

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

**ESTUDIO JURÍDICO DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MANDATO COMPARADO
CON LA REPRESENTACIÓN APARENTE**

PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2013

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

**ESTUDIO JURÍDICO DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MANDATO COMPARADO
CON LA REPRESENTACIÓN APARENTE**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, septiembre 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 II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Victor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López González
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Ronald David Ortíz Orantes
Vocal: Emilio Gutiérrez Cambranes
Secretario: René Siboney Polillo Cornejo

Segunda Fase:

Presidente: Otto René Vicente Revolorio
Vocal: Mirza Eugenia Irungaray López
Secretario: René Siboney Polillo Cornejo

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).



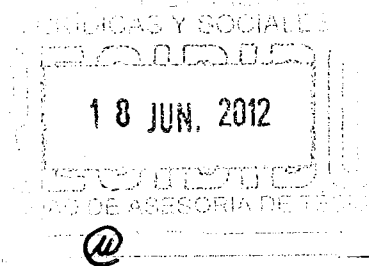
Licda. Elizabet Schieber Vietman



4ta. Avenida A 12-54 zona 14
Guatemala, Guatemala
Teléfono: 42114402

Guatemala, 18 de junio del 2012

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



Doctor Mejía:

En atención del nombramiento emitido por la Unidad de Asesoría de fecha 29 de febrero de 2012; procedí a la asesoría del trabajo final de tesis del estudiante: **PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO**, quien se identifica con número de carné: **200815684**, que titula su trabajo **ESTUDIO JURÍDICO DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MANDATO COMPARADO CON LA REPRESENTACIÓN APARENTE**.

El estudiante **PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO**, realizó las correcciones correspondientes indicadas en la revisión respectiva, con el objeto de adecuar la redacción a las normas establecidas a nivel internacional. Por lo anterior considero que el presente trabajo producirá valiosos aportes a la comunidad facultativa de las ciencias jurídicas y sociales de nuestra casa de estudios superiores, ya que el mismo contempla un amplio contenido jurídico y doctrinario sobre las diferencias que emanan de las instituciones jurídicas del contrato de mandato y la representación aparente, es por ello que a raíz de dicho estudio, los abogados asesores que intervienen en el comercio guatemalteco, deberán de contar con un estudio que refleje resultados eficaces y eficientes para poder entrar a competir en el nuevo orden comercial que establece un mundo globalizado, basado en la celeridad. Además es necesario contar con un ordenamiento jurídico adecuado que norme estrictamente lo relativo a estas dos instituciones, que puedan resolver de manera satisfactoria las diferencias que pudieren surgir al momento de aplicarlas a un caso concreto.

Por su parte el método utilizado fue el deductivo-inductivo, así como los métodos analítico y sintético. En cuanto a la técnica de investigación utilizada se optó por la bibliográfica por ser ésta la más adecuada al tratar el tema referido. De igual el estudiante ha consultado para la




realización del presente trabajo a varios autores tanto nacionales como internacionales, los cuales le fueron recomendados en su oportunidad.

Para finalizar me permito emitir opinión favorable acerca de las conclusiones y recomendaciones logradas a través de la realización del presente trabajo, estas cumplen a cabalidad los objetivos generales y específicos planteados en su momento en el plan de trabajo.

En mi opinión el presente trabajo final de tesis, llena los requisitos mínimos contenidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe el trámite respectivo, a efecto de nombrar revisor y a si se culmine su aprobación en el examen público de tesis.

Sin otro particular, me suscribo atentamente,


Licda. Elizabet Schieber Vielman
Colegiada 8484

Elizabet Schieber Vielman
ABOGADA Y NOTARIA



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



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 20 de junio de 2012.

Atentamente, pase al LICENCIADO RODOLFO BARAHONA JÁCOME, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO, intitulado: "ESTUDIO JURÍDICO DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MANDATO COMPARADO CON LA REPRESENTACIÓN APARENTE".

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 regula: "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. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS**



cc. Unidad de Tesis
CEHR/emjbl.



LIC. RODOLFO BARAHONA JACOMÉ

ABOGADO Y NOTARIO

12 calle 1 – 17 zona 3

Ciudad de Guatemala, Guatemala

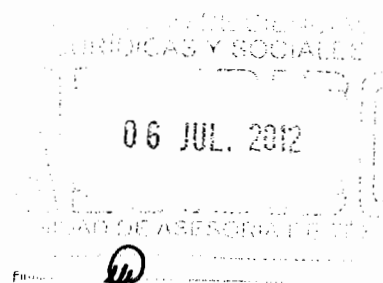
Teléfono: 22383212 / 57121281

Guatemala, 06 de julio de 2012

Doctor:

Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad San Carlos de Guatemala



Doctor Mejía:

Hago referencia a su providencia del veintidós de mayo de dos mil doce, en la que se me designa revisor del trabajo de tesis intitulado **ESTUDIO JURÍDICO DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MANDATO COMPARADO CON LA REPRESENTACIÓN APARENTE** presentado por el estudiante **PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO**, con el objeto de rendir dictamen.

Procedí a revisar el trabajo, y de común acuerdo efectuamos ampliaciones relacionadas especialmente con la problemática que enfrenta el comercio guatemalteco en la actualidad. Se le recomendaron al estudiante abundantes consultas bibliográficas de autores nacionales e internacionales, las cuales se consideró pertinente al tratar temas relacionados con el tema central del trabajo final de tesis. En lo referente a la forma de redacción esta cumple a cabalidad con las normas aplicables.

El presente trabajo final de tesis es de gran importancia no solo para los estudiantes de las ciencias jurídicas y sociales sino también para las personas propietarias o accionistas de empresas nacionales e internacionales en el comercio guatemalteco, ya que el creciente desarrollo comercial exige instrumentos jurídicos para dar soluciones eficaces a posibles problemas de representación producidos por la celeridad que conlleva la negociación mercantil. Guatemala no escapa a fenómenos económicos, políticos, sociales, culturales, pero sobre todo jurídicos y debe adaptarse al nuevo orden.



La problemática anterior, fue percibida por el estudiante, **PEDRO LUIS CHADAS CASTILLO**, para desarrollar el conjunto de similitudes y diferencias que en general guardan las instituciones jurídicas del contrato de mandato y la representación aparente aplicadas a casos concretos de representación en Guatemala. En relación a la metodología utilizada al tratar el problema se procedió a abordarlo de manera deductiva, analítica y sistemática, y con la correspondiente interpretación de la legislación nacional, así como el uso de la técnica de investigación bibliográfica. Este trabajo sugiere al Congreso de la República de Guatemala revisar la legislación aplicable a ambas instituciones jurídicas y se adopte y desarrolle ambas instituciones en beneficio de la celeridad comercial. Considero que esta tesis no puede pasar desapercibida ya que su contenido será un gran aporte a la sociedad guatemalteca. Por último considero que las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo cumplen de manera satisfactoria los objetivos que en su oportunidad se plantearon en el plan de investigación.

Con base a lo anterior, **opino favorablemente**, en virtud de que el presente trabajo final de tesis llena los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; para que se autorice la impresión de la tesis presentada por el estudiante **PEDRO LUIS CHADAS CASTILLO**. Para su discusión y defensa en el examen público correspondiente.

Atentamente,



Lic. Rodolfo Barahona Jacome
Colegiado 6764

Rodolfo Barahona Jacome
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 16 de enero de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante PEDRO LUIS CHAPAS CASTILLO, titulado ESTUDIO JURÍDICO DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MANDATO COMPARADO CON LA REPRESENTACIÓN APARENTE. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyr.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'BAMO/iyr.', written over a horizontal line.



Rosario





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por haberme guiado de su mano por el buen camino a lo largo de toda mi vida, iluminándome con su gracia y sabiduría en esta meta académica culminada. El señor es mi pastor, nada me falta.
- A LA VIRGEN MARÍA:** Por haber intercedido en mis oraciones y súplicas en momentos decisivos de mi vida.
- A MI PADRES:** Luis Eduardo Chapas Franco y Adela Castillo García, por desempeñar la difícil labor de ser padres. Por haber creído en mí al compartir su tiempo, su paciencia, su amor, y sobre todo por tener la visión anticipada de construir un futuro luminoso para mi persona. Gracias por darme todo lo que es suyo, incluyéndose a ustedes.
- A MIS HERMANOS:** Luis Eduardo y José Luis Chapas Castillo, por estar ahí siempre presentes en los momentos felices o adversos, por estar pendientes en situaciones clandestinas donde me deshabitaba o me caía. Por ser mi recto ejemplo a seguir, conservando siempre sus limpios y honorables nombres.
- A MI PADRINO:** Nery Fernando Barrios Rodas, por todo el apoyo incondicional prestado en los momentos difíciles sin esperar nada a cambio.
- AL LIC. JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ:** Por dispersar con sus palabras y consejos la niebla de la indecisión, enseñándome que la paciencia y la tranquilidad son signos de responsabilidad ante las situaciones adversas que se presentan en el diario vivir.
- A MI ASESOR Y REVISOR DE TESIS:** Elizabet Schiber Vielman y Rodolfo Barahona Jácome, por haber aceptado participar en la elaboración y asesoría del presente trabajo final de tesis, respondiendo de forma positiva y sin interés alguno a la culminación de este ambicioso proyecto.
- A TODOS MIS AMIGOS:** En general y con mucho aprecio, sin importan las especiales circunstancias en las que se produjeron nuestros encuentros.
- AL COLEGIO SAN JOSÉ DE LOS INFANTES:** Por moldear mi formación académica incentivando el apetito por sobresalir adelante en mis inicios como estudiante.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:** En especial a la tricentenaria Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por cobijarme en sus aulas, acunándome con el conocimiento impartido por ilustres profesionales, impregnando en mí: honestidad, rectitud y superación.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho privado	1
1.1 Definición del concepto	1
1.2 Características	1
1.3 Diferencia entre derecho público y derecho privado	2
1.4 Ramas que estudia el derecho privado	2
1.4.1 Derecho civil	2
1.4.2 Derecho mercantil	7

CAPÍTULO II

2. El negocio jurídico	15
2.1 Antecedentes	15
2.2 Definición del concepto	15
2.3 Teorías que fundamentan el negocio jurídico	16
2.3.1 Teoría de la voluntad	17
2.3.2 Teoría de la declaración	17
2.4 Clases de negocio jurídico	17
2.4.1 Por la manifestación de voluntad	18



Pág.

2.4.2 Por la regulación legal.....	18
2.4.3 Por la materia.....	19
2.4.4 Por su forma.....	19
2.4.5 Por su independencia.....	20
2.4.6 Por la contraprestación.....	20
2.4.7 Por la cualidad de las personas.....	21
2.5 Requisitos del negocio jurídico.....	21
2.6 Elementos esenciales del negocio jurídico.....	21
2.6.1 Capacidad.....	22
2.6.2 Consentimiento.....	22
2.6.3 Objeto.....	22
2.6.4 Causa.....	23
2.7 Elementos naturales del negocio jurídico.....	23
2.8 Elementos accidentales del negocio jurídico.....	24
2.8.1 Plazo.....	24
2.8.2 Condición.....	25
2.8.3 Modo.....	25

CAPÍTULO III

3. Teoría general de las obligaciones.....	27
3.1 Antecedentes.....	27
3.2 Definición del concepto.....	28

3.3 Naturaleza de la obligación.....	29
3.3.1 Teoría subjetiva.....	29
3.3.2 Teoría objetiva.....	30
3.4 Elementos de la obligación.....	30
3.4.1 Elemento personal	30
3.4.2 Elemento real	31
3.5 Fuentes de la obligación.....	32
3.6 Clasificación tradicional de las fuentes	32
3.6.1 La ley.....	33
3.6.2 El contrato	33
3.6.3 El cuasi- contrato.....	33
3.6.4 Los delitos y faltas.....	35
3.6.5 Actos y omisiones no penados por la ley	36
3.7 Teoría de las fuentes de la obligación	36
3.7.1 Teoría unilateral	36
3.7.2 Teoría bilateral	37
3.8 Clasificación de las obligaciones.	37
3.8.1 Obligaciones de acuerdo a los sujetos.....	38
3.8.2 Obligaciones de acuerdo al objeto	41
3.8.3 Obligaciones de acuerdo al vínculo.....	42
3.8.4 Obligaciones de acuerdo a la modalidad	43
3.8.5 Obligaciones civiles.....	44

3.8.6 Fuentes de las obligaciones civiles	46
3.8.7 Cumplimiento de las obligaciones civiles	46
3.8.8 Extinción de las obligaciones civiles.....	49
3.8.9 Obligaciones mercantiles	51
3.9 Integración del Código Civil en materia de obligaciones mercantiles	54

CAPÍTULO IV

4. El contrato de mandato en la contratación civil.....	55
4.1 Antecedentes.....	55
4.2 Definición del concepto.....	55
4.3 Principios que fundamentan el contrato.....	56
4.3.1 La autonomía de la voluntad.....	56
4.3.2 La irrevocabilidad de los contratos.....	57
4.3.3 La relatividad de los contratos.....	57
4.4 Naturaleza del contrato.....	57
4.5 Clases de contratos	58
4.6 Elementos de contrato.....	60
4.6.1 Consentimiento	60
4.6.2 Capacidad	61
4.6.3 Objeto.....	61
4.6.4 Causa.....	61

4.7 El contrato de mandato	62
4.8 Definición del concepto	62
4.9 Elementos del contrato de mandato.....	63
4.9.1 Elemento subjetivo	63
4.9.2 Elemento real	64
4.9.3 Elemento formal.	64
4.10 Características del contrato de mandato.....	64
4.11 Postulados del contrato de mandato.....	65
4.12 Figuras jurídicas similares al contrato de mandato	66
4.12.1 Gestión de negocios	67
4.12.2 Contrato a favor de un tercero	67
4.12.3 Representación aparente.....	68
4.13 Naturaleza del contrato de mandato	68
4.14 Clases del contrato de mandato.....	68
4.14.1 Mandatos de acuerdo a la representación.....	69
4.12.2 Mandatos de acuerdo a los negocios jurídicos.....	69
4.15 Constitución del contrato de mandato.....	70
4.16 Contenido del mandato	70
4.17 Terminación del mandato.....	71
4.17.1 Por vencimiento del término estipulado.....	71
4.17.2 Por concluirse el asunto que motivó el contrato de mandato	71

4.17.3 Por revocación.....	71
4.17.4 Por renuncia del mandatario.....	72
4.17.5 Por la muerte o interdicción de los sujetos.	72
4.17.6 Por quiebra del mandante o por inhabilitación del mandatario	73
4.17.7 La disolución de la persona jurídica.....	73
4.18 Obligaciones de los sujetos	73
4.18.1 Obligaciones del mandatario	73
4.18.2 Obligaciones del mandante	74

CAPÍTULO V

5. La representación aparente en la contratación mercantil	77
5.1 Definición de contratos mercantiles	77
5.2 Clasificación de los contratos mercantiles	77
5.3 Postulados de la contratación mercantil	79
5.3.1 Forma del contrato mercantil.	79
5.3.2 Contratos por adhesión.....	80
5.3.3 Libertad de contratación.....	81
5.3.4 Teoría de la imprevisión.....	81
5.3.5 Omisión fiscal.....	82
5.3.6 Contratante definitivo	82
5.4 La representación mercantil.....	83
5.5 Naturaleza jurídica de la representación mercantil.....	84

5.6 Característica de la representación mercantil	85
5.7 La representación aparente	85
5.7.1 Definición del concepto	86
5.7.2 Elementos de la representación aparente	87
5.7.3 Regulación legal de la representación aparente	87
5.7.4 Diferencia entre representación aparente y mandato.....	88
5.8 Integración del Código Civil en materia de contratos mercantiles.....	89
CONCLUSIONES.....	91
RECOMENDACIONES.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	95



INTRODUCCIÓN

El presente estudio surge con la finalidad de desarrollar objetiva y concretamente la institución jurídica del contrato de mandato comparado con la institución mercantil de la representación aparente, basando el estudio, en un análisis interpretativo doctrinario de las posturas que defienden tratadistas nacionales e internacionales y a su vez, en la consulta de la legislación vigente aplicable a las instituciones jurídicas.

En la actualidad, existe un alto índice de confusión al momento de discernir qué institución jurídica es más viable al momento de su aplicación a un determinado caso concreto, principalmente en la celebración de negocios jurídicos de carácter mercantil, trayendo como consecuencia que al momento de una asesoría jurídica se pueda incurrir en la no aplicación de certeza y seguridad jurídica.

El principal objetivo del estudio es determinar qué elementos jurídicos y doctrinarios son esenciales en el contrato de mandato y la representación aparente para lograr establecer las diferencias o similitudes que existen en ambas instituciones, entendiendo contrato de mandato como el contrato por excelencia, solemne, personal, etc.

El estudio se desarrolla en cinco capítulos fundamentales: El capítulo primero, desarrollará todo lo relativo a la rama privada del derecho, clasificación donde se encuentran ubicados el derecho civil y derecho mercantil; el capítulo segundo, explica el negocio jurídico desde una concepción doctrinaria, en virtud que los tratadistas establecen que para lograr entender las instituciones jurídicas del contrato de mandato y la representación aparente, es necesario abarcar el negocio jurídico en su totalidad; el



capítulo tercero, abarca todo lo referente a obligaciones de carácter mercantil como civil estableciendo para cada tipo de obligación su definición, características, elementos, etc; el capítulo cuarto, se basa en el contrato de mandato en la contratación civil, desarrollando la teoría general de los contratos para profundizar el contrato de mandato ya que a raíz de dicha teoría general se logrará establecer los elementos esenciales del contrato de mandato, por último; el capítulo cinco se refiere a la representación aparente en la contratación mercantil finalizando con las diferencias existentes en el contrato de mandato y la representación aparente.

En la elaboración del presente estudio se utilizó el método deductivo – inductivo e interpretando la legislación aplicable y en lo referente a la técnica de investigación, el estudio se apoyo en una exploración bibliográfica para lograr abarcar la mayor información posible de nuestros tópicos.

Para finalizar, se busca despertar el interés de los estudiantes universitarios en poder conocer, entender y proponer sus conclusiones y conocimientos sobre estas dos instituciones jurídicas poco estudiadas en el ámbito jurídico guatemalteco.



CAPÍTULO I

1. Derecho privado

1.1 Definición del concepto

Se define derecho privado como: "rama del derecho que se encarga de estudiar y regular las relaciones que surgen entre los particulares las cuales son planteadas en su nombre y beneficio. Esta rama del derecho está constituida por el derecho civil y el derecho mercantil. Sus principios fundamentales son: la autonomía de la voluntad y el principio de igualdad."¹

1.2 Características

La doctrina jurídica ha establecido tres características fundamentales que se encuentran en el derecho privado, las cuales son:

- Consideran a la persona como el centro de toda imputación de todos los fines perseguidos por el derecho privado.
- En las normas del derecho privado no se encuentra un afán de imponer un determinado comportamiento individual.
- El derecho privado permite ordenar las relaciones jurídicas a los particulares según su voluntad, sin contradecir los principios rectores del orden social.

¹ SOTO ALVAREZ, Clemente. *Introducción al estudio del derecho y nociones del derecho civil*. Pág.22.



1.3 Diferencia entre derecho público y derecho privado

El derecho público se va encargar del estudio y la regulación de todo lo concerniente a la organización del Estado, para el cumplimiento de sus fines. “El derecho privado estudia y regula la relación entre los particulares, incluyendo al Estado cuando actúa como particular”.²

1.4 Ramas que estudia el derecho privado

El derecho privado va regular lo concerniente a las relaciones jurídicas que van a nacer entre los particulares, las principales ramas que estudia el derecho privado son: El derecho civil y el derecho mercantil.

1.4.1 Derecho civil

– Antecedentes

Los antecedentes del derecho civil se remontan desde la época del derecho romano, fundamentado por las enseñanzas y obras creadas por los tratadistas romanos Gayo y Justiniano, parafraseando la doctrina del jurista Alfonso Brañas el ius civile era considerado como el derecho del pueblo romano que se oponía al ius gentium. Este derecho romano comprendía todo el ordenamiento jurídico vigente en esa época: normas privadas y normas públicas, posteriormente las normas públicas fueron cayendo en desuso trayendo como consecuencia que se estudiara únicamente el

² GARCÍA URBANO, José María. *Instituciones de derecho privado*. Pág. 29.



derecho privado. Posteriormente otros países fueron creando derecho privado propio, como por ejemplo: El derecho privado francés, el derecho privado alemán, etc.

– **Definición del concepto**

Es el conjunto de principios, valores, normas jurídicas e instituciones que van a regular los principales hechos y relaciones de la vida humana en sociedad. Por ejemplo: los derechos de las personas, el derecho de la familia, la propiedad y demás derechos reales, el derecho sucesorio y el derecho de obligaciones.

– **Características del derecho civil**

Las principales características doctrinarias interpretadas del jurista Federico Puig Peña que presenta sobre el derecho civil español son las siguientes en mis palabras:

- **Es de naturaleza privada:** Estudia y regula todas las relaciones que van a surgir entre los particulares que conforman una sociedad.
- **Su punto de partida es la persona:** El derecho civil se va a fundamentar en todos los acontecimientos que surgen en la vida diaria de la persona, desde el momento de su nacimiento, hasta su muerte.
- **Es reconocido constitucionalmente:** La Constitución Política de la República de Guatemala establece en su parte dogmática varios artículos relacionados a la vida de las personas individuales como jurídicas.
- **Es formal:** El ordenamiento jurídico civil establece ciertos requisitos esenciales y necesarios para poder perfeccionar la figura jurídica que desea la persona. Por ejemplo: El matrimonio, la unión de hecho, la tutela, etc.



– Principios del derecho civil

Los principios en el derecho van a ser los puntos de partida fundamentales para lograr alcanzar un objetivo. Tomando como base la doctrina del jurista Alfonso Brañas los principios fundamentales del derecho civil son:

▪ **Autonomía de la voluntad**

El ordenamiento jurídico civil faculta a las personas, en su realidad social, a establecer relaciones en las cuales ambas partes pacten sus propias normas. “El ordenamiento jurídico respeta esa manifestación de voluntad; no interfiere, a menos que una parte ponga en acción un órgano jurisdiccional.”³

▪ **Conservación de los negocios**

El ordenamiento jurídico civil al momento en que exista una relación jurídica establece ayudas con las cuales se pretende sostener la eficacia de los negocios jurídicos, por ejemplo: cuando el ordenamiento jurídico exige que se subsanen ciertos errores para que no se pierda el negocio jurídico y pueda nacer a la vida jurídica.

▪ **Equilibrio**

El ordenamiento jurídico civil coloca a los sujetos de la relación jurídica en un plano de igualdad. Por ejemplo: al momento que el ordenamiento jurídico exige que se debe tener cierta edad para poder celebrar negocios jurídicos, o al momento de pactar los intereses o plazos para el cumplimiento de una obligación.

³ *Ibidem*. Pág. 35.



– Contenido del derecho civil

El contenido del derecho civil contemplado en el Código Civil de Guatemala, Decreto 106, comprende las siguientes materias:

- La persona y la familia. Libro primero.
- Los bienes, la propiedad y demás derechos reales. Libro segundo.
- La sucesión hereditaria. Libro tercero.
- El Registro de la Propiedad. Libro cuarto.
- Obligaciones, las cuales se van a dividir en obligaciones en general y contratos en particular. Libro quinto.

– Teorías sobre la división del derecho civil

Con el devenir de los años, la historia ha ido desarrollando criterios doctrinarios sobre la división del derecho civil:

▪ División romano – francés

Interpretando la doctrina del jurista José María García Urbano, sobre las instituciones del derecho privado, al momento de desarrollar la división romano francés estable el principal antecedente se encuentra en la máxima obra romana realizada por los jurisconsultos Gayo y Justiniano. Estos autores sostenían que el derecho civil estaba dividido en tres partes esenciales: personas, cosas y acciones. Esta división pierde credibilidad a raíz de las críticas realizadas en los siglos XV y XVI, pero a raíz de constantes modificaciones a la materia, logra tomar nuevamente auge a principios del



siglo XIX quedando plasmado en el reconocido Código Civil francés. A raíz de la expansión que tuvo el cuerpo jurídico francés en Europa y América, en la actualidad predomina dicha tendencia en las legislaciones civiles actuales. Parafraseando al jurista guatemalteco Alfonso Brañas, en su obra titulada manual de derecho civil, el derecho civil de Guatemala se basa en esta división, en virtud que establece disposiciones que engloban a las personas y a la familia, cosas o bienes y modo de adquirirlos, obligaciones y contratos, contenidos dentro de los Códigos Civiles que han existido en la historia: Código Civil de 1877, Código Civil de 1926, Código Civil de 1923 y por último el Código Civil el cual fue emitido el catorce de septiembre de 1963 por el jefe de gobierno Enrique Peralta Azurdia que entró en vigencia el día uno de julio de 1964 y que en la actualidad se encuentra vigente.

▪ **División alemana**

“Su principal precursor fue el jurista Savigny”⁴. Este jurisconsulto basó sus estudios en ideas expuestas por otros reconocidos juristas quienes pertenecieron a la escuela histórica del derecho: Gustav von Hugo y Windsheid. Estos autores coincidían que para entender el derecho civil era necesario comprender que el derecho sólo existía para las personas y que por la relación que guarda con la sociedad, entabla relaciones sobre su propia persona generando derechos absolutos, originarios, etc. El jurista Alfonso Brañas, sostiene en su obra mencionada anteriormente, “esta corriente divide al derecho civil en: parte general, derechos reales, derecho de obligaciones, derecho de familia y derecho de sucesiones”⁵. Esta postura establecida por los juristas alemanes,

⁴ BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág.17.

⁵ **Ibidem**. Pág. 22.

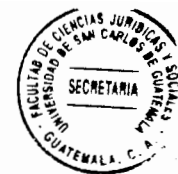
logra plasmarse en el Código Civil de Alemania promulgado a comienzos de los años de 1900, a pesar que Savigny era un opositor de la codificación del derecho civil. En conclusión se puede establecer que esta corriente se caracteriza principalmente, en que antepone los derechos reales y de obligaciones a los derechos de la persona y la familia, exaltando y normando el producto de las relaciones humanas en sociedad.

1.4.2 Derecho mercantil

– Antecedentes

Interpretando al jurista guatemalteco René Arturo Villegas Lara en su tomo primero sobre el derecho mercantil guatemalteco narra la historia y la evolución del derecho mercantil atribuyéndole como punto de partida la evolución de las grandes civilizaciones que existieron alrededor del mundo. Los palestinos, mayas, fenicios, griegos, etc. comenzaron a promover relaciones de comercio mayoritariamente por la vía marítima. Se comenzó a normar estas relaciones comerciales a raíz de la costumbre. Posteriormente lograron establecer cuerpos normativos, como por ejemplo: *la gruesa ventura* implantada por la civilización griega, a la cual, el profesor René Arturo Villegas Lara le atribuye ser el principal antecedente del contrato de seguros en las legislaciones actuales, incluyendo la guatemalteca.

Otro principal antecedente sobre la escrituración del derecho mercantil surge en las Islas Rodas. Esta civilización logra crear, interpretar y aplicar normas mercantiles de carácter consuetudinario que regulaba las actividades comerciales en los mares, a este cuerpo normativo se le atribuyo el nombre de *Leyes Rodias*.



– Definición del concepto

Por derecho mercantil parafraseando al jurisconsulto Roland Arazi sobre el derecho procesal civil y comercial, lo define como la rama del derecho privado que se encarga de regular las relaciones jurídicas de los comerciantes y sus auxiliares. Añadiendo los temas regulados del Código de Comercio de Guatemala sobre las obligaciones profesionales de los comerciantes, las cosas mercantiles y las obligaciones y contratos mercantiles que nacen de la voluntad de los particulares, producto de sus constantes actividades comerciales, fundamentándose en el principio de la autonomía de la voluntad, la buena fe guardada, la verdad sabida, toda prestación se presume onerosa, entre otros principios.

– Características del derecho mercantil

Las principales características que revisten al derecho mercantil interpretando la doctrina de los jurisconsultos René Arturo Villegas Lara y Joaquín Garrigues en sus obras son:

- **Poco formalismo:** Para lograr una circulación fluida de las mercancías que están ligadas al comercio, el ordenamiento jurídico exige que la formalidad esté reglada a la mínima expresión, salvo que contraríe la seguridad jurídica. Por ejemplo la representación de los títulos de crédito se puede perfeccionar a través del endoso en procuración. El derecho mercantil tiende a ser poco formalista para lograr adecuarse a las peculiaridades del tráfico de las mercancías evitando así obstaculizar el libre tráfico de los satisfactores favoreciendo la economía mundial.

- **Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar:** A raíz del poco formalismo que caracteriza al derecho mercantil va a existir agilidad al momento de traficar las mercancías en el comercio; los comerciantes deben de negociar en el menor tiempo posible.
- **Adaptabilidad:** El cuerpo jurídico mercantil debe necesariamente adaptarse a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.
- **Tiende a ser internacional:** En el comercio, la producción de bienes y servicios no es exclusivo para una determinada localidad; expande sus fronteras hasta regiones internacionales, trayendo como consecuencia que las instituciones jurídicas mercantiles tiendan a ser uniformes, dando como resultado que sea eficiente el comercio de mercancías a nivel internacional.
- **Posibilita la seguridad del tráfico jurídico:** El ordenamiento jurídico claramente establece que todas las negociaciones que se den en materia mercantil están fundamentadas en los principios de buena fe guardada y verdad sabida, entendiéndose que ningún acto posterior puede alterar la voluntad de las partes al momento de obligarse.

– Principios del derecho mercantil

Los principios filosóficamente se definen como los puntos de partida para poder llegar a cumplir un objetivo. El derecho mercantil, al igual que el derecho civil, se fundamenta en principios, es decir, necesita directrices para fundamentar la creación, interpretación y aplicación de la norma mercantil. El licenciado Ovidio Parra Vela en sus clases magistrales establece las siguientes:



- **La buena fe**

Los sujetos mercantiles al momento de intervenir en una relación jurídica de carácter comercial, deben evitar causar daño o perjuicio a su patrimonio o al patrimonio de las partes que pueden verse afectadas por dicha relación jurídica. El ordenamiento jurídico mercantil establece en el Artículo 669 del Código de Comercio de Guatemala: “todas las obligaciones y contratos de naturaleza mercantil se fundamentarán en la buena fe y verdad sabida”. Estableciendo expresamente la prohibición de interpretaciones arbitrarias que favorezcan a cualquiera de las partes involucradas en la relación jurídica, debe ser interpretado de acuerdo a los principios filosóficos que revisten al derecho mercantil guatemalteco.

- **La verdad sabida**

Las partes que intervienen en una relación jurídica de carácter mercantil al momento de manifestar su voluntad para la celebración de un negocio jurídico, debe ser manifestada de forma lógica, clara y sin ningún tipo de coercibilidad que pueda volver nulo el negocio jurídico, evitando así controversias futuras que puedan surgir por la imprecisa estipulación e interpretación de datos importantes que pongan en riesgo el negocio jurídico. Debe existir armonía entre la verdad sabida y la buena fe guardada.

- **Toda prestación se presume onerosa**

El fin primordial de las actividades comerciales se encuentra en la intención de acrecentar el patrimonio por parte de las personas que realizan la relación jurídica mercantil a través de la generación de ganancias, prestando el intercambio de bienes o servicios a nivel nacional como internacional.



▪ **Intención de lucro**

Como se dijo en el punto anterior, toda relación jurídica mercantil tiene como objetivo principal el aumento del patrimonio de aquellas personas que intervienen en dicha relación. Desde el momento que una persona presta bienes o servicios a otra persona, se presume la intencionalidad de generar ganancias, es decir lucro.

▪ **Resoluciones de acuerdo al beneficio del tráfico**

Las actividades comerciales están conformadas principalmente por el constante intercambio de mercancías a nivel nacional como internacional. A raíz de estas relaciones surge la necesidad de crear una tutela especial para garantizar seguridad jurídica al momento de nacer la relación jurídica de carácter mercantil, por lo cual, al momento de existir conflicto, deben de invocarse todas aquellas soluciones que eviten atentar contra el desarrollo óptimo del comercio.

– **Contenido del derecho mercantil**

El principal contenido del derecho mercantil contemplado en el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70, va comprender las siguientes materias:

- Comerciantes y sus auxiliares. Libro primero.
- Obligaciones profesionales de los comerciantes. Libro segundo.
- Cosas mercantiles. Libro tercero.
- Obligaciones y contratos mercantiles. Libro cuarto.



– Autonomía del derecho mercantil

“Dentro de los principales problemas que se encuentran al momento de desarrollar la autonomía del derecho mercantil, encontramos el poco interés que despierta su estudio, en virtud que la mayoría de tratadistas consideran que se ha encontrado la solución a las dificultades que se evidenciaban al momento de aplicarlo al derecho privado en general.”⁶ Desde comienzos de la edad media, se estableció la separación del derecho civil del derecho mercantil; a raíz de los cambios que sufren las formas del tráfico comercial, existió la necesidad de establecerle características especiales al derecho mercantil; por lo consiguiente, interpretando en mis palabras al jurisconsulto Joaquín Garrigues expone los siguientes aspectos a tomar en cuenta:

- El origen de las leyes de naturaleza mercantil van a estar fundamentadas en lo empírico, la realidad, lo fáctico de las relaciones comerciales; mientras que las leyes de naturaleza civil van a estar fundamentadas en lo científico.
- El derecho mercantil puede desarrollarse a nivel nacional como internacional; el campo de desarrollo del derecho civil mayoritariamente se da a nivel nacional, en virtud del extremo formalismo que conlleva la aplicación de las instituciones civiles, trayendo como consecuencia la pérdida de la celeridad en la celebración de negocios jurídicos.
- Al momento de establecerse negocios jurídicos a nivel internacional, representan una problemática al derecho civil, en virtud que una de sus características es estrictamente formalista y por lo consiguiente carece de flexibilidad; mientras que en derecho mercantil, por ser internacional, va existir rapidez y flexibilidad, basándose

⁶ VILLEGAS LARA, René Arturo. *Derecho mercantil guatemalteco*. Pág.15. Tomo I.



en una de sus principales características, un grado leve de formalismo y la celeridad que conllevan intrínsecamente sus instituciones.

- “Los negocios jurídicos de naturaleza civil se desarrollan en forma aislada, los negocios de naturaleza mercantil se realizan en masa”⁷.

Es necesario recalcar que el derecho mercantil es una rama del derecho privado, caracterizado por su autonomía. Es prudente establecer que a raíz de la unión que existió entre el derecho civil y el derecho mercantil, el ordenamiento jurídico guatemalteco consagra la separación de la parte sustantiva pero unifica la parte adjetiva de ambas ramas del derecho privado a criterio del jurisconsulto Villegas Lara. Es decir, el derecho civil va a auxiliar al derecho mercantil en cuanto a las disposiciones que resulten dudosas, como por ejemplo al momento de establecer el concepto de una compraventa mercantil ya que el Código de Comercio carece de un concepto, únicamente desarrolla disposiciones aplicables a la compraventa mercantil, en conclusión: es necesario realizar la integración de ambos cuerpos jurídicos con la finalidad de otorgar una solución pronta y justa a un caso concreto. El Código de Comercio de Guatemala claramente establece en su Artículo número 1: “Aplicabilidad: Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se registrarán por las disposiciones de este código y, en su defecto, por las del derecho civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspiran al derecho mercantil.”

⁷ *Ibidem*. Pág.14.





CAPÍTULO II

2. El negocio jurídico

2.1 Antecedentes

Históricamente el negocio jurídico fue concebido como una institución fundamental generadora de obligaciones para las partes que intervienen en el mismo; esta doctrina fue profesada por los juristas alemanes alrededor del siglo XIX; su principal exponente fue el alemán Savigny. A raíz de la amplia aceptación que tuvo la teoría del negocio jurídico en Alemania, fue expandiéndose de forma acelerada en los ordenamientos jurídicos de Italia, Francia y España.

“Algunos tratadistas en la modernidad conciben al negocio jurídico como el punto de partida del derecho privado”⁸.

2.2 Definición del concepto

El negocio jurídico es concebido como: “Declaración de voluntad creadora de efectos jurídicos”⁹. Así mismo otros juristas como el jurisconsulto Federico de Castro en su obra el negocio jurídico y Emilio Betti en su obra teoría del negocio jurídico, ambos concuerdan que el negocio jurídico es un “acto de autonomía privada que reglamenta para sus autores una determinada relación o una determinada situación jurídica. El

⁸ GARCÍA URBANO, José María. Op. Cit. Pág. 61.

⁹ AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. El negocio jurídico. Pág. 15.



efecto inmediato de todo negocio jurídico consiste en constituir, modificar o extinguir entre las partes una relación o una situación jurídica y establecer la regla de conducta o el precepto por el cual deben de regirse los recíprocos derechos y obligaciones que en virtud de esta relación recaen sobre las partes”¹⁰.

Tomando en consideración las disposiciones del Código Civil de Guatemala y la doctrina establecida por los juristas que desarrollaron el negocio jurídico, se puede establecer que el negocio jurídico es el acto jurídico de declaración de voluntad exteriorizada por parte de los individuos, los cuales deciden llevar a cabo el negocio jurídico, lo cual trae como consecuencia: constituir, modificar o extinguir derechos u obligaciones amparados por la ley. Es necesario establecer que el Código Civil de Guatemala reconoce que pueden existir actos jurídicos que no pueden ser calificados como negocios jurídicos, como por ejemplo: el matrimonio y el testamento.

2.3 Teorías que fundamentan el negocio jurídico

El negocio jurídico es definido por la doctrina alemana y la mayoría de ordenamientos jurídicos dentro de los cuales podemos mencionar a Francia, España, Guatemala, Alemania, etc. como una declaración de voluntad que necesariamente debe de ser exteriorizada, con la finalidad de crear, modificar o extinguir obligaciones. La declaración de voluntad va a consistir en un acto que realizan las partes que intervienen en el negocio jurídico, exteriorizando un determinado contenido. La doctrina alemana en la cual se fundamenta el origen y la evolución del negocio jurídico ha considerado que

¹⁰ *Ibidem*. Pág. 13.

las dos principales teorías en las cuales se va fundamentar la institución jurídica del negocio jurídico son:

2.3.1 Teoría de la voluntad

El jurisconsulto Vladimir Aguilar Guerra al desarrollar sobre el negocio jurídico explica que “dentro del enunciado jurídico - doctrinario se establece que la voluntad de las partes que crean el negocio jurídico, son el elemento angular de la institución jurídica, a lo cual, el derecho acepta y dota de consecuencias jurídicas a la voluntad manifestada por los individuos, ya que a través de esta manifestación expresan su autonomía de la voluntad frente al orden social”¹¹. Esta teoría fue creada por los juristas Savigny, Unger y Sintenis.

2.3.2 Teoría de la declaración

Interpretando al jurista guatemalteco Oscar Rafael Padilla Lara establece que esta teoría encuentra su máximo exponente en el jurista Rower, esta teoría refuta totalmente la teoría de la voluntad desarrollada anteriormente, concibe que el elemento decisivo y determinante en el negocio jurídico es la declaración de las partes.

2.4 Clases de negocio jurídico

La doctrina del jurista Vladimir Aguilar Guerra en su explicación del negocio jurídico ha establecido diversas formas de clasificaciones del negocio jurídico, “las principales

¹¹ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. Op. Cit. Pág. 77



categorías son: la manifestación de voluntad, la regulación legal, la materia, la forma, independencia, la contraprestación y calidad de las persona¹². Interpretando en mis palabras la doctrina del jurista Aguilar Guerra se desarrollan de la siguiente manera:

2.4.1 Por la manifestación de voluntad

Los negocios jurídicos pueden ser: unilaterales, bilaterales o multilaterales.

- **Negocios jurídicos unilaterales:** Considerado como la manifestación más exacta del negocio jurídico, en virtud que una sola persona exterioriza su manifestación de voluntad creándose únicamente obligaciones para la persona que lo originó.
- **Negocios jurídicos bilaterales:** Para su perfección, es necesaria la manifestación de voluntad por parte de dos o más personas, ya que al momento en que el negocio jurídico nace a la vida jurídica se crean obligaciones y derechos de forma recíproca.
- **Negocios jurídicos multilaterales:** En este acto jurídico para lograr su perfección, es necesaria la manifestación de voluntad por parte de más de dos voluntades. Es decir hay una pluralidad de personas que pretenden obligarse frente a terceros. Por ejemplo: la fundación.

2.4.2 Por la regulación legal

Parafraseando la doctrina del jurista Raúl Ahumada sobre el derecho mercantil explica que los negocios jurídicos de esta categoría merecen especial atención en virtud que son la base de la contratación mercantil. Pueden ser: típicos o atípicos.

¹² *Ibidem*. Pág. 82

- **Negocios jurídicos típicos:** Se refiere cuando el negocio jurídico está regulado en el ordenamiento jurídico. Para perfeccionar el negocio jurídico las partes deben sujetarse a las formalidades, requisitos, plazos, etc. que establece la ley.
- **Negocios jurídicos atípicos:** Contrario a los negocios jurídicos típicos, estos no están regulados en el ordenamiento jurídico, pero son celebrados por las partes con el objeto de satisfacer la diversidad de necesidades sociales que surgen en la realidad. Son producto de la integración de diversas leyes.

2.4.3 Por la materia

Los negocios jurídicos pueden ser: civiles y mercantiles.

- **Negocios jurídicos civiles:** Son aquellos regulados por el ordenamiento jurídico civil, en este caso, por el Código Civil de Guatemala.
- **Negocios jurídicos mercantiles:** Son aquellos que realizan los comerciantes con particulares o comerciantes entre sí y regulados por el Código de Comercio de Guatemala.

2.4.4 Por su forma

Los negocios jurídicos pueden ser: formales o no formales.

- **Negocios jurídicos formales:** Son aquellos que para poder perfeccionarlos y nazcan a la vida jurídica sin ningún vicio, deben de cumplirse estrictamente todos los elementos o requisitos formales que exija la ley.

- **Negocios jurídicos no formales:** Son aquellos en donde se evidencia la preeminencia de la autonomía de la voluntad, en virtud que para su perfeccionamiento no es necesario apearse a alguna formalidad; basta con la simple exteriorización de voluntad de las partes.

2.4.5 Por su independencia

Los negocios jurídicos pueden ser: principales y accesorios.

- **Negocios jurídicos principales:** Son aquellos que no necesitan de otro negocio jurídico para poder nacer a la vida jurídica; son autónomos.
- **Negocios jurídicos accesorios:** Son aquellos conocidos por la doctrina como subordinados; en ellos, para poder perfeccionar su existencia, necesariamente se necesita la perfección de otro negocio jurídico.

2.4.6 Por la contraprestación

Analizando la doctrina del jurista Vladimir Aguilar Guerra, sobre el negocio jurídico, los negocios jurídicos pueden ser: onerosos o gratuitos.

- **Negocios jurídicos onerosos:** Son aquellos en los cuales una de las partes sufre una afectación en su patrimonio pero, a su vez, recibe una retribución mayoritariamente en forma dineraria.
- **Negocios jurídicos gratuitos:** Son aquellos los cuales no va a existir una contraprestación como se mencionó en el inciso anterior; únicamente va existir una afectación negativa al patrimonio de una de las partes a favor de la otra parte.



2.4.7 Por la cualidad de las personas

Los negocios jurídicos pueden ser: intuito personae o impersonales.

- **Negocios jurídicos intuito personae:** Son aquellos en los cuales para su perfeccionamiento, requieren que la parte o las partes reúnan cierto conjunto de cualidades básicas y necesarias para la realización del negocio jurídico.
- **Negocios jurídicos impersonales:** Son aquellos en los cuales para su perfeccionamiento, no es necesario que la o las partes reúnan calidades necesarias para que el negocio jurídico pueda nacer la vida jurídica.

2.5 Requisitos del negocio jurídico

Los requisitos del negocio jurídico van a ser concebidos como todos aquellos elementos necesarios para la perfección y creación del negocio jurídico, permitiendo que el mismo nazca a la vida jurídica sin adolecer de ningún vicio tipificado en el Código Civil de Guatemala. Los elementos del negocio jurídico se clasifican en: elementos esenciales, elementos naturales y elementos accidentales.

2.6 Elementos esenciales del negocio jurídico

El Artículo 1251 del Código Civil de Guatemala es el fundamento legal sobre los elementos esenciales del negocio jurídico, estableciendo: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”.



2.6.1 Capacidad

La capacidad es concebida como la aptitud derivada de la personalidad que faculta a una persona a intervenir en una relación jurídica, pudiendo ejercer derechos como contraer obligaciones. El ordenamiento jurídico civil de Guatemala, reconoce dos tipos de capacidad: capacidad de goce y capacidad de ejercicio. La capacidad de goce surge al momento en que la persona por el simple hecho de ser humano puede ser sujeto de derechos y obligaciones, mientras que la capacidad de ejercicio surge al momento que la persona adquiere la mayoría de edad para el ejercicio de los derechos civiles. El Código Civil de Guatemala establece: Artículo 8. Capacidad. "La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años, los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley".

2.6.2 Consentimiento

Se refiere al consenso de declaraciones de voluntad al que llegan las partes para la constitución de un fin determinado y común. En otras palabras, es el elemento esencial por medio del cual las partes que intervienen en una relación jurídica acuerdan crear, modificar o extinguir obligaciones derivadas de un negocio jurídico.

2.6.3 Objeto

La doctrina identifica al objeto como la prestación que enmarca las conductas de dar, hacer o no hacer. El objeto del negocio jurídico debe de gozar de tres características

fundamentales: lícito, posible y determinado. Es lícito cuando el objeto no entra en contradicción con el ordenamiento jurídico vigente ni el orden público. El objeto es posible al momento en que la prestación se pueda llevar a cabo y es determinado cuando se establece claramente el género o la especie.

2.6.4 Causa

Existen diferentes criterios al establecer la causa como elemento esencial del negocio jurídico, a lo cual, el jurista Juan Francisco Flores Juárez establece en su obra los derechos reales: “La causa es el elemento esencial contractual y su vez el elemento esencial del negocio jurídico, en virtud que el Código Civil de Guatemala la reconoce de una forma tácita.”¹³

Incluir la causa dentro de los elementos esenciales del negocio jurídico, es un tema que genera demasiada polémica. Se discute si la causa es el elemento de todo negocio jurídico en general o solo es elemento de la obligación contractual; sin embargo, lo establecido por el Artículo 1535 del Código Civil, se puede apreciar que se reconoce la causa de manera tácita.

2.7 Elementos naturales del negocio jurídico

Son aquellos elementos que forman parte del negocio jurídico. Analizando la doctrina del jurista español Federico de Castro y Bravo sobre el negocio jurídico se puede establecer que estos elementos se entienden como naturales en virtud que las partes

¹³ FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. *Los derechos reales*. Pág. 26.



que intervienen en la relación jurídica pueden renunciar de común acuerdo a dichos elementos. No afectan la perfección del negocio jurídico, en virtud que no se les consideran elementos esenciales, posibilitando el nacimiento a la vida jurídica del mismo, sin incurrir en un vicio.

2.8 Elementos accidentales del negocio jurídico

Interpretando en mis palabras al jurista Francisco de Castro y Bravo en su obra mencionada con anterioridad, establece que son todos aquellos elementos que se encuentran tutelados por el ordenamiento jurídico vigente, a lo cual, las partes tienen la posibilidad de incluirlos dentro de las estipulaciones del negocio jurídico con la finalidad de perfeccionar sus pretensiones. Las principales que establece el jurista son:

2.8.1 Plazo

El plazo se entiende como el acontecimiento futuro, cierto y posible del cual depende el nacimiento o extinción de una obligación. El Código Civil de Guatemala establece al respecto en su Artículo 1279: "El plazo solamente fija el día o fecha de la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico." La ley establece en los casos especiales en donde el negocio jurídico celebrado por las partes se hubiere omitido establecer el plazo, el ordenamiento jurídico faculta a un juez competente para que fije la duración y por lo consiguiente la extinción del mismo. La omisión del plazo en materia mercantil no requiere la actuación de un juez competente para que lo determine, el cumplimiento del negocio jurídico se requiere de inmediato.



2.8.2 Condición

Contrario al plazo, el elemento accidental de la condición se puede definir como un acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento o extinción de una obligación jurídica. El Código Civil de Guatemala establece en su Artículo 1269. "En los negocios jurídicos condicionales, la adquisición de los derechos, así como la resolución o pérdida de los ya adquiridos dependen del acontecimiento que constituye la condición".

2.8.3 Modo

Es el elemento accidental del negocio jurídico, varios tratadistas a nivel nacional como internacional concuerdan que dicho elemento tiene como función primordial el imponer al adquirente una prestación para que pueda disfrutar del beneficio que se le otorgue. Este elemento accidental mayoritariamente surge en los negocios jurídicos gratuitos.





CAPÍTULO III

3. Teoría general de las obligaciones

3.1 Antecedentes

Para estudiar el concepto de obligación es necesario ubicarnos en el contexto histórico del imperio romano. Justiniano y Paulo grandes juristas y codificadores del derecho que regía a la sociedad aportaron instituciones jurídicas que en la actualidad se encuentran contempladas en diversos cuerpos normativos de diferentes países, como por ejemplo: el Código Civil de Francia, el Código Civil de Alemania, incluyendo el Código Civil de Guatemala. Estos juristas contribuyeron al desarrollo del derecho en Roma con su amplio conocimiento, por ejemplo: la creación de las doce tablas que regulaban la convivencia romana. “Justiniano y Paulo fueron considerados los primeros juristas en estudiar y desarrollar una noción de obligación. Los principales juristas romanos definían obligación como el vínculo de derecho por el que somos constreñidos con la necesidad de alguna cosa, según las leyes de nuestra ciudad”¹⁴.

Según otros criterios jurídicos, se entendía obligación como la substancia del la contratación civil, la cual no consiste en que nuestro cuerpo haga algo, o en servidumbre nuestra, sino en que otros nos constriñan a dar algo. Analizando las dos definiciones podemos establecer que ambas abarcan el elemento esencial de la

¹⁴ REZZONICO, Luisa María. **Estudio de las obligaciones en nuestro derecho civil**. Pág. 37. Vol. 2



obligación, ya que se comenzaba a hablar de un vínculo jurídico; es decir, que para que existiera una obligación, debía de existir necesariamente una relación jurídica. Otros autores, como por ejemplo el jurista Juan Francisco Flores Juárez, sostienen que la obligación se caracteriza por ser únicamente un vínculo jurídico, una relación jurídica y otros establecen que es una necesidad jurídica. Para el efecto del estudio se concluye que la obligación es una relación jurídica que da como resultado un vínculo jurídico.

El concepto de obligación con el transcurrir de la historia ha ido desarrollándose y modificándose notablemente, la visualización que tenían los juristas romanos de obligación, no es la misma a la que hoy en día se tiene por la misma, esto quiere decir, que el derecho romano no ha sido un obstáculo para que se produzcan notables cambios en materia de obligaciones, sino ha sido un punto de partida para lograr desarrollar a fondo el concepto.

3.2 Definición del concepto

Al explicar todo el desarrollo y modificaciones que han sufrido las obligaciones, desde el derecho romano hasta la actualidad, podemos establecer un concepto moderno de obligación, definiéndola como: “la relación jurídica entre dos o más personas de carácter patrimonial en la que la prestación va a ser el carácter fundamental de la misma”¹⁵. Donde una o varias personas denominadas deudores o promitentes quedan obligados o comprometidos frente a otra u otras personas denominadas acreedores

¹⁵ SOTO ÁLVAREZ, Clemente. Op. Cit. Pág. 23.



estipulantes a cumplir una prestación o desarrollar cierta actividad, quedando facultado el o los acreedores para exigir su cumplimiento.

3.3 Naturaleza de la obligación

La naturaleza de la obligación ha sido estudiada ampliamente por muchos tratadistas como por ejemplo: Hernández Gil y Albiez Dohrmann los cuales parafraseando sus estudios se puede establecer que el derecho de obligaciones y el nuevo derecho de obligaciones han formulado dos teorías para explicar la naturaleza de la obligación. Por un lado se encuentra la teoría objetiva, que es conocida con el nombre de teoría originaria, la cual se fundamenta en el derecho romano. Por otro lado, encontramos “la teoría subjetiva que se fundamenta en el derecho germano apoyada en la modernidad con que se concibe a la obligación”¹⁶.

3.3.1 Teoría subjetiva

Según el jurista Vladimir Aguilar en su análisis relativo a obligaciones, se puede deducir que en esta teoría la obligación únicamente nace al momento en que el deudor se obliga ante un acreedor, es decir, se fundamenta en el consentimiento que se exterioriza en la realidad fáctica y en la manifestación de voluntad de las partes que intervienen en la obligación mercantil o civil. Por lo consiguiente no se puede concebir que nazca a la vida jurídica una relación entre patrimonios, ya que es evidente que en la relación jurídica no se pueden verificar el cumplimiento de los requisitos esenciales del negocio jurídico, por lo consiguiente, no puede existir más que entre personas.

¹⁶ *Ibidem*. Pág. 27.



3.3.2 Teoría objetiva

Los precursores nacionales como internacionales de esta teoría afirman “el principal precursor es el jurista Gaudement. Esta teoría sostiene que la obligación va dar origen al nacimiento de un vínculo jurídico entre los dos patrimonios, concibiendo dichos patrimonios como personalidades abstractas”¹⁷.

3.4 Elementos de la obligación

La doctrina sobre la teoría general de las obligaciones ha clasificado en tres grupos los elementos de una obligación, los cuales se explicarán bajo la siguiente clasificación jurídica propuesta por juristas guatemaltecos. Analizando en mis palabras la doctrina profesada en clases magistrales por el jurista Juan Francisco Flores Juárez se puede deducir los siguientes:

3.4.1 Elemento personal

El elemento subjetivo de una obligación jurídica es fundamental para que se pueda perfeccionar la figura jurídica del negocio jurídico, debido a que “toda obligación es un deber jurídico que debe realizar una persona y todo deber trae como consecuencia el otorgamiento de una facultad a determinada persona, que se presentará como derecho de exigir el cumplimiento de una obligación”¹⁸. Las personas en las obligaciones se dividen en:

¹⁷ AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de obligaciones**. Pág. 25

¹⁸ **Ibídem**. Pág. 32

- Sujeto activo: Es aquella persona que debido al vínculo jurídico que ha creado la relación jurídica con otra persona, va tener la facultad de exigir el cumplimiento de la obligación, a esta persona se le denomina acreedor.
- Sujeto pasivo: Es aquella persona que se ha obligado con el sujeto activo, es decir, con el acreedor, al cumplimiento de una prestación convenida. A esta persona se le denomina deudor.

Existen casos particulares en los cuales dos personas pueden ser deudoras y acreedoras a la misma vez. Esto se va dar al momento en que, por ejemplo, las partes celebran un contrato bilateral de compraventa. Al momento de perfeccionarse el contrato va a nacer obligaciones tanto para el sujeto activo, como para el sujeto pasivo.

3.4.2 Elemento real

El elemento objetivo se centra en la prestación. La prestación forma parte de la obligación, la cual debe de ser pecuniaria y considerarse como una ventaja hacia el patrimonio del acreedor. Algunos autores, como por ejemplo los juristas Vladimir Aguilar, Federico Puig Peña, entre otros, sostienen que no es necesario que una prestación se deba considerar necesariamente como un valor patrimonial, analizando sus doctrinas en mis palabras, hacen referencia a la prestación ubicándola en la obligación por lo consiguiente, la prestación debe tener un carácter económico debe de ser valorable en dinero y no necesariamente la prestación va constituir un aumento significativo en sus bienes económicos, pudiendo ser la prestación de naturaleza moral o de afección. Al hablar de carácter económico debemos establecer que toda ventaja o beneficio debe de



ser estimado en dinero. La prestación va a ser entendida como el objeto de la obligación, la cual va a consistir en la conducta de una persona encaminada a: dar, hacer o no hacer alguna cosa, Artículo 1319 del Código Civil de Guatemala.

3.5 Fuentes de la obligación

Para poder estudiar la figura jurídica de obligaciones, es necesario estudiar los elementos esenciales que fundamentan a las obligaciones. Estableceremos que: “las fuentes de las obligaciones van a ser todos aquellos elementos por cuya virtud una persona aparece constreñida a realizar una determinada prestación.”¹⁹

3.6 Clasificación tradicional de las fuentes

Desde el periodo más antiguo del Derecho Romano, deduciendo el significado de la doctrina profesada por el jurista romano Gayo, él sostenía que las únicas fuentes provenientes de obligaciones eran el contrato y el delito. A raíz de la codificación, movimiento histórico de carácter legislativo, evoluciona la trascendencia de las obligaciones en materia jurídica. Este movimiento histórico reconoce una clasificación tradicional de las fuentes de las obligaciones, pero con el transcurso de la historia el pensamiento del jurista Pothier desarrollo la clasificación acoplándola a la realidad, fue evolucionando con el pensamiento de diversos tratadistas del derecho, logrando un consenso al momento de establecer las fuentes fundamentales de las obligaciones jurídicas. Las fuentes de las obligaciones jurídicas en las que se basa el ordenamiento jurídico guatemalteco son las siguientes:

¹⁹ PUIG PEÑA, Federico. *Compendio del derecho civil español*. Pág. 56. Tomo 3



3.6.1 La ley

Parafraseando al jurista Diez – Picazo en su obra fundamentos del derecho civil patrimonial, establece que este tipo de obligaciones son conocidas como obligaciones legales. Cuando hablamos de la ley, debemos entenderla en un sentido estricto, estableciendo que no se puede incluir dentro de su contenido otras fuentes legales, como por ejemplo: la costumbre. Las obligaciones legales se encuentran contenidas en diversos cuerpos normativos como en la relación de parentesco, la tutela, etc.

3.6.2 El contrato

Este tipo de obligaciones son conocidas como obligaciones contractuales. Diversas legislaciones, como por ejemplo, la legislación de Italia, Francia y Alemania han coincidido que estas obligaciones son las más importantes y numerosas que se encuentran contenidas en la legislación. “Este tipo de obligaciones van a surgir al momento que exista un acuerdo de voluntades entre personas generando derechos y obligaciones para ambas partes”²⁰.

3.6.3 El cuasi- contrato

Conocidas doctrinariamente como obligaciones cuasi – contractuales, haciendo referencia prácticamente a las obligaciones que nacen a la vida jurídica sin extremas formalidades. Dentro de esta fuente de obligación encontramos tres principales figuras jurídicas contempladas en el Código Civil de Guatemala:

²⁰ *Ibidem*. Pág. 65.

- **Gestión de negocios:** El Código Civil guatemalteco establece en su Artículo 1605: “El que sin convenio se encarga voluntariamente de los negocios de otro, está obligado a dirigirlos y manejarlos útilmente y en provecho del dueño...”. El gestor de negocios puede conocer el régimen jurídico de la gestión de negocios y saber que por su acto de voluntad unilateral, se van a crear derechos y obligaciones recíprocas.
- **Enriquecimiento sin causa.** El Código Civil guatemalteco establece en el Artículo 1616: “La persona que sin causa legítima se enriquece con perjuicio de otra, está obligado a indemnizarla a la medida de su enriquecimiento indebido”. Al momento de analizar el artículo, podemos establecer los elementos necesarios para poder hablar de un enriquecimiento sin causa; debe existir un empobrecimiento de un patrimonio de determinada persona, un enriquecimiento de patrimonio de otra persona y por último que no exista causa que justifique ese desplazamiento patrimonial.
- **Declaraciones unilaterales de voluntad:** El Código Civil guatemalteco, influenciado en esta clasificación por el Código Civil de Alemania, reconoce las figuras jurídicas de la oferta al público, la promesa de recompensa y títulos al portador.

La doctrina ha reconocido tres tesis expuestas por los juristas Roca y Puig Brutau las cuales explican el fundamento de las declaraciones unilaterales de voluntad. Interpretando el sentido de sus estudios se puede explicar las tesis de la siguiente forma:

- **Tesis unilateralista radical:** Sostiene una atribución a la voluntad unilateral, es decir, a la fuerza vinculante de todas las obligaciones que puedan dar origen a un negocio jurídico.
- **Tesis unilateral moderna:** Establece una aceptación únicamente para los casos de naturaleza excepcional en los cuales se exija la incentivación y protección al interés del tráfico jurídico.
- **Tesis unilateral negativa:** Niega la posibilidad en la que se puede concebir que a raíz de una declaración unilateral de voluntad puedan nacer obligaciones.

3.6.4 Los delitos y faltas

Parafraseando el artículo del jurista Ferrandis Villella en la revista, revisión crítica de la clasificación de las fuentes de obligaciones, les denomina delictuales y cuasi-delictuales justificando la modificación en la técnica jurídica. El Código Civil de Guatemala al momento de hacer referencia a esta figura jurídica, establece que todo daño que cause una persona ya sea por acción u omisión debe de ser indemnizado, salvo que se demuestre que el daño que realizó fue por culpa o negligencia. Al momento en que se perfeccionan y nazcan a la vida jurídica actos y omisiones ilícitos que afecten el patrimonio de una persona, el sujeto causante debe de hacerse responsable por la responsabilidad civil, entendiéndose la figura jurídica como: “la obligación de carácter civil que surge al momento que una persona causa un hecho delictivo, ya sea, por acción u omisión aparejando la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otra persona”²¹.

²¹ *Ibidem*. Pág. 97



3.6.5 Actos y omisiones no penados por la ley

Estudiando la doctrina del jurista Oscar Rafael Padilla Lara en su folleto relativo al negocio jurídico, se puede concluir que son figuras jurídicas que surgen con la intervención o no intervención de determinada persona realizada con negligencia o culpa, resultando de dicha acción o no acción un ilícito civil, configurándose la responsabilidad de indemnizar daños y perjuicios a favor del agraviado.

3.7 Teoría de las fuentes de la obligación

Los juristas en la actualidad han establecido un consenso al momento de establecer las dos teorías que fundamentan las obligaciones jurídicas, como por ejemplo: el jurista Vladimir Aguilar Guerra, Joaquín Garrigues, Oscar Rafael Padilla Lara, José María García Urbano en sus diferentes obras relacionadas con obligaciones jurídicas, han demostrado diferentes criterios sobre el tema de las fuentes de las obligaciones; por un lado, encontramos los que profesan la doctrina unilateral y por otro los que establecen la doctrina bipartita.

3.7.1 Teoría unilateral

Interpretando en mis palabras la doctrina sostenida por los Juristas José María García Urbano y al jurista Vladimir Aguilar Guerra, esta teoría encuentra su fundamento en la voluntad humana, entendiéndola como la fuente única de las obligaciones. Dentro de sus principales postulados evidenciamos que se fundamentan en el principio de la

autonomía de la voluntad pretendiendo afirmar que una obligación va nacer al momento en que la voluntad del humano lo decida; pues a pesar que existen obligaciones legales derivadas de la ley intrínsecamente existe una voluntad humana.

Es decir, al momento en que la voluntad humana decide crear una obligación conforme a las leyes vigentes en determinado territorio va a dar como resultado, la perfección de contrato o cuasi – contrato y si no se apegan a las leyes producirán el delito o el cuasi-delito.

3.7.2 Teoría bilateral

Su principal exponente fue el jurista Planiol. En la actualidad esta doctrina ha logrado alcanzar mayor auge que la doctrina unilateral. El jurista Jose María García Urbano explica: “esta doctrina sostiene que la fuente de la obligación va estar ligada a la voluntad del ser humano y a la ley. Los precursores de esta teoría afirmaban: cuando existiera ausencia de contrato, el nacimiento de una obligación no puede tener otra causa más que la ley”²².

3.8 Clasificación de las obligaciones

Al momento de clasificar las obligaciones se debe de hacer énfasis a cuatro grupos que van a perfeccionar la obligación al momento de nacer a la vida jurídica deben de ser los sujetos, como criterio subjetivo el o los objetos siendo el criterio objetivo de la obligación

²² GARCÍA URBANO, José María. Op. Cit. Pág. 93

y por último, al vínculo y la modalidad que se encuentren dentro de las obligaciones.

Parafraseando al jurista Vladimir Aguilar Guerra el desarrollo de la clasificación se puede explicar de la siguiente manera.

3.8.1 Obligaciones de acuerdo a los sujetos

- **Obligaciones simples:** Van a ser todas las obligaciones en que exista únicamente un elemento personal en cada parte, es decir, solo va existir un sujeto acreedor y un sujeto deudor. Por ejemplo: una persona entrega 1000 quetzales a otra persona la cual se obliga a devolvérselos en el plazo y forma establecida entre ellos. El Código Civil guatemalteco establece en sus Artículos del 1320 al 1333 este tipo de obligaciones, pero cabe resaltar que “estas disposiciones legales son aplicables también a las obligaciones en que intervienen más de dos personas como sujeto acreedor o como sujeto deudor”.²³
- **Obligaciones mancomunadas simples:** Llamadas también obligaciones a prorrata o parciarias. En este tipo de obligaciones va a existir una pluralidad de acreedores o deudores o en ambos, en la cual va a surgir un vínculo obligatorio único, dividiendo la obligación única en tantas obligaciones como sujetos. El Código Civil guatemalteco contempla al respecto en su Artículo 1348: “por la simple mancomunidad no queda obligado cada uno de los deudores a cumplir íntegramente la obligación, si tiene derecho cada uno de los acreedores para exigir el total cumplimiento de la misma”. En este caso, el crédito o la deuda se consideran divididos en tantas partes como acreedores o deudores haya, y cada

²³ BRAÑAS, Alfonso. Op cit. Pág. 73.

parte constituye una deuda o crédito separados”. Los efectos que traen aparejadas las obligaciones mancomunadas simples son:

- Los acreedores no puede exigir más que su parte y en el caso de los deudores no pueden pagar más que su deuda.
- La exigencia del pago de mora por uno de los acreedores, beneficia únicamente al acreedor que la solicitó, no representa un beneficio para los demás acreedores.
- “Al momento que uno de los acreedores interpone la interrupción de la prescripción únicamente beneficia al solicitante y sólo perjudica al deudor a que se refiere”.²⁴
- **Obligaciones mancomunadas solidarias:** Son aquellas obligaciones en donde va a existir una pluralidad de deudores obligados sobre una misma cosa, de forma que el o los acreedores pueden forzar al cumplimiento de ésta, pudiendo un deudor pagar la obligación liberando automáticamente a los demás. En el momento que existe mancomunidad solidaria en materia mercantil esta no requiere que se exprese como en materia civil, únicamente se va apresumir. Al momento de hablar sobre los efectos de la solidaridad podemos verlo desde dos puntos de vista:

– Efectos pasivos

Van a ser todos los efectos que van a afectar al o los sujetos deudores de una obligación. Los principales efectos regulados en el Código Civil de Guatemala son:

²⁴ MIRANDA PALLEZ, Adrian Antonio. *Las obligaciones mancomunadas contractuales en la legislación guatemalteca*. Págs. 27 y 29.

- El pago por parte del deudor libera a todos los deudores de la obligación, extinguiendo la obligación. Artículo 1352 del Código Civil.
- La acción que sea ejercitada por el acreedor en contra de cualquiera de los deudores solidarios perjudica a los demás. Artículo 1354 del Código Civil.
- El deudor que se haga cargo de pagar la totalidad de la deuda tiene la facultad de reclamar a los demás deudores la parte que a cada uno de ellos correspondía en la obligación. Pudiendo cobrar los intereses respectivos y los gastos que fueron necesarios para el pago. Artículo 1358 del Código Civil.

– Efectos activos

“Son todos los efectos que van a repercutir en los sujetos acreedores de una obligación”²⁵. Los principales efectos que se regulan en el Código Civil de Guatemala son:

- Cualquiera de los acreedores tiene la facultad plena de cobro sobre al o los deudores. Artículo 1352 del Código Civil de Guatemala.
- Al momento que exista un acto que interrumpa la prescripción a favor de uno de los acreedores va favorecer a los restantes. Artículo 1361 del Código Civil de Guatemala.
- Si se celebra renovación o transacción hecha entre uno de los acreedores solidarios y el deudor común, únicamente afecta al acreedor que la celebró. Artículo 1363 del Código Civil de Guatemala.

²⁵ *Ibidem*. Pág. 37

3.8.2 Obligaciones de acuerdo al objeto

- **Obligaciones específicas:** Son aquellas en las cuales el objeto se presenta de una forma individual y determinada, de tal forma que su cumplimiento sólo puede ser realizado por el hacer o no hacer o dar una cosa cierta.
- **Obligaciones genéricas:** Son aquellas en las cuales la prestación queda constituida en relación a cosa indeterminada en su especie.
- **Obligaciones conjuntivas:** Son aquellas en las que el deudor está obligado a prestar varios hechos o entregar varias cosas a la misma vez y no va existir la posibilidad de librarse hasta que cumpla la totalidad.
- **Obligaciones facultativas:** Son aquellas que únicamente van a tener un solo objeto, pero por consentimiento del acreedor, va existir la posibilidad que el deudor entregue otra prestación determinada.
- **Obligaciones divisibles:** Son aquellas en las cuales el objeto va poder ser dividido, dando la posibilidad que su cumplimiento sea en partes sin que se altere la esencia de la obligación.
- **Obligaciones indivisibles:** Son aquellas que es imposible dividir las y su cumplimiento debe de ser de forma íntegra.
- **Obligación principal:** Es aquella la cual no depende de ninguna otra; tiene existencia propia.
- **Obligación accesoria:** Es aquella que va a depender de otra; obligación cuya existencia va estar evidentemente subordinada.
- **Obligaciones positivas:** Son aquellas que tienen por objeto dar o hacer algo. Para que esta obligación nazca a la vida jurídica es necesario que la cosa sea

determinada, por lo menos, en especie. En caso de incumplimiento por parte de deudor, existe la posibilidad de exigir mora y retardo.

- **Obligaciones negativas:** Son aquellas en las cuales el deudor se obliga a no dar o no hacer algo que va en beneficio del acreedor. No es posible exigir mora o retardo en este tipo de obligaciones.

3.8.3 Obligaciones de acuerdo al vínculo

- **Obligación natural:** “Son las que consiste en la necesidad de prestar una conducta a favor de un acreedor, quien puede obtener y conservar lo que el deudor pague, pero no puede exigirlo por medio de la fuerza pública.”²⁶
- **Obligación perfecta:** Son aquellas que están reconocidas por la legislación de un país determinado, las cuales, establecen la posibilidad de invocar los recursos que la legislación aplicable establece para lograr su cumplimiento o bien para invocar la invalidez de la obligación.
- **Obligaciones unilaterales:** Son aquellas en las cuales una parte tiene la carga de cumplimiento de la misma por lo consiguiente la otra parte no tiene obligación alguna. Es decir, en este tipo de obligaciones únicamente va existir un vínculo jurídico por parte de una de las partes que interviene en la obligación.
- **Obligaciones bilaterales:** Son aquellas en las cuales las partes tienen el deber de cumplimiento de cierta prestación pero también poseen el derecho de reclamo. Existe un enlace armónico entre el reclamo de uno y la carga o cumplimiento del otro.

²⁶ PUIG PEÑA, Federico. Op. Cit. Pág. 67

3.8.4 Obligaciones de acuerdo a la modalidad

- **Obligaciones condicionales:** Son aquellas que van a estar sujetas a una condición, definiendo condición como “el acontecimiento futuro e incierto de cuya realización depende que tenga lugar plenamente o que se extingan los efectos de un negocio jurídico”²⁷. La doctrina del jurista Vladimir Aguilar Guerra ha clasificado la condición en dos supuestos, interpretando en mis palabras de la siguiente forma:
 - **Condición suspensiva:** Su realización depende que se produzcan plenamente los efectos del negocio jurídico.
 - **Condición resolutoria:** Cuando su realización depende la extinción de los efectos del negocio jurídico.

- **Obligaciones sujetas a plazo:** Son aquellas cuya absoluta eficacia se fija en el momento en que deba de ocurrir un hecho futuro se sepa o no exactamente el día en que ha de ocurrir; definiendo plazo como “un hecho futuro, cierto y necesario que hace que se inicien o extingan efectos de la obligación”²⁸. El plazo lo podemos ver desde tres puntos de vista:
 - **Plazo convencional:** Es el plazo que ha sido fijado previamente por las partes.
 - **Plazo legal:** Es el plazo que va a establecer la ley.
 - **Plazo judicial:** Es aquel plazo que va a tener su origen en los órganos jurisdiccionales, decretándolo para la realización de determinados hechos.

²⁷ AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. Op. Cit. Pág. 99

²⁸ *Ibidem*. Pág.100

- **Obligaciones sujetas a modo:** Es una obligación excepcional impuesta al beneficiario de un derecho.

3.8.5 Obligaciones civiles

– Definición del concepto

“Es un vínculo jurídico en virtud del cual una persona, llamada acreedor, adquiere el derecho de exigir de otra persona, llamada deudor, una determinada prestación consistente en dar, hacer o no hacer alguna cosa”²⁹.

– Elementos de las obligaciones civiles

Al momento de establecer el concepto de obligación civil debemos establecer los tres elementos fundamentales que se encuentran adheridos a la obligación civil, los cuales son:

▪ Sujetos

En todas las obligaciones civiles se pueden obligar tanto personas jurídicas como individuales. Va a existir una relación por dos vías, en la vía activa se encuentra la persona denominada acreedor y en la vía pasiva, va a existir una persona denominada deudor. En el momento que se perfeccione una obligación civil, deben de estar claramente determinados, por lo menos en el tiempo que se celebre, los sujetos.

²⁹ PADILLA LARA, Oscar Rafael. El negocio jurídico. Pág. 87

▪ Objeto

El objeto de la obligación civil va a ser por excelencia la prestación, en otras palabras, debe ser necesario: dar, hacer o no hacer alguna cosa. El objeto de la obligación civil debe de cumplir tres requisitos esenciales; que sea posible, lícito y determinado.

- **Imposibilidad de la obligación civil:** La imposibilidad de la prestación puede ser vista desde dos puntos de vista una imposibilidad absoluta o relativa. La imposibilidad absoluta va surgir al momento que el cumplimiento sea imposible para cualquier clase de persona, mientras que la imposibilidad relativa surte efectos cuando la imposibilidad únicamente afecta al deudor.
- **Ilicitud de la obligación civil:** La ilicitud de la prestación va surgir al momento que su cumplimiento se va oponer contra la moral de la persona o bien afecte el bien común de la totalidad, perturbando el orden público social.
- **Indeterminación de la obligación civil:** El objeto de la prestación necesariamente debe de ser determinado por las partes o por lo menos debe de ser considerado determinable.

▪ Vínculo

Es el elemento fundamental de toda obligación jurídica de carácter civil, lo cual, lo va constituir el acuerdo pactado y exteriorizado sin ningún vicio, entre la persona denominada acreedor y por el deudor. Para la creación del vínculo únicamente es necesario el acuerdo de voluntades de las partes que intervienen en la celebración de un negocio jurídico.

3.8.6 Fuentes de las obligaciones civiles

La doctrina moderna no ha logrado consensuar una unanimidad acerca de las fuentes de las obligaciones civiles, por lo consiguiente nuestro Código Civil reconoce las siguientes fuentes: la ley, los contratos, los cuasi-contratos, los delitos y faltas y por último los actos y omisiones no penados por la ley.

3.8.7 Cumplimiento de las obligaciones civiles

El cumplimiento de una obligación civil interpretando al jurista Vladimir Aguilar Guerra, puede darse por forma normal de pago o forma especiales de pago, explicando en mis palabras de la siguiente manera:

– Forma normal de pago

▪ Pago

Se perfecciona al momento en que el deudor cumple íntegramente la prestación de la obligación civil, con la finalidad de extinguir el vínculo jurídico que los une. Dentro de los elementos del pago encontramos el elemento subjetivo, objetivo y elemento voluntario.

- **Elemento subjetivo:** Acreedor y deudor.
- **Elemento objetivo:** Exista una obligación valida.
- **Elemento voluntario:** Animo de cumplir con la obligación contraída.

“La naturaleza jurídica del pago en la actualidad se puede ver de tres formas establecida por la doctrina, siendo estas las siguientes:

- Un hecho jurídico.
- Un negocio jurídico.
- Un efecto de la obligación”³⁰.

El Código Civil de Guatemala establece que el deudor o su representante, puede cumplir su deuda, pagando al acreedor o bien a su representante; debiendo de pagar ciertamente el objeto de la obligación en el lugar donde pactaron las partes, debiendo de extenderse un recibo. Esto da a lugar a la producción de los efectos del pago: cumplir y extinguir la obligación. Los gastos relativos al pago serán cubiertos por el deudor.

– **Formas especiales de pago**

▪ **Imputación de pago**

La doctrina jurídica a establecido que es la forma especial de pago la cual establece que el deudor que hubiera contraído varias deudas de conformidad con la celebración de negocios jurídicos, es decir, se le imputa a su persona una pluralidad de obligaciones de una misma especie a favor de un mismo acreedor, se le concede la facultad para poder decidir al momento de cumplir con el pago a que deuda debe aplicarse el cumplimiento por parte del deudor.

³⁰ PUIG PEÑA, Federico. *Op. Cit.* Pág. 120

- **Pago por consignación**

Es la forma especial de pago en la cual el deudor realiza un depósito judicial del objeto de la obligación, ante un juez competente, en los casos que el acreedor no puede o no quiere aceptar el pago, con la finalidad de librarse de la responsabilidad. Las características de la institución son: es de carácter judicial en virtud que el depósito se realiza ante juez competente. Debe cumplirse con las formalidades que exige la ley. Existe un motivo de admisibilidad que impida que el pago se realice en una forma normal. Es facultativa en virtud que en ningún caso se puede constreñir al deudor para que realice la consignación.

- **Dación en pago**

Es la forma especial de pago en la cual el deudor entrega al acreedor un objeto diferente al objeto original de la obligación, con el previo consentimiento del acreedor. La doctrina al estudiar su naturaleza jurídica establece tres corrientes en cuanto a este aspecto: La dación en pago es una forma de novación. La dación en pago es una forma de pago. La dación en pago es un acto de enajenación.

- **Cesión de bienes**

Es la forma especial de pago en la cual el deudor entrega parte o la totalidad de su patrimonio a favor del acreedor por encontrarse imposibilitado en pagar sus créditos, pudiendo el acreedor administrar el patrimonio a su favor o vender y el producto de la venta aplicarlo a la deuda.



▪ Pago por subrogación

Es la institución por medio del cual un sujeto denominado tercero, efectúa el pago hacia el acreedor en nombre del deudor originario. Puede ser de forma legal o voluntaria.

3.8.8 Extinción de las obligaciones civiles

Podemos establecer que van a ser todos aquellos acontecimientos que ponen fin a la vida de la relación obligatoria pactada anteriormente. Dentro de las cuales encontramos:

– Compensación

Es la forma de extinguir una obligación, la cual va consistir en la existencia de dos deudas entre dos personas que reúnen los requisitos para ser considerados deudores y acreedores recíprocos, pueden ser legal, voluntaria y judicial.

– Novación

Es la forma de extinguir una obligación, en la cual una obligación que ha existido previamente se extingue por otra nueva obligación que se crea. Puede ser considerada de dos formas: Subjetiva y Objetiva.



– Remisión

Es la figura jurídica conocida doctrinariamente como condonación. Es la forma de extinguir una obligación jurídica la cual consiste en el perdón de la deuda por parte del acreedor con el consentimiento del deudor. Puede ser: expresa, parcial y tácita.

– Confusión

Conocida doctrinariamente por la legislación de España y Francia con el término jurídico de consolidación. Se refiere a la forma en la cual se va a extinguir una obligación la cual va a nacer a la vida jurídica cuando en una misma persona se reúnen los requisitos necesarios para ser considerado acreedor y deudor sobre un mismo patrimonio.

Cabe resaltar, al momento en que existan dos patrimonios separados no puede hablarse de confusión. “Las causas pueden ser: una sucesión o donación entre vivos.”³¹

– La prescripción extintiva

Es la forma de extinguir la obligación, la cual consiste en el no actuar de un titular de un derecho durante un tiempo estipulado legalmente, trayendo como consecuencia la pérdida de la coercibilidad de la obligación.

³¹ PALENCIA LAINFIESTA, Mario de Jesús. **La extinción de las obligaciones del Código Civil.** Págs. 100 a 105.

3.8.9 Obligaciones mercantiles

El derecho mercantil se considera como aquel derecho que engloba los actos de comercio. Los actos mercantiles más importantes y más frecuentes son los que a raíz de su celebración engendran obligaciones; por esta razón el derecho mercantil gira en torno a las mismas en virtud que es el vehículo para la circulación de los bienes. Las obligaciones en materia mercantil predominan no solamente en dicha materia si no en materia de contrataciones privadas.

– Definición del concepto

El jurista internacional Joaquín Garrigues en su disertación relativa al derecho mercantil, afirma que la doctrina en materia mercantil ha establecido fielmente que no hay un concepto de obligación mercantil distinto del de obligación civil, por lo consiguiente interpretando al jurista una obligación mercantil va ser aquella relación entre dos o más personas de las cuales una llamada deudor está comprometida a realizar una prestación a favor de otra persona llamada acreedor.

“En el derecho mercantil se destaca el aspecto objetivo de la obligación y su modalidad económica”³² es decir, el acreedor busca y procura obtener, la utilidad patrimonial de la obligación, la actividad del deudor no va ser contemplada como un fin, si no como un medio para obtener la satisfacción personal. Lo contrario sucede con la obligación civil ya que entona el aspecto subjetivo de la obligación, le interesa el vínculo de derecho.

³² GARRIGUES, Joaquín. *Curso de derecho mercantil*. Pág. 6



– Características de las obligaciones mercantiles

Las principales características que se puede interpretar de la doctrina del jurista Villegas Lara en su análisis doctrinario del derecho mercantil, son las siguientes:

- Las obligaciones mercantiles se cumplen de acuerdo a los principios de buena fe guardada y verdad sabida fundamentando el poco formalismo que predomina en materia mercantil.
- La mancomunidad de las obligaciones mercantiles en cuanto sus deudores y sus fiadores, es solidaria por disposición legal contrario a las obligaciones civiles que debe de ser de manera expresa.
- En el momento en que se omitiere el plazo en una obligación mercantil, la obligación puede exigirse de forma inmediata. Existe la excepción al momento en que el plazo no pueda exigirse de inmediato por la misma naturaleza de la obligación.
- En las obligaciones mercantiles se incurre en mora sin necesidad de exigirlo por parte del acreedor, bastando únicamente que el plazo haya vencido o sea exigible.
- El acreedor mercantil tiene la facultad de retener bienes de cualquier naturaleza de su deudor que se hallen en su poder cuando al ser exigida la obligación el deudor no cumple.
- Al momento en que se perfeccione la nulidad afectando la obligación de un sujeto en un negocio jurídico plurilateral, no anula todo el negocio jurídico si no únicamente la parte que provoco la nulidad.



- Las obligaciones de tracto sucesivo, en el momento que un pago no se realice se da por vencido el plazo de la obligación y la hace exigible inmediatamente, incurriendo en mora mercantil en caso que incumpla con la obligación.

– Fuentes de las obligaciones mercantiles

▪ Relaciones contractuales fácticas

A raíz del constante tráfico en masa que representa el derecho mercantil, existe la posibilidad que se engendren y nazcan a la vida jurídica obligaciones sin que haya surgido una declaración de voluntad contractual; en vez de declaración va existir una oferta pública de prestación aceptada por el público.

▪ Relaciones obligatorias nacidas por imposición del poder público

Al momento de la imposición del poder público en virtud del poder soberano que posee el Estado, puede configurarse en el momento de la conclusión de un contrato, sustituyendo la voluntad de las partes, por el interés de la sociedad por ejemplo: una expropiación.

▪ Los negocios jurídicos

“En el derecho mercantil se impone la necesidad de reconocer efectos jurídicos a los negocios unilaterales y los acuerdos colectivos”³³.

³³ GARRIGUES, Joaquín. Op. Cit. Pág. 23



3.9 Integración del Código Civil en materia de obligaciones mercantiles

El Artículo 1 del Código de Comercio, claramente establece: “Aplicabilidad: Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se regirán por las disposiciones de este Código y, en su defecto, por las del derecho civil que se aplicarán e interpretaran de conformidad con los principios que inspiran al derecho mercantil”.



CAPÍTULO IV

4. El contrato de mandato en la contratación civil

4.1 Antecedentes

Parafraseando al jurista Viteri Echeverría etimológicamente la palabra contrato proviene del latín *contrahere*, término que hacía referencia a todo lo contraído, es aquella situación que va originar un vínculo de derecho entre dos personas o más. A raíz de la constante evolución que tuvo este término en el derecho romano, surge las obligaciones *re contractae* institución romana que da origen por primera vez al vínculo de la obligación, ya que el acuerdo de las partes se fundamentaba en la obligación de la entrega de una cosa.

4.2 Definición del concepto

Al estudiar brevemente “el origen de la institución jurídica del contrato podemos establecer que desde los comienzos del derecho romano”³⁴, la figura jurídica del contrato era y es concebido en la actualidad como la fuente principal en las cuales se crean obligaciones para las partes que manifiestan su voluntad de celebrarlo. Por lo consiguiente, el contrato se puede definir como una “manifestación de voluntad de una o más personas que intervienen en la celebración de un negocio jurídico, en el cual, van a generar obligaciones para las partes que intervienen en el mismo, dando lugar a la

³⁴ VITERI ECHEVERRÍA, Ernesto. *Los contratos en el derecho civil guatemalteco: parte especial*. Pág. 13.

entrega de una cosa o prestar algún servicio determinado³⁵. Es el negocio jurídico por excelencia.

4.3 Principios que fundamentan el contrato

Según la doctrina moderna, profesada por los juristas Ernesto Viteri Echeverría, José María García Urbano, entre otros, realizando un análisis e interpretación de sus posturas en referencia a los puntos de partida de la contratación guatemalteca se pueden desarrollar en palabras sencillas los principios que fundamentan la contratación civil en Guatemala de la siguiente forma:

4.3.1 La autonomía de la voluntad

El Artículo 1518 establece: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación” El principio de autonomía de la voluntad es el principal principio que fundamenta el ordenamiento jurídico civil guatemalteco, sobre todo la parte de contratación. Por lo consiguiente, el principio de autonomía de la voluntad se evidencia en la contratación civil, al momento en que se infiere que las personas que intervienen en una contratación, gozan de una total libertad de decidir con quiénes contratar, sobre qué objeto o servicio va a tratar la contratación, el contenido normativo que va regular su contratación, etc. Es necesario establecer que este principio encuentra sus limitantes al momento de hablar de la ley, la moral, el orden público, el orden colectivo, etc.

³⁵ *Ibidem*. Pág. 14

4.3.2 La irrevocabilidad de los contratos

Este principio establece que todas las obligaciones que surjan del vínculo que pactaron las partes, al momento de la contratación, tienen fuerza de ley entre las mismas. Lo cual, las partes contratantes deben de cumplirlo como se estableció en el contrato. Existen excepciones a este principio, al momento en que la ley regula la posibilidad para que las partes puedan dejar sin efecto el contrato celebrado, por ejemplo: el contrato de mandato.

4.3.3 La relatividad de los contratos

El principio de relatividad establece que la eficacia del contrato celebrado, únicamente va acaparar a las personas que lo llevaron a cabo y a sus causahabientes, es decir, por regla general no existe la eficacia de la contratación para terceras personas. Existen excepciones a este principio, como por ejemplo cuando dentro del contrato se haya estipulado algún beneficio de tercero, el cual va tener la facultad de exigir su cumplimiento.

4.4 Naturaleza del contrato

La mayoría de doctrinas latinoamericanas como por ejemplo México, Argentina, Guatemala entre otros, establecen que la naturaleza de los contratos civiles, por regla general, se evidencian desde tres puntos de vista:

- El primer punto es el consenso, entendido como la manifestación de voluntad de las partes al momento de celebrar alguna contratación.
- El segundo punto es la formalidad, algunos contratos exigen además del consentimiento, que se lleven a cabo bajo ciertas formalidades, dentro de las cuales podemos citar que la celebración quede pactada en escritura pública, por documento privado o por acta levantada ante alcalde del lugar, por correspondencia y de forma verbal.
- Por último el real, debe de existir consentimiento y además la entrega de una cosa para la validez del acto, por ejemplo: las capitulaciones matrimoniales.

4.5 Clases de contratos

La doctrina civil de Guatemala ha desarrollado diversidad de divisiones respecto a los contratos, por lo cual apoyado en la legislación civil vigente, y parafraseando la doctrina establecida en clase magistral por el jurista Ricardo Alvarado Sandoval se establece la siguiente:

- Contratos bilaterales y unilaterales: Los contratos bilaterales son aquellos en que existe una obligación recíproca para las partes, por ejemplo: la compraventa. Los contratos unilaterales la obligación únicamente recae en una de las partes, por ejemplo: el mandato.
- Onerosos y gratuitos: Los contratos onerosos surgen al momento en que la prestación de uno de las partes tiene una obligación y un derecho, no

necesariamente equivalentes. Los contratos gratuitos la parte entrega algo sin recibir a cambio nada.

- Nominados e innominados: El contrato nominado va ser aquel contrato que tiene nombre de acuerdo a su regulación legal, por ejemplo: el contrato de mutuo. El contrato innominado no tiene un nombre establecido por el ordenamiento jurídico.
- Consensuales y reales: Los contratos consensuales necesariamente debe de existir consentimiento por ambas partes que celebran el contrato, mientras que el contrato real se perfecciona al momento que la parte entrega la cosa objeto del negocio jurídico.
- Principales y accesorios: El contrato es principal cuando el contrato es autónomo y surte efectos por sí mismo, por lo consiguiente, el contrato accesorio va depender de la existencia de un contrato principal.
- Típicos y atípicos: Los contratos típicos van a ser aquellos en que la ley regula todos sus elementos esenciales, mientras que son atípicos aquellos contratos que no los contempla el ordenamiento jurídico pero generan, modifican y extinguen obligaciones.
- Condicionales y absolutos: El contrato civil es condicional cuando las obligaciones que generan están sujetas a una condición de naturaleza suspensiva o resolutoria, es absoluto cuando su eficacia no está sometida al cumplimiento de una condición.
- De tracto único o de tracto sucesivo: Los primeros se refieren a que la prestación se debe de agotar en un solo acto, mientras que los segundos establecen que la prestación debe desarrollarse a través de un periodo más o menos tardío en el tiempo.

4.6 Elementos de contrato

Todo contrato regulado en el Código Civil de Guatemala, trae aparejado un conjunto de elementos los cuales se clasifican en: esenciales, naturales y accidentales. El elemento esencial es el más importante en materia de contratos ya que sin su existencia, no puede nacer a la vida jurídica el contrato.

“Existen elementos los cuales las partes pueden pactar que se dejen fuera al momento de realizar la contratación, es decir, no son esenciales. A este tipo de elementos se les considera como elementos naturales”³⁶. Por último tenemos el elemento accidental, los cuales van a existir al momento en que las partes lo adhieran expresamente al acto, por ejemplo: condición, plazo, modo, etc. Según el Artículo número 1251 establece: “los negocios jurídicos requieren para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito” Los principales elementos esenciales que deben de contener los contratos analizando e interpretando la doctrina impartida en clase magistral por el jurista Juan Francisco Flores Juárez son:

4.6.1 Consentimiento

Se puede hablar de consentimiento en la contratación civil cuando hay acuerdo de voluntades en las partes que intervienen en el contrato, sobre la cosa objeto del contrato y la causa que ha de generar el contrato, en otras palabras, existe voluntad común. Para que exista consentimiento, debe de existir por parte de los contratantes

³⁶ *Ibidem*. Pág. 23.

una manifestación interna de voluntad y que esa voluntad sea manifestada externamente, al no llevarse a cabo estos dos supuestos, se puede considerar que existe vicio en el consentimiento.

4.6.2 Capacidad

La capacidad legal de las personas es definida como aquella aptitud que otorga el ordenamiento jurídico civil a los contratantes para poder pactar su voluntad libremente a través de la celebración de uno o varios contratos. El ordenamiento jurídico civil guatemalteco establece como principales personas que no son aptas para contratar las siguientes: los menores de edad, las personas declaradas en estado de interdicción, etc.

4.6.3 Objeto

Conocido como el elemento objetivo del contrato. “El objeto de todo contrato debe de reunir las mismas características que el objeto de las obligaciones, debe de ser: posible, lícito y determinado.

4.6.4 Causa

“La causa se entiende como el hecho jurídico que va a justificar la creación de una o varias obligaciones para las partes contratantes”³⁷.

³⁷ PUIG PEÑA, FEDERICO. Op. Cit. Pág. 143.



4.7 El contrato de mandato

El Código Civil de Guatemala en su Artículo 1686, regula lo relativo a la institución jurídica civil del contrato de mandato estableciendo: “por el mandato, una persona encomienda a otra la realización de uno o más actos o negocios”, este enunciado no establece una definición doctrinaria, únicamente establece la función y la razón de la existencia del contrato de mandato.

4.8 Definición del concepto

Históricamente el contrato de mandato surge en el periodo antiguo del derecho romano el cual se llevaba a cabo en el momento en que las personas entablaban negociaciones. Los ciudadanos romanos otorgaban dicho contrato en virtud de un vínculo de amistad, respeto y confianza, existente en la persona que era la responsable de hacerse cargo de lo encomendado. “En la actualidad no se habla de contratos de amistad, son contratos de gestión”³⁸. Al analizar el Artículo 1,686 del Código Civil guatemalteco, como establecimos anteriormente, únicamente establece la función y la razón de ser del contrato. Citando a tratadistas nacionales, como por ejemplo Viteri Echeverría define doctrinariamente al contrato de mandato parafraseándolo a mis palabras como: institución jurídica contractual por el cual una parte denominada mandatario, asume la obligación de cumplir actos jurídicos por cuenta de otra persona denominada mandante”.³⁹

³⁸ *Ibidem*. Pág. 150

³⁹ VITERI ECHEVERRÍA, Ernesto. Op. Cit. Pág.15

Así mismo otra postura jurídica concibe al contrato de mandato como el contrato consensual por el cual una de las partes confía su representación personal, o la gestión o desempeño de uno o más negocios a la otra, que lo toma a su cargo. Doctrinariamente el contrato de mandato encuadra en la clasificación de contratos denominados de gestión, caracterizados especialmente por la imposibilidad de una persona de no poder o bien no querer, encargarse personalmente de la realización de algún asunto o asuntos de su interés.

4.9 Elementos del contrato de mandato

Los principales elementos de la contratación civil en Guatemala que se pueden deducir al analizar e interpretar la doctrina de los juristas Ricardo Alvarado Sandoval y José Antonio Gracias Gonzales sobre la función del notario en la contratación civil y mercantil son los siguientes:

4.9.1 Elemento subjetivo

Dentro de los elementos subjetivos del contrato de mandato podemos establecer los siguientes:

- **Mandatario:** Es la persona a quien se le da el encargo o encomienda para la realización de actos o negocios jurídicos, la cual acepta realizarlo por cuenta del mandante.
- **Mandante:** Es la persona que otorga el encargo o la encomienda para la realización de actos o negocios jurídicos, en su nombre, por parte del mandatario.



Cabe resaltar que en la realidad jurídica guatemalteca se toma como sinónimos las figuras jurídicas de mandato y poder. Por lo cual mandatario se le conoce como apoderado y al mandante como poderdante según lo establecido en el Código Civil de Guatemala.

4.9.2 Elemento real

Abarca los actos o negocios jurídicos que pacten el mandante con el mandatario. Cabe resaltar que la ley prohíbe otorgar mandato en los actos o negocios jurídicos que necesariamente debe de intervenir personalmente el interesado.

4.9.3 Elemento formal

El mandato debe de realizarse para su perfeccionamiento escritura pública en virtud que es un contrato solemne, existe una excepción al momento en que el asunto o el objeto del mandato no exceda de mil quetzales, se aceptara que el mandato se realice por documento privado legalizado por notario o bien acta levantada ante juez o alcalde municipal.

4.10 Características del contrato de mandato

En mis palabras sustentadas por la doctrina del jurista Ernesto Vitteri Echeverría en su obra sobre los contratos en el derecho civil guatemalteco: parte especial, se enumeran las características principales del contrato de mandato, por lo cual se establecen:

- **Intuito Personae:** En la celebración de este contrato se va tomar en cuenta la calidad de la persona como tal, por parte del mandatario. Por lo cual, al momento en que el mandatario fallezca o sea declarado en estado de interdicción, en ese momento termina el contrato de mandato.
- **Bilateral:** Es necesario que exista manifestación de voluntad por parte de dos personas en celebrar el mandato, por una parte existe el mandante, quien se encarga de otorgar la facultad de gestionar actos o negocios jurídicos y por el otro el mandatario, que es la persona encargada de gestionar los mismos en nombre de otra persona.
- **Formal:** El requisito esencial para que nazca a la vida jurídica el contrato de mandato, es que debe de constar en escritura pública en virtud de clasificarse como un contrato solemne, salvo que el asunto sea menor a mil quetzales a lo cual la ley faculta que puede ser mediante documento privado legalizado por notario.
- **Principal:** La validez jurídica del contrato de mandato no depende de ningún otro contrato para su perfeccionamiento. Es un contrato autónomo, con fines y vida propia.

4.11 Postulados del contrato de mandato

Deduciendo los postulados principales del contrato de mandato y atendiendo las definiciones doctrinarias y legales establecidas anteriormente se puede concluir lo siguientes:

- Existe la necesidad por parte de una persona de encargar o encomendar a otra persona, la realización de actos o negocios jurídicos, pudiendo ser determinado, al momento que se especifica la realización de un acto o negocio jurídico, o indeterminado, en el momento en que se establece que el mandatario debe de atender la totalidad de actos o negocios jurídicos del mandante.
- El contrato de mandato va ser una situación preparatoria por excelencia, en virtud del cual su objeto y finalidad es establecer un consenso por parte del mandatario y mandante, para la realización de actos y negocios jurídicos futuros.
- En el momento en que el mandatario realiza actos y negocios jurídicos, va a actuar por cuenta del mandante, todos los incrementos o descensos que surjan al momento de su gestión, van a afectar únicamente el patrimonio del mandante. “Este es el efecto especial y la característica principal del contrato de mandato”.⁴⁰

4.12 Figuras jurídicas similares al contrato de mandato

En la doctrina jurídica vigente en la mayoría de países latinoamericanos, como por ejemplo: México, Argentina, Costa Rica, entre otros incluyendo el ordenamiento jurídico de Guatemala, existen muchas figuras jurídicas que tienden a confundirse con el contrato de mandato, en virtud que su regulación es muy similar al mismo.

Existen elementos doctrinarios y legales que diferencian dichas instituciones del contrato de mandato. Las principales figuras jurídicas que podemos mencionar son:

⁴⁰ *Ibidem*. Pág.19



4.12.1 Gestión de negocios

Figura jurídica de carácter civil, regulado en el Código Civil de Guatemala a partir del Artículo 1605 en adelante. Se entiende por gestión de negocios a la acción que realiza una persona voluntariamente, sin haberle encargado o encomendado previamente por otra persona, el hacerse cargo de sus actos o negocios jurídicos.

La diferencia con el contrato de mandato radica en que la gestión de negocios es contemplada como un acto lícito sin convenio de carácter unilateral en donde el gestor se encarga de la protección de los intereses del principal, pero sin representarlo ni obligarlo.

4.12.2 Contrato a favor de un tercero

Figura jurídica de carácter civil, regulado en el Código Civil de Guatemala a partir del Artículo 1,530 en adelante. Se entiende por contrato a favor de un tercero, a la acción que realiza una persona sin mandato ni autorización, la cual asume personalmente obligaciones o derechos a cargo de un tercero.

La diferencia que existe entre esta figura jurídica y el contrato de mandato, radica en que el contrato a favor de un tercero no va existir representación pues el tercero actúa en nombre propio y no va existir encargo o encomienda para la realización de actos o negocios jurídicos como en el contrato de mandato.

4.12.3 Representación aparente

Figura jurídica de carácter mercantil, regulado por el Código de Comercio de Guatemala. Se entiende por representación aparente a la atribución que se les otorga a los administradores de las entidades y a los gerentes de una sociedad, para poder representar al principal por encontrarse imposibilitado de realizar actos o negocios jurídicos. La diferencia que resulta con el contrato de mandato, es la fuente, en virtud que la representación aparente nace de disposiciones legales, mientras que el mandato nace de un contrato.

4.13 Naturaleza del contrato de mandato

La naturaleza jurídica del contrato de mandato, radica en la forma que lo concibe la doctrina. Se le considera como un contrato principal, en virtud que es independiente de otros contratos para nacer a la vida jurídica y de gestión porque existe un encargo o encomienda de realizar actos o negocios jurídicos por parte del mandante a un mandatario.

4.14 Clases del contrato de mandato

La doctrina establece que para poder realizar una clasificación de las clases de mandatos es necesario dividirlos de acuerdo a la representación y de acuerdo al negocio jurídico que traen aparejados.

4.14.1 Mandatos de acuerdo a la representación

- **Mandatos con representación:** En esta clase de mandatos se considera que el mandatario actúa en nombre del mandante, por lo cual la gestión de actos o negocios jurídicos que se le hubieran encargado o encomendado, traen como consecuencia obligar de forma directa al mandante.
- **Mandatos sin representación:** En esta clase de mandato se caracteriza principalmente, por el actuar en nombre propio del mandatario en la gestión de actos y negocios jurídicos del mandante. Las terceras personas no pueden accionar en contra del mandante.

4.12.2 Mandatos de acuerdo a los negocios jurídicos

- **Mandato general:** En esta modalidad de contrato de mandato, la persona denominada mandante encomienda o encarga a la persona denominada mandatario, la totalidad de actos o negocios jurídicos.
- **Mandato general con cláusula especial:** Como se estableció anteriormente, en este tipo de mandato, el mandante encomienda o encarga la totalidad de actos o negocios jurídicos al mandatario, pero en este clase de mandato surge una particularidad ya que se le confiere al mandatario poderes o facultades específicas a través de la redacción de una cláusula especial contenida en el contrato, en la cual se le da la facultad de enajenar, hipotecar, afianzar, etc. la propiedad del mandante.

- **Mandato especial:** En esta clase de mandato, la persona que otorga el mandato, es decir, el mandante encarga o encomienda uno o varios negocios determinados a la persona encargada de cumplirlo, el mandatario.
- **Mandato judicial:** En esta clase de mandato, el mandante contrata los servicios profesionales de un Abogado, a efecto de que le represente en juicio, o bien, puede delegar su representación a su cónyuge, conviviente, familiares en asuntos que no excedan de quinientos quetzales.

4.15 Constitución del contrato de mandato

El contrato de mandato es estrictamente formal, en virtud que debe de constar necesariamente en escritura pública, en virtud como se estableció anteriormente, es un contrato solemne. El Código Civil de Guatemala en su Artículo 1687, permite una excepción a la regla, en el momento en que el asunto no exceda de mil quetzales, permitiendo celebrarlo en documento privado legalizado por notario, o acta levantada ante alcalde o juez local.

4.16 Contenido del mandato

En este contrato el contenido va a ser la voluntad manifestada, sin ningún vicio por parte del mandante, en otorgar o encomendar al mandatario la gestión de actos o negocios jurídicos a través del contrato de mandato, pudiendo el mandante establecer una cláusula específica o especial en el contrato, para enajenar, hipotecar, afianzar etc. la propiedad del mandante.

4.17 Terminación del mandato

El ordenamiento jurídico civil a través del Código Civil de Guatemala en su Artículo 1717 establece las causas que pueden dar por terminado el mandato, las cuales son:

4.17.1 Por vencimiento del término estipulado

El mandante puede otorgar el contrato de mandato al mandatario durante un plazo indeterminado. En el caso que fuera mandato general que no estipulare el tiempo de duración, se entenderá conferido por diez años desde la fecha de su otorgamiento.

4.17.2 Por concluirse el asunto que motivó el contrato de mandato

La doctrina nacional e internacional nombra a dicha forma de terminación del contrato de mandato como un agotamiento de la causa que origino el contrato de mandato. Cabe destacar que esta forma de terminación del mandato no se pueda aplicar a los mandatos generales, únicamente procede al momento de aplicarlo al contrato de mandato especial o específico.

4.17.3 Por revocación

La revocación va a ser entendida como el acto unilateral de voluntad, en la cual el mandante termina el mandato y rompe el vínculo contractual con el mandatario, sin incurrir en responsabilidad alguna. En Guatemala el mandato es esencialmente revocable, debiéndose formalizar en escritura pública, inscribirse en el registro

correspondiente y notificar al mandatario y a las personas que tengan interés en algún acto o negocio jurídico.

4.17.4 Por renuncia del mandatario

Es el derecho irrenunciable y permanente que tiene el mandatario de dar por finalizada su gestión y romper el vínculo contractual que lo une al mandante.

Dicha renuncia debe de hacerse en escritura pública, inscribirse en el registro correspondiente y notificar al mandante, al igual que la revocación.

4.17.5 Por la muerte o interdicción de los sujetos

El Código Civil de Guatemala establece de manera clara esta disposición; únicamente no hace la salvedad de qué sucede al momento que el mandante se declara en estado de interdicción, por lo cual deduciremos que la muerte del mandante al igual que la interdicción no da lugar a la terminación del contrato; el mandatario debe de seguir ejerciendo su gestión únicamente para asuntos pendientes, en lo que se apersonan los representantes legales del fallecido.

En caso de muerte o interdicción del mandatario, sus sucesores deben de dar aviso al mandante para que esté pueda volver a tomar el control de sus negocios jurídicos o bien determinar a quién encomendara nuevamente sus intereses.

4.17.6 Por quiebra del mandante o por inhabilitación del mandatario

Al momento en que se declare la quiebra del mandante uno de sus efectos naturales y lógicos de la declaración de quiebra encontramos la extinción de los mandatos otorgados.

4.17.7 La disolución de la persona jurídica

Se puede considerar que sucede lo mismo que en la muerte de una persona individual, automáticamente se termina el contrato de mandato celebrado. Las acciones gestionadas por el mandatario van a caducar en un plazo de un año, salvo que el Código Civil de Guatemala tuviere regulado un término especial de prescripción.

4.18 Obligaciones de los sujetos

4.18.1 Obligaciones del mandatario

Para que se nazcan a la vida jurídica y se perfeccionen las obligaciones del mandatario frente al mandante, es necesario que el mandato haya sido aceptado de dos formas: la primera forma puede ser de forma expresa y la segunda forma surge al momento en que el mandatario realice gestiones vinculadas con el mandato, es decir, exista una aceptación del mandato de forma tácita por parte del mandatario. Dentro de las principales obligaciones que regula de forma puntual el Código Civil de Guatemala son las siguientes:

- La principal obligación del mandatario que ha manifestado la voluntad de aceptar el mandato, es gestionarlo con toda diligencia y en caso de daños y perjuicios que le cause, responder ante el mandante.
- Obligación de ejercer el mandato de forma personal, quedando totalmente prohibido delegar o encargar la ejecución del contrato de mandato a otra persona distinta.
- El mandatario está obligado a rendir cuentas a su mandante de los actos y negocios jurídicos realizados en su gestión del mandato. La prescripción de esta obligación para reclamarla es por el periodo de tres años.
- Obligación de lealtad, entendiéndose la misma como la prohibición de no poder celebrar mandato con otras personas que tengan algún interés o puedan estar en conflicto con el mandante causándole perjuicio o daño alguno al mandante por dicha celebración. No renunciar, salvo por cuestiones razonables. No aprovecharse de los bienes del mandante para su persona o parientes y no celebrar autocontratos salvo con autorización de los mandantes.

4.18.2 Obligaciones del mandante

Para que nazcan a la vida jurídica y se perfeccionen las obligaciones que se le atribuyen al mandante, no es necesario que el mandatario haya manifestado su voluntad de forma expresa sobre la aceptación del mandato, basta que el mandatario haya gestionado el encargo o encomienda solicitado por el mandante. Las obligaciones que regula de forma puntual el Código Civil de Guatemala son:



- La principal obligación del mandante es asumir todos los derechos y cumplir todas las obligaciones que nazcan de los actos o negocios jurídicos realizados por el mandatario en el ejercicio del mandato.
- El mandante debe de indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que resulten por el cumplimiento del mandato en los que no haya adolecido dolo o culpa por parte del mandatario.
- El mandante debe de proveer de fondos al mandatario cuando éste los solicite para el mejoramiento del cumplimiento, además de reembolsar los gastos en que el mandatario incurra por motivo de cumplimiento del mandato.
- El mandante debe retribuir económicamente al mandatario por la gestión realizada en el mandato. El Código Civil de Guatemala otorga el derecho de retención como una medida garantista al mandatario, pudiendo el mismo retener los bienes y cosas, en el caso de negativa del mandante de pagar los honorarios, indemnizaciones y reembolsos.
- Responde en forma mancomunadamente solidaria entre sí y a favor del mandatario en caso fueren varios los mandantes, que encargan al mandatario un negocio común.





CAPÍTULO V

5. La representación aparente en la contratación mercantil

5.1 Definición de contratos mercantiles

Los contratos en materia mercantil van a ser los actos jurídicos que celebran las partes, los cuales van a constituir el medio para que se le dé movimiento a las mercancías en el tráfico comercial, el cual va a generar derechos y obligaciones para ambas partes. Es necesario establecer que en la teoría general de los contratos mercantiles no existe una diferencia directa con la teoría general de los contratos civiles; por lo cual, los tratadistas del derecho a nivel nacional como internacional sostienen que los conceptos fundamentales en materia civil, son aplicables en el derecho mercantil. Para lograr desarrollar a profundidad la contratación mercantil, se establecerá posteriormente postulados que establecerán la esencia fundamental de la teoría general de los contratos mercantiles.

5.2 Clasificación de los contratos mercantiles

Fundamentados en la doctrina del jurista guatemalteco Villegas Lara en su obra sobre el derecho mercantil, tomo cuatro y en la legislación mercantil vigente, la clasificación de los contratos mercantiles puede dividirse de la siguiente forma:

- **Contratos bilaterales y unilaterales:** Los contratos bilaterales son aquellos en que existe una obligación recíproca para los comerciantes, por ejemplo: la compraventa. Los contratos unilaterales la obligación únicamente recae en uno de los comerciantes, por ejemplo: el mandato gratuito.
- **Onerosos y gratuitos:** Los contratos onerosos surgen al momento en que la prestación de uno de los comerciantes tiene una obligación y un derecho, no necesariamente equivalentes. Los contratos gratuitos el comerciante entrega algo sin recibir a cambio nada. Cabe resaltar que en el derecho mercantil no se puede hablar de contratos gratuitos ya que uno de los principios fundamentales del derecho mercantil es la onerosidad.
- **Nominados e innominados:** El contrato nominado va a ser aquel contrato que tiene nombre de acuerdo a su regulación legal, por ejemplo: el contrato de fideicomiso de inversión. El contrato innominado no tiene un nombre establecido por el ordenamiento jurídico.
- **Consensuales y reales:** En los contratos consensuales necesariamente debe de existir consentimiento por ambos comerciantes que celebran el contrato, mientras que el contrato real se perfecciona al momento que el comerciante entrega la cosa objeto del negocio jurídico.
- **Principales y accesorios:** El contrato es principal cuando el contrato es autónomo y surte efectos por sí mismo, por lo consiguiente, el contrato accesorio va depender de la existencia de un contrato principal.
- **Típicos y atípicos:** Los contratos típicos van a ser aquellos en que la ley regula todos sus elementos esenciales, mientras que son atípicos aquellos contratos que

no los contempla el ordenamiento jurídico pero generan, modifican y extinguen obligaciones.

- Condicionales y absolutos: El contrato mercantil es condicional cuando las obligaciones que generan están sujetas a una condición de naturaleza suspensiva o resolutoria, es absoluto cuando su eficacia no está sometida al cumplimiento de una condición.
- De tracto único o de tracto sucesivo: Los primeros se refieren a que la prestación se debe de agotar en un solo acto, mientras que los segundos establecen que la prestación debe desarrollarse a través de un periodo más o menos tardío en el tiempo.

5.3 Postulados de la contratación mercantil

Los principales postulados que emanan de la teoría general de la contratación mercantil según los juristas Joaquín Garrigues y Villegas Lara adaptados a mis palabras son los siguientes:

5.3.1 Forma del contrato mercantil

El Artículo 671 del Código de Comercio de Guatemala establece: “Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse.” De acuerdo a esta estipulación pactada en el ordenamiento legal, existe una forma más simplificada y prevalece el principio de poco formalismo en la contratación mercantil, mientras que en

la contratación civil se evidencia mayor solemnidad a la hora de generar derechos y obligaciones a través de los contratos ya que el Código Civil de Guatemala en su Artículo 1574 establece: “ Toda persona puede contratar y obligarse a través de escritura pública, documento privado o acta levantada por el alcalde del lugar, por correspondencia y verbalmente”.

5.3.2 Contratos por adhesión

En la actualidad, la doctrina ha entrado en conflicto al momento de considerar el contrato por adhesión, en virtud de la generación del negocio jurídico, ya que al celebrarse este, se coloca al consumidor en una posición de desigualdad frente a la persona que ofrece la prestación de un servicio o un bien. Existe otra postura que establece legítimo el contrato por adhesión ya que es considerado como el medio más adecuado para las transacciones que se dan de forma masiva. Tomando en consideración la naturaleza jurídica del derecho mercantil este tipo de contrato se va dar más en dicha materia llevándose a cabo con los procedimientos que establece la ley. El derecho civil puede utilizar esta figura jurídica mercantil fundamentándose en procedimientos diferentes. Tratadistas guatemaltecos definen este tipo de contratos como: “son productos de la negociación en masa; son elaborados en serie, según la ley de los grandes números, sometidos a las leyes de una estandarización rigurosa, que por un proceso de tipificación contractual reduce al mínimo el esfuerzo de las partes y la pérdida de tiempo”⁴¹

⁴¹ VILLEGAS LARA, René Arturo. *Derecho mercantil guatemalteco*. Pág. 29. Tomo 4.

5.3.3 Libertad de contratación

El contrato es la máxima manifestación del principio de la autonomía de la voluntad, en el cual las partes deciden poner en común derechos y obligaciones. Ninguna persona puede ser obligada a contratar ya que se estaría consumando un vicio de declaración de la voluntad. El Código de Comercio de Guatemala regula este postulado en su Artículo 681 estableciendo: “Libertad de contratación. Nadie puede ser obligado a contratar, sino cuando el rehusarse a ello constituya un acto ilícito o abuso de derecho”. La ley delega a los sujetos la libertad jurídica para decidir si contrata o no contrata con determinada persona.

5.3.4 Teoría de la imprevisión

Conocida doctrinariamente como la *clausula rebús sic stantibus*, esta teoría establece que el contrato se va a poder perfeccionar y cumplir siempre que las circunstancias o cosas se mantengan en las mismas condiciones o situaciones iniciales en que se dio el contrato. El Código de Comercio de Guatemala regula en su Artículo 688: “Únicamente en los contratos de tracto sucesivo y en los de ejecución diferida, puede el deudor demandar la terminación si la prestación a su cargo se vuelve excesivamente onerosa, por sobrevenir hechos extraordinarios o imprevisibles”. Así mismo el Código Civil de Guatemala en su Artículo 1330 establece: “Cuando las condiciones bajo las cuales fuere contraída la obligación cambiaren de manera notable, a consecuencia de hechos

extraordinarios imposibles de prever y de evitar, haciendo su cumplimiento demasiado oneroso para el deudor, el convenio podrá ser revisado mediante declaración judicial.”

5.3.5 Omisión fiscal

Surge mayoritariamente en los actos jurídicos que tengan relación con el tráfico patrimonial, en virtud que dicho tráfico está sujeto a una carga impositiva que se debe de cancelar a favor del Estado. A raíz del principio de buena fe, al momento en que los sujetos omitieran pagar una tributación necesaria, por la celebración de sus contratos y obligaciones, se les considerara que nace a la vida jurídica sin poder argumentar ineficiencia de los mismos. Este postulado no libera a las partes de pagar los impuestos omitidos debiendo pagar la carga tributaria, añadiendo una multa por su incumplimiento. El Artículo 680 del Código de Comercio de Guatemala argumenta: “Los efectos de los contratos y actos mercantiles no se perjudicarán ni se suspenden por el incumplimiento de las leyes fiscales, sin que esta disposición libere a los responsables de las sanciones que tales leyes impongan.”

5.3.6 Contratante definitivo

Este postulado establece que al momento de celebrar el contrato mercantil se debe de saber obligatoriamente quienes son las personas que lo van a llevar a cabo. El Código de Comercio de Guatemala establece al respecto: “Al celebrarse un contrato, una parte puede reservarse la facultad de designar, dentro de un plazo no superior a tres días,

salvo pacto en contrato, el nombre de la persona que será considerada como contratante definitivo, la validez de esta designación depende de la aceptación efectiva de dicha persona, o de la existencia de una representación suficiente. Si transcurrido el plazo legal o convenido no se hubiere hecho la designación del contratante, o si hecha no fuere válida, el contrato producirá sus efectos entre los contratantes primitivos.” Claramente este Artículo hace mención tácitamente de la figura jurídica mercantil de la representación aparente, en virtud que puede darse el supuesto que una persona actué como el representante aparente por la imposibilidad del contratante definitivo o de su representante legal de apersonarse por razón de distancia o tiempo. El representante aparente debe de establecer en el plazo fijado por la ley al contratante definitivo para que el contrato pueda surtir los efectos en él. En el caso en que transcurrido el plazo no se nombrare al contratante definitivo, los efectos del contrato recaerán en el representante aparente.

5.4 La representación mercantil

La representación en el derecho mercantil, utilizando términos generales, se le concibe como: la actuación que realiza una persona a otra por motivos de ausencia o imposibilidad, es decir, la persona que acepta el negocio jurídico se le denomina representante, mientras quien va sufrir una afectación positiva o negativa en su persona o patrimonio se le denomina, el representado. Por otra parte se establece al respecto: “Existe representación cuando un acto jurídico se realiza por una persona por cuenta de

otra en condiciones tales que los efectos se producen directa o indirectamente para el representado, como si él mismo hubiere ejecutado el acto”⁴²

Por lo consiguiente, la representación va ser la institución jurídica en la cual una persona realiza un acto jurídico en lugar de otra, con la intención de que el acto valga como realizado por ésta y produzca en realidad sus efectos en la misma.

5.5 Naturaleza jurídica de la representación mercantil

La doctrina al estudiar la naturaleza jurídica de la representación ha establecido varias teorías para determinarla, las principales teorías son:

- **Teoría del nuncio:** Profesada por Savigny, el jurista concebía al representante como un mensajero quien únicamente llevaba la palabra de la persona a la que estaba representando.
- **Teoría del autor:** Profesada por Windsheid, el jurista establecía que el representante no es un mensajero que lleva consigo la declaración de voluntad del representado, si no es su verdadero autor.
- **Teoría de la cooperación:** Llevada a la máxima expresión por los juristas Mitteis y Dernburg. Ellos establecían soluciones denominadas integrales o dobles ya que para ellos el representante y el representado se cruzan y coinciden en el mismo acto.
- **Teoría de la representación:** Establecida por los juristas Ferrara, y Colín y Capitant. Establecen dentro de sus postulados que la voluntad del representante va

⁴² PUIG PEÑA, Federico. *Op cit.* Págs. 578 y 579.

sustituir la voluntad del representado, la cual va participar de forma directa a la hora de la celebración de un contrato, lo cual producirá los efectos a favor o en contra del patrimonio del representado.

5.6 Característica de la representación mercantil

Habiendo definido la institución jurídica de la representación en el derecho mercantil, podemos deducir las siguientes características:

- Es una institución jurídica, en virtud que es regulada por sus propias normas revistiendo un sentido autónomo frente a otras figuras jurídicas.
- Únicamente procede en los actos jurídicos que la persona representada otorga al representante. El representante actúa en nombre del representado ocupando el lugar de este.
- La representación puede ser utilizada por en la celebración de negocios jurídicos de naturaleza civil como mercantil.

5.7 La representación aparente

La representación aparente es una de las principales características que surgen en la contratación mercantil ya que se basa en los principios del derecho mercantil siendo estos: la internacionalización y la rapidez y libertad en los medios para traficar las mercancías. En el derecho civil no es posible que se hable sobre representación aparente porque claramente el ordenamiento jurídico hace una exclusión a esta figura jurídica según el Artículo 1703 del Código Civil a lo cual establece: “Es nulo lo que el

apoderado haga excediéndose de los límites del mandato o sin contener éste las facultades necesarias”.

En cuestiones de naturaleza mercantil es imposible y poco acertado censurar en la práctica la figura jurídica de la representación aparente. En el comercio se debe de establecer la celeridad en la celebración de negocios jurídicos fundamentándose en los principios filosóficos de la buena fe y la verdad sabida. El Artículo 669 del Código de Comercio de Guatemala establece: “Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretaran, ejecutaran y cumplirán de conformidad a 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 representación aparente es una de las más claras manifestaciones del poco formalismo que reviste al derecho mercantil.

5.7.1 Definición del concepto

Es la institución jurídica mercantil en la cual una persona sin tener mandato o poder, representa a un comerciante de buena fe, a lo cual, el comerciante responderá por los derechos y obligaciones frente a las terceras personas que hayan intervenido en el negocio jurídico, debiendo el comerciante consentir activa o pasivamente la representación que realiza el representante.

5.7.2 Elementos de la representación aparente

Los principales elementos que surgen de la definición de la institución jurídica de la representación aparente son:

- La persona que representa al comerciante lo realiza de buena fe, es decir, el representante no celebra con el comerciante ningún instrumento jurídico que demuestre la voluntad del comerciante en celebrar una representación con el representante.
- El comerciante tiene la facultad de consentir activa o pasivamente la representación que hace el representante de su persona sin serlo.
- La apariencia consentida por el comerciante trae consigo la derivación de derechos y obligaciones frente a terceros que han negociado de buena fe ya que la ley no faculta al comerciante para eludir su responsabilidad.

5.7.3 Regulación legal de la representación aparente

El Código de Comercio de Guatemala regula dos tipos de representación aparente, por una parte se encuentra regulada en las disposiciones generales de obligaciones y contratos mercantiles y por otro lado en materia de títulos de crédito:

- El Artículo 670 del Código de Comercio de Guatemala regula la representación aparente en cuestiones de obligaciones y contratos mercantiles estableciendo:
"Representación aparente: Quien haya dado lugar, con actos positivos u omisiones graves a que se crea, conforme a los usos del comercio, que alguna persona está

facultada para actuar como su representante, no podrá invocar la falta de representación respecto a terceros de buena fe.”

- El Artículo 406 del Código de Comercio de Guatemala regula lo relativo a la representación aparente en materia de títulos de crédito: “Representado aparente: El que por cualquier concepto suscriba un título de crédito en nombre de otro, sin facultades legales para hacerlo, se obliga personalmente como si hubiera actuado en nombre propio.”

5.7.4 Diferencia entre representación aparente y mandato

Habiendo desarrollado lo concerniente las instituciones jurídicas de mandato y de representación aparente, se establecen las principales diferencias que se encuentran entre las instituciones son:

- El derecho civil no acepta la representación aparente, en virtud que atenta contra el principio de formalismo que reviste al derecho civil. Por lo cual, el contrato de mandato se puede dar en materia civil como mercantil, contrario a la representación aparente que surge únicamente en materia mercantil.
- El contrato de mandato para su perfección, debe de cumplir ciertos formalismos esenciales para que pueda nacer a la vida jurídica. La representación aparente, basada en el principio de poco formalismo que informa al derecho mercantil, puede perfeccionarse en cualquier momento sin necesidad de cumplir formalismos.
- En la representación aparente la persona que se hace cargo de los negocios del comerciante actúa por iniciativa propia. En el contrato de mandato para que el

representante pueda actuar debe de haber recibido instrucciones para realizar dicha representación.

- La representación aparente no es un contrato ya que no existió acuerdo de voluntades, es considerada como una disposición legal contenida en el ordenamiento jurídico. El contrato de mandato es el contrato por excelencia ya que se ha dado un acuerdo de voluntades para su perfeccionamiento.

5.8 Integración del Código Civil en materia de contratos mercantiles

Según lo establecido en el Artículo 1 del Código de Comercio de Guatemala, establece una solución complementaria al momento en que exista una laguna legal en materia mercantil, se debe acudir a lo que regula la materia civil, con la condicionante que dichas disposiciones se deben de interpretar de acuerdo a los principios básicos que informan al derecho mercantil.

Así mismo, el Código de Comercio de Guatemala establece en su Artículo 694: "Normas Supletorias. Sólo a falta de disposiciones en este libro, se aplicarán a los negocios, obligaciones y contratos mercantiles las disposiciones del Código Civil. El profesor Villegas Lara critica este precepto en virtud que el Artículo número 1 del Código de Comercio de Guatemala regula de mejor manera esta situación. La función del Código de Comercio de Guatemala por lo consiguiente se basa en establecer los elementos necesarios que singularizan a las obligaciones y contratos que se dan en el ámbito de aplicación del derecho mercantil, de manera que surjan con elementos puntuales que los diferencien de otro tipos de contratos.





CONCLUSIONES

1. La carencia de conocimiento acerca de las diferencias que existen entre las instituciones jurídicas del contrato de mandato y la representación aparente trae como consecuencia la falta de capacidad y preparación para lograr comprender el espíritu jurídico que diferencian ambas instituciones jurídicas.
2. La deficiente capacitación y falta de conocimiento de los comerciantes guatemaltecos que desean llevar a cabo un contrato de mandato o delegar una representación aparente a determinada persona, trae como consecuencia que desconozca en su totalidad la regulación que contempla el Código Civil y el Código de Comercio de Guatemala sobre los derechos y obligaciones que le asisten al momento de aplicarse la figura jurídica al caso concreto.
3. Las personas comerciantes que se ven en la necesidad de delegar una representación, se encuentran con el principal problema al ser asesorados por notarios con inexistente o escasa preparación en materia civil y mercantil, ya que los mismos sugieren soluciones tardías y extremadamente formalistas.
4. La legislación guatemalteca aplicable al contrato de mandato y la representación aparente no cuenta con una fundamentación legal específica la cual esté basada en principios jurídicos y doctrinarios que logren satisfacer confusiones legales al momento de aplicarlos a un caso concreto, provocando que el Abogado y Notario asesor no garantice certeza y seguridad jurídica en su actuar.





RECOMENDACIONES

1. El sistema de educación universitario a nivel general, al momento de impartir la cátedra de derecho civil y derecho mercantil, debe lograr incentivar al estudiante a desarrollar y comprender los supuestos esenciales de las instituciones jurídicas del contrato de mandato y la representación aparente, atendiendo a la doctrina nacional e internacional y a la legislación nacional vigente aplicable a los casos concretos.
2. Los comerciantes que deseen constituir un contrato de mandato o establecer una representación aparente a favor de determinada persona, deben de tener el debido conocimiento asesorados por un notario, sobre las estipulaciones que regula el Código Civil y el Código de Comercio de Guatemala aplicables a ambas instituciones jurídicas, con la finalidad que los mismos logren conocer los derechos y obligaciones que les otorga la ley.
3. El Colegio de Abogados y Notarios debe de velar por la mejor preparación del notario en materia civil y mercantil a través de cursos de especialización, en virtud que existen comerciantes con necesidades de representación jurídica y al tener una buena preparación dogmática y legislativa, el notario otorgará un certero análisis sobre las ventajas y desventajas al momento de aplicar una institución jurídica a un caso concreto.



4. Los estudiantes y los profesionales del derecho deben de proponer al Congreso de la República de Guatemala realizar una revisión técnica y jurídica a los artículos que regulen la representación aparente y el contrato de mandato, con la finalidad que se promueva una reforma pertinente ya que establecen un contenido muy escueto y ambiguo, provocando confusiones legales al momento de su aplicación.



BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. 5 ed. Guatemala: Ed. Serviprensa S.A, 2006.

ALVARADO SANDOVAL, Ricardo. **El notario ante la contratación civil y mercantil**. 4ed. Guatemala: Ed Fenix, 2006.

BETTI, Emilio. **Teoría del negocio**. Madrid: Ed. revista del derecho Privado, 1965.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. 7 ed. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2008.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Derecho mercantil**. México: Ed. Herrero, 1975.

CHÚA ÁVILA, Karla Benedicta. **Análisis jurídico y doctrinario de la escisión de las sociedades mercantiles y la falta de regulación en nuestra legislación**. Guatemala: Ed. USAC, 2008.

ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, 1959.

FLORES JUAREZ, Juan Francisco. **Los derechos reales**. Guatemala: Ed. Fénix, 2002.

GARCÍA URBANO, José María. **Instituciones de derecho privado: ciencias políticas**. Madrid: Ed. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1990.

GARRIGUES, Joaquín. -- **Curso de derecho mercantil**. Colombia: Ed. Temis, 1987.

LÍQUEZ ROMERO, Edna Magnolia. **El negocio jurídico denominado escisión de sociedades mercantiles**. Guatemala: Ed. USAC, 2003.



MIRANDA PELLEZ, Adrian Antonio. **Las obligaciones mancomunadas contractuales en la legislación guatemalteca.** Guatemala: Ed. USAC, 1984.

NAVAS GONZÁLEZ, Luisa Cecilia. **Análisis jurídico doctrinario de la escisión como mecanismo para la desconcentración de sociedades mercantiles.** Guatemala: Ed. USAC, 2007.

NAVAS GONZÁLEZ, Luisa Cecilia. **Análisis jurídico doctrinario de la escisión como mecanismo para la desconcentración de sociedades mercantiles.** Guatemala: Ed. USAC, 2007.

PALENCIA LAINFIESTA, Mario de Jesús. **La extinción de las obligaciones del Código Civil.** Guatemala: Ed. USAC, 1966.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Tomo III, España: Ed. Arazandi, 1979. 312 p.

REZZONICO, Luisa María. **Estudio de las obligaciones en nuestro derecho civil.** Volumen I, Buenos Aires: Ed. Depalma, 1961.

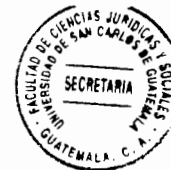
SOTO ALVAREZ, Clemente. **Introducción al estudio del derecho y nociones del derecho civil.** México: Ed. Limusa, 1974.

VASCONCELOS ALLENDE, Guillermo de J. **Notas para el estudio de escisión de sociedades.** México: Ed. Porrúa, 1992.

VILLANUEVA, Ernesto. **Concepto y fuentes del derecho de la información.** México: Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998.

VILLEGAS, Carlos Gilberto. **Tratado de las sociedades.** Chile: Ed. Jurídica de Chile. 1995.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Tomo I, 6 ed. Guatemala: Ed. Universitaria, 2004..



VITERI ECHEVERRÍA, Ernesto R. **Los contratos en el derecho civil guatemalteco: parte especial.** 2 ed. Guatemala: Ed. Instituto de investigaciones jurídicas, 2005.

LEGISLACIÓN

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

Código de Comercio de Guatemala: Decreto Número 2 – 70. Congreso de la República de Guatemala. 1970.

Código Civil: Decreto Ley 106. Peralta Azurdia, Enrique. Jefe de Gobierno de Guatemala, 1964.

Código de Notariado: Decreto 314. Congreso de la República de Guatemala. 1946.

Ley del Organismo Judicial: Decreto 2 - 89. Congreso de la República de Guatemala. 1989.