

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

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL
CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA**

MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2013

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

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL
CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, septiembre de 2013

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

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

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

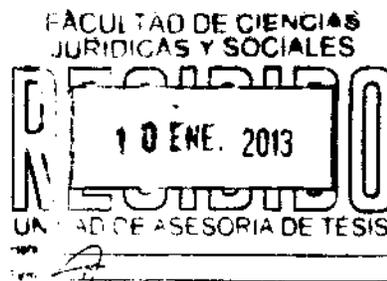


**BUFETE JURÍDICO DEL ABOGADO Y NOTARIO
VÍCTOR RAÚL ROCA CHAVARRÍA
4ta. CALLE 4-108 "A" ZONA 3. CHIMALTENANGO.
TELEFONO: 7839-3906. CELULAR: 5215- 4148.
CORREO ELECTRÓNICO: raulrocapanama@hotmail.com
COLEGIADO ACTIVO NÚMERO: 3,863.**



Chimaltenango, 08 de Noviembre de 2,012.

Doctor:
Bonerge Amílcar Mejía Orellana,
Jefe de la Unidad de Tesis,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su Despacho.



Doctor Mejía Orellana:

Como Asesor de tesis de la Bachiller: Mirna Luzgarda Torres Santos; en la elaboración del trabajo titulado: **"FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA"**, me complace manifestarle que dicho trabajo Contiene:

- a. El análisis del contrato mercantil y sus elementos jurídicos y doctrinarios sus funciones primordiales, lo relacionado con el comerciante y la empresa, las clases de comerciantes diferencias y roles que juega el contrato de management en Guatemala.
- b. Los métodos y técnicas utilizados en el desarrollo del trabajo tiene su base sobre el método inductivo y deductivo en virtud de desarrollar un análisis Jurídico Doctrinario y Legal.
- c. La contribución que el presente trabajo aporta es tratar de demostrar la agilidad en la toma de decisiones, agilizando todo proceso logrando con ello certeza jurídica y crea beneficios tanto a la empresa gerenciente como gerenciada.



**BUFETE JURÍDICO DEL ABOGADO Y NOTARIO
VÍCTOR RAÚL ROCA CHAVARRÍA
4ta. CALLE 4-108 "A" ZONA 3. CHIMALTENANGO.
TELEFONO: 7839-3906. CELULAR: 5215- 4148.
CORREO ELECTRÓNICO: raulrocapanama@hotmail.com
COLEGIADO ACTIVO NÚMERO: 3,863.**



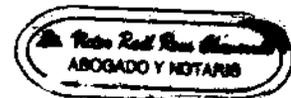
d. Finalmente encontraremos las conclusiones, recomendaciones, bibliografía utilizada durante el desarrollo del presente trabajo.

He guiado personalmente a la Bachiller durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas recomendadas para resolver la problemática, y dichos métodos y técnicas comprueban la hipótesis planteada, conforme a la proyección científica de la investigación.

Y en virtud de que el trabajo reúne los requisitos legales prescritos, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, conforme el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente


Lic. Víctor Raúl Roca Chavarría
Abogado y Notario
Colegiado 3863





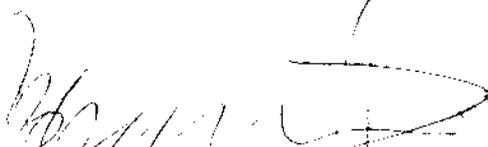
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 14 de enero de 2013.

Atentamente, pase al LICENCIADO MARIO FEDERICO HÉRNANDEZ ROMERO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS, intitulado: "FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA".

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.



La Antigua Guatemala, Sacatepéquez, 05 de Febrero de 2013.

Doctor:
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de Carlos de Guatemala.
Su Despacho.



Doctor Mejía Orellana:

De manera atenta y respetuosa me dirijo a usted, con relación al trabajo realizado por la Bachiller **MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS**, en cumplimiento a la resolución emitida por la Unidad de Tesis con fecha catorce de enero del dos mil trece; en la cual se me nombro como **revisor** del trabajo de tesis denominado: **"FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA"**.

Por lo que en este sentido es menester indicar, que el trabajo desarrollado conlleva una sistematización de ideas acerca de la autonomía del contrato Management, su función jurídica y como proporciona a las partes certeza jurídica de su compromiso que abarca desde la comprensión de elementos aparentemente sencillos pero fundamentales hasta como a lo largo del proceso de administración hace la posible la existencia de un acuerdo económico mercantil que determina la prestación de un servicio a un cliente, a una empresa, una sociedad o bien un negocio general, proporcionando con ello certeza jurídica.

De la misma manera cabe mencionar, que de acuerdo a la investigación proporcionada, esta se realizó en base a la legislación guatemalteca, aplicando normas ordinarias de carácter nacional; incluyendo los principios doctrinarios y jurídicos, concluyendo y haciendo mención a las acotaciones pertinentes en torno al tema para brindar así certeza jurídica.



Para su realización la Bachiller **MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS**, hace uso de los métodos de análisis y deducción; así como de las técnicas de investigación documental, bibliográfica y hemerográfica correspondientes; presenta un estudio fundamentado en la legislación guatemalteca, así como su correspondiente estudio doctrinario, logrando la sustentante la comprobación de la hipótesis planteada en la investigación.

Por lo anteriormente expuesto, me permito indicar que el trabajo de tesis intitulado "**FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA**", presentado por la Bachiller **MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS**, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con el normativo para la elaboración de tesis contenido en el Artículo 32, de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público de esta Facultad; razón por la cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** al trabajo de investigación realizado, a efecto de que el mismo pueda continuar con el tramite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

Mario Federico Hernández Romero
Abogado y Notario
Colegiado 4824

LIC. MARIO FEDERICO HERNÁNDEZ ROMERO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC TRICENTENARIA

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

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 29 de julio de 2013.

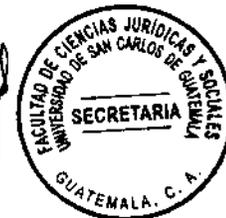
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MIRNA LUZGARDA TORRES SANTOS, titulado FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS SOBRE LA AUTONOMÍA DEL CONTRATO DE MANAGEMENT EN GUATEMALA, Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh

Lic. Avidan Ortiz Orellana
DECANO



Rosario





DEDICATORIA

- A DIOS:** Con todo respeto y agradecimiento, gracias por tu misericordia, y por enviar ángeles para darme fuerza cada vez que sentía desmayar, y por darme vida, salud y personas maravillosas a mi alrededor.
- A MIS PADRES:** Juan Ramón Torres Yuman, te debo la vida gracia papá Luzgarda Santos Morales, gracias madrecita linda por todo tu apoyo y amor incondicional, eres ejemplo de lucha Dios te bendiga madre bella.
- A MI HIJO:** Axel Sebastián Torres, con todo mi cariño y amor, que Dios te bendiga hijo y te ilumine para ser un hombre de bien, y que cumplas tus ideales.
- A MIS SOBRINOS:** Con cariño especialmente Ivar, Andrea, gracias porque son parte de este éxito, dios les bendiga siempre.
- A MIS HERMANAS:** Nora, Lila que Dios les bendiga siempre, en especial a mi hermano Yony Agustín, gracias hermano por tu apoyo incondicional brindado siempre, y que Dios te bendiga donde te encuentras.
- A MIS AMIGOS:** Con todo cariño y respeto, especialmente al Doctor Byron Pelén le llevo en el corazón, que Dios le bendiga siempre y mil gracias por todo su apoyo, cariño pero sobre todo por estar siempre a mi lado luchando e insistiendo en que continuara la marcha es un gran ejemplo a seguir.
- A MI ALMA MATER:** Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, gracias por los conocimientos impartidos los cuales hoy me permiten alcanzar una meta.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El contrato mercantil.....	1
1.1 El contrato en general.....	1
1.2 El contrato mercantil.....	2
1.3 Distintivos del contrato mercantil.....	3
1.3.1 La calidad mercantil.....	3
1.3.2 El empresario o comerciante.....	4
1.3.3 La empresa mercantil como parte necesaria de todo contrato mercantil.....	8
1.3.4 Los actos de comercio y el mercadeo.....	13
1.4 Los principios mercantiles.....	14
1.5 Las especialidades mercantiles.....	15
1.6 Clasificación de los contratos mercantiles.....	18

CAPÍTULO II

2. Funciones principales y prestación de servicios del management.....	29
2.1 Concepto del management.....	29
2.2 Reseña histórica.....	29
2.3 Habilidades esenciales para el desempeño del management.....	31
2.4 Niveles y tipos de management.....	32
2.5 Principales funciones del management.....	34
2.5.1 Administración.....	34



	Pág.
2.5.2 Toma de decisiones.....	41
2.6 Prestación de servicios de management.....	43

CAPÍTULO III

3. Diferencia de management con la consultoría de empresas y otros servicios profesionales.....	47
3.1 La consultoría de empresas.....	47
3.1.1 Concepto.....	47
3.1.2 Características.....	49
3.1.3 Proceso de consultoría.....	53
3.2 Prestación de servicios de consultoría.....	57
3.3 Diferencias del management con la consultoría de empresas.....	60
3.4 Diferencias del management con la asistencia gerencial.....	61
3.5 Diferencias del management con el contrato de asistencia administrativa.....	63
3.6 Diferencias del management con la gestión común.....	64

CAPÍTULO IV

4. Fundamentos jurídicos y doctrinarios sobre la autonomía del contrato de management en Guatemala.....	65
4.1 El contrato de management en la legislación guatemalteca.....	65
4.2 Ubicación mercantil y definición del contrato de management.....	72
4.3 Características del contrato de management.....	74
4.4 Derechos y obligaciones de las partes del contrato del contrato de management.....	76
4.5 Contenido del contrato de management.....	79
4.6 Función jurídica del contrato de management.....	80



	Pág.
4.7 Función jurídica del contrato de management.....	83
CONCLUSIONES	85
RECOMENDACIONES	87
ANEXO A	91
ANEXO B	93
ANEXO C	95
ANEXO D	97
BIBLIOGRAFÍA	99



INTRODUCCIÓN

La presente tesis tiene como objeto principal identificar y aportar una serie de ideas que permitirán desarrollar en Guatemala el contrato de management ante la dinámica del comercio y nuevas modalidades de negocios; y ante la creación de nuevas figuras propias de la actividad mercantil de las empresas, actualmente se requiere de modalidades de contratación que sean ágiles y expeditivas, que respalden jurídicamente las relaciones económicas entre las partes con exigencias que han forjado nuevas características y tipos de contratos mercantiles, alejándolos cada vez más de los clásicos tipos contractuales nominados por la Ley Guatemalteca.

La hipótesis planteada consiste en demostrar que el contrato de management es una figura que a pesar de ser atípico, goza de autonomía jurídica, debido a que se encuentra respaldado bajo el principio de autonomía de de voluntad y la exteriorización expresa del consentimiento, como elementos y circunstancias que permiten la creación de este contrato, destinado a normar y surtir efectos específicos entre las partes que caracterizan únicamente al contrato de management, lo que permite diferenciarlo de otras figuras contractuales afines.

El objetivo principal de la investigación es contribuir académicamente y profesionalmente con el análisis y estudio de los fundamentos jurídicos y doctrinarios sobre la naturaleza y autonomía jurídica del contrato de management en Guatemala, así como la diferencia que existe con otras figuras contractuales a fines, estudio realizado en nuestra legislación, en las que se encuentra el Código de Comercio, Código Civil, y Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos.

Dentro del desarrollo del presente trabajo los métodos y técnicas que se utilizaron en el desarrollo del mismo, fueron los métodos científico, inductivo, deductivo, epistemológico, analítico y sintético, ya que se desarrollo bajo un análisis doctrinario y



Legal, con técnicas documentales y bibliográficas, mismas que permitieron coleccionar las fuentes de información necesarias para obtener y resaltar todos aquellos aspectos esenciales que la legislación local y los textos que se consultaron aportaron para la elaboración del mismo.

Las siguientes páginas pretenden explicar un tema de actualidad académica, económica jurídica que gira en torno a los planteamientos que fundamentan la doctrina y legalmente la autonomía del contrato de management en Guatemala.

Finalmente es oportuno mencionar que se entrega a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales una investigación científica, como aporte académico en donde se explica y se propone una solución a la contratación mercantil en su entorno económico y jurídico, para que de esta manera se pueda mejorar la certeza jurídica del contrato de management en Guatemala.



CAPÍTULO I

El contrato mercantil

1.1 El contrato en general

El término contrato proviene del latín *contractus*, que significa unir. Bajo esta idea, inicialmente el concepto de contrato se asocia a la unificación voluntades o acuerdo de voluntades; siendo estas ideas las que construyen una primera concepción general de contrato.

“El contrato se forma por el acuerdo de voluntades, sin embargo, no todo acuerdo es un contrato”.¹

El contrato es un acto jurídico bilateral que consiste en una declaración común de la voluntad de las partes contratantes, que tiene por finalidad inmediata regir sus relaciones estableciendo derechos y deberes, es decir, el contrato es el medio por el cual los contratantes, voluntariamente, crean una norma jurídica que regula su relación generando derechos y obligaciones entre ellos.

Asimismo, el contrato como documento, es la forma de representar el acuerdo entre los contratantes, tomando forma de un texto escrito que confirma el consentimiento y por ende el interés de crear un contrato.

En otras palabras, el contrato como documento puede servir como elemento de prueba y en consecuencia, reviste el carácter de medio probatorio.

¹Contarino, Silvia. *Contratos Civiles y Comerciales*. Pág. 33.



1.2 El contrato mercantil

En opinión de Farina, "el contrato mercantil es todo aquel que tenga por objeto un acto de comercio (aunque no lo lleve a cabo un comerciante), sea realizado habitualmente o se trate de un acto aislado".²

El contrato mercantil surge de la autonomía de la voluntad, al que también se aplican la mayoría de las apreciaciones de la teoría general de los contratos, con agregado de características específicas y particulares que le distinguen de otros.

Garrigues³, "sostiene que la distinción entre contratos mercantiles, civiles, laborales, gira fundamentalmente en torno a los actores, al escenario y a la finalidad del mismo; en el contrato mercantil intervienen cuando menos un comerciante (actor), se da en el ámbito empresarial (escenario) y apunta hacia el comercio (finalidad)".

Además, agrega el autor; "que los contratos mercantiles se distinguen por las notas de rapidez y del rigor que exige ausencia de formalismo".

"Estos distintivos propiamente mercantiles, para De Palomar se dan en el marco del derecho privado, las partes se encuentran en igualdad de condiciones, haciendo uso de la autonomía de la libertad para contratar".⁴

Para Martín, "el contrato mercantil tiene un objetivo que le distingue: es el tráfico comercial de la empresa, su principal característica es el estar concebido para la realización de operaciones en serie".

Conteniendo cláusulas generales preestablecidas que puede considerarse un contrato de adhesión, siendo el lucro su principal móvil.⁵

²Farina, Juan Manuel. *Contratos Comerciales Modernos*. Pág. 9.

³Ibid *Curso de derecho mercantil*. Pág. 13.

⁴Palomar de Miguel. *Diccionario para juristas*. Pág. 140.

⁵Codera Martín, José María. *Diccionario de derecho mercantil*. Pág. 97.



Por ello, en el contrato mercantil se establecen relaciones objetivas, que para algunos se producen en serie que suceden con pocos formalismos, caracterizados por la celeridad, debido a la esencia e interés comercial de su creación, matizado por el interés de las partes; considerado el ámbito particular de la contratación mercantil.

1.3 Distintivos del contrato mercantil

1.3.1 La calidad de mercantil

Afirma Greco, que "cuando se habla de calidad mercantil se hace referencia al mercader, a la mercancía o al comercio".⁶

El énfasis del autor radica en evidenciar tres puntos indispensables para analizar la calidad mercantil de un contrato: el comerciante, la mercadería que son los bienes o servicios y el comercio.

Por su parte Contarino, afirma que: "la calidad mercantil de un contrato, puede determinarse en relación a tres aspectos: la calidad de las partes, función negocial, y estatuto jurídico al cual pertenece:

a. La calidad de las partes: Consiste en establecer, la participación de dos o todas las partes contractuales como comerciantes o empresarios.

b. La función negocial: Significa distinguirla causa y fin de la actividad mercantil, describiendo la función que desarrolla un contrato para quienes lo celebran.

c. La actividad jurídica de la cual forma parte el comerciante: Consiste en establecer la figura, institución y relación jurídica que surge de la formación del contrato mercantil".⁷

⁶Greco, Orlando. *Diccionario de economía*. Pág. 357.

⁷Contarino, Silvia. *Ob. Cit.* Pág. 51.

1.3.2 El empresario o comerciante

Desde un punto de vista jurídico para Broseta Pont, “el empresario es el elemento básico del derecho mercantil, dado que él es el factor de una actividad económica y sujeto activo y pasivo de las relaciones jurídicas que nacen de esta actividad. Para atribuir a un sujeto la condición de empresario mercantil es necesaria la existencia de una actividad organizada como empresa, y que el asuma los riesgo y las consecuencias económicas y jurídicas de su explotación”.⁸

Desde un punto de vista económico, para Castro y Lessa, “el empresario es la persona que contrata factores de producción y sus decisiones buscan hacer máximos los beneficios. La contribución del empresario al proceso de producción consiste en asumir riesgos e incertidumbres no asegurables, es decir, la toma de decisiones en materia de aumentar o disminuir la producción, de aumentar o bajar los precios”.⁹

Por otra parte, Koontz y Weihrich consideran que: “el empresario es la persona con la capacidad de descubrir una oportunidad para obtener el capital necesario, trabajo y otros insumos, que saben cómo poner en marcha una operación con éxito y que desean asumir el riesgo personal del éxito o del fracaso”.¹⁰

Bajo estos planteamientos, puede notarse que el concepto de comerciante para algunos, o el término de empresario para otros, se enfocado desde varias perspectivas; algunas son económicas, otras jurídicas, o tributarias, al respecto Orlando Greco, reúne las más comunes definiciones sobre el empresario:

a.“Empresario es la persona que posee y conduce una empresa. En su decisión esta lograr los medios para producir los bienes que desea vender.

b.Empresario es la persona capaz de coordinar los factores de producción con el más bajo costo y el mayor rendimiento.

⁸Broseta Pont, Manuel. *La Empresa*. Pág. 173.

⁹Castro, Antonio / Lessa, Carlos. *Introducción a la Economía*. Pág. 8.

¹⁰Koontz, Harol / Weihrich, Heinz. *Administración*. Pág. 745.

c. En la Argentina, el organismo de control tributario considera al empresario una persona física o sucesión indivisa titular de un capital, que a nombre propio y bajo su responsabilidad jurídica y económica, asume con intención de lucro la prestación habitual de servicios".¹¹

d. También se puede considerar empresario a la persona que combina los insumos, recursos materiales, trabajo y capital para producir bienes y servicios con la finalidad de obtener ganancias.

De lo anterior puede concluirse lo siguiente:

1. El empresario tiene la iniciativa de crear un negocio y con ello una empresa mercantil, que en algunos casos dirige el mismo, asumiendo su administración, riesgos y responsabilidades que de ellas surjan.
2. Al empresario le son jurídicamente imputables todas las relaciones establecidas por medio de la explotación de la empresa.
3. El empresario es quien patrimonialmente responde por el resultado de la actividad de su empresa.
4. Para la celebración de un contrato mercantil es indispensable, la concurrencia de por lo menos, que una de las partes sea un empresario o un comerciante.

Ahora bien, es necesario precisar que existe una diferencia entre empresario y comerciante, la cual radica en los límites del término comerciante, pues este no alcanza a describir todas las actividades que desarrolla, ya que también puede dedicarse a realizar actividades para la industria y no exclusivamente para el comercio, a lo cual Broseta Pont¹², considera que debe sustituirse el término de empresario por el de comerciante, que es más exacto y más cercano a la realidad económica y comercial.

¹¹ Greco, Orlando. Ob. Cit. Pág. 225.

¹² Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Pág. 82.

En el Código de Comercio se utiliza el término de Comerciante como se indica en el Artículo 2: "son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera actividades que se refieren a lo siguiente:

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

La figura del comerciante puede definirse como la persona física o jurídica que en nombre propio o por medio de otro ejerce profesionalmente una actividad económica, que va dirigida a la producción o a la mediación de bienes o de servicios para ofrecerlos al mercado.

Es decir, es todo individuo que, teniendo capacidad legal para contratar, ejerce por cuenta propia actos de comercio haciendo de ello su profesión habitual.

1.3.2.1 Estatuto jurídico del empresario o comerciante

El comerciante es la persona sometida a un especial régimen jurídico distinto de las demás áreas del Derecho.

La especialidad de su distinción es económica y a la vez jurídica; económica de acuerdo a la actividad profesional que realiza, y jurídica porque la legislación guatemalteca le atribuye esta calidad.

El comerciante es sujeto de derechos y obligaciones, responsable de las resultas de su actividad económica y jurídica, propias de su actuar en el comercio, quien debe



responder con su propio patrimonio si es necesario, por los resultados positivos o negativos que arroje la empresa mercantil de su propiedad.

Relacionado al orden jurídico, el Código de Comercio será aplicable a todos los actos y contratos celebrados por los comerciantes en el ejercicio de su profesión, y basta con que una sola de las partes que intervienen en un contrato sea comerciante para que la Ley que les regule sea el Código de Comercio.

1.3.2.1.1 Capacidad para ser comerciante de acuerdo al Código de Comercio

Para que una persona pueda ejercer por si mismo actos de comercio es necesario que posea capacidad legal, según se indica en el Artículo 6 del Código de Comercio: "Tienen capacidad para ser comerciantes las personas individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para contratar y obligarse."

1.3.2.1.2 Clases de comerciante

A. Comerciante individual: Es la persona física o natural que realiza en nombre propio o haciendo uso de una empresa mercantil, actividades con fines de comercio o industria.

B. Comerciante colectivo, social o jurídico: En este caso el empresario no es una persona física o natural, es una persona jurídica distinta de quienes la crean, donde se está frente a las sociedades mercantiles, las que pueden ser de carácter personalista o accionaria, las cuales pueden ser:

1. Sociedad colectiva: "es la que existe bajo una razón social y en la cual todos los socios responden de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales." *Artículo 59 del Código de Comercio.*

2. Sociedad en comandita simple: "es la compuesta por uno o varios socios comanditados que responden en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria de las



obligaciones sociales; y por uno o varios socios comanditarios que tienen responsabilidad limitada al monto de su aportación.” Artículo 68 del Código de Comercio.

3. Sociedad de responsabilidad limitada: “es la compuesta por varios socios que solo están obligados al pago de sus aportaciones. Por las obligaciones sociales responde únicamente el patrimonio de la sociedad y, en su caso, la suma que a más de las aportaciones convenga la escritura social. El capital estará dividido en aportaciones que no podrán incorporarse a títulos de ninguna naturaleza ni denominarse acciones.” Artículo 78 del Código de Comercio.

4. Sociedad anónima “es la que tiene el capital dividido y representado por acciones. La responsabilidad de cada accionista está limitada al pago de las acciones que hubiere suscrito.” Artículo 86 del Código de Comercio.

5. Sociedad en comandita por acciones: “es aquella en la cual uno o varios socios comanditados responden en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria por las obligaciones sociales y uno o varios socios comanditarios tienen la responsabilidad limitada al monto de las acciones que han suscrito, en la misma forma que los accionistas de una sociedad anónima.” Artículo 195 del Código de Comercio.

1.3.3 La empresa mercantil como parte necesaria de todo contrato mercantil

Para Fontanarrosa, “la empresa mercantil es una organización sistemática de actividades y de medios, apta para desempeñar una serie notable de relaciones jurídicas, y que tiene por objeto suministrar a otros utilidades de naturaleza variada: en la cual el empresario, asumiendo todo riesgo sobre sí, sustituye y elimina con su propio riesgo, el que traería consigo la ordinaria creación o la directa consecuencia de dichas utilidades”.¹³

¹³Fontanarrosa, citado por: Broseta Pont, Manuel. Ob. Cit. Pág. 156.



Broseta Pont, sobre la empresa indica: "desde un punto de vista económico, es una organización de capital y de trabajo destinada a la producción o a la intermediación de bienes o de servicios para el mercado".¹⁴

Greco al igual que Fontanarrosa, considera; "la empresa mercantil como un agente económico. En su seno se coordina la actividad de distintos sujetos, trabajadores, empresarios, con el objeto de generar una producción de un bien o un servicio en cuyo consumo no están directamente interesados".¹⁵

En este sentido, Farina¹⁶ sostiene lo siguiente:

a. "La empresa es una organización instrumental de medios destinada a la producción o intermediación de bienes o de servicios para el mercado, el concepto jurídico de empresa debe coincidir necesariamente con el económico.

b. La empresa no es en sí un sujeto de derecho; sujeto de derecho es el individuo o la persona jurídica titular, que asume los riesgos de la explotación.

c. Cuando hablamos de la empresa lo hacemos conscientes de que esta no es sujeto de derecho, sino que sujeto es el empresario, es decir, su titular. No obstante, hay una importante corriente que, tomando a la empresa como estructura y con actividad organizada considera que es la base del derecho mercantil".

1.3.3.1 Naturaleza jurídica de la empresa

Al referirse a la empresa mercantil, varios autores lo hacen desde distintos enfoques; por ello, se afirma que la conceptualización de empresa mercantil desde un punto de vista jurídico, debe concordar con la realidad económica nacional, por lo que, los conceptos de empresa deben de coincidir necesariamente en su aspecto económico y jurídico para evitar confusiones.

¹⁴Broseta Pont, Manuel. Ob. Cit. Pág. 101.

¹⁵Greco, Orlando. Ob. Cit. Pág. 226.

¹⁶Farina, Juan Manuel. Ob. Cit. Pág. 21.



Por otra parte, es importante señalar que existen otros dos enfoques para considerar la empresa mercantil; el primero de ellos, como sujeto de derecho, y el segundo como objeto de derecho.

La primera sugiere que la empresa es un ente independiente del propietario o titular y que esta posee derechos y obligaciones. A diferencia del otro enfoque, que considera a la empresa mercantil como un bien, una cosa, que no debe tomarse como sujeto de derecho y a quien debe considerársele como sujeto de derechos y obligaciones es a su titular o propietario.

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

En síntesis, la empresa mercantil es una organización de los factores de trabajo, producción e intermediación que se enfoca en el centro de la actividad económica moderna y, por tanto constituye un elemento necesario para dilucidar una actividad mercantil.

Por ello, en la doctrina se plantea el tema de la naturaleza jurídica de la empresa, por tres causas:

1. Porque la empresa como organización productiva posee un valor económico.
2. La empresa está compuesta por varios elementos, pero aun así, es considerada como una unidad.
3. Se plantea la circulación o transmisión de la empresa.

En este sentido, se han elaborado respuestas a las causas mismas de la naturaleza jurídica de la empresa, postuladas en las siguientes teorías:

a. Teoría atomista: la empresa se concibe como una simple pluralidad de elementos privados de unidad jurídica, cada uno de los cuales mantiene su individualidad.¹⁷

b. Teoría unitaria: la empresa es una unidad integral que sustituye a la diversidad o individualidad de los elementos que la integran.¹⁸

c. Concepción espiritualista: la empresa es su sentido objetivo, es el bien inmaterial resultante de la actividad empresario; y, posteriormente se configura como el resultado de la actividad organizadora del empresario.¹⁹

d. Unidad funcional: que la empresa es una simple unidad funcional, a la que las partes, e incluso el ordenamiento positivo, en ocasiones consideran como si fuera una unidad, especialmente cuando sobre ella se estipulan negocios jurídicos.²⁰

1.3.3.2 La actividad mercantil de la empresa

La actividad mercantil implica la realización de actos con intereses económicos dirigidos al comercio y a la industria, que tienen intención de lucro, siendo entonces, el comercio y la industria el eje principal.

Desde un punto de vista económico, la actividad mercantil de la empresa está orientada a dirigir el flujo de mercaderías y servicios, desde el productor hasta el consumidor, con la finalidad de satisfacer las necesidades de los clientes, y cumplir con los objetivos de la misma actividad.

¹⁷ *Broseta Pont, Manuel. Ob. Cit. Pág. 104.*

¹⁸ *Ibid. Pág. 104.*

¹⁹ *Ibid. Pág. 104.*

²⁰ *Ibid. Pág. 104.*

Visto de esta forma, las actividades que se desarrollan con fines de comercio son las que pertenecen a la actividad mercantil. Para Greco, "todas las operaciones de compra venta a título oneroso de bienes, derechos y servicios, forman parte del comercio, comprendido este como aquella parte del sistema económico que pone en relación a vendedores y compradores con vistas a realizar un beneficio.

Las mercancías circulan hasta que llega un momento en que son adquiridas por los consumidores y estos movimientos en su conjunto constituyen la distribución".²¹

Explica Farina²² que: "durante siglos se entendió por comercio solo la intermediación con ánimo de lucro en el tráfico de mercaderías".

El origen etimológico de la palabra comercio está ligado al de mercadería: merx (onmutatio mercium); de modo que durante siglos se considero que el derecho comercial estaba destinado al tráfico de mercaderías y sus actividades accesorias (transporte, comisión, corretaje, letra de cambio, seguros, depósitos) y, por su íntima conexión, las operaciones bancarias.

A partir de la Revolución Industrial se fue advirtiendo una gradual preponderancia de la actividad industrial sobre la de intermediación, a tal punto que, en la actualidad, aunque ambas actividades están comprendidas en la tradicional disciplina del derecho mercantil, los sectores de la intermediación comercial y de la industria productora de bienes o servicios han sufrido una revolución diferente, que logro invertir su orden de importancia, pues es universalmente sabido que la industria más que la intermediación (clásico concepto de comercio), pese a estar en manos de la misma clase social, ha llegado a asumir una función hegemónica en el ejercicio del poder económico a la vez que ha ido mereciendo mayor atención en la legislación.

La atención principal de los juristas en la última mitad del siglo XX se ha dirigido a los temas conectados con la producción de bienes y con las empresas prestadoras de

²¹Greco, Orlando. Ob. Cit. Pág. 132.

²²Farina, Juan Manuel. Ob. Cit. Pág. 14.

servicios ofrecidos al público, y asimismo, a los problemas jurídicos ligados con los aspectos salientes de su poder económico.

De ahí la necesidad de profundizar el estudio de estas empresas cuyas actividades, que resultan esenciales en el mundo actual, llegan a dominar el mercado, y de ahí la presencia del Estado como moderador que, en mayor o menor medida procura evitar desordenes o desviaciones de los empresarios en perjuicio público y del interés general.

1.3.4 Los actos de comercio y el mercado

Los actos de comercio son considerados operaciones hechas por los comerciantes o empresarios, ya sea entre ellos, ya sea con sus clientes. Estas operaciones se refieren al ejercicio de su actividad comercial y por ello se denominan actos de comercio.

Por mercado se debe entender: el ámbito al cual se vuelcan los bienes y servicios que constituyen la actividad mercantil caracterizada por las contrataciones en masa.

Un concepto primario de mercado es el referido al lugar donde se realizan las contrataciones en masa y al sistema dentro del cual actual los sujetos que operan en el, así como el conjunto de actividades que allí se efectúan.²³

Es decir, el mercado particularmente de bienes y servicios es el escenario donde se encuentran los demandantes interesados en adquirir lo que los oferentes desean vender; el que también es considerado un proceso puesto en marcha por las actuaciones de los oferentes y demandantes.

También habrá que tener en cuenta lo siguiente: sucede que en los actos de comercio puede participar una persona que no sea comerciante, para ello la legislación mercantil, en el Artículo 9 del Código de Comercio establece: "No son Comerciantes".

1. "Los que ejercen una profesión liberal.

²³Ibid. Pág. 14.



2. Los que desarrollen actividades agrícolas, pecuarias o similares en cuanto se refiere al cultivo y transformación de los productos de su propia empresa.
3. Los artesanos que solo trabajen por encargo o que no tengan almacén o tienda para el expendio de sus productos.”

1.4 Los principios mercantiles

A. De carácter constitucional

1. Libertad de empresa

Este principio está relacionado al levantamiento de barreras o impedimentos que limitan el libre comercio, la libre contratación de factores productivos, el establecimiento de nuevos negocios y empresas productoras y distribuidoras de bienes y servicios.

2. Libertad de industria, comercio y trabajo

Principio que consiste en la libertad que tienen las personas a dedicarse a la actividad de industria, comercio, profesión u ocupación que satisfaga mejor las necesidades de la persona o de la empresa, sin que intervenga el Estado.

3. Libertad de competencia

La libertad de competencia, implica la prohibición de monopolios, la protección de derechos de los consumidores y usuarios, la determinación de normas; del derecho mercantil con especial mención del registro de patentes, marcas y defensa comercial.

B. De carácter contractual

Los principios rectores de la contratación mercantil han quedado consagrados en el Artículo 669 del Código de Comercio donde se establece: “Principios Filosóficos. Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretaran, ejecutaran 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.”

La verdad sabida y la buena fe guardada, implica que las partes obligadas en un contrato mercantil, conocen en verdad sus derechos y obligaciones y se vinculan de buena fe en el desarrollo del negocio.

1.5 Las especialidades mercantiles

A. Exigibilidad de las obligaciones puras

Consiste en el rápido cumplimiento y por ende la exigibilidad de las obligaciones contraídas en el contrato mercantil, que de no estar sometidas a plazo determinado, ni a términos, ni condiciones expresas, son consideradas de exigibilidad inmediata.

B. El régimen especial de la mora mercantil

La especialidad mercantil referente a la mora, consiste en que el deudor incurre en ella automáticamente cuando desatiende o no cumple con la obligación, sin necesidad de su requerimiento.

Cuando el plazo se incumple, la mora se produce automáticamente desde el día siguiente, y con ella el devengo de interese a favor del acreedor.

Por ello, se debe considerar que las obligaciones mercantiles, deben estar sujetas a un plazo o tiempo determinado, en el que se deba de ejecutar o realizar el contrato, y cuando se omite el plazo, la obligación es exigible inmediatamente.

En los contratos mercantiles solo es necesario que el plazo convenido se haya vencido para incurrir en mora, no existe la necesidad de ningún requerimiento.



C. Prescripción de las obligaciones mercantiles

En el derecho mercantil las obligaciones prescriben por el mero transcurso del tiempo, acompañado de la inactividad del acreedor.²⁴

D. La representación mercantil

La representación es un proceder jurídico para que una persona (representante) intervenga en actos o negocios jurídicos declarando su propia voluntad, para que esta surta sus efectos en la esfera personal o patrimonial de otra (representado). Por la representación una persona ocupa el lugar de otra.²⁵

Las características de la representación mercantil son:

1. El representante realiza el acto o el negocio en nombre del representado, en cuyo caso sus efectos se producen inmediatamente.
2. El representante realiza el acto o negocio en nombre propio, aunque por cuenta e interés del representado, en cuyo caso, los efectos se producen en el representante, el cual se trasladan a su representado.
3. La diferencia entre la representación civil de la mercantil, radica en que la Ley predetermina el ámbito y el contenido de las facultades de ciertos representantes, como los factores o gerentes.

La representación en este sentido, es una particularidad de la contratación mercantil, en donde funciona la representación aparente; donde una persona se presenta o manifiesta como representante de otra, sin necesidad de ostentar un mandato, disposición que se encuentra regulado en el Artículo 670 del Código de Comercio.

²⁴Broseta Pont, Manuel. Ob. Cit. Pág. 443.

²⁵Ibid. Pág. 443.

E. La perfección de los contratos mercantiles

Los contratos mercantiles se perfeccionan por el consentimiento de las partes, este consentimiento se produce por la aceptación de la oferta sobre la cosa y causa del contrato.

F. La forma del contrato mercantil

Referente al modo como se manifiesta o declara la voluntad de las partes y por ende como, se perfecciona el contrato.²⁶

En el derecho mercantil, no existe la obligatoriedad de ninguna solemnidad para su validez, salvo casos especiales, ejemplo de ello: la constitución de sociedades mercantiles.

G. La prueba de los contratos mercantiles

Probar la existencia de un contrato mercantil hace referencia a la relación jurídica entre las partes y a la forma del contrato, para exponer su existencia pueden elegirse libremente distintos medios probatorios, entre ellos: contrato escrito, facturas o contratos verbales grabados. Ahora bien, determinar la forma del contrato representa la prueba de su existencia.

H. El silencio como tacita manifestación de voluntad

Esta cuestión radica en esclarecer si el puro silencio puede valer como declaración de voluntad para perfeccionar un contrato mercantil.

En la declaración tacita de voluntad, se presume conocer la existencia de esta dependiendo del actuar de los particulares, una conducta que permita inferir la voluntad de los contratantes.

²⁶Ibíd. Pág. 444.

I. La interpretación de los contratos mercantiles

Los contratos mercantiles deben interpretarse observando los principios filosóficos que les inspira, y definitivamente el contenido dispuesto en cada una de las cláusulas que le integran.

J. Calidad de mercaderías

Cuando no se establece en el contrato la calidad o especie de las mercaderías, al obligado a entregarlas solo podrá exigírsele, mediana calidad de estas, esta previsión queda indicada en el Artículo 690 del Código de Comercio.

K. Derecho de retención

Existe la facultad que se le otorga al acreedor mercantil para retener bienes muebles o inmuebles de su deudor, y que funciona como una garantía a favor del acreedor, a esta facultad se le llama derecho de retención, lo cual queda descrito en los Artículos 682, 684, 685, 686 y 687 del Código de Comercio.

L. El arbitraje mercantil

Con el fin de resolver posibles controversias o conflictos entre las partes del contrato mercantil, una opción de solución puede ser establecer una cláusula compromisoria, la cual queda a convenio entre las partes; donde las controversias que resulten de la realización o no de un contrato mercantil, puede discutirse mediante arbitraje, como se indica en el Artículo 671 del Código de Comercio.

1.6 Clasificación de los contratos mercantiles

A. Clasificación técnica de los contratos

1. Unilaterales y bilaterales

a. Unilaterales: la obligación recae únicamente sobre una de las partes.



b. Bilaterales o sinalagmáticos: las obligaciones recaen en ambas partes.

2. Consensuales y reales

a. Consensuales: son los contratos que se perfeccionan con el simple consentimiento de las partes.

b. Reales: cuando el contrato se perfecciona únicamente con la entrega de la cosa o prestación del servicio; objeto del negocio.

3. Formales y no formales

a. Formales: cuando es necesaria llenar ciertos requisitos solemnes para su creación.

b. No formales: ausencia de formalidad o la no exigencia de actos solemnes.

4. Principales y accesorios

a. Principales: son los contratos que subsisten por si solos, sin dependencia de otro contrato.

b. Accesorios: los contratos que dependen de un contrato previo o el cumplimiento de otra obligación.

5. Onerosos

a. Onerosos: estipulan beneficios y provechos lucrativos, no existen contratos mercantiles gratuitos.

6. Conmutativos y aleatorios

a. Conmutativos: se consideran todos aquellos alcances que puedan surgir del contrato.

b. Aleatorios: estos dependen del acontecimiento futuro que determine las pérdidas o ganancias de un negocio.

7. Condicionales y absolutos

- a. **Condicionales:** estos contratos dependen del cumplimiento de una condición previa.
- b. **Absolutos:** no hay condición de la que dependa la realización de este contrato.

8. Típicos o nominados y atípicos o innominados

- a. **Típicos o nominados:** están indicados o nombrados por la Ley o por remisión de esta; los contratos típicos son aquellos que se encuentran regulados, enumerados, descritos, y expresados en el ordenamiento jurídico.
- b. **Atípicos o innominados:** no son contemplados por la Ley o que no están regulados, o determinados, contenidos o expresados en el ordenamiento jurídico.

Entre los contratos atípicos, pueden distinguirse varias clases:

- a. **Contrato sui generis o atípico puro:** es el contrato que no coincide con un tipo regulado.
- b. **Contrato complejo o mixto:** este incluye características de otro tipo de contrato y aporta características novedosas.
- c. **Contrato combinado:** se da cuando uno de las partes se obliga a varias prestaciones principales, y la otra parte, se obliga a una sola contraprestación.
- d. **Contrato dúplice o de doble tipo:** este comprende dos figuras típicas diferentes.
- e. **Contrato mixto en sentido estricto:** presenta algún elemento que corresponde a un contrato de otro tipo.

9. Tracto único y tracto sucesivo

- a. **Tracto único:** son los contratos que se cumplen en un único momento.
- b. **Tracto sucesivo:** son los contratos que se realizan por etapas o periodos.

B. Clasificación teleológica

Esta es una clasificación que agrupa los contratos en base al fin perseguido y esperado, los fines de los contratos mercantiles que dependerán de sus funciones económicas, según esta clasificación:

1. Contratos de cambio

Incorporan la circulación de bienes que consiste en la transferencia de dominio.

2. Contratos de uso

Se caracterizan por la utilización de bienes o servicios, contratos en donde se establece el goce de los bienes.

3. Contratos de crédito

Estos se especifican en el otorgamiento de préstamos o créditos para consumo.

4. Contratos asociativos

Persiguen el nacimiento de un sujeto o de una persona jurídica nueva, y distinta de los sujetos que lo crean.

5. Contratos de cooperación

Donde lo que importa es la unión o el aporte de recursos para una gestión o la obtención de un resultado.²⁷

6. Contratos de colaboración y prestación de servicios

La finalidad que persiguen es la realización de ciertas actividades, que se traducen en la prestación de servicios específicos.

7. Contratos de custodia

Establecen obligaciones y derechos sobre depósitos y conservación de bienes.

8. Contratos de garantía

Aseguran el cumplimiento de otras obligaciones que han surgido de otro contrato.

²⁷ Contarino, Silvia. Ob. Cit. Pág. 78.

9. Contratos de previsión

Establecen la pretensión de riesgos o siniestros.

10. Contratos de displicencia

Que importa un alea.²⁸

C. Otras categorías clasificatorias según la doctrina y jurisprudencia

1. Contratos discrecionales

a. También han sido denominados contratos negociados; los cuales surgen como consecuencia de un proceso previo de discusión y negociación.

b. Contratos predispuestos; son los contratos tipo, contratos de adhesión. Estos son la consecuencia de un hecho o situación, que les permite a uno de los contratantes predeterminar los términos del contrato.

En esta clasificación, no existe etapa de negociación entre las partes. Sin perjuicio de ello, el ámbito contractual tiene tanta influencia en esta clase de contratos como en los contratos negociados, ya que en todos los casos la legislación, la jurisprudencia, los usos y las costumbres, la capacidad de los sujetos, los vicios de su consentimiento, las características del objeto, producen consecuencias jurídicas.²⁹

2. Contratos mixtos

Estos contratos contienen elementos de varios tipos, o bien de otros contratos y que constituyen elementos de otros, en si un solo contrato, comprendiéndose e interpretándose como unitario.

3. Uniones de contratos

Se dan cuando las mismas partes celebran varios contratos que están unidos; la unión puede ser meramente externa no produce efectos jurídicos o con dependencia.³⁰

²⁸ Ibid. Pág. 78.

²⁹ Ibid. Pág. 21.

³⁰ Ibid. Pág. 78.

En estos contratos se destacan la Cadena de contratos, los cuales son cuando varios de ellos están vinculados entre sí por haber sido celebrados en cumplimiento de un programa de operaciones global, confluyendo todos a un mismo objetivo; es decir que entre los contratos encadenados existe una conexidad que es relevantemente jurídica.³¹

4. Contratos normativos

Son aquellos que pre ordenan contratos futuros o el régimen aplicable a la relación entre las partes.³²

D. Clasificación de los contratos mercantiles según la calidad de los sujetos intervinientes y los intereses económicos

En opinión de Farina³³, ha considerado conveniente realizar otra clasificación de los contratos mercantiles, teniendo en cuenta circunstancias específicas, pues esto permite exponer la vastedad de las relaciones jurídicas que abarca el derecho mercantil de ello cabe analizar las distintas modalidades resultantes de la diferente posición de los contratantes, según el papel dominante, subordinado o igualitario de uno con respecto al otro. Por ejemplo: una cosa es la contratación entre dos empresas que se hallan en una posibilidad igualitaria de negociación, y otra muy distinta es la situación del simple consumidor frente a la empresa pre disponente, de las condiciones generales de contratación.

Bajo esta perspectiva, la clasificación de los contratos mercantiles según la calidad de los sujetos intervinientes y los intereses económicos es:

1. Contratos celebrados entre empresas que se hallan en situaciones recíprocamente igualitarias para negociar: Hay contratos que por propia definición solo pueden celebrarse entre empresas, ejemplos de ellos son las agrupaciones de colaboración, los consorcios de exportación, los joint ventures, el underwriting, los contratos de

³¹ *Ibid.* Pág. 88.

³² *Ibid.* Pág. 78.

³³ Farina, Juan Manuel. *Ob. Cit.* Pág. 34.

cooperación inter empresaria, las alianzas estratégicas, los contratos de coproducción.³⁴

La existencia de contratos entre empresas cuya posición igualitaria o subsidiaria entre sí, depende de las circunstancias en cada caso; por ejemplo, los hay contratos que pueden celebrarse con particulares; en virtud del fin perseguido y de las especiales condiciones que deben reunir las partes, solo pueden ser celebrados entre empresas. Tales contratos son los de transferencia tecnológica, franchising, management, leasing, concesión, agencia, seguros. Es posible que en estos casos una de las parte sea el Estado o una empresa estatal.³⁵

2. Contratos de negocios: Estos contratos se celebran entre empresas, o mejor dicho, entre los titulares de las empresas, se trata de contratos negociados entre empresas que se sientan a discutir, su preparación, planificación, desarrollo y termino del mismo, cuestiones que implican, que los directivos de las empresas tracen objetivos, compromisos y soluciones posibles en las cuales se procure clarificar y percibir con mucha mayor amplitud el negocio, que formalizaran en un contrato.

La importancia que revisten estos contratos para las empresas radica en el hecho de que, para cada una, encierra la previsión de la manera en que se desarrollara la relación económica y financiera y la del comportamiento y decisiones de su contraparte.³⁶

Explica Farina³⁷, que: "la negociación de esos contratos puede llevar tiempo, pues es frecuente que se produzcan múltiples intercambios de proyectos de documentos y de anexos, lo que da lugar a numerosas e intensas discusiones, que se pueden prolongar varios meses, durante los cuales se concretan acuerdos intermedios, acuerdos condicionales, cartas de intención. Por tales razones, es ya habitual que esas negociaciones sean llevadas a cabo por equipos dirigentes, técnicos, juristas.

³⁴Ibid. Pág. 35.

³⁵Ibid. Pág. 35.

³⁶Ibid. Pág. 36.

³⁷Ibid. Pág. 37.

Entre las características más distintivas de los contratos de negocios son:

1. Creación permanente de nuevos contratos
2. Acentuación de la complejidad en buen número de ellos.
3. Resistencia a las normas legales imperativas sobre el contenido y forma del contrato
4. Dificultades de cualificación
5. Internacionalización de los contratos
6. Tendencia a la vía arbitral³⁸

3. Contratos celebrados por las empresas con los consumidores y usuarios: Se ha dicho que el derecho mercantil regula relaciones de contenido económico, donde una de las partes está integrada por los sujetos que ofrecen y vuelcan bienes o servicios al mercado, y la otra formada por los consumidores y usuarios finales que acceden a dicho bienes y servicios, sea directamente del que los produce o bien indirectamente a través de las redes de comercialización, a cuya producción y circulación han concurrido, a su vez, otros empresarios como proveedores, financiadores programadores, todos identificados en la tarea de producir e intercambiar con destino a la masa de consumidores y usuarios finales.³⁹

De esta cuenta, los contratos mercantiles, no necesariamente suceden entre empresas, sino más bien, surgen contratos celebrados por las empresas con los comerciantes con los consumidores y usuarios.

4. Contratos de comercio internacional: Esta clase de contratos mercantiles, tienen el distintivo de tratarse de partes con domicilio o establecimientos en distintos países, lo cual necesariamente implica una serie de consecuencias que no se dan en el comercio interno, como el uso de divisas y cambio de moneda, la intervención de los bancos, la interpretación y aplicación de la jurisdicción y legislación de cada país.

³⁸ Paillusseau, citado por: Farina, Juan Manuel. Ob. Cit. Pág. 36.

³⁹ Farina, Juan Manuel. Ob. Cit. Pág. 37.

La regla es que en el comercio internacional las partes son empresas (los Estados y las empresas estatales suelen ser parte de los contratos de esta clase), aunque también pueden serlo las personas individuales, como ocurre con el transporte de personas o cosas, los contratos de viajes y de turismo internacional.⁴⁰

5. Contratos celebrados necesariamente entre una empresa y una persona individual titular de un derecho intelectual, como resultado de una negociación entre las partes:

a. El contrato de edición: "Por el contrato de edición, el titular del derecho de autor de una obra literaria, científica o artística, o sus derechohabientes, concede, en condiciones determinadas, a una persona llamada editor, el derecho de reproducir su obra y vender los ejemplares, a cambio de una retribución.

El editor editara por su cuenta y riesgo la obra y entregara al autor la remuneración convenida." Artículo 84 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos.

b. El contrato de representación: "Por el contrato de representación o de ejecución pública, el autor de una obra literaria, dramática, musical, dramático-musical, pantomímica o coreográfica, o su derecho habiente, cede o autoriza a una persona natural o jurídica, el derecho de representar o ejecutar públicamente su obra, a cambio de una remuneración.

El contrato podrá contener estipulaciones respecto a los actores que desempeñaran los principales papeles, detalles del vestuario y descripción del escenario." Artículo 93 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos.

c. Contrato celebrado por el empresario organizador del espectáculo con artistas que no configuran una relación laboral: Este contrato será el resultado de condiciones negociadas; de cláusulas, facultades y obligaciones que se deban cumplir, por el artista y por el empresario, sin que se manifieste una relación de dependencia laboral.

⁴⁰ *Ibíd.* Pág. 38.



d. Actuación de las empresas multinacionales o transnacionales: Las empresas transnacionales realizan transacciones económicas a través de las fronteras nacionales. Estas transacciones incluyen la transferencia de bienes, servicios, tecnología, conocimiento gerencial y capital a otros países, en esto consisten los contratos en donde intervienen empresas multinacionales o transnacionales.





CAPÍTULO II

Funciones principales y prestación de servicios de management

2.1 Concepto de management

La palabra management proviene del verbo manage asociado a la voz italiana maneggiare que significa manejar o dirigir que la misma proviene del latín manus que significa mano. Lo anterior, en combinación con los términos francófonos mesnagement o ménagement, influenció en el desarrollo del vocablo inglés management durante los siglos XVII y XVIII.

En su traducción al español algunos autores lo entienden como un contrato de administración o contrato de gestión administrativa o gerencial, donde una parte es una persona especializada en la asistencia de gerencia que tiene las facultades necesarias administrar los negocios de otra persona.

El management básicamente radica en una prestación de servicios externos que un especialista realiza en favor de determinado cliente, quien puede ser una empresa mercantil propiedad de un comerciante individual o una sociedad mercantil interesada en contratar los servicios de un especialista en administración o dirección de empresas, proyectos, sociedades o negocio en general.

2.2 Reseña histórica

La expresión management es un agliquismo norteamericano que significa administración, gerencia, gestión, y es una expresión comercial que ha adquirido gran difusión en los Estados Unidos y en los países de la Comunidad Europea.

Echaiz Moreno⁴¹ indica que: "con teoría de la administración de negocios, el management comienza a vislumbrarse a finales del siglo XIX, cuando la autora Mary Parker Follett humaniza la era postindustrial, indicando que el management es el arte de hacer las cosas a través de las personas.

Aunque este concepto se complementa con lo expuesto por Henri Fayol al afirmar que el management contiene cinco elementos: planificación, organización, dirección, coordinación y control".

Estas dos postulaciones, nacidas en los predios de la administración de empresas, permiten que, posteriormente y en sede jurídica, se construya el contrato de management, donde el gerenciado busca al gerenciante por sus cualidades de administrador (siendo así un contrato personalista o intuito personae), comprendiendo dentro de sus cláusulas contractuales la delegación, por parte del gerenciado a favor del gerenciante, de los cinco elementos expuestos por Henri Fayol.

Años más tarde, Peter Drucker explico la importancia de descentralizar las actividades de administración de la empresa, mediante el contrato de management que versa sobre actividades de administración de empresas y sociedades.

A partir de la teoría de la descentralización de los procesos, se celebraron contratos de governancemanagement o management agrément. Aunque en ambos casos, se delega la capacidad de gestión administrativa y control de calidad en las empresas; manteniendo la esencia de la administración externa de negocios o proyectos.

Atendiendo a lo expuesto anteriormente, el contrato de management encuentra sus orígenes en la tendencia hacia la descentralización de la administración de una empresa, que permitió que las grandes empresas solicitaran los servicios de administradores, sean personas naturales o personas jurídicas, encargándose así la gerencia corporativa parcial o totalmente.

41



2.3 Habilidades esenciales para el desempeño del management

Una habilidad es la capacidad para traducir el conocimiento en una acción que dé lugar al desempeño deseado. Las habilidades fundamentales de los management pueden clasificarse en tres categorías: técnicas, humanas y conceptuales. No obstante, su importancia relativa tiende a variar según el nivel de responsabilidad administrativa.

Una habilidad técnica es la capacidad de usar un conocimiento o destreza especial para realizar tareas específicas. Estas habilidades se adquieren inicialmente mediante la educación formal y se desarrollan posteriormente por medio de la capacitación y la experiencia laboral. La figura anterior muestra que las habilidades técnicas son más importantes cuando se inicia el ejercicio profesional.

La capacidad para trabajar bien en colaboración con otras personas es una habilidad humana. En el lugar de trabajo se manifiesta como espíritu de confianza, entusiasmo y compromiso genuino en las relaciones interpersonales.

Un administrador con buenas habilidades humanas tendrá un alto grado de conocimiento de sí mismo y la capacidad para comprender o mostrar empatía con los sentimientos de trazo de personas.

La habilidad para pensar analíticamente y en forma crítica es una habilidad conceptual. Implica la capacidad para descomponer los problemas en sus partes más pequeñas, para ver las relaciones que existen entre ellas, y reconocer las implicaciones de cualquier problema en otras personas.

Conforme las personas asumen responsabilidades más grandes en las organizaciones, deberán enfrentar problemas más ambiguos con muchas complicaciones y consecuencias a largo plazo. Ver Anexo I, Habilidades Conceptuales.



2.4 Niveles y tipos de management

En las sociedades mercantiles, los niveles management superiores están relacionados con los títulos de director o administrador general, presidente y vicepresidente, o consejo de administración. Estos altos ejecutivos son responsables del desempeño de una organización en su conjunto o de una de sus partes principales.

Ellos deben prestar atención especial al ambiente externo, estar alerta a los problemas y oportunidades potenciales a largo plazo y desarrollar las estrategias adecuadas para enfrentarlos. Crean y comunican una visión a largo plazo y se aseguran de que las estrategias y objetivos sean congruentes con el propósito y la misión de las mismas.

El siguiente nivel management lo conforman los gerentes medios, que están a cargo de departamentos o divisiones relativamente grandes que constan de unidades de trabajo más pequeñas dentro de una empresa o sociedad.

Como ejemplo, se pueden mencionar los gerentes de división, gerentes de planta y gerentes de ventas regionales en los negocios. Los gerentes medios trabajan con los altos ejecutivos y junto con sus colegas desarrollan e implementan planes de acción para lograr los objetivos organizacionales.

Los títulos laborales para estos administradores de primera línea varían enormemente, pero incluyen designaciones tales como jefe de departamento, líder de grupo y gerente de unidad.

Schermerhorn⁴² indica que existen otros niveles demanagement que son:

1. Los management medios: Supervisan el trabajo de grandes departamentos o divisiones de una organización.

⁴²Schermerhorn, John R. *Administración*. Pág. 14.



2. Los management líderes de equipo o supervisores: Son responsables ante los gerentes medios y supervisan directamente las operaciones de los trabajadores que no ocupan cargos administrativos.
3. Los management supervisores de línea: Contribuyen directamente a la producción de los bienes o servicios básicos de las empresas.
4. Los management a nivel staff: Emplean sus aptitudes técnicas especiales para asesorar y respaldar a los trabajadores de línea.
5. Los management funcionales: Son responsables de una sola área de actividad, tal como finanzas, mercadotecnia, producción, personal, contabilidad o ventas.
6. Los management generales: Son responsables de actividades complejas que comprenden muchas áreas funcionales.

Además de servir en diferentes niveles de autoridad, los management tienen distintas responsabilidades dentro de las organizaciones. Los supervisores de línea son responsables de las actividades de trabajo que contribuyen directamente a la producción total de la organización.

Por ejemplo, el presidente, el gerente de ventas al menudeo y los supervisores de departamento de un supermercado local tienen todas las responsabilidades de línea. Su trabajo de una forma u otra está directamente relacionado con las operaciones de ventas del negocio.

En contraste, los management a nivel staff emplean sus aptitudes técnicas especiales para asesorar y respaldar los esfuerzos de los trabajadores de línea. En una tienda departamental, el director de recursos humanos y el director de finanzas tendrían responsabilidades de staff.

En los negocios, los gerentes funcionales tienen bajo su responsabilidad una sola área de actividad, como finanzas, mercadotecnia, producción, recursos humanos,



contabilidad o ventas. Los management generales son responsables de actividades que comprenden muchas áreas funcionales.

Un ejemplo lo constituye un management de planta que supervisa muchas funciones separadas, incluyendo compras, fabricación, almacén, ventas, recursos humanos y contabilidad.

2.5 Principales funciones del management

2.5.1 Administración

Básicamente, la administración es lo que hacen los gerentes. La administración consiste en coordinar las actividades de trabajo de modo que se realicen de manera eficiente y eficaz con otras personas y a través de ellas.

Coordinar el trabajo de otros es lo que distingue una posición gerencial de las demás. Sin embargo, esto no significa que los management pueden hacer lo que quieran, cuando quieran y como quieran.

Por el contrario, la administración requiere la culminación eficiente y eficaz de las actividades laborales de la organización; o por lo menos a eso aspiran los management.

La eficiencia consiste en obtener los mayores resultados con la mínima inversión. Como los gerentes tienen recursos escasos (de personas, dinero y equipo) se preocupan por aprovecharlos eficientemente.

La administración también se interesa en ser eficaz, en completar las actividades para conseguir las metas de la organización. La eficacia se define como hacer las cosas correctas, es decir, las actividades de trabajo con las que la organización alcanza sus objetivos.

En tanto que la eficiencia concierne a los medios para hacer las cosas, la eficacia tiene que ver con los fines, con la consecución de las metas de la organización. La administración, pues, se ocupa no sólo de terminar las actividades y cumplir con las metas de la organización (eficacia), sino también de hacerlo de la manera más eficiente. En tal virtud, en las empresas exitosas, la eficiencia y la eficacia van aparejadas; por el contrario, la mala administración es resultado de la ineficacia y la ineficiencia, o de que la eficacia no se consigue mediante la eficiencia.

2.5.1.1 Actividades y roles del management

Según señala Koontz, O'donnell y Wihrich⁴³, no existe un acuerdo total respecto a cuál es exactamente el papel de un management, ya que la naturaleza de las tareas administrativas se ha estudiado desde diferentes perspectivas. Un grupo de autores, conocido como la gran escuela del hombre, estudió a los management exitosos y describió sus conductas y hábitos.

Aunque las historias acerca de estas personas son interesantes, por lo general los autores no proporcionan una teoría subyacente para explicar el éxito de sus sujetos. Otros autores, principalmente economistas, se concentraron en los aspectos empresariales de la administración. Su principal preocupación es respecto a la maximización de las utilidades, la innovación, la aceptación de riesgos y actividades similares.

Otro grupo de autores hace hincapié en la toma de decisiones, en especial en la clase de decisiones que no pueden programarse con facilidad. Un punto de vista adicional sobre la tarea de administración enfoca el liderazgo, haciendo hincapié en rasgos específicos y estilos de administración.

En relación estrecha con este punto de vista se encuentra el análisis acerca del poder y la influencia; es decir, respecto al control que el líder tiene sobre el medio ambiente y

⁴³Koontz, Harold / O'donnell, Cyril / Wehrich, Heinz. Administración. Pág. 415.



sus subordinados. Otros autores concentran su atención en la conducta de los líderes, examinando el contenido del puesto del administrador.

Finalmente, se encuentra el enfoque de Henry Mintzberg que se basa en observar las actividades de trabajo de los management como administradores.

Este autor encontró, mediante observación de cinco ejecutivos, que su trabajo estaba caracterizado por brevedad, variedad, discontinuidad y orientación a acciones. También encontró que los ejecutivos están a favor de una comunicación oral y que participan en muchas actividades que enlazan a la empresa con su medio ambiente.

Se ha encontrado que este punto de vista es útil, tal como se ha especificado, para organizar las tareas clave de los administradores en las cinco funciones: planeación, organización, integración de personal, dirección y control.

Según explica Koontz, O'donnell, y Weihrich⁴⁴ estas funciones son propias a cada management. La planeación es una toma de decisiones que incluye la selección de cursos de acción que debe seguir una organización y cada departamento de ella.

Existen varias clases de planes, que abarcan desde los objetivos y propósitos más generales hasta la acción más detallada que debe realizarse en una empresa.

Planear es decidir con anticipación qué se debe hacer, cómo hacerlo, dónde y quién lo hará. La planeación es el puente que va desde el lugar en donde se encuentra la organización hasta el lugar adonde se quiere llegar en un futuro deseado. Implica no sólo la introducción de cosas nuevas, sino también una innovación sensible y funcional.

Esto hace posible que ocurran las cosas que de otra manera no sucederían. Por ello, antes de tomar una decisión, debe existir un estudio, análisis o propuesta de planeación que permita al administrador salvaguardar los intereses de la sociedad.

⁴⁴Ibid. Pág. 69.



Organizar es parte de la administración que involucra al management y comprende el establecimiento de una estructura intencional de roles para las personas de una empresa. Es intencional en el sentido de asegurar que se han asignado todas las tareas necesarias para lograr los objetivos y se espera que se asignen a las personas que mejor puedan realizarlas.

Así, la empresa o sociedad supone determinar las actividades necesarias para alcanzar los objetivos; agrupar estas actividades en departamentos o secciones; asignar esos grupos de actividades a un administrador; delegar la autoridad para llevarlas a cabo; y proveer las actividades de coordinación, autoridad e información horizontal y vertical en la estructura organizacional.

El propósito de la estructura de la organización es ayudar a crear un ambiente para el desempeño humano; es una herramienta de la administración y no un fin en sí mismo. Si bien la estructura debe definir y cubrir las tareas que han de realizarse, las funciones así establecidas se deben diseñar a la luz de las habilidades y motivos de las personas disponibles.

Por su parte, la integración de personal supone dotar y mantener con recursos humanos los puestos que provee la estructura de la empresa.

Esto requiere determinar los requerimientos del trabajo que se ha de realizar, e incluye el inventario, evaluación y selección de candidatos para los puestos; remuneración y entrenamiento, o desarrollo de los candidatos y de los titulares actuales del puesto para que realicen sus labores con efectividad.

Dirigir es influir en las personas para que orienten su entusiasmo hacia el logro de los objetivos de la empresa, sociedad y de grupo, lo cual está relacionado con el aspecto predominantemente interpersonal de la administración.

Todos los management reconocen que los problemas más importantes surgen de las personas, de sus deseos y actitudes, de su comportamiento como individuos y como miembros de un grupo, y de la necesidad de que los management efectivos sean



también líderes efectivos. Como el liderazgo supone seguimiento y los individuos tienden a seguir a aquellos que pueden satisfacer sus propias necesidades y deseos, es comprensible que la dirección incluya motivación, estilos y enfoques de liderazgos, y comunicaciones.

Por otra parte, el control es la medición y corrección de las actividades de los subordinados para asegurar que los hechos se ajusten a los planes. Por tanto, mide el desempeño en relación con las metas y los planes, muestra dónde existen desviaciones y, al poner en movimiento las acciones para corregirlas, contribuye a asegurar el cumplimiento de los planes.

Aunque la planeación debe preceder al control, los planes no se logran por sí mismos. El plan guía al management en el empleo oportuno de los recursos para alcanzar metas específicas. Entonces las actividades se controlan para determinar si se ajustan a la acción planeada.

Las actividades de control, por lo general, se refieren a la medición de los logros. Se conocen algunos mecanismos de control como el presupuesto de gastos, la inspección de los registros y el registro de las horas-hombre perdidas.

Cada uno tiene la característica de verificar el objetivo; de mostrar si los planes se están cumpliendo. Si persisten desviaciones anormales, la corrección se indica.

Algunos autores consideran la coordinación como una función separada del management; sin embargo, parece más exacto contemplarla como la esencia de la administración, puesto que el logro de la armonía del esfuerzo individual hacia la consecución de las metas del grupo es el propósito de la administración.

Cada una de las funciones del management es un ejercicio de coordinación. Por ello la tarea central del management consiste en reconciliar las diferencias de enfoques, tiempo, esfuerzo o interés y armonizar las metas colectivas o individuales.

La mejor coordinación ocurre cuando los individuos ven cómo contribuyen sus tareas a los fines dominantes de la empresa. Esto implica el conocimiento y entendimiento de los objetivos de la empresa, no sólo por parte de unos cuantos que están en los niveles superiores, sino por todas y cada una de las personas que la integran.

Si, por ejemplo, los management no están seguros de que el objetivo fundamental de la empresa sea la utilidad, la calidad, las técnicas avanzadas, o el servicio al cliente, no pueden coordinar sus esfuerzos para alcanzar el verdadero objetivo. Cada uno se guiará por sus propias ideas acerca de cuál es el interés de la empresa, o sin tal convicción podrían trabajar para su propio provecho.

Para unificar estos esfuerzos dispersos, la meta dominante de la empresa debe estar claramente definida y comunicarse a cada uno de los interesados. Y como es evidente, los objetivos de los departamentos subordinados se deben diseñar para que contribuyan a los fines de la empresa.

Al tratar de describir sistemáticamente la naturaleza del trabajo del management y las demandas que éste impone a quienes lo realizan, Mintzberg⁴⁵ identifica el conjunto de diez roles que se describen en la figura que se presenta a continuación.

Estos roles implican la administración de la información, de las personas y de la acción. En esta estructura, los roles de información de un administrador implican dar, recibir y analizar la información. Los roles interpersonales implican la interacción con las personas dentro y fuera de la unidad de trabajo. Los roles de decisión implican usar la información a fin de tomar decisiones para resolver problemas o encarar oportunidades.

El autor también tiene precaución al señalar que el día de trabajo del management es implacable por la intensidad y el ritmo de los requerimientos de estos roles. Los administradores que él observó tenían poco tiempo libre ya que los problemas inesperados y las continuas solicitudes para juntas consumían casi todo el tiempo que les quedaba disponible.

⁴⁵Schermerhorn, John R. Ob. Cit. Pág. 19.

Los roles interpersonales son aquellos que tienen que ver con la gente (subordinados e individuos que no pertenecen a la organización) y otros deberes de índole protocolaria y simbólica. Los tres roles interpersonales son figura de autoridad, líder y enlace.

Los roles informativos consisten en recibir, almacenar y difundir información. Los tres roles incluyen el del supervisor, el de difusor y el vocero. Por último, los roles de decisión giran en torno a la toma de decisiones. Los cuatro roles de decisión son: empresario, manejados de perturbaciones, distribuidor de recursos y negociador.

Como los management representan estos roles, Mintzberg concluyó que sus actividades consisten en relacionarse con los demás, con la empresa en sí misma y con el exterior de la organización.

Mintzberg postuló también que las actividades del management en estos roles se encuentran entre la reflexión (pensar) y la acción (actuar)." Cuando los management están reflexionando, piensan, ponderan y consideran. Cuando actúan, hacen algo, se desempeñan, participan.

La reflexión se aprecia en que Tom enfrenta tres crisis casi simultáneas, con lo que concibe una nueva filosofía administrativa. La acción está en los cambios que implanta como resultado de esta nueva filosofía.

La validez de las categorías de roles de Mintzberg se ha probado en varios estudios complementarios en diversas organizaciones y en distintos niveles de éstas.

En general, las pruebas respaldan la idea de que los gerentes representan roles semejantes, cualquiera que sea la organización o el nivel.

Sin embargo, el acento que ponen los management en los roles cambia con su nivel en la organización. En concreto, los roles de difusor, figura de autoridad, negociador, enlace y vocero son más importantes en los niveles superiores de la empresa.

Anexo II, Rol que juega el Contrato, Anexo III, Habilidades en la toma de decisiones.

2.5.2 Toma de decisiones

En todos los niveles y áreas de las empresas los management deben tomar decisiones; es decir, eligen entre dos o más alternativas. Por ejemplo, los management toman decisiones sobre las metas de las empresas, dónde situar las fábricas, en qué nuevos mercados penetrar y qué productos o servicios ofrecer.

Los management de nivel medio e inferior toman decisiones sobre los calendarios de producción semanal o mensual, problemas que surgen, aumentos de salario y castigos para los empleados.

Aunque la toma de decisiones se considera habitualmente una elección entre alternativas, la idea es demasiado simplista, es un proceso completo que incluye etapas que comienzan por identificar un problema y los criterios de decisión y por ponderarlos; enseguida se pasa a trazar, analizar y elegir una alternativa para resolver el problema, y para concluir se evalúa la eficacia de la decisión.

Este proceso es tan pertinente para su decisión sobre qué película ver la tarde del viernes como para un acto corporativo, como tomar una decisión sobre el uso de la tecnología para manejar las relaciones con los clientes.

El proceso incluye las siguientes etapas:

1. Identificación del Problema: El proceso de toma de decisiones del management comienza con la existencia de un problema o, más específicamente, de una discrepancia entre la situación actual y la situación deseada.

Por último, no es probable que los management señalen algo como problema si les parece que no tienen la autoridad, la información o los recursos para actuar. Si los management reconocen un problema y están presionados para actuar pero les parece que no tienen los recursos adecuados, explican que es una situación en la que hay expectativas poco realistas acerca de lo que pueden hacer.

2. Identificar los criterios de decisión: Cuando un gerente detecta un problema, tiene que identificar los criterios de decisión importantes para resolverlo. Es decir, los management tienen que determinar qué es pertinente para tomar una decisión. Sean explícitos o tácitos, los management tienen criterios para guiar sus decisiones.

3. Asignar pesos a los criterios: Si los criterios que se identificaron en la etapa anterior no tienen todos la misma importancia, quien toma la decisión tiene que ponderarlos en forma ordenada para asignarles la prioridad correcta en la decisión.

Un método simple consiste en dar al criterio más importante un peso de diez y tomarlo como referencia para ponderar los otros. Así, un criterio con un peso de diez sería dos veces más importante que uno de cinco.

Desde luego, uno puede dar cien o un mil o cualquier número como peso máximo. La idea es establecer las prioridades de los criterios identificados en la etapa dos asignando un peso a cada uno.

4. Desarrollar las alternativas: En la cuarta etapa, quien toma la decisión tiene que preparar una lista de las alternativas viables que resuelvan el problema.

5. Analizar las alternativas: Después de identificar las alternativas, quien toma la decisión tiene que analizarlas críticamente. Las evalúa de acuerdo con los criterios establecidos en las etapas uno y dos. Con esta comparación se revelan las ventajas y desventajas de cada alternativa. Etapa seis seleccionar una alternativa.

6. Elección de alternativas: La sexta etapa consiste en elegir la mejor alternativa entre todas las consideradas. Después de ponderar todos los criterios de la decisión y de analizar todas las alternativas viables, simplemente escogemos aquella que generó el total mayor en la etapa cinco.

7. Implementar la alternativa: En la etapa siete se pone en marcha la decisión, lo que consiste en comunicarla a los afectados y lograr que se comprometan con ella. Si las



personas que deben implementar la decisión participan en el proceso, es más probable que apoyen con entusiasmo el resultado que si sólo se les dice lo que deben hacer.

8. Evaluación del resultado: La última etapa del proceso consiste en evaluar el resultado de la decisión para saber si se resolvió el problema.

2.6 Prestación de servicios de management

Existen dos enfoques para definir un contrato de servicios, el primero en sentido amplio considera que es un tipo general que sirve para denominar ampliamente la prestación de ciertos servicios; es decir que es una forma general de contrato. Básicamente, se caracteriza porque la índole y finalidad del trabajo que se debe realizar se determinan en términos generales únicamente y se especificarán al principio de cada período abarcado por el contrato.

Así, por ejemplo, el cliente puede utilizar los servicios de un administrador de empresas o economista durante quince días en la primera quincena de cada mes para examinar conjuntamente la situación general de la empresa, los problemas y oportunidades que han surgido durante el mes anterior y las decisiones fundamentales que se deben adoptar.

En sentido estricto, la prestación de servicios profesionales puede estar debidamente detallada en cuanto a la obra o servicio a realizar como proyectos o eventos empresariales. No obstante, el contrato de servicios continúa siendo un tipo general para establecer un vínculo económico y jurídico entre el profesional y el cliente que requiere de sus servicios.

En tal virtud, existen diversos tipos de contrato de reserva de servicios, pero desde un punto de vista técnico suelen predominar dos tipos:



1. Un contrato de servicios generales, con arreglo al cual el profesional analiza los resultados y tendencias globales de la empresa del cliente, tratando de mejorar las oportunidades en diversas esferas y aportando al cliente nueva información e ideas.

2. Un contrato de servicios de especialista, que proporciona al cliente una corriente permanente de información técnica y de sugerencias en un sector en el que la es profesional es particularmente competente y está a la punta de los conocimientos.

En todo caso puede decirse que los servicios profesionales abarcan una amplia gama de actividades, pero el management al ser específico y con competencias claramente definidas debe entenderse en función de su especialidad como un contrato de prestación de servicios externos de administración empresarial.

En tal virtud, la prestación de servicios de management incluye básicamente la realización de actividades administrativas o gerenciales y toma de decisiones por parte de un especialista en determinadas áreas y que cuenta con la experiencia necesaria para el caso.

La prestación del servicio está a cargo de una persona calificada como profesional o técnico experto comúnmente denominada management.

El profesional que presta el servicio puede hacerlo en forma independiente; es decir, como administrador o director de empresas, proyectos, negocios en relación de dependencia entre el cliente y su persona.

Esto implica que no existe ninguna relación de subordinación, mando o dirección entre cliente y management; debido a que el profesional con base a su experiencia gerencial presta los servicios tomando la dirección y control de determinadas actividades, y no requiere de instrucciones u órdenes del cliente, sino es el management e quien planifica, coordina, ejecuta y controla las actividades para las cuales fue contratado.

Asimismo, la prestación de servicios de management puede negociarse con una sociedad anónima que se dedica a prestar el servicio de management.



En este caso, las funciones de la sociedad de management no deben invadir las esferas reservadas al directorio, sino que han de cubrir, en cambio, el área técnico-ejecutiva de la conducción de la empresa.

Cabe concluir que el contrato de prestación de servicios de management incluye un mandato que tiene por objeto el cumplimiento de actos jurídicos relativos a la conducción diaria de la empresa. Ahora bien, el problema más delicado y crítico en esta materia es el referido al poder de representación que se confiere a la sociedad de management.

Desde el punto de vista práctico, de un lado se pone de resalto la necesidad de dotar a la sociedad de gestión de un eficaz instrumento de actuación que permita concretar frente a terceros las decisiones gerenciales; pero, desde el punto de vista jurídico ortodoxo, se señala que aun cuando se otorgue a la sociedad de gestión un poder general a este fin, esto no debe alterar la relación de subordinación sustancial de la sociedad de management respecto de la Asamblea o Junta de Accionistas o Socios.

Expresa Montalfntt⁴⁶ que: “no puede atribuirse a la sociedad de gestión un poder general de representación tal que sustituya totalmente al órgano natural de representación de la sociedad comitente, porque la sociedad de management no ha de tener el nivel de dirección propio del directorio; debe, en cambio conservar, respetando las normas sobre representación societaria y manteniendo intacta la propia funcionalidad operativa, el papel de sujeto operador en la esfera del day-to-day management en el régimen de subordinación respecto del órgano de administración”.

Cabe destacar como relevante, que el acierto o desacierto en las decisiones adoptadas por la sociedad de management será imputable, en todo, a la asamblea o junta.

En síntesis, la prestación de servicios de management puede realizarla un management independiente o mediante la intervención de una sociedad mercantil que se dedique a desarrollar actividades externas de administración o dirección de empresas, proyectos o negocios.

⁴⁶Schermerhorn, John R. Ob. Cit. Pág. 19.





CAPÍTULO III

Diferencias del management con la consultoría de empresas y otros servicios profesionales

3.1 La consultoría de empresas

3.1.1 Concepto

Existen numerosas definiciones del término consultoría y de su aplicación a situaciones y problemas empresariales; es decir, de la consultoría de empresas si se dejan a un lado pequeñas diferencias estilísticas y semánticas, se llega a dos enfoques básicos de la consultoría.

Con el primer enfoque se adopta una visión funcional amplia de la consultoría, que en términos generales se basa en la idea de que los consultores proporcionan ayuda o aportan capacidad y se parte del supuesto de que esa ayuda la pueden prestar personas que realizan trabajos diferentes.

Un director o gerente de una empresa puede también actuar como consultor, si decide asesorar y ayudar a un colega o incluso a sus subordinados, en lugar de darles instrucciones y órdenes.

Fritz Steele define que la consultoría es un proceso mediante el cual se proporciona ayuda sobre el contenido, proceso o estructura de una tarea o de un conjunto de tareas en determinada organización, pero el consultor no es efectivamente responsable de la ejecución de la tarea misma, así como de los resultados obtenidos.⁴⁷

⁴⁷Director: Kurb, Milan. La Consultoría de Empresas. Pág. 3.



Por su parte, autores como Peter Block explica que en una consultoría se actúa como consultor siempre que se trata de modificar o mejorar una situación, pero sin tener un control directo de la ejecución de los proyectos. En tal virtud, la mayoría de los funcionarios de cualquier organización puede considerarse consultor, debido a que no son responsables de los resultados.⁴⁸

En el segundo enfoque se considera la consultoría como un servicio profesional especial y se destacan varias características que debe poseer ese servicio.

Según Larry Greiner y Robert Metzger, la consultoría de empresas es un servicio de asesoramiento contratado por y proporcionado a organizaciones por personas especialmente capacitadas y calificadas que prestan asistencia, de manera objetiva e independiente, a la organización cliente para poner al descubierto los problemas de gestión, analizarlos, recomendar soluciones a esos problemas y coadyuvar, si se les solicita, en la aplicación de soluciones.⁴⁹

Ahora bien, estos dos enfoques son complementarios y de ninguna forma opuestos, ya que la consultoría de empresas puede enfocarse como un servicio profesional o como un método de prestar asesoramiento y ayuda prácticos.

Aunque se ha transformado en un sector específico de actividad profesional y debe tratarse como tal, también representa un método de coadyuvar con las organizaciones y el personal de dirección en el mejoramiento de la gestión y las prácticas empresariales, así como del desempeño individual y colectivo.

El método lo pueden aplicar, y lo aplican, muchas personas técnicamente competentes cuya principal ocupación no es la consultoría, sino la enseñanza, la capacitación, la investigación, la elaboración de sistemas, la realización y evaluación de proyectos, la prestación de asistencia técnica a los países en desarrollo en misiones de breve duración, etc. Para ser eficaces, esas personas tienen que dominar los instrumentos y

⁴⁸Ibid. Pág. 3.

⁴⁹Ibid.. Pág. 3



las técnicas de consultoría y respetar las normas de conducta fundamentales de la profesión de consultor.

3.1.2 Características

3.1.2.1 Servicio profesional

La consultoría de empresas puede ser una ocupación de tiempo completo o parcial, pero en todos los casos proporciona conocimientos teóricos y técnicas profesionales que sirven para resolver problemas prácticos de gestión. Así, por ejemplo, una persona se convierte en un consultor de empresas después de haber acumulado, gracias al estudio y a la experiencia práctica, un considerable acervo de conocimientos sobre diversas situaciones empresariales y después de haber adquirido las técnicas necesarias para resolver los problemas, mejorar el rendimiento de la organización y compartir la experiencia con otros con respecto al conocimiento de la índole y metas de, la organización, el hallazgo, análisis y síntesis de la información pertinente, la presentación de propuestas de mejoras, la comunicación con los demás, la planificación de los cambios, la superación de la resistencia al cambio, la motivación del personal, la ayuda a los clientes para que aprendan de la experiencia.⁵⁰

Durante las distintas experiencias profesionales de los consultores, aprenden a utilizar la experiencia adquirida en las tareas anteriormente desempeñadas para ayudar a sus nuevos clientes, o a sus viejos clientes, a hacer frente a nuevas situaciones.

Como han de trabajar en circunstancias muy diferentes, los consultores aprenden a discernir las tendencias generales y las causas comunes de los problemas, lo cual les permite encontrar una solución apropiada; aprenden a afrontar nuevos retos y a tener en cuenta nuevas oportunidades.

⁵⁰Ibíd. Pág. 4.



Los profesionales empleados por las empresas de consultoría pueden aprovechar la experiencia de sus colegas que han trabajado con otros clientes y utilizar los conocimientos prácticos acumulados de toda la empresa. Además, los consultores profesionales se mantienen constantemente al día de todo lo que se publica sobre la evolución de las teorías, los conceptos, los métodos y los sistemas relacionados con la gestión empresarial.

Por tanto, la consultoría se puede basar en la experiencia, en la investigación, o en ambas. La consultoría basada en las investigaciones ha adquirido importancia con la extensión de la investigación operativa, las teorías de sistemas, la ciencia de la informática y la tecnología de la información, las ciencias del comportamiento y otras investigaciones científicas relativas al funcionamiento y conducta de las organizaciones y los sistemas humanos en los sectores empresarial y social.

Esa evolución ha inducido a varios profesores e investigadores relacionados con la gestión empresarial a pasar a la consultoría y ha estimulado así mismo a varias empresas consultoras a iniciar sus propios programas de investigación para crear nuevos servicios a los clientes basándose en las investigaciones.⁵¹

3.1.2.2 Servicio consultivo

La consultoría es esencialmente un servicio de asesoramiento. Esto significa que los consultores no se contratan (con algunas excepciones) para que dirijan organizaciones o adopten decisiones delicadas en nombre de la dirección. No tienen ninguna facultad directa para decidir cambios y aplicarlos. De lo único que responden es de la calidad e integridad de su asesoramiento.

En este sentido, los clientes asumen toda la responsabilidad que se derive de la aplicación de sus consejos.

⁵¹Ibid. Pág. 5.

Ahora bien, en la práctica de la consultoría existen múltiples variantes y grados de asesoría. Aunque las habilidades del consultor estriban no sólo en dar el consejo correcto, sino en darlo de manera adecuada, a la persona debida y en el momento oportuno. Así, el arte del consultor consiste principalmente en que se hagan las cosas cuando no se está a cargo o se es responsable de los resultados.

3.1.2.3 Servicio independiente

La consultoría es un servicio independiente, porque un consultor debe estar en condiciones de hacer su propia evaluación de cualquier situación, decir la verdad y recomendar con franqueza y objetividad las medidas que ha de adoptar la organización cliente sin pensar en sus propios intereses. Esta independencia del consultor incluye los siguientes aspectos:

1. La independencia técnica implica que el consultor está en condiciones de dar una opinión técnica y de proporcionar asesoramiento independientemente de lo que cree, pretende o desea escuchar el cliente. Incluso si su colaboración es muy estrecha, el consultor puede sacar y presentar sus propias conclusiones y recomendaciones.
2. La independencia financiera significa que el consultor no obtiene ningún beneficio de la medida adoptada por el cliente, por ejemplo la decisión de invertir en otra empresa o de comprar un sistema determinado. El deseo de obtener en el futuro otros contratos con el mismo cliente no debe influir en la objetividad del asesoramiento prestado en la tarea presente.
3. La independencia administrativa implica que el consultor no es un subordinado del cliente y no se ve afectado por sus decisiones administrativas.
4. La independencia política significa que ni los directores ni los empleados de la organización cliente pueden influir en el consultor oficiosamente, recurriendo a autoridades o conexiones políticas, a su pertenencia a algún partido político o a otras influencias semejantes.



5. La independencia emocional significa que el consultor mantiene su desapego independientemente de la amistad y otras afinidades de tipo emotivo que puedan existir al comienzo o que se creen durante la realización del cometido.

3.1.2.4 Servicio temporal

La consultoría es un servicio temporal. Los clientes recurren a los consultores para que les presten ayuda durante un período limitado, en esferas en las que carecen de conocimientos técnicos o cuando necesitan temporalmente un personal profesional adicional.

Esta colaboración puede darse incluso en esferas en las que los conocimientos técnicos necesarios existen en la organización, pero no se puede destacar a un director o a un especialista del personal para que se consagre plenamente a ocuparse de un problema o un proyecto importante. Los consultores no sólo aportan el tiempo y los conocimientos necesarios y consagran el cien por ciento de su atención al problema de que se trata, sino que dejarán la organización una vez que haya quedado completada su tarea.

3.1.2.5 Servicio comercial

Un profesional que se dedica a la consultoría como medio de vida tiene que cobrar unos honorarios por todo el trabajo que realiza por cuenta de sus clientes. Las

empresas de consultoría venden servicios profesionales y los clientes los compran. Además de ser organizaciones de servicios profesionales, las empresas de consultoría son también simplemente empresas. Por consiguiente, una tarea de consultoría no debe ser sólo una actividad técnicamente justificada, sino así mismo una empresa comercial financieramente factible y rentable según los criterios del cliente y del consultor.



Desde el punto de vista del cliente, los beneficios obtenidos deben superar a los costos en que se incurre, con inclusión de los honorarios pagados al consultor y otros gastos para el cliente, como el tiempo del personal o la compra de nuevos programas de ordenador. Desde el punto de vista del consultor, la consultoría debe ser una actividad rentable medida por los criterios normalmente aplicados por las empresas de servicios profesionales.

3.1.3 Proceso de consultoría

Durante un cometido típico, el consultor y el cliente emprenden un conjunto de actividades necesarias para alcanzar los objetivos y cambios deseados.

Esas actividades se suelen conocer con la expresión del proceso de consultoría. Este proceso tiene un principio (se establece la relación y se inicia el trabajo) y un fin (la partida del consultor). Entre esos dos extremos el proceso puede subdividirse en siete fases básicas.

Esto ayuda al consultor y al cliente a ser sistemáticos y metódicos, pasando de una fase a otra y de una operación a otra, siguiendo un orden lógico y temporal. El siguiente modelo es de cinco fases, y abarca las fases principales de iniciación, diagnóstico, planificación de medidas, aplicación y terminación.

3.1.3.1 Iniciación

Esta es la etapa en que el consultor inicia su labor con el cliente. Esta es una fase preparatoria o planificadora que permite al consultor tener un panorama sobre el negocio, empresa o proyecto sobre el que se trabajara.

Asimismo, incluye sus primeros contactos, las conversaciones acerca de lo que el cliente desearía lograr y modificar en su organización y de qué manera el consultor

podría prestarle ayuda, la aclaración de sus papeles respectivos, la preparación de un plan de tareas está basado en un análisis preliminar del problema y la negociación y la formalización de un contrato de consultoría.

3.1.3.2 Diagnóstico

La segunda fase es un diagnóstico a fondo del problema que se ha de solucionar. Durante esta fase, el consultor y el cliente cooperan para determinar el tipo de cambio que se necesita, establecer de manera pormenorizada los objetivos que se han de alcanzar con el cometido y evaluar el rendimiento, los recursos, las necesidades y las perspectivas del cliente. Para el efecto, el consultor junto al cliente deben poder responder a las siguientes preguntas:

- a. ¿Es el problema fundamental del cambio de índole tecnológica, organizativa, de información, psicológica o de otro tipo?
- b. Si tiene todas estas dimensiones, ¿cuál es la esencial?
- c. ¿Qué actitudes imperan en la organización con respecto al cambio?
- d. ¿Se comprende la necesidad del cambio o será preciso persuadir a los miembros de la organización de que tienen que cambiar?

Posteriormente, se sintetizan los resultados de la fase de diagnóstico y se extraen conclusiones sobre cómo orientar el trabajo con respecto a las medidas propuestas con el fin de que se resuelva el problema real y se obtengan los beneficios deseados. Durante esta fase de pueden vislumbrar algunas posibles soluciones.

La investigación y el diagnóstico de los hechos reciben a menudo escasa atención. Sin embargo, las decisiones sobre qué tipo de datos se han de buscar, qué datos se han de omitir, qué aspectos del problema conviene examinar a fondo y qué hechos se pueden dejar a un lado predeterminan la pertinencia y la calidad de las soluciones que se



propondrán. Por otra parte, con el acopio de los datos el consultor ya está influyendo en el sistema del cliente, y los miembros de la organización tendrán que empezar ya a cambiar como resultado de la presencia del consultor en la organización. A la inversa, la investigación tiene que ceñirse a límites razonables, determinados por el objetivo fundamental de la consultoría. Anexo IV, Diagnóstico y acercamiento con el cliente.

3.1.3.3 Plan de acción

La tercera fase tiene por objeto hallar la solución del problema. Abarca el estudio de las diversas soluciones, la evaluación de las opciones, la elaboración de un plan para introducir los cambios y la presentación de propuestas al cliente para que éste adopte una decisión. El consultor puede optar entre una amplia gama de técnicas, en particular si la participación del cliente en esta fase es activa.

La planificación de la acción requiere imaginación y creatividad, así como un enfoque riguroso para determinar y estudiar las opciones posibles, eliminar propuestas que podrían conducir a cambios de escasa importancia e innecesarios, decidir qué solución se ha de adoptar. Un aspecto importante del plan de acción consiste en elaborar una estrategia y tácticas para la introducción de los cambios, en particular para abordar los problemas humanos que se puede en prever, superar cualquier resistencia al cambio y captar apoyos para ejecutarlo.

3.1.3.4 Puesta en práctica

Esta fase constituye una prueba definitiva con respecto a la viabilidad de las propuestas elaboradas por el consultor en colaboración con su cliente. Los cambios propuestos deben ponerse en práctica.

Empiezan a suceder cosas, que se han planificado o que escapan a la planificación. También pueden surgir nuevos problemas y obstáculos imprevistos y se puede poner



de manifiesto el carácter erróneo de ciertas suposiciones o errores de planificación. O resistencia al cambio puede ser muy distinta de la que se preveía en la fase de diagnóstico y planificación.

En los casos más difíciles es necesario corregir el diseño original y el plan de acción. Como es imposible prever con exactitud todas las relaciones, acontecimientos o actitudes, y la realidad de la puesta en práctica difiere a menudo del plan, la vigilancia y administración de la aplicación son muy importantes. Esto explica también por qué prefieren los consultores profesionales participar en la puesta en práctica de los cambios que han contribuido a identificar y planificar.

Sobre esta cuestión existen numerosas interpretaciones y concepciones erróneas. Muchos contratos de consultoría terminan cuando se transmite un informe que contiene propuestas de acción; es decir antes de que comience la puesta en práctica. Probablemente sólo de un treinta a un cincuenta por ciento de las consultorías incluyen la aplicación de las medidas. Si el cliente es plenamente capaz de hacerse cargo de modo directo de cualquier fase del proceso de cambio y desea hacerlo, no hay motivo alguno para que deba recurrir a un consultor.

El consultor puede terminar su cometido una vez acabada la fase de diagnóstico. Lamentablemente, la decisión de poner fin a la consultoría después de la fase de planificación de la acción o de diagnóstico a menudo no refleja la evaluación del cliente de su propia capacidad y su determinación a aplicar las propuestas sin más ayuda del consultor.

Más bien, refleja una concepción extendida de la consultoría según la cual los consultores sólo tienen que conseguir que sus clientes acepten sus informes y propuestas. Algunos clientes toman esta decisión porque en realidad no entienden que incluso un informe de consultoría muy fundamentado no aporta una garantía total de que el nuevo plan vaya realmente a funcionar y que se alcancen los resultados prometidos. Otros clientes se sentirán satisfechos con esa solución porque en verdad lo que querían era un informe, no un cambio.



3.1.3.5 Terminación

La quinta y última fase en el proceso de consultoría incluye varias actividades. El desempeño del consultor durante su cometido, presenta y examina informes finales. En todo caso, si existe interés en continuar la relación de colaboración, se puede negociar un acuerdo sobre el seguimiento y los contactos futuros. Una vez completadas todas actividades, la tarea o el proyecto de consultoría queda terminado de común acuerdo y el consultor se retira de la organización del cliente.

3.2 Prestación de servicios de consultoría

Conforme se indicó anteriormente, la prestación de servicios incluye una variedad de funciones y atribuciones que permiten establecer su generalidad o especialidad.

Tradicionalmente, los servicios de consultoría de empresas se estructuraban de conformidad con la estructura imperante de las funciones de gestión. Se ofrecen servicios en organización y dirección de producción, comercialización y ventas, gestión del personal, organización de la oficina, gestión financiera, administración y organizaciones generales, y sectores análogos.

Una empresa de consultoría puede prestar servicios en uno o más de esos sectores, según su dimensión, estrategia de especialización y otros factores. A la inversa, la especialización de una empresa de consultoría o de un consultor individual puede ser más profunda y concentrarse exclusivamente en un segmento de una función de gestión, como el mantenimiento o de control de las existencias en el marco de la gestión de la producción, o la evaluación de los puestos de, trabajo y su remuneración en el marco de la gestión de personal o de los recursos humanos.

La resolución de problemas y retos que afronta la dirección de la empresa también es parte de los servicios de consultoría se concentran en categorías particulares de problemas y dificultades relacionados con los retos que afrontan diversas funciones de



gestión y que reflejan nuevas posibilidades y limitaciones de las empresas. Su campo es extremadamente amplio. Sirvan de ejemplos la consultoría para reducir los costos, el mejoramiento de la productividad, el ahorro de energía, las empresas mixtas, las fusiones y las adquisiciones, la transferencia de tecnología, los cambios de la empresa, la realización y dirección de proyectos, la gestión transcultural, la privatización, la ordenación del medio ambiente.⁵²

Asimismo, el establecimiento y mejoramiento de sistemas orientados a los sistemas de información de la dirección, la presentación de informes, la planificación, el establecimiento de calendarios y la adopción de decisiones han pasado a ser otra rama importante de los servicios de consultoría.

Esto está muy relacionado con la evolución en las tecnologías de información subyacentes, que han pasado de sistemas manuales, a través de unas tecnologías de oficina mecánicas cada vez más especializadas, hasta generaciones sucesivas de información computarizada y tecnologías de comunicación.

Dos factores esenciales han desencadenado la expansión de la consultoría basada en la información y la tecnología y orientada hacia sistemas especializados: la cantidad de expertos y peritos que se necesitan temporalmente para el análisis y el desarrollo de sistemas y la rapidez con la que los sistemas resultan anticuados y tienen que modernizarse, o ser sustituidos por sistemas totalmente nuevos.

Como ya se ha mencionado, en este sector se recurre cada vez más a una consultoría interdisciplinaria, unida a la prestación de asistencia y asesoramiento en materia de gestión, información y tecnologías y sistemas de comunicación. Los sistemas están cada vez más integrados, unificando los datos y los procedimientos de producción, venta, compra, control de costos, gestión de la calidad y otros sectores en un sistema computarizado.⁵³

⁵² Director: Kurb, Milan. Ob. Cit. Pág. 37.

⁵³ Ibid. Pág. 38.



En esta esfera la consultoría de empresas está a menudo unida a diversos servicios de tecnología de la información, que pueden incluir la preparación de programas de informática y de asistencia adaptados a los clientes en la instalación del sistema y su plena puesta en servicio.

Como parte de los servicios de consultoría también se encuentran los métodos para mejorar y modificar el rendimiento de la empresa. Otros consultores insisten en que su principal virtud y utilidad para los clientes no estriba en un conocimiento teórico detallado de un sector o sistema técnico concreto, sino en su capacidad para compartir con el cliente sus métodos eficaces de trabajo, con respecto al diagnóstico y solución de los problemas de la organización, la concepción de programas de acción para introducir cambios en la organización y mejorar su rendimiento y la garantía de que esos programas se van a aplicar. Su servicio no está determinado ni por el sector de intervención (comercialización) ni por el problema que se ha de abordar (producción elevada o gastos de distribución), sino por el enfoque o método utilizado por el consultor.

Por otra parte, se encuentran los servicios sectoriales. Algunos consultores han optado por un enfoque sectorial: desempeñan toda su actividad en un único sector o han establecido divisiones especializadas por sectores. Las razones son tanto técnicas (la necesidad de un conocimiento íntimo de las tecnologías, la economía y las prácticas y la cultura empresarial del sector) como comerciales.

Como algunos profesionales señalan: si se adquiere fama como consultor de la industria del azúcar, se obtendrá clientes de la industria del azúcar. Esto es muy importante en sectores que tradicionalmente se consideran diferentes de los demás (por ejemplo, las industrias de la construcción o de la minería) y son escépticos acerca del valor del asesoramiento procedente desde fuera del sector.

Los cambios en la concentración sectorial de la consultoría reflejan los cambios estructurales de la economía. Inicialmente, la mayoría de los consultores solían trabajar para empresas industriales y comerciales.



En la consultoría actual, la labor realizada para los sectores de los servicios es considerable; esto incluye a clientes de la banca y los seguros, las comunicaciones, el transporte, el desarrollo de la comunidad, la administración estatal central y local, la educación, el cuidado de la salud, las asociaciones voluntarias y las actividades recreativas.

Finalmente, puede decirse que la consultoría incluye servicios complementarios. Las empresas de consultoría especializadas por sectores a menudo proporcionan a sus clientes un conjunto de servicios que agrupa la consultoría gerencial, empresarial y técnica.

Diversas consultorías de empresas ofrecen también otros servicios entre los que cabe mencionar la capacitación técnica y gerencial, la capacitación del personal de supervisión y de oficina, la producción y distribución de materiales de capacitación audiovisuales, servicios de procesamiento de la información, acopio y distribución de información comercial, publicación de libros, pruebas psicotécnicas, encuestas relativas a las investigaciones sobre el mercado, encuestas sobre el gusto de los consumidores, publicidad, estudios económicos y de mercado sectoriales, dirección y supervisión de los proyectos de inversión, el sector inmobiliario, trabajo estadístico.

Las empresas de consultoría han invadido áreas como la elección y transferencia de tecnología, patentes y licencias, diseño y puesta a prueba de productos, diseño del equipo de control y sectores análogos.⁵⁴

3.3 Diferencias del management con la consultoría de empresas

El management es un servicio externo de administración o dirección de empresas o proyectos, donde el management actúa como un profesional independiente si relación de dependencia. No obstante, a diferencia de la consultoría de empresas, el management no goza de total independencia técnica, debido a que pese a tener

⁵⁴Ibid. Pág. 39.

facultades para imponer su propio plan de trabajo, sus esquemas deben encuadrarse a las políticas y reglamentos internos de la empresa el cliente no cuenta con independencia financiera, porque depende de los recursos de la empresa para poder poner en marcha su administración. Asimismo, cabe destacar que si los resultados de su gestión son altamente eficientes y eficaces, en algunos casos el management puede recibir algún beneficio como retribución extra por sus servicios.

Por otra parte, no tiene independencia política porque el órgano supremo de la sociedad o la empresa puede influir o dictar directrices económicas o comerciales que el management debe observar. Finalmente, la gestión del management limita en medida alguna la independencia emocional, porque durante su gestión crea conexiones o relaciones interpersonales que permiten crear amistoso.

Ahora bien, la principal diferencia radica en que el management se convierte en un administrador de empresas que responde por los resultados de su gestión; planifica, coordina, ejecuta y contrata.

En la consultoría de empresas, el consultor únicamente proporciona consejos o asesoría si asumir los resultados de los mismos; puede planificar pero no coordinar, puede coordinar pero no ejecutar y, generalmente nunca controlan directamente, supervisan o evalúan sus consejos. Es decir, la consultoría de empresas se limita a asesorar en términos generales o específicos determinadas actividades empresariales sin entrar a desempeñar funciones administrativas gerenciales.

3.4 Diferencias del management con la asistencia gerencial

Montalenti explica que la diferenciación entre contrato de asistencia gerencial o técnica y contrato de management propiamente dicho, se basa en que el primero tiene por objeto la consultoría en materia de gestión comercial y puede ser asimilado al contrato de locación de obra o de servicio profesional. El segundo regula los derechos y obligaciones derivados de la asunción por parte del management de un poder de



conducción de la empresa y se configura, por tanto, como un verdadero contrato de gestión empresarial.

Los contratos de administración, en sentido propio, se distinguen de la asistencia gerencial en cuanto en éstos un tercero participa en determinados aspectos técnicos de la administración, en tanto que los contratos de management, se caracterizan por la fuerza vinculante que el management pretende tener sobre la actuación de los órganos de administración de la sociedad comitente y de sus integrantes.

El contrato de administración en sentido propio también se diferencia de otras figuras destinadas a la gestión de una empresa, como en los siguientes casos:

a. Contratos en los cuales se conviene que ciertas atribuciones administrativas serán delegadas en favor de determinados subórganos como los gerentes dependientes de la sociedad. La diferencia esencial con el contrato de management en sentido propio radica en que la contraparte no es una sociedad de administración.

b. Contratos en los cuales se otorgan mandatos u otras formas de representación en beneficio de terceros. Estos contratos pueden implicar, particularmente en la medida en que los mandatos sean irrevocables, cierta transferencia del poder efectivo de administración en favor del mandatario.

Pero dicha transferencia se ve limitada, por cuanto el mandato puede ser irrevocable, siempre que sea para negocios especiales, limitado en el tiempo y en razón de un interés legítimo de los contratantes o un tercero.

c. Pactos de sindicación de acciones dirigidos a crear obligaciones entre los accionistas en cuanto tales, respecto de su actuación en los órganos societarios, en especial en las asambleas, o respecto de los otros accionistas adheridos al pacto. No existe, en la celebración de estos pactos, una sociedad de administración que contrate con el órgano pertinente de la sociedad administrada.



3.5 Diferencias del management con el contrato de asistencia administrativa

En el contrato de asistencia administrativa, llamada también gerencial, la sociedad que presta este servicio debería limitarse a suministrar conocimientos técnicos y formular un conjunto de apreciaciones y consejos que el órgano de administración de la sociedad comitente utilizará como instrumento para un ejercicio más eficaz de la función administrativa; pero dado que el objetivo concreto perseguido mediante estos contratos es lograr la concentración, la racionalización y la profesionalidad de las funciones gerenciales, por lo común, en los hechos la sociedad de asistencia administrativa termina sustituyendo a los órganos de la sociedad comitente en el caso del day-to-daymanagement, antes que limitarse a una función de auxilio técnico.

Montalent⁵⁵ explica que una actividad continuada de consejo sobre las decisiones gerenciales, totalizadora y altamente profesionalizada se traduce en una actividad de gestión de empresa.

La circunstancia señalada precedentemente es una consecuencia, pero no el objeto del contrato de asistencia administrativa, lo cual nos conduce a la necesidad de lograr un concepto más claro del contrato de management propiamente dicho, pues en éste se superan los límites de la asistencia gerencial (management assistance) y se configura de manera inequívoca un contrato de gestión, en cuya virtud la sociedad de servicios gerenciales no se limita a prestaciones consistentes en consejos en materia de gestión, sino que se obliga a desenvolver la actividad de conducción empresarial en sentido propio.

Por ello se impone la necesidad de regular la subdinación de poderes entre el board de gerentes de la sociedad asistida y el de la sociedad de management, y ha de quedar claro que esta última actuará dentro de las líneas estratégicas adoptadas por el órgano de administración (la asamblea en el caso de una sociedad anónima), pues la

⁵⁵Ibid. Pág. 39.



competencia general permanece en él, que conserva la titularidad de todos los poderes que no han sido expresamente delegados a la sociedad de management.

Con respecto a las facultades delegadas, el órgano de administración de la sociedad no se exonera de la responsabilidad que le cabe. Naturalmente, la sociedad de management no responde por las obligaciones de la sociedad comitente.

3.6 Diferencias del management con la gestión común

Siguiendo a Montalenti⁵⁶, se puede denominar contratos de gestión común, mediante el cual dos o más sociedades, por lo general pertenecientes a un grupo, acuerdan sujetarse a una dirección administrativa y gerencial única confiada a un *chef executive officer* o a un señor management común.

La peculiaridad de este tipo de contratos consiste en que la función gerencial no se transfiere a una sociedad, sino a personas físicas, las cuales pueden también ser miembros del señor management de una de las sociedades estipulantes. En este sentido, la diferencia estriba en que las funciones y atribuciones de la empresa cliente en ningún momento se traslada al profesional, debido a que solo se incluyen atribuciones o funciones donde la administración de la sociedad puede actuar en colaboración con un profesional externo.

⁵⁶Ibid. Pág. 45.



CAPÍTULO IV

Fundamentos jurídicos y doctrinarios sobre la autonomía del contrato de management en Guatemala

4.1 El Contrato de management en la Legislación Guatemalteca

Las empresas en su actividad mercantil, pueden optar por desarrollar los negocios que más le convengan, claro está, dentro de los parámetros legales establecidos. Los constantes cambios y necesidades del mercado, empujan y ofrecen a las empresas a adaptarse al medio contratando los servicios que más les convengan.

La dinámica del derecho mercantil actual, requiera modalidades de contratación ágiles y expeditivas que determinen las relaciones jurídicas que se crean. Estas son exigencias, que han ido forjando nuevas características y tipos en los contratos mercantiles, alejándoles cada vez más de las clásicos tipos contractuales, nominados por la Ley.

Los contratos que están relacionados y destinados al comercio, generalmente no están sujetos a formalidades especiales para su validez, cualquiera que sea la forma utilizada, y el idioma en que se celebra, las partes quedan obligadas de la manera y en los términos en que acordaron al contratar, como bien se indica en el Artículo 671 del Código de Comercio, donde se establece que se exceptúan de las disposiciones de no estar sujetos a formalidades especiales, los contratos que de acuerdo con la Ley requieren formas o solemnidades especiales.

Tomando en cuenta las diversas circunstancias, y los alcances de nuevos negocios, surgen nuevos contratos y diferentes alcances de responsabilidad para las partes. Así, que la dinámica del comercio y las nuevas modalidades de servicios profesionales y negocios permiten la creación de nuevas figuras contractuales mercantiles como es el management, que en la actualidad se ha fijado como un contrato empresarial; es decir, propio de la actividad mercantil de las empresas.



Partiendo del principio de autonomía de voluntad, la exteriorización expresa del consentimiento, el ámbito contractual particular, como elementos y circunstancias que dan paso a la creación de nuevos contratos, destinados a normar y surtir efectos entre las partes, o puesto en otras palabras, a crear la relación jurídica entre las partes contractuales, por ello la expresión “Ley entre las partes.”

La autonomía de voluntad constituye el fundamento del acto jurídico y en consecuencia del contrato, aunque “no todo acuerdo de voluntades es un contrato”, porque el acuerdo de los particulares no es suficiente para crear el vínculo contractual sino que se requiere la conjunción de aquella voluntad con la ley.⁵⁷ Este principio parte de los postulados clásicos en esta materia: igualdad jurídica y libertad jurídica de los contratantes:

1. La igualdad jurídica de las partes: Implica la existencia de la misma capacidad legal de los contratantes.

2. La libertad jurídica de las partes: Debe ser interpretada como el derecho que las partes tienen para contratar o no contratar; como la libertad para contratar y la libertad contractual:

a. Libertad para contratar: Es la propia decisión o la libre celebración del contrato; consiste en la libertad de las personas, para contratar o no, y en caso de contratar, elegir libremente a su contraparte u otro contratante.

b. Libertad contractual: Es la libre determinación que tienen las partes para establecer el contenido del contrato, en otras palabras, consiste en la libertad para desarrollar su propio contrato, claro está, respetando las buenas costumbres, el orden público, los principios y elementos esenciales de un contrato.

En consecuencia, la libertad jurídica comprende las siguientes facultades: celebrar o no celebrar el contrato, elegir la persona del contratante, determinar el objeto en todos sus

⁵⁷Contarino, Silvia. Ob. Cit. Pag.55.



aspectos-, elegir la forma de instrumentación excepto en los casos de los actos solemnes, modificar el contrato, transmitir la posición contractual, extinguir el contrato.

La libertad contractual es tan amplia que permite a los contratantes pactar cláusulas de significado diferente e inclusive opuesto a las normas legales que rigen con carácter supletorio y que, por ello, son renunciables y también crear contratos de tipo diverso a los regulados por la ley contratos atípicos.

Esta libertad permite a los contantes elegir el tipo de contrato típico o atípico y las cláusulas que más convengan a sus intereses con el fin de satisfacer las necesidades de ambas partes. Por tal motivo, cada contrato es único.

En efecto, en el ámbito contractual es posible encontrar contratos similares pero nunca idénticos, porque aunque se trate de dos casos del mismo tipo legal por ejemplo compra venta de bien inmueble y en ambos contratos se pacten las mismas modalidades por ejemplo, el pago del precio al contado y la tradición de la cosa en forma simultaneas al otorgamiento de la escritura traslativa de dominio, las circunstancias que los afecta son diferentes.

Como consecuencia de la libertad para contratar y de la libertad contractual surge la fuerza obligatoria del contrato; a quienes han ejercido su libertad jurídica quedan sujetos a sus pactos.⁵⁸

Aunque el contrato de management se desarrolla en un ámbito contractual particular, como acto jurídico. De acuerdo con Oscar, Vázquez del Mercado⁵⁹, "en el desarrollo de las actividades mercantiles, cada sujeto se obliga en la manera y en los términos que le parezcan y convenga obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados".

Ahora bien, en la legislación guatemalteca el contrato de management no está tipificado y nominado. Esto significa que en ninguna Ley, Reglamento, Código, Decreto,

⁵⁸Ibid.Pag.56.

⁵⁹Vázquez del Mercado, Oscar. Ob. Cit. Pág. 153.



Acuerdo Gubernativo o Ministerial se encuentra determinada la figura contractual del management y, por lo tanto, no existe definición o concepto legal aplicable; es decir que no existe ninguna figura establecida en la Ley que permita identificar el contrato de administración como un contrato de management. Asimismo, el contrato de management es innominado debido a que no se menciona en la Ley.

No obstante de lo anterior, cualquier contrato de management que se convenga, autorice y realice en Guatemala debe cumplir con ciertos requisitos indispensables para su validez. Para ello es necesario que el contrato tenga expreso consentimiento contractual.

El consentimiento es la manifestación de la voluntad, consiste en la exteriorización de la misma, el cual debe ser libre, sin vicios (error, violencia, dolo), por lo que una persona expresa su voluntad, para dar su aprobación para celebrar un contrato. El consentimiento contractual es indispensable para que una persona, pueda obligarse frente otra.

El consentimiento puede exteriorizarse de diferentes formas, que puedan presentar vicios que afecten la eficacia del contrato, para lo cual es necesario distinguir entre el consentimiento entre personas presentes y entre personas ausentes, "y considerar modernas modalidades de contratación que implican nuevos modos de exteriorizar el consentimientos contractual fax, correo electrónico, maquinas automáticas.⁶⁰

El consentimiento tiene doble aspecto: como declaración unilateral de cada uno de los contratantes y como declaración conjunta de los contratantes que forma la voluntad común declarada.

El consentimiento es entonces, la declaración de voluntad de un sujeto que tiene por finalidad producir consecuencias jurídicas. Y el consentimiento contractual es la declaración de voluntad como a dos o más partes que se dirige a un fin común: creación y regulación de una relación jurídica.

⁶⁰Contarino, Silvia. Ob. Cit. Pág.111.



En consecuencia, en un contrato hay tantas declaraciones unilaterales como partes existen en dicha relación, y siempre una declaración de voluntad común acuerdo de voluntades. Así, pues en el ámbito contractual la voluntad de los contratantes juega un rol fundamental; en efecto, la voluntad común exteriorizada es indispensable para que exista contrato, y ella es la fuente de la fuerza obligatoria de ese acuerdo, junto con la Ley.⁶¹ En este sentido, definimos el consentimiento contractual, como la declaración de voluntad como a dos o más partes que se dirige a un fin común: creación y regulación de una relación jurídica.

De esta manera, el acuerdo de voluntades da paso, al consentimiento, que debe exteriorizarse, junto a otros elementos, para la creación de un contrato. En el ámbito contractual, para que exista compromiso y responsabilidad es necesario que los sujetos tengan voluntad de obligarse.⁶²

La exteriorización del consentimiento contractual puede ser:

- a. Expreso, debe manifestarse verbalmente, escrito o por signos inequívocos, su exteriorización es directa.
- b. Tácito que resulta de hechos o de actos que lo presupongan, o que autoricen a presumirlo. Este se presume si una de las partes entrega y la otra recibe la cosa ofrecida o pedida o si una de las partes hace lo que otra hubiese hecho si su intención fuese no aceptar la propuesta.⁶³

En este se presume conocer la existencia de la voluntad, dependiendo del actual de los particulares, una conducta que permita inferir la voluntad; exteriorización del consentimiento que también ha sido llamada indirecta.

Cuando se avala la exteriorización, es necesaria la ausencia de vicios del consentimiento. Ausencia de vicios de consentimiento; en los contratos se requiere que

⁶¹Ibid. Pág. 111.

⁶²Ibid. Pag.111.

⁶³Ibid.Pag.112.



las personas, como sujetos de derecho manifiesten un consentimiento exento de vicios (error, dolo, violencia), que pueden anular el contrato.

Por disposición normativa expresa contenida en el Código Civil, la capacidad legal del sujeto, la declaración de voluntad, la ausencia de vicios y un objeto lícito son los requisitos esenciales para la validez de un contrato:

1. Capacidad legal del sujeto que declara su voluntad: Consiste en la aptitud de las personas para ser titulares de Derechos y obligaciones, y para hacerlos valer por sí mismas.

La capacidad legal puede ser:

a. Capacidad de ejercicio: es la aptitud para ser titular de relaciones jurídicas, para ello es necesario tener la mayoría de edad.

b. Capacidad relativa: es la aptitud para actuar por sí mismas en la vida social, como se indica en el Artículo 8 del Código Civil: “los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la Ley.”

2. Consentimiento que no adolezca de vicios: Los vicios del consentimiento “son aquellas circunstancias que afectan a alguna de las condiciones internas del consentimiento. El consentimiento está viciado cuando uno o más de sus componentes presentan algún defecto,”⁶⁴ entre los vicios que afectan el consentimiento podemos identificar:

a. Vicios del discernimiento

1. Inmadurez mental: indica que la persona es incapaz de tener un conocimiento general de las cosas y por lo tanto, no puede apreciar las consecuencias de sus acciones.

2. Insania mental: significa que la persona carece de salud mental, padece de alguna privación de la razón, por causas biológicas, físicas o accidentales.

⁶⁴Ibíd. Pág. 115.



b. Vicios de la intención:

1. Error o ignorancia: falso conocimiento, o concepción sobre alguna cosa, persona o cuenta.

- a. Error sobre la naturaleza del acto
- b. Error en la persona del contratante
- c. Error respecto del objeto del acto
- d. Error sobre la causa principal del acto
- e. Error sobre la cualidad de la cosa

En el Código Civil guatemalteco se contempla el error en el objeto, en persona y en cuenta;

a. Error en objeto: "es causa de nulidad cuando recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto, o sobre cualquiera circunstancia que fuere la causa principal de la declaración de voluntad." Artículo 1258, Código Civil.

b. Error en persona: "solo invalidara el negocio jurídico cuando la consideración a ella hubiere sido el motivo principal del mismo. Artículo 1259, Código Civil.

c. Error en cuenta: "solo dará lugar a su corrección." Artículo 1260, Código Civil.

2. Dolo: provocado en una persona distinta a la que lo comete. El dolo puede provenir directamente de alguna de las partes, o un tercero, en nuestro Código Civil se establece: "Artículo 1261. Es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las partes."

3. Simulación: consiste en el encubrimiento de un acto dándole apariencia de otro, conteniendo cláusulas falsas, o también se transmiten o constituyen Derechos a personas interpuestas o intermediarias. La simulación puede ser absoluta; cuando la declaración de voluntad nada tiene de real, y es relativa cuando a un negocio jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter, según se establece en los Artículos 1284 y 1285 del Código Civil guatemalteco.



C. Vicios de la libertad

1. Fuerza: es entendida cuando se ejerce violencia física, sobre la persona.

2. Intimidación: cuando se ejerce violencia psíquica, amenazas; sobre la o las partes. Cuando nos referimos a violencia, lo hacemos en el sentido de la exposición a un mal grave o la pérdida considerable de bienes, que fuerza a actuar por temor.

3. Objeto lícito: Un acto jurídico debe ser lícito y con ello el motivo o fin que pretenda obtener, la licitud del objeto responde a la observancia legal, al orden moral, social y público de un acto en relación a lo previsto en la Ley.

4.2 Ubicación mercantil y definición del contrato de management

Los contratos mercantiles, para Miguel de Palomar se dan en el marco del derecho privado, las partes se encuentran en igualdad de condiciones, haciendo uso de la autonomía de la libertad para contratar.⁶⁵

Según el criterio objetivo expuesto por Juan Manuel Farina; contrato mercantil es todo aquel que tenga por objeto un acto de comercio (aunque no lo lleve a cabo un comerciante), sea realizado habitualmente o se trate de un acto aislado.⁶⁶

Para José María, Codera Martín, el contrato mercantil es el "contrato cuyo objeto es el tráfico comercial de la empresa, su principal característica es el estar concebido para la realización de operaciones en serie. Conteniendo cláusulas generales preestablecidas que puede considerarse un contrato de adhesión, siendo el lucro su principal móvil."⁶⁷

El contrato mercantil, posee un ámbito general y particular. El ámbito general está dirigido a observancias obligatorias; de tipo legal, económico y social, a los que podemos llamar parámetros generales de actuación. En el país estos parámetros legales son La constitución Política de la República de Guatemala, el Código Civil, el Código de Comercio. El ámbito particular está enmarcado por los intereses de los

⁶⁵ Palomar de Miguel. Ob. Cit. Pág. 140.

⁶⁶ Farina, Juan M. Ob. Cit. Pág. 9.

⁶⁷ Codera Martín, José María. Ob. Cit. Pág. 97.



particulares, de las circunstancias que propician las partes, los contratantes, y las propias del objeto del contrato, que al contratar negocian, acuerdan, celebran, interpretan, ejecutan o no, y dan por terminado el contrato.

En el contrato mercantil se establecen relaciones objetivas, que se producen en serie, con pocos formalismos, caracterizado por la celeridad, debido a esencia e interés comercial de su creación, el interés de las partes. Este es el ámbito particular de la contratación mercantil. Y el ámbito general se sujeta a los límites establecidos por la legislación de determinado país.

Retomando a Joaquín Garrigues⁶⁸, la distinción entre contratos civiles, mercantiles y laborales gira fundamentalmente en torno a los actores, el escenario y la finalidad; así en el contrato mercantil intervienen cuando menos un comerciante (actor), se da en el ámbito empresarial (escenario) y apunta hacia el comercio (finalidad).

Los contratos mercantiles se distinguen por las notas de rapidez y del rigor que exige ausencia de formalismo.

En este orden de ideas, en un contrato de management, la parte que presta o ejecuta el servicio puede ser una persona natural o una empresa mercantil, propiedad de un comerciante individual o una persona jurídica, la finalidad de la empresa mercantil siempre está enfocada al comercio, mientras la actividad de la persona natural está orientada a la actividad profesional y, en este orden, el contrato de management se debe concebir por una parte como un contrato mercantil, y por otra, como un contrato de prestación de servicios.

Este contrato surge de la actividad administrativa de las empresas u organizaciones o, dicho en otras palabras, surge de su gestión empresarial. En tal virtud, el management es concebido desde la toma de decisiones del empresario, de cómo manejar su empresa.

⁶⁸Garrigues, Joaquín. Ob. Cit. Pág.13.



En este sentido, que el contrato de management es un acto jurídico, fuente de derechos y obligaciones, que puede servir como medio de prueba de la relación jurídica.

Es decir, el contrato de management surge como un acuerdo de voluntades, mediante el cual, una empresa cliente encarga al management, quien es el proveedor de la prestación de servicios especializados, en forma autónoma y duradera, determinada administración o dirección de empresas, proyectos, departamentos, unidades o negocios.

En tal virtud, el contrato de management es una prestación de servicios externos que un especialista realiza en favor de determinado cliente, quien puede ser una empresa mercantil propiedad de un comerciante individual o una sociedad mercantil interesada en contratar los servicios de un especialista en administración o dirección de empresas, proyectos, sociedades o negocios en general.

Para la creación de este contrato se requiere:

1. La concurrencia de por lo menos una empresa mercantil.
2. Existe un acuerdo, que consiste en una declaración autónoma de voluntad común destinada a reglar sus derechos y obligaciones.
3. Que las partes contratantes mantengan sus propias individualidades.
4. Que se defina sus prestaciones con que deberán cumplir los contratantes.
5. Debe de existir una clara identificación de la administración y supervisión de la ejecución del contrato.

4.3 Características del contrato de management

Las características estructurales del contrato de management son las siguientes:



- a. Es un contrato innominado: No se encuentra nombrado en la ley o remisión de ella.
- b. Es un contrato atípico: No se encuentra regulado en la legislación guatemalteca, pudiendo celebrarse por la manifestación de voluntad de los contratantes, gracias al principio de libertad contractual.
- c. Es un contrato de organización: Más que un contrato de colaboración empresarial, se trata de un contrato de organización porque la prestación principal de la empresa gerenciente implica la libertad en las facultades de gestión (planeamiento, organización, dirección, coordinación y control) de la empresa gerenciada.
- d. Es un contrato de duración: Las prestaciones no se ejecutan instantáneamente, sino que se extienden en el tiempo (tracto sucesivo) para cumplir las actividades de gestión.
- e. Es un contrato de resultados: La empresa gerenciente suele estar obligada a conseguir resultados de éxito a los que se comprometió en el contrato.
- f. Es un contrato principal Su autonomía revela más bien que suele venir acompañado de otros contratos (accesorios) como licencia de uso de marca, franchising o know-how que la empresa gerenciente celebra a favor de la empresa gerenciada.
- g. Es un contrato consensual: En tanto se trata de un contrato atípico no existe una forma prevista en la legislación y, menos aún, una solemnidad, por lo que basta el acuerdo de voluntades.
- h. Es un contrato con prestaciones recíprocas: La empresa gerenciente y La empresa gerenciada deberán cumplir, cada cual, con sus prestaciones a favor de la otra.
- i. Es un contrato oneroso: A cambio de las utilidades generadas a favor de la empresa gerenciada, la empresa gerenciente recibe la retribución pactada que puede establecerse como una comisión fija o porcentual.
- j. Es un contrato conmutativo. Los riesgos del negocio se conocen de manera anticipada a la suscripción del contrato, de ahí la importancia para la empresa



gerenciante de los estados financieros de la empresa gerenciada en cuanto deben reflejar con transparencia la situación patrimonial de ésta.

k. Es un contrato de vinculación: Tanto la empresa gerenciante como la empresa gerenciada establecen indirectamente entre ellas una vinculación empresarial, debido al control que una ejerce sobre la otra, mutuamente: la empresa gerenciante controla a la empresa gerenciada porque administra su negocio (y procura que se cumplan sus directrices) mientras que la empresa gerenciada controla a la empresa gerenciante porque la contrató precisamente para que administre dicho negocio (y aguarda resultados de éxito). No obstante lo expuesto, ambas conservan su autonomía jurídica puesto que se trata de personas jurídicas independientes desde la perspectiva del Derecho.

4.4 Derechos y obligaciones de las partes del Contrato del Contrato de management

Son dos las partes que intervienen en el contrato de management: por un lado, la empresa cliente comúnmente denominada gerenciada y, por otro lado, la empresa que presta el servicio comúnmente denominada gerenciante o management. La empresa gerenciada es aquella que contrata del managament, delegando en ésta su administración por determinado plazo o por cumplimiento de alguna condición sobre algún proyecto o negocio en particular.

Los principales derechos de la empresa cliente o gerenciada son:

- a. Definir claramente el objeto del management.
- b. Supervisar al management mediante auditorías, sin interferir en su poder de control y dirección.
- c. Mantener la propiedad de los bienes encargados al management.
- d. Percibir las utilidades al final del ejercicio económico o de forma periódica.



- e. Prescindir de los servicios del management cuando medie causa justificada por incumplimiento contractual.
- f. Exigir la confidencialidad del management respecto a la información corporativa proporcionada a ésta.
- g. Solicitar información periódica de la estrategia del negocio al management, sin que esto cree una relación de subordinación.
- h. Obtener los resultados en los términos y plazos pactados.
- i. Participar de las decisiones del management, desde los órganos de gobierno de la empresa gerenciada.

Asimismo, las principales obligaciones de la empresa gerenciada son:

- a. Determinar los alcances de las actividades delegadas que realizará el management.
- b. Proporcionar la información necesaria al management para el cumplimiento de su prestación.
- c. Asumir las responsabilidades que por ley le correspondan.
- d. Delegar las facultades de control necesarias para el ejercicio de la gestión.
- e. Aprobar las decisiones de gestión realizadas por el management en tanto sean de carácter lícito y no atente contra el interés de la empresa gerenciada.
- f. Retribuir al management, incluyendo el pago de regalías, según el caso.

Por otro lado, los principales derechos del management son:

- a. Gozar de autonomía jurídica, económica y administrativa.
- b. Asumir el manejo financiero y administrativo de la empresa gerenciada.



- c. No subordinarse a la dirección de la empresa gerenciada.**
- d. Realizar su actividad empresarial sin exclusividad, salvo que se pacte.**
- e. Ejercer las facultades de planeamiento, organización, dirección, coordinación y control de la empresa gerenciada.**
- f. Recibir la información necesaria de la empresa gerenciada para el cumplimiento de su prestación.**
- g. Percibir una retribución y, de ser el caso, las correspondientes regalías.**

Finalmente, las principales obligaciones del management son:

- a. Utilizar su nombre comercial.**
- b. Realizar las actividades de acuerdo a su know-how y expertise.**
- c. Contratar personal capacitado para la realización del gerenciamiento.**
- d. Pagar las remuneraciones del personal encargado del gerenciamiento.**
- e. Reestructurar, reinvertir y/o crear planes o manuales de procesos de gestión, incluyendo los planes de expansión a niveles local o global.**
- f. Responsabilizarse por la pérdida de bienes o documentos de la empresa gerenciada.**
- g. Presentar informes periódicos a la empresa gerenciada.**
- h. Lograr los resultados en los términos pactados, asumiendo el riesgo de dichos resultados.**
- i. Recomendar el destino de las utilidades obtenidas.**
- j. Diseñar la estrategia de marketing empresarial.**
- k. Escoger tecnologías de información globales.**



4.5 Contenido del contrato de management

Algunas cláusulas del contrato de management son las siguientes:

- a. El objeto del contrato: Donde se indica la gestión administrativa a realizarse por medio del management.
- b. El control: Se debe especificar los términos y la forma en que se llevara a cabo el control del servicio profesional, estableciendo preferentemente que la empresa gerenciente ejercerá el control de la administración de la empresa gerenciada, ya que sin este control resultará imposible materializar el contrato de management en cuanto la empresa gerenciente no podrá cumplir con su prestación.
- c. Las responsabilidades: Deberán indicarse las responsabilidades de la empresa gerenciada, relacionadas tanto a su actuación como gerente de la empresa gerenciada como a las propias cláusulas contractuales, por lo que la responsabilidad podrá tener dos fuentes: funcional y/o contractual.
- d. El plazo: Consiste en determinar claramente el plazo por el cual se tendrá por vigente el contrato.
- e. La publicidad: El marketing de la empresa gerenciente a favor de la empresa gerenciada es, generalmente, una de las prestaciones asumidas por aquella en el contrato de management. Es decir que en esta cláusula se debe indicar los lineamientos jurídicos y económicos sobre los cuales versará la administración del marketing.
- f. El conocimiento empresarial: Al celebrarse este contrato, es la empresa gerenciente la que aplica su know-how en materia de planeamiento estratégico y/o de gestión corporativa, en la empresa gerenciada, aunque sin transferirlo.



g. Las facultades de administración: La empresa gerenciante asume las facultades que usualmente corresponden al gerente de la empresa gerenciada, lo cual Le permitirá no sólo realizar actos de administración, sino también actos de disposición.

h. Activos: Deben especificarse los activos de la empresa gerenciada.

i. La capacitación: El contrato de management sirve para la implementación de mejoras en la organización empresarial del cliente, por lo que la empresa gerenciante se comprometerá a capacitar al personal de la empresa gerenciada, siempre y cuando lo juzgue conveniente.

j. La transferencia: La empresa gerenciada transfiere la administración, gestión o gerenciamiento de su core business a la empresa gerenciante en exclusividad, debido al expertise y know-how de ésta, por lo que resulta ser intuitu personae.

4.6 La función jurídica del contrato de management

Todos los contratos tienen un objeto y una función, y en la gran mayoría, al menos una prestación está relacionada al aspecto económico, en este sentido el contrato de management se destaca por su particular trascendencia económica, pues los comerciantes y empresas que dan vida a esta figura, lo hacen para establecer el objeto de su convenio, definir sus derechos y responsabilidades de su negocio mercantil.

La función jurídica del contrato de management consiste en proporcionar a las partes una certeza jurídica de su compromiso, que abarca desde la comprensión de elementos aparentemente sencillos pero fundamentales, como los son las denominaciones con las que se llamaran a lo largo del proceso de administración, hasta la posible consideración de todos aquellos aspectos que puedan surgir de la implementación de ese proceso, y todos estos aspectos, necesitan de la formación de un contrato que sirva de herramienta no solo jurídica, porque presuponga la existencia de la relación jurídica, sino también la existencia de un acuerdo económico.



En tal virtud, la función jurídica del contrato de management consiste en:

a. Como documento: Es la instrumentalización del mismo, es un objeto real, una cosa, es la materialización en papel, del acto jurídico. Del que es posible distinguir dos aspectos:

1. La declaración: que es el contenido.

2. La escritura o redacción: que indica la forma, integrada por el papel y las firmas.

Esta es la forma de representar el acuerdo entre los contratantes, forma que por medio de un texto escrito se confirma el consentimiento y por ende el interés de crear un contrato.

b. El contrato como acto jurídico: Esta postura civilista considera el contrato como una institución, relativos a los actos jurídicos en general y a los contratos en particular.

En consecuencia, el contrato es una herramienta jurídica que tiene una finalidad económica y social. Ahora bien, el acuerdo celebrado por las partes se formalizan mediante un contrato; consecuentemente, este es un acto jurídico que consiste en una declaración común de voluntad de los contratantes que tiene por finalidad inmediata regir sus relaciones estableciendo derechos y deberes.⁶⁹

Lo anterior, significa que el acto jurídico, crea intencionalmente derechos y deberes, se instrumenta por medio de un contrato, por lo que es considerado como la herramienta que corporiza el acto jurídico.

c. El contrato como fuente de derechos y obligaciones: Este enfoque esta matizado por el ámbito particular contractual, el cual establece que son las partes las que dan vida y forma a un contrato y por consiguiente el contrato es considerado como fuente de derechos y obligaciones.

⁶⁹Contarino, Silvia. Ob. Cit. Pág.34.



Desde este punto de análisis, el contrato es la causa de la relación jurídica que vincula a los contratantes. El contrato es el medio por el cual los contratantes, voluntariamente, crean una norma jurídica que regula su relación generando derechos y obligaciones para las partes.⁷⁰

En este sentido, el contrato de management es un acto jurídico considerado como fuente de derecho y obligaciones, no de carácter general, porque es únicamente ley para las partes que los celebran.

De este modo, las nociones de contrato como acto jurídico y como fuente de derechos y obligaciones están tan íntimamente vinculadas que algunos no las distinguen unificándolas. Si bien es verdad que el contrato es el acto jurídico que es fuente de derechos y obligaciones para los contratantes, corresponde distinguir entre naturaleza jurídica y función. Mientras que el contrato como acto jurídico es un hecho humano voluntario y lícito cuya finalidad es producir consecuencias jurídicas. Como fuente de derechos y obligaciones, su propósito y su efecto son la creación de una norma jurídica particular para los contratantes.⁷¹

d. El contrato como medio de prueba: El contrato puede ser tomado como un medio que prueba la existencia de una relación jurídica, frente a las partes, a terceros o frente a la Ley.

En efecto, el contrato como documento puede servir como elemento de prueba y, en consecuencia, reviste el carácter de medio probatorio, y entonces el contrato es también la forma exigida por el ordenamiento jurídico es el caso de los denominados actos solemnes.

Así, pues, el contrato sirve como forma y como prueba. En virtud de qué forma y prueba son dos conceptos distintos aunque íntimamente vinculados, el contrato es la forma y la prueba según la etapa de su vida: a) al momento de celebración del contratos es la forma; b) a partir de la celebración del contrato es el medio probatorio, y, en el caso de

⁷⁰Ibíd.Pág.35.

⁷¹Ibíd.Pág.35.



los contratos solemnes, solamente mediante la constancia de haber cumplido con la forma constitutiva se prueba el contrato⁷²

4.7 Beneficios comerciales del contrato de management

El contrato de management genera beneficios para la empresa gerenciente y la empresa gerenciada, tales como los siguientes:

- a. **Mejoras significativas en su administración:** En el contrato de management se delega precisamente la actividad central que constituye el objeto de la empresa, bajo la consideración que la empresa gerenciente tiene mayor expertise en esa actividad empresarial.
- b. **Transferencia del riesgo:** Con la delegación de la administración, la empresa gerenciada también transfiere el riesgo a la empresa gerenciente, la cual asumirá el costo que conllevaría la pérdida del negocio.
- c. **Transparencia en la organización empresarial:** La empresa gerenciente se preocupará en difundir información periódica no sólo a la empresa gerenciada, sino al mercado en general, respecto a su labor de gerenciamiento, en tanto integre su Código de Gobierno Corporativo.
- d. **Mayor presencia en el mercado:** Debido al mayor expertise y know-how de la empresa gerenciente, la empresa gerenciada revelará al mercado el contrato de management que ha celebrado con aquella, lo que redundará en su beneficio al conseguir una mayor presencia en dicho mercado (efecto reflejo por explotación de reputación ajena).
- e. **Marketing empresarial:** La empresa gerenciada gozará de la campaña publicitaria promovida por la empresa gerenciente y ésta lo hará porque con dicha campaña tendrá mayores posibilidades de éxito en su labor.

⁷²Ibid. Pág. 35.





CONCLUSIONES

1. En la legislación guatemalteca el contrato de management no está tipificado y nominado, esto significa que en ninguna ley, reglamento código, decreto, acuerdo gubernativo o ministerial se encuentra determinada la figura contractual del management.
2. El contrato de management a pesar de ser un contrato atípico, se regula bajo el principio filosófico de verdad sabida y buena fe guardada, el cual consiste en proporcionar certeza jurídica a cada una de las partes que utilizan este contrato.
3. En todos los niveles y áreas de las empresas que utilizan el management se toman decisiones siempre y cuando se atiende al nivel que ocupen siendo estos desde un nivel medio hasta un nivel inferior.





RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República de Guatemala, debe crear una iniciativa de Ley, en materia mercantil para regular los contratos atípicos, para que gocen de una ley o reglamento que lo regule.
2. Los abogados y notarios deben profundizar sus conocimientos sobre contratos empresariales, particularmente en el contrato de management; esto debido a la creciente demanda de servicios de management en Guatemala.
3. Los empresarios o comerciantes que utilicen el contrato de management deben atender el nivel del contrato dentro de la empresa para evitar que las decisiones de un nivel no contravengan las decisiones del otro, y se limiten a tomar sus propias decisiones





ANEXOS





ANEXO I

Habilidades conceptuales

- Capacidad de aprovechar la información para resolver problemas de las empresas
- Identificar las oportunidades de innovación
- Reconocer los aspectos problemáticos y aplicar las soluciones
- Elegir la información crucial en grandes volúmenes de datos
- Comprender las aplicaciones de la tecnología en la empresa
- Comprender el modelo comercial de la organización

Habilidades de comunicación

- Capacidad de transformar las ideas en palabras y acciones
- Credibilidad entre los colegas, compañeros y subordinados
- Capacidad de escuchar y hacer preguntas
- Capacidades de hacer presentaciones de palabra
- Capacidades de hacer presentaciones con textos y gráficas

Habilidades de eficacia

- Capacidad de aportar a la misión de la corporación y los objetivos de su departamento
- Enfoque en los clientes
- Capacidad de desempeñar varias tareas; realizarlas a la vez
- Habilidades de negociación
- Administración de proyectos
- Capacidad de revisar las operaciones y hacer mejoras
- Fijar y mantener criterios de desempeño internos y externos
- Determinar prioridades de atención y actividad
- Administración del tiempo

Habilidades de trato personal

- Capacidades de director y tutor
- Diversidad: trabajar con personas y culturas diversas
- Formar redes sociales dentro de la organización
- Formar redes sociales fuera de la organización
- Trabajar en equipo; cooperación y compromiso

Basado en la encuesta de habilidades y competencias de la Asociación Estadounidense de Administración, marzo-abril de 2000, en el sitio Web de la asociación (www.ama.org), 30 de octubre de 2002.



ANEXO II

Rol	Descripción	Ejemplos de actividades identificables
Interpersonal		
Figura de autoridad	Jefe simbólico; obligado a realizar deberes rutinarios de índole legal o social	Recibir a los visitantes; firmar documentos legales
Líder	Responsable de la motivación de los subordinados; responsable de reunir al personal, capacitarlo y deberes relacionados	Realizar prácticamente todas las actividades que se refieren a los subordinados
Enlace	Crea y mantiene una red de contactos externos e informadores que le hacen favores y le dan información	Tramitar el correo; trabajar con organismos externos; realizar otras actividades con gente de fuera
Informativo		
Supervisor	Busca y recibe amplia información interna y externa para comprender a fondo la organización y el ambiente	Leer periódicos e informes; cultivar contactos personales
Difusor	Transmite la información recibida de fuera o de los subordinados a los miembros de la organización	Celebrar juntas de información; llamar por teléfono para difundir información
Vocero	Transmite información a gente de fuera sobre los planes de la organización, políticas, acciones, resultados, etcétera	Celebrar juntas de directores; dar información a los medios de comunicación
De decisión		
Empresario	Busca oportunidades en la organización y el entorno e inicia "proyectos de mejora" para producir cambios	Organizar la estrategia y sesiones de revisión para crear programas nuevos
Manejador de perturbaciones	Es responsable de las acciones correctivas cuando la organización enfrenta perturbaciones graves e inesperadas	Organizar la estrategia y sesiones de revisión en caso de perturbaciones y crisis
Distribuidor de recursos	Es responsable de la asignación de todos los recursos de la organización; toma o aprueba todas las decisiones importantes de la organización	Programar; solicitar autorizaciones; realizar las actividades que conciernen al presupuesto y la programación del trabajo de los subordinados
Negociador	Es responsable de representar a la organización en las principales negociaciones	Participar en las negociaciones contractuales con el sindicato
<p>Fuente: H. Mintzberg, <i>The Nature of Managerial Work</i>, Nueva York, Harper & Row, 1973, pp. 93-94. Copyright © 1973 por Henry Mintzberg. Reimpreso con autorización de Harper & Row, Publishers, Inc.</p>		

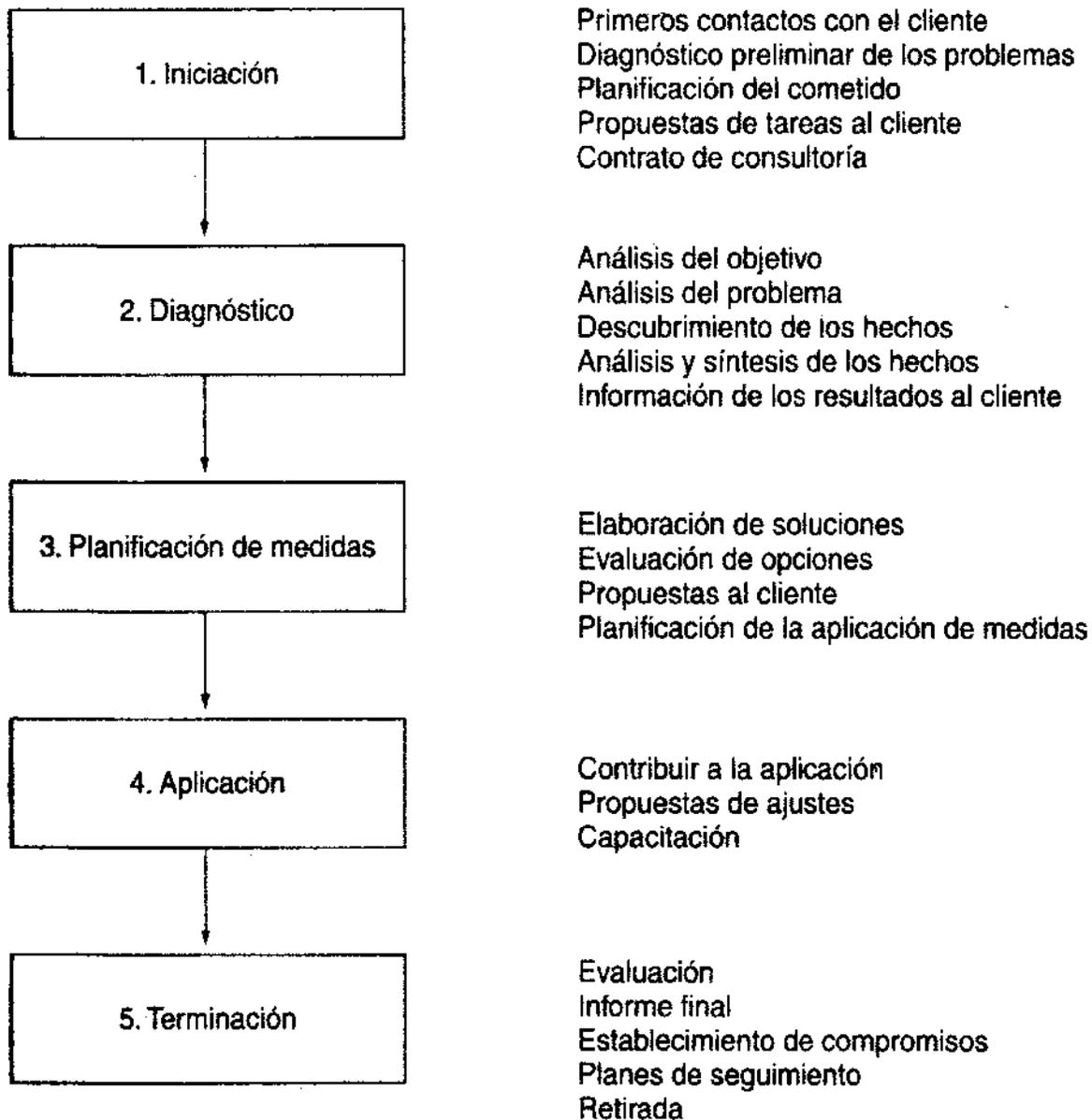


ANEXO III

Habilidad	Función			
	Planear	Organizar	Dirigir	Controlar
Adquisición de poder		✓	✓	
Escucha activa			✓	✓
Elaboración de presupuestos	✓			✓
Cómo elegir un estilo de liderazgo eficaz			✓	
Preparación			✓	
Formación de equipos eficaces		✓	✓	
Delegación		✓	✓	
Diseño de puestos motivadores		✓	✓	
Cultivo de la confianza			✓	
Disciplina			✓	✓
Entrevistas		✓	✓	
Manejo de conflictos			✓	✓
Manejo de la resistencia al cambio		✓	✓	✓
Tutelaje			✓	
Negociación			✓	
Cómo dar retroalimentación			✓	✓
Interpretación de la cultura de la organización		✓	✓	
Reconocimiento del entorno	✓			✓
Fijación de metas	✓			✓
Solución creativa de problemas	✓	✓	✓	✓
Valoración de la diversidad	✓	✓	✓	✓



ANEXO IV





BIBLIOGRAFÍA

- ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. **Contratos mercantiles**. Segunda Edición, Editorial Biblioteca Jurídica D.I.O, Medellín, Colombia 1995.
- BROSETA PONT, Manuel. **La empresa**, octava Edición, Editorial TECNOS S.A. Madrid, España, 1992.
- BROSETA PONT, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. Decima Edición. Editorial TECNOS S.A. Madrid, España, 1994.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 14ª. Edición. (s.l.i.): (s.e.), (s.f.).
- CASTRO LESSA, Antonio. **Introducción a la economía**. Diecisieteava Edición Siglo XXI Editores, Distrito Federal, México, 1992. Centro Latinoamericano para la Competitividad y Desarrollo Sostenible.
- Competitividad Empresarial en Centroamérica. Primera Edición, INCAE, CLACDS, 2001 (s.f.).
- CODERA MARTIN, José María. **Diccionario Jurista**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f.).
- CONTARINO SILVA. **Contratos civiles y comerciales**. Primera Edición, Editorial. De palma, Buenos Aires, Argentina, 2000.
- DIRECTOR CURV, Milán. **La consultoría de empresas**, Segunda Edición, Buenos Aires Argentina. (s.f.).
- ETCHEVERRY, Raúl Aníbal. **Derecho comercial y económico**. Segunda Edición. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1991.
- FARINA, Juan Manuel. **Contratos comerciales modernos**. Segunda Edición Editorial, Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1997.
- GARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Séptima Edición, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1987.
- GHERSI, Carlos. **Contratos civiles y comerciales**. Tercera Edición, Editorial. Astrea,



Buenos Aires, Argentina, 1994.

GRECO, Orlando. **Diccionario de economía**. Segunda Edición. Siglo XXI Editores. Distrito Federal, México 2006.

PALOMAR, Miguel. **Diccionario para juristas**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f.).

PAILLUSENAV, citado por Farina, Juan Manuel. **Contratos modernos**. Segunda Edición. (s.l.i.), (s.f.).

KOONTZ, Harold Weihrich, Heinz. **Administración**. Novena Edición, Editorial. McGraww-Hill, México. 1990.

VASQUEZ MERCADO, Oscar, **Administración**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f.).

Legislación:

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

Código Civil. Guatemala. Decreto Ley 106.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 2-70.

Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 33-98.