

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

**LOS DELITOS COMETIDOS POR PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS Y LA
NECESIDAD DE QUE SE REGULE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS
PERSONAS JURÍDICAS**

BILLY ESTUARDO PALMA CAMEROS

GUATEMALA, NOVIEMBRE 2012

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

**LOS DELITOS COMETIDOS POR PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS Y LA
NECESIDAD DE QUE SE REGULE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS**

PERSONAS JURÍDICAS



Guatemala, noviembre 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: Lic. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Lic. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL
EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Oscar Mauricio Villalta González
Vocal: Lic. Jorge Alfonso Palacios Tánchez
Secretaria: Licda. Rina Verónica Estrada Martínez

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Ana Mireya Soto Urizar
Vocal: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol
Secretario: Lic. Luis Alfredo Valdez Aguilar

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. ROMEO MONTERROSA ORELLANA
Abogado y Notario, Colegiado 8,166
7ma. Av. 6-85 Zona 1 Of. 501 5to. Nivel Edificio el Centro
Teléfono 22517343 y 45415936

Guatemala 16 de Agosto del año 2011

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Castro:

En cumplimiento al nombramiento que se me hiciera con fecha 16 de Mayo del año 2011 para asesorar al bachiller BILLY ESTUARDO PALMA CAMEROS respecto a su trabajo de tesis titulado **“LOS DELITOS COMETIDOS POR PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE REGULE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS”**, me permito a usted informar que:

A) El trabajo de tesis desarrollado por el bachiller es de suma importancia en su contenido, ya que realizó un análisis jurídico de la normativa nacional e internacional que se establece para controlar y regular, o incluso sancionar las conductas lesivas que se provocan dentro de las relaciones entre proveedores de bienes y servicios y consumidores o usuarios, determinando con ello la necesidad de que se cree un marco normativo que regule las relaciones complejas entre proveedores de bienes y servicios y consumidores o usuarios.

B) Para el desarrollo del presente estudio y por las características del mismo se aplicó por parte del bachiller el método analítico de lo que establece la legislación nacional respecto al contenido en la doctrina, la realidad y las leyes, así como lo establecido en la legislación internacional, también se hizo uso del



LIC. ROMEO MONTERROSA ORELLANA
Abogado y Notario, Colegiado 8,166
7ma. Av. 6-85 Zona 1 Of. 501 5to. Nivel Edificio el Centro
Teléfono 22517343 y 45415936

método sintético que permite analizar separadamente los fenómenos objeto del estudio, permitiendo descubrir la esencia del problema en cuanto a las repercusiones que tiene el fenómeno en estudio y la necesidad de su adecuación jurídica legal, y por último el método estadístico el cual permite desarrollar el trabajo de campo en aplicación del análisis e interpretación de los resultados.

C) Considero que la redacción utilizada cumple con los requerimientos exigidos por esa casa de estudios, por lo que una vez concluido el informe final y haber finalizado y evaluado el contenido general del mismo, se establece que el investigador es congruente con las conclusiones y recomendaciones presentadas en su trabajo de graduación.

D) La bibliografía utilizada en mi opinión es aceptable de acuerdo con el tema desarrollado, así mismo se cumplió con los presupuestos de forma y de fondo exigidos por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por lo anteriormente expuesto doy mi dictamen favorable del presente trabajo de investigación, realizado por el bachiller BILLY ESTUARDO PALMA CAMEROS, en consecuencia considero que la tesis realizada reúne las condiciones necesarias para ser aprobada, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Romeo Monterrosa Orellana
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES Guatemala, veinticuatro de febrero de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): DENIS AURELIO ASENCIO SAÉNZ , para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: BILLY ESTUARDO PALMA CAMEROS , CARNÉ NO.9717761 intitulado "LOS DELITOS COMETIDOS POR PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE REGULE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS"

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".

LIC. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
LEGM/emrl



LIC. DENIS AURELIO ASECIO SAENZ
Abogado y Notario, Colegiado 6,775
6ta. Calle 63-67 zona 18, Pinares del Norte
Teléfono 42330450



Guatemala 08 de Marzo del año 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

62100-000
Firma: 

Licenciado Castro:

Respetuosamente me dirijo a usted, en atención a la providencia de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil doce, a usted informo que procedí a revisar el trabajo de tesis del bachiller **BILLY ESTUARDO PALMA CAMEROS**, denominado **“LOS DELITOS COMETIDOS POR PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE REGULE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS”**.

Por lo que de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito señalar que el sustentante tomó en cuenta las sugerencias realizadas en su trabajo de investigación, asimismo, realizó las investigaciones y correcciones que en el desarrollo de la revisión se formularon, por lo que a usted informo lo siguiente.

- A) El contenido científico del trabajo de investigación desarrollado es de carácter jurídico en el cual se desarrolla lo concerniente a la necesidad de que se regule una ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas.
- B) El trabajo desarrollado llena los requisitos técnicos que requiere una investigación de tal magnitud, se realizó poniendo en práctica los métodos analítico, sintético y



estadístico, así como las técnicas de investigación documental, los cuales son apropiados, derivado de lo que establece la legislación nacional respecto al contenido en la doctrina, la realidad y las leyes.

- C) Se revisó la redacción del trabajo de investigación desarrollado, la cual llena los requisitos exigidos por esa casa de estudios.
- D) Los cuadros estadísticos realizados por el investigador son los apropiados y acordes al trabajo de investigación, los resultados obtenidos son muy puntuales y específicos.
- E) El desarrollo de la presente investigación es de suma importancia para la sociedad guatemalteca, la cual tiene como finalidad determinar que los delitos cometidos por personas jurídicas no se regulan adecuadamente conforme la realidad en el código penal guatemalteco, y ello ocasiona un perjuicio a los consumidores o usuarios, derivado de los ilícitos a que se ven expuestos por las personas jurídicas constituidas en consumidores y usuarios, determinándose con ello la necesidad de que se cree un marco normativo que regule la forma directa e indirecta en que se producen las relaciones complejas entre proveedores de bienes y servicios y consumidores o usuarios.
- F) En el desarrollo de la investigación se ha establecido que las conclusiones y recomendaciones llenan su cometido.
- G) La bibliografía utilizada en mi opinión es aceptable de acuerdo con el tema desarrollado.

Concluida la revisión estimo que la investigación cumple con los requisitos establecidos, por lo que dictamino en sentido FAVORABLE, que el mismo sea discutido en el examen público de tesis para su aprobación.



LIC. DENIS AURELIO ASENSIO SAEN
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

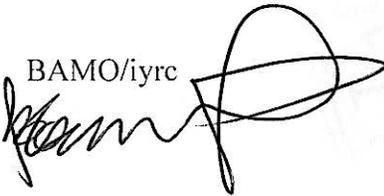
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

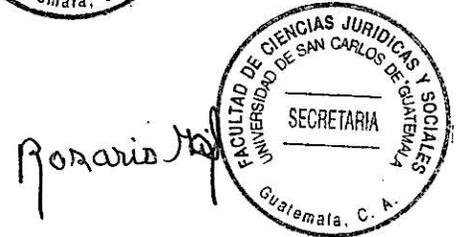
Guatemala, 08 de octubre de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante BILLY ESTUARDO PALMA CAMERÓS, titulado LOS DELITOS COMETIDOS POR PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS Y LA NECESIDAD DE QUE SE REGULE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS. 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/iyrc



Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO




SECRETARIA





DEDICATORIA

A DIOS:

Por su fidelidad, misericordia, su amor, sabiduría y entendimiento para culminar la carrera, por la paz y seguridad. Porque siempre me ayuda a comenzar cada día con una nueva actitud, gratitud, sabiduría y humildad y recordarme que no hay nada que Él y yo podamos resolver juntos.

A MI MADRE:

Elbia Aminta Cameros Arbizu, por creer en mí en todo momento, por todo el esfuerzo, sacrificio, dedicación y amor, por ser un ejemplo de perseverancia y haberme enseñado a luchar en la vida con humildad, tú que siempre diste todo sin esperar nada a cambio, en verdad espero algún día recompensar un poquito de todo lo que me has dado.

A MI PADRE:

Quien está a la diestra de mi Padre Celestial, siempre fue tu anhelo que se llegara este día, y a ti te lo dedico con todo mi corazón.

A MI ESPOSA:

Sandra Margot Saucedo Sandoval, eres parte inseparable de mi vida, te amo con todo mi corazón, gracias por tu apoyo, tus consejos, anhelos, amor y por hacerme una persona feliz, este triunfo también es tuyo porque juntos lo hemos vivido desde que iniciamos la carrera hasta verlo hecho realidad el día de hoy, que Dios te bendiga siempre.

A MIS HIJOS:

Billy Jonathán y Génesis Sofía, regalitos hermosos y preciosos de mi Dios, quienes día con día me hacen feliz, y me inspiran para seguir adelante, los amo con todo mi corazón y a ustedes les dedico este triunfo.



- A MIS HERMANOS:** Kener, Maricler, Rudy y Rosmery, porque sé que en los momentos difíciles, siempre están a mi lado y siempre he recibido de ustedes, lo más valioso que es amor, apoyo y comprensión, gracias.
- A MIS SOBRINOS:** Junior, Daniela, José David, Emely, Rodrigo, Ana Celeste, especialmente mi Cherly, pedacitos de mi corazón, gracias por pintar mi mundo de alegría y esperanza, este éxito también es para ustedes.
- A MIS AMIGOS:** Porque de cada uno de ellos, he aprehendido cosas maravillosas, que me han ayudado a ser una mejor persona. Con especial cariño a: Oscar, Ramón Sáenz, Carlos Paniagua, Miguel, Manuel, Pablo, Juan, Cindy, Yesica, Gloria, Lionel, Evelyn y Carlos, gracias por enseñarme que hay amistades que en verdad traspasan fronteras, Dios los bendiga.
- A MI ASESOR Y REVISOR:** Licenciado Romeo Monterrosa Orellana y Licenciado Denis Aurelio Asencio Sáenz, gracias por la amistad y apoyo cada vez que lo necesito, y por haber creído en mi trabajo de investigación.
- A TODA MI FAMILIA:** Que Dios los bendiga, por todo su apoyo que me brindaron siempre.
- A MI QUERIDA FACULTAD DE:** Ciencias Jurídicas y Sociales, a quien prometo siempre defender y honrar con principios, valores y sobre todo ética.
- A LA GLORIOSA:** Universidad de San Carlos de Guatemala, Tricentaria Alma Mater y a sus mártires y verdadero hombres y mujeres que han entregado su vida por un ideal en beneficio del prójimo.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil.....	1
1.1 Breves antecedentes.....	1
1.2 Autonomía del derecho mercantil.....	4
1.3 Definición de derecho mercantil.....	5
1.4 Características del derecho mercantil.....	5
1.5 Principios propios del derecho mercantil.....	8
1.6 Fuentes del derecho mercantil.....	8
1.7 Relaciones del derecho mercantil con otras disciplinas.....	9
1.8 Los sujetos del derecho mercantil.....	9

CAPÍTULO II

2. Los comerciantes.....	13
2.1 Aspectos considerativos.....	13
2.2 Definición de comerciante.....	14
2.3 Características de los comerciantes.....	14
2.4 Régimen jurídico de los comerciantes.....	14
2.4.1 Constitución Política de la República de Guatemala.....	14
2.4.2 Código Civil.....	17
2.4.3 Código de Comercio.....	29



CAPÍTULO III

	Pág.
3. La empresa mercantil y el derecho de consumo	37
3.1 La empresa mercantil	37
3.1.1 Concepto económico	37
3.1.2 Concepto jurídico	38
3.2 Principios mercantiles que tienen relación con la empresa mercantil	39
3.3 Características de la empresa mercantil	39
3.4 Naturaleza jurídica de la empresa mercantil	40
3.5 El derecho de consumo	43
3.5.1 Breves antecedentes	43
3.5.2 La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario ...	56

CAPÍTULO IV

4. Las personas jurídicas y los actos que constituyen conductas lesivas hacia los consumidores y usuarios.....	59
4.1 Aspectos considerativos.....	59
4.2 La persona jurídica.....	60
4.2.1 Definición.....	60
4.2.2 Teorías acerca de la responsabilidad jurídica de los entes colectivos.....	63
4.3 Los delitos cometidos por personas jurídicas.....	68



CAPÍTULO V

	Pág.
5. Necesidad de que se regule la ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	87
5.1 Entrevistas.....	87
5.2 Análisis de la comisión de hechos delictivos por personas jurídicas, de conformidad con la legislación comparada.....	90
5.3 Bases.....	110
CONCLUSIONES.....	115
RECOMENDACIONES.....	117
ANEXO.....	119
BIBLIOGRAFÍA	127



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se elabora con el objetivo de dar cumplimiento a uno de los requisitos exigidos en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y por el interés que motivó en quien escribe acerca de la situación en que se encuentran los consumidores y usuarios dentro del derecho de consumo ante la desigualdad material y económica que afrontan dentro de las relaciones que se suscitan entre éstos y los proveedores de bienes y servicios, no existiendo sanciones efectivas a las empresas como personas jurídicas, pues el Código Penal actual no se ajusta a esas circunstancias, ya que el derecho de consumo ha evolucionado tanto a la par de las nuevas tecnologías, que resulta fácil cometer ilícitos que lesionan derechos de los consumidores o usuarios.

El problema radica en que con la proliferación de las relaciones y la complejidad que se suscita entre proveedores de bienes o servicios y los consumidores y usuarios, así también tomando en cuenta que la Ley de Protección al Consumidor y Usuario no regula nada al respecto, se propone la creación de normas prohibitivas de conductas lesivas a los derechos de los consumidores y usuarios.

Este trabajo tiene como fundamento legal, que en la sociedad los consumidores o usuarios se encuentran jurídicamente hablando en un estado de indefensión ante los proveedores de bienes o servicios y que sin lugar a dudas se ha cometido abusos en contra de estos por parte de los proveedores de esos bienes o servicios, que dañan a parte de la salud, no producen seguridad.



En el desarrollo de este trabajo se trata de establecer con la hipótesis, si existe desprotección de consumidores o usuarios, cuando no se regulan ilícitos que cometen las personas jurídicas dentro del derecho de consumo, por lo que debe de existir una ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Para la elaboración del presente trabajo de investigación, se utilizaron los métodos analítico, sintético y estadístico, así como las técnicas de investigación documental, los cuales son apropiados derivado de lo que se establece en la legislación nacional e internacional.

El trabajo de investigación consta de cinco capítulos: El primero se refiere al derecho mercantil como la rama del derecho que regula la actividad de los comerciantes; el segundo a los comerciantes, el concepto, prohibiciones, obligaciones; en el tercero, se realiza un breve análisis de la empresa mercantil; en el cuarto se hace un análisis del derecho de consumo en la doctrina y la legislación nacional e internacional y la protección legal que se brinda a los consumidores y usuarios; y en el quinto, se describe a las personas jurídicas, y los actos que pueden constituirse en conductas lesivas para los consumidores y usuarios, determinando la necesidad de que se cree la Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas.

Por último, se incluyen las conclusiones y las recomendaciones, en las cuales se resalta que, en efecto, el Estado está llamado a satisfacer la necesidad de responsabilizar a las personas jurídicas, a través del Congreso de la República, para decretar la ley específica tendente a regular la responsabilidad penal de estos entes.



CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil

1.1 Breves antecedentes

En primer lugar conviene hacer la reflexión acerca de que el derecho mercantil surge de una rama bastante extensa como es el derecho civil. Las empresas mercantiles, comerciantes individuales, sociedades mercantiles, ejecutivos y demás actores de la actividad mercantil, que son el contenido esencial del derecho mercantil, actualmente se enfrentan a una serie de cambios de orden económico, tecnológico y comercial sin precedentes; esto gracias a la tecnología que permite acortar distancias y por consiguiente se necesita y se exige respuestas inmediatas en toda actividad mercantil.

Estos cambios incluyen la necesidad de prepararse en aspectos profesionales y empresariales para enfrentar las nuevas tendencias de la globalización. Ahora bien, con respecto al derecho mercantil propiamente dicho, este surge a partir de que existe el comercio, el mercader, el trueque, los intercambios, aparecimiento del dinero, y en fin las transacciones que se realizan y que antes se efectuaban a menor escala en comparación con lo que sucede en estos momentos.

La vida de los seres humanos indiscutiblemente se encuentra determinada por factores económicos y jurídicos.



En el aspecto jurídico por ejemplo, en el caso de la sociedad guatemalteca, al igual que otras muchas, la influencia del fenómeno mercantil ha hecho su aparición, razón por la que el Estado legisló, a través del Código de Comercio, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República, emitido el 28 de enero de 1970, lo relativo a la actividad comercial, a los comerciantes y las relaciones entre estos, caracterizándose este tipo de legislación por la enorme flexibilidad normativa, la literalidad, la sencillez y la celeridad con que se pretende responder a las necesidades de los comerciantes.

La Capitanía General del Reino de Guatemala estaba sujeta al Virreinato de la Nueva España; de esa cuenta, el comercio lo controlaba el Consulado de México y éste ejercía jurisdicción en los países centroamericanos para resolver las controversias que se pudieran ocasionar. Ante la insistencia de los comerciantes de la Capitanía, se creó el Consulado de Comercio de Guatemala, por la real cédula del 11 de diciembre de 1793.

El derecho comercial contenido en esas leyes servía más a los intereses de la Corona, que a los propios comerciantes. Bajo dichas tesis el tráfico comercial en estas colonias no favorecía en mayor grado al desarrollo económico de la región. Al suceder la independencia política de Centro América no se dio como consecuencia una legislación propia. Las leyes de España siguieron teniendo vigencia por algunos años.

En el gobierno del doctor Mariano Gálvez se hizo el intento de modernizar la leyes del país, sustituyendo las leyes españolas por lo llamados Códigos de Livingston, que era un conjunto de normas redactadas para el Estado de Luisiana, por el jurista Eduardo Livingston, dentro de las cuales se comprendían disposiciones referente al comercio.



La llegada del gobierno conservador de Rafael Carrera significó el estancamiento de nuestra evolución legislativa, ya que volvió a la legislación española, al grado de que estudios facultativos de derecho se hacían sobre las leyes de toro y la novísima recopilación. Especial atención merece el código de la revolución liberal. En el año 1877, al promulgarse los nuevos códigos de Guatemala, se incluyó un Código de Comercio, con una ley especial de enjuiciamiento mercantil. De la fecha anterior llegamos hasta 1949, oportunidad en que promulgó un nuevo Código de Comercio contenido, en el Decreto número 2946 del Presidente de la República.

En 1970 se promulgó el Decreto 2-70 del Congreso de la República, que contiene el actual Código de Comercio de Guatemala, el que pretende ser un instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial de Guatemala, tanto como el aspecto nacional como internacional. También incorporó instituciones nuevas y mejoró la sistematización de la materia jurídica mercantil.

Es importante señalar la creación del Registro Mercantil, pues tal función, en forma limitada, la cumplía el Registro Civil; en materia de títulos de crédito se incorporó la factura cambiaria. Se debe resaltar que el derecho mercantil guatemalteco, en su expresión legal, no se agota en el Código de Comercio, pues existen una serie de leyes sobre materia comercial no codificadas, las que deben tenerse como integrantes del ordenamiento jurídico mercantil del país. Leyes cambiarias, de seguros, de auxiliares de comercio; en su parte adjetiva, la reciente ley de arbitraje comercial, que forma parte de las normas que regulan la justicia mercantil.

1.2 Autonomía del derecho mercantil

El derecho romano no generó el derecho mercantil autónomo, ellos crearon el jus civile, que era un derecho destinado a normar la actividad privada de los ciudadanos, fuera o no de carácter mercantil. En Roma no existió la división entre derecho civil y derecho mercantil. Es en la edad media donde surge la diferencia de las dos ramas de derecho privado, fue en esa época donde nació la burguesía comerciante. La irrupción de esta clase social en la composición de la sociedad marca una etapa transformadora en todo lo que le rodea y su poder de inducir cambios radica en la riqueza comercial.

La monarquía estimula a los comerciantes en su función y allí es donde nace el derecho mercantil. Algunos de los aportes importantes de esta etapa: letra de cambio, la consolidación de diversos tipos de sociedades mercantiles, fomento del contrato de seguro, inicio del registro mercantil, etc. Pero lo más importante es que el derecho mercantil se transformó en un derecho autónomo del derecho civil.

Factores que ayudaron a separar el derecho mercantil del civil:

- a) El origen de la codificación varía del derecho civil al mercantil. La ley mercantil siempre deviene de lo empírico, de lo fáctico, de las prácticas comerciales que preceden al concepto teórico. En cambio, el derecho civil postula exigencias de una profunda cohesión en la sistematización de los conceptos más generales.
- b) El derecho mercantil tiende a ser internacional.
- c) La existencia de los llamados títulos de crédito: sólo pueden funcionar dentro de un derecho flexible, rápido y poco formalista como el derecho mercantil.

- d) Los negocios a distancia provocan problemas que el derecho civil no resuelve. La apertura de crédito que los facilita, sí está prevista en lo mercantil.
- e) Los negocios mercantiles se desarrollan en masa, a diferencia de los civiles que generalmente son aislados.

1.3 Definición de derecho mercantil

“El jurista Raúl Cervantes Ahumada, define al derecho mercantil como el sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la calificación de mercantiles dadas a ciertos actos, y regulan estos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos”.¹

“El jurista Raúl Cervantes Ahumada también define también al derecho mercantil como un conjunto de normas, reglas y preceptos, que regulan las actividades del comercio. Es la rama del derecho privado que regula las operaciones jurídicas entre comerciantes y no comerciantes. Es el ordenamiento privado propio de los empresarios y de su estatuto, así como de la actividad externa que éstos realizan por medio de su empresa”.²

1.4 Características del derecho mercantil

Se pueden determinar una serie de características que encierran al derecho mercantil,

¹ Cervantes Ahumada, Raúl, **Derecho Mercantil**, pág. 24

² Ibid, pág. 25



sin embargo, a efectos del presente trabajo, se tomara en cuenta lo escrito por Manuel Sánchez Bejarano³ que las limita a las siguientes:

a) El derecho mercantil es considerado poco formal, es decir, tiene un marco normativo formalista, pero dentro del mismo existe flexibilidad de sus normas especialmente por la naturaleza de las relaciones que se suscitan entre los intervinientes. Se refiere a la circulación para que sea fluida, exigen que la formalidad esté relegada a mínima expresión, salvo en los casos en que su ausencia puede sacrificar la seguridad jurídica. Los negocios mercantiles se concretan en simples formalidades; sólo explicables para un conjunto de relaciones que, por su cantidad, no podrían darse fácilmente de otra manera.

Ejemplificando lo anterior se da una representación civil mediante el otorgamiento de un contrato de mandato; en cambio, la representación en materia de títulos de crédito se da por un simple y sencillo endoso de procuración

b) El derecho mercantil provoca que las transacciones, los negocios, los contratos, los actos propios de acuerdo a su naturaleza se realizan con rapidez y libertad en los medios para traficar.

Este principio tiene relación directa con el de poco formalismo anteriormente relacionado, porque en este caso, se somete con agilidad del tráfico comercial. Ello obliga a que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta.

³ Sánchez Bejarano, Manuel, *Obligaciones Civiles*, pág. 22

c) El derecho mercantil en cuanto a sus normas estas son generalmente adaptables, esto quiere decir que el comercio se relaciona con el ser humano por ser una de sus funciones, dicha función cambia día a día por diversos motivos ya sean políticos, científicos, culturales, por lo que las formas de comerciar de van desarrollando progresivamente. De ello resulta que la legislación siempre va en zaga de la práctica; Entonces una característica de este derecho, para tomarse en cuenta, es que, en su contexto general debe irse adaptando a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.

d) Tiene naturaleza internacional, pues en la medida del progreso de las transacciones, actos y en general todas las actividades propias de este derecho, tiende a ser internacional. El desarrollo de los negocios relacionados con bienes y servicios no es de uso exclusivo del comercio local de una sociedad políticamente organizada, pues primero se produce para el mercado interno.

Esto hace obligatorio que las instituciones jurídicas tiendan a una uniformidad, y así facilitar el intercambio a nivel internacional, haciendo que esta característica sea la más sensible ahora que ha surgido el fenómeno de la globalización de las economías.

e) El derecho mercantil posibilita la seguridad del tráfico jurídico

En ese sentido, se toma en cuenta que en la observancia estricta de que la negociación mercantil está basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, de

manera que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse.

1.5 Principios propios del derecho mercantil

- a) La buena fe;
- b) La verdad sabida;
- c) Toda prestación se presume onerosa;
- d) Intención de lucro; y,
- e) Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación.

1.6 Fuentes del derecho mercantil

La palabra fuente del derecho significa origen, fenómeno de donde proviene.

1. La costumbre: se le conoce como “usos mercantiles”; la costumbre interpretativa sirve para clarificar o interpretar el sentido de una norma contractual o de derecho vigente, no produce derecho.
2. La jurisprudencia: la función de la jurisprudencia es adecuar correctamente la norma al caso concreto; es interpretar el derecho vigente y preexistente.
3. La ley: es la principal fuente del derecho mercantil.
4. La doctrina: es una fuente coadyuvante en la interpretación del contexto legal.
5. El contrato: el contrato es fuente del derecho mercantil en la medida en que recoge convenciones de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad. El contrato es ley entre las partes.



1.7 Relaciones del derecho mercantil con otras disciplinas

- 1) Con el derecho constitucional. Es el derecho de donde se origina el mercantil.
- 2) Con el derecho civil: Este se aplica supletoriamente.
- 3) Con el derecho administrativo: El comerciante está controlado por el Estado.
- 4) Con el derecho procesal. Este es el instrumento que se utiliza para aplicar el derecho mercantil.
- 5) Con el derecho internacional: La actividad comercial traspasa las fronteras.
- 6) Con el derecho tributario: El Estado impone tributos al comerciante.

1.8 Los sujetos del derecho mercantil

- a) Comerciante individual, es la persona que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su ocupación ordinaria. Es decir realiza actos de comercio de un modo habitual, reiterado y repetido.

“El Artículo 2 del Código de Comercio establece: son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualquier actividad que se refiera a lo siguiente”:

- 1) la industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios;
- 2) La intermediación en la circulación de bienes y la prestación de servicios;
- 3) La banca, seguros y fianzas;
- 4) Los auxiliares de los anteriores.



“El Artículo 6 del Código de Comercio: tienen capacidad para ser comerciantes las personas individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para “contratar y obligarse”. Es decir los mayores de edad que se encuentren en el libre ejercicio de sus derechos civiles. Los incapaces o interdictos serán comerciantes cuando reciban una empresa mercantil por herencia o donación, y cuando un comerciante es declarado interdicto. En estos casos el juez decide si se continúa el negocio o se liquida.

Cualquier nacional puede ser comerciante, siempre que tenga capacidad para obligarse y contratar. El marido y la mujer que ejerzan juntos una actividad mercantil, tienen la calidad de comerciantes.

El Código de Comercio en su “Artículo 8 regula que los extranjeros podrán ejercer el comercio y representar a personas jurídicas, cuando hayan obtenido su inscripción de conformidad con las disposiciones del presente código. En estos casos, tendrán los mismos derechos y obligaciones que los guatemaltecos, salvo los casos determinados en leyes especiales”.

Asimismo los extranjeros deben de tener su residencia en el país.

No son comerciantes, los que ejercen una profesión liberal, los que desarrollan actividades agrícolas, pecuarias o similares en cuanto se refiere al cultivo y transformación de los productos de su propia empresa, los artesanos que sólo trabajen por encargo o que no tengan almacén o tienda para el expendio de sus productos.



Prohibición para ser comerciantes:

No pueden ser comerciantes, a quienes se les haya impuesto una pena accesoria, el quebrado o concursado, el corredor, los extranjeros que no cumplan con las disposiciones de la ley.

El Código de Comercio en el "Artículo 13 regula que el estado, sus entidades descentralizadas, autónomas o semiautónomas, las municipalidades y, en general, cualesquiera instituciones o entidades públicas, no son comerciantes, pero puede ejercer actividades comerciales, sujetándose a las disposiciones de este código, salvo lo ordenado en leyes especiales".

b) El comerciante Social es la persona jurídica resultante de un contrato que contiene agrupación de personas, la cual se organiza para aportar bienes o servicios destinados a la realización de un bien común.

El Código de Comercio en su "Artículo 3 regula que las sociedades organizadas bajo forma mercantil tienen la calidad de comerciantes, cualquiera que sea su objeto".





CAPÍTULO II

2. Los comerciantes

2.1 Aspectos considerativos

Se puede determinar que cualquier persona puede adquirir la calidad de comerciante si se dedica a la compra venta, a realizar contratos, transacciones, etc. Casi podría decirse que cualquier persona participa en el comercio.

También es de hacer ver que no cabe duda que un principio general, que el comercio aparece desde que comienzan las relaciones humanas y el hombre y la mujer se dan cuenta de que no son autosuficientes. En la historia además se ha señalado que el comercio surge a partir del apareamiento del dinero; en ese sentido, el trueque ha constituido una forma de crecimiento en las relaciones comerciales entre los seres humanos. Por lo tanto necesita intercambiar bienes o servicios con otros para asegurar su propia subsistencia.

Como se ha escrito anteriormente, la función que realizan los comerciantes es importante para el desarrollo de un país, pues estos generan empleos, productividad y hacen que se incremente la inversión. Se puede también distinguir entre pequeños, medianos y grandes comerciantes, los cuales generalmente se encuentran agrupados en asociaciones o cámaras.

2.2 Definición de comerciante

Son comerciantes individuales los que teniendo capacidad legal para el ejercicio del comercio se dedican a él habitualmente. Esta definición se deriva a que son dos los requisitos para que a una persona se le pueda atribuir legalmente la condición de comerciante, que tenga capacidad legal para el ejercicio del comercio y que se dedique habitualmente a él.

2.3 Características de los comerciantes

- a) Que se dediquen a actos propios del comercio. Es decir que su modus vivendi, por así decirlo, sea la actividad comercial.
- b) Que sea habitual esa actividad. La habitualidad supone una repetición de actos, esto se torna bastante evidente, ya que la calificación de comerciante debe tener correspondencia y tener congruencia con el tiempo: debe tomarse en cuenta el que si ha pasado algún tiempo, esa habitualidad se comienza a producir desde el instante en que se principia a realizar actos mercantiles.
- c) Su actividad puede estar circunscrita no solo al ámbito nacional, sino internacional.

2.4 Régimen jurídico de los comerciantes

2.4.1 Constitución Política de la República de Guatemala.

De la carta magna se puede mencionar la siguiente normativa:

“Artículo 1o. Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

“Artículo 2o. Deberes del Estado. Es deber del estado garantizarle a los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

“Artículo 28. Derecho de petición. Los habitantes de la república de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley. En materia administrativa el término para resolver las peticiones y notificar las resoluciones no podrá exceder de treinta días. En materia fiscal, para impugnar resoluciones administrativas en los expedientes que se originen en reparos o ajustes por cualquier tributo, no se exigirá al contribuyente el pago previo del impuesto o garantía alguna”.

“Artículo 43. Libertad de industria, comercio y trabajo. Se reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional impongan las leyes”.

“Artículo 119. Obligaciones del Estado. Son obligaciones fundamentales del estado:

- a) Promover el desarrollo económico de la nación, estimulando la iniciativa en actividades agrícolas, pecuarias, industriales, turísticas y de otra naturaleza;
- b) Promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr un adecuado desarrollo regional del país;

- c) Adoptar las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente;
- d) Velar por la elevación del nivel de vida de todos los habitantes del país, procurando el bienestar de la familia;
- e) Fomentar la creación y funcionamiento de cooperativas proporcionándoles la ayuda técnica y financiera necesaria;
- f) Otorgar incentivos, de conformidad con la ley, a las empresas industriales que se establezcan en el interior de la república y contribuyan a la descentralización;
- g) Fomentar con prioridad la construcción de viviendas populares, mediante sistemas de financiamiento adecuados a efecto que el mayor número de familias guatemaltecas las disfruten en propiedad. Cuando se trate de viviendas emergentes o en cooperativa, el sistema de tenencia podrá ser diferente;
- h) Impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y medios de producción en detrimento de la colectividad;
- i) La defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos;
- j) Impulsar activamente programas de desarrollo rural que tiendan a incrementar y diversificar la producción nacional con base en el principio de la propiedad privada y de la protección al patrimonio familiar. Debe darse al campesino y al artesano ayuda técnica y económica;
- k) Proteger la formación de capital, el ahorro y la inversión;
- l) Promover el desarrollo ordenado y eficiente del comercio interior y exterior del país, fomentando mercados para los productos nacionales;

- m) Mantener dentro de la política económica, una relación congruente entre el gasto público y la producción nacional; y n) Crear las condiciones adecuadas para promover la inversión de capitales nacionales y extranjeros.

“Artículo 120. Intervención de empresas que prestan servicios públicos. El estado podrá, en caso de fuerza mayor y por el tiempo estrictamente necesario, intervenir las empresas que prestan servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando se obstaculizare su funcionamiento”.

Las anteriores normas constitucionales, se refieren a la protección del comercio y la industria, al bien común como parte de las obligaciones del Estado, y lo relacionado a las normas de protección del consumidor y usuario.

2.4.2 Código Civil.

Las instituciones más importantes de destacar en este cuerpo normativo se encuentran:

- a) Capacidad: Cualquier persona que se dedique al comercio, o bien, tenga la calidad de comerciante, así como el particular que desea contratar, tiene necesariamente que tener capacidad para ello.

Respecto a la capacidad, el Código Civil señala:

“Artículo 8. La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados



por la ley”.

b) Incapacidad: En sentido contrario, la persona que es incapaz no puede acudir personalmente a realizar cualquier transacción comercial o mercantil, mucho menos podría suponerse que se realice a través del Internet y cumplir con las formalidades, aunque mínimas, respecto al mundo del comercio, pero como lo señala la ley, cuando existe incapacidad, puede hacerse representar por un tercero debidamente legitimado.

Al respecto, la siguiente normativa contenida en el Código Civil regula lo qué es la incapacidad.

“Artículo 9. Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos. La declaratoria de interdicción produce, desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme, incapacidad absoluta de la persona para el ejercicio de sus derechos; pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad, existía notoriamente en la época en que se verificaron”.

“Artículo 10. Las perturbaciones mentales transitorias no determinan la incapacidad de obrar, pero son nulas las declaraciones de voluntad emitidas en tales situaciones”.



“Artículo 11. Después de la muerte de un individuo, los actos realizados por él mismo no podrán impugnarse por incapacidad sino cuando la interdicción ha sido pedida antes de su muerte, o cuando la prueba de la incapacidad resulte del mismo acto que se impugna”.

“Artículo 12. La interdicción puede solicitarla indistintamente el Ministerio Público, los parientes del incapacitado o las personas que tengan contra él alguna acción que deducir; y termina cuando cesa la causal que la motivó y así lo declare la autoridad judicial a instancia de quienes tienen derecho a pedirla o del mismo declarado incapaz.

“Artículo 14. Los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes legales

El Código Civil también proporciona una definición bastante exacta de acuerdo a la realidad, respecto a que es el contrato. En el comercio electrónico, se suscitan diferentes tipos de relaciones contractuales, y por lo tanto, por la inexistencia de un marco normativo específico al respecto, como se verá más adelante, lo que respecta a la contratación, en mucho de los casos, se debe regir por lo que precisamente regula el Código Civil, siendo las normas relacionadas a este tema las siguientes:

“Artículo 1517. Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.

“Artículo 1518. Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las



partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.

“Artículo 1519. Desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes.

También es evidente de que en el comercio electrónico resulta con frecuencia que los particulares, se vean sometidos a una serie de contratos y dentro de éstos, aquellos que también son denominados formularios, pero que son contratos de adhesión. Al respecto, la legislación civil regula:

Contrato de adhesión

“Artículo 1520. 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, que se definía en su texto original, sin embargo, se introdujeron reformas y quedo de la siguiente manera: Las normas y tarifas de estos negocios deben ser previamente aprobados 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.

Proposición de contrato

“Artículo 1521. La persona que propone a otra la celebración de un contrato fijándole un plazo para aceptar, queda ligada por su oferta hasta la expiración del plazo. Si no se ha fijado plazo, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente”.

“Artículo 1522. La oferta contendrá las condiciones del contrato y se hará en términos precisos y concretos. La respuesta se dará lisa y llanamente”.

“Artículo 1523. Cuando la oferta se haga a persona ausente, el contrato se forma en el momento en que el proponente recibe la contestación de aquella dentro del plazo de la oferta. Si la oferta se hiciera sin fijación de plazo, el autor de ella quedará ligado durante el tiempo suficiente para que la contestación llegue a su conocimiento”.

“Artículo 1523. Cuando la oferta se haga a persona ausente, el contrato se forma en el momento en el que el proponente recibe la contestación de aquella dentro del plazo de la oferta. Si la oferta se hiciera sin fijación de plazo, el autor de ella quedará ligado durante el tiempo suficiente para que la contestación llegue a su conocimiento”.

“Artículo 1524. El contrato por teléfono se considera celebrado entre presentes, y tanto en este caso como en el del artículo anterior, el contrato se reputa celebrado en el lugar



en que se hizo la oferta”.

“Artículo 1525. Si por alguna circunstancia la aceptación llegare tardíamente a conocimiento del oferente, éste lo comunicará sin dilación al aceptante, bajo pena de responder por los daños y perjuicios”.

“Artículo 1526. Si el negocio fuere de aquellos en que no se acostumbra la aceptación expresa, o cuando el oferente la hubiere dispensado, se reputará concluido el contrato si la oferta no fue rehusada sin dilación”.

“Artículo 1527. Se considera inexistente la aceptación, si antes de ella o junto con ella, llegare a conocimiento del oferente la retractación del aceptante”.

“Artículo 1528. No tendrá efecto la oferta si el proponente falleciere o perdiere su capacidad para contratar, antes de haber recibido la aceptación: o si falleciere o perdiere su capacidad la otra parte antes de haber aceptado”.

“Artículo 1529. Los derechos y obligaciones de los contratantes pasan a los herederos y demás sucesores de las partes, a menos que lo contrario resulte de la ley, de la convención o de la naturaleza misma del contrato”.

Efectos del contrato

“Artículo 1534. Los que celebren un contrato, están obligados a concluirlo y a resarcir los daños y perjuicios resultantes de la inejecución o contravención por culpa o dolo”.



“Artículo 1535. En todo contrato bilateral hay condición resolutoria y ésta se realiza cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de la obligación en lo que le concierne. El interesado puede pedir la resolución del contrato o reclamar su ejecución, y en ambos casos, el pago de daños y perjuicios, si los hubiere”.

“Artículo 1536. También se podrá pedir la resolución del contrato, aun después de haber optado por reclamar el cumplimiento, si éste resultare imposible con posterioridad a la demanda”.

“Artículo 1537. El que ha dado motivo para la falta de cumplimiento o invalidez de un contrato, no podrá invocar en su favor esa causa para pedir su resolución”.

Objeto del contrato

“Artículo 1538. No sólo las cosas que existen pueden ser objeto de los contratos, sino las que se espera que existan; pero es necesario que las unas y las otras estén determinadas, a lo menos, en cuanto a su género. La cantidad puede ser incierta con tal que el contrato fije reglas o contenga datos que sirvan para determinarla. Los hechos han de ser posibles, determinados y en su cumplimiento han de tener interés los contratantes”.

“Artículo 1539. Se prohíbe todo contrato sobre el derecho de suceder en los bienes de una persona que no ha fallecido, o cuyo fallecimiento se ignora”.

“Artículo 1541. 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”.

Es importante señalar que, dentro del comercio electrónico, se pueden suscitar los denominados contratos usurarios en perjuicio de los usuarios y consumidores, por lo que se establece de conformidad con la ley civil la siguiente normativa:

Contratos usurarios

“Artículo 1542. La persona que aprovechándose de la posición que ocupe, o de la necesidad, inexperiencia o ignorancia de otra, la induzca a conceder ventajas usurarias o a contraer obligaciones notoriamente perjudiciales a sus intereses, está obligada a devolver lo que hubiere recibido, con los daños y perjuicios, una vez declarada judicialmente la nulidad del convenio”.

También, respecto a la forma de los contratos, el Código Civil señala determinadas formas como se verá más adelante, sin embargo, en el comercio electrónico, esta forma varía sustancialmente, y es aquí en donde no se tiene un marco regulatorio específico, lo cual podría ser negativo para los intereses de los consumidores o usuarios, principalmente por el desequilibrio existente de carácter económico entre éstos, y los proveedores de bienes o servicios.

Respecto a la forma de los contratos, el Código Civil regula la siguiente normativa:

“Artículo 1574. Toda persona puede contratar y obligarse:

1. Por escritura pública;



2. Por documento privado o por acta levantada ante el alcalde del lugar;
3. Por correspondencia; y
4. Verbalmente.

“Artículo 1575. El contrato cuyo valor exceda de trescientos quetzales, debe constar por escrito. Si el contrato fuere mercantil puede hacerse verbalmente si no pasa de mil quetzales”.

“Artículo 1576. Los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública. Sin embargo, los contratos serán válidos y las partes pueden compelerse recíprocamente al otorgamiento de escritura pública, si se establecieren sus requisitos esenciales por confesión judicial del obligado o por otro medio de prueba escrita”.

“Artículo 1577. Deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez”.

“Artículo 1578. La ampliación, ratificación o modificación de un contrato debe hacerse constar en la misma forma que la ley señala para el otorgamiento del propio contrato”.

En el tema de la rescisión de los contratos es en donde se puede generar conflicto cuando se encuentran dentro del comercio electrónico, especialmente para los usuarios o consumidores. Sin embargo, ante la inexistencia de una normativa específica al respecto, se deben considerar las que regula el Código Civil y al respecto señala:



Rescisión de los contratos

“Artículo 1579. Los contratos válidamente celebrados, pendientes de cumplimiento, pueden rescindirse por mutuo consentimiento o por declaración judicial en los casos que establece este código”.

“Artículo 1580. En caso de haberse perjudicado un tercero por la rescisión, se reputará subsistente la obligación sólo en lo que sea relativo a los derechos de la persona perjudicada”.

“Artículo 1581. La condición resolutoria convenida por los contratantes deja sin efecto el contrato desde el momento en que se realiza, sin necesidad de declaración judicial”.

“Artículo 1582. La resolución de un contrato por efecto de la condición resolutoria implícita, debe ser declarada judicialmente”.

“Artículo 1583. Verificada o declarada la rescisión o resolución de un contrato, vuelven las cosas al estado en que se hallaban antes de celebrarse; en consecuencia, las partes deberán restituirse lo que respectivamente hubieren recibido. Los servicios prestados deberán justipreciarse ya sea para pagarlos o para devolver el valor de los no prestados”.

“Artículo 1584. En la rescisión por mutuo consentimiento ninguna de las partes podrá reclamar daños y perjuicios, frutos ni intereses, si no lo hubieren convenido expresamente”.

“Artículo 1585. La acción para pedir la rescisión dura un año, contado desde la fecha de la celebración del contrato, salvo que la ley fije otro término en casos especiales”.

Respecto a la clase de contratos, en la doctrina y la legislación se encuentran clasificaciones diversas, sin embargo, la principal clasificación es la legal y al respecto el Código Civil regula:

División de los contratos.

“Artículo 1587. Los contratos son unilaterales, si la obligación recae solamente sobre una de las partes contratantes; son bilaterales, si ambas partes se obligan recíprocamente”.

“Artículo 1588. Son consensuales, cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos; y reales, cuando se requiere para su perfección la entrega de la cosa”.

“Artículo 1589. Son principales, cuando subsisten por sí solos; y accesorios, cuando tienen por objeto el cumplimiento de otra obligación”.

“Artículo 1590. Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito, aquel en que el provecho es solamente de una de las partes”.

“Artículo 1591. El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas



pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste. Es aleatorio, cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que determina la ganancia o pérdida, desde el momento en que ese acontecimiento se realice”.

“Artículo 1592. Son condicionales los contratos cuya realización o cuya subsistencia depende de un suceso incierto o ignorado por las partes; y absolutos, aquellos cuya realización es independiente de toda condición”.

Interpretación de los contratos

“Artículo 1593. Cuando los términos o conceptos del contrato son claros y no dejan lugar a duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras fueren diferentes o contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas”.

“Artículo 1594. Por muy generales que sean los términos en que aparezca redactado un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él, cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar”.

“Artículo 1595. Las frases y palabras que puedan interpretarse en diverso sentido, deben entenderse en aquel que sea más conforme con la materia del contrato”.

“Artículo 1597. Cuando dos o más cláusulas se contradigan entre sí, de tal manera que sea imposible su coexistencia, prevalecerá la cláusula o las cláusulas que sean más



conformes con la naturaleza del contrato y con la intención de las partes”.

“Artículo 1598. Las cláusulas de los contratos se interpretarán las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas”.

“Artículo 1599. Las cláusulas ambiguas se interpretarán con arreglo a lo que el uso y la costumbre determinan en el lugar en que el contrato se haya otorgado”.

“Artículo 1600. Las cláusulas oscuras, ambiguas o contradictorias de un contrato, insertas en modelos o formularios preparados de antemano por uno de los contratantes, se interpretarán en favor del otro contratante”.

“Artículo 1601. Cuando en un contrato se ha expresado un caso para explicar la obligación, no se entenderá que se quiso restringir toda la obligación a este caso solamente, excluyendo los otros a que naturalmente se extiende”.

“Artículo 1602. Si la duda no puede resolverse por los medios indicados, debe decidirse en favor del obligado, tratándose de una obligación, debe estarse, en caso de duda, más por la negativa que por la afirmativa, y viceversa, si se trata de una liberación”.

2.4.3 Código de Comercio.

Se encuentra contenido en el Decreto 2-70 del Congreso de la República, y dentro de la normativa más importante de resaltar se encuentra la siguiente:



“Artículo 1. Aplicabilidad. Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se regirán por las disposiciones de este código y, en su defecto, por las del derecho civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspira el derecho mercantil”.

“Artículo 2. Comerciantes. Son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera actividades que se refieren a lo siguiente:

- 1º. La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.
- 2º. La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios.
- 3º. La banca, seguros y fianzas.
- 4º. Las auxiliares de las anteriores

“Artículo 669. Principios filosóficos. Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretarán, ejecutarán y cumplirán de conformidad con los principios de verdad sabida y buena fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales”.

“Artículo 670. Representación aparente. 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 su representante, no podrá invocar la falta de representación respecto a terceros de buena fe”.



En cuanto a la formalidad de los contratos, especialmente en el comercio también, debe tomarse en consideración no solamente las normas del código civil, sino también las del Código de Comercio, como la que se señala a continuación y como se observará existe poca formalidad y esto se puede ver patentizado en el comercio en general como electrónico, sin embargo, por la utilización de estas herramientas y ante la imposibilidad de tener un contacto directo y físico entre las partes, provocaría conflictos que las leyes ordinarias vigentes no podrían resolver, tal como se verá más adelante.

“Artículo 671. Formalidades de los contratos. Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse.

Los contratos celebrados en el territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo, se extenderán en el idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieran formas o solemnidades especiales”.

“Artículo 672. Contratos mediante formularios. Los contratos celebrados en formularios destinados a disciplinar de manera uniforme determinadas relaciones contractuales, se regirán por las siguientes reglas:

- 1º. Se interpretarán, en caso de duda, en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario.
- 2º. Cualquier renuncia de derecho sólo será válida si aparece subrayada o en caracteres más grandes o diferentes que los del resto del contrato.



3º. Las cláusulas adicionales prevalecerán sobre las del formulario, aun cuando éstas no hayan sido dejadas sin efecto.

“Artículo 673. Contratos mediante pólizas. En los contratos cuyo medio de prueba consista en una póliza, factura, orden, pedido o cualquier otro documento similar suscrito por una de las partes, si la otra encuentra que dicho documento no concuerda con su solicitud, deberá pedir la rectificación correspondiente por escrito, dentro de los quince días que sigan a aquél en que lo recibió, y se considerarán aceptadas las estipulaciones de ésta, si no se solicita la mencionada rectificación. Si dentro de los quince días siguientes, el contratante que expide el documento no declara al qué solicitó la rectificación, que no puede proceder a ésta, se entenderá aceptada en sus términos la solicitud de este último.

Los dos párrafos anteriores deben insertarse textualmente en el documento y si se omiten, se estará a los términos de la solicitud original. Son aplicables a los contratos a que se refiere este Artículo las reglas establecidas en el anterior”.

“Artículo 674. Solidaridad de deudores. En las obligaciones mercantiles los codeudores serán solidarios, salvo pacto expreso en contrario. Todo fiador de obligación mercantil, aunque no sea comerciante, será solidario con el deudor principal y con los otros fiadores, salvo lo que se estipule en el contrato”.

“Artículo 675. Obligación sin plazo. Son exigibles inmediatamente las obligaciones para cuyo cumplimiento no se hubiere fijado un término en el contrato, salvo que el plazo sea



consecuencia de la propia naturaleza de éste”.

“Artículo 676. Prorroga. En las obligaciones y contratos mercantiles, toda prórroga debe ser expresa”.

“Artículo 677. Mora. En las obligaciones y contratos mercantiles se incurre en mora, sin necesidad de requerimiento, desde el día siguiente a aquel en que venzan o sean exigibles. Se exceptúan de lo dispuesto en este Artículo los títulos de crédito y las obligaciones y contratos en que expresamente se haya pactado lo contrario”.

“Artículo 678. Obligación sobre cosa cierta. Si la obligación tuviere por objeto cosa cierta y determinada, o determinable por su género y cantidad, el deudor moroso pagará, por concepto de daños y perjuicios, en defecto del pacto, el interés legal sobre el valor de la cosa.

El valor de la cosa será el fijado por las partes en el contrato y, a falta de fijación”:

- 1º. El que tenga en plaza el día de vencimiento.
- 2º. El de su cotización en bolsa, si se trata de títulos de crédito.
- 3º. A falta de uno u otro, el que se fije por expertos.

“Artículo 679. Obligaciones pecuniarias. Si el acreedor estimare que los daños y perjuicios que se le ocasionaron por incumplimiento, fueron mayores que los fijados en el artículo que antecede, podrá reclamar el excedente”.



“Artículo 680. Incumplimiento de leyes fiscales. Los efectos de los contratos y actos mercantiles no se perjudican ni suspenden por el incumplimiento de leyes fiscales, sin que esta disposición libere a los responsables de las sanciones que tales leyes impongan”.

“Artículo 681. Libertad de contratación. Nadie puede ser obligado a contratar, sino cuando el rehusarse a ello constituya un acto ilícito o abuso de derecho”.

“Artículo 686. Embargo de cosa retenida. En caso de que la cosa retenida sea embargada, quien la retiene tendrá derecho:

- 1º. A conservar la cosa con el carácter de depositario judicial y tomar las medidas necesarias si los bienes pudieren sufrir descomposición o pérdida considerable de su valor,
- 2º. A ser pagado preferentemente y
- 3º. A ser pagado con prelación al embargante, si la creación del crédito de éste es posterior a la retención.

“Artículo 687. Obligaciones derivadas de la retención. El que ejercite el derecho de retención queda obligado a pagar las costas, los daños y perjuicios”:

- 1º. Si no entabla la demanda dentro del término legal.
- 2º. Si se declara improcedente la demanda.

“Artículo 688. Terminación. Únicamente en los contratos de tracto sucesivo, y en los de ejecución diferida, puede el deudor demandar la terminación si la prestación a su cargo



se vuelve excesivamente onerosa, por sobrevenir hechos extraordinarios imprevisibles.

La terminación no afectará las prestaciones ya ejecutadas ni aquéllas respecto de las cuales el deudor hubiere incurrido en mora. No procederá la terminación en los casos de los contratos aleatorios; ni tampoco en los conmutativos, si la onerosidad superviniente es riesgo normal de ellos”.

“Artículo 689. Nulidad. La nulidad que afecte las obligaciones de una de las partes, no anulará un negocio jurídico plurilateral, salvo que la realización del fin perseguido con éste resulte imposible, si no subsisten dichas obligaciones”.

“Artículo 690. Calidad de mercaderías. Si no se hubiere determinado con precisión la especie o calidad de las mercaderías que habrán de entregarse, sólo podrá exigirse al deudor, la entrega de mercaderías de especie o calidad medias”.

“Artículo 691. Capitalización de intereses. En las obligaciones mercantiles se podrá pactar la capitalización de intereses, siempre que la tasa de interés no sobrepase la tasa promedio ponderado que apliquen los bancos en sus operaciones activas, en el periodo de que se trate.”

“Artículo 692. Contratante definitivo. Al celebrarse un contrato, una parte puede reservarse la facultad de designar, dentro de un plazo no superior de tres días, salvo pacto en contrario, el nombre de la persona que será considerada como contratante



definitivo. La validez de esta designación depende de la aceptación efectiva de dicha persona, o de la existencia de una representación suficiente. Si transcurrido el plazo legal o convenido no se hubiere hecho la designación del contratante, o si hecha no fuere válida, el contrato producirá sus efectos entre los contratantes primitivos”.

“Artículo 693. Falta de pago. Cuando se haya estipulado que la obligación ha de ser pagada por tractos sucesivos, salvo pacto en contrario, la falta de un pago dará por vencida y hará exigible toda la obligación”.

“Artículo 694. Normas supletorias. Sólo a falta de disposiciones en este libro, se aplicarán a los negocios, obligaciones y contratos mercantiles las disposiciones del Código Civil”.

CAPÍTULO III

3. La empresa mercantil y el derecho de consumo

3.1 La empresa mercantil

Es la empresa que cuenta con un solo propietario. La persona individual registrada ante el Registro Mercantil es quien obtiene los beneficios y derechos de la empresa pero también es responsable de las obligaciones en que incurra ésta. La empresa mercantil individual una vez inscrita deberá obtener una patente de empresa mercantil para poder operar comercialmente.

3.1.1 Concepto económico

El jurista Guillermo Jiménez Sánchez, escribe que este se deriva a que originalmente surge de la ciencia económica, el cual explica que la empresa “es una organización de capital y trabajo destinada a la producción o a la intermediación de bienes o servicios para el mercado con el fin de generar ganancias”.⁴

En otras palabras se puede decir que es la suma del factor capital y factor trabajo mediante los cuales el empresario optimiza sus recursos para producir ganancias.

⁴ Jiménez Sánchez, Guillermo, **Derecho Mercantil**, pág. 51



3.1.2 Concepto jurídico

Es natural que el concepto surja de la ciencia económica, ya que la empresa es un instrumento imprescindible para realizar las actividades mercantiles que día a día mueven el mercado.

Sin embargo, en el ámbito jurídico los autores no unifican criterios, intentan llegar a la concepción unitaria de la empresa, ya que es imposible identificar a la empresa con sus elementos patrimoniales aislados. No obstante, también debe tomarse en consideración los elementos materiales de la empresa como objeto de tráfico jurídico para definir su concepto.

En la legislación guatemalteca, se establece el concepto en el Artículo 655 del Código de Comercio que dice literalmente: “Se entiende por empresa mercantil al conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios. La empresa mercantil será reputada como un bien mueble”.

De la lectura de lo anterior, se puede concluir que la concepción jurídica que recoge el Código de Comercio da igual significado al concepto económico de la empresa. Sin embargo, además agrega otros elementos como lo son los valores incorpóreos, y la manera de proceder frente a un público, ofreciéndole bienes y servicios con propósito de lucro y sistemáticamente.



3.2 Principios mercantiles que tiene relación con la empresa mercantil

a) Principio de tracto sucesivo

Llamado también de tracto continuo, porque es un principio de sucesión, ordenación; es indispensable que haya una continuidad perfecta de todas las inscripciones dándonos como consecuencia, no sólo la situación real del objeto investigado así como su historia completa. Con base al principio que se analiza, se considera importante señalar que la empresa mercantil se perfecciona durante el transcurso del tiempo, lo cual crea la necesidad de dotarle de personalidad jurídica.

b) Principio de rogación

Este principio significa que toda empresa mercantil, para ser como tal, debe ser solicitada, lo cual permite que la empresa mercantil por solicitud de parte presentada en el registro mercantil, pueda inscribirse.

3.3 Características de la empresa mercantil

a) La empresa mercantil se concibe como un patrimonio autónomo.

Se concibe a la empresa como un patrimonio separado del civil, afectado a la actividad del empresario; se le critica que sólo aprehende el aspecto estático de la empresa y no la subjetividad que imprimen el empresario y los trabajadores, que olvida el aspecto dinámico: la actividad.

El patrimonio es uno de los aspectos y corresponde a lo que en la doctrina se ha



denominado “hacienda”, “fondo de comercio” o “establecimiento”.

b) La empresa constituida como un objeto, un bien mueble.

El concepto de empresa como objeto consiste en que toda empresa en funcionamiento es un conjunto dinámico de elementos heterogéneos integrado por cosas corporales, derechos y relaciones materiales de puro hecho.

c) La empresa mercantil como una actividad económica del empresario.

El empresario es quien ejerce profesionalmente una actividad económica organizada con la finalidad de producción o de intercambio de bienes o de servicios, no puede separarse la empresa del empresario, ya que la empresa es la creación del empresario pero una creación que cobra autonomía frente a él.

3.4 Naturaleza jurídica de la empresa mercantil

Para explicar la naturaleza jurídica de la empresa, es importante resaltar que existen algunas teorías que tratan de explicar su verdadera naturaleza jurídica, en virtud de que no existe uniformidad de criterio acerca de ello.

a) Teoría de la cosa mueble.

Conforme a esta teoría la empresa, en principio, es una unidad; pero, también puede ser considerada en sus elementos. En Guatemala, la empresa mercantil tiene la naturaleza de bien mueble, reiterándose tal calidad en el Artículo 655 decreto 2-70



emitido por el Congreso de la República Código de Comercio, en su último párrafo estipula que: “La empresa mercantil será reputada como un bien mueble”.

b) Teoría de la empresa mercantil como un patrimonio afectación.

Esta teoría se basa en que la empresa mercantil es como un patrimonio autónomo, distinto del patrimonio civil del comerciante. Siendo del caso mencionar que el propietario de la empresa mercantil aparece con una doble personalidad, la de comerciante y la de no comerciante, en consecuencia deviene entonces decir que es titular de dos patrimonios distintos. Esta teoría ha sufrido entre otras las siguientes críticas.

1. Falta de patrimonio mercantil, nota esencial del patrimonio autónomo
2. Los acreedores mercantiles no pueden exigir una satisfacción privilegiada y preferente a ese patrimonio;
3. La quiebra del comerciante individual o jurídico que puede ser provocada por deudas civiles, afecta todo el patrimonio del deudor.

c) La empresa mercantil como una universalidad jurídica.

Esta teoría sostiene y considera a la empresa mercantil como un ente de derecho con su autonomía y vida propia, con relaciones jurídicas y económicas armónicamente desenvueltas para el fin común; tiene un activo y un pasivo, tiene la característica que goza de una administración y tiene sus representantes, los autores no lo conocen como un ente autónomo.



d) La empresa mercantil como una universalidad de hecho.

Esta teoría nos indica que la constitución de la empresa mercantil es voluntaria, y que de la voluntad humana depende la existencia de la misma. También indica que la empresa mercantil forma un todo o conjunto que se distingue de la universalidad jurídica en dos puntos a saber:

1. Que el carácter de la universalidad depende no de la ley sino de la voluntad del dueño; de aquí que no tenga consecuencias jurídicas;
2. La universalidad jurídica del patrimonio es permanente e indestructible; las universalidades de hecho, por lo mismo que son creadas por la voluntad de las personas pueden, las mismas ser destruidas en cualquier momento por esa misma voluntad.

e) La empresa como objeto, sujeto, persona o tertium genus.

La Escuela de Tübingen se orientan en el sentido de la personificación de la empresa: "La empresa aparece configurada como una categoría jurídica independiente, dotada de personalidad jurídica propia, cuyos miembros integrantes serían los propietarios del capital, el personal, directivos y trabajadores. El patrimonio social debe estar subordinado al fin y funciones de esta unidad económica y social, así también adecuarse a los intereses de los miembros de la organización que no sean titulares de los alcances patrimoniales".⁵

En los Estados Unidos cabe la teoría institucional americana, basada en el concepto y el fenómeno de la big corporation.

⁵ Consulta electrónica: www.goesjuridica.com.html. Día de consulta: 15-5-2011.



Conforme esta concepción se busca la política del buen ciudadano otorgando a la empresa un objetivo supra societario. El fin no es obtener muchas ganancias, sino crecer para servir mejor, lo que hace que el fenómeno se oriente a la actividad misma y no a la empresa como tal, por lo cual se viene estructurando el derecho de empresa como derecho de actividad.

f) La empresa y su régimen constitucional.

La empresa ha evolucionado de modo que muchas veces se le denomina al derecho mercantil como derecho de la empresa, puesto que el objeto empresarial y la actividad de las empresas no sólo se relacionan con el mundo del derecho, en el plano de las clases y tipologías de empresa.

También conlleva a los contratos de empresas, y, en general, al derecho contractual y de obligaciones mercantiles, por tal razón es necesario darle vida jurídica a la empresa mercantil por medio de la personalidad jurídica.

3.5 El derecho de consumo

3.5.1 Breves antecedentes

El derecho del consumidor ha surgido como un estatuto personal del consumidor, se ha planteado que el objeto y razón de ser de esta nueva disciplina jurídica es la protección aquel sujeto que denominamos consumidor. Por ello considero importante iniciar este trabajo conceptualizándolo en un principio el concepto de consumidor estaba ligado al



comprador de productos alimenticios y farmacéuticos, llegándose con el tiempo a una concepción más amplia del consumidor como sujeto del tráfico económico frente a la empresa organizada, con lo cual se perfila la idea del consumidor final de bienes y servicios para uso privado.

En este sentido el jurista Cristian Ricardo Piris define al consumidor, básicamente, “como toda persona física o jurídica que adquiere bienes (cosas o servicios) como destinatario final de los mismos, es decir, con el propósito de no volver a introducirlos nuevamente en el mercado. En otras palabras es el último eslabón en la cadena de producción, distribución y comercialización”.⁶

La problemática jurídica de la protección del consumidor se centra en la noción de la libertad contractual, que data del Código de Napoleón, porque en este ámbito el Estado interviene en el juego de la contratación no con el objeto de resguardar un interés público, sino privado. Esta problemática empieza a evidenciarse hace no más de tres décadas. De hecho el derecho del consumidor empiezan a desarrollarse en el mundo jurídico en los años '60, partir del reconocimiento del status de consumidor y de las especiales aristas que empiezan a perfilarse en la relación de consumo y que hacen posible diferenciarla de las tradicionales relaciones jurídicas civiles o comerciales, recién se empezaran a desarrollar en el derecho en la década del '60, pero esto se debe a que hasta mediados de este siglo imperaron ciertas doctrinas que implicaban fuertes obstáculos para el reconocimiento de derechos a los consumidores.

⁶ Piris, Cristian Ricardo, **Evolución de los derechos del consumidor**, pág. 2.



En los países anglosajones encontramos la doctrina del caveat emptor que se refiere al consumidor consciente que, en la formación e interpretación de los contratos, postulaba como algo lógico y natural que el empresario trataría de obtener ventajas del consumidor y si este no utilizaban el sentido común para evitarlo entonces no debía quejarse.

“El jurista Jean Arrigí, escribe que al derecho occidental moderno se arraigaron ciertos principios que datan de la Revolución Francesa. Efectivamente, si a todos los hombres se los consideraba libres e iguales, era lógico que la contratación esté regida por el principio de autonomía de la voluntad y que entonces el contrato fuera ley para las partes”.⁷

Por otra parte en los tiempos previos a la sociedad de consumo el contrato era un acto casi excepcional, y que por ese motivo resultaba previamente negociado, discutido y acordado casi en detalle. “El jurista Thierry Bourgoignie, escribe que el derecho, entonces, solo debía intervenir para velar que la voluntad manifestada fuera realmente libre y en definitiva rodear de garantías a los negocios jurídicos de los particulares, individualismo y principio de no intervención del estado aplicados a la relación de consumo dio origen a la Teoría del libre mercado y el consumidor individual, en la que hipotéticamente empresario y consumidor se encontraban en igualdad de condiciones en el contexto de un mercado libre regido por las reglas de la oferta y la demanda”.⁸ La realidad se encargó de demostrar esta falacia, ya que el consumidor era

⁷ Arrigí, Jean M, **Comercio Internacional y Protección del consumidor**. pág. 4

⁸ Bourgoignie, Thierry, **El Derecho comunitario del consumo**, pág. 10



frecuentemente víctima de abusos como consecuencia de detentar una situación de inferioridad en el mercado. Incluso el propio derecho mercantil, donde se desenvuelven la casi totalidad de las relaciones de consumo, se origina y desarrolla con una impronta del todo ajena a la realidad del consumidor.

Este derecho tiene su génesis histórica en la edad media estrechamente vinculada al tráfico de mercancías entre comerciantes y por ello toma como punto de referencia a este sujeto y su actividad profesional.

“El jurista Antonio Benjamin escribe que el derecho comercial se elabora de cara al proveedor y de espaldas al consumidor. A pesar de ello el consumidor no se encontraba totalmente indefenso, ya que teorías y garantías tradicionales, como la de los vicios ocultos, conferían cierta protección al consumidor comprador”.⁹ Además a partir de este siglo se empieza a regular al mercado, a través de leyes que reprimían los monopolios, que alentaban la lealtad comercial, y que exigían a los productos ciertas condiciones mínimas para ser comercializados, todo lo cual indirectamente beneficiaba al consumidor.

“Continua indicando el jurista Antonio Benjamin que si bien siempre existió mercado y consecuentemente consumidores, la necesidad de brindar protección especial a estos se tornó necesaria en el ámbito de una sociedad de consumo y de un mercado complejo, altamente diversificado”.¹⁰ Combinación que sólo se dio en el mundo una vez

⁹ Benjamín, Antonio, **Derecho del consumidor**, pág. 23

¹⁰ Benjamín, **Ob. Cit.** Pág. 23

que empezaron a verse los frutos de la etapa de reconstrucción de posguerra de la II Guerra Mundial. "El jurista Max Weber indica que previo a este período el consumo no limitado a satisfacer necesidades básicas era considerado algo negativo".¹¹

Los mercados experimentaron en esa etapa una fuerte y creciente demanda de bienes y servicios. "Continua indicando el jurista Max Weber que los consumidores que se vieron privados de bienes materiales, por efectos de dos guerras mundiales y una depresión económica sin par en los años '30, estaban más que satisfechos de comprar cuanto les ofrecían las empresas. Rara vez exigían alta calidad. Cualquier casa, cualquier automóvil, cualquier heladera eran infinitamente mejor que nada. No se producía pensando en las necesidades o seguridad del consumidor, en realidad no se producía pensando en el consumidor porque de todas forma se vendía todo lo que se producía".¹²

Así, a mediados de este siglo, la combinación de un creciente poder adquisitivo de la población, una demanda insaciable de bienes y servicios; y un mercado cada vez más complejo y diversificado donde los oferentes sólo pensaban en maximizar sus beneficios a cualquier costo, fueron el cóctel explosivo que dieron origen a abusos nunca antes vistos. En definitiva, la realidad social y económica empezaba a cambiar.

La circulación masiva de bienes y servicios hicieron de la contratación una actividad cotidiana, que exigía rapidez y donde la oferta era lanzada simultáneamente a un

¹¹ Weber, Max, *El consumo compulsivo. Ética protestante y espíritu del capitalismo*, pág. 17

¹² *Ibid*, pág. 17



número indeterminado de posibles contratante. En este contexto se tornó imposible aplicar los principios de la contratación tradicional a los contratos de consumo, sustituyéndose las conversaciones previas y las cláusulas negociadas por cláusulas predispuestas por el contratante más fuerte que es el empresario o proveedor. Incluso los medios tradicionales de resolución de conflictos se volvieron inoperantes ante esta nueva realidad porque ni la cuantía de los asuntos, ni las urgencias de los adquirentes justificaban los largos y costosos procesos judiciales, todo lo cual derivaba en un estado de indefensión del consumidor ante los abusos de los agentes económicos más poderosos.

Sin duda es una condición, previa al reconocimiento de los derechos del consumidor, el poder identificar al consumidor como un grupo social definido, a los efectos de regular jurídicamente su status, lo cual no aconteció en el mundo sino hasta la década del '60. En los Estados Unidos desde la creación de la comisión federal de comercio (Federal Trade Commission) en 1914 se empezó a proteger al consumidor, "Según Juan Farina, esta protección era más bien incidental como consecuencia de reglar la actividad comercial e impedir la aplicación de prácticas comerciales desleales. No obstante la idea de identificar al consumidor como un grupo social diferenciado y brindarle protección especial empezó a ganar fuerzas".¹³

Esta actividad de control y protección tuvo como corolario la actitud del Presidente Kennedy quien decisivamente reconoció a los consumidores entidad como grupo

¹³ Farina, Juan, *Contratos comerciales modernos*, pág. 46

económico y asumió la defensa de sus derechos propiciando la primera ley de defensa del consumidor en el mundo.

Sin embargo, algunos autores afirman que el derecho del consumidor, como tal, empezó a surgir en 1957 en el Tratado de Roma, que creó la Comunidad Europea. En este tratado (Art. 85 y 86) se hace referencia a los consumidores, pero recién “en 1972 la Asamblea consultiva del Consejo de Europea editó la carta europea de protección al consumidor para tres años después plasmar esta base programática en medidas concretas a través del programa preliminar para una política de protección e información de los consumidores, según lo indica el jurista Axel Edling”.¹⁴ Independientemente de donde se le haya expedido por primera vez certificado de nacimiento a esta disciplina jurídica, “el derecho del consumidor nace en el mundo con contornos eminentemente represivos (penal y administrativo) para gradualmente ir tornándose preventivo, a la vista de ciertas características de los mercados modernos, a saber, mutabilidad, velocidad en los intercambios, alta complejidad, dificultad en la reparación de los daños al consumidor, nuevas modalidades de contratación según lo indicado por el jurista Antonio Benjamin”.¹⁵

A mediados de la década del setenta (1977) era tal la disparidad en la protección que dispensaban los países desarrollados a sus consumidores y la situación en la que se encontraban los consumidores de los países en desarrollo, que “el Consejo Económico y Social de la ONU solicitó al Secretario General que preparará un

¹⁴ Edling, Axel, **Solución de conflictos. El Ombudsman del Consumidor**, pág. 213

¹⁵ Benjamín, Ob. Cit. pág. 25



estudio sobre el tema, especialmente referido a las leyes vigentes en los distintos países, y que realizara consultas con los países asociados, con el objeto de elaborar "una serie de orientaciones generales para armonizar dicha protección a nivel global".¹⁶

En 1983 el Secretario General presenta el proyecto de directrices ante el Consejo y luego de largas negociaciones es aprobado el documento definitivo por la Asamblea General de la ONU el 9 de abril de 1985 (Resolución N° 39/248). "Las directrices para la protección del consumidor son un conjunto internacionalmente reconocido de objetivos básicos, preparados especialmente para que los gobiernos de los países en desarrollo y los países de reciente independencia las utilizaran para la estructuración y fortalecimiento de políticas y leyes de protección del consumidor".¹⁷

Estas directrices centran su atención en los intereses y necesidades de los consumidores, reconociendo que estos afrontan a menudo, con relación a los empresarios, desequilibrios en cuanto a capacidad económica, nivel de educación y poder de negociación. Las directrices, si bien no pudieron plasmarse en un instrumento jurídico obligatorio similar a los documentos referidos a los derechos humanos, pusieron de manifiesto una preocupación global comprometida con la defensa de consumidor. Marcó un verdadero hito, en la evolución de los derechos del consumidor, que a partir de su sanción dejó de ser un patrimonio exclusivo de los países más desarrollados.

Según un informe del Secretario General de la ONU de 1997, se han realizado notables

¹⁶ ONU, Resolución 1,981/62 del 23 de julio de 1981 del Consejo Económico y Social de la ONU

¹⁷ Informe del Secretaría General de la ONU 19 de febrero de 1998.



avances a nivel mundial en la aplicación de las directrices, tanto por las medidas adoptadas para la protección del consumidor a nivel nacional como por el fortalecimiento de la cooperación a nivel regional e internacional. También sostiene que se ha producido un auge de la conciencia pública sobre las cuestiones del consumidor sobre todo en la necesidad de proteger los intereses de los consumidores en una economía mundializada.

En la actualidad podemos afirmar que constituye un gran desafío evaluar en qué medida afectan al consumidor las grandes transformaciones que estamos viviendo en el mundo, fenómenos que no existían en la década del '80 y que definen el contexto del mundo actual. Y si bien las directrices no han quedado obsoletas es necesario evaluarlas a la luz de las nuevas tendencias; la globalización de los mercados financieros, liberalización del comercio mundial, creciente interdependencia entre los países, aparición de bloques económicos sin fronteras, desregulación de muchos campos de la actividad económica y el creciente interés en la relación entre modalidades de consumo y la protección del medio ambiente.

Este último punto resultó ser tal importancia que motivó una propuesta del Consejo Económico y Social, en 1998, en el sentido de ampliar las directrices a los efectos de incluir modalidades de consumo sostenible.

Se puede afirmar que a lo largo de la evolución de los derechos del consumidor existieron tres etapas bien definidas y una cuarta que se ha empezado a esbozar recientemente:

- a) Primera etapa: Podría ser caracterizada como un periodo fronterizo previo al advenimiento de la sociedad de consumo, en la cual no se distinguía suficientemente al consumidor como grupo social y no se era consiente de su estado de vulnerabilidad. Era la época de la Teoría del libre mercado y el consumidor individual, la de los derechos clásicos, del derecho civil ocupado de la persona en abstracto, del derecho comercial regulado la relación entre comerciantes, del caveat emptor, etc.
- b) Segunda etapa: Ya en los albores de la sociedad de consumo, se empiezan a regular ciertos institutos que si bien no tendían directamente a la protección del consumidor empiezan a procurar una mejoría en su estatus jurídico a través de la lucha contra los monopolios, bregando por la lealtad comercial, etc. Aquí encontramos normas y principios que regulan genéricamente la situación del consumidor protegiéndolo indirectamente.
- c) Tercera etapa: En esta se produce el reconocimiento de los consumidores como grupos social definido y deliberadamente se sancionan normas tendientes a su protección (Ley Kennedy). Podría decirse que recién aquí se produce el nacimiento de los derechos del consumidor. Por primera vez se empieza a elaborar normas y principios que regulan específicamente la situación del consumidor, teniendo por objetivo principal la defensa del mismo.
- d) Cuarta etapa: De reciente aparición y estrechamente vinculada al desarrollo sustentable. Aquí la preocupación por el medio ambiente se manifiesta a través de



la racionalización de los hábitos de consumo. Es el nuevo capítulo del derecho del consumidor, en él no sólo se reconocen derechos a los consumidores sino también deberes, ya que el objetivo no solo es protegerlo de los abusos del mercado sino preservar el medio ambiente a los efectos de asegurar las posibilidades de acceso al consumo para las futuras generaciones de consumidores.

El hombre no llega al mundo por su voluntad sino por la de quienes lo preceden. Su naturaleza lo coloca en estado de necesidad y lo obliga al consumo básico para su subsistencia como alimentos, vestimenta, higiene, salud, aprendizaje, educación. Caso contrario perece o es una lacra. Mas, él no puede pactar dichas condiciones como lo exigen las ideologías pactistas o contractualistas, sino que se limita a ser incorporado a un status que deriva del de sus padres o de quienes lo crían. Ese status de consumidor obligado no le es reconocido actualmente siquiera como derecho natural, a pesar de que deriva inmediatamente del derecho a la vida. No se registra este derecho básico en la sociedad occidental o cosmopolita y moderna y, menos aún, su implementación práctica y funcional. Desde ya que la ideología del consumismo es ajena a esta concepción, en tanto ella tiene como objetivo el consumo compulsivo para generar lucro. Por el contrario, el consumo necesario apunta a posibilitar lo requerido por la dignidad de la naturaleza humana y conforme las circunstancias de tiempo, modo y lugar, para la máxima realización o perfección del hombre real en el marco de lo posible real.

La sociedad política debe reconocer el derecho al consumo básico y necesario del hombre en el marco funcional del status donde se desenvuelve. Promover su



concreción en su ámbito y en el de las sociedades políticas menores, al igual que su progreso. Pero, asimismo, procurar el afianzamiento de las responsabilidades de las sociedades civiles, comerciales o intermedias y de sus cabezas con un marco sancionatorio ante la falta de asunción de aquellas. El hombre tiene derecho a la existencia plena que por sí debe reconocérsele y no a una subsistencia de clientela más propia del circo romano.

Para ello es menester un presupuesto previo: una economía social ajena al principio de lucro como fundamental motor de la producción de bienes y servicios; una economía social tendiente a la satisfacción del consumo necesario; una economía social que organice los recursos humanos y materiales con el máximo provecho y eficacia; una economía social financiada por la comunidad sin interés alguno; una economía social pautada y organizada por la sociedad política órgano de mando, conciencia y síntesis de la comunidad, pero en todo lo posible ejecutada por esta última. En definitiva, el derecho al consumo necesario requiere una economía social superadora de la economía de mercado basada en el lucro.

Otro dato importante que cabe mencionar es que el 15 de marzo de 1963 el presidente de los Estados Unidos John F. Kennedy instituyó los derechos básicos de los consumidores en la Organización de las Naciones Unidas, desde ese día se celebra el día internacional del consumidor.

El marco constitucional del que se deriva la legislación relacionada con la protección al consumidor en Guatemala, la encontramos en la Constitución Política de la República,



emitida en 1985 que establece literalmente en el Artículo. 119. Inciso i): "Son obligaciones fundamentales del Estado:

La defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizar su salud, seguridad y legítimos intereses económicos". Las políticas públicas relacionadas con la protección del consumidor como respuesta a la problemática actual en nuestro país se pueden señalar las siguientes:

- A) El consumidor guatemalteco es un consumidor pasivo. La reciente emisión de la legislación en materia del consumidor en este país es un elemento muy importante a tomar en cuenta;
- B) La divulgación ha sido insuficiente, hacen falta acciones más concretas en este sentido como programas específicos en medios de comunicación de alta difusión para llegar a la población;
- C) Ausencia de asociaciones de consumidores activas que representen y exijan la protección y promoción de sus derechos;
- D) Poca asistencia técnica en general, tanto para la instancia administrativa de gobierno, (DIACO) como para la sociedad civil;
- E) Se necesita mayor dinamismo e información de los recursos de que pueda disponer la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario (DIACO), a fin de tener una participación más activa en el uso de ésta;
- F) Limitaciones presupuestarias de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario (DIACO) en la administración de la nueva Ley;

- G) Falta capacitación al personal de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario (DIACO);
- H) Necesidad de una reorganización administrativa que le permita optimizar los recursos con que cuenta marco legal en el área de protección del consumidor.

3.5.2 La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario

Esta institución fue creada como dependencia del Ministerio de Economía, según el Acuerdo Gubernativo No. 425-95 de fecha 4 de septiembre de 1995. Actualmente la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario -DIACO- tiene la responsabilidad de defender los derechos de los consumidores y usuarios.

El Congreso de la República de Guatemala aprobó el Decreto 006-2003 Ley de Protección al Consumidor y Usuario, habiendo sido publicado en el Diario de Centro América el día 11 de marzo del año 2003, entro en vigencia el 26 de marzo del 2003. El objeto de la ley es la de promover divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuarios. El 10 de diciembre del 2003 se publicó el Acuerdo Gubernativo 777-2003 Reglamento de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario entrando en vigencia el 22 de diciembre de 2003. Su objetivo es desarrollar las disposiciones de la ley de protección al consumidor, a efecto de regular la estructura administrativa y el funcionamiento de la dirección de atención y asistencia al consumidor como la unidad administrativa responsable de la aplicación de la ley. Los objetivos de la DIACO son:

- a) Asistir los derechos e intereses del consumidor o usuarios en sus relaciones



comerciales con los proveedores y prestadores de servicios.

- b) Procurar que las relaciones entre proveedores, consumidores y usuarios se llevan a cabo con apego a las leyes en materia de protección al consumidor.
- c) Deberá atender al consumidor y usuario, orientándolo en todo lo relacionado a calidad, peso y demás características de los productos y servicios existentes en el mercado.



CAPÍTULO IV

4. Las personas jurídicas y los actos que constituyen conductas lesivas hacia los consumidores y usuarios

4.1 Aspectos considerativos

Tal y como se ha venido desarrollando en el presente trabajo de investigación, es de considerar que las personas jurídicas no son penalmente responsable de ilícitos; sin embargo, se cometen, y lo peor aun, tal y como se analiza en este trabajo, lo que sucede con las empresas mercantiles y las sociedades, en calidad de personas jurídicas, por lo que en este momento se cuestiona que perjuicios se pueden cometer en contra de los consumidores o usuarios cuando se cometen ilícitos por parte de empresas o sociedades anónimas, que no son penalmente responsables y que los consumidores o usuarios desconocen quien es la persona que ostenta la representación legal.

Esto es parte de la violencia generalizada y de la crisis económica que se está padeciendo así también tiene mucha relación con los delitos denominados de cuello blanco, porque las personas se escudan en estas empresas mercantiles o sociedades anónimas para que no sean perseguidos por la justicia penal.

Como se dijo anteriormente, la violencia se ha convertido en una forma de vida enraizada cada vez más ante la falta de eficiencia en su combate. Muestra de ello se

refleja en el índice de muertes que día a día se padecen en el caso de Guatemala y en otros países no sería la excepción. Aparte de lo anterior, ese enraizamiento del crimen organizado también lo están padeciendo las empresas, las sociedades, y tomando en consideración que esta forma de cometer hechos criminales en cuanto a la determinación de la responsabilidad penal de las empresas ha sido un problema que ha generado discusiones doctrinarias y que amerita la concreción de las mismas a través de regularse en el Código Penal de Guatemala, por ejemplo, es que se realiza el presente trabajo de investigación.

Existe, por lo tanto, la necesidad de su incriminación, la cual como se verá ha sido aceptada por la doctrina con carácter general, pero no oculta que, nada más aparecer esta necesidad, se hicieran críticas por otros estudiosos de la doctrina mercantilista sobre estos nuevos delitos. Dentro de estos fundamentos se encuentra el hecho de que se dice que resulta sorprendente que la mayor parte de los comportamientos que se incriminan ya recibían tutela suficiente por parte de las leyes societarias, acción social de responsabilidad, impugnación de acuerdos sociales, etc., mientras que otros comportamientos que los especialistas consideraban de necesaria incriminación, como se verá más adelante.

4.2 La persona jurídica

4.2.1 Definiciones

Las personas jurídicas son centros de imputaciones normativas, creaciones del derecho

para que los seres humanos organicen sus actividades en la búsqueda de realizar fines que el orden jurídico estima amparables. Desde el punto de vista jurídico, son abstracciones, son reducciones a la unidad. Más allá de la discusión doctrinaria que ha durado décadas, podemos afirmar que las personas jurídicas son un instrumento de organización de la sociedad. En todos los ámbitos de la vida social las encontramos como instrumentos eficaces para que los particulares organicen sus actividades.

Para encuadrar debidamente las propuestas para enmendar algunos errores o imperfecciones y para introducir algunas regulaciones que tienen que ver con aspectos de cambio de la realidad social, es preciso puntualizar algunas definiciones. Se da el nombre de sujeto a toda persona o todo ente capaz de tener facultades y deberes.

La persona jurídica, se refiere a los asociados dotados de personalidad como una sociedad mercantil. Otras perspectivas se refieren a la existencia de cuatro diferentes sujetos de derecho en vez de los dos sujetos de derecho referidos en la dogmática jurídica tradicional como la persona natural y la persona jurídica.

Eduardo García Maynez, filósofo del derecho, indica que: "Debemos encontrar la esencia de la persona jurídica, ya que la noción de persona es uno de los conceptos jurídicos fundamentales y su definición incumbe a la filosofía jurídica. Otra cuestión que cabe mencionar consiste en establecer quiénes son considerados como sujetos en un determinado ordenamiento positivo".¹⁸

¹⁸ García Maynez, Eduardo, **Introducción al estudio del derecho**, pág. 272

El problema de establecer qué entes tienen personalidad en determinado orden jurídico, pertenece a la jurisprudencia técnica. Su solución incumbe a la sistemática del orden positivo que trate. Otra cuestión que cabe distinguir de las precedentes, es investigar a qué individuos o grupos de individuos, y bajo qué condiciones, debe otorgársele o reconocérseles personalidad jurídica. Esta interrogante es de índole legislativa, cuya actividad es la del legislador. Como dice el tratadista García Maynez: “Lo que interesa saber no es qué entes sean en realidad personas jurídicas, sino a cuáles convenga reconocerlas con tal carácter.”¹⁹

La declaración legal de que tales o cuales entes son personas es un mero acto de creación. Al discutir el problema de la personalidad no hay que olvidar, por consiguiente, la posibilidad de esta doble interpretación del concepto de sujeto de derecho, análoga a la que existe con relación a las nociones de deber jurídico y derecho subjetivo.

El sentido originario del vocablo persona fue el de máscara, una careta que cubría la faz del actor cuando recitaba en escena, con el fin de hacer su voz vibrante y sonora; poco después, la palabra pasó a significar al mismo actor enmascarado como personaje. Se llega a ver en el término persona, la indicación genérica de ser humano. De este modo “persona” termina por indicar independientemente al individuo humano y este es el significado más común que persiste hasta hoy según lo indicado por el jurista Francesco Ferrara”.²⁰

¹⁹ García Maynez, Ob. Cit. Pág. 273

²⁰ Ferrara Francesco, Teoría de las personas jurídicas, pág. 274



Desde el punto de vista ético, persona es el sujeto dotado de voluntad y razón; es decir un ser capaz de proponerse fines libremente y encontrar medios para realizarlos. La persona, en este sentido, ya sea individual o jurídica, es un ser sujeto a derechos y obligaciones.

La distinción entre personas físicas y personas jurídicas, consiste en que las personas físicas son los individuos y las personas jurídicas todos aquellos sujetos de derecho que no son individuos. “Si el hombre ha de ser objeto del conocimiento jurídico, tiene que diluirse en el derecho. Pero lo que el orden jurídico se apropia, no es todo el hombre, no es el hombre en cuanto tal, es decir, la unidad específica de la biología y de la psicología con todas sus funciones, solo algunas acciones humanas particulares son las que hayan entrada en la legislación jurídica como condiciones o consecuencias según lo indicado por Francesco Ferrara”.²¹

4.2.2 Teorías acerca de la responsabilidad jurídica de los entes colectivos

Las teorías más importantes que tratan de explicar la naturaleza de los entes colectivos son:

a) La teoría de la ficción:

La más difundida de las teorías acerca de las personas jurídicas es esta teoría, cuyo

²¹ Ferrara, Ob. Cit. pág. 274



representante más ilustre es el jurista alemán Savigny²² su creador; llega a la conclusión de que las llamadas personas morales son seres creados artificialmente capaces de tener un patrimonio. La idea de Savigny su creador radica en que la persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos; por lo tanto la objetividad de las personas jurídicas es resultado de una ficción. La existencia de las personas jurídicas no representa la única excepción al principio de que sólo los seres dotados de voluntad son sujetos de derecho.

La afirmación de que las personas jurídicas son seres ficticios no significa que carezcan de realidad. Quiere decir simplemente que dicho substrato no es un sujeto dotado de voluntad y que, a pesar de ello, la ley lo considera como tal al atribuirle personalidad jurídica.

Advierte Savigny que su teoría se refiere exclusivamente a que el elemento necesario de la personalidad jurídica, es la capacidad de tener un patrimonio. Al tratar diversas especies de personas jurídicas, dice que algunas tienen existencia natural y necesaria, en tanto que la de otras es artificial y contingente, lo que no excluye, por supuesto la posibilidad de formas intermedias; tal es el caso de la empresa mercantil. Dice Savigny, que: "Unas tienen una existencia natural o necesaria; otras artificial o contingente. Existen naturalmente comunidades en su mayor parte del Estado, al menos bajo su forma actual, siendo sus elementos constitutivos, y su cualidad como personas jurídicas innegables". Tienen una existencia artificial o contingente todas las fundaciones, asociaciones a las cuales se da el carácter de personas jurídicas, y en verdad que no

²² Ibid. pág. 275



vivirán sino por la voluntad de uno o de muchos individuos. Por lo demás, estas distinciones no son absolutas, y hay personas jurídicas que guardan una condición intermedia entre ambas especies, tal es el caso de la empresa mercantil.

Los actos de las personas físicas que desempeñan la función orgánica en las personas individuales, no valen como actos de las primeras, sino de la persona jurídica. La persona jurídica, como ente ficticio, se halla completamente fuera del terreno de la imputabilidad. Los actos ilícitos solo pueden ser cometidos por los individuos que forman parte de ella. La creación de una persona jurídica es creación de la nada. La ley hace surgir a un sujeto ideal invisible.

b) Teorías realistas:

Se da este nombre a las diversas doctrinas que declaran que las personas jurídicas, tanto privadas como públicas, son realidades. Los partidarios de tales doctrinas afirman que el concepto de sujeto de derecho no coincide con el del hombre, ni se halla referido exclusivamente a los seres dotados de voluntad. De aquí que puedan existir y de hecho existen múltiples sujetos de derechos diversos de las llamadas personas físicas. Las teorías realistas son numerosas. Como ejemplos podemos citar el organicismo, en sus distintas manifestaciones y la tesis del organismo social; y varias doctrinas que atienden esencialmente al aspecto jurídico del problema, como las de Ferrara y Kelsen.

De acuerdo con la tesis organicista, las personas jurídicas son verdaderos organismos comparables al humano individual. Organismo es un todo viviente formado por partes vivientes.



Desarrollando esta idea, establecen un curioso paralelismo entre el individuo y persona jurídica y descubren numerosas analogías con los organismos individuales. Entre las teorías de tipo realista destaca la teoría del organismo social. De acuerdo con ella, la persona jurídica no se contrapone a los miembros como un tercero, sino que está en ligazón orgánica con ellos; de aquí la posibilidad de una conexión de los derechos a la unidad y la pluralidad. Constituye una inminente unidad con él. Esta asociación tiene una voluntad general propia, que no es la simple suma de varias voluntades autónomas, una voluntad de unidad ideal separada de los particulares, una voluntad plural y única.

Las personas jurídicas tienen capacidad volitiva, lo mismo que las personas físicas. Precisamente porque pueden ser portadoras de una voluntad unitaria, el derecho objetivo las considera como sujetos de obligaciones y facultades. Así, pues, subsiste aquí la idea de que la voluntad constituye el núcleo de la personalidad jurídica. Es cierto que las personas jurídicas quieren y actúan por medio de sus órganos; pero lo propio ocurre en el caso de las físicas, ya que estas sólo pueden manifestar su actividad a través de los suyos.

No se trata de una simple relación de representación, porque la persona jurídica expresa su voluntad valiéndose de órganos que le son propios. Y la voluntad expresada no es del órgano, sino de la persona jurídica. Postulada la tesis de que el ente jurídico tiene voluntad, no hay dificultad ninguna en admitir que puede ejecutar actos ilícitos, de los que debe responder. El paralelismo entre personas individuales y jurídicas es constante en la teoría que analizamos. Así como la persona física se extingue por la



muerte, la jurídica por la destrucción o desaparición del organismo social.

c) Tesis de la tridimensionalidad de la persona jurídica

Otra teoría sobre la naturaleza de la persona jurídica, es la llamada tesis de la tridimensionalidad de la persona jurídica. Esta teoría que supera la tradicional concepción formalista, es insuficiente para su cabal comprensión por ser incompleta en tanto unidimensional admitida internacionalmente una nueva concepción del derecho en la cual interactúan dinámicamente tres dimensiones: la existencial-sociológica, la axiológica y la normativa. La que se concibió, en la segunda mitad de los años cuarenta.

Al respecto, Fernández Sessarego manifiesta: "Expresar que la persona jurídica es distinta de sus miembros o personas naturales que realmente la integran, no significa la creación de un ente específico distinto, diferente a tales personas o miembros. Aludir al concepto de persona jurídica no supone encontrar un "algo" diverso a aquellas personas naturales.

Decir "Persona Jurídica" no conduce a ningún ente o cosa u organismo alguno, a ningún ente real o abstracto, sino sólo a una organización de personas que realizan fines valiosos, según lo indicado por Francesco Ferrara".²³ Como queda afirmado, las personas jurídicas son instrumentos de organización social, y como tales están en manos del legislador, por ello constituyen instrumentos de política jurídica para organizar la sociedad.

²³ Ferrara, Ob. Cit. pág. 379

4.3 Los delitos cometidos por personas jurídicas

a) Aspectos generales

En primer lugar conviene decir que la empresa mercantil, o cualquier sociedad, en realidad es un negocio jurídico, frecuentemente plurilateral o contractual entre los socios, para lograr un fin económico, concretamente, la finalidad de obtener un lucro repartible. Desde su creación histórica las sociedades, y específicamente su prototipo que es la sociedad anónima, han asumido la forma de persona jurídica diseñada en el derecho civil, como sujetos jurídicos, independientes de los socios, cuya responsabilidad está limitada al capital social.

La progresiva formalización de la concepción persona jurídica, especialmente desde la postura realista, ha contribuido a considerar a la sociedad como un ente totalmente separado de los socios, la dirección real de la misma pueda liberarse de toda responsabilidad hacia los socios por la decisión de la mayoría y que esta misma dirección queda también automáticamente liberada de los terceros por responder sólo a la sociedad. Se produce así una total escisión entre poder y dirección por un lado, y patrimonio social por otro.

Según Corigliano²⁴, citado por Patricia Farra de Cabañas, indica que para definir este tipo de ilícitos no solo se deben considerar como aquellos que se encuentran comprendidos dentro de la delincuencia de cuello blanco se distingue del resto por:

²⁴ Farrado Cabanas, Patricia Farra do, *Los delitos societarios*, pág. 66

1. La lesión de la confianza en el tráfico mercantil. La necesidad de fomentar una adecuada administración pública, confiere potestades especiales a favor de determinados profesionales, en pro de salvaguardar los intereses del Estado así como de sus administrados. Sin embargo muchas veces esa confianza estatal depositada se ve transgredida, lesionada, socavada por actos impropios y fuera del orden social pre establecido.
2. Apariencia legal del hecho. La circunstancia de que la sociedad tenga conciencia de la ilicitud del hecho pero no de su trascendencia criminal. Esto constituye un aspecto en que se hace necesario considerar. En este punto, cuando un político, profesional, artista reconocido en las más altas esferas sociales delinque, generalmente ocasiona el escándalo temporal por su actitud ilícita, sin embargo no se pone en bandeja de consideración que se afecta los intereses del Estado, los propios intereses sociales, la lesión a la buena imagen que deben proyectar éstas personas como pilares bases en pro de modelos a seguir por parte de la juventud.
3. La afectación que se produce hacia terceros y la imposibilidad de que terceros ajenos puedan iniciar acciones.
4. La imagen de honorabilidad del autor, debido a su posición política, social y económica. Su respetabilidad obligó a establecer una relación cercana entre poder económico y poder político.
5. La escasa visibilidad del delito. Este aspecto se establece en razón de que la envergadura de su comisión subyace generalmente por un escándalo a través de una denuncia mediante un medio masivo de comunicación; siendo los aportantes de



las pruebas inculpatorias generalmente personas anónimas, esto último generalmente se explica por el poder que ostentan ésta clase de criminales.

6. Dentro de doctrina jurídica, adicionalmente se establece que, los estudiosos de la criminalidad económica, marco en el que se desarrollan estas conductas, no mantienen un criterio unívoco de denominación.
7. Así se encuentra que se utilizan indistintamente términos como delitos económicos”, delitos de cuello blanco, delitos financieros, delitos profesionales, delitos ocupacionales crimen de los poderosos, entre otros. Se advierte igualmente que si bien algunos autores realizan disquisiciones entre los términos antes sugeridos, en general los textos los utilizan equívocamente dejando un amplio margen de discrecionalidad para determinar las conductas a las que se refiere.
8. Una de las críticas a este concepto está dada porque su regulación y tipificación es controlada de modo distinto y más ambivalente que la del crimen común. Se considera que la indefinición puede tener que ver, con un proceso de transición y cambio social en el que el público no está listo para una criminalización más directa de estas conductas.

b) Características de los delitos cometidos por personas jurídicas.

Se han señalado una serie de características que definen a los delitos cometidos por personas jurídicas y los distinguen de otro tipo de delitos. Entre estas se encuentran las siguientes:

1. En el caso de las personas jurídicas de hoy en día, que son la forma que adoptan la



mayoría de grandes empresas modernas, al complejizarse por los procesos de fusiones y de grandes concentraciones de capitales que caracterizan los actuales grupos de empresas, ese proceso de escisión entre poder de decisión (dirección) e intereses de los socios (capital social) se acrecienta, diversificándose aún más las posibilidades de control.

2. En una empresa los socios no deciden nada y para nada es tenida en cuenta su voluntad; la sociedad anónima por caracterizarse de los otros tipos de sociedades, es o pertenece a quien domina en el consejo de administración y maneja por medio de las acciones necesarias para tener la mayoría (de papel) aquiescente.
3. En la misma asamblea general no cuentan las personas ni el número de socios, sino la mayoría del capital representado... los socios ya saben que no son los 'amos de la sociedad', son de hecho (y se contentarían con que se les respetase sus facultades de tales) acreedores no privilegiados de la sociedad.
4. En este contexto económico de disociación cada vez mayor entre propiedad y control de la riqueza es que se inscribe la necesidad de intervenir con el derecho público dentro de un ente eminentemente privado como lo es la sociedad. La concepción decimonónica liberal del mundo comercial, va dejando paso a una acuciante necesidad de regular por parte de los órganos públicos los entresijos internos de las propias sociedades. La idea cada vez más arraigada de que la libertad sin límites en el ámbito económico en general, y en el derecho de sociedades en particular, produce graves desequilibrios y situaciones de injusticia, ratifican la urgencia de



intervenir de manera contundente contra las conductas fraudulentas realizadas por quienes tienen el poder de decisión dentro de las sociedades.

5. Por otro lado, la consideración de la relación contractual de los administradores con la sociedad por medio del contrato civilista del mandato, queda estrecha frente a la realidad del poder de los administradores, quienes son los que verdaderamente ostentan la capacidad de dirección dentro de la sociedad. Se ha producido pues, una progresiva falta de independencia de los administradores de la asamblea general, superando en la realidad el modelo clásico e ideal de subordinar a los administradores a la voluntad de la asamblea, con lo cual, se ha quebrado la garantía de una dirección de los negocios societarios regidos por la coincidencia entre riesgo y poder. Los administradores poseen la dirección pero no el riesgo de las sociedades, con lo cual su capacidad de realizar actuaciones ilícitas sin responder por ello se multiplica, ya que actúan en nombre de la sociedad.

6. El interés público por articular fórmulas externas de control de las sociedades viene refrendado por las transformaciones del sistema económico capitalista de los últimos tiempos, en el que la internacionalización de las actividades económicas, el desarrollo del sistema financiero y el intenso proceso de innovación tecnológico, permiten hablar de un salto cualitativo de la movilidad de capitales a nivel internacional. Esta concentración de capitales que favorece la creación de oligopolios, se ha transformado en un poder real, en un poder político no estatal sobre todo vinculado a la tecnología de la información. Esta capacidad de intervención en la vida política y social de las grandes sociedades, ha sonado la voz



de alarma, para consensuar mecanismos regulativos de intervención en las sociedades.

c) Evolución de los delitos cometidos por personas jurídicas en Guatemala.

El Código Penal: Dentro de las normas más importante de señalar en esta materia se encuentran:

1. Con respecto a la responsabilidad penal, el Artículo 35 indica: Son responsables penalmente del delito: Los autores y los cómplices. De las faltas sólo son responsables los autores.
2. Autores. Artículo 36. Son autores: 1o. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito. 2o. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo. 3o. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer. 4o. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.
3. Cómplices. Artículo 37. Son cómplices: 1o. Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito. 2o. Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito. 3o. Quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar el delito. 4o. Quienes sirvieron de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito.

4. Responsabilidad penal de personas jurídicas. Artículo 38. En lo relativo a personas jurídicas se tendrá como responsables de los delitos respectivos a directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administradores, funcionarios o empleados de ellas, que hubieren intervenido en el hecho y sin cuya participación no se hubiere realizado éste y serán sancionados con las mismas penas señaladas en este Código para las personas individuales.

5. De los delitos contra la economía nacional, el comercio, la industria y el régimen tributario. Capítulo I de los delitos contra la economía nacional y el ambiente: Monopolio. Artículo 340. Quien, con propósitos ilícitos, realizare actos con evidente perjuicio para la economía nacional, absorbiendo la producción de uno o más ramos industriales, o de una misma actividad comercial o agropecuaria, o se aprovechara exclusivamente de ellos a través de algún privilegio, o utilizando cualquier otro medio, o efectuare maniobras o convenios, aunque se disimularen con la constitución de varias empresas, para vender géneros a determinados precios en evidente perjuicio de la economía nacional o de particulares, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y multa de quinientos a diez mil quetzales.

6. Otras formas de monopolio. Artículo 341. Se consideran, también, actos de monopolio contrarios a la economía pública y al interés social: 1o. El acaparamiento o sustracción al consumo de Artículos de primera necesidad, con el propósito de provocar el alza de los precios en el mercado interno. 2o. Todo acto o procedimiento que impida o se proponga impedir la libre concurrencia en la producción o en el comercio. 3o. Los convenios o pactos celebrados sin previa

autorización gubernativa, encaminados a limitar la producción o elaboración de algún Artículo, con el propósito de establecer o sostener privilegios y lucrar con ellos. 4o. La venta de bienes de cualquier naturaleza, por debajo del precio de costo, que tenga por objeto impedir la libre concurrencia en el mercado interno. 5o. La exportación de Artículos de primera necesidad sin permiso de la autoridad competente, cuando se requiera, si con ello puede producirse escasez o carestía. El responsable de algunos de los hechos enumerados anteriormente, será sancionado con prisión de seis meses a tres años y multa de doscientos a cinco mil quetzales.

7. Especulación. Artículo 342. Quien, esparciendo falsos rumores, propagando falsas noticias o valiéndose de cualquier otro artificio semejante, desviare o falseare las leyes económicas naturales de la oferta y la demanda, o quebrare las condiciones ordinarias del mercado, produciendo mediante estos manejos el aumento o la baja injustificada en el valor de la moneda de curso legal, o en el precio corriente de las mercancías, de las rentas públicas o privadas, de los valores cotizables, de los salarios o de cualquiera otra cosa que fuere objeto de contratación, será sancionado con prisión de seis meses a dos años y multa de doscientos a tres mil quetzales.

8. Delito cambiario. Artículo 342-A. Comete delito cambiario: 1. Quien no venda al Banco de Guatemala o a los bancos del sistema habilitados para operar en cambios, las divisas que estuviere obligado a negociar, dentro del tiempo legal establecido. 2. Quien, sin estar legalmente autorizado, se dedique, habitualmente y con fines de lucro a comprar y vender divisas. 3. Quien para efectuar importaciones o exportaciones, hiciere o usare factura u otro documento falso o que contenga datos

- falsos o inexactos acerca del valor, cantidad, calidad u otras características de aquellas operaciones. 4. Quien efectúe exportaciones sin haber obtenido previamente la licencia cambiaria de exportación u otra autorización legalmente necesaria. 5. Quien mediante fraude o engaño, obtenga licencia para adquirir divisas del mercado, destinado a pagos esenciales o del mercado de licitaciones o quien utilice dichas divisas para destino diferente del autorizado. Los responsables del delito cambiario, serán sancionados con prisión de dos a cinco años. Además, se les impondrá multa equivalente al monto del acto ilícito, cuando la cuantía del mismo pueda determinarse, o de quinientos a cinco mil quetzales, en caso contrario.
9. Destrucción de materias primas o de productos agrícolas o industriales. Artículo 343. Quien, destruyere materias primas o productos agrícolas o industriales, o cualquier otro medio de producción, con grave daño a la economía nacional o a los consumidores, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de trescientos a tres mil quetzales.
10. Propagación de enfermedad en plantas o animales. Artículo 344. Quien, propague una enfermedad en animales o plantas, peligrosas para la riqueza pecuaria o agrícola, será sancionado con multa de trescientos a tres mil quetzales.
11. Propagación culposa. Artículo 345. Si el delito a que se refiere el Artículo anterior, fuere cometido culposamente, el responsable será sancionado con multa de cincuenta a un mil quetzales.

12. Explotación ilegal de recursos naturales. Artículo 346. Quien, sin estar debidamente autorizado, explotare comercialmente los recursos naturales contenidos en el mar territorial y la plataforma submarina, así como en los ríos y lagos nacionales, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de quinientos a cinco mil quetzales. Quedan exceptuados quienes pesquen o cacen, ocasionalmente, por deporte o para alimentar a su familia.

13. Delito contra los recursos forestales. Artículo 347. Quien, contraviniendo las prescripciones legales o las disposiciones de la autoridad competente, explotare, talare o destruyere en todo o en parte un bosque, repoblación forestal, plantación, o cultivo o vivero públicos, será sancionado con prisión de seis meses a dos años y multa de cincuenta a dos mil quetzales.

14. Contaminación. Artículo 347 "A". Será sancionado con prisión de uno a dos años, y multa de trescientos a cinco mil quetzales, el que contaminare el aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, a los animales, bosques o plantaciones. Si la contaminación se produce en forma culposa, se impondrá multa de doscientos a mil quinientos quetzales.

15. Contaminación industrial. Artículo 347 "B". Se impondrá prisión de dos a diez años y multa de tres mil a diez mil quetzales, al director, administrador, gerente, titular o beneficiario de una explotación industrial o actividad comercial que permitiere o autorizare, en el ejercicio de la actividad comercial o industrial, la contaminación del

aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos, vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, a los animales, bosques o plantaciones. Si la contaminación fuere realizada en una población, o en sus inmediaciones, o afectare plantaciones o aguas destinadas al servicio público, se aumentará el doble del mínimo y un tercio del máximo de la pena de prisión. Si la contaminación se produjere por culpa, se impondrá prisión de uno a cinco años y multa de mil a cinco mil quetzales. En los dos Artículos anteriores la pena se aumentará en un tercio si a consecuencia de la contaminación resultare una alteración permanente de las condiciones ambientales o climáticas.

16. Artículo 347 "D". Se impondrá prisión de dos a diez años al que realizare una tala de bosques, comercializare o exportare el producto de dicha tala, sin autorización estatal, o teniéndola, sin cumplir o excediendo las condiciones previstas en la autorización. Además de la pena de prisión, se impondrá una multa de doscientos a siete mil quetzales por cada árbol talado, comercializado o exportado. La pena será de cinco a quince años de prisión y multa de mil a diez mil quetzales si se tratare de una especie en vías de extinción o si la tala se realizare en un área protegida o parque nacional.

17. Protección de la fauna. Artículo 347 "E"... Se impondrá prisión de uno a cinco años al que cazare animales, aves o insectos, sin autorización estatal o, teniéndola, sin cumplir o excediendo las condiciones previstas en la autorización. La pena se aumentará en un tercio si la caza se realizare en área protegida o parque nacional.



18. Capítulo II. De la quiebra e insolvencia punibles. Quiebra fraudulenta. Artículo 348.

El comerciante que haya sido declarado en quiebra fraudulenta, será sancionado con prisión de dos a diez años e inhabilitación especial por doble tiempo de la condena.

19. Quiebra culpable. Artículo 349. El comerciante que haya sido declarado en quiebra culpable, será sancionado con prisión de uno a cinco años e inhabilitación especial por doble tiempo de la condena.

20. Responsabilidad personal. Artículo 350. Cuando sea declarada en quiebra una empresa mercantil, todo director, administrador o liquidador de la sociedad o establecimiento fallido que hubiere cooperado a la ejecución en alguno de los actos ilícitos que la motivaron, será sancionado con igual pena a la señalada para el quebrado fraudulento o culpable, según el caso.

21. Complicidad. Artículo 351. Serán penados como cómplices de delito de quiebra fraudulenta, quienes ejecutaren cualquiera de los actos siguientes: 1o. Confabularse con el quebrado para suponer créditos contra él o para aumentarlos, alterar su naturaleza o fecha con el fin de anteponerse en graduación, en perjuicio de otros acreedores, aun cuando esto se verifique antes de la declaración de quiebra. 2o. Haber auxiliado al quebrado en el alzamiento, sustracción u ocultación de sus bienes. 3o. Ocultar a los administradores de la quiebra la existencia de bienes que, perteneciendo a ésta, obren en poder del responsable, o entregarlos al quebrado y no a dichos administradores. 4o. Verificar con los quebrados conciertos



particulares en perjuicio de otros acreedores.

22. Alzamiento de bienes. Artículo 352. Quien, de propósito y para sustraerse al pago de sus obligaciones se alzare con sus bienes, los enajenare, gravare u ocultare, simulare créditos o enajenaciones, sin dejar persona que lo represente, o bienes suficientes para responder al pago de sus deudas, será sancionado con prisión de dos a seis años y multa de doscientos a tres mil quetzales. Si el responsable fuere comerciante, se le sancionará, además, con inhabilitación especial por el doble tiempo de la condena.
23. Quiebra de sociedad irregularmente constituida. Artículo 353. Para los efectos de lo dispuesto en este Código, se considerará fraudulenta la quiebra de toda sociedad constituida sin los requisitos legales y a quienes las constituyeren se aplicarán las sanciones establecidas en el Artículo 350.
24. Concursado no comerciante. Artículo 354. El concursado no comerciante cuya insolvencia fuere el resultado, en todo o en parte, de alguno de los hechos siguientes, será sancionado con prisión de uno a dos años: 1o. Haber hecho gastos domésticos o personales excesivos y descompensados con relación a su fortuna, atendidas las circunstancias de su rango y familia. 2o. Haber sufrido, en cualquier clase de juego, pérdidas que excedieren de lo que por vía de recreo aventure en entretenimiento de esta clase, un buen padre de familia. 3o. Haber tenido pérdidas en apuestas cuantiosas, compras y ventas simuladas y otras operaciones de agiotaje, cuyo éxito dependa exclusivamente del azar. 4o. Haber enajenado, con



depreciación notable, bienes cuyo precio estuviere adeudando. 5o. Retardar su presentación en concurso, cuando su pasivo fuere tres veces mayor que su activo.

Serán penados como cómplices del delito previsto en este Artículo, quienes ejecutaren con respecto al concursado

cualquiera de los enumerados en el Artículo 351 de este Código.

25. Capítulo III. De los delitos contra la industria y el comercio Infidelidad. Artículo 355.

Quien, conociendo un secreto de industria o de comercio, o de otra importancia económica y del que no pudiere libremente disponer lo divulgare o lo utilizare para sí mismo o para un tercero, será sancionado con prisión de seis meses a dos años y multa de doscientos a dos mil quetzales.

26. Uso indebido de nombre comercial. Artículo 356. Quien, usare indebidamente de

nombre comercial o de denominación de establecimiento correspondiente a empresa ajena o inexistente, será sancionado con prisión de seis meses a dos años y multa de cien a quinientos quetzales. Igual sanción se aplicará a quien, como medio de propaganda se atribuyere recompensa o distinción que no hubiese obtenido.

27. Desprestigio comercial. Artículo 357. Quien, imputare falsamente a otro, un hecho

que le perjudique en el crédito, confianza o prestigio que mereciere en sus actividades mercantiles, será sancionado con multa de doscientos a dos mil quetzales, si el hecho no constituyere otro delito más grave.



28. Competencia desleal. Artículo 358. Quien, mediante maquinaciones fraudulentas sospechas malévolas o cualquier medio de propaganda desleal, tratare de desviar en beneficio propio o de un tercero, la clientela de un establecimiento industrial o comercial, será sancionado con multa de doscientos a dos mil quetzales, si el hecho no constituyere otro delito más grave.
29. Capítulo IV. De los delitos contra el régimen tributario. Defraudación tributaria. Artículo 358 A. Comete el delito de defraudación tributaria quien, mediante simulación, ocultación, maniobra, ardid, o cualquiera otra forma de engaño, induzca a error a la Administración Tributaria en la determinación o el pago de la obligación tributaria, de manera que produzca detrimento o menoscabo en la recaudación impositiva. El responsable será sancionado con prisión de uno a seis años y multa equivalente al impuesto omitido. Si el delito fuere cometido por persona extranjera, luego de imponer las sanciones correspondientes y del cumplimiento de las mismas, se impondrá, además, la pena de expulsión del territorio nacional.
30. Casos especiales de defraudación tributaria. Artículo 358 B. Incurrirá en las sanciones señaladas en el Artículo anterior: 1. Quien utilice mercancías, objeto o productos beneficiados por exenciones o franquicias, para fines distintos de los establecidos en la ley que conceda la exención o franquicia, sin haber cubierto los impuestos que serían aplicables a las mercancías, objetos o productos beneficiados. 2. Quien comercialice clandestinamente mercancías evadiendo el control fiscal o el pago de tributos. Se entiende que actúa en forma clandestina quien estando obligado a ello, carezca de patente de comercio, no lleve libros de



contabilidad, registros contables y no tenga establecimiento abierto al público. 3.

Quien utilice en forma indebida, destruya o adultere sellos, timbres, precintos y otros medios de control tributario. 4. Quien destruya, altere u oculte las características de las mercancías, u omita la indicación de su destino o procedencia. 5. Quien hiciere en todo o en parte una factura o documento falso, que no está autorizado por la administración tributaria, con el ánimo de afectar la determinación o el pago de los tributos. 6. Quien lleve doble o múltiple contabilidad para afectar negativamente la determinación o el pago de tributos. 7. Quien falsifique las marcas oficiales de operación de las cajas de la administración tributaria. 8. Quien altere o destruya los mecanismos de control fiscal, colocados en máquinas registradoras o timbradoras, los sellos fiscales y similares. Si este delito fuere cometido por empleados o representantes legales de una persona jurídica, buscando beneficio para ésta, además de las sanciones aplicables a los participantes del delito, se impondrá a la persona jurídica una multa equivalente al monto del impuesto omitido. Si se produce reincidencia, se sancionará a la persona jurídica con la cancelación definitiva de la patente de comercio.

31. Apropiación indebida de tributos. Artículo 358 C. Comete el delito de apropiación indebida de tributos quien actuando en calidad de agente de percepción o de retención en beneficio propio, de una empresa o de terceros, no entere a las cajas fiscales los impuestos percibidos o retenidos, después de transcurridos treinta días hábiles contados a partir de la notificación del requerimiento para enterarlos. El responsable será sancionado con prisión de uno a cuatro años y multa equivalente al impuesto percibido o retenido. Si el delito fuere cometido por persona extranjera,



luego de imponer las sanciones correspondientes y del cumplimiento de las mismas, se le impondrá, además, la pena de expulsión del territorio nacional.

32. Resistencia a la acción fiscalizadora de la administración tributaria. Artículo 358 D.

Comete el delito de resistencia a la acción fiscalizadora de la administración tributaria quien, después de haber sido requerido por dicha administración tributaria, con intervención de juez competente, impida las actuaciones y diligencias necesarias para la fiscalización y determinación de su obligación, se niegue a proporcionar libros, registros u otros documentos contables necesarios para establecer la base imponible de los tributos, o impida el acceso al sistema de cómputo en lo relativo al registro de sus operaciones contables. El responsable será sancionado con prisión de uno a tres años y multa equivalente al uno por ciento (1%) de los ingresos brutos del contribuyente, durante el período mensual, trimestral o anual que se revise. Si este delito fuere cometido por empleados o representantes legales de una persona jurídica, buscando beneficio para ésta, además de las sanciones aplicables a los participantes del delito, se impondrá a la persona jurídica una multa equivalente al monto del impuesto omitido.

Si se produce reincidencia, se sancionará a la persona jurídica con la cancelación definitiva de la patente de comercio. Si el delito fuere cometido por persona extranjera, luego de imponer las sanciones correspondientes y del cumplimiento de las mismas, se impondrá, además, la pena de expulsión del territorio nacional.

Dentro del análisis de conformidad al Código Penal, que es la ley fundamental que



actualmente regula los ilícitos penales, es importante considerar lo siguiente:

1. No existe claridad respecto a la territorialidad y extraterritorialidad en el caso de los delitos económicos, o los cometidos por personas jurídicas.
2. Existe deficiencia en los agravantes y atenuantes para el caso de estos delitos, pues no se establece ninguno de ellos en función de la comisión de los mismos.
3. También es de considerar que en las formas de participación en el delito, no se considera a la responsabilidad penal de las empresas o de las personas jurídicas.
4. Se debe hacer un análisis más a fondo y reformar el Artículo 38 del Código Penal que se refiere a la responsabilidad de las personas jurídicas, por lo anotado posteriormente en este trabajo.
5. Respecto a la imposición de las penas, no se refiere nada en relación a la pena que pudiera sufrir una persona jurídica. Inclusive, en el caso de las penas accesorias.
6. En cuanto a la aplicación de las penas de acuerdo al grado de participación del delito, también no se regula nada respecto a la responsabilidad de las personas jurídicas.
7. En el caso de las responsabilidades civiles también se tendría que adecuar al respecto de estos delitos.
8. El Código Penal se circunscribe a una generalidad, sin embargo, en el caso de estos delitos, deben ser más específicos de acuerdo a la conducta que se debe sancionar y a quien le corresponde el deber de cuidado de la misma.





CAPÍTULO V

5. Necesidad de que se regule la ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas

5.1. Entrevistas

El trabajo de campo consistió en la realización de una entrevista a abogados litigantes en el ramo penal, así como a jueces de sentencia de la torre de tribunales de la zona central de la ciudad capital, por lo que a continuación se analiza los resultados del trabajo de campo realizado.

En la primera pregunta se planteó. Cree que tanto la empresa mercantil como las sociedades han evolucionado y esta evolución conlleva nuevas conductas, que muchas de ellas pueden ser lesivas. Las veinte personas entrevistadas contestaron que sí, por lo que puede afirmarse que hay una conciencia colectiva de que, si bien es favorable al tráfico comercial, el apareamiento y crecimiento de las empresas mercantiles, también lo es que ello ha permitido a la delincuencia expandirse, aprovechándose precisamente del comercio lícito, para la comisión de hechos perjudiciales a la sociedad, que constituyen delitos.

La segunda pregunta consistió en plantear si se considera que el derecho mercantil tiene relación con el Derecho Penal, respecto a conductas lesivas novedosas. Las

respuestas también coincidieron en el sí, ya que es, precisamente, a través de actividades mercantiles, donde debiera privar la buena fe, por ejemplo, se perpetran delitos que afectan la credibilidad del tráfico mercantil y generan desconfianza al comerciante.

La tercera pregunta consistió en pedir respuesta sobre si considera que en Guatemala, la legislación es completa en función de los delitos de carácter económico. De veinte personas que respondieron, dieciocho de ellas contestaron que no. Es decir que el Estado de Guatemala no ha podido, a través del Congreso de la República, realmente decretar leyes que abarquen la mayoría de los nuevos tipos penales, lo cual es aprovechado por los delincuentes, para aprovecharse del tráfico mercantil y tener la posibilidad de crear empresas que constituyen una vía que les facilita la comisión de hechos perjudiciales a la sociedad.

La cuarta pregunta planteó si cree que se han hecho reformas al Código Penal en relación a los delitos cometidos por personas jurídicas. La respuesta fue variada, pues dos contestaron que sí, diez no y ocho omitieron respuesta. Esto indica, como es cierto, que la legislación penal no abarca la satisfacción de la necesidad de penar a las personas jurídicas, lo que es un requerimiento en la lucha contra el crimen, ya que, en la actualidad, son los representantes legales de éstas quienes deben responder por las actividades de las mismas.

En la quinta pregunta sobre si conoce los delitos cometidos por personas jurídicas. La respuesta fue unánime, ya que se contestó afirmativamente. Pero, vuelve a plantearse

la necesidad de que sí hay conciencia social, un clamor académico, de que se emplea a las empresas para la comisión de hechos delictivos.

La sexta pregunta considera que en la actualidad es común conocer de delitos cometidos por personas jurídicas en perjuicio de los consumidores o usuarios. También fue respondida con un sí por los veinte entrevistados, ya que, para nadie es desconocido, de quienes tienen acceso a los medios de comunicación social, que los delincuentes utilizan empresas, como las llamadas de cartón, para cometer delitos.

La séptima pregunta sobre si regula el Código Penal los delitos cometidos por personas jurídicas en caso de los proveedores de bienes o servicios, diez personas consideraron que no, cinco que sí y cinco se abstuvo de responder. Lo que nos lleva a concluir que hay una necesidad de que las personas jurídicas mercantiles y no solo sus representantes sean objetos de sanciones penales por los delitos que cometan.

Respecto a la octava pregunta cree usted que otras legislaciones se encuentran avanzadas en regular nuevas conductas lesivas relacionadas con las personas jurídicas. Se pudo determinar un desconocimiento de lo que al respecto legislan otros países, ya que únicamente dos personas contestaron que sí, mientras las otras dieciocho respondieron que no.

En la novena pregunta cree que el Código Penal se encuentra acorde a la realidad, en cuanto a regular los delitos cometidos por personas jurídicas. Las respuestas nos indican que únicamente dos personas consideran que el Código Penal está actualizado,

mientras que diez de las veinte entrevistadas dijeron que no y ocho no contestaron. Lo que nos lleva a afirmar que, en verdad, el Código Penal no está acorde con la realidad, atendiendo a que el comercio mercantil, especialmente, se ha vuelto más complejo y se ha expandido más.

Sobre la última pregunta cree que debiera regularse en el Código Penal o en la ley de protección al consumidor o usuario los delitos cometidos por personas jurídicas, específicamente por proveedores de bienes o servicios. La respuesta fue afirmativa, con lo que se vuelve a reiterar la necesidad existente de que se decrete legislación, para incorporar a la legislación penal las normas específicas.

5.2 Análisis de la comisión de hechos delictivos por personas jurídicas, de conformidad con la legislación comparada

b) República de Chile

En este país funciona la ley 20.393 del año dos mil nueve que regula un sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas aplicable sólo a los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y cohecho a funcionario público nacional e internacional, precisando que sólo pueden cometer estos ilícitos las personas jurídicas de derecho privado y las empresas del Estado.

Dentro de los aspectos más importantes de esta ley, se puede señalar lo siguiente:

1. Esta ley constituyó uno de los requisitos que debía cumplir Chile para ingresar a la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico).

2. Esta responsabilidad se configurará cuando una de las personas naturales con facultades de dirección al interior de la empresa, algún subordinado de ella o algún funcionario que tenga facultades de administración y supervisión, cometa alguno de los delitos mencionados a favor directa e inmediatamente de la empresa y esta no haya adoptado e implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir estos delitos (modelos de prevención) o, habiéndolos implementado, estos hayan sido insuficientes.
3. También se regulan los contenidos mínimos que deberán considerar los modelos de prevención, cuya adopción e implementación efectiva por parte de las empresas les permitirá eximirse de la responsabilidad penal que se establece.
4. Por último, se norman las circunstancias atenuantes y agravantes de responsabilidad, las penas aplicables y el procedimiento judicial para la persecución de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.
5. El contenido: Artículo primero.- Apruébese la siguiente ley sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas: "Artículo 1º.- Contenido de la ley. La presente ley regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas respecto de los delitos previstos en el Artículo 27 de la ley No. 19.913, en el Artículo 8 de la ley 18.314 y en los Artículos 250 y 251 bis del Código Penal; el procedimiento para la investigación y establecimiento de dicha responsabilidad penal, la determinación de las sanciones procedentes y la ejecución de éstas.



6. Artículo 2°.- Alcances. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las personas jurídicas de derecho privado y a las empresas del Estado. 1.- De la atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Artículo 3°.- Atribución de responsabilidad penal. Las personas jurídicas serán responsables de los delitos señalados en el Artículo 1° que fueren cometidos directa e inmediatamente en su interés o para su provecho, por sus dueños, controladores, responsables, ejecutivos principales, representantes o quienes realicen actividades de administración y supervisión, siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de ésta, de los deberes de dirección y supervisión. Bajo los mismos presupuestos del inciso anterior, serán también responsables las personas jurídicas por los delitos cometidos por personas naturales que estén bajo la dirección o supervisión directa de alguno de los sujetos mencionados en el inciso anterior. Se considerará que los deberes de dirección y supervisión se han cumplido cuando, con anterioridad a la comisión del delito, la persona jurídica hubiere adoptado e implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir delitos como el cometido, conforme a lo dispuesto en el Artículo siguiente.
7. Las personas jurídicas no serán responsables en los casos que las personas naturales indicadas en los incisos anteriores, hubieren cometido el delito exclusivamente en ventaja propia o a favor de un tercero.
8. Artículo 4°.- Modelo de prevención de los delitos. Para los efectos previstos en el inciso tercero del Artículo anterior, las personas jurídicas podrán adoptar el modelo

de prevención a que allí se hace referencia, el que deberá contener a lo menos los siguientes elementos:

- 1) Designación de un encargado de prevención. a) La máxima autoridad administrativa de la persona jurídica, sea ésta su directorio, un socio administrador, un gerente, un ejecutivo principal, un administrador, un liquidador, sus representantes, sus dueños o socios, según corresponda a la forma de administración de la respectiva entidad, en adelante la "Administración de la Persona Jurídica", deberá designar un encargado de prevención, quien durará en su cargo hasta tres años, el que podrá prorrogarse por períodos de igual duración. b) El encargado de prevención deberá contar con autonomía respecto de la administración de la persona jurídica, de sus dueños, de sus socios, de sus accionistas o de sus controladores. No obstante, podrá ejercer labores de contraloría o auditoría interna. En el caso de las personas jurídicas cuyos ingresos anuales no excedan de cien mil unidades de fomento, el dueño, el socio o el accionista controlador podrán asumir personalmente las tareas del encargado de prevención.

- 2) Definición de medios y facultades del encargado de prevención. La Administración de la persona jurídica deberá proveer al encargado de prevención los medios y facultades suficientes para el desempeño de sus funciones, entre los que se considerarán a lo menos: a) Los recursos y medios materiales necesarios para realizar adecuadamente sus labores, en consideración al tamaño y capacidad económica de la persona jurídica. b) Acceso directo a la Administración de la Persona Jurídica para informarla oportunamente por un medio idóneo, de las

medidas y planes implementados en el cumplimiento de su cometido y para rendir cuenta de su gestión y reportar a lo menos semestralmente.

- 3) Establecimiento de un sistema de prevención de los delitos. El encargado de prevención, en conjunto con la administración de la persona jurídica, deberá establecer un sistema de prevención de los delitos para la persona jurídica, que deberá contemplar a lo menos lo siguiente:
 - a) La identificación de las actividades o procesos de la entidad, sean habituales o esporádicos, en cuyo contexto se genere o incremente el riesgo de comisión de los delitos señalados en el Artículo 1.
 - b) El establecimiento de protocolos, reglas y procedimientos específicos que permitan a las personas que intervengan en las actividades o procesos indicados en el literal anterior, programar y ejecutar sus tareas o labores de una manera que prevenga la comisión de los mencionados delitos.
 - c) La identificación de los procedimientos de administración y auditoria de los recursos financieros que permitan a la entidad prevenir su utilización en los delitos señalados.
 - d) La existencia de sanciones administrativas internas, así como de procedimientos de denuncia o persecución de responsabilidades pecuniarias en contra de las personas que incumplan el sistema de prevención de delitos.

Estas obligaciones, prohibiciones y sanciones internas deberán señalarse en los reglamentos que la persona jurídica dicte al efecto y deberán comunicarse a todos los trabajadores. Esta normativa interna deberá ser incorporada expresamente en los

respectivos contratos de trabajo y de prestación de servicios de todos los trabajadores, empleados y prestadores de servicios de la persona jurídica, incluidos los máximos ejecutivos de la misma.

4) Supervisión y certificación del sistema de prevención de los delitos.

a) El encargado de prevención, en conjunto con la administración de la persona jurídica, deberá establecer métodos para la aplicación efectiva del modelo de prevención de los delitos y su supervisión a fin de detectar y corregir sus fallas, así como actualizarlo de acuerdo al cambio de circunstancias de la respectiva entidad.

b) Las personas jurídicas podrán obtener la certificación de la adopción e implementación de su modelo de prevención de delitos. En el certificado constará que dicho modelo contempla todos los requisitos establecidos en los numerales 1), 2) y 3) anteriores, en relación a la situación, tamaño, giro, nivel de ingresos y complejidad de la persona jurídica. Los certificados podrán ser expedidos por empresas de auditoría externa, sociedades clasificadoras de riesgo u otras entidades registradas ante la superintendencia de valores y seguros que puedan cumplir esta labor, de conformidad a la normativa que, para estos efectos, establezca el mencionado organismo fiscalizador. c) Se entenderá que las personas naturales que participan en las actividades de certificación realizadas por las entidades señaladas en la letra anterior cumplen una función pública en los términos del Artículo 260 del Código penal.

9. Artículo 5°. Responsabilidad penal autónoma de la persona jurídica. La responsabilidad de la persona jurídica será autónoma de la responsabilidad penal de

las personas naturales y subsistirá cuando, concurriendo los demás requisitos previstos en el Artículo 3, se presente alguna de las siguientes situaciones:

- 1) La responsabilidad penal individual se hubiere extinguido conforme a lo dispuesto en los numerales 1° y 6° del Artículo 93 del Código Penal.
- 2) En el proceso penal seguido en contra de las personas naturales indicadas en los incisos primero y segundo del Artículo 3° se decretare el sobreseimiento temporal del o los imputados, conforme a las causales de las letras b) y c) del artículo 252 del Código Procesal Penal. También podrá perseguirse dicha responsabilidad cuando, habiéndose acreditado la existencia de alguno de los delitos del Artículo 1 y concurriendo los demás requisitos previstos en el Artículo 3°, no haya sido posible establecer la participación de el o los responsables individuales, siempre y cuando en el proceso respectivo se demostrare fehacientemente que el delito debió necesariamente ser cometido dentro del ámbito de funciones y atribuciones propias de las personas señaladas en el inciso primero del mencionado Artículo 3°. 2.- De las circunstancias que atenúan la responsabilidad penal de la persona jurídica.

10. Artículo 6°.- Circunstancias atenuantes. Serán circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de la persona jurídica, las siguientes:

- 1) La prevista en el número 7° del Artículo 11 del Código Penal.
- 2) La prevista en el número 9° del Artículo 11 del Código Penal.

Se entenderá especialmente que la persona jurídica colabora sustancialmente cuando, en cualquier estado de la investigación o del procedimiento judicial, sus representantes



legales hayan puesto, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, el hecho punible en conocimiento de las autoridades o aportado antecedentes para establecer los hechos investigados.

3) La adopción por parte de la persona jurídica, antes del comienzo del juicio, de medidas eficaces para prevenir la reiteración de la misma clase de delitos objeto de la investigación. 3.- De las circunstancias que agravan la responsabilidad penal.

11 Artículo 7°.- Circunstancia agravante. Es circunstancia agravante de la responsabilidad penal de la persona jurídica, el haber sido condenada, dentro de los cinco años anteriores, por el mismo delito.

12. TÍTULO II. Consecuencias de la declaración de responsabilidad penal de la persona jurídica 1.- De las penas en general Artículo 8°.- Penas. Serán aplicables a las personas jurídicas una o más de las siguientes penas:

- 1) Disolución de la persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica. Esta pena no se aplicará a las empresas del Estado ni a las personas jurídicas de derecho privado que presten un servicio de utilidad pública cuya interrupción pudiere causar graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, como resultado de la aplicación de dicha pena.
- 2) Prohibición temporal o perpetua de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado.
- 3) Pérdida parcial o total de beneficios fiscales o prohibición absoluta de recepción de



los mismos por un período determinado.

- 4) Multa a beneficio fiscal.
- 5) Las penas accesorias previstas en el Artículo 13.

13. Artículo 9°.- Disolución de la persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica. La disolución o cancelación producirá la pérdida definitiva de la personalidad jurídica.

La sentencia que declare la disolución o cancelación designará, de acuerdo a su tipo y naturaleza jurídica y a falta de disposición legal expresa que la regule, al o a los liquidadores encargados de la liquidación de la persona jurídica. Asimismo, y en iguales condiciones, les encomendará la realización de los actos o contratos necesarios para:

- 1) Concluir toda actividad de la persona jurídica, salvo aquellas que fueren indispensables para el éxito de la liquidación;
- 2) Pagar los pasivos de la persona jurídica, incluidos los derivados de la comisión del delito. Los plazos de todas esas deudas se entenderán caducados de pleno derecho, haciéndolas inmediatamente exigibles, y su pago deberá realizarse respetando plenamente las preferencias y la prelación de créditos establecidas en el Título XLI del Libro IV del Código Civil, particularmente los derechos de los trabajadores de la persona jurídica, y
- 3) Repartir los bienes remanentes entre los accionistas, socios, dueños o propietarios, a prorrata de sus respectivas participaciones. Lo anterior se entenderá sin perjuicio del derecho de los afectados para perseguir el resarcimiento de los perjuicios



sufridos contra los responsables del delito.

En el caso de las sociedades anónimas se aplicará lo establecido en el Artículo 133 bis de la ley 18.046. Sin embargo, cuando así lo aconseje el interés social, el juez, mediante resolución fundada, podrá ordenar la enajenación de todo o parte del activo de la persona jurídica disuelta como un conjunto o unidad económica, en subasta pública y al mejor postor. Ésta deberá efectuarse ante el propio juez. Esta pena se podrá imponer únicamente en los casos de crímenes en que concurra la circunstancia agravante establecida en el Artículo 7. Asimismo, se podrá aplicar cuando se condene por crímenes cometidos en carácter de reiterados, de conformidad a lo establecido en el Artículo 351 del Código Procesal Penal.

14. Artículo 10.- Prohibición de celebrar actos y contratos con organismos del estado.

Esta prohibición consiste en la pérdida del derecho a participar como proveedor de bienes y servicios de los organismos del estado. Para determinar esta pena, el tribunal se ceñirá a la siguiente escala:

- 1) Prohibición perpetua de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado.
- 2) Prohibición temporal de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado.

Su duración se graduará del siguiente modo: a) En su grado mínimo: de dos a tres años .b) En su grado medio: de tres años y un día a cuatro años. c) En su grado máximo: de cuatro años y un día a cinco años. La prohibición regirá a contar de la fecha en que la resolución se encuentre ejecutoriada. El tribunal comunicará tal circunstancia a la Dirección de Compras y Contratación Pública. Dicha Dirección mantendrá un registro actualizado de las personas jurídicas a las que se les haya



impuesto esta pena.

15. Artículo 11.- De la pérdida parcial o total de beneficios fiscales o prohibición absoluta de recepción de los mismos por un período determinado. Se entenderá, para efectos de esta ley, por beneficios fiscales aquellos que otorga el estado o sus organismos por concepto de subvenciones sin prestación recíproca de bienes o servicios y, en especial, subsidios para financiamiento de actividades específicas o programas especiales y gastos inherentes o asociados a la realización de éstos, sea que tales recursos se asignen a través de fondos concursables o en virtud de leyes permanentes o subsidios, subvenciones en áreas especiales o contraprestaciones establecidas en estatutos especiales y otras de similar naturaleza. Esta pena se graduará del siguiente modo:

- 1) En su grado mínimo: pérdida del veinte al cuarenta por ciento del beneficio fiscal.
- 2) En su grado medio: pérdida del cuarenta y uno al setenta por ciento del beneficio fiscal.
- 3) En su grado máximo: pérdida del setenta y uno al cien por ciento del beneficio fiscal.

En caso que la persona jurídica no sea acreedora de tales beneficios fiscales, se podrá aplicar como sanción la prohibición absoluta de percibirlos por un período de entre dos y cinco años, el que se contará desde que la sentencia que declare su responsabilidad se encuentre ejecutoriada. El tribunal deberá comunicar que ha impuesto esta sanción a la Secretaría y Administración General del Ministerio de Hacienda y a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo del Ministerio del Interior, con el fin de que sea consignada en los registros centrales de colaboradores del Estado y Municipalidades



que, respectivamente, la ley No. 19.862 les encomienda administrar.

16. Artículo 12.- Multa a beneficio fiscal. Esta pena se graduará del siguiente modo:

- 1) En su grado mínimo: desde doscientas a dos mil unidades tributarias mensuales.
- 2) En su grado medio: desde dos mil una a diez mil unidades tributarias mensuales.
- 3) En su grado máximo: desde diez mil una a veinte mil unidades tributarias mensuales.

El tribunal podrá autorizar que el pago de la multa se efectúe por parcialidades, dentro de un límite que no exceda de veinticuatro meses, cuando la cuantía de ella pueda poner en riesgo la continuidad del giro de la persona jurídica sancionada, o cuando así lo aconseje el interés social. El tribunal, una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, comunicará la aplicación de la multa a la Tesorería General de la República, quien se hará cargo de su cobro y pago.

17. Artículo 13.- Penas accesorias. Se aplicarán, accesoriamente a las penas señaladas en los Artículos anteriores, las siguientes:

- 1) Publicación de un extracto de la sentencia. El tribunal ordenará la publicación de un extracto de la parte resolutive de la sentencia condenatoria en el Diario Oficial u otro diario de circulación nacional. La persona jurídica sancionada asumirá los costos de esa publicación.
- 2) Comiso. El producto del delito y demás bienes, efectos, objetos, documentos e instrumentos del mismo serán decomisados.
- 3) En los casos que el delito cometido suponga la inversión de recursos de la persona

jurídica superiores a los ingresos que ella genera, se impondrá como pena accesoria el entero en arcas fiscales de una cantidad equivalente a la inversión realizada. 2.- De la determinación de las penas

18. Artículo 14.- Escala general. La pena que se imponga a la persona jurídica se determinará en relación a la prevista para el delito correspondiente señalado en el Artículo 1, de conformidad a la siguiente escala: Escala General de Penas para Personas Jurídicas 1.- Penas de crímenes. a) Disolución de la persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica. b) Prohibición de celebrar actos y contratos con organismos del estado en su grado máximo a perpetuo) Pérdida de beneficios fiscales en su grado máximo o prohibición absoluta de recepción de los mismos de tres años y un día a cinco años. d) Multa a beneficio fiscal, en su grado máximo.

En estos casos siempre se aplicarán como accesorias las penas mencionadas en el Artículo 13. 2.- Penas de simples delitos. a) Prohibición temporal de celebrar actos y contratos con organismos del Estado en su grado mínimo a medio. b) Pérdida de beneficios fiscales en su grado mínimo a medio o prohibición absoluta de recepción de los mismos de dos a tres años. c) Multa en su grado mínimo a medio. En estos casos siempre se aplicarán como accesorias las penas mencionadas en el Artículo 13.

19. Artículo 15.- Determinación legal de la pena aplicable al delito. A los delitos sancionados en los Artículos 250 y 251 bis del Código Penal, y en el Artículo 8 de la Ley 18.314, se les aplicarán las penas previstas en esta ley para los simples delitos, de conformidad a lo dispuesto en el Artículo anterior. Al delito contemplado

en el Artículo 27 de la Ley 19.913 le serán aplicables las penas de crímenes, según lo dispuesto en el Artículo precedente.

20. Artículo 16.- Circunstancias modificatorias de responsabilidad. En caso de concurrir una circunstancia atenuante y ninguna agravante, tratándose de simples delitos se aplicarán sólo dos de las penas contempladas en el Artículo 14, debiendo imponerse una de ellas en su grado mínimo. Tratándose de crímenes, el tribunal aplicará sólo dos de las penas contempladas en dicho Artículo en su minimum, si procediere. En caso de concurrir la circunstancia agravante contemplada en esta ley y ninguna atenuante, tratándose de simples delitos el tribunal aplicará todas las penas en su grado máximo.

Tratándose de crímenes deberá aplicar las penas en su máximo, si procediere, o la disolución o cancelación. Si concurren dos o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, tratándose de simples delitos el tribunal deberá aplicar sólo una pena, pudiendo recorrerla en toda su extensión. Tratándose de crímenes deberá aplicar dos penas de las contempladas para los simples delitos. Si concurren varias atenuantes y la agravante prevista en esta ley, ésta se compensará racionalmente con alguna de las atenuantes, debiendo ajustarse las penas conforme a los incisos anteriores.

21 Artículo 17.- Reglas de determinación judicial de la pena. Para regular la cuantía y naturaleza de las penas a imponer, el tribunal deberá atender, dejando constancia pormenorizada de sus razonamientos en su fallo, a los siguientes criterios:

1) Los montos de dinero involucrados en la comisión del delito.



- 2) El tamaño y la naturaleza de la persona jurídica.
- 3) La capacidad económica de la persona jurídica.
- 4) El grado de sujeción y cumplimiento de la normativa legal y reglamentaria y de las reglas técnicas de obligatoria observancia en el ejercicio de su giro o actividad habitual.
- 5) La extensión del mal causado por el delito.
- 6) La gravedad de las consecuencias sociales y económicas o, en su caso, los daños serios que pudiere causar a la comunidad la imposición de la pena, cuando se trate de empresas del Estado o de empresas que presten un servicio de utilidad pública.

22. Artículo 18.- Transmisión de la responsabilidad penal de la persona jurídica. En el caso de transformación, fusión, absorción, división o disolución de común acuerdo o voluntaria de la persona jurídica responsable de uno o más de los delitos a que se refiere el Artículo 1, su responsabilidad derivada de los delitos cometidos con anterioridad a la ocurrencia de alguno de dichos actos se transmitirá a la o las personas jurídicas resultantes de los mismos, si las hubiere, de acuerdo a las reglas siguientes, todo ello sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

- 1) Si se impone la pena de multa, en los casos de transformación, fusión o absorción de una persona jurídica, la persona jurídica resultante responderá por el total de la cuantía. En el caso de división, las personas jurídicas resultantes serán solidariamente responsables del pago de la misma.
- 2) En los casos de disolución de común acuerdo de una persona jurídica con fines de lucro, la multa se transmitirá a los socios y partícipes en el capital, quienes responderán hasta el límite del valor de la cuota de liquidación que se les hubiere

asignado.

- 3) Si se trata de cualquiera otra pena, el juez valorará, atendiendo a las finalidades que en cada caso se persiguen, su conveniencia. Para adoptar esta decisión deberá atender sobre todo a la continuidad sustancial de los medios materiales y humanos y a la actividad desarrollada.
- 4) Desde que se hubiere solicitado la audiencia de formalización de la investigación en contra de una persona jurídica sin fines de lucro y hasta la sentencia absolutoria o condenatoria y en tanto ésta no esté cumplida, no podrá concederse la autorización del inciso primero del Artículo 559 del Código Civil. 3.- Extinción de la responsabilidad penal de la persona jurídica

23. Artículo 19.- Extinción de la responsabilidad penal. La responsabilidad penal de la persona jurídica se extingue por las mismas causales señaladas en el Artículo 93 del Código Penal, salvo la prevista en su número 1°.

24. TÍTULO III. Procedimiento 1.- Inicio de la investigación de la responsabilidad penal de la persona jurídica Artículo 20.- Investigación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Si durante la investigación de alguno de los delitos previstos en el Artículo 1, el Ministerio Público tomare conocimiento de la eventual participación de alguna de las personas indicadas en el Artículo 3, ampliará dicha investigación con el fin de determinar la responsabilidad de la persona jurídica correspondiente.

25. Artículo 21.- Aplicación de las normas relativas al imputado. En lo no regulado en

esta ley, serán aplicables a las personas jurídicas las disposiciones relativas al imputado, al acusado y al condenado, establecidas en el Código Procesal Penal y en las leyes especiales respectivas, siempre que aquéllas resulten compatibles con la naturaleza específica de las personas jurídicas.

En especial, les serán aplicables las disposiciones contenidas en los Artículos 4°, 7°, 8°, 10, 93, 98, 102, 183, 184, 186, 193, 194 y 257 del Código Procesal Penal, derechos y garantías que podrán ser ejercidos por cualquier representante de la persona jurídica.

26. Artículo 22.- Formalización de la investigación. Cuando el fiscal considere oportuno formalizar el procedimiento dirigido en contra de la persona jurídica, solicitará al juez de garantía la citación del representante legal de aquélla, de conformidad al Artículo 230 y siguientes del Código Procesal Penal. Será requisito previo para proceder de esta forma, al menos, que se haya solicitado una audiencia de formalización de la investigación o presentado un requerimiento de acuerdo a las reglas del procedimiento simplificado, respecto de la persona natural que pudiese comprometer la responsabilidad de la persona jurídica según lo disponen los incisos primero y segundo del Artículo 3, salvo en los casos establecidos en el Artículo 5. Dicha solicitud deberá contener, además, la individualización del representante legal de la persona jurídica.

27. Artículo 23.- Representación de la persona jurídica. Si citado para comparecer a una audiencia ante el tribunal, el representante legal de la persona jurídica imputada no se presentare injustificadamente, el tribunal podrá ordenar que sea arrestado hasta la realización de la audiencia, la que deberá efectuarse dentro de un plazo máximo

de veinticuatro horas desde que se produzca la privación de libertad. Si el representante legal no fuere habido, el fiscal solicitará al tribunal que designe a un defensor penal público, quien realizará la función de un curador ad litem, en representación de la persona jurídica. En todo caso, la persona jurídica podrá designar en cualquier momento a un defensor de su confianza. Cuando la ley procesal penal exigiere la presencia del imputado como condición o requisito para la realización de una audiencia judicial, se entenderá que dicha exigencia es satisfecha con la presencia del curador ad litem o del defensor de confianza, en su caso. Procederán respecto de ambos, para dichos efectos, los apercibimientos previstos en el inciso primero.

28. Artículo 24.- Improcedencia de la aplicación del principio de oportunidad. Lo dispuesto en el Artículo 170 del Código Procesal penal no será aplicable respecto de la responsabilidad penal de la persona jurídica.

29. Artículo 25.- Suspensión condicional del procedimiento. La suspensión condicional del procedimiento podrá decretarse siempre que no existiere una condena u otra suspensión condicional del procedimiento vigente, respecto de la persona jurídica imputada por algunos de los delitos previstos en esta ley. El juez de garantía dispondrá, según correspondiere, que durante el período de suspensión, el que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a tres años, la persona jurídica esté sujeta al cumplimiento de una o más de las siguientes condiciones:

- 1) Pagar una determinada suma a beneficio fiscal.
- 2) Prestar un determinado servicio a favor de la comunidad.



- 3) Informar periódicamente su estado financiero a la institución que se determinare.
- 4) Implementar un programa para hacer efectivo el modelo de organización, administración y supervisión a que se refiere el Artículo 4.
- 5) Cualquiera otra condición que resulte adecuada en consideración a las circunstancias del caso concreto y fuere propuesta, fundadamente, por el Ministerio Público. En los casos en que el juez imponga la medida señalada en el número 1), deberá comunicarlo a la Tesorería General de la República.

30. Artículo 26.- Determinación del procedimiento aplicable a la responsabilidad penal de la persona jurídica. Si el fiscal, al acusar o requerir de acuerdo a las normas del procedimiento simplificado, solicitare la aplicación de alguna de las penas contempladas para los simples delitos, en su grado mínimo, el conocimiento y fallo de aquéllas se realizará conforme a las normas del procedimiento simplificado. En los casos en que el fiscal acusare solicitando sólo penas de crimen o de simple delito en su grado medio, su conocimiento y fallo se realizará conforme a las normas del juicio oral del Título III del Libro II del Código Procesal Penal. Si el fiscal requiriere o acusare a la persona natural y jurídica en el mismo acto, se seguirá conforme al procedimiento aplicable a la persona natural. Lo anterior no será aplicable tratándose de penas de crimen. Respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, no será procedente el procedimiento monitorio.

31. Artículo 27.- Procedimiento abreviado. El procedimiento establecido en los Artículos 406 y siguientes del Código Procesal Penal será aplicable para determinar la responsabilidad y para imponer las sanciones establecidas en la presente ley. Se seguirá este procedimiento para conocer y fallar los hechos respecto de los cuales



el fiscal requiriere la imposición de una o más penas de simple delito. El tribunal no podrá imponer una pena superior ni más desfavorable a la requerida por el fiscal.

32. Artículo 28.- Defensa de las personas jurídicas. Toda persona jurídica que no pudiere procurarse defensa por sus propios medios, tendrá derecho a solicitar al juez la designación de un defensor penal público.

33. Artículo 29.- Suspensión de la condena. Si en la sentencia condenatoria el tribunal impusiere alguna pena de simple delito en su grado mínimo, podrá, mediante resolución fundada y de manera excepcional, considerando especialmente el número de trabajadores o las ventas anuales netas o los montos de exportación de la empresa, disponer la suspensión de la condena y sus efectos por un plazo no inferior a seis meses ni superior a dos años. En este caso, el tribunal podrá sustraer de este efecto la pena accesoria de comiso. Tratándose de empresas del estado o de empresas que prestan un servicio de utilidad pública cuya interrupción pudiere causar graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, el juez podrá disponer la suspensión cualquiera fuere la pena impuesta en la sentencia. Transcurrido el plazo previsto en el inciso primero sin que la persona jurídica hubiere sido objeto de nuevo requerimiento o de una nueva formalización de la investigación, el tribunal dejará sin efecto la sentencia y, en su reemplazo, decretará el sobreseimiento definitivo de la causa. Esta suspensión no afecta la responsabilidad civil derivada del delito."

34. Artículo Segundo.- Introdúcese, en el Artículo 294 bis del Código Penal, el siguiente

inciso segundo: "Cuando la asociación se hubiere formado a través de una persona jurídica, se impondrá además, como consecuencia accesoria de la pena impuesta a los responsables individuales, la disolución o cancelación de la personalidad jurídica."

35. Artículo Tercero.- Introdúcese, en el Artículo 28 de la Ley 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos, el siguiente inciso segundo: "Cuando la asociación se hubiere formado a través de una persona jurídica, se impondrá además, como consecuencia accesoria de la pena impuesta a los responsables individuales, la disolución o cancelación de la personalidad jurídica.". Y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévese a efecto como Ley de la República.

5.3 Bases.

Como se estableció, un rasgo relevante del derecho penal es la expansión de este y la especialización a través de un derecho penal económico con la sanción de conductas lesivas cometidas por personas jurídicas, y aún más con un mayor grado de especialización, en el caso del perjuicio que se ocasiona a los consumidores o usuarios.

En base a los resultados del trabajo de campo, bibliográfico y documental, se consideran tomar en cuenta las siguientes bases:

1. La Ley se debiera denominar LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS

PERSONAS JURÍDICAS. Se debe establecer un régimen de responsabilidad penal para las personas jurídicas, que son entes ficticios, es jurídica y conceptualmente discutible, pero además es contrario a la práctica y realidad del sistema jurídico e institucional, y puede generar consecuencias indeseadas.

2. No se pueden sancionar a través de la aplicación de penas corporales ya casi en desuso y las privativas y restrictivas de la libertad. Todas éstas, sólo pueden tener por sujeto pasivo a las personas naturales o individuos, por lo que debe considerarse su no aplicabilidad en el caso de las personas jurídicas.
3. Sin embargo de lo anterior, no evita que otras penas, fundamentalmente de carácter económico típicamente la multa, se puedan aplicar también como accesorias, pero siempre asociadas a una pena privativa o restrictiva de la libertad; sólo en este caso son consideradas sanciones penales. Siempre que las multas se aplican como sanciones principales, no asociadas a la privación de libertad, ellas adquieren el carácter de sanciones civiles y su persecución queda normalmente entregada a órganos administrativos.
4. Se debe contemplar en el código penal contempla expresamente la multa y debieran regularse otras sanciones no privativas o restrictas de libertad, como penas autónoma, Ejemplo: delito de usurpación; diversas faltas).
5. Existen otras penas no económicas como la clausura de los establecimientos que ya se encuentran regulados en el código penal guatemalteco.

6. Al establecer una responsabilidad penal de las personas jurídicas por estar vinculadas con ciertos ilícitos, se genera la necesidad de crear una variedad de penas y escalas de penas, se introduce la lógica del Código Penal.

7. Algunas de estas penas resultan ser indefinidas en su alcance y aplicación. Existe la sanción denominada prohibición de realizar actividades determinadas, tiene dos dimensiones: a) Paralización parcial de la actividad de la empresa. Ésta implica la suspensión de toda actividad, salvo aquéllas imprescindibles para mantener el giro básico de los negocios, la continuidad de la persona jurídica o el mantenimiento de las fuentes de trabajo por un plazo que no podrá exceder de tres años. Aparte de la redacción contradictoria como paralización parcial implica suspensión de toda actividad, son tales las excepciones, que parece no haber espacio lógico para aplicar la pena. Qué es el giro básico de una empresa, decidirá qué se paraliza, lo que dejar un ámbito demasiado amplio a la discrecionalidad judicial. b) Prohibición de realizar actividades u operaciones mercantiles o negocios de la clase de aquéllos en cuyo ejercicio se haya cometido el delito del cual deriva la responsabilidad penal de la persona jurídica, por un mínimo de uno y un máximo por ejemplo, de cinco años.

8. Temas como el hecho de que cuando una empresa acepta un aporte de capital que proviene de lavado de dinero, podría decirse entonces que significa que no podrá aumentar su capital durante el lapso de la condena; es el aporte de capital una actividad nuevamente la discrecionalidad del juez es amplia, por la indefinición en el alcance de las penas.

9. También analizar lo relativo a la pérdida de beneficios fiscales, se considera la privación de subsidios. Pero ello puede afectar a otros, como por ejemplo el subsidio por contratación de mano de obra, que lo que pretende es que haya empleo. Se habla de privación de créditos fiscales: podría afectar el crédito fiscal del Impuesto al valor agregado Además, cuando se prohíbe realizar actividades económicas en las cuales ha incidido el delito, ello entra en contradicción con el sistema que deberá ocupar la legislación de establecer inhabilidades para participar en ciertos rubros bancos, corredores de bolsa. Cesan ellas cuando vence el plazo de la pena; hay doble sanción.

10. Se debe regular también lo que sucede en cuanto a que se hace en el caso de que surja en la realidad de que las personas jurídicas pueden ser fácilmente sustituidas por otras, dado que se pueden hacer sociedades que operan en forma paralela.

- 11 Estas bases debieran considerar entonces las normas que permita identificar esta duplicación criterio de los mismos dueños, administradores, etc. Si se meditan esas penas, queda claro que ellas tiene el efecto de causar desmedro económico a la empresa: entonces es más nítido y simple concentrar las penas en la multa, que produce ese mismo efecto, pero en forma más precisa, simple, objetiva y consistente con la norma constitucional, pues la multa y su monto determinado o determinable, estará en la ley.

12. La ley también debe considerarse como una forma de prevención. El empresario o administrador de la persona jurídica, bien puede decidir no incurrir en aquéllos



delitos al evaluar que el riesgo de incurrir en responsabilidad.

CONCLUSIONES

1. En Guatemala la evolución de las sociedades conlleva también la necesidad de reestructurar los marcos normativos, sin embargo, los avances que se han dado nunca van ni han ido de la mano con la realidad.
2. El derecho de consumo ha evolucionado y conlleva también el análisis de los delitos que se cometen en esta rama del derecho, en perjuicio de los consumidores o usuarios.
3. Ante una violación a los derechos de los consumidores y usuarios por parte de los proveedores de bienes y servicios, el Estado de Guatemala actualmente no garantiza un proceso judicial sancionador o resarcitorio, pues no existe una entidad con personal capacitado en la materia para garantizar un juicio penal justo.
4. Existen acciones ilícitas que cometen los socios, administradores, en general miembros de una sociedad mercantil, o de empresa mercantil, que en el caso de Guatemala, no se encuentran reguladas como delito, por lo que hechos como estos se protegen bajo el manto de la impunidad.
5. Los delitos cometidos por personas jurídicas no se regulan adecuadamente conforme la realidad en el Código Penal guatemalteco, y ello ocasiona un perjuicio a los consumidores o usuarios, derivado de los ilícitos a que se ven expuestos de las personas jurídicas constituidas en consumidores y usuarios.



RECOMENDACIONES

1. Es indispensable que el Estado de Guatemala brinde seguridad y bienestar a la sociedad, específicamente a los consumidores y usuarios, cumpliendo con la obligación de crear marcos normativos acordes a la realidad para evitar lesiones a bienes jurídicos por parte de las personas jurídicas.
2. En el Organismo Legislativo la comisión respectiva, debe realizar esfuerzos con la finalidad de crear la normativa de acuerdo a la realidad, para que jurídicamente los consumidores y usuarios no estén en un estado de indefensión ante los abusos de los agentes económicos más poderosos como lo son los proveedores de bienes y servicios.
3. El Organismo Legislativo, a través de la comisión respectiva, tiene la obligación de evaluar lo que está sucediendo en la realidad, para la conformación de estudios que conlleven a determinar como se suscitan las relaciones en el derecho de consumo, considerando que los consumidores o usuarios se convierten en la parte más débil de las relaciones que se suscitan con los proveedores de bienes y servicios.
4. En el Ministerio Público, se debe crear la fiscalía de los delitos cometidos por personas jurídicas, y los fiscales debieran recibir cursos, talleres, especialmente para las personas que intervienen en los casos de los delitos cometidos en el seno de las personas jurídicas, para capacitarlos en función de las realidades y acontecimientos relacionados con ilícitos penales en este ámbito.



5. El Organismo Legislativo, debe aprobar una ley que se denomine Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, sancionando en dicha normativa todas las acciones ilícitas que cometen los proveedores de bienes y servicios en contra de los consumidores y usuarios, esto con la finalidad que los consumidores y usuarios puedan sentirse en igualdad de derechos y condiciones que los proveedores de bienes y servicios y jamás sometidos a las arbitrariedades de dicho grupo poderoso económicamente hablando.



ANEXO





ANEXO I

Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo.

Cuadro No. 1

Pregunta. ¿Cree que tanto la empresa mercantil como las sociedades han evolucionado y esta evolución conlleva nuevas conductas, que muchas de ellas pueden ser lesivas?

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, Mayo año 2011.

Cuadro No. 2

Pregunta: ¿Considera que el Derecho Mercantil tiene relación con el Derecho Penal, respecto a conductas lesivas novedosas?

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente. Investigación de campo, Mayo año 2011.

Cuadro No. 3

Pregunta: ¿Considera que en Guatemala, la legislación es completa en función de los delitos de carácter económico?

Respuesta	cantidad
Si	02
No	18
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, mayo año 2011.

Cuadro No. 4

Pregunta: ¿Cree que se han hecho reformas al Código Penal en relación a los delitos cometidos por personas jurídicas?

Respuesta	Cantidad
Si	02
No	10
No contesto	08
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, Mayo año 2011.

Cuadro No. 5

Pregunta: ¿Conoce los delitos cometidos por personas jurídicas?

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, mayo año 2011.

Cuadro No. 6

Pregunta: ¿Considera que en la actualidad es común conocer de delitos cometidos por personas jurídicas en perjuicio de los consumidores o usuarios?

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, Mayo año 2011.

Cuadro No. 7

Pregunta: ¿Regula el Código Penal los delitos cometidos por personas jurídicas en caso de los proveedores de bienes o servicios?

Respuesta	Cantidad
Si	05
No	10
No contesto	05
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, marzo año 2011.

Cuadro No. 8

Pregunta: ¿Cree usted que otras legislaciones se encuentran avanzadas en regular nuevas conductas lesivas relacionadas con las personas jurídicas?

Respuesta	Cantidad
Si	02
No	00
No contesto	18
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, Mayo año 2011.

Cuadro No. 9

Pregunta: ¿Cree que el Código Penal se encuentra acorde a la realidad, en cuanto a regular los delitos cometidos por personas jurídicas?

Respuesta	cantidad
Si	02
No	10
No contesto	08
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, Mayo año 2011.

Cuadro No. 10

Pregunta: ¿Cree que debiera regularse en el Código Penal o en la ley de protección al consumidor o usuario los delitos cometidos por personas jurídicas, específicamente por proveedores de bienes o servicios?

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, mayo año 2011.





BIBLIOGRAFÍA

- BENDAÑA GUERRERO, Guy José. **Curso de derecho de propiedad industrial**. Managua Hispamer 1999.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Ed. Estudiantil Fénix, Universidad de San Carlos de Guatemala, primera edición, Guatemala 1998.
- BROSETA PONT, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. Ed. Tecnos, S.A., Madrid 1971.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Editorial Heliasta, S.R.L. 1981
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil**. Instituto Ed. Reus, Madrid, 1941.
- CALDERÓN, Luís. **La inimputabilidad en el derecho penal y en el procedimiento**. Ed. Temis, S.A. 1996. Santa Fe de Bogotá Colombia.
- CAMARA LAPUENTE, Sergio. **Comentarios a las normas de protección de los consumidores**. Ed. Colex Edición 1, 2011.
- CARNELUTTI, Francesco. **Las miserias del proceso penal**. Ed. Ejea. Buenos Aires, Argentina 1959.
- CARRASCO Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Parte General. Ed. Porrúa, S.A. México 1977.
- DE COSSIO Y CORRAL, Alfonso. **Instituciones del derecho civil**. Tomo I Responsabilidad Civil. Ed. Civitas, S.A. 1991.
- Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua**. Edición 1996.
- CREUS C. **Derecho penal**. Parte General. Ed. Rastrea de Alfredo y Ricardo De Palma Buenos Aires Argentina, 1992.
- ECHEVERRIA, Raul Anibal. **Manual de derecho comercial**. Buenos Aires, Ed. Astrea, 1977.
- ESPÍN CANOVAS, Diego, **Manual de derecho civil español**. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959.
- LARROSA AMANTE, Miguel Ángel. **Derecho de consumo, protección penal del consumidor**. Ed. el Derecho Grupo Editorial, Edición 1 2011.
- MANERO, Antonio. **Organización y financiamiento de empresas**. México, D. F., Ediciones Minerva, 1944.



MANZINI VICENCO. **Tratado de derecho penal**. Tomo I, Italia 1933.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Heliasta, S.R.L. 1979.

PAZ ALVAREZ, Roberto. **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**. Segunda Edición, Guatemala 2005.

PERMUTH, Mario. **La designación empresarial**. Tesis Profesional, Guatemala, 1970.

PIUG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil**. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1957.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín. **Derecho mercantil**. Ed. Porrúa, S.A., Tomo II Segunda Edición, México, 1969.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho mexicano**. Antigua Librería Robredo, México, D.F. 1959.

SILVA MELERO, Valentín. **Revista de legislación y jurisprudencia**. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1950.

TUR FAÚNDEZ, Nélica. **La prohibición de ir contra los actos propios y el retraso desleal**. Ed. Aranzadi, Edición 1, 2011.

VALLE MUÑIZ, José Manuel. **Los delitos cometidos por personas jurídicas**. Comentarios al Código Penal Español. Pamplona, Ed. Rías año 1996.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Guatemala C.A. Ed. Serviprensa Centroamericana, 1978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Ed. Universitaria. Quinta Edición. Tomo III. Guatemala, 2002.

Legislación:

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 106, 1963.

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



Código de Comercio de Guatemala. Julio César Méndez Montenegro, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Ley de Bancos y Grupos Financieros. Decreto Número 19-2002, del Congreso de la República de Guatemala, 2002.

Ley de Sociedades Financieras Privadas. Decreto Ley 208, Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1972.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Decreto Número 006-2003, del Congreso de la República de Guatemala. 2003