

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

**ANÁLISIS DEL RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL  
DEL CONTRATO DE FRANQUICIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**KARIN CECILIA GARCIA VARGAS**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, agosto de 2013

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Dixón Díaz
Vocal:	Licda. Verónica Elizabeth Guerra
Secretario:	Lic. Luis Rodolfo Polanco

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Gamaliel Sentés Luna
Vocal:	Licda. Mariflor Irungaray
Secretario:	Lic. Rodolfo Giovanni Celis López

**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 del Examen General Público).



Licda. Maricela Higueros de Hernández  
Abogada y Notaria



Guatemala, 28 de junio 2012

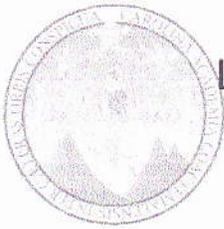
Doctor  
Carlos Ebertito Herrera Recinos  
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Doctor:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a la designación en mi persona para desempeñar el cargo de asesora, del trabajo presentado por la Bachiller: **KARIN CECILIA GARCÍA VARGAS**, intitulado **“ANÁLISIS DEL RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL DEL CONTRATO DE FRANQUICIA”**.

A este respecto y en cumplimiento a lo que se establece en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

- I. El contenido científico y técnico de la presente investigación en el campo del derecho mercantil es de gran trascendencia a nivel nacional e internacional tomando en cuenta la diversidad de contratos de franquicia celebrados y vigencia en Guatemala dentro de la actividad comercial.
- II. Con relación a la metodología y técnicas utilizadas en el desarrollo de la presente investigación en materia mercantil, se utilizó el método analítico, tomando como referencia la diversidad de información obtenida, misma que debió ser analizada y seleccionada para la elaboración del informe final. En cuanto a la técnica utilizada esta se refirió a la bibliográfica, tomando en cuenta los textos tanto de autores nacionales como extranjeros que fueron utilizados para el desarrollo de la presente investigación.
- III. En cuanto a la redacción íntegra de la presente investigación, la Bachiller **GARCIA VARGAS**, considero que utilizó los métodos más adecuados en cuanto a redacción, ortografía y puntuación de conformidad con lo preceptuado en el Diccionario de la Real Academia Española.



Licda. Maricela Higueros de Hernández  
Abogada y Notaria



- IV. La contribución científica del tema presentado, indudablemente será de gran beneficio para la comunidad jurídica guatemalteca, especialmente para estudiantes, profesionales del derecho y especialistas de derecho mercantil, pues se desarrollan varios tópicos en los que se encuentra el contrato de franquicia dentro de la actividad de comercio guatemalteca.
- V. Con respecto a las conclusiones y recomendaciones elaboradas y presentadas en esta investigación jurídica, considero que son acordes y oportunas además de valiosas, ya que enfocan el contenido temático con respecto al régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia.
- VI. En relación a la bibliografía utilizada, se considera que fue la más oportuna para culminar el presente estudio, y en ese orden la legislación y los textos de autores nacionales y extranjeros fueron seleccionados por la Bachiller **GARCIA VARGAS**, mismos que se encuentran en el apartado de bibliografía del informe final.

Por lo antes indicado, considero que el trabajo de investigación de la Bachiller **KARIN CECILIA GARCIA VARGAS**, puede servir de base para la sustentación del examen público respectivo y en virtud de ello, emito mi **DICTAMEN FAVORABLE** para continuar con el trámite respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,

Licda. Maricela Higueros de Hernández  
Abogada y Notaria  
Colegiado 8616

Licda. Maricela Higueros De Hernández  
ABOGADA Y NOTARIA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

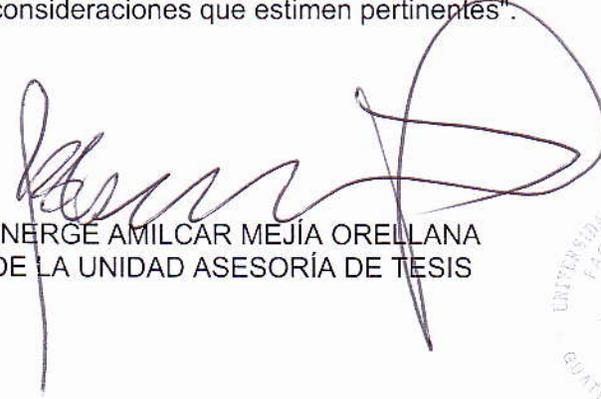
Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 22 de octubre de 2012.

Atentamente, pase al LICENCIADO HECTOR VINICIO HERNANDEZ ESCOBAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante KARIN CECILIA GARCIA VARGAS, intitulado: "ANÁLISIS DEL RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL DEL CONTRATO DE FRANQUICIA".

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

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

cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iyr.





**Licenciado. Hector Vinicio Hernandez Escobar**  
**2ª Avenida, 5-54, zona 1,**  
**Celular: 4269-4924**

Guatemala 24 de febrero de 2013

Doctor:  
Bonerges Mejia Orellana  
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Doctor:

Me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución emitida por la Unidad de Tesis a su cargo, he revisado el trabajo de la Bachiller: **KARIN CECILIA GARCIA VARGAS**, en la preparación de su trabajo de Tesis denominado: **ANÁLISIS DEL RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL DEL CONTRATO DE FRANQUICIA .**

Y en virtud a lo que se establece en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

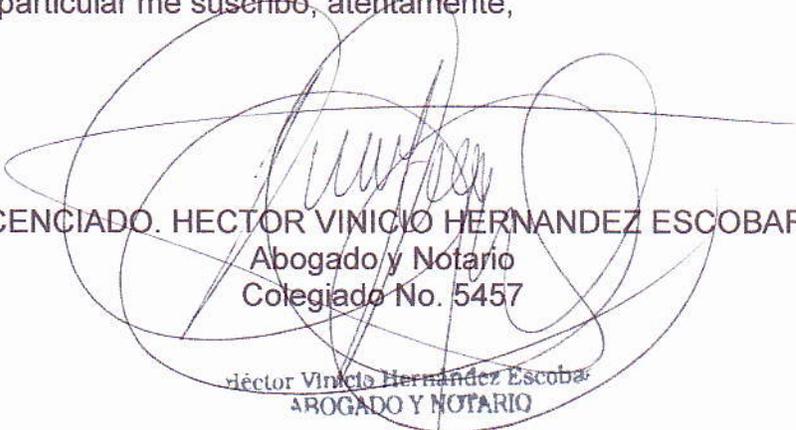
- A) El tema de Tesis, trata de establecer los reglamentos y normas legales que conlleven a la práctica de los contratos de franquicia nacionales e internacionales especialmente y que sean legales en los juicios de carácter mercantil entre franquiciante y franquiciador y regular los mismos a las normas y leyes aplicables a dicha contratación.
- B) Los métodos y técnicas empleados en la investigación son idóneos, utilizando el método inductivo y analítico, los cuales permitieron a la bachiller la facilidad y eficacia en cuanto a la recopilación y selección de la información para desarrollar el tema aprobado.
- C) Se observó que las instrucciones y recomendaciones hechas en cuanto a la presentación y desarrollo del mismo fueran las indicadas.
- D) Informo que las conclusiones y recomendaciones concuerdan con el plan y el contenido de la investigación, constituyendo un aporte para la solución al tema elaborado.



- E) La investigación realizada constituye un aporte para los estudiantes y profesionales del derecho en materia civil especialmente en el ramo de del derecho mercantil.
- F) La fuente bibliográfica consultada es suficiente y adecuada para el tema desarrollado, ya que contiene la exposición de autores nacionales y extranjeros, además de cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Y sociales

En virtud de lo anterior expuesto, es conveniente establecer que el trabajo de investigación de la bachiller **KARIN CECILIA GARCIA VARGAS**, puede servir de base para la sustentación del examen público respectivo y en virtud de ello, emito dictamen favorable y así se pueda continuar con el trámite respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,

  
LICENCIADO. HECTOR VINICIO HERNANDEZ ESCOBAR  
Abogado y Notario  
Colegiado No. 5457

Director Vinicio Hernández Escobar  
ABOGADO Y NOTARIO



# USAC TRICENTENARIA

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

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 09 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante KARIN CECILIA GARCIA VARGAS, titulado ANÁLISIS DEL RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL E INTERNACIONAL DEL CONTRATO DE FRANQUICIA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh.

Lic. Iván Ortiz Orellana  
DECANO





## DEDICATORIA

- A DIOS Y LA VIRGEN: Por iluminarme y permitirme culminar una meta más en mi vida.
- A MIS PADRES: Por su apoyo, valores, esfuerzo y ejemplo, pilares fundamentales que me orientaron y motivaron a seguir adelante.
- A MI ESPOSO: Por su amor, estar presente en mi vida, su apoyo incondicional y caminar a mi lado en esta etapa de mi vida.
- A MI HIJA: Por su tierna paciencia y comprensión, así también, por ser el regalo divino máspreciado y ser la luz que me permitió sentir y ver que los milagros existen.
- A MIS HERMANOS: Por ser ejemplo de esfuerzo y muchas cosas más y sobre todo por brindarme su apoyo fraternal en todo momento.
- A MI SUEGRA,  
CUÑADOS,  
Y SOBRINOS: Por ser parte de mi familia, y ser ejemplo y guía de mis sobrinos y sobrinas que sin duda son y serán hombres y mujeres con invaluable valores.
- EN ESPECIAL: A mis amigos y amigas porque en el camino que he recorrido han estado presentes de alguna forma, les agradezco sinceramente su amistad y su apoyo.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por formar profesionales y permitirme ser uno de ellos.

## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil.....	1
1.1. Aspectos generales.....	1
1.2. Origen.....	2
1.2.1. Edad Antigua.....	2
1.2.1.1. Egipto.....	3
1.2.1.2. Pueblo hebreo.....	3
1.2.1.3. Fenicia.....	4
1.2.1.4. Grecia y Rodas.....	4
1.2.1.5. Roma.....	5
1.2.2. Edad Media.....	6
1.2.3. Edad Moderna.....	12
1.2.4. Evolución del derecho mercantil en Guatemala.....	13
1.3. Concepto.....	15
1.4. Principios.....	17
1.5. Características.....	19

### CAPÍTULO II

2. Los comerciantes .....	23
2.1. Aspectos generales.....	23
2.1.1. El comercio fenicio.....	27
2.2. Concepto.....	30



Pág.

2.3. Clasificación .....	33
2.4. Inscripción.....	36
2.5. Auxiliares del comerciante.....	38
2.6. Regulación legal.....	47

### CAPÍTULO III

3. Contrato de franquicia .....	49
3.1. Origen.....	49
3.2. Concepto.....	51
3.3. Naturaleza jurídica.....	54
3.4. Características.....	55
3.4.1. Características exclusivas del contrato de franquicia .....	57
3.5. Elementos.....	57
3.5.1. Elemento personal.....	57
3.5.2. Elemento real.....	59
3.5.3. Elemento formal.....	59
3.5.4. Los elementos que hacen a la esencia del contrato de franquicia.....	61
3.6. Clases de franquicia.....	65

### CAPÍTULO IV

4. Análisis del régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia.....	69
4.1. Aspectos generales.....	69
4.2. Análisis jurídico de la normativa vigente en Guatemala.....	69
4.3. Análisis jurídico de la normativa internacional relativa a la franquicia.....	70



**Pág.**

4.4. Derechos y obligaciones que generan la celebración del contrato de franquicia.....	80
4.5. Modelo de contrato de franquicia.....	86
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>101</b>
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>103</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>105</b>



## INTRODUCCIÓN

Las franquicias como hoy se conocen, tuvieron sus orígenes a mediados del siglo antepasado, cuando algunas empresas norteamericanas agobiadas por los altos costos laborales, decidieron implementar este sistema de concesión, sustituyendo la tradicional remuneración salarial a sus vendedores por el cobro de un porcentaje sobre el volumen de ventas, que ellos hicieren de los productos, bajo los signos distintivos de la empresa y en condición de exclusividad.

En la actualidad son diversas las franquicias existentes, para lo cual es necesario realizar un estudio histórico, jurídico y práctico del régimen nacional e internacional y de las implicaciones jurídicas que conlleva la celebración del contrato de franquicia en Guatemala. El desarrollo de la presente investigación jurídica, tiene como finalidad esencial realizar un estudio, tanto de carácter doctrinario, legal y práctico en lo referente al negocio celebrado entre el franquiciante y el franquiciado, con el objeto de conocer los mecanismos que se utilizan para la comercialización de un producto o un servicio y determinar las normas de carácter internacional aplicables de dicha contratación.

Con la presente investigación, se tratara de determinar cuál es régimen jurídico nacional e internacional aplicado al contrato de franquicia en Guatemala, y las razones por las cuales no está regulado. Asimismo, investigar en forma documental, teórica y práctica el régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia.



La presente investigación se divide en cuatro capítulos, mismos que se describen a continuación: El capítulo uno, hace referencia al Derecho Mercantil, así como sus aspectos generales, su origen, conceptos, sus principios y su regulación legal; el capítulo dos trata de los comerciantes, los aspectos generales, conceptos de los comerciantes, su clasificación, la forma de inscripción, también los auxiliares de los comerciantes, y su regulación legal; el capítulo tres, se refiere a el contrato de franquicia, su origen, el concepto del mismo, su naturaleza jurídica, sus características, los elementos, y las clases que existen de franquicia; el capítulo cuatro incluye en su contenido el análisis del régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia, así como sus aspectos generales, el análisis jurídico de la normativa vigente en Guatemala, también el análisis jurídico de la normativa internacional relativa a la franquicia, como los derecho y obligaciones que genera la celebración del contrato de franquicia y un modelo de contrato de franquicia.

El análisis se realizó de forma descriptiva, por lo que no se planteó hipótesis para la misma, los métodos utilizados son el inductivo y deductivo, derivado a que permiten obtener resultados finales; así también, dentro de las principales técnicas se aplican las bibliográficas, documentales, en cuanto al material recopilado para el desarrollo de la investigación, así como, la utilización de tecnología como internet y otros.



## CAPÍTULO I

### 1. Derecho mercantil

Se considera al derecho mercantil, como una rama del derecho privado que tiene por objeto de estudio las relaciones de los individuos que ejecutan actos de comercio o que se denominan comerciantes, cuyos conceptos se tratarán en el siguiente numeral.

#### 1.1. Aspectos generales

La disciplina jurídica que tiene por objeto de estudio la actividad profesional de los comerciantes, indicando la clasificación de los mismos, las cosas mercantiles, también conocidas como títulos de crédito y las obligaciones y contratos mercantiles se denomina derecho mercantil, que es una rama del derecho privado. Fundamentalmente el derecho mercantil en su aplicación práctica contiene normas codificadas y no codificadas, ya que el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República, regula las actividades antes indicadas, sin embargo, en la práctica se ponen de manifiesto los denominados contratos atípicos, es decir aquellos que no se encuentran regulados en la ley, en Guatemala son múltiples las contrataciones que celebran los comerciantes de dichos contratos como una forma práctica de aplicar normas mercantiles.

Por su parte, el tratadista Cabanellas, define al derecho mercantil de la siguiente manera: "El derecho mercantil es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil, así como los principios doctrinales, legislación y

usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión. Además, Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías o sociedades lucrativas, las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de los negocios mercantiles, los títulos, valores y otros efectos del comercio, lo relacionado con el derecho marítimo y lo relativo a suspensión de pagos o quiebras.”<sup>1</sup> (sic.)

## **1.2. Origen**

En la actualidad, existen diversidad de tratados, estudios y teorías, que tratan de explicar el origen del derecho mercantil, dicha disciplina jurídica ha evolucionado en diversas épocas, mismas que se describen por su importancia a continuación:

### **1.2.1. Edad Antigua**

Al estudiar el fenómeno comercio, el origen está en las relaciones creadas con motivo de la satisfacción de las necesidades materiales; relaciones que hicieron aparecer las primitivas operaciones de cambio, la práctica del transporte marítimo y la función del intermediario.

Entre los grupos vecinos de la población, como en los lugares del litoral, en los cuales se hacían desembarcos, se efectuaron cambios mudos o silenciosos; pero en esta clase de cambios y en los que más tarde se llevaron a cabo, indudablemente lo que más se practicó fue la comunicación por las rutas del mar, por la carencia de

---

<sup>1</sup> Cabanellas Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 654

vías de comunicación terrestre en el interior de los países. El límite insalvable que el Monte Carmelo puso a los fenicios para las vías terrestres, así como lo accidentado y tan poco accesible de los terrenos griegos, obligaron a unos y a otros a los viajes por mar, a la visita de diversas ciudades e inclusive a la formación de colonias. Esos viajes de mercaderes a lo largo de los mares del sur y del norte de Europa hicieron que en los lugares de desembarque se fueran reuniendo los usos o las prácticas con las cuales resolvían sus asuntos. Y por esa razón se afirma que el derecho mercantil nació en el mar.

#### **1.2.1.1. Egipto**

No obstante la importancia de su situación geográfica entre Asia y Europa, y lo grandioso de su historia, de la cual cabe señalar el dominio sobre Fenicia y sobre los Hebreos y de su gran comercio, lo indicado por Heródoto, relativo a que uno de los faraones autorizó a los mercaderes griegos que llegaban a Egipto, en sus expediciones de comercio, para que sus propios jueces conocieran de sus controversias.

#### **1.2.1.2. Pueblo hebreo**

Dicha población principalmente comerciante y como consecuencia de ello logra desarrollar sus actividades mercantiles en tiempos de Salomón. Los hebreos tienen el dominio del comercio terrestre, como los fenicios, el del marítimo. "La historia refiere la alianza de Salomón con Hiram de Tiro su suegro, con quien parece haber formado una especie de sociedad comercial, y con quien organizaba grandes expediciones mercantiles. Las naves de ambos iban a Ophir por el Mar Rojo en

busca de oro, plata, marfil, monos y pavos reales.”<sup>2</sup> Un aspecto de gran relevancia es que los hebreos no regularon disposiciones relativas al comercio.

### **1.2.1.3. Fenicia**

Entre el Monte Carmelo y el mar, las ciudades importantes de Fenicia fueron las del litoral, siendo las principales las de Tiro y Sidón. En la decadencia de Egipto, los fenicios se libran del vasallaje y se desarrollan con libertad; se dedicaron a los viajes por mar y a la colonización; formaron colonias en Asia Menor, Grecia, Malta, Italia, España y África entre otros.

Los fenicios extendieron su comercio por el Mediterráneo y en virtud de la alianza con los hebreos dominaron el comercio del Mar Rojo, comerciaron con plata, cobre y estaño, que llevaban del oeste; y con oro y marfil, del sur de Arabia y África.

La industria fenicia se extendió a las actividades de la sedería, cristalería y orfebrería, a los tintes y púrpura de Tiro. Los fenicios instituyeron el registro comercial, aplicaron la astronomía a la navegación, e igualmente usaron pesas y medidas.

### **1.2.1.4. Grecia y Rodas**

Los griegos también se vieron en la necesidad de realizar sus actividades mercantiles por las vías del mar, a causa de la imposibilidad de sus comunicaciones antes citadas por tierra, y en sus visitas a diversas ciudades establecieron colonias.

---

<sup>2</sup> Rafael Zea Ruano. **Lecciones de derecho mercantil.** Pág. 81

Su importante legislación comercial surgió en Atenas y en la Isla de Rodas, habitada por una colonia formada por dorios.

En la legislación ateniense, cuyas disposiciones son en gran manera parte destinadas al comercio marítimo y en parte menor al terrestre, se encuentran muchas leyes de orden administrativo y ordenamiento de contratos como la comisión y el préstamo a la gruesa ventura. Dichas leyes recibieron gran influencia de las leyes rodias. Éstas fueron estimadas como el derecho comercial del mar, y se asegura que estuvieron en vigor en todos los mares antes de la Edad Media. Una de sus instituciones principales fue la echazón que consistía, que para aligerar el peso de la carga en un buque el capitán lanzaba mercadería al mar sin mayor responsabilidad. En general se clasifican en leyes penales y leyes de policía, algunas se refieren a los delitos que pueden cometerse entre los tripulantes, y a los que se cometen con relación al buque y al cargamento, tanto por las personas de la tripulación como por los pasajeros o los extraños y las otras normas relativas a la echazón y a los siniestros marítimos. Por otra parte, las leyes rodias llegaron a ser declaradas leyes del imperio romano.

#### **1.2.1.5. Roma**

Para estudiar el desenvolvimiento del derecho mercantil en Roma, hay que tener en cuenta que el ejercicio del comercio se juzgaba como actividad denigrante para el ciudadano romano, de tal manera que para actividades extranjeras, para cuyas diferencias o controversias se instituyó el pretor peregrinus, funcionario que se vio obligado a la aplicación del derecho extranjero en unos casos, y en otros, a la

aplicación de la equidad para fallar en conciencia; de aquí resulta otro aspecto de importancia, como es el relativo a la validez del uso o la costumbre para la solución de los casos; y sin duda es esta actuación del pretor peregrinus suficiente para ellos para llenar el campo de las relaciones mercantiles; siendo esta la explicación de porque Roma, tan grande en el derecho, haya dejado tan poco en el campo del derecho mercantil, y aun más, se haya visto en la necesidad de incorporar a su derecho las leyes rodias.

Del derecho romano son las acciones receptis, exercitoria y la insitoria. La primera que era contra el capitán de la nave y los posaderos, por las mercaderías, equipajes, efectos y animales de carga, de pasajeros y trajinetes. Por otra parte, la acción exercitoria, se dio contra el dueño de la nave por las obligaciones que fueron contraídas por el capitán; y la insitoria, en contra el dueño de un negocio de comercio por las obligaciones contraídas por el factor. Y, por la influencia de las leyes rodias, los romanos regularon la echazón y el préstamo a la gruesa ventura.

### **1.2.2. Edad Media**

El estudio del derecho mercantil durante esta época, obliga al conocimiento de varias cuestiones importantes, como las que se referían al espíritu de comunidad que privó entonces, del cual se originaran las asociaciones que impulsaron las actividades del comercio y que a la vez instituyeron sus propios tribunales, instituciones de suma trascendencia como la Liga Hanseática, el interés del dinero, la letra de cambio, los seguros y las compilaciones de leyes.

En el gremio o en las asociaciones de comerciantes, el tribunal instituido tuvo la forma de consulado, el cual además de la función judicial, desempeñaba funciones de mera administración. En el correspondiente reglamento se recogían los usos o costumbres de la época; y los tribunales con la aplicación de los usos en los asuntos de los que conocían fueron vigorizando el derecho consuetudinario.

La Liga Hanseática tuvo su origen en la alianza de Lubeck, ciudad de industria y de comercio, con dominio en el Báltico, con Hamburgo que tenía su dominio en el fardel Norte. Esa alianza se buscó por la amenaza de la piratería. En el siglo XIII, la Liga Hanseática llegó a contar con las principales ciudades de Alemania; a mediados del siglo XIV la confederación era de 77 ciudades y en el siglo XV llegó a tener 125 ciudades, 85 confederadas alemanas y 40 extranjeras aliadas. De esta liga que luchó contra la piratería y contra el abuso de los señores feudales, hay que señalar en particular que por la relación con las ciudades italianas, varias de las ciudades confederadas tuvo su derecho mercantil en forma estatutaria. Las normas que se acordaron en las asambleas de la Liga Hanseática fueron aplicadas especialmente en el mar del norte. Dentro de las principales actividades que se desarrollaron se encuentran las siguientes:

- a) **Intereses del dinero:** Las utilidades que se obtenían por los mercaderes y el abuso en el cobro de los intereses en los préstamos en dinero, fueron las causas por las cuales los gobiernos fijaron el máximo interés que debía pagarse. Esa limitación y las consiguientes prohibiciones trajeron como consecuencia la industria clandestina del préstamo del dinero, especialmente ejercida por los

judíos, pero también por lombardos y toscanos. Los usureros establecieron bancos en los diversos países de Europa y concedieron préstamos a los particulares y a los Estados.

- b) **Letra de cambio:** Durante la Edad Media, las transacciones se celebraban en plata u oro de acuerdo al peso del metal; por lo general los pagos se hacían en plata y la base que se tomaba era el marco de 8 onzas, de 24 quilates, sobre todo por la diferencia de monedas en los diversos países. Pero la moneda no tuvo valor seguro, más que todo porque los reyes tomaron como ingreso de sus rentas la alteración o falsificación de la moneda y porque lo difícil de las comunicaciones entre países facilitaba la falsificación, tal como sucedía con la moneda romana en Alemania. Los comerciantes entonces dispusieron el pago en mercaderías de igual valor a las recibidas o bien en barras de oro o plata; y acostumbraban también la compra de metales no acuñados con el precio de las mercaderías realizadas para llevarlas como efectivo a sus lugares.

Como remedio de aquella situación, los bancos recibieron depósitos, que eran entregados más tarde con vista a la orden del depositante, o daban en cambio la orden para que el corresponsal del banco de su domicilio entregara el depósito en su residencia. La transmisión del dinero presentaba muchas dificultades y por ello se generalizó el empleo de las letras de cambio.

Se establece que los primeros en usar letras de cambio fueron los judíos desterrados de Francia en distintas épocas, aunque también se atribuye la

iniciación del empleo de este título a los güelfos de Florencia, arrojados de la ciudad por los gibelinos, y que buscaron asilo en Francia y como consecuencia de ello, en esa forma lograron trasladar sus riquezas. Después, los comerciantes dispusieron el arreglo de sus cuentas directamente entre ellos, evitando la intervención de los banqueros, y fue así como nació el giro directo.

Lo interesante de las ferias consiste en las disposiciones que los gobiernos necesitaron de emitir con relación a los pagos de los compromisos contraídos, especialmente cuando por esos pagos se emitían letras de cambio. Así en la feria de Champaña, una de las principales celebrada entre Italia, Francia y los países bajos, se originó la disposición relativa a que una letra de cambio firmada en tiempo de feria debía ser pagada en la feria siguiente.

- c) **Seguros:** Los primeros pasos del seguro se dieron al estipular la igualdad de riesgos entre el propietario del buque y los dueños del cargamento, como una especie de seguro mutuo, el cual se hace obligatorio en las leyes rodias.
  
- d) **Cónsules:** Los Cónsules se instituyeron en el extranjero con el fin de vigilar las transacciones y juzgar los asuntos surgidos entre sus nacionales, con una reglamentación especial. La institución se extendió al interior de los países por solicitud y gestión de los comerciantes, que prefirieron el juicio Consular al de los tribunales ordinarios.

Las sentencias de los cónsules fueron dictadas con arreglo a las leyes escritas, a los usos practicados en el país y al buen sentido.

- e) **Compilaciones:** Se ha establecido que son obra del siglo XII, o de fines del siglo XI, pero los datos de mayor veracidad se refieren al siglo XIV. También se atribuyen dichas leyes a la Reina Leonor, duquesa de Guyena, a Ricardo Corazón de León y a Otón, duque de Sajonia; pero tampoco han sido demostradas esas aseveraciones.

Lo más aceptado, es que la compilación se originó en el Juzgado de Olerón, quizás por el escribano encargado del registro de sentencias, que las hizo constar en rollos de pergamino. Las disposiciones de los Roolos de Olerón fueron de gran alivio, pero particularmente en los puertos franceses del golfo de Gascuña, y por ello se ha llegado a la conclusión de que se trata de una legislación de Francia.

- f) **Leyes u ordenanzas de Wisby:** Wisby es una ciudad de la isla de Gotlandia, sus leyes u ordenanzas mercantiles no fueron originales; su contenido de 66 Artículos se formó con estatutos de Lubeck, con Artículos de los Roolos de Olerón y son usos de Holanda. Sin embargo, su gran importancia consiste en la autoridad de que gozaron en los puertos del Báltico.

- g) **Consulado de mar:** Sin duda alguna, es la más importante de las compilaciones de disposiciones correspondientes al comercio, de la cual se han publicado múltiples ediciones, en idioma catalán, castellano, italiano, francés, alemán e

inglés. La primera edición impresa de esta compilación se publicó en Barcelona, en idioma catalán.

La autoridad del Consulado de mar se extendió a todo el Mediterráneo, y por ello se han disputado su origen Italia, Francia y España, pero tomando en cuenta que las primeras ediciones conocidas son las de Barcelona, la opinión se inclina a que es éste último su lugar de origen. La obra del consulado desde su primera publicación, contiene la compilación de las costumbres marítimas junto con otras leyes, al extremo de formar su contenido con 334 capítulos, de los cuales 252 son propios del Consulado. Estos capítulos fueron ordenados y distribuidos en 14 títulos por Capmany en 1791, con los enunciados siguientes:

“1º. Trata de las obligaciones entre el patrón o naviero, el constructor y los accionistas, en orden a la fábrica y venta del buque; 2º. El segundo de las del conrtramaestre, el escribano y de otros oficiales del mar; 3º. De las existencias que existen entre el patrón y los marineros de la tripulación; 4º. De los actos, contratos y condiciones de los fletes entre patrón y cargador; 5º. De la carga, estiba y descarga de los géneros y de los daños causados en ellos en esta maniobra; 6º. De la encomienda del buque y de los géneros para su viaje; 7º. Del orden y reglas del anclaje de la nave en la rada, en la playa o en el puerto; 8º. De las mutuas obligaciones entre el patrón, los mercaderes y pasajeros embarcados; 9º. De los impedimentos del patrón y mercader para emprender o continuar el viaje. 10º. De la conserva entre naves y de sus condiciones y estilos; 11º. De la echazón y de las demás averías que acontecen en el mar; 12º. De las

averías causadas a una nave mercante por insulto de bajeles enemigos o de corsarios; 13º. De las mutuas obligaciones entre el patrón y los interesados en el buque; 14º. De la observancia de los contratos y de la buena fe en la compraventa de las mercaderías.”<sup>3</sup>(sic.).

El carácter de los preceptos contenidos en el Consulado de Mar es puramente doctrinario; no es imperativo; su elaboración no fue igual a la de los Roolos de Olerón, que se formaron con sentencias judiciales.

- h) **Ordenanzas:** Antes de llegar a la época de la codificación, se debe indicar la existencia de algunas ordenanzas, como las de Francia, sobre comercio terrestre y el marítimo, de 1673 y 1681, respectivamente; y las ordenanzas de Bilbao de 1736. También hubo ordenanzas en Burgos, Valencia, Sevilla, Barcelona y San Sebastián.

### 1.2.3. Edad Moderna

Es la época de la codificación del derecho mercantil, Suecia, Dinamarca, Italia y Austria, fueron los primeros países que emitieron y pusieron en vigor sus Códigos de Comercio, Francia emite su Código de Comercio, que entra en vigor en 1808; un Código de carácter objetivo, que luego fue imitado por varios países.

Alemania pone en vigor su Código en 1861, en el cual se reconoció la sustantividad del derecho mercantil; y en 1900 aprueba su nuevo Código de Comercio, en el que

---

<sup>3</sup> Lorenzo Benito. **Derecho mercantil.** Pág. 111

vuelve al derecho comercial de la primera época; un Código en el que afirma la naturaleza subjetiva de su derecho mercantil, que no rige el acto de comercio sino a los comerciantes. España desde el año 1737 había unificado sus diversas ordenanzas con las de Bilbao, que fueron revisadas en 1839, y después del mismo ha tenido dos Códigos más.

Todos los Estados Americanos tienen Códigos de Comercio, e igualmente existe este cuerpo de leyes en la mayoría de los países de Europa, a excepción de Suiza, que se rige por su Código Federal de las obligaciones; Italia, que también ha unificado los derechos civil y mercantil, pero que conserva su ley cambiaria, e Inglaterra que se rige por Common Law, aunque tiene leyes especiales sobre sociedades, letra de cambio y quiebra.

#### **1.2. 4. Evolución del derecho mercantil en Guatemala**

La actividad comercial, es una práctica que se ha realizado desde el inicio de la sociedad; por consiguiente, en Guatemala también desarrollaban actos de comercio de los enmarcados en el derecho mercantil. Las sociedades indígenas no tenían una regulación de la actividad que desarrollaban, sino que únicamente se realizaba a través del trueque, que era la práctica comercial primitiva y consistía en el intercambio de los productos que necesitaban, unos con los otros, cubriendo de esa forma, las necesidades que le acogían en este tiempo; luego, como principio de una tradición que en la actualidad se mantiene, como es el uso de la moneda como medio de pago, las sociedades indígenas de esta época histórica de Guatemala, principiaron a utilizar el cacao como una especie de moneda de curso legal, para

hacer efectivo el pago de los productos que necesitaban y que en un momento determinado debían de adquirir.

Conforme el desarrollo histórico de la humanidad, ocurren fenómenos que procedieron a darle un cambio a la estructura que se mantenía en este tiempo de las sociedades existentes; como es el descubrimiento de América y la conquista de los españoles de los diferentes territorios descubiertos, marcando de esta forma, una nueva etapa dentro de la evolución de la sociedad, puesto que la injerencia de nuevas costumbres tenía forzosamente que darle un carisma diferente a la sociedad actual que existía; cierto es que el territorio guatemalteco no podía quedar al margen de dichos cambios, teniendo por consecuencia un nuevo auge las relaciones intercomerciales, que hasta el momento se efectuaban los diferentes grupos sociales que ocupaban el territorio mencionado.

Durante mucho tiempo, las relaciones mercantiles de la Colonia con España, estuvieron bajo la jurisdicción de la Universidad de los cargadores de las Indias. En el año de 1592, se creó el Consulado de México y el comercio de Guatemala quedó a cargo de dicho Consulado hasta el año de 1743, en que se fundó el Consulado de Guatemala. Con la creación de este Consulado, España dispuso que en Guatemala se aplicaran las Ordenanzas de Bilbao. Posteriormente en el año de 1877, se emitió el primer Cuerpo legal que concentraba todo el conjunto de normas jurídicas que tenían por objeto regular las transacciones comerciales; posteriormente se incorporó al Código de Comercio la unificación del Derecho relativo a la letra de cambio, al pagare y al cheque, siendo una de las reformas más notables al haber ratificado

Guatemala en 1913 la Convención de la Haya de 1912, y cuyo texto paso a ser el Derecho aplicado.

Actualmente la legislación relativa al comercio, se encuentra regulada por el Decreto 2-70 del Congreso de la República, que promulga el Código de Comercio; que de conformidad con los principios fundamentales de su creación, tiene una orientación filosófica moderna, cuyo enfoque objetivo de las instituciones que regula, trata de adecuar diversas doctrinas y teorías del derecho mercantil, encuadrada dentro de una relatividad para dar una unidad que sigue el criterio de la Universalidad del derecho mercantil, encuadrada dentro de las limitaciones que por el tipo de naturaleza, la sociedad guatemalteca implica.

Como se ha establecido y mantenido el criterio del dinamismo del derecho mercantil, y por la necesidad de su cambio constante, en virtud del cambio que sufren las transacciones comerciales, en donde se crean nuevas figuras jurídicas que son parte del campo del derecho mercantil, sería necesario realizar una revisión total del Código de Comercio actual, y establecer si está acorde con el momento histórico y realidad objetiva en que se vive en la sociedad guatemalteca y a nivel internacional, su reforma total, además de la incorporación de algunos contratos mercantiles, conocidos en la actualidad como atípicos.

### **1.3. Concepto**

Cabanellas indica que el derecho mercantil son: "los principios doctrinales, legislación y uso que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los

actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión. Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías y sociedades lucrativas. Las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de los negocios mercantiles, los títulos valores entre otros.”<sup>4</sup> (sic.).

Según el diccionario jurídico Espasa, define al derecho mercantil como: “el ordenamiento privado propio de los empresarios y de su estatuto, así como de la actividad externa que éstos realizan por medio de una empresa. Esta síntesis conceptual reduce la función de empresas a su verdadero carácter instrumental, que acepta de la teoría de los actos en masa y la teoría de la empresa lo que ambas posean de exacta comprensión de la realidad, que resuelve a favor del empresario y en detrimento de la empresa la vieja polémica doctrinal y, en definitiva, con esta definición, se afirma que el derecho mercantil es un ordenamiento especial de sujetos y actos o actividades profesionales, como lo fue en sus orígenes.”<sup>5</sup> (sic.).

Salazar Moto lo define como: “el conjunto de normas, que regulan las relaciones de los particulares cuando ejercen la profesión del comercio o cuando celebran actos de comercio.”<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup>Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 654

<sup>5</sup>Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa**. Pág. 322

<sup>6</sup>Salazar Moto, Efraín. **Elementos del derecho**. 341

El autor Vásquez Martínez indica que es: “el conjunto de normas que regulan el estatuto jurídico del comerciante o empresa mercantil y de la empresa y sus instrumentos jurídicos”<sup>7</sup> (sic.).

Rocco indica que: “es el conjunto de normas jurídicas porque se rigen las relaciones nacidas en la industria comercial.”<sup>8</sup> .

#### **1.4. Principios**

Al decir que el derecho mercantil es la rama del derecho privado, que regula las relaciones de los individuos que ejecutan actos de comercio o que tienen calidad de comerciantes. Se cree que esta definición encaja dentro de los principios filosóficos que inspiran al derecho mercantil, no sin antes observar que las características deben funcionar conjuntamente para una correcta interpretación del derecho vigente.

El Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República en su Artículo 669 dispone: (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.” Aquí, sus disposiciones se aplican a los actos de comercio y a las personas que realizan esa actividad, desean obtener rapidez y eficacia en las respuestas de sus controversias y tener, además, seguridad y firmeza

---

<sup>7</sup>Vásquez Martínez Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Pág. 14

<sup>8</sup>Rocco, Alfredo. **Derecho mercantil y ciencia del derecho mercantil**. Pág. 3

en su realización con el apoyo del principio de la buena fe guardada y la verdad sabida; esta disciplina además de ser simple se requiere que sea más rigurosa, la que opera como base en las relaciones entre los entes que realizan actividades mercantiles dando como resultado actos rectos y honorables.

El tratadista Cabanellas indica que principios son: "las bases o rudimentos de una ciencia o arte que sirven para encontrar soluciones particulares justas y equitativas de los preceptos del derecho."<sup>9</sup> .

Villegas Lara, enumera los principios de la siguiente manera

- **Buena fe:** Que constituye un estándar de conducta arreglada a los imperativos éticos exigibles con la conciencia social imperante.
- **Verdad sabida:** Se refiere este principio a la palabra dada por las partes, que se considera como verdad sabida.
- **Toda prestación se presume onerosa:** Ya que debido al mismo carácter del derecho mercantil en que es el interés de lucro el que motiva a los comerciantes a realizar los actos comerciales, por lo que se presume que ninguna prestación se realiza en forma gratuita.
- **Intención de lucro:** Que se refiere a la motivación de los comerciantes para ejercer el comercio, es decir perseguir una ganancia siempre.
- **Ante la duda:** Debe favorecer las resoluciones que hagan más segura la circulación.

---

<sup>9</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual.** Pág. 381.

Los principios generales del derecho mercantil, son reglas ya descubiertas mediante procedimientos de generalización de la analogía jurídica. Se procede naturalmente por grados, reconociendo los principios de cada una de las ramas jurídicas que constituyen el objeto de la parte general de las distintas disciplinas jurídicas.

Los principios son categorías a la ciencia y a la ley. La ciencia y la ley, lo que hacen es explicar esos principios que son contenidos de conciencia colectiva, constituyen algo novedoso, pues son los que inspiran al derecho.

### **1.5. Características**

Las características de toda rama del derecho devienen de la materia que trata. En el caso del derecho mercantil, el comercio que es su materia, tiene la particularidad de darse en masa, cambia constantemente en los modos de operar, exige rapidez en las formas de negociar, se desenvuelve a nivel nacional e internacional. Estas particularidades inciden en las características que se señalan al derecho mercantil, encontrando entre las más específicas, las siguientes:

- **Es poco formalista**

Los negocios mercantiles se concretan con simples formalidades sólo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podría darse fácilmente de otra manera. Por ejemplo, la representación en lo civil exige un contrato de mandato; en cambio, la representación en materia de títulos de crédito se establece por

endoso en procuración. Estos casos, sirven para demostrar como el Derecho mercantil es poco formalista.

- **Inspira rapidez y libertad en los medios**

El poco formalismo comentado se relaciona con la agilidad del tráfico comercial. El comerciante debe negociar en cantidad y en el menor tiempo posible. Al mismo tiempo vive creando fórmulas que le permitan resultados empresariales exitosos por medio de novedosas modalidades de contratar. Esto obliga a que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta. Un juez, por ejemplo no podría negarse a resolver un conflicto de intereses en el campo comercial pretextando que un negocio no está regulado por el derecho vigente, ya que si en algún campo el contrato atípico se da con suma facilidad, es en el mundo del hacer comercial.

- **Adaptabilidad**

Esta característica, bien señalada por el Doctor Edmundo Vásquez Martínez, explica la adaptabilidad de la siguiente manera: "El comercio es una función humana que cambia día a día, por diversos motivos, políticos, científicos o culturales, las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente. De ello resulta que la legislación siempre va en reverso 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."<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Vásquez Martínez Edmundo. **Instituciones del derecho mercantil**. Pág. 21

- **Tiende a ser internacional**

La producción de bienes y servicios no es exclusivamente para el comercio local de una sociedad organizada políticamente. Se produce para el mercado interno y para el mercado internacional. Ello obliga a que las instituciones jurídicas tiendan a ser uniformes porque así se permite la facilidad del intercambio a nivel internacional. El mundo moderno ha visto logros importantes en este aspecto y un ejemplo de ello es la uniformidad que se ha dado en materia de títulos de crédito. Todo los países, en menor o mayor escala, tienden a abarrotar el mercado extranjero con sus mercancías; y de ahí que organismos internacionales, como Naciones Unidas, fomenten el estudio y sistematización del derecho mercantil Internacional.

- **Posibilita la seguridad del tráfico jurídico**

El valor seguridad jurídica, lo explica la filosofía del derecho como la observancia de mecanismos consagrados para el surgimiento de la normatividad, dentro de los cuales se encuentra la forma de contratar. ¿Cómo se garantiza entonces la seguridad si la formalidad es incipiente en el tráfico mercantil? En la observancia estricta de que la negación mercantil está basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior pueda desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse. Ante un conflicto entre la seguridad del tráfico mercantil y la seguridad del derecho, Vásquez Martínez indica lo siguiente: “El derecho mercantil tiende a garantizar la primera lo cual se traduce en la subordinación de la realidad a la apariencia jurídica.”<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup>Ibid. Pág. 21



## CAPÍTULO II

### 2. Los comerciantes

Comerciante es, en términos generales, la persona que se dedica habitualmente al comercio. También se denomina así al propietario de un comercio. En derecho mercantil hace alusión a su materia de estudio subjetiva, es decir a las personas que son objeto de regulación. Se considera sujeto mercantil a toda persona que realiza un acto de comercio.

#### 2.1. Aspectos generales.

Toda persona individual o jurídica que con ánimo de lucro y en forma permanente quiera dedicarse a una actividad lícita de comercio, debe estar inscrita ante el Registro Mercantil que para el caso de Guatemala es la institución pública encargada de la inscripción, modificación y cancelación de las actividades de dichas personas. Por otra parte, el Registro Mercantil General de la República, únicamente tiene la potestad de inscripción, en la aplicación del principio de publicidad registrado lo que conlleva a que únicamente están inscritas aquellas personas que se presentan a dicha institución, pero no existe en la actualidad ninguna actividad fiscalizadora para determinar quienes están o no inscritos ante dicho registro público.

Sin embargo, cabe hacer una primera clasificación entre las personas que realizan un acto de comercio ocasional y aquellas que se dediquen al comercio de forma habitual, los primeros son los sujetos accidentales de comercio y los segundos comerciantes. El que compra algo en la tienda no es un comerciante, pero realiza un acto de comercio, por tanto se dice que es un sujeto accidental de comercio.

### **Derechos de los comerciantes:**

- Ser titular de su empresa y consecuentemente organizarla y dirigirla para que lleve a cabo su actividad lucrativa (Artículo 655 del Código de Comercio)
- Disponer de los signos distintivos de su empresa del cambio de local del establecimiento principal (Artículo 665 y 668 del Código de Comercio).
- Cesar en su actividad mercantil cuando no le produzca ganancias (667 del Código de Comercio).
- Inscribirse en cámaras o asociaciones gremiales (Artículo 357 y 358 del Código de Comercio).

El comercio se remonta a finales del período Neolítico, cuando se descubrió la agricultura. Al principio, la agricultura que se practicaba era una agricultura de subsistencia, donde las cosechas obtenidas eran las justas para la población dedicada a los asuntos agrícolas. Sin embargo, a medida que iban incorporándose nuevos desarrollos tecnológicos al día a día de los agricultores, como por ejemplo la fuerza animal, o el uso de diferentes herramientas, las cosechas obtenidas eran cada vez mayores. Así llegó el momento propicio para el nacimiento del comercio, favorecido por los siguientes factores:

Las cosechas obtenidas eran mayores que la necesaria para la subsistencia de la comunidad. Ya no era necesario que toda la comunidad se dedicara a la agricultura, por lo tanto, parte de la población empezó a especializarse en otros asuntos, como la alfarería o la siderurgia.

Por lo tanto, los excedentes de las cosechas empezaron a intercambiarse con otros objetos en los que otras comunidades estaban especializadas. Normalmente estos objetos eran elementos para la defensa de la comunidad (armas), depósitos para poder transportar o almacenar los excedentes alimentarios (ánforas, etc.), nuevos utensilios agrícolas (azadas de metal...), o incluso más adelante objetos de lujo como espejos, pendientes, entre otros.

Este comercio primitivo, no solo supuso un intercambio local de bienes y alimentos, sino también un intercambio global de innovaciones científicas y tecnológicas, entre otros, el trabajo en hierro, el trabajo en bronce, la rueda, el torno, la navegación, la escritura, nuevas formas de urbanismo, y un largo etcétera. En la Península Ibérica este período se conoce como el Orientalizante, por las continuas influencias recibidas de Oriente. En este momento es cuando surge la cultura ibérica.

Además del intercambio de innovaciones, el comercio también propició un paulatino cambio de las sociedades. Ahora la riqueza podía almacenarse e intercambiarse. Empezaron a aparecer las primeras sociedades capitalistas tal como las conocemos hoy en día, y también las primeras estratificaciones sociales. En un inicio las clases sociales eran simplemente la gente del poblado y la familia del dirigente. Más adelante aparecieron otras clases sociales más sofisticadas como los guerreros, los artesanos, los comerciantes, entre otros.

Por su parte el autor Vicente y Gella indica lo siguiente: "El trueque era la manera en que las antiguas civilizaciones empezaron a comerciar. Se trata de intercambiar mercancías por otras mercancías de igual valor. El principal inconveniente de este tipo de comercio es que las dos partes involucradas en la transacción comercial tenían que coincidir en la necesidad de las mercancías ofertadas por la otra parte. Para solucionar este problema surgieron una serie de intermediarios que almacenaban las mercancías involucradas en las transacciones comerciales. Estos intermediarios muy a menudo añadían un riesgo demasiado elevado en estas transacciones, y por ello este tipo de comercio fue dejado de lado rápidamente cuando apareció la moneda."<sup>12</sup> (sic.).

La moneda, o dinero, en una definición más general, es un medio acordado en una comunidad para el intercambio de mercancías y bienes. El dinero, no sólo tiene que servir para el intercambio, sino que también es una unidad de cuenta y una herramienta para almacenar valor. Históricamente han habido muchos tipos diferentes de dinero, desde cerdos, dientes de ballena, cacao, o determinados tipos de conchas marinas. Sin embargo, el más extendido sin duda a lo largo de la historia es el oro.

El uso del dinero en las transacciones comerciales supuso un gran avance en la economía. Ahora ya no hacía falta que las partes implicadas en la transacción necesitaran las mercancías de la parte opuesta. Civilizaciones más adelantadas, como los romanos, extendieron este concepto y empezaron a acuñar monedas. Las

---

<sup>12</sup> Vicente y Gella, Agustín. *Introducción al derecho mercantil comparado*. Pág. 67

monedas eran objetos especialmente diseñados para este asunto. Aunque estas primitivas monedas, al contrario de las monedas modernas, tenían el valor de la moneda explícito en ella. Es decir, que las monedas estaban hechas de metales como oro o plata y la cantidad de metal que tenían era el valor nominal de la moneda.

El único inconveniente que tenía el dinero era que al ser un acuerdo dentro de una comunidad, podía tener no sentido un dinero fuera de contexto. Por ejemplo, si el elemento de intercambio de una comunidad eran dientes de ballena, aquellos dientes no tenían ningún valor fuera de la comunidad. Por ello un poco más adelante surgió el concepto de divisa. La divisa, ahora sí, es un elemento de intercambio aceptado en una zona mucho más amplia que la propia comunidad. La divisa más habitual era el oro puro, aunque a lo largo de la historia también han aparecido otros, como la sal o la pimienta. Las divisas facilitaron el comercio intercontinental en gran medida.

### **2.1.1. El comercio fenicio**

Las ciudades fenicias del segundo milenio antes de Cristo consiguieron crear una estructura comercial propia para compensar la diferencia entre sus recursos naturales y los de sus vecinos.

Por su posición geográfica los fenicios, indica García González, en su libro Heródoto y la ciencia de su tiempo, era un pueblo "botado al mar por su geografía".<sup>13</sup> (sic.). Como comerciantes y mercaderes fueron los fenicios activos y prósperos, buscaban

---

<sup>13</sup> García González, José Antonio. Heródoto y la ciencia de su tiempo. Pág. 115

y transportaban por las rutas comerciales marítimas de un extremo a otro del mediterráneo, materias primas y toda clase de productos manufacturados por ellos y por los pueblos de oriente. Excelentes navegantes y audaces exploradores contaban con numerosas flotas comerciales y de guerra, estas últimas protegiendo siempre a los barcos mercantes. Eran naves de estilizadas líneas, veloces y técnicas, dotadas de un gran espolón de proa que actuaba como ariete y servía para abrir grandes vías de agua y echar a pique las naves enemigas. En el área de construcciones de naves marítimas, incidieron con el birreme, una especie de galera a la que consiguieron aumentar el número de remeros montando una hilera sobre otra. Luego construyeron naves más ágiles que hacían uso del viento.

Fenicia nunca fue un estado unificado en la acepción moderna del término, era más bien un conjunto de ciudades más o menos importantes cuyos habitantes vivían del comercio marítimo y de las industrias relacionadas con este, es decir, astilleros, factorías de artículos manufacturados, aprovechando las materias primas que los barcos suministraban.

El autor Vicente y Gella, hace referencia a lo siguiente: "Para los griegos, la prosperidad fenicia, que en su día fue envidiada por todo el Mediterráneo, procedía en sus inicios del humilde murex, molusco que abundaba en las costas fenicias y del cual se extraía el tinte color púrpura. Los tejidos teñidos con púrpura eran en la antigüedad, un artículo de lujo que solo los potentados podían costearse. A partir de este comercio y el de las finas maderas (cedro) del Líbano, se fueron construyendo las grandes fortunas que luego se invertirían en fletar orondos cargueros con los que

los fenicios comerciaron, dando inicio a la expansión y la fundación de colonias y factorías, sirviendo de puente entre las grandes civilizaciones antiguas del oriente y los pueblos del occidente mediterráneo.”<sup>14</sup>

Se les ha llamado con mucha propiedad recaderos del mundo antiguo. Su importante marina iba a buscar los metales útiles como el estaño, cobre y oro en los lugares más apartados, de los cuales se hacía gran consumo en la corte del faraón y en Ninive y Babilonia. En las colonias fenicias del sur de España encontraron grandes minas de plata, fuente de riqueza y expansión fenicia. Diodoros, escritor clásico citado por Joaquín Garrigues, anota: “los fenicios allegaron grandes riquezas en el comercio de la plata. Gracias a este comercio que realizaron durante mucho tiempo, crecieron hasta el punto de poder fundar colonias en Sicilia e islas cercanas, en África y Cerdeña y en Iberia.”<sup>15</sup>

Vendían en Grecia, en Italia, en todas las costas bañadas por el Mediterráneo, el incienso y la mirra de Arabia, las piedras preciosas, las especias y marfil de la India, la seda de China, los esclavos y caballos del Cáucaso.

El comercio fenicio era de intercambio y estos no usaron la moneda hasta el año 400 antes de la era cristiana. En Sidón, solo por la influencia de los persas se empezaron a acuñar monedas. En el reverso estaba impresa la cabeza del rey

---

<sup>14</sup> **Ibid.** Pág. 68

<sup>15</sup> **Ibid.** Pág. 69

persa, lo que atestigua los estrechos lazos que por aquel tiempo unían a Persia y Sidón.

## 2.2. Concepto

Originalmente se tenía la idea que comerciante era la persona individual que con fines de lucro compraba mercancías para revenderlas, realizando una actividad intermediadora entre al productor y el consumidor de bienes.

Con la evolución del comercio y del derecho mercantil, ese concepto de comerciante se ha ampliado, no solo por la aparición de las personas jurídicas y la empresa mercantil si no por la diversificación de los actos de comercio encaminados a la industria, la banca, seguros y finanzas.

Para Ossorio comerciante es: "el Individuo que teniendo capacidad legal para contratar, ejercer por su cuenta propia o por medio de persona que lo ejecutan por su cuenta actos de comercio haciendo de ellos profesión habitual. En sentido más amplio, toda persona que hace profesión de la compra y venta de mercaderías."<sup>16</sup>

El tratadista Guillermo Cabanellas lo define de la siguiente manera: "Se le llama en general comerciante a toda persona, que hace profesión de la compra y venta de mercaderías. En particular se llama comerciante al que compra y hace fabricar

---

<sup>16</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 193

mercaderías para vender por mayor y menor. Son también comerciantes los libreros, meseros y tenderos de toda clase que vende mercaderías que no han fabricado.”<sup>17</sup>

Landero, al hablar de comerciante alude al empresario, en ese sentido empresario “Es la persona física o jurídica que se sirve de una empresa para realizar en nombre propio y en forma habitual una determinada actividad económica. Es pues, el sujeto agente de la actividad económica y tiene las características de la iniciativa y el riesgo.”<sup>18</sup>

Montoya, diferencia dos conceptos de quien es en realidad un comerciante: “Desde el punto de vista económico, es comerciante quien hace de la actividad comercial una profesión, bien sea porque dirige directamente un establecimiento mercantil, o porque presta servicios como factor empleado de un comerciante individual, como apoderado, directo o gerente de una sociedad mercantil. Jurídicamente el concepto de comerciante es más restringido. Sólo se reputa comerciante a quien actúa para sí y no para otros en actividad mercantil, adquiriendo los derechos y asumiendo las obligaciones que de ella derivan.”<sup>19</sup>

También observa, Ulises Montoya, que la definición es insuficiente, porque “hay personas que, no obstante teniendo capacidad legal para ejercer el comercio y ejercerlo efectivamente no son comerciantes, tal ocurre con el personal auxiliar del comerciante como el factor, el dependiente, el apoderado, entre otros. En general o

---

<sup>17</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 422

<sup>18</sup> Landero, Ricardo. **Curso de derecho mercantil I**. Pág.113

<sup>19</sup> Montoya, Ulises. **Derecho comercial I**. Pág. 88

los directores, gerentes y administradores de las sociedades que ejercen el comercio pero no a nombre propio sino a nombre del comerciante individual o colectivo. Los mandatarios o representantes legales de quienes ejercen el comercio no son, pues, comerciantes, resultando de este modo que el código ha omitido agregar, con nota configurativa de la calidad de comerciantes, que el ejercicio de comercio sea en nombre propio.”<sup>20</sup>

Por su parte, el tratadista Bolaffio indica, que comerciante es: “Quien asume una posición económica especial en su condición social, condición productiva de consecuencias legales. La calidad de comerciantes es el resultado del ejercicio profesional de actos comercio, es una carrera, posición social y económica.”<sup>21</sup> Este concepto a pesar de sus obvias limitaciones sigue siendo válido y aceptable.

Actualmente se han introducido innovaciones terminológicas, en los que se emplea ya en forma equivalente las expresiones: “Comerciantes, empresario, empresario mercantil, empresario individual y empresario mercantil individual. Y además se estima que tales expresiones contienen también al empresario industrial.”<sup>22</sup>

Existe también una tendencia doctrinal que niega la naturaleza o condición mercantil del pequeño empresario, bajo la explicación de que no dispone de una media o gran empresa. Entre ambas posiciones hay que intentar configurar un concepto válido, a la vez doctrinal y legal, según el derecho positivo.

---

<sup>20</sup> **Ibid.** Pág. 88

<sup>21</sup> Bolaffio, León. **Derecho mercantil.** Pág. 76

<sup>22</sup> Garrigues, Joaquín. **Curso de derecho mercantil.** Pág. 182



Existe otra definición dada por el profesor Uria: "Empresario individual es la persona que ejercita en nombre propio, por si o por medio de representantes, una actividad constitutiva de empresa."<sup>23</sup>

Se debe recordar que comerciante es el que comercia y comerciar es, según la definición de la real academia de lengua española, negociar comprando o vendiendo o permutando géneros. Pero en el derecho comercial no sirve esta definición por ser demasiado estrecha y no contemplar ciertos requisitos legales, imprescindibles para completar el concepto.

Comerciante es, en términos generales, la persona que se dedica habitualmente al comercio. En derecho mercantil hace alusión a su materia de estudio subjetiva, es decir a las personas que son objeto de regulación.

Se denomina comercio a la actividad socioeconómica consistente en la compraventa de bienes, sea para su uso, para su venta o para su transformación. Es el cambio o transacción de algo a cambio de otra cosa de igual valor.

El comerciante es la persona física o jurídica que se dedica al comercio en forma habitual, como las sociedades mercantiles.

---

<sup>23</sup>Uría Rodrigo. **Derecho mercantil**. Pág. 88

### **2.3. Clasificación**

Al comerciante se le puede clasificar de la siguiente manera:

#### **a) Comerciante individual**

Se refiere a la persona que con capacidad legal para contratar y obligarse, ejerce actos de comercio con ánimo de lucro por profesión y en forma habitual. El Código de Comercio vigente en su Artículo 6 remite al Código Civil para determinar quienes son las personas individuales con capacidad para contratar y obligarse. En efecto, el Artículo 8 del Código Civil, Decreto-Ley 106 al referirse a la capacidad regula: "la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido 18 años".

#### **b) Comerciante social**

Se refiere a las sociedades organizadas bajo forma mercantil, que el Artículo 10 del Código de Comercio clasifica así:

- La sociedad colectiva.
- La sociedad en comandita simple.
- La sociedad en responsabilidad limitada.
- La sociedad anónima.
- La sociedad en comandita por acciones.

Las sociedades mercantiles citadas, son las personas jurídicas, que refiere al Artículo 6 del Código de Comercio y 15 inciso 4º del Código Civil.



### **c) Extranjeros comerciantes**

El extranjero puede dedicarse al comercio en Guatemala pero para ello debe tener residencia en el país y obtener autorización del organismo ejecutivo. La residencia es un estatus jurídico que se obtiene siguiendo un procedimiento administrativo en la Dirección General de Migración, obtenida la residencia sigue otro procedimiento administrativo en el Ministerio de Economía para recibir el permiso para dedicarse al comercio. Cubierto los dos requisitos el sujeto se inscribirá en el registro mercantil y entonces se equipará en derechos y obligaciones al comerciante guatemalteco, salvo lo que disponga una ley especial. Esta prevención de la ley está referida a la posibilidad presente o futura de que existiera la exigencia de la calidad del guatemalteco para gozar los beneficios de una ley.

Al respecto el Código de Comercio, Decreto número 2-70 del Congreso de la República, en el 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 Código de referencia. En estos casos, tendrán los mismos derechos y obligaciones que los guatemaltecos, salvo los casos determinados en leyes especiales.

### **d) Cónyuges comerciantes**

En el código derogado se establecían una serie de normas tendientes a regular la actividad comercial de los cónyuges y se daba la impresión de querer hacer énfasis

en la situación jurídica del cónyuge. El código actual no dispone ninguna restricción para que el cónyuge ejerza comercio. Los casados pueden dedicarse en forma separada o en conjunto al comercio; y si lo hacen juntos los dos son considerados comerciantes, a menos que uno de ellos sea auxiliar del otro la única posibilidad legal del derecho de la mujer a ejercer el comercio está en los Artículos, 113 y 114 del Código Civil donde se dispone que si la actividades fuera del hogar causan perjuicio al cuidado de los hijos y la atención del mismo, el marido puede oponerse jurídicamente fuera de esta potencial limitación, la mujer es sujeta de libertad de comercio e industria.

#### **2.4. Inscripción**

El comerciante individual que tenga un capital de dos mil quetzales o más es obligatoria su inscripción en el registro mercantil; y para todas las sociedades mercantiles, es obligatoria la inscripción. La inscripción debe solicitarse dentro del mes de la apertura del establecimiento o de haberse constituido la sociedad mercantil.

- La falta de inscripción, se sancionara con multa de 25,000 quetzales la cual será impuesta por el Registro Mercantil (Artículo 334, 335, 337, 352, 353, del Código de Comercio).
  
- Contratar con cualquiera que solicite sus productos, servicios, observando igualdad de trato entre las diversas categorías de consumidores lo que implica

la prohibición de ejercer el monopolio, en el Artículo 361 del Código de Comercio.

- No debe ejercer la competencia desleal la actuación del comerciante debe de ser de buena fe, al contratar y obligarse (Artículo 362, 363, 365, 366, 367 del Código de Comercio).
  
- Llevar contabilidad en forma organizada de acuerdo con el principio de la partida doble y usando principio de contabilidad generalmente aceptados. Para el efecto, debe llevar los siguientes libros: inventarios de primera entrada o diarios, mayor, centralizador y estados financieros. Se exceptúan de esta obligación a los comerciantes que tengan un activo total que no excedan los 2,000 quetzales pero si deben llevar los libros de inventarios y estados financieros (Artículo 368 al 381 del Código de Comercio).
  
- Todo comerciante debe de llevar en forma ordenada y organizada durante no menos de cinco años, los documentos de la empresa (Artículo 382 y 383 del Código de Comercio).
  
- El comerciante debe de colocar en lugar visible de su establecimiento la patente que le extienda el Registro Mercantil (Artículo 344 del Código de Comercio).

- Los comerciantes sociales y jurídicos deben llevar libros de actas para consignar los acuerdos de la Asamblea de Junta General (Artículo 153 del Código de Comercio)
- Aunque no regule el Código de Comercio los comerciantes también tienen la obligación de inscribirse en la Superintendencia de Administración Tributaria del Ministerio de Finanzas Públicas, para efectos de pago de impuestos.
- Así también, los comerciantes que se dediquen a la producción de alimentos o a la prestación de algún servicio que afecte la salud debe obtener un registro sanitario.

## 2.5. Auxiliares del comerciante

En sentido amplio se indica que: "auxiliar del comerciante es toda persona o institución que realice alguna actividad en el mismo sentido o con la misma finalidad que aquel."<sup>24</sup>

Conforme al relacionado concepto, son auxiliares del comerciante, los mercados, tiendas, ferias, los banqueros, los aseguradores, los prestamistas, los auditores, los ingenieros, arquitectos, notarios, químicos, mecánicos entre otros.

En forma específica se puede decir que auxiliar del comerciante es aquel que desenvuelve su actividad dentro de la esfera específicamente mercantil, por cuenta y

---

<sup>24</sup> Vázquez, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil.** Pág. 19

en nombre del comerciante y que frecuentemente tiene como obligación permanencia en el establecimiento y la subordinación del comerciante, al cual lo une una relación jurídica de sumisión y obediencia.

Vicente y Gella les denomina: “mediadores los auxiliares de los comerciantes y nos dice que: la misión del mediador, por regla general, se circunscribe a poner en relación a las personas que intentan celebrar los contratos que entran en la esfera de su actividad, vendedor de valores mobiliarios, el que busca una habitación, se dirige a un mediador que a su vez recibe proporciones de compradores de títulos, de arrendadores de inmuebles y dicho mediador pone en relación a unos con otros interesándose activamente en la realización del contrato pero quedando siempre en sus principales la facultad de decir o no hasta el último momento la conclusión del mismo.”<sup>25</sup>

Lo que caracteriza al auxiliar del comerciante es que ejerce la actividad mercantil por cuenta y nombre del comerciante y generalmente existe una relación de subordinación a este lo que no excluye que actúe en forma independiente.

El Registro Mercantil de Guatemala, tiene a su cargo las inscripciones y anotaciones referentes a quienes siendo o no comerciantes se encargan de la dirección, administración y representación de una empresa individual o sociedad de carácter mercantil, que opera o está por operar en el país. Derivado de ello es que una sección inscribe, por una parte, a los auxiliares de comercio propiamente dicho, y por

---

<sup>25</sup> Vicente y Gella, Agustín. **Ob. Cit.** Pág. 176

otra, a los mandatarios. Este tipo de inscripciones se hace en forma individual, abriéndoles un folio especial otorgándoles un número correlativo dentro del tipo de inscripción que se lleva en base a siglas de identificación los que traen encabeza todos los folios correspondientes a las mismas llevándose al efecto de índice respectivos.

**a) Relación jurídica del comerciante con sus auxiliares:**

- **Relación laboral o de trabajo:** Cuando la relación que se da entre el comerciante y sus auxiliares es de obediencia y sumisión tal relación se encuentra regulada en el Código de Trabajo.
  
- **Relación de representación mercantil:** Cuando el auxiliar del comerciante sea dependiente o independiente actúa en nombre del comerciante al realizar actos mercantiles. Esta representación se consigue por nombramiento, por mandato o por contrato.

**b) Clasificación de los auxiliares de los comerciantes:**

De conformidad con el autor guatemalteco Villegas Lara, a los auxiliares de los comerciantes se les clasifica de la siguiente manera:

### El factor:

Es el sujeto que, en calidad de auxiliar, dirige una empresa o un establecimiento mercantil. "Son quienes sin ser comerciantes tienen la dirección de una empresa, deben tener capacidad necesaria para representar a otro."<sup>26</sup>

Este se constituye por:

- Mandato con representación
- Por nombramiento
- Contrato de trabajo

Debe de inscribirse en el Registro Mercantil, como lo indica el Artículo 266 del Código de Comercio, en el cual se especifican las facultades del factor, los que se describen a continuación:

- Realizar operaciones y contratos relacionados con el objeto de la empresa.
- Sus limitaciones no producen efectos contra terceros de buena fe.
- Necesita de facultad especial para; enajenar o gravar inmuebles, contratar préstamos, representar judicialmente al comerciante.
- Responsabilidad solidaria con el comerciante.
- Responsabilidad exclusiva del factor cuando un acto o contrato no haya sido aprobado.
- Si son varios factores no pueden actuar independientemente.

---

<sup>26</sup> Villegas Lara, René. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 170

- Sus funciones no se interrumpen con la muerte del comerciante.
- Sus actos serán válidos mientras no se le notifique su remoción.

#### Prohibiciones:

- Traficar por su cuenta
- Tomar en interés propio o ajeno negociaciones del mismo género.
- Si lo hace principal se beneficia de las ganancias pero no participará de las pérdidas. (Artículos 263 –273 del Código de Comercio, Decreto 2-70).

#### Dependientes:

El dependiente “es un empleado subalterno del principal, con quien le liga, generalmente, un contrato de trabajo verbal o escrito.”<sup>27</sup>

#### Facultades:

- Desempeñan constantemente gestiones propias del tráfico de una empresa o establecimiento por cuenta y en nombre del propietario. (Trabajadores)
- Realizan operaciones y perciben ingresos por ventas y servicio. Dependientes viajeros: limitaciones deben constar en formulario utilizado para suscripción de pedidos.
- Recepción de mercadería o documentos por el dependiente se tendrá como hecho por el principal.

---

<sup>27</sup> Ibid. Pág. 171

Prohibiciones: (Artículos del 273 al 278 del Código de Comercio)

- Delegar encargos sin consentimiento de sus principales.
- Derogar o modificar condiciones de contratación o cláusulas impresas en formularios.
- Conceder prórrogas o descuentos no autorizados por el principal.
- Responden de daños y perjuicios frente al principal y frente a terceros.

### **Agentes de comercio**

El agente de comercio “es un auxiliar que promueve o celebra contratos mercantiles en nombre y por cuenta de un principal.”<sup>28</sup>

Los agentes pueden ser:

**Agentes dependientes:** Cuando están a la orden directa del principal y de hecho forman parte del personal de la empresa, estando ligados por una relación laboral y agentes independientes llamados también agentes representantes, que se caracterizan por funcionar con empresa propia y ligados al principal no por una relación laboral, sino por una mercantil que se materializa en el llamado contrato de agencia.

**Agente exclusivo:** Se da cuando el comerciante instituye un agente con exclusividad, lo va a representar en una zona o región determinada.

---

<sup>28</sup>Ibid. Pág. 171

El agente tiene derecho a un porcentaje sobre los precios de los negocios promovidos o celebrados, sobre todo si se trata de Agentes independientes. (Artículos del 280 al 291 del Código de Comercio, contenido en el Decreto 2-70).

### **Corredores**

Es un auxiliar del comerciante que se caracteriza según Villegas Lara, por los siguientes elementos: "actúa en forma independiente y, por lo mismo tiene su propia empresa; funciona habitualmente por impulso propio y previa autorización e inscripción en el Registro Mercantil, y sus servicios devienen de un contrato entre corredor y particular, conocido como contrato de corretaje."<sup>29</sup>

Su función consiste en contactar a las partes interesadas en la celebración de un negocio, sin estar ligado a ninguna de ellas por relación, de colaboración, dependencia o representación. Para el efecto se citan las siguientes características:

- Pone en contacto a los interesados en la conclusión de un negocio sin estar ligado a ninguna de ellas.
- Actúa en nombre propio.
- Para ejercer es necesario obtener autorización judicial, derecho de corretaje. no autorizada puede fungir como tal según disposiciones del Código sin perjuicio de las responsabilidades penales.

---

<sup>29</sup>Ibid. Pág. 173



#### Obligaciones:

- Responder de la identidad de las personas que contraten y asegurarse de su capacidad (daños y perjuicios).
- Ejecutar negociaciones encomendadas.
- Proponer negocios con claridad, exactitud y precisión.
- Asistir a la entrega de los objetos, material y de negocio.
- Responder en las operaciones de títulos de crédito de la autenticidad de la firma.
- Conservar muestra de las mercaderías.
- Expedir certificación de los asientos correspondientes.
- Extender lista firmada y completa de los títulos negociados.
- Anotar en el registro extremos esenciales de los contratos.
- Guardar secreto en todo lo que concierne los negocios que se le encarguen
- Puede reservarse el nombre de un contratante frente a otro pero responde de la celebración y cumplimiento del mismo.
- Partes se obligan a pagarle si el negocio concluye por efecto de su intervención.
- Si son varios corredores cada uno tiene derecho a una parte.

#### Prohibiciones:

- Ejecutar negocios mercantiles por su cuenta o tomar interés en ellos.
- Desempeñar oficio de cajero, tenedor de libros o contador, o dependiente.

- Exigir o recibir remuneraciones superiores a las convenidas.
- Dar certificaciones sobre hechos que no consten en asientos.

#### Libros de Corredores:

- Libros de registro: encuadernado y foliado en el que constan negocios ejecutados;
- Libro donde se consigne nombre y domicilio de los contratantes. (materias y condiciones del negocio.)
- Autorizado por el Registro Mercantil.
- Registros o prueban verdad del contrato.
- Tribunales pueden exigir su exhibición.

#### Comisionista

El comisionista “es un auxiliar cuya función, ocasional o habitual, consiste en realizar actividades mercantiles por cuenta ajena.”<sup>30</sup>

La comisión puede provenir de un mandato otorgado en escritura pública o de un acto verbal o escrito, pero en este último caso, el comitente debe ratificar la comisión antes de que se realice cualquier negocio dentro de esa función. Si el comisionista actúa habitualmente, debe obtener autorización conforme el reglamento respectivo y luego inscribirse en el Registro Mercantil.

---

<sup>30</sup> **Ibid.** Pág. 173

En su actuación, el comisionista puede manifestar que actúa en nombre de un principal o simplemente hacerlo en nombre propio; si opta por lo segundo, la relación jurídica resultante de su actuación no liga al principal. El comitente no tendría ninguna acción contra el tercero, a menos que el comisionista le hiciera una cesión de su titularidad frente al tercero.

El comisionista tiene derecho a una remuneración por parte del comitente, la que se fija al entablar la relación jurídica que la constituye; en caso contrario, se determinará conforme los usos de la plaza en donde se realiza la comisión. Asimismo, tiene derecho el comisionista al reembolso de los gastos en que incurra por el desempeño de la comisión.

## **2.6. Regulación legal**

El Artículo 2 del Código de Comercio, Decreto 2-70 Preceptúa lo siguiente: Son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera actividades que se refieren a lo siguiente:

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



El Artículo 3, del citado código, regula: Comerciantes sociales. Las sociedades organizadas bajo forma mercantil tienen la calidad de comerciantes, cualquiera que sea su objeto.

En el Artículo 6 se regula la capacidad de la siguiente manera: Capacidad. Tienen capacidad para ser comerciantes las personas individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para contratar y obligarse.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 43 indica lo siguiente: 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.

## CAPÍTULO III

### 3. Contrato de franquicia

El contrato de franquicia “es un contrato en el cual una de las partes, el franquiciatario, se le concede una autorización para que explote una marca fundamentalmente o cualquier otro signo distintivo cuyo titular es la contra parte, el franquiciante; o bien, la franquicia es cuando se concede el derecho de promover, vender o distribuir productos o servicios conexos a la marca u otro símbolo comercial del franquiciante. El franquiciatario actúa con base en un plan o sistema de mercado prescrito por el franquiciante, de tal manera que se da una comunión de intereses en la comercialización de bienes o servicios. Como prestación el franquiciatario contraparte un pago en razón de resultados de la explotación de la franquicia”<sup>31</sup>

#### 3.1. Origen

Originariamente, la palabra franquicia, es sinónimo de privilegio. En la Edad Media, en Europa, existían las denominadas ciudades con Cartas Francas, garantizaban ciertos privilegios a las ciudades y/o ciudadanos y también surge en virtud de la concesión hecha por la Iglesia Católica, a ciertos señores de tierras para que actuaran en su nombre recolectando los impuestos para la misma. Este contrato surge, como franquicia comercial, en los Estados Unidos de Norteamérica, en el año 1850 aproximadamente, cuando la compañía Singer & CO o Singer Sewing Machine Company, crea una novedosa forma de distribución y venta, que continúa hasta nuestros días, para sus máquinas de coser, producto base de dicha empresa. No debemos olvidar a la empresa General Motors, que a partir de 1898, adopta el

---

<sup>31</sup> Vásquez del Mercado, Oscar, **Contratos mercantiles**, Pág. 577.

franchising como estrategia de expansión para su red de distribuidores. Otros, manifiestan que históricamente, fue en la década de los treinta que Howard Johnson establece la primera franquicia con una cadena de más o menos veinticinco franquiciados y luego a partir de la década del cincuenta aparecen las grandes franquicias.

Los antecedentes del contrato de franquicia se fijan en Estados Unidos de Norte América donde el sistema de comercialización de productos y servicios que cumplen una función esencial. Es después de la segunda guerra mundial cuando empieza propiamente a desarrollarse debido fundamentalmente a la necesidad de contar con recursos para la creación de la pequeña y mediana empresa por lo que a través de la institución de la franquicia se busca lograrlo. Al respecto Osvaldo Marzorati nos dice: "la gran expansión que se da en materia de franquicia, se percibe claramente recién después de la Segunda Guerra Mundial, en los Estados Unidos de América cuando se desarrolla el business format franchising. Fue la repuesta más adecuada que tuvieron individuos con poca o ninguna experiencia en el manejo de una empresa, para llevar adelante y desarrollar una actividad empresarial y sortear los innumerables riesgos que ella traía. En 1954 ocurre un hecho que da verdadero auge a este sistema de negocio de comercialización: su adopción por la empresa Mc Donald's. para expandir su sistema servicios de comidas rápidas."<sup>32</sup>

Es importante recalcar que la legislación específica sobre la materia surge recientemente en la década de los setenta en California. En América Latina, se ha

---

<sup>32</sup>Marzorati, Osvaldo, **Derecho de los negocios internacionales**. Pág. 597.

receptado bajo diversas denominaciones, sin que se hayan concretado norma específica alguna. En Centroamérica particularmente se ha legislado sobre el distribuidor en forma tan genérica que el contrato de franquicia puede considerarse alcanzado por sus disposiciones.

Antiguamente la franquicia se presentaba como un contrato en que el comerciante, o fabricante, distribuidor o titular de una marca, colocaba sus productos o sus servicios por medio de otro quien los revendía a un precio más alto para obtener ganancias. Por una parte quien concede la franquicia aumenta sus cifras con su propio capital, en tanto que recibe de quien la obtiene, mayores recursos a la vez, éste tiene la ventaja de contar con la experiencia de aquel para operar en el mercado. En la actualidad el franquiciante y franquiciado realizan un negocio por medio del cual el primero permite al segundo el uso de un producto o servicio que constituye la actividad de su propia empresa debiendo seguir las mismas reglas que se observan en la empresa del franquiciante en cuanto a la calidad, presentación del servicio o producto del tal manera que el consumidor estará recibiendo un producto o servicio del propio franquiciante.

La franquicia es un sistema de negocios donde la parte denomina franquiciante le otorga a la otra denomina franquiciario, la licencia para uso de su marca o para uso de un nombre comercial, así como conocimientos y experiencia en el uso del knowhow, que consiste en el saber hacer como hacer, para poder operar efectivamente en el negocio.

### 3.2. Concepto

El contrato de franquicia es considerado como el contrato atípico de franquicia que se basa en cooperación permanente, mientras dure su vigencia, por el cual el franquiciante u otorgante de un nombre comercial, marca o diseño que identifica a su empresa, otorga a la otra un conjunto de derechos que lo facultan para vender, distribuir o explotar comercialmente bajo su propio riesgo en un lugar o territorio preestablecido, uno o varios productos o servicios bajo su marca o símbolo contra el pago de un derecho de entrada y regalía; amparándose con la imagen comercial y los métodos operativos del franquiciante. De esta relación entre franquiciante y franquiciado surgen derechos y obligaciones para ambas partes lo que le concede el derecho al franquiciante de tener un margen de control sobre el franquiciado.

El contrato de franquicia también es considerado un sistema de comercialización para distribuir bienes y servicios a los consumidores de una forma simple, una franquicia consiste en dos sistemas de personas la de persona franquiciador, quien desarrolla el sistema y presta su nombre o su marca registrada y el franquiciario, que adquiere el derecho de operar el negocio bajo el nombre o la marca registrada del franquiciador, otra forma puede ser porque el franquiciante otorga por medio de contrato a otro llamado franquiciado, la licencia para que venda productos o servicios de su titularidad, en la mayor parte de estos contratos se paga un canon por este privilegio, más una regalía sobre grandes ventas del producto o bienes y servicios.

La palabra franquicia es sinónimo de privilegio en la Edad Media las ciudades con cartas francas tenían privilegios especiales que garantizaban ciertas libertades o

autonomías para la ciudad tales como la dispensa permanente de pagar tributo al rey o al señor de la región o para sus ciudadanos.<sup>33</sup>

Es un formato de negocios dirigido a la comercialización de productos y servicios, en el cual una persona o empresa denominada Franquiciante u Otorgante, concede a otra denominada Franquiciado o Tomador, el derecho a utilizar una marca o nombre comercial por un tiempo determinado; le transfiere los conocimientos técnicos necesarios que le permitan desarrollar un patrón establecido y controlado por el franquiciante, permitiéndole comercializar determinados bienes y/o servicios, con métodos administrativos uniformes y comunes para ambos.<sup>34</sup>

Según el tratadista Cabanellas indica que la franquicia es: “la exención del pago de derechos aduaneros o al utilizar algún servicio público”.<sup>35</sup>

Asimismo, el diccionario de la lengua española indica que la franquicia es: “concesión de derechos para explotar una actividad producto o marca comercial, dada por una empresa a persona o personas en un lugar establecido”<sup>36</sup>

“Es un contrato de concesión en virtud que el titular de una marca otorga una licencia para su uso a concesionarios quienes deben utilizarla prestando servicios o

---

<sup>33</sup> Amoroso, Marisa. **Manual de marketing financiero**. Pág. 58

<sup>34</sup> Gonzales calvillo, Enrique. **La experiencia de las franquicias**. Pág. 89

<sup>35</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 222

<sup>36</sup> **Diccionario de la lengua española**. 527

comercializando bienes conforme a técnicas uniformemente determinadas por el titular de la marca para sus distintos concesionarios”<sup>37</sup>

### 3.3. Naturaleza jurídica

Se trata de un contrato consensual que se perfecciona por el mero consentimiento de las partes. Es bilateral, ya que el contrato produce derechos y obligaciones para ambas partes. Se trata de un contrato atípico, pues no se encuentra regulado en nuestro derecho. Es un contrato oneroso, ya que cada una de las partes obtiene una ventaja de su prestación.

La doctrina califica la franquicia como un contrato mercantil de colaboración, que implica básicamente un modelo de colaboración económica entre distintas empresas independientes para que los fines que por medio de la acción común de las mismas se logre el desarrollo de los negocios de forma más eficaz.

La franquicia contiene todas las características de un contrato de concesión manifestando que son de aplicación las normas reguladoras de la misma, y agregando las normas relativas a la transferencia de marcas designaciones comerciales y tecnología.

En la práctica el contrato se realiza sobre dos bases fundamentales una es una guía completa, dos un manual de procedimientos por el cual debe cumplir el franquiciado

---

<sup>37</sup> Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*. Pág. 443

para seguir el plan del negocio que ya es exitoso, la persona dueña del negocio abre una nueva franquicia.

- La franquicia aumenta su éxito en las siguientes formas: Expansión rápida: Las actividades que desarrolle el negocio adquieren independencia de la financiación propia del franquiciante; se fortalece por impulso de empresarios o de terceros, quienes son la parte franquiciada.
- La inversión: La inversión de cada franquicia es nueva es por cuenta de cada franquiciado.
- Serán distintos a cada franquicia en particular sus propios rubros: Cada franquicia, tiene sus propios rubros administrables por su franquiciante.
- Marketing: Por ser una franquicia parte de una economía de mayor grado.
- Da mayor valor a la estructura: Al entrar en la franquicia en otra clase económica.
- La franquicia es un sistema exitoso que se basa en la expansión de un negocio y crecimiento del mismo con un sistema de funcionamiento propio.

### 3.4. Características

En el contrato de franquicia se pueden encontrar características que lo identifican y que se presentan en su cumplimiento.

- **Principal:** Es un contrato principal por tener sus propios fines independientes de cualquier otro contrato.

- **Bilateral:** Para ambas partes que son el franquiciante y franquiciado se obligan recíprocamente mediante un acuerdo de voluntades de las que nacen derechos y obligaciones.
- **Real:** Se lleva a cabo cuando el franquiciado realiza el pago inicial y el franquiciante da entrenamiento para iniciar el negocio.
- **Oneroso:** Las partes estipulan recíprocamente beneficios y gravámenes, las partes también se obligan a realizar una prestación a cambio de recibir otra. Queda abierta la posibilidad que en determinado momento una de los condueños venda a la otra parte, haciendo uso de su derecho de tanteo.
- **Conmutativo:** Las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que celebra el contrato, las partes saben desde ese momento si han obtenido ganancias o pérdidas.
- **Aleatorio:** Las obligaciones del franquiciante y franquiciado, a que se comprometieron en el contrato, son inciertas pues del cumplimiento de una depende el cumplimiento de la otra. El cumplimiento del contrato depende de acontecimientos inciertos.
- **De resultado:** El cumplimiento del contrato ocurrirá con la aceptación de la obra, o de las fases que se paguen, con lo cual interesa no tanto la actividad que se realice, sino también el resultado, es decir el aspecto cualitativo que sea satisfactorio para el contratante.
- **De adhesión:** El contrato de franquicia es un contrato de adhesión porque las condiciones son planteadas por el franquiciante al franquiciario, y este último es quien tiene la opción de aceptar o rechazar el contrato.

- **Atípico:** El contrato de franquicia no se encuentra regulado en el ordenamiento Jurídico guatemalteco vigente.

### 3.4.1. Características exclusivas del contrato de franquicia

- **Autonomía:** El franquiciado no tiene dependencia jurídica ni dependencia económica ante el franquiciante.
- **Cooperación:** Se necesita la colaboración entre ambas partes y asistencia del franquiciante mientras dure el contrato
- **Intuitio personae:** Para la celebración del contrato de franquicia es importante la calidad de las personas, pues al franquiciante le interesa que la persona que vaya a prestar el servicio sea una persona que llene las cualidades suficientes para el éxito de la operación.

## 3.5. Elementos

En cuanto a los elementos del contrato de franquicia cabe distinguir los elementos personales, elementos reales y los elementos formales que se detallan a continuación:

### 3.5.1. Elemento personal

- El franquiciante: Es el que otorga la franquicia, cede la marca, es el propietario del negocio y quien adquiere la obligación de proveer al franquiciado de los productos objeto de la empresa, darle la organización necesaria, como el uso de los derechos industriales, la publicidad, el

entrenamiento y asistirlo constantemente para alcanzar el éxito comercial de otro mercado donde operará. Tomando en cuenta que recibirá un pago por la operación y constantemente de las utilidades que obtenga el franquiciado de su negocio, así como de la expansión de la marca y empresa.

El franquiciante que cede la franquicia debe reunir las siguientes condiciones:

- Debe tener su propia empresa.
  - La marca que lo diferencia de otra empresa.
  - Debe tener aceptación general y ser un negocio exitoso.
- El franquiciado es quien recibe la franquicia, actúa en nombre propio en cuanto a la relación jurídica y por medio de su empresa, opera bajo su propio riesgo, se obliga a utilizar debidamente la franquicia, contrata al personal que laborará en el negocio, adquiere los utensilios y maquinaria que indique el franquiciante, prepara las instalaciones del negocio como se le indique y la forma de prestar el servicio debe de ser idéntica a la usada por el franquiciante, como contraprestación él desarrolla su propio negocio desarrollando y probando, únicamente para su establecimiento debe hacer sondeos de mercados y publicidad y corriendo el riesgo del fracaso que en realidad puede ser mínimo.

El franquiciado, que es quien recibe la franquicia debe reunir las condiciones tales como ser titular de una empresa independiente y tener capacidad financiera o solvencia técnica.

### **3.5.2. Elemento real**

Es el conjunto de elementos patrimoniales que constituyen la empresa franquiciada. En este contrato son varios los que pueden ser los elementos reales entre ellos podemos mencionar los siguientes:

- La licencia: Por medio de la cual se autoriza el uso de la marca de la empresa que concede su signo distintivo y demás elementos.
- Conocimientos técnicos:(knowhow) Es decir el conocimiento necesario para la elaboración del bien y servicio, secretos de formulación y fabricación.
- El derecho de entrada: Consistente en el primer pago que se le hace al franquiciante.
- Regalías o royalties: Son las cantidades de dinero que se pagan al franquiciante, los cuales pueden ser una cantidad fija o bien variable, como un porcentaje sobre las utilidades o ventas.

### **3.5.3. Elemento formal**

El contrato de franquicia es consensual se perfecciona con el consentimiento de las partes, en nuestra legislación no existe forma especial determinada, para este contrato, sin embargo debido a la importancia de la negociación se usa el contrato

celebrado en escritura pública ante un Notario, por el cual adquiere la certeza jurídica como negocio jurídico de esta forma queda establecido por escrito para sus formalidades, al respecto Etcheverry, nos da las siguientes formas:

- Los contratos de franquicias revisten formas estándar con cláusulas que sirven de marco a la celebración de este contrato, tienen especial relevancia las relativas a:  
Exclusividad: funciona en este contrato, con especial referencia al ámbito geográfico y al campo tecnológico, tomando en cuenta los intereses propios y particulares de los contratantes y los comunes a ambos. Se delimitará con precisión y certeza el detalle de tecnología a emplearse, el territorio donde operará el uso de la marca que amparará el producto y/o servicio. También se aplica en beneficio del franquiciante, prohibiéndole al franquiciado la realización de negocios competitivos durante el período de duración de la franquicia.
- Control de producción y comercialización: se establece con miras a la conservación del prestigio, calidad y cualidad del producto y/o servicio en el territorio concedido.
- Determinación del precio o regalía a tributarse: Puede estar subsumido dentro del precio final al público.
- Aspectos publicitarios: Se determinará a cargo de quién será la erogación que demande este rubro en atención a la colocación y/o prestación exclusiva de

servicios, y a la imagen o presencia en el mercado consumidor del franquiciante y de su producto y/o servicio.

- Garantías: Se fijan sobre topes mínimos de producción y/o comercialización.
- Colaboración: Cumplimiento por el franquiciado a todos los recaudos legales tendientes a posibilitar la utilización de la franquicia dentro del territorio convenido.
- Confidencialidad: se pretende frente a terceros defender los métodos operativos y los aportes tecnológicos del franquiciante.”

#### **3.5.4. Los elementos que hacen a la esencia del contrato de franquicia**

Estos elementos son los que hacen especial al contrato de franquicia por lo que el autor Marzorati, los clasifica de la siguiente forma:

- “Licencia de marca: generalmente el franquiciante suele tener registrada la marca de producto o del servicio cuya comercialización se traslada al franquiciado, el contrato de franquicia comercial implica el uso de tal marca, configurando esta relación lo que en el ámbito del derecho de la propiedad industrial se conoce como licencia de marca o licencia de uso. El franquiciado tiene la obligación de usar la marca del franquiciante, lo que conlleva a seguir instrucciones de cómo actuar en su desempeño y la forma de cómo administrar los productos de marca. La licencia de

marca no es más que el otorgamiento de un derecho de operar un negocio asociado con el uso de: una marca y símbolo de logotipo.

- Transferencia de un knowhow: (saber cómo) el consumidor que entra en un restaurante de comida rápida atraído por una marca conocida espera encontrar un producto estándar. Ese nivel estándar del producto se logra a través de la transmisión al franquiciado de los conocimientos prácticos, llamados en inglés knowhow, para prestar el servicio que el cliente espera.

El franquiciante da al franquiciado una tecnología, servicio o un método que es el saber knowhow, el ejercicio de un control por el otorgante del producto o servicio debiendo dar asistencia de capacitación. La obligación del franquiciante de darle al franquiciado la operación del negocio y su organización administrativa. El tomador debe actuar conforme sus instrucciones recibidas y poner en práctica el entrenamiento impartido. Éste recibe la asistencia necesaria en cuanto a técnicas de producción, calidad de las materias primas, secretos de elaboración de productos o prestación de servicios y en general el llamado knowhow, conceptualizado como, todo conocimiento técnico que es el secreto, restringido y confidencial. Lo que se busca con esto es la uniformidad en la venta de productos o la prestación de servicios o la prestación de servicio, para llegar al mismo resultado de negocio que se pretende imitar; ejemplo: la decoración del local, forma de vestir de los empleados, los ingredientes y forma de preparar los alimentos, etc.

- **Regalías:** Pago o retribución que el franquiciado otorga al franquiciante, por la asistencia y servicio que esté le brinda durante toda la relación contractual el pago del canon o regalía (royalty) inicial y otra durante la vida del contrato mediante porcentajes durante la facturación.
- **Territorio:** En todos los contratos es determinante la zona o la ubicación del establecimiento donde el franquiciado desarrolle el negocio. Los productos o servicios que el franquiciante va a vender, distribuir, y/o explotar comercialmente, debe ser un lugar o territorio determinado o preestablecido.
- **Operador de la franquicia:** Es quien hace posible la extensión del negocio, la muerte de éste, es una causal para la rescisión del vínculo jurídico ya que sus herederos no están capacitados para continuar.
- **Método para operar:** Asistencia que el franquiciante debe brindar al franquiciado, consistente en el entrenamiento, la elección del local, reclutamiento de personal, la organización administrativa, financiera y operacional del negocio, así como la constante autorización de los métodos de la prestación del servicio.
- **Alternativos:** Contribuyen a darle forma a las distintas clases de franquicia.
- **Compromisos de asistencia financiera:** El franquiciante generalmente no invierte capital en el negocio del franquiciado pero si lo asesora para la obtención de capital.

- **Calidad de suministros:** El franquiciante mantiene un estricto control sobre los productos o utensilios que el franquiciante adquiere para la prestación de los servicios, pues los mismos deben ser de primera calidad, de esa forma el franquiciante cuida su imagen, prestigio y el éxito de la franquicia.
- **Publicidad:** Es un elemento importante para que la marca propiedad del franquiciante se mantenga en el mercado por lo siguiente, el producto o servicio sea vendido, de tal manera que ésta corre a cuenta de los dos, pero esencialmente del franquiciado o franquiciados, pues tienen la responsabilidad de la misma dentro del territorio asignado para la operación de la franquicia.
- **Cláusulas de no competencia:** son establecidas por el franquiciante quién exige que el franquiciado no opere negocios competitivos durante el tiempo de la franquicia y por un determinado tiempo posterior a su finalización.
- **Compra de bienes y/o servicios:** dentro del contrato de franquicia las partes pueden establecer la clase de bienes que se deben de adquirir, así como los servicios que el franquiciado puede contratar, el franquiciante está facultado para señalar en qué cantidad adquirirlos.
- **Confidencialidad:** es el compromiso que adquiere el tomador de la franquicia de guardar el secreto o la reserva en cuanto a la administración del negocio y aún más allá del tiempo en el cual vence la franquicia.”

### 3.6. Clases de franquicia

La Corte de Justicia de la Comunidad Europea distingue entre franquicia de servicio, de producción y de distribución. Los contratos de franquicia de servicio son aquellos en virtud de los cuales el franquiciado ofrece un servicio bajo la enseñanza, marca o nombre comercial del franquiciante, conformándose a sus directivas. En la franquicia de producción o franquicia industrial el franquiciado fabrica productos que vende bajo la marca del franquiciante. En la franquicia de distribución, el franquiciado se limita a vender ciertos productos en un negocio que lleva la enseña del franquiciante. Recientemente la Comunidad Europea ha legislado al respecto, agrupando los convenios de franquicia y de productos o servicios ofrecidos bajo el Business Format Franchising, dejando el franchising industrial o de producción, para ser regulado en el futuro.

“Algunas doctrinas han llegado a admitir cinco tipos diferentes de franquicia:

- a) Franquicia Industrial (entre dos industriales, por ejemplo, Coca-Cola. Pepsi-Cola) y sus denominadas embotelladoras.
- b) Franquicias de Distribución (productor/comerciante mayorista; productor/comerciante minorista, comerciante mayorista/ comerciante minorista, por ejemplo la franquicia que celebran las empresas petroleras con los expendedores de combustibles).
- c) Franquicia de Servicios (por ejemplo Hertz, Avis, Renta Car).
- d) Franquicia Hotelera (HolidayInn, Hilton, entre otros).

e) Franquicia de Capitalización (en realidad es poco frecuente, en la que la acumulación de stocks significa una ganancia de valor, por ejemplo numismática)<sup>38</sup>”.

Existe otro modo de subdividir las franquicias, sugerido por el autor italiano Frignani quien lo identifica como:

“a) La franquicia convencional, en la que el franquiciado tiene el derecho exclusivo de vender el producto o servicio del franquiciante dentro de un área específica. La franquicia convencional a su vez se divide en 2 categorías:

- 1) Franquicia territorial, en la que su subfranquicia está permitida
- 2) Franquicia operativa, en la que el franquiciado no puede concluir contrato de sub franquicias estando limitado a vender sus bienes o servicios ofrecidos por el franquiciante.

b) La franquicia itinerante en la que el franquiciado opera siempre dentro de un territorio determinado pero sin constituir un punto fijo de venta sino moviéndose por medio de vehículos comprados o alquilados.

El autor también examina diferentes formas de inversiones financieras que según su opinión caracterizan al contrato de franquicia:

- Propiedad conjunta, en la que el otorgante y el tomador invierten juntos en la empresa.

---

<sup>38</sup>Kahn, Michel. **La franquicia**. Pág. 22

- Dirección conjunta, en la que el franquiciante toma a su cargo el peso financiero de las inversiones necesarias pero compartiendo la administración del negocio con el franquiciado.
- El alquiler, en cuyo caso el franquiciante alquila una empresa al franquiciado y le sede su administración.
- A modo de ver las franquicias debe dividirse en propias e impropias: la franquicia en sentido propio es la franquicia de empresa, el business format franchising y los hoteles, que constituyen la duplicación y desarrollo de un negocio. Las restantes, franquicias de producto o distribución, o impropias, son asimilables a formas de distribución comercial, sean como distribución comercial en sentido propio o incluso como concesión comercial”.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup>Frignani, Aldo. **Factoring, Franchising, concurrencia.** Pág. 36-38





## CAPÍTULO IV

### 4. Análisis del régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia.

El propósito de la presente investigación es desarrollar un análisis de la normativa a nivel nacional como internacional del contrato de franquicia determinando en forma específica que escasamente se encuentra regulado en la normativa guatemalteca a pesar de existir diversidad de contratos celebrados en Guatemala principalmente en la denominada franquicia comercial ya que los bienes y servicios de otros países forman parte de la actividad comercial guatemalteca.

#### 4.1. Aspectos generales

Por consiguiente, es importante indicar que en el presente capítulo se desarrolla la normativa internacional del contrato de franquicia, así como un modelo de contrato celebrado en el extranjero para que surjan efectos en el territorio guatemalteco.

#### 4.2 Análisis jurídico de la normativa vigente en Guatemala

“Artículo 280. Agentes de Comercio. Son agentes de comercio, las personas que actúen de modo permanente, en relación con uno o varios principales, promoviendo contratos mercantiles o celebrándolos en nombre y por cuenta de aquéllos. Los agentes de comercio pueden ser: 1) Dependientes, si actúan por orden y cuenta del principal, forman parte de su empresa y están ligados a éste por una relación de carácter laboral; 2) independientes, si actúan por medio de su propia empresa y están ligados con el principal por un contrato mercantil, contrato de agencia.

Los agentes de comercio independientes, también podrán celebrar contratos mercantiles por cuenta propia, para vender, distribuir, promocionar o colocar bienes o servicios en el territorio nacional, cuando así lo haya convenido con el principal.

Son distribuidores o representantes, quienes por cuenta propia, venden, distribuyen, promueven, expenden o colocan bienes o servicios de una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, llamada Principal a quien están ligados por un contrato de distribución o representación.

Las disposiciones de este capítulo regirán la actividad de otros agentes que se dediquen a colocar seguros, contratos de capitalización, de ahorro y préstamo y similares, salvo lo dispuesto en leyes especiales. Por el contrario, las disposiciones de este capítulo no serán aplicables a contratos o relaciones de licencias de uso o usufructo de propiedad industrial e intelectual y de franquicias comerciales".

#### **4.3. Análisis jurídico de la normativa internacional relativa a la franquicia.**

Francia es un país que ha alcanzado desarrollar la franquicia en plenitud a nivel Europeo, puesto que fue uno de los que dio los primeros avances en materia legislativa sobre franquicias. En 1989 creó la Ley Doubin que está destinada a las empresas, comerciales y las redes, incluye redes de franquicia, pero dicha legislación no es exclusiva para franquicias, la Ley Doubin (LoiDoubin) se refiere a todas las formas de sociedades comerciales cuyos contratos contienen cláusulas de exclusividad.



Dicha ley está compuesta por tres Artículos, el primero de ellos exige que cualquier persona que este ofreciendo para ser explotado un nombre comercial, marca o signo y que lleva inmerso un compromiso de exclusividad, es necesario que antes de que se firme el contrato respectivo, proporcione información certera sobre el negocio, pero en 1991 fue ampliado dicho Artículo especificando lo que debe de proporcionar el franquiciador o comerciante, entre estos requisitos se encuentra la dirección del negocio principal, la naturaleza, en qué condiciones jurídicas se encuentran, quién es el administrador y cuál es el capital con el que funciona el establecimiento, la fecha de creación de la empresa, cuáles son las principales etapas de desarrollo, presentar estados financieros, el término del contrato, en qué casos existirá renovación, alcances de exclusividad, por otra parte también la Ley requiere que se indique cuál es el monto de los gastos e inversiones específicas para la marca, en que se incurrirán para poder iniciar operaciones.

Lo que hay que recalcar en esta ley es que existe una multa para todo aquel comerciante que desee realizar un contrato de franquicia y que no entregue la documentación antes mencionada en el término de 20 días antes de que se firme el contrato, la Ley de Doubin no posee ningún concepto específico de qué es franquicia, por lo tanto, en Francia además de este Decreto se utiliza el Código Deontológico Europeo.

## **Legislación en Iberoamérica**

En Iberoamérica existe una federación de franquicias, dicha institución es conocida como Federación Iberoamericana de Franquicias (FIAF), está conformada por once países: Argentina, Brasil, Colombia, Ecuador, España, Guatemala, México, Perú, Portugal, Uruguay y Venezuela, tiene por objetivos mantener un intercambio de información estratégica y comercial en toda Iberoamérica, además realizan ferias, exposiciones y encuentros empresariales en los diferentes países agremiados, con la finalidad de promover la franquicia a nivel internacional y velan por el desarrollo de las franquicias asociadas.

Es por ello que se examinará el desarrollo que ha tenido la franquicia en España, Brasil y México, para determinar cuál ha sido el motivo de su crecimiento, posterior a ello se analizará el caso de Guatemala.

## **España**

Con respecto a España, se puede establecer que la franquicia ha aumentado la explotación ya que según una publicación realizada el 31 de Diciembre de 2009 por la Asociación Española de Franquicias publicada en el Libro Oficial de la Asociación Española de Franquicias 2011, España cuenta con 919 cadenas que integran el sistema de franquicia español.

La única franquicia Guatemalteca que opera en España es la de Pollo Campero, esto es según el Registro de Franquiciadores de España.

España posee una legislación muy escueta con relación a la franquicia, se rige por la Ley 7/1996 Ordenación del Comercio Minorista, en el Artículo 62 que es el único Artículo aplicable a la franquicia, establece que todas las personas físicas o jurídicas que pretendan desarrollar en España la actividad de franquiciadores deben de inscribirse en el Registro de Franquicias, presentar sus datos en el plazo de tres meses desde el inicio de su actividad, con el objeto de trasladar información al Registro que puedan establecer quiénes serán los administradores competentes, por otra parte, el Artículo 3 de la ley referida obliga a los franquiciadores a entregar información precontractual en el plazo de 20 días al futuro franquiciado, como los datos principales de identificación del franquiciador, descripción del sector de actividad del negocio, el objeto de la franquicia, contenido y características de la franquicia, explotación, estructura, y extensión de la red y elementos esenciales del acuerdo de franquicia, dicha información servirá de ayuda para que pueda decidir si se incorpora a la red de franquicias o no. Además, regula las condiciones en que se puede ceder una franquicia.

Por otra parte, existe el Real Decreto 201/2010 del 26 de febrero del año 2010, que regula el ejercicio de la actividad comercial en régimen de franquicia y la comunicación de datos al registro de franquiciadores, por lo tanto, este es un reglamento que complementa el Artículo 62 de la Ley 7/1996 Ordenación del Comercio Minorista, el Real Decreto 201/2010 tiene por objeto establecer las condiciones básicas para desarrollar la actividad de cesión de franquicias y la regulación del funcionamiento y organización del registro de franquiciadores y también a diferencia de la Ley de Francia este reglamento regula lo que es una

franquicia master y como bien se estableció en la clasificación de las franquicias en este tipo, el franquiciado tiene el derecho de explotar la franquicia y convertirse en franquiciador.

Además, como es un reglamento el Real Decreto 201/2010 desarrolla de una forma más profunda los requisitos precontractuales que debe de entregar el franquiciador al franquiciado, ya que con relación al contrato de franquicia especifica que se debe de establecer cuáles serán los derechos, obligaciones, duración del contrato, condiciones de resolución, renovación, contraprestaciones económicas, pactos exclusivos y la limitación a la disponibilidad del franquiciado del negocio objeto de la franquicia.

Asimismo, el derecho que tiene el franquiciador de poder exigir al franquiciado la confidencialidad de la información precontractual que reciba o recibía del franquiciador, como por ejemplo el saber hacer (knowhow), también la obligación del franquiciador que en cada año en el mes de enero debe de presentar los cierres o aperturas de los establecimientos propios o franquiciados producidos en la anualidad anterior.

Otro punto importante a recalcar en el Real Decreto 201/2010 es que establece las funciones del registro de franquiciadores como lo es brindar una clave de identificación registral, llevar de forma periódica la relación del franquiciador con el franquiciado, etc., y determina que dicho registro depende de la Dirección General de Política Comercial del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.



Por lo tanto, España cuenta con un Registro de Franquiciadores, dicho registro brinda mayor seguridad jurídica a los franquiciados puesto que con los datos que se le exigen el franquiciado puede obtener un panorama más amplio de la franquicia que llegará a contratar.

## **Brasil**

Brasil es uno de los países en Iberoamérica que ha logrado que la franquicia sea una de sus principales fuentes de ingresos según la Asociación de Franquicias de Brasil en: <http://www.portaldofranchising.com.br/site/content/internacional> (19/09/2011), publicaron que las franquicias en el año 2011 han crecido un 15%, porcentaje que es superior al PIB nacional, la facturación fue de R\$76 mil millones equivalente a US\$46 mil millones, representando un crecimiento de 20,4%, además WorldFranchise Council posiciona a Brasil como el 4º mercado más grande en materia de franquicias.

Brasil se rige por la ley 8955/94 que está compuesta por 15 Artículos en el segundo desarrolla una definición de lo que es franquicia, además establece como requisito indispensable que se presente un documento como oferta de franquicia a los franquiciados, que deberán de contener aspectos del negocio, el cual deben de presentar con 10 días de anticipación como mínimo, antes de que sea firmado cualquier contrato o recibir algún pago y si no lo hace puede ser penalizado con el reembolso de todo lo que haya pagado más los daños y perjuicios.

En la Ley Brasileña en su Artículo 3 establece que el documento de oferta de franquicia debe contener los siguientes requisitos: Un resumen del historial, tipo de negocios y nombre completo del franquiciador, balances generales y estados contables del franquiciador, de los dos ejercicios anteriores, descripción detallada de la franquicia, descripción general del negocio y de las actividades que serán realizadas por el franquiciado, perfil del franquiciado ideal en relación a experiencia previa, especificaciones como: la inversión inicial estimada necesaria para el establecimiento y el valor de la cuota de afiliación inicial o tasa de franquicia y todas las garantías y el costo estimado de las instalaciones, equipos y existencias iniciales y correspondientes condiciones de pago, información sobre los montos que debe de pagar a terceros, incluir un listado de todos los franquiciados, así como de los que han salido del sistema en los 12 últimos meses, también se debe de establecer si el franquiciado gozará el derecho de exclusividad en determinado territorio, especificar en qué casos el franquiciado podrá adquirir mercancías, servicios o cualquier material de los proveedores que él indique o si se establecerá un listado, detallar cuáles serán los servicios y productos que el franquiciante otorga al franquiciado, cuál es la situación ante el Instituto Nacional de Propiedad Industrial o bien la autorización para que el franquiciado pueda hacer la consulta y adjuntar el modelo estándar del contrato de franquicia de forma completa.

En la legislación brasileña lo más importante, es cómo se detalla en la propia ley cuáles son todos los requisitos que debe de contener el documento de oferta de franquicia, ya que en las legislaciones que se analizaron únicamente colocan dicha oferta como una obligación pero no se detalla en forma amplia cuáles podrían ser.

Asimismo, hay que recalcar que la Ley 9.279 de 14 de mayo de 1996 obliga que los contratos de franquicia deberán de ser registrados en el Instituto de Propiedad Industrial y que deberán de contener como otro requisito el número de serie de la marca ya que toda marca deberá de ser registrada para poder otorgar un contrato de franquicia, dicho registro tiene tres objetivos:

- Hace que el contrato sea efectivo ante terceros;
- Permitir la remesa de pagos al franquiciador extranjero y
- Calificar al franquiciado para exención de impuestos.

Todos los documentos presentados al Instituto Nacional de Propiedad Industrial deberán ser traducidos al portugués y son los siguientes:

- Acuerdo de franquicia;
- Formularios oficiales;
- Declaración de entrega del documento de oferta de franquicia;
- Poder

## **México**

En México existe una Asociación Mexicana de Franquicias, la cual está dedicada a difundir, promover y desarrollar la franquicia en el mundo.

El crecimiento de las franquicias en México hubiera sido imposible sin una ley que rigiera la franquicia, es por ello que en 1991 fue creada la Ley sobre la Propiedad Industrial que regula en su Artículo 142 una definición de lo qué es franquicia, también exige que con 30 días de anticipación antes de celebrarse el contrato el franquiciador proporcione la información de cómo se encuentra la empresa, si la información presentada por el franquiciador fuere falsa el franquiciado puede demandar la nulidad del contrato y además reclamar daños y perjuicios, pero únicamente tiene derecho el franquiciado de ejercer dicho derecho dentro del año a partir de la celebración del contrato.

Además el Artículo 142 Bis de la Ley de Propiedad Industrial establece que el contrato de franquicia deberá constar por escrito y por lo menos con los requisitos siguientes: establecer la zona geográfica dónde se podrá explotar la franquicia, la ubicación, dimensión y características donde puede que se explote la franquicia, las políticas con respecto a los inventarios, mercadotecnia y publicidad, establecer si se podrá adquirir el producto de los proveedores, las políticas, procedimientos y plazos en relación a toda contraprestación que pueda existir con las partes contratantes, cuáles serán los criterios que optarán en relación los márgenes de utilidad y comisiones de los franquiciadores, determinar cómo se efectuará la capacitación técnica y operativa del personal del franquiciado y la asistencia técnica, cuáles serán los métodos que se utilizarán para la supervisión del desempeño de la empresa y de los servicios prestados, indicar la posible autorización y bajo qué condiciones se puede subfranquiciar, si las partes así lo desean, las causales de terminación del

contrato y los supuestos en los cuales se puede revisar y en su caso modificar las condiciones del contrato de franquicia.

Según el Artículo 142 de la Ley de propiedad Industrial Mexicana el franquiciador podrá tener injerencia cuando se trata de garantizar los estándares de administración y de imagen de la franquicia conforme a lo establecido en el contrato.

La Ley Mexicana de Propiedad Industrial también ordena en su Artículo 142 Bis 2, que el franquiciado durante el contrato y después de terminado deberá guardar de forma confidencial toda la información que tenga dicho carácter o de la que haya tenido conocimiento y que sean de propiedad del franquiciante.

La Ley de Propiedad Industrial Mexicana en su Artículo 142 Bis 3 regula que los contratos de franquicias no pueden darse por rescindidos de forma unilateral, con la excepción de que sea un contrato por tiempo indefinido o exista una causa justa que de por terminado el contrato por tiempo indefinido.

Derivado de lo anterior, se puede determinar que si bien la legislación no es muy amplia, pero con los pocos Artículos que la regulan, garantizan al franquiciado y al franquiciador sus derechos, además México en el año 2006 realizó unas reformas Artículo 142 de la Ley de Propiedad industrial, con ello agregando el Artículo 142 Bis al 142 Bis 3. Por otra parte, México pertenece a los países partes de UNIDROIT y pueden utilizar con otro contratante internacional la guía que esta institución posee para la elaboración de un contrato de franquicia.

En México el Instituto de Propiedad Industrial registra y protege la propiedad industrial, marcas, derechos y patentes. Con la investigación realizada referente a la regulación de la franquicia en algunos países, permite apreciar cuál es la situación actual de las franquicias, así también, se puede establecer la forma en que algunos países que ya han regulado dicho contrato han logrado afianzar la confianza de muchos inversionistas, con ello mejorando el sector económico del país y tener una guía de lo que se debe regular para incluirlo y mejorarlo en la legislación guatemalteca, es por ello que a continuación se desarrollarán los puntos esenciales que deben de estar contenidos en nuestra legislación para la correcta protección del franquiciante y franquiciado.

#### **4.4. Derechos y obligaciones que generan la celebración del contrato de franquicia**

- **Del franquiciado**

##### **Derechos**

- La transferencia de conocimientos y tecnología (KnowHow).
- La no competencia por parte del franquiciante.
- Reingreso de información o retroalimentación.

##### **Obligaciones**

- Afrontar con empresa propia el riesgo del negocio.

- Adquirir el equipo y maquinaria necesarios, así como proveerse de las instalaciones, con base en requerimientos del franquiciante.
- Pagar el precio establecido como de entrada.
- Pagar las regalías en la forma y modo estipulados.
- Observar las instrucciones del franquiciante.
- Si así se establece, deberá pagar por concepto del uso de la marca.

- **Del franquiciante**

**Derechos;**

- Recibir la suma establecida por concepto de derecho de entrada.
- Recibir las regalías en la forma y modo establecidos.
- Pedir que se mantenga la calidad del producto.
- Controlar la contabilidad interna del franquiciado.

**Obligaciones;**

- La transferencia de conocimientos y tecnología (KnowHow).
- La no competencia por parte del franquiciante.
- Reingreso de información o retroalimentación.
- Facilitar el uso de la marca del producto.

**Obligaciones previas del contrato de franquicia**

Las obligaciones previas para el otorgamiento del contrato de franquicia son las siguientes:

- Identificación de los comparecientes, mediante cédulas de vecindad, documento personal de identificación o pasaporte, según corresponda, así como acreditar la representación con que se actúa. (Artículo 29, numerales 4 y 5 del Código de Notariado).
- Acreditación del derecho de propiedad del franquiciante sobre la marca, nombre comercial y demás requisitos necesarios para la explotación mercantil en el país (tales como registros sanitarios, patentes, etc.).

#### **Obligaciones posteriores al otorgamiento del contrato de franquicia**

- Protocolación del instrumento, Artículo 43 del Decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.
- Remisión del aviso notarial de la protocolación, con base en lo establecido en el Artículo 40 del Decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.
- Remisión de testimonio especial al Director del Archivo General de Protocolos, dentro del plazo de los 25 días hábiles siguientes a su otorgamiento, satisfaciendo el valor de timbres fiscales de Q.0.50 por hoja y lo correspondiente al timbre notarial que es de Q.300.00 (3 timbres de valor de Q.100.00 cada uno,

por ser el monto máximo que puede pagarse conforme lo establecido en el Art. 3, numeral 2, literal a) de la Ley del Timbre Forense y Notarial).

- Extender testimonio a los interesados.
  
- En la rama de propiedad industrial, deberá procederse al registro de la marca respectiva que se distribuirá en el país, como resultado de la franquicia, lo cual se hará en garantía tanto del franquiciante, como del franquiciado, para lo cual se aplica lo establecido en el Decreto 57-2000, Ley de Propiedad industrial y su respectivo arancel contenido en el Acuerdo Gubernativo 862-2000.
  
- Cobro de honorarios, conforme arancel, Artículo 109, numeral 4, del Código de Notariado, que se aplica supletoriamente atendiendo a la importancia del contrato.
  
- **Requisitos para el contrato de franquicia**

Existen algunas consideraciones pertinentes a tomar en cuenta en el contenido del contrato de franquicia, con base en lo expuesto por Díaz Bravo, y que por su importancia a continuación se describe:

- Debe delimitarse el territorio o zona geográfica a que se refiere el contrato para operar la franquicia. Esto es importante ya que, como resultado lógico, no es lo

mismo gozar de una franquicia para solo un país, la región centroamericana o caribeña, o bien, a nivel latinoamericano.

- Es necesario también establecer si la franquicia tiene carácter de exclusividad o si no lo tiene. Con base en esta estipulación, si no se obtiene la exclusiva, podrá establecerse competencia entre los franquiciados, lo cual puede resultar desventajoso. Sin embargo, gozar de una exclusividad representa también afrontar mayores costos.
- El plazo es fundamental de que quede determinado, y puede establecerse para un período fijo, o bien, de forma indeterminada. En este caso, se establece que el momento de existir deseo de rescindir el contrato debe existir un preaviso a la terminación.
- Un factor fundamental, lo cual interesa a una como a otra parte, se refiere a la supervisión.
- El elemento publicidad debe establecerse de manera clara en cuanto a la forma y términos en que se llevará a cabo, en particular porque al franquiciante le interesa preservar una imagen internacional, que debe cumplir con los objetivos y metas generales de la empresa.
- La transferencia de conocimientos y tecnología, que se resume en el knowhow, debe tomar en cuenta el aspecto de la confidencialidad en su manejo,

en particular porque esta responsabilidad se extiende inclusive más allá de la terminación del contrato.

- En el caso de que se necesiten materias primas e insumos, deberá establecerse si estos pueden ser adquiridos libremente por cuenta del franquiciado o bien si deberá adquirirlos del franquiciante.
- Con miras a futuro, debe preverse el compromiso recíproco en compartir las innovaciones o mejoras que uno u otro pudieren realizar en los procesos productivos o de distribución y comercialización durante el tiempo de vigencia del contrato.
- La holgura o rigidez que tendrá el franquiciado en la determinación de los precios dentro del área que le corresponde.
- La dotación de manuales y obligatoriedad de cumplir o no con ellos de manera estricta.
- Las visitas técnicas, épocas en que se realizarán, duración y cobertura del costo que conlleven, definiendo su carácter obligatorio y recíproco, es decir, si tanto uno como otro podrán realizarlas.
- Provisión de asistencia técnica periódica y emergente, definiendo la forma y medios como se requerirán.



#### 4.5. Modelo de contrato de franquicia

Ejemplo: En el presente caso, se hará el otorgamiento del contrato de franquicia por un Notario guatemalteco que se traslada al extranjero. Al respecto se debe recordar que, con base en lo establecido en el Art. 43 del Decreto 2-89 del congreso de la República, Ley del organismo Judicial, el Notario guatemalteco puede autorizar actos y contratos en el extranjero, siempre y cuando surtan sus efectos en esta república. En tal virtud, en este caso el Notario autorizará el contrato en hojas simples, no podrá asignársele número al instrumento (pues éste es un documento extra protocolar) y posteriormente deberá ser protocolizado, ya sea por el Notario que autorizó el contrato o por otro Notario hábil que se encuentre en Guatemala. En el documento original deberán satisfacerse previamente los impuestos que correspondan al acto o contrato autorizado, lo cual hará constar el Notario en una cláusula de la protocolación que realice. El documento surtirá sus efectos legales en el país, a partir de la fecha en que sea protocolizado en Guatemala. También debemos recordar que una de las ventajas de que sea un Notario guatemalteco quien autoriza en el extranjero el acto que surtirá efectos en el país, consiste en que por su calidad de Notario nacional no se requerirán de los pases de ley para que el documento tenga validez:

En la ciudad de Dallas, Estado de Texas, en la república de Estados Unidos de América, el dos de diciembre del años dos mil cinco, **ANTE MÍ: FERNANDO ARRIAGA MORALES**, de conformidad con las facultades que me confieren las leyes de la República de Guatemala, y con base en el Artículo cuarenta y tres de la ley del

Organismo Judicial, referente a la autorización de contratos en el extranjero que hayan de surtir efectos en Guatemala, comparecen, por una parte el señor **RAFAEL ALEJANDRO REQUENA PADILLA**, de treinta y ocho años de edad, casado, estadounidense, con domicilio en esta ciudad, industrial de mi conocimiento, actúa en su calidad de Presidente y Representante Legal de la entidad **PINEAPPLE ELECTRONICS SISTEMAS**, de conformidad con la documentación que tengo a la vista, y que oportunamente será protocolizada y formará parte de este contrato, que según las leyes de este Estado de Texas es suficiente para acreditar la representación con que actúa y el otorgamiento del presente contrato, y el señor **JOSE ANTONIO GRACIAS GONZALES**, de treinta y tres años de edad, casado, Ingeniero en Sistemas, guatemalteco, en tránsito por esta ciudad, con domicilio en la ciudad de Guatemala, se identifica con la cédula de vecindad número de orden A guión dos y de registro doscientos mil diez, extendida por el Alcalde Municipal de Guatemala, quien actúa en su calidad de Presidente y Representante Legal de la entidad mercantil guatemalteca **SISTEMAS ELECTRONICOS, SOCIEDAD ANÓNIMA**, extremo que acredita con el acta notarial de su nombramiento autorizada en la ciudad de Guatemala con fecha veinte de octubre del presente año por el Notario Carlos Manuel Castro Monroy e inscrita en el Registro Mercantil General de la República de Guatemala al número sesenta mil cien (60,100), folio trescientos (300), del libro cien (100) de Auxiliares de Comercio. Hago constar que tengo a la vista la documentación fehaciente relacionada, y que las representaciones que se ejercitan son suficientes conforme a la ley y a mi juicio para el otorgamiento del presente contrato. Los comparecientes me aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles, estando debidamente facultados, otorgan **CONTRATO DE**

**FRANQUICIA COMERCIAL INTERNACIONAL**, conforme las siguientes cláusulas escriturarias: **PRIMERA:** Manifiesta el señor **RAFAEL ALEJANDRO REQUENA PADILLA**, en la calidad con que actúa, que su representada **PINEAPPLE ELECTRONICS SYSTEMS**, a quien en el transcurso del presente instrumento se le denominará **EL FRANQUICIANTE**, es una corporación cuya planta y oficinas centrales administrativas se encuentran en la ciudad de Orlando, Florida, ubicada en el número ciento catorce de Wall Street, Orlando Florida, cuyo objeto principal es la producción, fabricación, comercialización venta y distribución de equipos computacionales, así como la elaboración de estudios de mercado, análisis y elaboración de sistemas informáticos y complementarios destinados al uso e implementación de sistemas computacionales, tanto dentro del mercado estadounidense como en el exterior, y con base en las facultades mercantiles reconocidas en la ley estadounidense y de derecho internacional **puede otorgar franquicias** sobre sistemas de varios tipos, centros distribuidores y de servicio que emplean un sistema patentado y distintivo inscrito a su nombre, conforme lo que se describen en el presente contrato y en el manual de operaciones conocido por ambas partes. **SEGUNDO:** El señor **JOSE ANTONIO GRACIAS GONZALES**, en la calidad con que actúa indica que su representada **SISTEMAS ELECTRONICOS, SOCIEDAD ANONIMA**, a quien en el transcurso del presente instrumento se le denominará **EL FRANQUICIADO**, es una entidad constituida de conformidad con las leyes mercantiles de la República de Guatemala, cuyo objeto principal, entre otros, es la compra, venta, distribución, mantenimiento de toda clase de equipo computacional y programas de computación, así como accesorios relacionados con esta clase de equipo, con sede social y comercial en Avenida La Revolución cinco

guion diecinueve zona nueve, ciudad de Guatemala. **TERCERA:** Manifiestan ambos otorgantes, en la calidad con que actúan y estando facultados para ello, por convenir a sus mutuos intereses mercantiles, y con el objeto de expandir el mercado hacia el área centroamericana, **EL FRANQUICIANTE**, por este acto se compromete a otorgar exclusividad a **EL FRANQUICIADO**, para el ensamblaje, distribución, comercialización y venta de equipo de computación al mayoreo o menudeo, que más adelante se detallará, únicamente dentro del territorio de la república de Guatemala, Centro América, conforme las estipulaciones siguientes: **a) DEL PRODUCTO A ENSAMBLAR, DISTRIBUIR, COMERCIALIZAR Y VENDER: EL FRANQUICIANTE**, proveerá de los componentes necesarios para el ensamblaje de trescientas computadoras personales en forma mensual, marca **CEFERINUS**, Serie Centrino Móvil dos mil ochocientos, fabricadas con la más alta tecnología del mercado mundial, Intel Pentium M760, Intel Pro Wireless dos mil doscientos (2200) BG, disco duro de cien (100) gigabytes, de quinientos cuarenta (540)rpm, DVD, supermulti doble capa, pantalla de diecisiete pulgadas WXGA, mil veinticuatro (1024) mega bites de quinientos doce por dos, expandible a dos mil cuarenta y ocho (2048) mega bites DDR dos(2), con Windows XP en Español, que incluye dentro del precio de venta la impresora marca **LETTER**, serie XM ochocientos, con un precio de venta a **EL FRANQUICIANTE** por paquete de **UN MIL DOSCIENTOS DOLARES (\$1,200.00)** de los Estados Unidos de América: **b) DE LA EXCLUSIVIDAD DE LA FRANQUICIA: EL FRANQUICIANTE** concede a **EL FRANQUICIADO** la exclusividad para el ensamblaje, venta, comercialización y distribución de las computadoras personales arriba indicadas y accesorios sólo para el territorio de la República de Guatemala, siempre y cuando ésta cumpla con los estándares de venta proyectados en forma

semestral, que para el primer semestre se establece en **un mil** computadoras con sus respectivos accesorios. En consecuencia, se espera que al finalizar el primer año el monto total de ventas sea de dos mil computadoras del equipo descrito. Para los subsiguientes dos años se establece en tres mil unidades, incluyendo sus respectivos accesorios. De no cubrirse con satisfacción este estimado de ventas: **EL FRANQUICIANTE** revocará, sin responsabilidad de su parte, la licencia de exclusividad para el ensamblaje, distribución, comercialización y venta relacionados, en cuyo caso a **EL FRANQUICIADO** desde ya renuncia a iniciar cualquier acción de indemnización en el futuro: **c) PLAZO:** El plazo del presente contrato es de tres años, el cual comienza a regir a partir del día uno de enero del año dos mil seis y finaliza, en consecuencia, el treinta y uno de diciembre del año dos mil nueve. De cumplirse con las proyecciones de ventas estimadas, el presente contrato **podrá ser prorrogado** por períodos adicionales, iguales, siempre y cuando ambas partes suscriban un nuevo contrato con por lo menos un mes de anticipación al vencimiento del plazo del contrato: **d) CUOTA DE LA FRANQUICIA: EL FRANQUICIANTE** por este acto reconoce haber recibido por parte de **EL FRANQUICIADO** una cuota por derecho de franquicia no reembolsable por el valor de **DIEZ MIL DOLARES (\$10,000.00)** de los Estados Unidos de América; **e) DE LA ENTREGA DE LAS PARTES PARA EL ENSAMBLAJE DEL EQUIPO: EL FRANQUICIANTE** entregará, en forma mensual, las partes necesarias para el ensamblaje de las computadoras y accesorios, en su planta de producciones ubicada en Orlando, Florida, proporcionando a **EL FRANQUICIADO** la documentación necesaria para realizar los trámites aduaneros de importación a Guatemala, así como también para la contratación del seguro y flete marítimo, el cual correrá por cuenta de **EL**

**FRANQUICIADO; f) DESPERFECTOS DE FABRICACION: EL FRANQUICIANTE** entregará **EL FRANQUICIADO** mercadería que cumple con los estándares de la **INTERNATIONAL ASSOCIATION FOR TECHNICAL EQUIPMENT (IATE)** para esta clase de mercaderías, y por cada cobertura máxima de un año a partir de la compra, la cual no incluye daños o desperfectos que se generen por mala manipulación o uso indebido del mismo, para lo cual proveerá semestralmente los lotes de repuestos necesarios para la reparación equivalentes a treinta computadores y **EL FRANQUICIADO**, por su parte, proveerá del servicio de reparación a su costa; **g) DEL PRECIO DE VENTA DEL EQUIPO:** La fijación del precio de venta del equipo al publico se establece para el **primer semestre en un mil quinientos dólares (\$1,500.00)** de los Estados Unidos de América; **h) DE LA FORMA DE PAGO Y LIQUIDACIÓN DE LOS LOTES MENSUALES DE EQUIPO: EL FRANQUICIANTE** hará entrega de la mercadería contra presentación del depósito y la factura cambiaria del pago del equipo que ampare el precio de la venta de los productos antes mencionados, la cual será pagadera dentro de un plazo no mayor de treinta días a partir de la fecha de su emisión con un recargo de **intereses del uno punto cinco por ciento mensual** por concepto de retraso, por lo que **EL FRANQUICIANTE** autoriza a **EL FRANQUICIANDO** a ceder, vender o negociar los derechos de crédito de dicha facturas, sin responsabilidad de su parte ni necesidad de previo aviso o posterior notificación a el deudor. En caso de que el franquiciante descuenta con treasurebank dichos documentos de crédito se aplicará una tasa efectiva de descuento del quince por ciento anual hasta un plazo máximo de diez meses. **CUARTA;** queda entendido que **EL FRANQUICIADO** es un contratista independiente, por lo que no es agente ni representante legal, socio, subsidiario,

empresario asociado o empleado de **EL FRANQUICIANTE** en el territorio guatemalteco ni en ningún otro país, por consiguiente no podrá arrogarse esta calidad en privado ni públicamente. Este contrato no constituye o para una relación fiduciaria o fideicomiso especial o de confianza; en consecuencia **EL FRANQUICIADO** tomará todas las decisiones cotidianas relativas a la operación de compra, ensamblaje, venta, distribución y comercialización del equipo marca **CEFERINUS**, sin ningún tipo de consentimiento, autorización o aprobación de **EL FRANQUICIANTE** acerca de cualquier asunto tratado en el presente contrato, el cual no constituye un permiso o una declaración, garantía o promesa. **QUINTA: EL FRANQUICIANTE** se reunirá periódicamente con el franquiciado a efecto de tratar temas de operación y comercialización relativas a la venta y distribución del equipo ya relacionado, así mismo tendrá el derecho de inspeccionar periódicamente las oficinas ubicada en la República de Guatemala, destinadas al ensamblaje, venta distribución y comercialización así como talleres de ensamblaje y mantenimiento, a efecto de determinar si se está cumpliendo con las disposiciones referentes a las técnicas de ensamblaje, manejo de ventas, comercialización, mantenimiento de equipo y venta de conformidad con este contrato y el manual de operaciones que forma parte del presente contrato. **SEXTA: CAPACITACIÓN (KNOWHOW):** De conformidad con las necesidades de la Oficina Franquiciada en Guatemala, **EL FRANQUICIANTE** proporcionará al Gerente General, Subgerente, Director de Ventas y personal de mantenimiento y técnico, capacitación orientada sobre procedimientos y técnicas de ensamblaje, ventas, comercialización y mantenimiento de la mercadería debido a su especial naturaleza. **EL FRANQUICIADO**, como consecuencia de dicha capacitación, deberá cubrir los salarios, gastos de viaje,

alojamiento y alimentación del personal a ser capacitado. A petición de **EL FRANQUICIADO**, y a su costa, **EL FRANQUICIANTE** proveerá consultoría y otros servicios relacionados con las operaciones, comercialización y relaciones públicas, compras y otras áreas y temas relacionados con el equipo objeto del presente contrato. **SÉPTIMA: EL FRANQUICIADO**, establecerá y manejará un centro de distribución y mantenimiento en la República de Guatemala, que se designará **CENTRO DE DITRIBUCION Y SERVICIO CEFERINUS**, de conformidad con los estándares requeridos para los centros distribuidores a nivel mundial utilizando las características distintivas únicamente en lo referente a propaganda publicitaria relacionada con la comercialización y venta del equipo. Queda prohibido a **EL FRANQUICIADO** utilizar otro nombre o marca registrada en conexión con la operación de venta, distribución y comercialización y venta del equipo. relacionado sin el consentimiento expreso y por escrito de **EL FRANQUICIANTE**. En tal virtud **EL FRANQUICIADO** discontinuará el uso de cualquier característica distintiva que no cumpla con los requerimientos de **EL FRANQUICIANTE**. **OCTAVA: PROGRAMAS Y CAMPAÑAS PUBLICITARIAS: EL FRANQUICIADO** participará en todos los programas de publicidad y comercialización del sistema requerido para franquiciados internacionales y cumplirá con los requerimientos y especificaciones de **EL FRANQUICIANTE**, con relación a los servicios y productos a ser ofrecidos. Esto no limita programas de publicidad adicionales que **EL FRANQUICIADO** desee realizar o participar a nivel local en su territorio, debiendo para el efecto presentar muestras de materiales publicitarios, anuncios de periódico, spots de televisión y similares a fin de asegurar el cumplimiento en la preservación de la imagen internacional de la marca y distintivos de **EL FRANQUICIADO** en los términos del



presente contrato. **NOVENA: SISTEMAS ELECTRONICOS, SOCIEDAD ANÓNIMA** se identificará respecto a este contrato como **EL FRANQUICIADO** en cuanto a la posesión, administración y operación del centro de distribución y mantenimiento a establecerse en la República de Guatemala, tanto en el material publicitario y promocional como en todas las órdenes de compra, facturas y transacciones con clientes y proveedores, con el objeto de establecer claramente que **EL FRANQUICIADO** es una entidad autónoma e independiente respecto a **EL FRANQUICIANTE**, por lo que esta última no tiene responsabilidad alguna por las obligaciones mercantiles contraídas por esta frente a terceros en el territorio guatemalteco ni en ninguno otro país. **DECIMA: CONTRATACION DE PERSONAL:** Debido a que los productos a ser comercializados han sido clasificados como productos de alta tecnología, **EL FRANQUICIADO**, se compromete a emplear únicamente como Gerente General, Gerente de venta, Gerente de Mantenimiento y otros empleados catalogados como empleados de alta calificación, a personal guatemalteco o extranjero domiciliado que haya completado exitosamente el programa de capacitación orientadora, queda entendido que entre el personal que contrate **EL FRANQUICIADO** no existirá ninguna relación contractual de orden civil, mercantil, administrativa, ni laboral que le vincule con **EL FRANQUICIANTE**, **DECIMO PRIMERA: EL FRANQUICIADO** se compromete a establecer un centro de distribución y mantenimiento de conformidad con los planos previamente aprobados por **EL FRANQUICIANTE**, no pudiendo en consecuencia realizar ningún cambio o cambios estructurales significativos en la apariencia del centro de distribución y servicio, sin el consentimiento de **EL FRANQUICIANTE**, debiendo efectuar en las instalaciones que ocupa el centro de distribución, periódicamente y de conformidad

con el manual de operaciones, las mejoras necesarias para adecuarlos a los estándares aplicables en otros centros distribuidores similares en el sistema, **DECIMO**

**SEGUNDA: EL FRANQUICIADO** se compromete a mantener el centro de distribución y mantenimiento en una condición limpia, segura y ordenada, proporcionando adicionalmente un servicio que sea seguro, eficiente, cortes y de alta calidad tecnológica a los clientes y visitantes, de conformidad con los estándares, especificaciones y procedimientos establecidos en el manual de operaciones.

**DECIMO TERCERA: EL FRANQUICIADO** participará en el programa Calidad total, marca registrada, u otros programas similares de capacitación motivacional del personal y pagará el veinticinco por ciento de los cargos y gastos del programa establecido para centros distribuidores del sistema. **DECIMOCUARTA: EL**

**FRANQUICIADO** reconoce expresamente que la información contenida en el manual de operaciones es confidencial y se encuentra patentado, y mantendrá una copia del mismo que se encuentre vigente y actualizado con los contenidos que establezca **EL**

**FRANQUICIANTE**. Durante y después de la vigencia de este contrato **EL FRANQUICIADO** reconoce expresamente que la información contenida en el manual

de operaciones es confidencial y no podrá en forma alguna revelar a un tercero o utilizar, excepto para el manejo del centro distribuidor y mantenimiento establecido en este contrato, ésta información con otros fines y requerirá a cada empleado firmar

un convenio que asegure el resguardo de dicha información. Este manual será devuelto a **EL FRANQUICIANTE** de manera inmediata a la terminación o expiración de este convenio. De no cumplirse esta obligación **EL FRANQUICIADO** deberá

indemnizar a **EL FRANQUICIANTE** por los daños y perjuicios que pudieran ocasionarle, sin perjuicio de las acciones penales y otras civiles que pudieran devenir

de los hechos, generadas por el incumplimiento o violación de las disposiciones aquí contenidas. **DECIMO QUINTA: CONTABILIDAD, EL FRANQUICIADO** registrará todas las ventas e ingresos y mantendrá todos los registros requeridos por el manual de operaciones, debiendo en consecuencia presentar a **EL FRANQUICIANTE**, dentro de los primeros quince días de cada mes calendario, dos copias del informe de operaciones y ventas en la forma y contenido designados periódicamente por **EL FRANQUICIANTE**. El informe será certificado ya sea por el Contador o el Gerente Financiero. Con relación al Estado Financiero **EL FRANQUICIADO** preparará regularmente registros financieros, según se requiere en el manual de operaciones, que reflejen completa y exactamente todos los aspectos de la operación del centro distribuidor y de servicios. Tales registros serán mantenidos bajo el sistema uniforme de contabilidad y serán preservados por no menos de tres años. **DECIMOSEXTA: INVENTARIOS**. Para efectos de mejor control del manejo del stock, **EL FRANQUICIANTE** pueda realizar semestralmente inventario físico de la mercadería que permanece en existencia dentro del centro de distribución y mantenimiento. De dicho inventario se remitirá copia certificada, en forma semestral a **EL FRANQUICIANTE**, **DECIMO SÉPTIMA: IMPUESTOS, EL FRANQUICIADO** retendrá y pagará por cuenta de **EL FRANQUICIANTE** cualquier impuesto establecido por las leyes locales o nacionales dentro de la jurisdicciones en la que se encuentra ubicado el centro de distribución y servicio, a que estén sujetas las cuotas y otros montos adeudados a **EL FRANQUICIANTE** con motivo del otorgamiento del presente contrato, debiendo para el efecto remitir copia de los recibos de los pagos, así como las declaraciones de impuestos en un plazo de treinta días, contados a partir de su respectiva cancelación, **DECIMA OCTAVA: SEGURO, EL**

**FRANQUICIADO** asegurará y mantendrá una póliza de seguro general de responsabilidad civil y comercial que brinde cobertura contra daños y lesiones corporales, daños materiales, responsabilidad contractual, con un límite único no menor de un millón de dólares de los Estados Unidos de América, por accidente o cualquier cobertura que **EL FRANQUICIENTE** pueda requerir periódicamente. Para el efecto **EL FRANQUICIADO** enviará los certificados originales de seguro, las evidencias de las renovaciones de la pólizas, treinta días antes del vencimiento a **EL FRANQUICIENTE**, **EL FRANQUICIADO** por este medio asume la exclusiva responsabilidad de proteger y asegura su identidad, a efecto de dejar a salvo a **EL FRANQUICIENTE** y sus respectivos afiliados contra toda clase de multas, sanciones, impuestos, gastos, reclamos derechos de acción, demandas, pérdidas o daños que surjan o en alguna forma interrelacionados con la operación del centro distribuidor y de servicio, lo cual incluye honorarios o gastos razonables en materia judicial o financiera. **DECIMO NOVENA:** Cualquier notificación entre las partes se hará por escrito, en idioma español en los lugares ya señalados, mismos que son de pleno conocimiento de las partes contratantes, cualquier recambio que a futuro se diere en su respectivo domicilio deberá ser notificado en un plazo no menos de un mes. De no cumplirse con esta disposición la parte infractora cubrirá todos y cada uno de los gastos que se generen de esta situación. **VIGÉSIMA: EL FRANQUICIADO** no podrá transferir voluntariamente o por contrato, ya sea en forma de venta; cesión por disposición legal o de otra forma, sin el consentimiento expreso, previo y por escrito de **EL FRANQUICIENTE**. **VIGÉSIMA PRIMERA;** Si se suscitaren disputas o desacuerdos entre **EL FRANQUICIENTE** y **EL FRANQUICIADO**, estas no podrán ser resueltas a través de negociaciones; tales disputas serán dirigidas de

conformidad con el Reglamento de procedimientos suplementarios de la asociación América de arbitraje para casos mayores y concretos, por árbitros nombrados de conformidad con dicho reglamento, preferentemente árbitros de equidad cuyo número máximo podrá ser de tres. El arbitraje tendrá lugar en la ciudad de Dallas, Texas. **VIGESIMO SEGUNDA: EL FRANQUICIADO** permitirá la inspección de la oficina central de ventas así como agencia y centro de mantenimiento en cualquier momento razonable y proveerá a dicho representantes con alojamiento cuyo costo cubrirá por su cuenta, durante dichas inspecciones; si este fuere amonestado en dos inspecciones consecutivas deberá pagar a **EL FRANQUICIENTE** gastos de viajes, alojamiento, alimentación honorarios profesionales asociados con la inspección. **VIGÉSIMO TERCERA:** derechos sobre el sistema **EL FRANQUICIADO** reconoce desde ahora, los derechos, títulos de interés del **EL FRANQUICIENTE** sobre las características distintivas y el valor extrínseco derivado de ellas, por lo que renuncia a cualquier derecho o interés sobre la características distintivas más allá de la franquicia otorgada por este medio. **VIGESIMOCUARTA:** Queda prohibido a **EL FRANQUICIADO:** a) Efectuar cualquier clase de modificaciones al centro distribuidor, sin el consentimiento previo y por escrito de **EL FRANQUICIENTE;** b) Divulgar o atentar contra la Secretividad a que se refiere el manual de operaciones. **VIGESIMOQUINTA:** el presente contrato podrá ser rescindido: a) Por incumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente contrato o que viene impuesta por la ley, de parte de **EL FRANQUICIADO;** b) Si **EL FRANQUICIADO** se declarare insolvente o es declarado judicialmente en quiebra, o si presentare una petición voluntaria o recurso de quiebra o insolvencia; c) Por reincidencia en el incumplimiento o violación de una o más disposiciones que constituyen prohibiciones

de las establecidas por **EL FRANQUICIANTE**; **d)** Por incurrir en prácticas de competencia desleal o cualquier otra conducta reñidas con la ley la moral, las buenas costumbres, y las prácticas y usos mercantiles; **e)** Por mutuo consentimiento, debiendo en tal caso otorgar contrato de rescisión y dar aviso por escrito de aceptación entre ambas partes, con un mínimo de sesenta días de anticipación; **f)** Por motivo de que el cumplimiento de este contrato o su realización material sea imposible para **EL FRANQUICIADO**. **VIGÉSIMO SEXTA:** los comparecientes, en las calidades con que actúan, y estando debidamente facultados, aceptan el contenido del presente instrumento en lo que a cada parte corresponde. **DOY FE: a)** De que todo lo escrito me fue expuesto y de su contenido; **b)** De que tuve a la vista la documentación relacionada; **c)** Que por designación de los otorgantes procedí a dar lectura al presente instrumento, por lo que enterados de su contenido, objeto, obligación de protocolizarlo en la República de Guatemala, validez y efectos legales, lo aceptan, ratifican y firman con el Notario autorizante, en cumplimiento con su función notarial en el extranjero.

f) ANTE MÍ:





## CONCLUSIONES

1. El derecho mercantil, es considerado una rama del derecho privado que tiene por objeto de estudio las relaciones existentes entre comerciantes y no comerciantes, sin embargo, muchas de las actividades de comercio realizadas en la actualidad no tienen para el caso de Guatemala, regulación específica como por ejemplo: el contrato de franquicia comercial.
2. El contrato de franquicia, es un acuerdo de voluntades entre el franquiciante y el franquiciado, mediante el cual el primero traslada al segundo los bienes, servicios, publicidad y marca, con el objeto de promover dichos actos y obtener una ganancia que de común acuerdo pactan, en Guatemala se celebran diversidad de éstas relaciones contractuales.
3. En Guatemala, el régimen jurídico relativo a la franquicia comercial es mínimo pues escasamente el Código de Comercio regula dicha actividad, en la elaboración del contrato de franquicia y los requisitos para su otorgamiento se establecen el Código Civil, Decreto Ley 106, llenándose las formalidades esenciales para que surta efectos principalmente en la actividad comercial; mientras que en el ámbito internacional se cuenta con una ley específica.



## RECOMENDACIONES

1. El Organismo Legislativo de Guatemala debe emitir una disposición legal o reglamentaria, en el sentido de crear normas específicas con relación a incorporar dentro de la contratación mercantil el contrato de franquicia, por la utilidad y beneficios que representa para un comerciante extranjero y uno guatemalteco, la promoción de diversos bienes y servicios con ánimo de lucro.
2. El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Instituto Guatemalteco de Derecho Mercantil, a través de sus departamentos de capacitación deben promover cursos, seminarios, diplomados, charlas y foros académicos en materia de franquicias, para que tanto los agremiados y los estudiantes de la carrera de ciencias jurídicas y sociales, obtengan los conocimientos y reconocimientos necesarios en el ejercicio de la profesión y en dicha relación contractual; asimismo, su incidencia en la actividad mercantil guatemalteca.
3. Que el Organismo Ejecutivo promueva la creación e implementación de una gremial de franquiciadores guatemaltecos, con el propósito de tener un banco de datos efectivo y conocer las diferentes tendencias internacionales relativas a esos contratos; debiendo obtener con dicha acreditación, una autorización para celebrar contratos posteriores.





## BIBLIOGRAFÍA

BOLAFFIO, León. **Derecho mercantil.**: Buenos Aires, Argentina; Ed. Ediar 1949.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina; 11ª ed.;t. I.; Ed. Heliasta 1977.

FUNDACIÓN TOMÁS MORO. **Diccionario jurídico espasa.** España; Ed. Tecnos 1984.

GARCÍA GONZÁLEZ, José Antonio. **Heródoto y la ciencia de su tiempo.** (s.e.); Málaga, España; Universidad de Málaga, Servicios de Publicaciones e Intercambio 2007.

GARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil.** México; Ed. Porrúa 1987.

GONZALES CALVILLO, Enrique. **La Experiencia de las Franquicias.** (s.e); México; Mc Graw Hill (sf.).

LANDERO, Ricardo. **Curso de derecho mercantil I.**(s.e.); Panamá, 2002.

LORENZO, Benito. **Derecho mercantil.** Madrid, España; Ed. Victoriano Suárez, 1929.

MARZORATI, Osvaldo. **Derecho de los negocios internacionales.**(s.e.); (s.l.l.); (sf.).

MONTOYA, Ulises. **Derecho comercial I.** Lima, Perú; Ed. Jurídica GRIJLEY 2004.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina; Ed. Heliasta 2000.

ZEA RUANO , Rafael. **Lecciones de derecho mercantil.** Guatemala; Tipografía Nacional de Guatemala 1979.



ROCCO, Alfredo. **Derecho mercantil y ciencia del derecho mercantil**. Buenos Aires, Argentina; Ed. Astrea 1999.

SALAZAR MOTO, Efraín. **Elementos del derecho**. México; Ed. Porrúa, 1977.

URIA, Rodrigo. **Derecho mercantil**. Madrid, España; Ed. Silverio, 1962.

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos mercantiles**. Guatemala, Guatemala; Ed. Serviprensa 1978.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Guatemala, Guatemala; Ed. Serviprensa 1978.

VICENTE Y GELLA, Agustín. **Introducción al derecho mercantil comparado**. México; Ed. Nacional 1956.

VILLEGAS LARA, René. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala, Guatemala; Ed. Universitaria 1988.

#### Legislación:

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

**Código Civil, Decreto-Ley 106**. Guatemala; Peralta Azurdia, Enrique, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

**Código de Comercio, Decreto número 2-70**. Guatemala; Congreso de la República de Guatemala, 1971.