una figura jurídica sui-generis, que no puede asimilarse, sin forzar su naturaleza, al contrario normal.

La doctrina plantea la duda respecto a si el contrato por adhesión, es un verdadero contrato o se trata más bien de un acto unilateral emanado de voluntad privada, que se impone a otra voluntad que no ha participado en la elaboración del acto, de tal modo que no existen dos voluntades que al coincidir dan lugar a una voluntad conjunta de dos partes, sino una sola voluntad que establece una situación de hecho cuyo efectos, ya inmodificable fijados, se producen mediante la adhesión de otra voluntad, la cual tiene, en realidad la calidad de una *condictio juris* para la validez del acto unilateral.

El vínculo jurídico que relaciona a los contratantes es directa consecuencia de la voluntad expresa por cada uno de ellos. Es la adhesión del destinatario al contrato sólo una forma peculiar de expresar la aceptación, luego de haber mediado y analizado la posibilidad de contratar partes por un acto unilateral de voluntad fija las condiciones



sobre las cuales se va a contratar, y la otra se limita a aceptarlas o a adherirse en bloque a ellas, sin poder discutir las.

#### **4.1.4. Caracteres generales del contrato por adhesión**

De acuerdo a lo establecido en puntos anteriores, constituye esencia de este tipo de contratos la desigualdad latente en la elaboración del contrato, pues radica en una sola persona, en una sola de las partes todo el poder de determinar el contenido del contrato y el modo como se forman estos contratos, es decir mediante la adhesión, pues el sujeto se adhiere a las condiciones preestablecidas por un sujeto distinto. La Doctrina le reconoce a estos contratos ciertos caracteres que se basan esencialmente en los dos puntos anotados en el acápite anterior. Estos son:

##### **a. Ausencia de discusión preliminares**

Ordinariamente el contrato tiene una fase preliminar, denominada negociación, en la que los interesados intercambian puntos de vista y planteamientos pero sin que propiamente exista una oferta, ni mucho menos la aceptación.

En sustancia, con los tratos preliminares las partes sin intención de obligarse se comunican una intención de contratar, que se va concretando sucesivamente hacia una voluntad de contratar, hacia una autorregulación obligatoria de sus intereses y prepara el acuerdo, sobre el cual versará el consentimiento de las mismas.



Es por eso, que la doctrina tradicional entendió siempre que la convención debía estar precedida por la libre discusión de su contenido. Frente a los contratos con negociaciones previas nos encontramos ante los contratos que tratamos en esta tesis, que debido a las necesidades de la vida moderna han determinado la suspensión de esta etapa, pues las cláusulas o estipulaciones están previamente determinadas y propuestas por una de las partes y la otra sólo puede aceptarlas y celebrar de este modo el contrato o rechazarlas, en cuya hipótesis no queda formalizada la relación obligacional.

Las corrientes jurisprudencialistas han visto en la ausencia de discusiones preliminares una simplificación del modo de producirse el consentimiento: uno de los interesados establece en un formulario impreso, las condiciones que han de reglar sus relaciones futuras con el otro. Ante una evidente presión de factores, el contratante debe limitarse, o bien a aceptar en bloque las condiciones que han de reglar sus relaciones futuras con el otro. Ante una evidente presión de factores, el contratante debe limitarse, o bien a aceptar en bloque las condiciones que se les ofrecen, o bien a rechazarlas en conjunto. Es así como queda suprimida una fase, importante dentro del Derecho Civil de la época inicial del liberalismo, la libre discusión de las partes, que desemboca en un acuerdo transformado en obligatorio, una vez que se llenan los supuestos normativos de la figura contractual que se piensa formar.



## **b. Supremacía economía jurídica del oferente**

El contrato por adhesión, tiene como carácter distintivo la circunstancia de que tanto su contenido, como sus modalidades peculiares, han sido formulados por una sola parte. La otra, se sitúa en un plano donde sólo dos caminos son posibles: la aceptación o el rechazo, ambos en forma absoluta, sin que quepa discusión preliminar o posterior acerca de su contenido en el momento de declarar la voluntad de adherirse a él.

En relación a este último, la doctrina tradicional ha construido todo un sistema para apreciar las causas por las cuales necesariamente ha de tener lugar una aceptación o un rechazo en bloque, del contenido del contrato. Imaginan que los sujetos comprendidos en la relación normativa se encuentran en una posición antagónica, no ya de intereses, sino de capacidad económica. De este modo el individuo que carece de los medios suficientes para proporcionarse el servicio que le promete al predisponente estará forzado a someter incondicionalmente su conducta al dictado de aquel que determina unilateralmente el contenido de la convención. El particular o la empresa que formula una propuesta se coloca, de este modo, en un plano superior al aceptante (adherente), lo cual viene a traducirse en abuso inconciliable con el clima de libertad jurídica que debe presidir todo contrato.

Es por esta razón que el contrato concluido mediante la adhesión al complejo normativo predispuesto por un sujeto, ha despertado la preocupación de aquellas corrientes que creen en una posible humanización del derecho y luchan por ella (tesis que compartimos).



Admitamos provisionalmente que el substrato de la contratación mediante la adhesión radica en el monopolio de los servicios o de las cosas que forman el objeto de la actividad de un individuo o una empresa.

En este caso, el particular impulsado por la necesidad del bien económico, se encontraría materialmente obligado a admitir cualquier condición por onerosa que fuera, con tal de gozar de los beneficios que ese bien le reportaría. Dicho supuesto tema evidente –según la doctrina tradicional – la desigualdad económica que caracteriza la antagónica situación de las partes. Pero hay algo más, ese desequilibrio no se estancaría en la pura base económica sino que vendría a incidir en la propia esfera normativa de la convención, dando lugar a una desigualdad jurídica.

Messineo, describe el contrato por adhesión sustancialmente como “un producto de la organización de aquellos que teniendo intereses homogéneos o afines, disponen para su propio beneficio, del esquema de los contratos en que acostumbran a participar pero mientras el contrato colectivo de trabajo es la consecuencia de un logrado equilibrio económico entre fuerzas sociales, inicialmente estético, en el contrato de adhesión actúa de ordinario el predominio del contratante económicamente fuerte, mediante la imposición de determinadas cláusulas generales (o de todo el esquema del contrato), unilateralmente dispuestas, en el sentido favorable para el otro contratante el cual, siendo económicamente débil, se encuentra con que no tiene otra elección mas que la



de aceptar las cláusulas a aquel esquema, que se le presenta como invariables, a renunciar a las estipulaciones del contrato”.<sup>28</sup>

Para mantener la relación contractual en toda su integridad, así como su validez, la que importa conservar en el mínimo de igualdad jurídico capaz de permitir que los derechos dependientes del ordenamiento normativo, y actualizadas en el contrato, alcancen la eficacia necesaria para producir todos sus efectos.

#### **4.1.5. Redacción anticipada y unilateral del contrato**

El contenido, en este tipo de contratos, es obra exclusiva de una de las partes, y al cual la obra se somete o no, sin que se modifique alguna. Se presenta, a los destinatarios como un todo unitario. Se puede apreciar, que en los contratos por adhesión una parte poderosa impone sus términos y la contraparte está sometida ordinariamente a una situación de necesidad o cuando menos, de alta conveniencia.

Dentro del contrato, redactado de manera unilateral, la oferta aparece bajo la forma de un contrato tipo y cuyas condiciones generales, cuidadosamente estudiadas forman un conjunto que se presenta en bloque a los adherentes particulares, generalmente esos contratos tipos están impresos y comprenden numerosas cláusulas difíciles de comprender y aún de leer para los adherentes. La oferta emana de un contratante que

---

<sup>28</sup> Messineo, Francesco. **Ob. Cit.**. Pág. 78



tiene a su favor un monopolio de hecho, de derecho o al menos gran poder económico, bien sea por sus propias fuerzas o por unión con otras empresas.

La desigualdad patente en la elaboración del contrato, se presenta en este tipo de contratos, pues radica en una de las partes todo el poder de determinar el contenido del contrato, de tal manera que la voluntad común que debe existir en todo contrato, (cabe recordar que es de la naturaleza del contrato el ser la declaración conjunta de una voluntad común de los contratantes) es en realidad la voluntad de la parte que prerredacta las condiciones, voluntad que sólo si es aceptada con absoluta obediencia da lugar a la celebración del contrato. Aquí el proyecto del contrato elaborado en común es sustituido por el formulario impreso.

#### **4.2 Análisis jurídico y doctrinario de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en el contrato de adhesión**

Como podemos notar, se ha visto a la autonomía de la voluntad como la capacidad natural de las personas de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de orden comercial o mercantil, mediante su libre arbitrio, podemos afirmar que ésta, la autonomía de la voluntad, permite a los comerciantes y las personas que con ellos establecen relaciones mercantiles, puedan de acuerdo con sus necesidades, prescindir en lo absoluto de los moldes legales, o modificarlos para darle vida a nuevas y variadas formas de contratos mercantiles, en los cuales ambas partes puedan expresar de



manera libre su voluntad, sin que una de las partes se vea afectada por los intereses de la otra parte, como ocurre hoy en día con los contratos de adhesión.

Frente a las figuras contractuales clásicas en las que el principio de la autonomía de la voluntad tenía un campo de aplicación absoluta, y en las que el contrato nacía del libre consentimiento de los contratantes, ha surgido en la actualidad una porción de categorías contractuales nuevas que se caracterizan por un particular mecanismo de la formación contractual y por la debilitación de la sustancia consensual que llega, en muchos casos, a anular casi de hecho la voluntad de los contratantes y hace dudosa la aplicación misma del molde conceptual del contrato.

Existe en la vida moderna, por razón del desarrollo cada vez mayor de las empresas, una tendencia muy marcada a obviar los tratos preliminares, llamados tratativas en la doctrina italiana, pues ha pasado a segundo plano la tradición de que el contrato se forma después de un intercambio de ofertas y contraofertas, lo cual aún permite a cada parte ejercer su respectivo poder de negociación.

La función social que desempeñan los contratos determina, para su estudio, la necesidad de analizar las fases que corresponden a su celebración, interpretación y ejecución teniendo en cuenta dicha función, en consecuencia, además de recurrir a la legislación específica deben aplicárseles los principios propios de estos contratos.



Durante siglos se entendió por comercio solo la intermediación con ánimo de lucro en el tráfico de mercaderías y sus actividades accesorias, pero a partir de la Revolución Industrial se fue advirtiendo una gradual preponderancia de la actividad industrial sobre la intermediación, esto deja atrás las profundas elucubraciones llevadas a cabo por los juristas hasta principios del siglo XX sobre si la actividad industrial era o no materia de derecho mercantil.

Agregado a esto una actividad cada vez más importante, cual es la de los servicios en sus más diversas manifestaciones: informática, asistencia técnica, know how, viajes, turismo, empresas de espectáculos públicos, comunicaciones, esparcimiento, etcétera. En consecuencia la atención primordial de los juristas en la última mitad del siglo XX se ha dirigido a los temas conectados con la producción de bienes y con las empresas prestadoras de servicios ofrecidos al público y asimismo, a los problemas jurídicos ligados con los aspectos salientes de su poder económico. Es por ello que no se puede hacer un análisis jurídico y doctrinario de la inaplicabilidad de la autonomía de la voluntad en los contratos de adhesión sin tomar en cuenta el ámbito comercial o mercantil ya que es aquí en donde continúa teniendo un gran auge.

#### **4.2.1 Interpretación de los contratos comerciales en el tráfico en masa (Cláusulas abusivas)**

Mediante las cláusulas predispuestas, las condiciones generales del contrato y por lo común, aprovechando su posición dominante en la contratación, las empresas



procuran tener, frente a la parte contraria, posiciones jurídicas ventajosas de todo orden, para lo cual emplean *cláusulas abusivas*, en detrimento de los derechos del público consumidor.

Este mecanismo de contratación llevado a cabo mediante cláusulas predispuestas, responde a una necesidad del comercio moderno y no es posible suprimirlo dadas las características de las contrataciones en masa que exige la economía actual.

#### **4.2.2 Cláusulas abusivas**

Son las cláusulas que colocan a la otra parte a merced del empresario que las predispone y que perjudican de manera inequitativa a la otra parte, o determinan una posición de desequilibrio entre los derechos y las obligaciones de los contratantes, en perjuicio por lo común de consumidores y usuarios, aunque también de cualquier otro contratante como por ejemplo:

- El contrato celebrado entre una empresa monopólica y una que deba someterse a las condiciones impuestas por aquella.
- Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños.
- Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte.
- Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.



En los contratos negociados, el precio que se debe pagar es el estipulado en el contrato como resultado del acuerdo de las partes o el que resulte de ciertas circunstancias ajenas a la libre voluntad de una de ellas.

Esto que vale para los contratos negociados, pierde virtualidad en las contrataciones en masa, donde el precio está fijado unilateralmente por la empresa; lo cual adquiere connotaciones destacables en el caso de empresas que, en virtud de su posición dominante ejercen una influencia decisiva en la formación de precios en el mercado.

**a. Facultad de modificar ulteriormente los precios originarios**

El empleo de estas cláusulas es a menudo atenuado por la indicación exhaustiva que figura en ellas de los motivos que pueden determinar el alza, como por ejemplo, el aumento del costo de las materias primas. En general deben considerarse nulas aquellas cláusulas en las que se establece un pago diferido del precio, sin que el adquirente pueda calcular con exactitud cuánto va a tener que pagar.

**b. Imposibilidad de verificar la exactitud del monto facturado**

Esto constituye uno de los graves problemas a que se halla sometido el usuario en ciertos servicios en los que la empresa ejerce un monopolio y el usuario se ve constreñido a pagar el monto de una factura confeccionada fuera de toda posibilidad de control de su parte, bajo apercibimiento del corte de servicio.



Ante una factura de servicio telefónico cuestionada ¿a cargo de quién ha de estar el *onus probando?*, (carga de la prueba, obligación de probar), los principios básicos del derecho procesal indican que ha de ser a cargo de la empresa, ya que éstas deben asumir el riesgo de la dificultad probatoria derivada del sistema que adoptan y no pretender responsabilizar de ello al usuario.

Se abordo el tema de las cláusulas abusivas debido a que estas se dan con mayor frecuencia y magnitud en los contratos por adhesión toda vez que éstos una de las partes prerredacta todas las estipulaciones y las plantea inmodificablemente, bien a una parte determinada o bien a una generalidad de terceros, de tal manera que la contraparte sólo puede optar entre aceptar todas esas estipulaciones en bloque o rechazarlas también en su totalidad.

Sin duda se puede concluir, que en esta clase de contratos una voluntad se impone sobre la otra, pero su fundamento se encuentra en una circunstancia extrajurídica, como es el poderío económico, de una de las partes contratantes sobre la otra, que es, precisamente, el hecho que determina la arbitrariedad en la redacción del contrato. Su desenvolvimiento ha recibido la impresión del desarrollo económico y ha alcanzado gran difusión, a extremo tal, que contratos típicos discrecionales, y que por tales consentían la libre discusión de su contenido, hoy han cedido espacio en favor de esquemas uniformes, rígidos y pre formulados por una de las partes de la relación, sin que a la otra le quepa más alternativa que aceptarlo tal como ha sido predispuesto o abdicar de la posibilidad de contratar.



En consecuencia la autonomía de la voluntad en los contratos de adhesión es inaplicable o restringida, ya que no existe una plena libertad de negociación o la posibilidad de que una de las partes discuta y obtenga de la otra la modificación de los alcances y condiciones del contrato, contenidos en las cláusulas impuestas unilateralmente por una de ellas (cláusulas abusivas). Para los contratos de adhesión, el legislador ha previsto el art. 672 del Código de Comercio de Guatemala:

1. Se interpretarán, en caso de duda, en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario.
2. Cualquier renuncia de derecho sólo será válida si aparece subrayada o en caracteres más grandes o diferentes que los del resto del contrato.
3. Las cláusulas adicionales prevalecerán sobre las del formulario, aun cuando éstas no hayan sido dejadas sin efecto.

Se sustenta que el principal problema que plantean los contratos de adhesión es el relativo a la validez del consentimiento. Toda vez que en el derecho civil y mercantil tradicional, el consentimiento contractual se entendía como el resultado de una relación bilateral equilibrada entre dos o más personas, las cuales llegaban a un entendimiento que se reflejaba en las cláusulas del contrato. Esta relación equilibrada se rompe con la aparición del contrato de adhesión. La empresa que vende el bien o presta el servicio ofrece el mismo a través de un contrato innegociable, y el consumidor debe elegir entre aceptar el bien con todas sus cláusulas o no hacerlo.



Esto ha planteado muchos problemas jurídicos, que se han ido encarrilando a través de distintas soluciones.

En general se admite que el contrato de adhesión es válido. Cualquier otra opción provocaría la paralización del mercado, y se entiende que el contrato de adhesión es una necesidad. Sin embargo, se tiene en cuenta la especial debilidad del consumidor, a quien se le protege por otras vías (legal, jurisprudencial, etc.).

Las vías a través de las cuales se da protección al consumidor son mediante la prohibición de las cláusulas abusivas, que son nulas de pleno derecho, y a través de la vigilancia por las instituciones públicas de la actuación de las empresas.

En algunos casos, la comercialización de productos esenciales se regulan directamente por el estado mediante normas imperativas, de forma que el estado suplanta el consentimiento de las partes y lo sustituye por una relación jurídica regulada previamente de forma equilibrada. El intervencionismo puede tener distintos grados, y puede abarcar la casi totalidad de la relación contractual.

La autonomía de la voluntad, es el elemento más importante en la construcción de nuevas formas de contratación, el respeto a la voluntad de las personas, debemos entenderlo como el derecho que la misma tiene a que sea respetada su dignidad, y sobre esa base, creo conveniente apuntar que la autonomía de la voluntad, es un autentico proveedor de certeza jurídica en los contratos mercantiles.



## CONCLUSIONES

1. En los contratos de adhesión, una de las partes por un acto unilateral de voluntad fija en cláusulas preestablecidas las condiciones sobre las cuales se va a contratar; y, la otra, se limita a aceptarlas o a adherirse en bloque a éstas, sin poder discutir las.
2. En los contratos de adhesión, la voluntad de las partes sí queda plasmada, aunque es establecida sólo por una de éstas y la otra sólo consiente aceptando las condiciones impuestas por el oferente, todo debido a la imperiosa necesidad de adquirir servicios esenciales para la subsistencia familiar, tales como: electricidad, telefonía, internet, servicio de agua potable, etc.
3. En los contratos de adhesión existe una parcialidad plena, toda vez que no velan por la protección del consumidor; puesto que lo único que puede hacer es aceptar todas las condiciones que la otra parte le imponga, debido a que su prioridad es que se le brinde la prestación de servicios o la obtención del producto.
4. Las personas que, ante la necesidad de adquirir servicios esenciales, deciden aceptar las condiciones impuestas por el oferente en un contrato de adhesión, en su mayoría desconocen los problemas de carácter jurídico que les pueden ocasionar, en el caso de que el incumplimiento sea imputable a ellos, ya que



muchas veces el oferente, en su afán de vender su producto no les advierte de las consecuencias de su no cumplimiento.

5. Los contratos de adhesión no son debidamente fiscalizados por las instituciones encargadas de velar por la protección del consumidor y usuario, a manera de evitar que los intereses de una de las partes prevalezca por encima de la parte más débil del contrato.
  
6. En los contratos que se realizan en formularios prerredactados por una de las partes, una voluntad se impone sobre la otra, pero su fundamento se encuentra en una circunstancia extrajurídica, como es el poderío económico de una de las partes contratantes sobre la otra, que es, precisamente, el hecho que determina la arbitrariedad en la redacción del contrato.



## RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Congreso de la República cree el ordenamiento jurídico, a manera de evitar que en los contratos de adhesión una de las partes por un acto unilateral de voluntad fije las condiciones sobre las cuales se va a contratar.
2. El Congreso de la República debe crear mecanismos de protección para las personas que se adhieren a los contratos prerredactados, toda vez que esté en peligro la violación de la autonomía de la voluntad de la parte débil del contrato, cuando se trate especialmente de contratos de suministro de agua potable, de suministro de servicio de energía eléctrica, de servicio telefónico, y en todos aquéllos donde se contraten servicios públicos esenciales, que tiendan a la consecución del bien común.
3. La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor en Guatemala necesita promover diferentes acciones, a manera de velar por la protección de los derechos e intereses del consumidor que no tiene opción de hacer valer sus observaciones dentro de los contratos de adhesión.
4. Se deben crear mecanismos necesarios para que el oferente informe a la persona que se adhiere al contrato, sobre las consecuencias del incumplimiento, interés, mora, etc. De tal manera que no consienta en contratar en condiciones



que afecten su capacidad de pago y tener posteriormente problemas jurídicos por incumplimiento.

5. El Estado debe crear un ente encargado de fiscalizar cada una de las cláusulas que se pretenden incluir en los contratos de adhesión, para evitar la vulnerabilidad de derechos de las partes.
  
6. Es importante que el Congreso de la República cree los mecanismos que permitan la no imposición de cláusulas por la parte oferente, para dar igualdad de condiciones a los contratantes, tanto a la parte dominante económicamente, como también a la parte ubicada en inferioridad de condiciones.



## BIBLIOGRAFÍA

ARCE GARGOLLO, Javier. **Contratos mercantiles atípicos**. México: Ed: Porrúa.2000.

BONNECASE, Julián. **Elementos de derecho civil**. Puebla, México: Ed: José M. Cajica. 1946.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires: Ed: Heliasta, 1977.

CASTAN TOBEÑAS, José, **Derecho civil**. Madrid: Ed: Instituto Editorial Reus. 1941.

CASTAÑEDA, Jorge Eugenio. **Teoría general de los contratos**. Lima, Perú: Ed: Minerva. 1,978.

DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. **Estudios sobre el contrato privado**. Lima, Perú: Ed: Labrusa. 1,983.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. **Derecho civil, teoría del contrato, contratos en particular**. México: Ed: Porrúa. 2000

ESPIN CANOVAS, Diego, **Manual de derecho civil español**. Madrid: Ed: Revista de derecho privado. 1959.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLES, Ernesto, **Derecho de las obligaciones**. México: Ed: Porrúa. 2001.

HARGAIN, Daniel, et. Al. **Comercio electrónico**. Buenos Aires: Ed: IB de F. 2003

KAUNE ARTEAGA, Walter. **Curso de derecho civil**. La Paz, Bolivia: Ed: Jurídica Zegada. 1,992.



LAFAILLE, Héctor, **Tratado de derecho civil argentino**. Buenos Aires: Ed: Buenos Aires. 1,949.

LEÓN BARANDIARAN, José. **Teoría general del contrato**. México: Ed: Gutiérrez. 1992.

LÓPEZ DE ZAVALIA, Fernando. **Teoría de los contratos**. México: Ed: Abril 1,984.

LORENSETTI, Ricardo. **Comercio electrónico**. Buenos Aires: Ed: Abeledo-Perrot, 2001.

MESSINEO, Francesco. **Doctrina general del contrato**. Buenos Aires: Ed: Jurídicas Europa. 2000.

MOISÁ, Benjamín. **La autonomía de la voluntad y la predisposición contractual**. Buenos Aires: Ed: Zavalia. 2005.

MORELLO, Augusto **Dinámica del contrato**. La Plata: Ed: Platense. 1,985.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Buenos Aires: Ed: Heliasta. 1,974.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. **Contratos civiles**. México: Ed: Porrúa. 1988.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los contratos civiles**. México: Ed: Porrúa, México. 1998.

VIDELA ESCALADA, Federico. **Contratos por adhesión en estudios de derecho civil**. Buenos Aires: Ed: De Palma. 1,968.



**Legislación:**

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

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto-Ley 107, 1964.

**Código de Comercio.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 2-70, 1970.

**Ley del Organismo Judicial,** Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 2-89, 1989.