

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

**ESTUDIO LEGAL DE LAS ENTIDADES ASEGURADORAS Y DE LAS
MUTUALIDADES DE LAS COOPERATIVAS PARA LA CENTRALIZACIÓN DE
MECANISMOS EFECTIVOS QUE LIMITEN LA ATENUACIÓN Y AGRAVACIÓN DE
RIESGOS**

VIDAL ALBERTO ALVARADO FLORES

GUATEMALA, MARZO DE 2014

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

**ESTUDIO LEGAL DE LAS ENTIDADES ASEGURADORAS Y DE LAS
MUTUALIDADES DE LAS COOPERATIVAS PARA LA CENTRALIZACIÓN DE
MECANISMOS EFECTIVOS QUE LIMPIEN LA ATENUACIÓN Y AGRAVACIÓN DE
RIESGOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VIDAL ALBERTO ALVARADO FLORES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2014

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

DECANO:	MSc. 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. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López González
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta:	Licda. Ileana Noemí Villatoro de Sandoval
Vocal:	Lic. Hector David España Pinetta
Secretario:	Lic. Hugo Roberto Martínez Rebullá

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes
Vocal:	Lic. Mario Mauricio Moscoso Fernández
Secretario:	Lic. Héctor Dodanin Aguilera Toledo

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. Rosario Gil Pérez
Abogada y Notaria
Colegiada 3058

Guatemala, 11 de octubre del año 2013

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Distinguido Doctor Mejía Orellana:

Según nombramiento recaído en mi persona de fecha veinte de noviembre del año dos mil doce, asesoré la tesis del bachiller Vidal Alberto Alvarado Flores, con carné estudiantil 200818572 quien desarrolló el trabajo de tesis que se denomina: **“ESTUDIO LEGAL DE LAS ENTIDADES ASEGURADORAS Y DE LAS MUTUALIDADES DE LAS COOPERATIVAS PARA LA CENTRALIZACIÓN DE MECANISMOS EFECTIVOS QUE LIMITEN LA ATENUACIÓN Y AGRAVACIÓN DE RIESGOS”**; le doy a conocer:

- a) El desarrollo de la tesis abarca un contenido científico que señala con bastante claridad lo fundamental de analizar las entidades aseguradoras en Guatemala.
- b) El sustentante desarrolló ampliamente los capítulos de su tesis, empleando distintos métodos y técnicas de investigación, y para el efecto se basó en bibliografía de actualidad y en la normativa vigente en la sociedad guatemalteca, habiendo sido utilizada la siguiente metodología: método inductivo, el cual es determinante en establecer las cooperativas; método comparativo, con el cual se analizaron las entidades aseguradoras; y el analítico, señaló su importancia.
- c) Las técnicas de investigación utilizadas durante el desarrollo de la tesis fueron la documental y fichas bibliográficas, las cuales fueron bastante útiles para la recolección de documentos bibliográficos de actualidad que se relacionan con el tema que se investigó.
- d) El sustentante se encargó de redactar su trabajo de tesis bajo los lineamientos estipulados y de conformidad con las anotaciones, modificaciones y sugerencias, para concluir en un informe final con aseveraciones certeras y valederas que permitieron redactar con un vocabulario acorde la definición de una introducción, desarrollo de capítulos, recomendaciones, conclusiones y citas bibliográficas correctas.

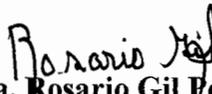


Licda. Rosario Gil Pérez
Abogada y Notaria
Colegiada 3058

- e) Las correcciones indicadas se realizaron durante la asesoría de la tesis y permitieron determinar los objetivos generales y específicos de la misma. También, la hipótesis que se formuló fue comprobada al dar a conocer lo fundamental de estudiar las entidades aseguradoras y las mutualidades de las cooperativas para la centralización de los mecanismos efectivos limitantes de la atenuación de riesgos.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.


Licda. Rosario Gil Pérez
Asesora de Tesis
Col. 3058

Lic. ROSARIO GIL PEREZ
Abogado y Notario



USAC TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 05 de febrero de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante VIDAL ALBERTO ALVARADO FLORES, titulado ESTUDIO LEGAL DE LAS ENTIDADES ASEGURADORAS Y DE LAS MUTUALIDADES DE LAS COOPERATIVAS PARA LA CENTRALIZACIÓN DE MECANISMOS EFECTIVOS QUE LIMITEN LA ATENUACIÓN Y AGRAVACIÓN DE RIESGOS. 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.





DEDICATORIA

A DIOS: Porque me dio la vida y la oportunidad de haber llegado a este momento.

A MIS PADRES: Mario Vidal Alvarado y Mayra Aurelia Flores, por sus sabios consejos, esfuerzos, apoyo y cariño.

A MI HERMANO: Mario Estuardo Alvarado, por su apoyo incondicional cariño.

A MI FAMILIA: En general, especialmente a mi abuelita Zoila Calderón, Olimpia Morales, Luis Alvarado y Heidy Pimentel.

A MIS MAESTROS: Licda. Rosario Gil, Lic. Hector David España Pinetta y Lic. Carlos de León Velasco (Q.E.P.D.), en agradecimiento a sus sabios consejos y por su valiosa y acertada asesoría en mi preparación académica.

A MIS AMIGOS: En general, mis muestras de cariño y respeto.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho mercantil.....	1
1.1. Definiciones.....	3
1.2. Evolución del derecho mercantil.....	5
1.3. Características.....	8
1.4. Fuentes.....	9
1.5. Contenido.....	10
CAPÍTULO II	
2. Obligaciones mercantiles.....	15
2.1. Solidaridad de los deudores.....	15
2.2. Exigibilidad de las obligaciones sin plazo.....	17
2.3. La mora mercantil.....	18
2.4. Derecho de retención.....	20
2.5. Nulidad de las obligaciones plurilaterales.....	22
2.6. Capitalización de intereses.....	23
2.7. Vencimiento de las obligaciones de tracto sucesivo.....	24
2.8. Características de los contratos mercantiles.....	24
2.9. Representación para contratar.....	26
2.10. Forma del contrato mercantil.....	27

	Pág.
2.11. Cláusula compromisoria.....	28
2.12. Contratos por adhesión.....	28
2.13. Omisión fiscal.....	30
2.14. Libertad de contratación.....	31
2.15. Contratante definitivo.....	33
2.16. Clasificación de los contratos.....	34
 CAPÍTULO III 	
3. Contrato de seguro.....	39
3.1. Características.....	40
3.2. Elementos del contrato de seguro.....	41
3.3. Efectos del contrato de seguro.....	43
3.4. Extinción.....	46
3.5. Terminación anticipada.....	47
3.6. Terminación por declaración inexacta.....	48
3.7. Prescripción del derecho contenido en el contrato de seguro.....	48
3.8. Clasificación.....	49
3.9. Noción de los contratos de seguro contra daños.....	50
3.10. Noción de los contratos de seguro de personas.....	53
3.11. Contrato de reaseguro.....	54



CAPÍTULO IV

Pág.

4. Las entidades aseguradoras y las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos que limiten la atenuación y agravación de riesgos.....	59
4.1. Actividad aseguradora.....	59
4.2. Definición de cooperativa.....	70
4.3. Mutualidades de las cooperativas.....	70
4.4. Análisis jurídico de las entidades aseguradoras y de las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos limitantes de la atenuación y agravación de riesgos.....	81
CONCLUSIONES.....	89
RECOMENDACIONES.....	91
BIBLIOGRAFÍA.....	93

INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se eligió debido a la importancia jurídica de analizar las entidades aseguradoras y las mutualidades de las cooperativas, para la centralización de mecanismos efectivos limitantes de la atenuación y agravación de riesgos en Guatemala.

El asegurador por lo general es una compañía de seguros organizada bajo la forma de sociedad anónima, pero también existen cooperativas y mutualidades de seguros e incluso organismos oficiales. La caja de ahorro y seguro se realiza mediante operaciones de este tipo. Asimismo, funcionan entidades aseguradoras oficiales. Lo que se busca es realizar un análisis de las entidades aseguradoras y de las mutualidades de las cooperativas, para esta forma determinar la centralización de mecanismos efectivos para atenuar riesgos.

Los objetivos de la tesis dieron a conocer que de acuerdo a la doctrina y a la legislación el riesgo es toda posibilidad de que ocurra un acontecimiento que regula el seguro y sobre su acaecimiento el asegurador debe responder, por lo que el objeto material y real del contrato de seguro es en Guatemala el riesgo. La hipótesis se comprobó, al señalar lo fundamental de realizar el análisis del riesgo desde la doctrina sobre seguros, para evidenciar la trascendencia de la cobertura del riesgo, lo que permite un estudio detallado del derecho de seguros, con la posibilidad de que sirva de guía para aquellos estudiantes que requieran conocer más sobre el mundo de los seguros.

La tesis se dividió en cuatro capítulos: el primer capítulo, señala el derecho mercantil, definiciones, características, fuentes y contenido; el segundo capítulo, indica las obligaciones mercantiles, solidaridad de los deudores, exigibilidad de las obligaciones sin plazo, la mora mercantil, derecho de retención, nulidad de las obligaciones plurilaterales, capitalización de intereses, vencimiento de las obligaciones de tracto sucesivo, características de los contratos mercantiles, representación para contratar, forma del contrato mercantil, cláusula compromisoria, contratos por adhesión, omisión fiscal, libertad de contratación, contratante definitivo y clasificación de los contratos; el tercer capítulo, establece el contrato de seguro, características, elementos, efectos, extinción, terminación por declaración inexacta, prescripción del derecho contenido en el contrato de seguro, noción de los contratos de seguro contra daños, noción de los contratos de seguro de personas y contrato de reaseguro; y el cuarto capítulo, analiza jurídicamente las entidades aseguradoras y de las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos limitantes de la atenuación y agravación de riesgos. Se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, histórico y descriptivo. Las técnicas utilizadas fueron la documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se recolectó la información doctrinaria y jurídica relacionada con el tema.

Es indispensable el estudio jurídico y legal de la regulación, de las teorías y doctrinas relacionadas con el contrato de seguro para la clara determinación de los riesgos que pueden existir en el contrato en estudio y para la centralización de los mecanismos efectivos limitadores de riesgos para las cooperativas guatemaltecas.



CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil

Se ubica dentro del área del derecho privado, regulando los actos realizados por el hombre, a los que denomina actos de comercio, los cuales comprenden tanto la actividad de comercio realizada por el comerciante o empresario, así como los actos realizados por sujetos aunque no tengan esa calidad, pero que están regulados exclusivamente por el derecho mercantil, por lo que refiere su objeto de estudio tanto en atención al sujeto o al objeto sobre el que recaen o a la finalidad con la que se llevan a cabo.

Es la rama del derecho privado, que se encarga de la regulación de las normas relacionadas con los comerciantes en el ejercicio de su profesión, de las actuaciones de comercio legalmente calificadas como tales y de las relaciones jurídicas derivadas de la realización de los mismos.

Consiste, en la rama del derecho que regula el ejercicio del comercio por los diversos operadores económicos en el mercado. En la actualidad, existe una progresiva internacionalización de los negocios y la necesidad de los poderes públicos del establecimiento de un marco protector de los consumidores y del mantenimiento de la estabilidad económica y financiera, la cual es relativa a que cada vez son más las normas de derecho público las que se entremezclan con la normativa de derecho

privado para salvaguardar los intereses. Una relación se considera comercial y sujeta al derecho mercantil, si consiste en un acto de comercio.

Dentro de las múltiples ramas del derecho, el derecho mercantil también conocido como derecho comercial, es aquella dedicada a la regulación de las relaciones entre las personas, los contratos y las acciones de comercio.

El derecho mercantil forma parte del derecho privado e incluye a todas las normas vinculadas a los comerciantes en referencia al desarrollo de sus labores. Consiste, en la rama del derecho que ejerce la regulación sobre el ejercicio de las actividades comerciales.

El derecho comercial no es estático, sino que se adapta a las necesidades cambiantes del mercado, las compañías y la comunidad en general. De todas formas, siempre se respetan cinco principios básicos: se trata de un derecho individualista ya que se centra en los vínculos entre particulares; profesional, debido a que protege los intereses de los empresarios; progresivo, ya que cambia con el correr del tiempo; internacionalizado, debido a que se integra al comercio global y consuetudinario, ya que se encuentra basado en la costumbre.

El derecho mercantil se encarga de estructurar la organización comercial actual y de fijar las condiciones propias de la normativa jurídica vinculada a los empresarios, tal es la denominación que reciben todos los sujetos que desarrollan actividades vinculadas al

comercio. Los actos de comercio, por su parte, son aquellos que se concretan con la intención de generar y obtener una ganancia o utilidad.

1.1. Definiciones

“El derecho mercantil es una rama del derecho privado, que tiene por objeto regular las relaciones entre los comerciantes y entre aquellas persona que sin ser comerciantes ejecutan actos de comercio”.¹

Derecho mercantil es la disciplina jurídica que regula los actos de comercio pertenecientes a la explotación de las industrias mercantiles organizadas y en relación a los actos realizados ocasionalmente por comerciantes y no comerciantes, que el legislador considera mercantiles, así como el estatuto del comerciante o empresario mercantil individual y social y los estados de anormalidad en el cumplimiento de sus obligaciones.

“El derecho mercantil es la rama que regula las relaciones nacidas del comercio y de los actos que históricamente se le han asimilado, así como las obligaciones impuestas a las personas que se consideran comerciantes. ”.²

Derecho mercantil es el conjunto de leyes que reglamentan la libertad de comercio y sus instituciones, no en relación con los derechos privados de los individuos,

¹ Mantilla Molina, Roberto. **Derecho mercantil**. Pág. 50.

² Vásquez Martínez, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Pág. 70.



resultantes de las operaciones mercantiles que practiquen, pues esto pertenece el dominio del derecho mercantil, civil o privado, sino en sus relaciones con el Estado y con los intereses o derechos de la sociedad en su generalidad o conjunto.

El ordenamiento jurídico mercantil, o sea las normas mercantiles, legislan en relación a los sujetos que ejercen el comercio y de las cosas objeto del comercio, con la finalidad de que todas esas instituciones deriven del poder público para hacerlas efectivas.

El comercio consiste en el conjunto de las actividades que efectúan la circulación de los bienes entre productores y consumidores. O sea, consisten en una negociación que se lleva a cabo al vender, comprar o permutar servicios o mercancías.

El derecho de forma general se divide en público y privado y el derecho privado se encuentra formado a su vez por otras disciplinas entre las que destacan la materia civil y la materia mercantil y solamente para clarificar las cosas se establece que forma parte del derecho privado, ya que ambos disciplinan relaciones entre particulares, o sea, entre personas desprovistas del ius imperium.

Para un estudio claro del derecho mercantil, es necesario ubicarlo en el campo de conocimiento, siendo el sentido legal, claro al observar el método adecuado para desentrañar ese sentido.

“El derecho mercantil regula la esencia del conocimiento, de forma que el derecho mercantil se encarga de la regulación de las actividades de comercio. El mismo, no se

agota con el tráfico de mercaderías, en atención a la actividad del comerciante o a este, debido a que abarca elementos como la empresa y la prestación de servicios”.³

La forma de establecer una distinción adecuada, es determinarlo en función de una conceptualización del comercio, obviamente desde el punto de vista legal, por lo que toca al derecho positivo precisar su sentido, sin embargo esto no se deja al arbitrio de los legisladores, sino que depende de principios fundamentados por leyes anteriores, como los usos y costumbres.

1.2. Evolución del derecho mercantil

Los sistemas jurídicos en materia mercantil carecieron de normas encargadas de la regulación del comercio y de los comerciantes. Es cierto y evidente, que los sistemas vigentes regulan las instituciones o actos que se consideran de comercio, pero también las condiciones políticas, económicas y culturales de la época no hicieron sentir la necesidad de la existencia de una rama especial para su regulación, de forma que tales actos constituían una especie indiferenciada en la totalidad de los actos jurídicos. Las normas jurídicas tomadas en cuenta como de comercio, carecían de autonomía y se encontraban dentro del ámbito de las normas jurídicas generales o cuando más dentro del derecho privado.

- a) Edad Antigua: el comercio, como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares. Por ende, aún en los pueblos más antiguos pueden

³ Villegas Lara, René Arturo. **Curso de derecho mercantil**. Pág. 34.

encontrarse normas que son aplicables al comercio, o más bien, a algunas de las relaciones e instituciones a que esa actividad da origen.

“Pero, en esos sistemas jurídicos no existió un derecho especial o autónomo, propio de la materia mercantil. O sea, no existió un derecho mercantil como en la actualidad se entiende, sino solamente normas aisladas relacionadas con determinados actos o relaciones comerciales”.⁴

- b) Derecho romano: no se puede hablar de la existencia de un derecho mercantil especial o autónomo en el sistema jurídico de Roma. No se conoció el derecho mercantil como una rama distinta y separada del derecho privado, entre otras razones porque mediante la actividad del pretor fue posible adaptar ese derecho a las necesidades del tráfico comercial.

- c) Edad Media: el derecho mercantil como derecho especial y distinto del común nace en la Edad Media y es de origen consuetudinario. El auge del comercio de esa época, el gran desarrollo del cambio y del crédito, fueron entre otras las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles, que el derecho común era incapaz de regular en relación a las condiciones exigidas por las nuevas situaciones y necesidades del comercio.

Dentro del seno de los gremios y corporaciones, principalmente en las florecientes ciudades medievales, se crea un conjunto de normas de origen

⁴ Ibid. Pág. 40.

consuetudinario, que son aplicadas por los cónsules y órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones.

“Esas normas consuetudinarias y las decisiones mismas de los tribunales consulares, fueron recopiladas en forma más o menos sistemática, llegando a constituir auténticos ordenamientos mercantiles de la época”.⁵

- d) Época moderna: en la misma se comenzó no solamente a comprender y sentir la necesidad reclamada por la actividad del comercio, sino también se dio un cumplimiento asentado sobre el cual se ha edificado el moderno derecho mercantil, el cual emancipándose completamente del derecho romano, del derecho común y de los derechos forales, no solamente ha adquirido una verdadera autonomía jurídica, sino que tiende a la obtención de un carácter de universalidad internacional, llegando su influencia, como es natural, hasta la modificación de los preceptos del derecho civil, pues el cotejo de los distintos códigos mercantiles, su estudio comparativo por los jurisconsultos y su perfeccionamiento constante, los que conducen de forma inflexible las correcciones del derecho civil, que tienen que estar en armonía con el derecho mercantil de cada Estado.
- e) Nuevas tendencias del derecho mercantil: las actuales características de la economía parecen imponer una revisión de la estructura del derecho mercantil. En efecto, las exigencias de abundante producción y tráfico racionalizado, para la

⁵ Uría González, Rodrigo Aurelio. **Tratado de derecho mercantil**. Pág. 54.

rápida satisfacción de necesidades siempre crecientes y abastecimiento de grandes mercados que caracterizan a la economía actual, han vuelto intrascendente en la práctica mercantil la regulación de los actos de comercio aislados, para centrar su interés en forma reiterada o masiva, que exige una articulación legal especial y diversa de los actos llevados a cabo aisladamente, en donde las peculiaridades de los mismos quedan relegadas a segundo término, para dar énfasis a la forma repetida o al encadenamiento de los actos que se llevan a cabo.

“La regulación masiva de actos, necesita indefectiblemente de una organización especializada y profesional de una adecuada combinación de los factores de la producción que permita su realización”.⁶

Con esta nueva concepción, el núcleo central del sistema de derecho mercantil se desplaza del acto aislado hacia la organización y hacia la empresa, en cuyo seno se realizan los actos reiterados o masivos y en los que destaca más la ordenación que el acto.

1.3. Características

Las características del derecho mercantil son las siguientes:

⁶ Bolafío, León. **Derecho mercantil**. Pág. 23.

- a) Derecho profesional: es creado y desarrollado para la resolución de los conflictos y la actividad propia de los empresarios.

- b) Derecho progresivo: debido a que al mismo tiempo en que evolucionan las condiciones sociales y económicas, el derecho mercantil tiene que irse actualizando.

- c) Derecho global o internacionalizado: debido a que las relaciones económicas son de carácter internacional.

- d) Cuenta con subdivisiones: el derecho bancario, se encarga de regir las relaciones de los comerciantes que operan como sociedades nacionales de crédito.

1.4. Fuentes

Se denomina fuente del derecho mercantil a todo aquello que se origina en su aspecto objetivo de norma o regla obligatoria de conducta y constituye, por ende, el modo o forma especial como se desarrolla y desenvuelve esa rama del derecho, pudiendo ser fuentes del derecho mercantil las siguientes:

- a) La ley: el derecho mercantil es derecho positivo y se regula con disposiciones de carácter normativo.

Consiste en una rama del derecho privado común, por lo que en el caso de ausencia de una norma específica y siendo imposible aplicar de forma analógica una disposición del propio derecho mercantil para completar una laguna, regirá el derecho común.

- b) La costumbre: consiste en la repetición constante y uniforme de actos, tomando en consideración las convicciones jurídicas que consisten en la certeza de que ellos pueden ser objeto de una sanción legal o judicial.
- c) Jurisprudencia: es relativa a la interpretación de la ley y se lleva a cabo por los órganos jurisdiccionales. No es fuente del derecho, pero sirve de apoyo interpretativo.

“Debido al carácter profesional de los jueces y magistrados, la jurisprudencia es consensualmente tomada en consideración como la mayor fuente interpretativa del derecho positivo en caso de laguna”.⁷

1.5. Contenido

El contenido del derecho mercantil, se puede sistematizar en una serie de bloques que cuentan en común con una nota relativa, con el carácter marcadamente privado y fundamentado en actos de comercio y en ese sentido se puede dividir en:

⁷ *Ibid.* Pág. 35.

- a) Estatuto jurídico del empresario o comerciante: abarca el régimen general de la empresa, tomando en consideración el establecimiento mercantil y sus negocios, los regímenes de publicidad, el régimen de contabilidad y sus normativas de desarrollo, la responsabilidad del empresario y la representación en el ejercicio del comercio.

- b) Derecho de la competencia: se encarga de la regulación de normas de ejercicio del comercio, del régimen de monopolios, sanciones pertinentes y también de ilícitos cometidos en el mercado que derivan del delito.

- c) Derecho de la propiedad industrial: se encuentra conformado por el derecho de marcas, patentes y modelos de utilidad, así como también de los diseños industriales.

- d) Derecho de sociedades: también se le denomina derecho societario y se encarga del establecimiento de los diversos regímenes jurídicos de todas las sociedades caracterizadas como mercantiles, su fundación, disolución, funcionamiento interno y sus modificaciones estructurales.

- e) Títulos de crédito y títulos-valores: son relativos a efectos comerciales, libranzas, vales, acciones, cartas de crédito, conocimiento de embarque y anotaciones de cuenta.

- f) Obligaciones y contratos mercantiles: consisten en el sector del ordenamiento encargado de la caracterización de las abundantes y diversas figuras contractuales del tráfico mercantil como la compraventa mercantil, el contrato de agencia, la comisión mercantil y los contratos publicitarios.

- g) Derecho bancario: se encarga de la regulación de los contratos bancarios como puede ser la cuenta corriente, el préstamo, el depósito, el alquiler de cajas fuertes, el crédito documentario, la gestión de patrimonios y arrendamientos financieros, así como también el régimen jurídico del mercado de valores, su organización, sus operaciones e instrumentos negociables y el marco de los seguros.

- h) Derecho concursal: se encarga de las situaciones de insolvencia de los sujetos del tráfico mercantil, previamente conocido como el régimen de quiebras y suspensión de pagos, con el objetivo de sanear la situación de insolvencia de un sujeto, principalmente de una sociedad mercantil, para que sus acreedores sean resarcidos, pudiendo acabar en convenio o en liquidación de la sociedad.

- i) Derecho de la navegación: tanto marítima como aérea, así como el transporte terrestre. Consiste, en el sector del ordenamiento que configura el régimen del empresario de la navegación, el régimen del buque y de las aeronaves, los deberes de salvamiento y averías.

Es de importancia, no confundir el derecho marítimo con el derecho del mar y con parte del derecho internacional público.

- j) Derecho mercantil internacional o derecho de los negocios internacionales: se encarga de la sistematización de las normas del derecho internacional privado, aplicable a casos de competencia judicial internacional, reconocimiento y eficacia de decisiones internacionales y problemas de ley aplicables ante situaciones de confrontación entre ordenamientos ante un negocio jurídico mercantil internacionalizado.

Las distintas partes del derecho mercantil, son influenciadas por materias tales como la normativa relacionada con los consumidores y usuarios en sus relaciones con los comerciantes. También, existe una serie de materias de carácter interdisciplinar con otras ramas del ordenamiento.



CAPÍTULO II

2. Obligaciones mercantiles

El Código de Comercio de Guatemala en su Artículo 669 establece que las obligaciones mercantiles se interpretan, ejecutan y cumplen de conformidad con los principios de verdad sabida, y buena fe guardada, y ello no significa que la verdad y la buena fe dejen de tomarse en cuenta para obligaciones de otra naturaleza jurídica.

Lo que se trata es de insistir en que, por el poco formalismo con que se dan, esos principios funcionan como parte de su propia sustancia; de manera que las partes obligadas conocen en verdad sus derechos y obligaciones y se vinculan de buena fe en sus intenciones y deseos de negociar, para no darle una interpretación distinta a los contratos, ya que de otra manera se destruiría la seguridad del tráfico comercial.

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

2.1. Solidaridad de los deudores

La doctrina civil enseña que cuando una obligación tiene del lado pasivo o activo a varias personas, se le llama mancomunada.



Esta mancomunidad puede ser simple y solidaria. En el caso del deber, es simple cuando cada uno de los sujetos responde de una parte de la obligación; y solidaria cuando cualquiera de ellos responde de la totalidad frente al sujeto del derecho. Conforme el Código Civil, para que una obligación mancomunada sea solidaria, es necesario que se pacte expresamente.

El Artículo 1347 del Código Civil regula: “Hay mancomunidad cuando en la misma obligación son varios los acreedores o varios los deudores”.

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

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

El Artículo 1353 del Código Civil regula: “La solidaridad no se presume; debe ser expresa por convenio de las partes o por disposición de la ley.

La solidaridad expresa podrá pactarse aunque los acreedores o deudores no se obliguen del mismo modo, ni por plazos, ni condiciones iguales”.

El Código de Comercio de Guatemala regula la presunción de la mancomunidad solidaria en el sujeto pasivo de la obligación, no así en el sujeto activo.

“La particularidad de la mancomunidad en las obligaciones mercantiles es que, en cuanto a los deudores o sus fiadores, es solidaria por disposición legal en contraposición a la civil que debe ser expresa y no se presume salvo disposición legal en contrario”.⁸

2.2. Exigibilidad de las obligaciones sin plazo

La obligación está sujeta a un plazo, o sea el tiempo en que el deudor debe cumplirla. De acuerdo al Código Civil, cuando se omite pactar el plazo, o se dejó a voluntad del deudor fijar la duración del mismo, el acreedor tiene que recurrir a un juez competente para que lo determine.

Si este fuera el procedimiento que se siguiera ante obligaciones mercantiles sin plazo, la celeridad en el cumplimiento de los contratos se vería afectada y generaría hechos negativos en el tráfico comercial, además de hacer nugatoria la característica del poco

⁸ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 45.

formalismo del derecho mercantil, y de ello surge entonces una segunda especialidad de las obligaciones mercantiles: cuando se omite el plazo, la obligación es exigible inmediatamente.

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

2.3. La mora mercantil

“Los sujetos de una obligación civil, tanto deudor como acreedor, pueden incurrir en mora. La mora es el estatus jurídico en que se encontrará el sujeto si no cumple con su obligación o no acepta la prestación que le hace el deudor, según el caso, en virtud de la exigibilidad de los respectivos vínculos”.⁹

La característica propia del Código Civil es que, para caer en mora, salvo las excepciones que establece el Artículo 1431 del Código Civil, es necesaria la interpelación o sea el requerimiento en forma judicial o por medio de un notario.

En cambio, en las obligaciones y contratos mercantiles se incurre en mora sin necesidad de requerimiento, bastando únicamente que el plazo haya vencido o sean exigibles y así se adquiere el status de moroso. La excepción a esta regla son los títulos de crédito y cuando hay pacto en contrario.

⁹ **Ibid.** Pág. 52.

El Código Civil establece que la mora del deudor genera daños y perjuicios que deben ser pagados al acreedor; pero ellos deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención.

El mismo se orienta a obligar que se pruebe fehacientemente que esos daños y perjuicios se han causando o que necesariamente deban causarse, no siendo suficiente la simple reclamación o pretensión, a menos que se tratara de una cláusula indemnizadora.

Hay un mandato para el deudor moroso de pagar daños y perjuicios, salvo pacto en contrario, cuando la obligación tuviere por objeto una cosa cierta y determinada o determinable; daños y perjuicios, que se cuantifican en relación al interés legal sobre el precio pactado en el contrario; y a falta de éste, por el que tenga el día del vencimiento; el de su cotización en bolsa si se trata de títulos de crédito; y en defecto de lo anterior, el que fijen expertos.

Esta especialidad, que favorece privilegiadamente al acreedor, es injusta porque no entra a considerar si los daños y perjuicios realmente los provocó el incumplimiento del deudor; la ley los presume en desmedro de una tradición jurídica que viene desde el derecho romano: las estipulaciones a favor del deudor.

Si la obligación tiene por objeto una prestación pecuniaria, el acreedor puede estimar que los daños y perjuicios sobrepasan la cantidad que representa el interés legal o las

sumas que se hayan establecido; y como consecuencia de ello, puede reclamar el excedente.

La normatividad en materia de obligaciones y contratos debe hacer realidad la igualdad ante la ley, y colocar a las partes contratantes en similar calidad subjetiva de derechos y obligaciones.

2.4. Derecho de retención

El derecho de retención aparece diseminado en todo el libro V del Código Civil. En el Artículo 1715 se regula que el mandatario puede retener objetos que tenga en su poder como consecuencia del mandato, si el mandante no le paga las cantidades a que tiene derecho por indemnización y reembolso de gastos efectuados.

En cambio, en la ley mercantil, la institución está sistematizada en la parte general que el código dedica a las obligaciones sin perjuicio de que aparezca también en algunos contratos en particular.

“Derecho de retención es la facultad que se concede al acreedor mercantil para retener bienes muebles o inmuebles de su deudor, que se hallen en su poder; o de los que tuviere por medio de títulos representativos, cuando al ser exigida la obligación el deudor no cumple; o bien, hasta que el deudor cumpla”.¹⁰

¹⁰ Vásquez. **Ob.Cit.** Pág. 89.



De acuerdo a lo anterior, la retención funciona como una garantía a favor del acreedor que desea hacer efectiva la obligación.

Pero como los bienes retenidos siguen siendo propiedad del deudor, el acreedor debe velar por su conservación; por eso la ley le asigna a éste las obligaciones de un depositario; guardar la cosa depositada y abstenerse de hacer uso de ella; no registrar las cosas que se le han entregado embaladas o selladas; avisar de cualquier pérdida o deterioro que pudiera sufrir la cosa y de las medidas que deben tomarse para evitarlo; e indemnizar los daños y perjuicios que por dolo o culpa sufre el deudor con relación a la cosa.

El derecho de retención opera bajo el siguiente régimen:

- a) Cesa la retención si el deudor consigna la suma adeudada o la garantiza.
- b) La disposición que el deudor haga de los bienes retenidos no afecta la retención.
- c) Cuando los bienes retenidos son embargados, el acreedor que los posee tiene derecho a conservar los bienes con carácter de depositario judicial; ser pagado preferentemente, si el bien retenido estaba en su poder en razón del mismo contrato que originó su cuenta; y, a ser pagado con prelación al embargante, si su relación de crédito es anterior.



- d) El acreedor que retiene pagará costas judiciales, daños y perjuicios, si no entabla la demanda dentro del término legal; o, si se declara improcedente.

2.5. Nulidad de las obligaciones plurilaterales

Es criterio reiterado de la doctrina que en materia de obligaciones y contratos mercantiles los hechos de nulidad deben reducirse al máximo, en aras de la seguridad del tráfico comercial; sobre todo por su rapidez y poco formalismo.

El Artículo 689 del Código de Comercio, establece que la nulidad que afecte la obligación de una de las partes en un negocio plurilateral, no anula la totalidad del negocio jurídico, sino únicamente con relación a la parte que provocó la nulidad; salvo que ese hecho haga imposible la existencia del negocio.

Negocio jurídico plurilateral es aquel en que los sujetos intervienen y en el cual no tienen intereses ni un estado jurídico contrapuesto, como en el caso del contrato de sociedad.

La verdad es que una disposición de esta naturaleza no sería propia del derecho mercantil, porque también en el Código Civil está previsto el contrato de sociedad civil; pero, por la ausencia de una norma precisa en ese cuerpo legal, fue acertado incluirla en el Código de Comercio de Guatemala, por los contratos plurilaterales que se dan a su amparo relacionados con la sociedad mercantil.

Con relación al tema de la nulidad de las obligaciones y contratos mercantiles, no se tiene que olvidar que aun cuando no se tratara de negocios jurídicos plurilaterales, el juez debe ser cauteloso para declarar una nulidad de obligaciones mercantiles, basándose en los principios de verdad sabida y buena fe que deben regir la conducta de los sujetos, ya que esa cautela le da confianza y seguridad al tráfico comercial. El fenómeno debe ser muy evidente para que genere la nulidad de un negocio mercantil.

Cuando existe obligación de entregar mercaderías como consecuencia de un contrato, y no se estableció su especie o calidad, al deudor solamente puede exigírsele la entrega de mercaderías de especie o calidad medias.

Esta previsión se encuentra en el Artículo 690 del Código de Comercio de Guatemala y se relaciona con el Artículo 1321 del Código Civil, de manera que no constituye una especialidad de las obligaciones mercantiles; aunque por la forma en que se da el comercio, el beneficiado con esta fórmula suele ser el comerciante, aunque no necesariamente.

2.6. Capitalización de intereses

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

Este fenómeno era conocido en el negocio bancario, pero el Código de Comercio de Guatemala lo extendió a todo tipo de obligación mercantil, siempre que así se pacte en el contrato y que la tasa de interés no sobrepase la máxima que cobran los bancos.

La capitalización de intereses, duramente criticada por la doctrina, es uno de los aspectos negativos del actual Código de Comercio de Guatemala, porque va en contra de grandes masas de población que consumen bienes y servicios.

2.7. Vencimiento de las obligaciones de tracto sucesivo

El Artículo 693 del Código de Comercio de Guatemala establece que en las obligaciones de tracto sucesivo salvo pacto en contrario, la falta de un pago da por vencido el plazo de la obligación, y la hace exigible.

En el caso de los bienes muebles la ley civil no tiene ninguna previsión; y si no trafican como mercadería, se aplicaría por analogía la misma disposición del Código Civil.

2.8. Características de los contratos mercantiles

Al hablar de las fuentes del derecho mercantil, se señala que el contrato es considerado como fuente del derecho, aunque no de carácter general, porque es ley únicamente entre las partes que lo celebran.

“El contrato, como acto jurídico, constituye el medio para que ocurra el movimiento en el tráfico comercial; y aun cuando las obligaciones mercantiles no necesariamente devienen de él, sigue siendo una categoría para el surgimiento de obligaciones de origen contractual”.¹¹

La teoría general del contrato no difiere diametralmente entre el campo civil y mercantil; de manera que los conceptos fundamentales son aplicables a este tema.

Por ese motivo, es que los autores no desarrollan una teoría general del contrato mercantil; lo que hacen es señalar aquellas características especiales de los contratos mercantiles que existen para adaptar la forma a un conjunto de relaciones objetivas que se producen en masa, con celeridad, con reducidos formalismos, los que casi no se observan en la contratación civil.

Al tratar de establecer las especialidades que el derecho guatemalteco le asigna a los contratos mercantiles o a las formas de contratar, se tienen que resaltar las características propias deducidas del mismo contexto de la ley.

Pero antes, es necesario señalar el Artículo 1517 del Código Civil, que dice: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

¹¹ Mantilla. **Ob.Cit.** Pág. 102.

2.9. Representación para contratar

“En el derecho mercantil funciona lo que se llama la representación aparente, o sea que una persona se manifiesta como representante de otra, sin necesidad de ostentar un mandato, como sería necesario en el tráfico civil”.¹²

Esta singularidad del campo mercantil, se debe exponer al estudiar los títulos de crédito, de manera que no resulta difícil entender esta característica de la contratación mercantil en donde un agente vendedor llega a una tienda y realiza un negocio de suministro de mercadería en nombre de su principal, en donde éste envía la primera remesa o realiza otro acto que denota el conocimiento que tiene de lo que en su nombre realiza el agente viajero.

Si el comerciante quisiera incumplir sus obligaciones de suministro alegando que el agente viajero no tenía mandato para representarlo, su argumento carecería de fundamento porque en ese caso se dio la representación aparente, o sea, representar a otro sin mayores formalidades, siempre y cuando, expresa o tácitamente, se de la confirmación por parte del representado.

Esta particularidad en el surgimiento del contrario mercantil, se encuentra en el Artículo 670 del Código de Comercio de Guatemala.

¹² **Ibid.** Pág. 104.



2.10. Forma del contrato mercantil

En el campo civil, las personas pueden contratar y obligarse por medio de escritura pública, documento privado, acta levantada ante el alcalde del lugar, por correspondencia y verbalmente.

“En el campo mercantil, la forma se encuentra simplificada: los contratos de comercio no están sujetos para su validez a formalidades especiales que estén reguladas legalmente”.¹³

Cualquiera que sea la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedan vinculadas en los términos que quisieron obligarse.

Cuando al contrario, se celebre en Guatemala y sus efectos surtan efectos aquí, debe usarse el idioma español, en concordancia con las leyes fundamentales de la República de Guatemala.

Esta libertad en el uso de la forma tiene sus excepciones, pues hay contratos en que si se exige una solemnidad determinada, tal es el caso del contrato de fideicomiso y el de sociedad, para citar dos ejemplos, los que deben celebrarse mediante una escritura pública.

¹³ Bolaño. **Ob.Cit.** Pág. 90.

2.11. Cláusula compromisoria

Los artículos 270 y 272 del Código Procesal Civil y Mercantil establecen que toda controversia relativa a los contratos puede dirimirse mediante juicio arbitral, si así se consigna en escritura pública.

En el terreno mercantil es diferente: un contrato puede discutirse mediante arbitraje sin necesidad de que la cláusula compromisoria conste en escritura pública, lo que viene a ser una característica del contrato mercantil.

2.12. Contratos por adhesión

El llamado contrato por adhesión ha sido discutido profundamente en la doctrina, tanto por la forma en que se da el negocio como en lo referente a su conveniencia para contener auténticas manifestaciones de voluntad. Se le critica, fundamentalmente, el hecho de colocar al consumidor en una posición de desventaja frente al que le ofrece un bien o un servicio.

Sin embargo, quienes lo defienden consideran que es el medio más adecuado para aquellas transacciones que se dan en grandes cantidades.

Por eso, se ha considerado que esta modalidad de contrato es más susceptible de darse en el campo mercantil; aunque no es extraño a las relaciones civiles, aun cuando se le revista de procedimientos diferentes.

Por ejemplo, cuando se venden inmuebles por medio de compañías lotificadoras o constructoras, el comprador está en imposibilidad de discutir los términos en que se le vende y por ello es un contrato por adhesión. En el campo comercial, esta forma de contratar es lo más corriente.

Por eso, es que el Código de Comercio de Guatemala establece algunas reglas para interpretar los contratos por adhesión, con el objeto de proteger al contratante que recibe la oferta de contrato.

Estos contratos, llamados en forma más técnica contratos por adhesión, son producto 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 reducen al mínimo el esfuerzo de las partes y la pérdida de tiempo.

En cuanto al Código de Comercio de Guatemala se refiere, se tienen que distinguir dos situaciones que disciplinan el contrato por adhesión:

- a) Contratos mediante formularios: en los contratos estandarizados mediante formularios, su interpretación se rige en base a que se interpretan, en caso de duda, en sentido menos favorable de quien preparó el formulario; cualquier renuncia de derecho tiene validez si en la redacción del documento aparece en caracteres tipográficos más grandes o diferentes al resto del documento; y las

cláusulas adicionales prevalecen sobre las generales, aunque éstas no hayan sido dejadas sin efecto.

- b) Contratos mediante pólizas: hay contratos que se celebran mediante pólizas como el de seguro; mediante facturas como una compraventa; mediante órdenes o pedidos como el suministro.

En estos contratos puede suceder que los términos en que se contrató, difieran de lo que dice el documento.

Para ello, se puede pedir la rectificación dentro de lo quince siguientes a aquél en que se recibe el documento; de lo contrario, se consideran aceptadas las condiciones consignadas.

Asimismo, si la persona contra quien se reclama no contesta dentro de quince días, se considera aceptada la rectificación. En estos dos casos, debe tenerse al silencio como tácita manifestación de voluntad. A estas formas de contratar también se les aplican las reglas de interpretación antes dichas.

2.13. Omisión fiscal

Los actos jurídicos sobre los que se refiere el tráfico patrimonial, están sujetos a cargas impositivas a favor del Estado. El hecho de que los sujetos contratantes fueran omisos en la tributación fiscal, puede ocasionar que esos actos adolezcan de ineficiencia.

“El tráfico mercantil puede verse afectado en la buena fe mercantil, cuando los sujetos omiten tributar con respecto a sus contratos y obligaciones, la ley establece que ello no produce la ineficacia de los actos o contratos mercantiles, como tampoco los libera de pagar los impuestos omitidos”.¹⁴

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

2.14. Libertad de contratación

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

En este sentido, el Código de Comercio de Guatemala establece que a nadie se le puede obligar a contratar sino cuando rehusarse a ello signifique un acto ilícito o abuso de derecho. Si una persona habilita una empresa fabril o de intermediación para ofrecer al público bienes y servicios, ella tiene libertad jurídica para decidir si contrata o no con la persona determinada.

Ahora bien, se dan casos en que por prejuicios de variada índole un comerciante puede decidir que no contrata o negocia con sujetos de determinada religión, raza o situación económica.

¹⁴ Vicente. **Ob.Cit.** Pág. 80.

“La cláusula rebus sic stantibus conocida como teoría de la imprevisión quiere decir que el contrato cumple siempre y cuando las circunstancias o cosas se mantengan en las mismas condiciones o situaciones iniciales”.¹⁵

A este respecto, y sin que varíe mucho de lo que establece la doctrina y el Código Civil, el Código de Comercio de Guatemala regula en su Artículo 688 que el deudor puede demandar la terminación del contrato únicamente en los de tracto sucesivo y en los de ejecución diferida, si sobrevienen hechos extraordinarios e imprevisibles que hagan oneroso el cumplimiento de la prestación.

Una terminación que se diera por esas circunstancias no afectaría las obligaciones ya cumplidas ni aquéllas en las que ya se ha incurrido en mora. O sea, que se trata únicamente de obligaciones pendientes.

La imprevisión no funciona en los contratos aleatorios ni en los conmutativos, si la onerosidad que sobreviene es riesgo normal del contrato.

Por ejemplo, si se contrata un seguro y solamente se ha pagado una prima y sucede el siniestro, aun cuando hubiera desproporción entre la prima y la indemnización, no se podría invocar esa cláusula porque se trata de un contrato aleatorio, cuya desproporción entre las prestaciones es riesgo propio de su misma naturaleza.

¹⁵ **Ibid.** Pág. 123.

2.15. Contratante definitivo

El Artículo 692 del Código de Comercio de Guatemala trae una particularidad del contrato mercantil que puede darse debido al poco formalismo del tráfico comercial. Cuando se celebra un contrato, se debe saber de antemano quiénes son las personas que lo van a concertar.

El mismo concepto de contrato que da el Código Civil así lo señala. Pero, en el mundo del comercio puede suceder que una persona contrata con otra un determinado negocio, pero una de ellas lo hace como representante aparente, reservándose la facultad de designar quien será la persona que resultará como contratante definitivo.

Esta designación, para que surta efectos y vincule al designado, depende de que este acepte el contrato en forma personal o por medio de representante debidamente acreditado.

Cuando hay insuficiencia de la ley mercantil, se aplicará la civil, observando siempre que por la naturaleza del tráfico comercial, deberán tomarse en cuenta los principios que son los básicos para que tanto las relaciones objetivas que norma, como las leyes que lo rigen, se adapten perfectamente.

Solo a falta de disposiciones expresas del Código de Comercio de Guatemala, se aplicarán las disposiciones del Código Civil. Se va a actuar en materia de obligaciones y contratos, cuando el Código de Comercio de Guatemala es insuficiente.

Todo lo normativo de las obligaciones y contratos es genérico y se encuentra en el Código Civil, de manera que las preguntas sobre esta materia no las responde el Código de Comercio de Guatemala, debido a que las respuestas están en el Código Civil.

Ello es así, porque es innecesario tratar conceptos ya elaborados con precisión por la doctrina civil. Entonces, lo que el Código de Comercio de Guatemala hace es establecer aquellos aspectos que singularizan a las obligaciones y contratos que se dan en el campo comercial, de manera que operen como signos distintivos.

2.16. Clasificación de los contratos

Al estudiar cada contrato en particular, lo que se hace es señalar a qué clase pertenecen.

- a) **Contratos bilaterales y unilaterales:** contratos bilaterales son aquellos en que las partes se obligan en forma recíproca como la compraventa, suministro y seguro y unilaterales, aquellos en que la obligación recae únicamente en una de las partes contratantes como la donación pura y simple y el mandato gratuito.
- b) **Onerosos y gratuitos:** contrato oneroso es aquél en que la prestación de una de las partes tiene como contrapartida otra prestación. Es decir, ante una obligación se tiene un derecho, aunque no sean equivalentes las prestaciones.

En cambio, los contratos gratuitos se fundan en la liberalidad, debido a que se da algo por nada. Obviamente en el derecho mercantil no hay gratuitos porque la onerosidad es principio de este derecho.

- c) Consensuales y reales: de acuerdo a lo que establece el Código Civil, un contrato es consensual cuando se perfecciona en el momento en que las partes prestan su consentimiento; en cambio, los contratos reales son aquellos en que la perfección del contrato se da siempre y cuando se entregue la cosa objeto del negocio.
- d) Nominados e innominados: el contrato sustantivamente tiene un nombre y una nominación. Este nombre se lo puede dar la ley y se le llama nominación legal o la práctica social y se le denomina nominación social. Si un contrato tiene un nombre proveniente de la ley o se refiere a las costumbres de los comerciantes, es nominado; en caso contrario es innominado, que significa sin nombre.
- e) Principales y accesorios: cuando un contrato surte efectos, sin recurrir a otro, es principal. Si los efectos jurídicos de un contrato dependen de la existencia de otro, es accesorio.
- f) Conmutativos o aleatorios: la legislación guatemalteca sigue la corriente de programar esta clasificación como una subdivisión de los onerosos; de manera que hay oneroso conmutativo y oneroso aleatorio.

El contrato conmutativo, es en el que las partes están sabidas desde que se celebra el contrato, de la naturaleza y alcance de sus prestaciones, de manera que se aprecia desde el momento contractual el beneficio o la pérdida que les causa o les podría causar el negocio.

En cambio, el contrato es aleatorio cuando las prestaciones dependen del acontecimiento futuro e incierto que determina la pérdida o ganancia para las partes.

- g) Típicos y atípicos: un contrato es típico cuando la ley lo estructura en sus elementos esenciales y es atípico, cuando no obstante ser contrato, crea, modifica o extingue obligaciones.
- h) Formales o solemnes y no formales: al estudiar la forma contractual, se establece que el derecho mercantil se caracteriza por su poco formalismo. Entonces, dicha clasificación tiene mucho sentido en el tráfico comercial porque en él, cualquier forma de contratar salvo casos expresos de la ley, tiene validez y vincula a las partes.

El contrato es formal cuando nace el vínculo y la ausencia de la formalidad anula el contrato. El contrato es no formal, cuando el vínculo no deja de surgir por la ausencia de alguna formalidad. Esto último es la regla en el derecho mercantil.

- i) Condicionales y absolutos: un contrato es condicional cuando las obligaciones que genera se sujetan a una condición suspensiva o resolutoria; y es absoluto, cuando su eficacia no está sometida a una condición

- j) Instantáneos y sucesivos: cuando un contrato se consume o cumple de una vez en el tiempo, se clasifica como instantáneo. Ahora bien, si las obligaciones se van cumpliendo dentro de un término o plazo que se prolongue después de celebrado el contrato, se llama sucesivo o de tracto sucesivo.



CAPÍTULO III

3. Contrato de seguro

Por el contrato de seguro, el asegurador se obliga a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato y el asegurado o tomador del seguro se obliga a pagar la prima correspondiente de conformidad con el Artículo 874 del Código de Comercio de Guatemala.

El contrato de seguro descansa sobre dos premisas fundamentales, siendo las mismas el riesgo y la aportación de un sustituto económico, los cuales se explican a continuación:

- a) El riesgo: es el evento posible e incierto de existencia objetiva previsto en el contrato, cuya realización depende el vencimiento de la obligación establecida en el contrato a cargo del asegurador, para atender a la necesidad económica del asegurado.
- b) Aportación de un sustituto económico: si el riesgo crea una necesidad económica que repercute en un patrimonio dado, el seguro representa una aportación equivalente a la necesidad creada, lo que provoca la prestación del asegurador no es el riesgo, sino el siniestro.

3.1. Características

Las características del contrato de seguro son las siguientes:

- a) Es un contrato principal: subsiste con independencia de cualquier otro.
- b) Es un contrato bilateral: el asegurado asume la obligación de pagar la prima y el asegurador la obligación de pagar la prestación convenida en caso de siniestro, de conformidad con los artículos 874 y 892 al 905 del Código de Comercio de Guatemala.
- c) Es un contrato consensual: se perfecciona con el consentimiento y no con la extensión de la póliza ni con el pago de la prima, de conformidad con el Artículo 882 del Código de Comercio de Guatemala.
- d) Es un contrato oneroso: en el que cada parte se obliga a la prestación cierta, es decir, se establece gravamen para las partes.
- e) Es un contrato único: en el sentido de que no existen tantos contratos de seguro en relación a los períodos de tiempo a que se extienda, pues el consentimiento inicial vale para toda su duración. El riesgo y la prima anual quedan determinados, asimismo, desde el comienzo.

- f) Es un contrato aleatorio: ya que las partes al conducir el contrato ignoran si se verificará el siniestro, la cantidad de las prestaciones y el beneficio que puedan obtener.
- g) Es un contrato de ejecución continuada: o sea de tracto sucesivo.
- i) Es un contrato de adhesión o de contenido predispuesto: esto implica que la aseguradora es quien elabora la póliza que contiene el contrato de seguro, pero en la aprobación de la misma interviene el Estado a través de la Superintendencia de Bancos.
- j) Es un contrato fundado: en la buena fe de los contratantes.

3.2. Elementos del contrato de seguro

Los elementos del contrato de seguro son los siguientes:

- a) Elementos personales: el asegurador es la sociedad mercantil autorizada legalmente para operar seguros, que asume los riesgos especificados en el contrato de seguro.
- Solicitante: es la persona que contrata el seguro por cuenta propia o por la de un tercero determinado o determinable y que traslada los riesgos al asegurador.

- Asegurado: es la persona interesada en la traslación de los riesgos.
- Beneficiario: es la persona que ha de percibir en caso de siniestro el producto del seguro.

Puede suceder que una misma persona reúna las calidades de solicitante, asegurado y beneficiario de conformidad con el Artículo 875 del Código de Comercio de Guatemala.

- b) Elementos reales: siendo los mismos el riesgo, la prima y la prestación del asegurador en caso de siniestro.
 - El riesgo: es la eventualidad de todo caso fortuito que pueda provocar la pérdida prevista en la póliza.
 - La prima: es la retribución o precio del seguro.
 - La prestación del asegurador en caso de siniestro: es la obligación del asegurador que consiste en pagar un daño o pagar la suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista.
- c) Elementos formales: el contrato de seguro se formaliza a través de la póliza: la póliza es el documento redactado por el asegurador.

- El lugar y fecha de la emisión.

- Los nombres y domicilio tanto del asegurador como del asegurado y la expresión en su caso de que el seguro se contrató por cuenta de un tercero.

- La designación de la persona o cosa asegurada.

- La naturaleza de los riesgos cubiertos.

- El plazo de vigencia del contrato: con indicación del momento en que se inicia y aquel en que termina.

- La suma asegurada.

- La prima o cuota de seguro y su forma de pago.

- Las condiciones generales y demás cláusulas estipuladas entre las partes.

- La firma del asegurador.

3.3. Efectos del contrato de seguro

Siendo los mismos los siguientes:

a) Obligaciones del asegurado:

- Pagar la prima: esta es la obligación principal del asegurado. La prima, es la contraprestación del asegurado. Es la contraprestación del asegurador y retribución o precio del seguro.

- Obligación de declarar por escrito al asegurador: de acuerdo con el cuestionario respectivo, todos los hechos que tengan importancia para la apreciación del riesgo, en cuanto puedan influir en la celebración del contrato, tal como los conozca o deba conocer en el momento de formular la solicitud de conformidad con los Artículos 880 y 881 del Código de Comercio de Guatemala.

- El asegurado debe comunicar al asegurador las agravaciones esenciales que tenga el riesgo durante el curso del seguro: tiene que realizarse el día siguiente hábil en que las conozca de conformidad con el Artículo 894 del Código de Comercio de Guatemala.

- Comunicar al asegurador la realización del siniestro: tan pronto como el asegurado, o, en su caso, el beneficiario, tuvieren conocimiento de la realización del siniestro, deberán comunicarlo al asegurador, salvo pacto en contrario, el aviso deberá darse por escrito y dentro de un plazo de cinco días.

Este plazo no correrá sino en contra de quienes tuvieran conocimiento del derecho constituido a su favor de conformidad con los artículos 896 y 897 del Código de Comercio de Guatemala.

- Obligación de comunicar el cambio de dirección: cada parte debe comunicar a la otra de sus cambios de dirección todos los requerimientos extrajudiciales y comunicaciones dirigidas a la última dirección de la que una parte informó a la otra y que producirán sus efectos, aunque en ellas ya no encontrare a la persona a quien están dirigidas de conformidad con el Artículo 905 del Código de Comercio de Guatemala.

- b) Obligaciones del asegurador:
 - Pagar la indemnización o suma convenida: conforme el Artículo 874 del Código de Comercio de Guatemala el asegurador se obliga a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato.

 - La obligación de indemnizar o pagar la suma prevista: ello surge para el asegurador al producirse el siniestro y debe cumplirla dentro de los treinta días de haber recibido los documentos e informaciones que le permitan conocer el fundamento y la cuantía de la reclamación de conformidad con los artículos 901, 903 y 904 del Código de Comercio de Guatemala.

- El asegurador debe comunicar al asegurado o beneficiario su cambio de dirección.

3.4. Extinción

“El contrato de seguro puede extinguirse por causas normales y anormales. Entre las primeras están el cumplimiento y el transcurso del tiempo; en las segundas, la nulidad, la rescisión y la terminación anticipada”.¹⁶

a) Extinción de causas normales:

- El cumplimiento del contrato: el contrato de seguro puede terminar al cumplimiento del asegurador en relación a su obligación de resarcir el daño o pagar la suma de dinero convenida.
- Por haber transcurrido el plazo de duración, el seguro concluye cuando vence el plazo pactado, salvo prórroga.

b) Extinción por causas anormales

- Por nulidad: los requisitos de validez del negocio jurídico son la capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito.

¹⁶ Zuleta Torres, Bernardo. **El contrato de seguro**. Pág. 72.



La ausencia de cualquiera de esos requisitos anula el negocio o lo hace ineficaz. El contrato de seguro será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere realizado, salvo pacto expreso basado en que ambas partes consideren que la cosa asegurada se encuentra aún expuesta al riesgo previsto en el contrato.

En este caso, el asegurador que conociere la casación o inexistencia del riesgo, no tendrá derecho a las primas ni a reembolsos de gastos; el asegurado que sepa que ha ocurrido el riesgo no tendrá derecho a indemnización ni a restitución de primas.

Los contratos válidamente celebrados, pendientes de cumplimiento, pueden rescindirse por mutuo consentimiento o por declaración judicial. La condición resolutoria convenida por los contratantes deja sin el efecto el contrato desde el momento en que se realiza, sin necesidad de declaración judicial.

3.5. Terminación anticipada

“En los seguros de personas es nula la clausura que faculta al asegurador para dar por terminado anticipadamente el contrato. En los seguros de transporte por viaje, una vez iniciado éste, ninguna de las partes podrá cancelarlo”.¹⁷

¹⁷ Amadeo Armas, José Luis. **Seguros**. Pág. 14.

En todos los demás casos, no obstante el término de vigencia del contrato, tanto el asegurado como el asegurador, podrán dar por terminado el contrato anticipadamente sin expresión de causa, con quince días de aviso previo dado a la contraparte. La prima no devengada será devuelta al asegurado conforme las tarifas respectivas.

3.6. Terminación por declaración inexacta

La omisión o inexacta declaración de los hechos, dan derecho al asegurador para terminar el contrato de seguro. El asegurador, dentro del mes siguiente a aquel en que conozca la omisión o inexacta declaración, notificará al asegurado que da por terminado el contrato; sin que se haga la notificación y el asegurador perderá el derecho de invocarla.

“El asegurador tendrá derecho, a título de indemnización, a las primas correspondientes al período de seguro en curso; pero si da por terminado el seguro antes que haya comenzado a correr el riesgo, su derecho se reducirá al reembolso de los gastos efectuados”.¹⁸

3.7. Prescripción del derecho contenido en el contrato de seguro

La prescripción, es el medio de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo que la ley termina; y que es variable según se trate de muebles o inmuebles.

¹⁸ Magee Antillón, Juan José. **Seguros generales**. Pág. 55.

El Código de Comercio de Guatemala al referirse a la prescripción, establece que todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro, prescribirán en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen.

Si el beneficiario no tiene conocimiento de su derecho, la prescripción consumirá su derecho, la prescripción se consumará por el transcurso de cinco años contados a partir del momento en que fueron exigibles las obligaciones del asegurador.

Además de los casos ordinarios de interrupción y de la prescripción, está se interrumpe por el nombramiento de expertos con motivo de la realización del siniestro, por la reclamación presentada al asegurador directamente por medio de autoridad administrativa o judicial competente y si se trata de la acción para el pago de la prima, por requerimiento mediante simple carta dirigida al último domicilio conocido por el asegurador.

3.8. Clasificación

La clasificación de los contratos de seguros es la siguiente:

a) Seguros contra daños: en esta clase de seguro se indemniza el daño causado y se afecta un interés sobre bienes. Según el Código de Comercio de Guatemala los seguros contra daños, se clasifican en:

- Seguro contra incendio.

- Seguro de transporte.

- Seguro agrícola y ganadero.

- Seguro contra la responsabilidad civil.

- Seguro de automóvil.

- b) Seguro de personas: supone un interés ligado directamente a la propia vida y a la integridad del estado corporal y en los mismos se satisface una cantidad previamente estipulada, cuya cuantía es arbitraria e independientemente de toda evaluación objetiva. Este tipo de seguro, se clasifica en:
 - Seguro de vida.

 - Seguro de accidentes.

 - Seguro de enfermedad.

3.9. Noción de los contratos de seguro contra daños

Entre los mismos se encuentran los siguientes contratos:

- a) Contrato de seguro contra incendio: es aquel contrato por el cual el asegurador se compromete a cambio de una prima, a indemnizar al asegurado la pérdida de deterioros sufridos en determinados bienes a causa del fuego.

En el seguro contra incendio, el asegurador responderá no solamente de los daños materiales ocasionados por un incendio, o principio de incendio, de los objetos comprendidos en el seguro, sino por las medidas de salvamento y por la desaparición de los objetos asegurados que sobrevengan durante el incendio, a no ser que se demuestre que se deriva de hurto o de robo, de conformidad con el Artículo 947 del Código de Comercio de Guatemala.

En el seguro contra incendio se entenderán como valores indemnizables las mercaderías, productos naturales y semovientes, el precio del mercado el día del siniestro; para los edificios, el valor de reconstrucción del que se reducirá el que hubiere ocurrido antes de ocurrir el siniestro; para los muebles, los objetos de uso, instrumentos de trabajo, maquinaria y equipo y el valor de adquisición de objetos nuevos, con una equitativa deducción por el demérito que pudieren haber sufrido antes de ocurrir el siniestro de conformidad con el Artículo 949 del Código de Comercio de Guatemala.

- b) Contrato de seguro de transporte: por este contrato, todos los medios empleados para el transporte y los efectos transportables, podrán ser asegurados contra los riesgos provenientes de la transportación.

Lo que se considera riesgo asegurado en el seguro de transporte es la posibilidad de un evento dañoso, que incida sobre el medio de transporte o sobre las cosas transportadas.

Se estima que es suficiente que tal efecto acontezca durante el transporte, es decir, basta la ocasionalidad. En el seguro de transporte reasumen generalmente varios riesgos: tempestades, huracanes, colisiones, incendio, robo, descarrilamiento, hundimiento o naufragio, etc.

- c) Contrato de seguro agrícola y ganadero: es el contrato por el cual, el asegurador asume la obligación de indemnizar al asegurado, mediante el pago de una prima, por las pérdidas o deterioros que sufran las cosechas y el ganado.

En el seguro agrícola y ganadero el aviso del siniestro deberá darse precisamente dentro de las veinticuatro horas siguientes a su realización de acuerdo al Artículo 979 del Código de Comercio de Guatemala.

- d) Contrato de seguro contra la responsabilidad civil: en el seguro contra la responsabilidad civil, el asegurador se obliga a pagar la indemnización que el asegurado deba a terceros a consecuencia de un hecho no doloso que cause a éstos un daño previsto en el contrato del seguro.

El seguro contra la responsabilidad civil atribuye el derecho a la indemnización al tercero dañado, quien se considerará como beneficiario desde el momento del siniestro de acuerdo al Artículo 986 del Código de Comercio de Guatemala.

- e) Contrato de seguro de automóviles: el asegurador indemnizará los daños ocasionados al vehículo o la pérdida de éste; los daños o perjuicios causados a la propiedad ajena y a terceras personas, con motivo del uso, o cualquier otro riesgo cubierto por la póliza de conformidad con el Artículo 990 del Código de Comercio de Guatemala.

3.10. Noción de los contratos de seguro de personas

Siendo los mismos los siguientes:

- a) El contrato de seguro de vida: el seguro sobre la vida es un contrato por el cual la empresa aseguradora, mediante una prima anual o única, se obliga a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato que depende de la vida o de la muerte del asegurado o de un tercero.

“El seguro sobre la vida ha pasado por diversas alternativas; durante mucho tiempo estuvo prohibido y aún se consideró como contrario a la moral; se

extendió rápidamente, en la actualidad y constituye una de las operaciones más practicadas en todo el mundo”.¹⁹

- b) Contrato de seguro de accidentes: tiene como fin reparar el daño que se sufre por un hecho que lesiona la integridad física, conforme los valores establecidos en la póliza.

En el seguro contra accidentes concede al beneficiario un derecho propio contra el asegurador, desde que ocurra el accidente.

- c) Contrato de seguro de enfermedad: en esta clase de seguro el riesgo es el de enfermedad. Se considera que es un seguro contra daños personales y se le asigna carácter indemnizatorio, por resarcir aparte de otras posibles indemnizaciones los gastos de la enfermedad.

3.11. Contrato de reaseguro

Una perfecta explotación del seguro exige la nivelación y la homogeneidad de los riesgos que el asegurador asume.

Cuando un riesgo sobrepasa la cuantía de los riesgos normalmente pactados o es de distinta naturaleza que los previstos en el plan de explotación, los aseguradores suelen transferir ese riesgo a otro asegurador, pactando a su vez un seguro que los cubra, en

¹⁹ Mármol Marquis, Hugo. **El seguro de vida**. Pág. 56.

todo o en parte, de un posible daño patrimonial relativo al de pagar la suma o la indemnización convenidas en el primer contrato.

Se establece de este modo un contrato de seguro a otro contrato de seguro, siendo el primitivo asegurador parte en los dos contratos. Llámese reasegurado a este segundo contrato que cubre la responsabilidad del asegurador frente al asegurado. Tiende a compensar la disminución patrimonial producida en el patrimonio del asegurador por consecuencia del pago de una deuda contractual.

Es un seguro contra deudas eventuales que gravan el patrimonio del asegurador por consecuencia del pago de una deuda contractual y que son consecuencia inmediata de la realización del siniestro.

Por el contrato de reaseguro, el asegurador traslada a otro asegurador o reasegurador, parte o la totalidad de su propio riesgo de conformidad con el Artículo 1020 del Código de Comercio de Guatemala.

Se llama reaseguro al contrato por el cual una institución toma a su cargo, total o parcialmente, un riesgo ya cubierto por otra o el remanente de daños que exceda de la cantidad asegurada por el asegurador directo.

No obstante, que la empresa se reasegure contra los riesgos que aseguró, sigue siendo la única responsable respecto al asegurado.

El contrato de reaseguro, es un seguro contra daños y dentro de ellos existen los que protegen el patrimonio del asegurado contra el nacimiento de una deuda de origen contractual.

El reaseguro tiene un carácter accesorio del primer contrato celebrado por la entidad aseguradora, pero además de ello, el Código de Comercio de Guatemala establece las siguientes particularidades:

- a) Todos los contratos de reaseguro deberán registrarse en la entidad fiscalizadora, sin que sea exigible ningún otro trámite o legalización cuando las reaseguradoras sean extranjeras.
- b) El reasegurador puede ser una persona jurídica extranjera, por lo que en lo previsto en el contrato, se aplicarán las normas internacionalmente reconocidas en el tipo de reaseguro de que se trate, y en forma supletoria, las disposiciones del Código de Comercio de Guatemala.
- c) Las divergencias entre asegurador y reasegurador se resolverán por la cláusula de arbitraje que contenga el contrato, la cual expresará que los árbitros deben ser técnicos y tomarán en cuenta principalmente los usos y costumbres del reaseguro.
- d) La persona que tenga el carácter de asegurado directo o de beneficiario, no tendrá acción alguna en contra del reasegurador o de los reaseguradores.

La participación de tres personas distintas en un mismo riesgo asegurado, pero en dos contratos distintos, hace preciso deslindar su respectiva posición y la relación del contrato de seguro y el de reaseguro.

El reaseguro está subordinado al seguro en relación a su contenido. Así, no se puede reasegurar un riesgo no asumido en un contrato de seguro ni una cantidad mayor que la asegurada. Las modificaciones del contenido del seguro han de traducirse inmediatamente en modificaciones al contenido del reaseguro.

El seguro y reaseguro son contratos independientes desde el punto de vista de las relaciones jurídicas de los contratantes. El reasegurador no tiene acción para reclamar del primer asegurado el pago de la prima, ni el asegurado contra el asegurador para obtener la indemnización o el capital convenido.



CAPÍTULO IV

4. Las entidades aseguradoras y las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos que limiten la atenuación y agravación de riesgos

El Artículo 1 de la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Objeto. La presente ley tiene por objeto regular lo relativo a la constitución, organización, fusión, actividades, operaciones, funcionamiento, suspensión de operaciones y liquidación de las aseguradoras o reaseguradoras, así como el registro y control de los intermediarios de seguros y reaseguros y los ajustadores independientes de seguros que operen en el país”.

4.1. Actividad aseguradora

El Artículo 2 de la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Denominación. Para los efectos de la presente ley, los términos aseguradora o reaseguradora incluyen a las reaseguradoras nacionales, así como a las sucursales de aseguradoras o reaseguradoras extranjeras, autorizadas para operar en el país”.

El Artículo 3 de la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Ramos de seguros. Para los efectos de la presente ley, se consideran como ramos de seguros los siguientes:

- a) Seguro de vida o de personas: son aquellos que, de conformidad con las condiciones pactadas, obligan a la aseguradora al pago de una suma de dinero, en caso de muerte o supervivencia de asegurado, cualquiera que sea la modalidad del seguro, incluyendo las rentas vitalicias.

- b) Seguro de daños: son aquellos que, de conformidad con las condiciones pactadas, obligan a la aseguradora al pago de la indemnización por eventos inciertos que causen daños o pérdidas y los que tienen por objeto proporcionar cobertura al asegurado contra los daños o perjuicios que pudiera causar a un tercero. Se incluyen en este ramo los seguros de accidentes personales, de salud y hospitalización y caución; este último se refiere a las finanzas mercantiles reguladas en el Código de Comercio y las emitidas por aseguradoras autorizadas para operar en el país”.

El Artículo 4 de la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Colocación de seguros. Las entidades autorizadas para operar en el país de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley o leyes específicas, son las facultadas para colocar contratos de seguros, de forma directa o por intermediario, en el territorio guatemalteco”.

El Artículo 5 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Régimen legal. Las aseguradoras o reaseguradoras autorizadas para operar en el país, se regirán, en su orden, por sus leyes específicas,

por la presente ley de Bancos y Grupos Financieros, la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo y la Ley de Supervisión Financiera. En las materias no previstas en estas leyes, se sujetarán a la legislación general de la República en lo que les fuere aplicable.

Los actos administrativos y resoluciones que dicten, tanto la Junta Monetaria como la Superintendencia de Bancos en aplicación de las leyes y su reglamentación, observando el debido proceso, serán de acción ejecutiva y aplicación inmediata”.

El Artículo 6 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Constitución. Las aseguradoras o reaseguradoras privadas nacionales deberán cumplir los requisitos siguientes:

- a) Constituirse como sociedades anónimas con arreglo a la legislación general de la República de Guatemala y observando lo establecido en la presente ley.
- b) Tener por objeto exclusivo el funcionamiento como aseguradora o reaseguradora.
- c) Su denominación social y nombre comercial deben expresar su actividad corresponde aseguradoras o reaseguradoras.
- d) La duración de la sociedad debe ser por tiempo indefinido.
- e) Su domicilio debe estar en la República de Guatemala, donde debe celebrar sus asambleas generales de accionistas.

Las aseguradoras o reaseguradoras extranjeras podrán establecer sucursales en la República conforme lo establece la presente ley y la reglamentación que para el efecto emita la Junta Monetaria”.

El Artículo 7 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Autorización. La Junta Monetaria otorgará o denegará la autorización de constitución de aseguradoras o reaseguradoras nacionales. No podrá autorizarse la constitución de tales entidades sin dictamen previo favorable de la Superintendencia de Bancos. De la escritura constitutiva junto a la autorización de la Junta Monetaria, se presentará al Registro Mercantil, quien con base en tales documentos procederá a efectuar la inscripción conforme a la ley.

Asimismo, corresponde a la Junta Monetaria otorgar o denegar la autorización para el establecimiento de sucursales de aseguradoras o reaseguradoras extranjeras autorizadas y supervisadas conforme a la ley de su país de origen y que en forma habitual realicen actividades de asegurador o reasegurador en dicho país. No podrá autorizarse el establecimiento de tales sucursales sin dictamen previo favorable de la Superintendencia de Bancos. Para el efecto se deberá considerar, entre otros aspectos, que en el país de la aseguradora o reaseguradora matriz exista supervisión de acuerdo con estándares internacionales; que el supervisor de la aseguradora o reaseguradora matriz otorgue su consentimiento para el establecimiento en el país de la sucursal que corresponda, y que pueda efectuarse intercambio de información entre supervisores de ambos países.

La superintendencia de Bancos verificará que, previo a operar el ramo o ramos de seguros, la entidad haya aportado íntegramente el capital requerido que para el efecto se establezca en la presente ley”.

El Artículo 8 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Dictamen. Para efectos del dictamen para la

autorización y constitución de aseguradoras y reaseguradoras y para el establecimiento de sucursales de aseguradoras o reaseguradoras extranjeras, la Superintendencia de Bancos deberá verificar, mediante las investigaciones que estime convenientes, el cumplimiento de los requisitos siguientes:

- a) Que el estudio de factibilidad presentado sea amplio y suficiente para fundamentar el establecimiento, operaciones y negocios de la entidad cuya autorización se solicita; estudio que incluirá sus planes estratégicos.
- b) Que el origen y el monto del capital, las bases de financiación, la organización y administración, garanticen razonablemente los riesgos que el público les confíe.
- c) Que la solvencia económica, seriedad, honorabilidad y responsabilidad de los socios fundadores, aseguren un adecuado respaldo financiero y de prestigio para la entidad.
- d) Que la solvencia económica seriedad, honorabilidad, responsabilidad, así como los conocimientos y experiencia en la actividad aseguradora o reaseguradora de los organizadores, los miembros del consejo de administración y los organizadores propuestos, aseguran una adecuada gestión de la entidad.
- e) Que las afiliaciones, asociaciones y estructuras corporativas, a su juicio, no expongan a la futura entidad a testigos significativos u obstaculicen una supervisión efectiva de sus actividades y operaciones por parte de la Superintendencia de Bancos.
- f) Que el contenido del proyecto de escritura social se encuentre ajustado a la legislación de la República de Guatemala.
- g) Que se ha cumplido con los demás trámites, requisitos y procedimientos establecidos por la normativa aplicable.

Los requisitos, trámites y procedimientos para la autorización y constitución de las entidades a que se refiere el presente artículo serán reglamentados por la Junta Monetaria a propuesta de la Superintendencia de Bancos.

La Junta Monetaria en cualquier caso deberá sin responsabilidad alguna y previo informe de la Superintendencia de Bancos, y observando el debido proceso, revocar la autorización otorgada cuando se compruebe que el o los solicitantes presentaron información falsa.

Si la aseguradora o reaseguradora de que se trate fuere inscrita definitivamente en el Registro Mercantil y se comprobare el extremo a que se refiere el párrafo anterior, la Junta Monetaria deberá previo informe de la Superintendencia de Bancos, y sin responsabilidad alguna, revocar la autorización otorgada y solicitará a dicho Registro que proceda, sin responsabilidad de su parte, a cancelar la inscripción correspondiente”.

El Artículo 9 de la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Procedimientos. La solicitud para constituir una aseguradora, reaseguradora o establecer una sucursal de aseguradora o reaseguradora extranjera en el país, deberá presentarse a la Superintendencia de Bancos, acompañando la información y documentación que establezca el reglamento emitido por la Junta Monetaria.

La Superintendencia de Bancos, en el caso de aseguradoras, reaseguradoras o sucursales de aseguradoras o reaseguradoras extranjeras ordenará, a costa de los interesados la publicación en el diario oficial y el otro medio de divulgación masiva existente en el país, de las solicitudes de autorización que le presenten, incluyendo los

nombres de los organizadores y futuros accionistas, a fin de que quien se considere afectado pueda hacer valer sus derechos ante autoridad competente.

Las personas jurídicas podrán participar como organizadoras, accionistas, o con ambas calidades, de aseguradoras o reaseguradoras, siempre que la estructura de propiedad de las mismas permita determinar con precisión de la identidad de las personas individuales que sean propietarias finales de las acciones en una sucesión de las personas jurídicas. Para los efectos de la literal c) del Artículo 8 de esta Ley, los interesados deberán proporcionar a la Superintendencia de Bancos la nómina de los accionistas individuales que posean más del cinco por ciento del capital pagado de dichas personas jurídicas, así como cualquier otra información que la Superintendencia considere necesario obtener, para efectos del cómputo anterior, se sumarán las acciones del cónyuge e hijos menores de edad.

Cuando los accionistas sean personas jurídicas, la Superintendencia de Bancos deberá determinar la propiedad de dichas personas jurídicas; cuando por su naturaleza de empresas públicas no sea posible determinar la identidad a que se refiere el párrafo anterior, aquéllas deberán demostrar que sus acciones se cotizan en bolsa de mercados internacionales regulados y que los mismos cuentan con una calificación de riesgos extendida por una calificadora de riesgo internacional.

Los plazos a observar en el trámite de las solicitudes presentadas para constituir una aseguradora, reaseguradora o para establecer una sucursal de aseguradora o reaseguradora extranjera, serán reglamentados por la Junta Monetaria a propuesta de la Superintendencia de Bancos”.



El Artículo 10 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de La República de Guatemala regula: “Inicio de operaciones y apertura. Las aseguradoras o reaseguradoras, previa autorización de la Superintendencia de Bancos, deberán iniciar operaciones dentro del plazo de 6 meses siguientes a la fecha de notificación de la autorización para la constitución o para el establecimiento, según corresponda, por parte de la Junta Monetaria. Este plazo, ante solicitud razonada, podrá ser prorrogado por la Superintendencia de Bancos por una sola vez hasta por igual plazo.

Las entidades autorizadas, al estar en condiciones de iniciar operaciones, deben comunicarlo a la Superintendencia de Bancos, para que autorice el inicio de las mismas, previa verificación del cumplimiento de los requisitos que establezca el reglamento emitido por la Junta Monetaria.

La falta de inicio de operaciones dentro del plazo establecido hará caducar automáticamente la autorización otorgada, debiendo el Registro Mercantil cancelar la inscripción correspondiente, para cuyo efecto la Superintendencia de Bancos deberá oficiar lo pertinente a dicho Registro”.

El Artículo 11 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: Modificaciones. La modificación de la escritura constitutiva de las sociedades de seguros o reaseguros nacionales, o del acuerdo de la caza matriz para el establecimiento de sucursales de aseguradoras o reaseguradoras extranjeras que operan en el país, requerirá autorización de la Junta Monetaria previo dictamen favorable de la Superintendencia de Bancos. La modificación de los

instrumentos indicados que se derive exclusivamente de aumentos del capital autorizado, no requerirá de dicha autorización.

El Registro Mercantil inscribirá las modificaciones a la escritura social, a solicitud del interesado, quien deberá adjuntar constancia de la autorización otorgada por la Junta Monetaria, cuando proceda”.

El Artículo 12 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Fusión o adquisición. La fusión de entidades aseguradoras, así como la adquisición de acciones de una entidad aseguradora o reaseguradora por otra de similar naturaleza y la cesión de una parte sustancial del balance de una entidad aseguradora, serán autorizadas o denegadas por la Junta Monetaria.

No podrá otorgarse dicha autorización sin dictamen previo de la Superintendencia de Bancos. Lo establecido en este artículo será reglamentado por la Junta Monetaria”.

El Artículo 13 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: Uso de nombre. Únicamente las aseguradoras o reaseguradoras autorizadas para operar en el país conforme a la presente ley, y los intermediarios de seguros o reaseguros, así como ajustadores independientes de seguros debidamente registrados, podrán usar en su denominación social o nombre comercial, las palabras seguro, reaseguro u otras derivadas de dichos términos, en idioma español u otro idioma, que califiquen a las actividades que realizan como de seguros, reaseguros o de intermediación de estos”.

El Artículo 14 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Impedimentos. No podrán actuar como organizadores, accionistas o administradores propuestos de las aseguradoras o reaseguradoras en formación:

- a) Los miembros de la Junta Monetaria, así como las autoridades y funcionarios del Banco de Guatemala y de la Superintendencia de Bancos que intervengan en su estudio y proceso de autorización.
- b) Los menores de edad.
- c) Los quebrados o insolventes, mientras no hubieran sido rehabilitados.
- d) Los que sean deudores reconocidamente morosos.
- e) Los directores o administradores de entidades o empresas en proceso de ejecución colectiva por requerimiento de la Junta Monetaria o de la Superintendencia de Bancos.
- f) Los condenados por quiebra culpable o fraudulenta.
- g) Los condenados por delitos que impliquen falta de probidad.
- h) Los condenados por hechos ilícitos relacionados con lavado de dinero u otros activos, financiamiento del terrorismo o malversación de fondos.
- i) Los condenados por la comisión de hechos ilícitos conforme lo tipifica la Ley Contra la Delincuencia Organizada.
- j) Los inhabilitados para ejercer cargos públicos o de administración, o dirección de aseguradoras, reaseguradoras, o entidades bancarias o financieras, nacionales o extranjeras.
- k) Los que por cualquier otra razón sean legalmente incapaces.

La Superintendencia de Bancos velará por el debido cumplimiento de lo dispuesto en este artículo y, en consecuencia, abrirá la correspondiente investigación a la posible infracción del mismo, por lo que cuando proceda denegará la participación de la o las personas que tengan alguno de los impedimentos indicados”.

El Artículo 15 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Seguros y reaseguros en el extranjero. Las aseguradoras o reaseguradoras nacionales podrán establecer sucursales en el extranjero. Para ello, la Superintendencia de Bancos podrá autorizar la gestión para el establecimiento de sucursales de aseguradoras y reaseguradoras nacionales en el extranjero, siempre que en el país anfitrión exista supervisión de acuerdo con estándares internacionales que permita realizar supervisión consolidada. Para el efecto será necesario el consentimiento de la autoridad supervisora del país anfitrión para intercambiar información.

Es obligación de las aseguradoras o reaseguradoras nacionales informar a la Superintendencia de Bancos, cuando las sucursales inicien operaciones en el extranjero.

En caso de incumplimiento, se sancionará de conformidad con lo que para el efecto establezcan las disposiciones correspondientes”.

El Artículo 16 de la Ley de la Actividad Aseguradora Decreto 25-2010 del Congreso De La República de Guatemala regula: “Capital social. El capital social de las aseguradoras o reaseguradoras nacionales estará representado y dividido por acciones, las cuales deben ser nominativas”.

4.2. Definición de cooperativa

“Una cooperativa es una asociación autónoma de personas que se han unido voluntariamente para formar una organización democrática, cuya gestión tiene que llevarse a cabo de manera que acuerden los socios, generalmente en el contexto de la economía de mercado o la economía mixta, aunque las experiencias cooperativas se han dado también como parte complementaria de la economía planificada”.²⁰

Su intención consiste en hacer frente a las necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales comunes a todos los socios mediante una empresa.

4.3. Mutualidades de las cooperativas

La diversidad de necesidades y aspiraciones de los socios que conforman el objeto social o actividad corporativizada de las empresas, define una tipología muy variada de cooperativas. La cooperativa constituye la forma más difundida de entidad de economía social.

El movimiento cooperativo nació en el marco de la Revolución Industrial durante el siglo XX, para que sus socios en la empresa puedan o tengan acceso a mejores condiciones posibles de precio y calidad, evitando intermediarios para maximizar las rentas de las cooperativas.

²⁰ Escobar Quiñónez, Luisa. **Mutualidades de las cooperativas**. Pág. 100.

Existen diversas clasificaciones de las cooperativas, las cuales atienden de forma usual a la actividad o fin que desempeñan:

- a) Cooperativa de trabajo asociado o cooperativa de producción.
- b) Cooperativas sociales consideradas como una forma de cooperativas de trabajo.
- c) Cooperativa de ahorro y crédito.
- d) Cooperativa de consumidores y usuarios.
- e) Cooperativa agraria.
- f) Cooperativa de servicios.
- g) Cooperativa de viviendas.
- h) Cooperativa de transporte.
- i) Cooperativa de turismo.
- j) Cooperativa de artistas.
- k) Cooperativa de artesanos.

- l) Cooperativa de enseñanza.
- m) Cooperativa de comercio.
- n) Cooperativa de suministros.
- ñ) Cooperativa mixta.

Los valores cooperativos son los siguientes:

- a) Ayuda mutua: consiste en el accionar conjunto para la solución de problemas comunes o la cooperación.
- b) Responsabilidad: es la capacidad de responder ante los actos el nivel de desempleo en el cumplimiento de las actividades para el logro de metas, sintiendo un compromiso moral con los asociados.
- c) Responsabilidad social: es el compromiso con la comunidad, relativo a la preocupación por los demás.
- d) Democracia: es la toma de decisiones colectivas por los asociados mediante la participación y el protagonismo de lo que se refiere a la gestión y control de la cooperativa.

- e) Igualdad: todos los asociados tienen iguales deberes y derechos.
- f) Equidad: es la justa distribución de los excedentes entre los miembros de la cooperativa.
- g) Solidaridad: consiste en apoyar y cooperar en la solución de problemas de los asociados, la familia y la comunidad.
- h) Honestidad y transparencia: consiste en la honradez, la dignidad y la decencia en la conducta de los asociados. Se oponen al encubrimiento y el al falseamiento de la información.
- i) Esfuerzo propio: consiste en la motivación y fuerza de voluntad de los miembros con la finalidad de alcanzar metas previstas dando lo mejor de cada uno.

Los principios de las cooperativas son los siguientes:

- a) Adhesión abierta y voluntaria: las cooperativas son organizaciones voluntarias, abiertas para todas aquellas personas que se encuentran dispuestas a la utilización de servicios y dispuestas a la aceptación de responsabilidades que conllevan la condición de socios, sin discriminación alguna de género, raza, clase social, posición política o religiosa.

- b) Control democrático de los socios o miembros: consiste en la participación activa con responsabilidad ante los socios por parte de las autoridades electas.

En el mismo, cada socio tiene siempre derecho a un solo voto, independiente de su aporte.

- c) Participación económica de los socios o miembros: consiste en la compensación limitada, en donde los excedentes de cada período contemplan las reservas, educación y solidaridad.
- d) Autonomía e independencia: es en relación a asociarse sin hacerse dependiente y sin responder a intereses externos.
- e) Educación, entrenamiento e información: mediante socios, dirigentes, gerentes y empleados.
- f) Cooperación entre cooperativas: es a través de estructuras locales, regionales y nacionales con la finalidad de servir de mejor manera y de otorgar apoyo a nuevas entidades.
- g) Compromiso con la comunidad: consiste en el desarrollo sustentable, solidaridad, aceptación de los socios y responsabilidad social.

“Las cooperativas debidamente constituidas, son asociaciones titulares de una empresa económica al servicio de sus asociados. Tienen personalidad jurídica propia y distinta de la de sus asociados al estar inscritas en el registro de cooperativas”.²¹

La Ley General de Cooperativas, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 4: “Principios. Las cooperativas para tener la consideración de tales, deberán cumplir los principios siguientes:

- a) Procurar el mejoramiento social y económico de sus miembros mediante el esfuerzo común.
- b) No perseguir fines de lucro, sino de servicios a sus asociados.
- c) Ser de duración indefinida y de capital variable, formado por aportaciones nominativas de igual valor, transferibles solo entre asociados.
- d) Funcionar conforme a los principios de libre adhesión, retiro voluntario, interés limitado al capital, neutralidad política y religiosa e igualdad de derechos y obligaciones de todos sus miembros.
- e) Conceder a cada asociado un solo voto, cualquiera que sea el número de aportaciones que posea. El ejercicio del voto podrá ser delegado, cuando así lo establezcan los estatutos.
- f) Distribuir los excedentes y las pérdidas, en proporción a la participación de cada asociado en las actividades de la cooperativa.
- g) Establecer un fondo de reserva irrepartible entre los asociados.
- h) Fomentar la educación e integración cooperativa y el establecimiento de servicios sociales”.

²¹ Linares Peña, Alejandro. **Cooperativas**. Pág. 59.

La Ley General de Cooperativas, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 5: "Tipos de cooperativas. Las cooperativas podrán desarrollar cualquier actividad lícita comprendida en los sectores de la producción, el consumo y los servicios, compatible con los principios y el espíritu cooperativista.

Serán cooperativas especializadas las que se ocupen de una sola actividad económica, social o cultural, tales como agrícolas, pecuarias, artesanales, de comercialización, de consumo, de ahorro y crédito, de transportes, de vivienda, de seguros de educación.

Serán cooperativas integrales o de servicios varios, las que se ocupen de varias de las actividades económicas, sociales o culturales, con el objeto de satisfacer necesidades conexas y complementarias de los asociados".

La Ley General de Cooperativas, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 6: "Denominación. Las cooperativas incluirán en su denominación la palabra "cooperativa", el tipo que les corresponda y la mención de su actividad principal. Esto no constituye limitación para el desarrollo de las actividades que requiera su crecimiento y las necesidades comunes de sus miembros"

La Ley General de Cooperativas, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 7: "Responsabilidad limitada. Toda cooperativa es de responsabilidad limitada, por consiguiente por las obligaciones que contraiga responde únicamente al patrimonio de la cooperativa".

La Ley General de Cooperativas, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 8: "Miembros de las cooperativas. Para ser asociado de una cooperativa se requiere:

- a) Tener capacidad legal, salvo los casos de cooperativas con asociados menores de edad y las formadas por éstos, en las cuales los menores se consideraran capaces para ejecutar los actos internos de la cooperativa. En sus relaciones con terceros, las últimas deberán estar representadas por personas civilmente capaces.
- b) Reunir los requisitos exigidos en los estatutos y cumplir con éstos, con la ley y sus reglamentos".

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 9: "Pérdida de la calidad de asociado. La calidad de asociado a una cooperativa se pierde por renuncia o expulsión por alguna de las causales que expresamente establezcan los estatutos.

El retiro no extingue las obligaciones que el asociado haya contraído para con la cooperativa y le da derecho al reembolso de sus aportaciones, depósitos, intereses y excedentes aun no pagados que le correspondiere deduciéndole el valor de las obligaciones pendientes a la fecha del retiro".

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 10: "Estatutos. Las reglas de funcionamiento de toda cooperativa constituirán sus estatutos, los cuales deben contener por lo menos:

- a) La forma en que se administra y fiscaliza internamente la cooperativa, sus órganos, atribuciones y periodo de sus integrantes.
- b) **Manera en que se ejercerá la representación legal.**
- c) Requisitos de las convocatorias a asambleas generales y mayoría requerida para la validez de sus resoluciones.
- d) Plazo de reunión de la Asamblea General anual para elegir a los miembros de los órganos de la cooperativa, conocer y aprobar los estados financieros y los informes de los órganos obligados a presentarlos. La Asamblea Anual podrá reconocer otros asuntos que ameriten ser conocidos por ella.
- e) Reglas para la disolución y liquidación de la cooperativa. Los sobrantes, si los hubiere, solamente pueden usarse para la promoción del movimiento cooperativo y en consecuencia, se entregarán a la federación a que pertenezca la cooperativa en cuestión, y en su defecto, a la confederación.
- f) Los requisitos necesarios para la reforma de los estatutos. En todo caso será necesario el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes en una asamblea General expresamente convocada para conocer de la reforma de los Estatutos. Acordada la reforma ésta deberá inscribirse en el registro de cooperativas.
- g) Las demás disposiciones que se consideren convenientes para el buen funcionamiento de la cooperativa, siempre que no se opongan a la presente ley y a sus reglamentos”.

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 11: "Estatutos uniformes. El Instituto Nacional de Cooperativas formulará estatutos uniformes para cada uno de los tipos de cooperativa, los cuales podrán ser adoptados por las cooperativas que se constituyan o modifiquen para el caso. Cuando se adopten estatutos uniformes, en el acto correspondiente bastará hacer mención a tal circunstancia, sin que sea necesario incluir su texto".

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 12: "Régimen administrativo. Las cooperativas tendrán como órganos sociales: La Asamblea General, el Consejo de Administración y la Comisión de Vigilancia. Podrán tener otros cuerpos de gestión y control. En el reglamento de la presente ley se incluirán los lineamientos generales del régimen administrativo económico.

Los miembros de los órganos directivos son solidariamente responsables de sus decisiones, la responsabilidad solidaria alcanza a los miembros de la comisión de vigilancia cuando no hubieren objetado actos oportunamente. Quedan eximidos de responsabilidad los miembros que razonen su voto en el acto de tomar la decisión respectiva".

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 13: "Disolución. Las cooperativas se disolverán por cualquiera de las causales siguientes:

- a) Por la disminución del número de asociados a menos de veinte.

- b) Por hacerse imposible el cumplimiento de los fines para los cuales se constituyeron.
- c) Por voluntad de los dos tercios de los asociados reunidos en Asamblea General convocada especialmente para el efecto.
- d) Por la pérdida de más del sesenta por ciento (60%) del capital social, siempre que esta situación sea irreparable.
- e) Por fusión o incorporación a otra cooperativa”.

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 14: “Liquidación. Al darse una de las causales de disolución, la cooperativa entrará en liquidación, para lo cual se integrará una comisión liquidadora. El orden de pagos será el siguiente:

- a) Acreedurías de terceros.
- b) Gastos de liquidación.
- c) Reintegro a los asociados del valor de sus aportaciones o de la parte proporcional que en caso de insuficiencia les correspondiere.
- d) El saldo final, si lo hubiere, se entregará a la federación o en su defecto, a la confederación”.

La Ley General de Cooperativas de Guatemala, Decreto 82-78 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 20: “Inscripción. El testimonio de la escritura o certificación del acta constitutiva, se presentará con duplicado al Registro de Cooperativas dentro del mes siguiente al acto de constitución. El registrador comprobará si se han llenado los requisitos legales y en caso afirmativo, procederá si

se han llenado los requisitos legales y en caso afirmativo, procederá a la inscripción de la cooperativa, razonará el documento que se le presente indicando las razones del rechazo”.

4.4. Análisis jurídico de las entidades aseguradoras y de las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos limitantes de la atenuación y agravación de riesgos

Las entidades aseguradoras pueden ser de diversos tipos en función de su constitución jurídica como lo son: sociedades anónimas, mutuas, cooperativas y mutualidades de previsión social.

Esas formas sociales son las legalmente reconocidas para el ejercicio de la actividad aseguradora. Pero, todas ellas comparten las características esenciales para la comercialización de seguros.

El Estado para el correcto aseguramiento de la actividad regula características de las empresas de seguros como son su dimensión económica, la exclusividad de su actividad, sus garantías financieras y solvencia y la formación especializada de las personas del sector.

Al mismo tiempo, también controla, vigila y fiscaliza de forma especial el funcionamiento de las empresas aseguradoras.

“En materia de seguros y de contratación, el asegurador o compañía aseguradora es la persona jurídica que asume la obligación del pago de la indemnización cuando se pueda producir el evento asegurado”.²²

El ente asegurador puede ser definido como la persona jurídica que constituida con arreglo a lo dispuesto por la legislación se dedica a asumir riesgos ajenos. Por imperativo legal, se tiene que tratar de una persona jurídica, que realice operaciones de cobertura de riesgos. Las condiciones de funcionamiento del seguro y su protección en el tiempo exigen que el asegurador sea una persona jurídica.

Siendo el seguro un asunto que lesiona a toda la comunidad y que se encuentra directamente conectado con el bienestar de ésta y cuya base indispensable consiste en la confianza y el crédito, a las entidades que deseen actuar como aseguradoras se les tiene que exigir una doble serie de formalidades tanto jurídicas como económicas, obedeciendo las mismas a la entidad que se quiera formar para la provisión de seguros.

Las actividades de las aseguradoras pueden clasificarse de conformidad con los riesgos que cubren los denominados ramos de seguros.

La agravación del riesgo consiste en la situación que se produce cuando por determinados acontecimientos ajenos o no a la voluntad del asegurado, el riesgo cubierto por una póliza adquiere una peligrosidad superior a la inicialmente prevista.

²² Linares Peña, Alejandro. **Cooperativas**. Pág. 59.

Tomando en consideración que la tarificación de un riesgo se encuentra en función de las características de este, su modificación implica la obligación de notificarla a la entidad aseguradora para que la misma opte entre la continuación de su cobertura, aplicando para el efecto el recargo de prima respectivo.

“La agravación esencial del riesgo se produce cuando por determinados acontecimientos ajenos o no a la voluntad del asegurado, el riesgo cubierto adquiere una peligrosidad mayor a la inicialmente prevista”.²³

La agravación es esencial cuando se trata de un hecho importante para la valoración del riesgo, ya que en ese caso la aseguradora hubiera considerado condiciones diferentes si al celebrar el contrato hubiera conocido una agravación similar.

El asegurado conoce o tiene que conocer toda agravación que emana de actos u omisiones.

La agravación del riesgo no produce sus efectos cuando no se ejerce influencia sobre el siniestro o sobre la existencia de las prestaciones de la compañía aseguradora, cuando se tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la compañía aseguradora o cumplir con un deber de humanidad, cuando la aseguradora renuncie al derecho de rescindir el contrato. Además, el costo de los seguros se encuentra en función del riesgo a cubrir, por ende, es de importancia que al modificarse el asegurado tiene que dar aviso para que la aseguradora determine si continuará asegurando el riesgo.

²³ Amadeo. **Ob.Cit.** Pág. 98.

El seguro es un contrato por el cual una de las partes que se denomina asegurador se obliga, mediante una prima que le abona la otra que se llama asegurado, a resarcir un daño o cumplir la prestación convertida si ocurre el evento previsto, como puede ser un accidente o un incendio, entre otras.

El derecho mercantil es el conjunto de normas relativas a los comerciantes y a los actos de comercio. Es la rama del derecho que estudia los preceptos que regulan el comercio, las actividades asimiladas al mismo y a las relaciones jurídicas que se derivan de esas normas.

El derecho mercantil es el conjunto de normas, principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión.

El contrato de seguro puede tener por objeto toda clase de riesgos si existe interés asegurable, salvo prohibición expresa de la ley en relación a:

El contrato de seguro es consensual, bilateral y aleatorio. Es consensual, porque se perfecciona por el consentimiento de las partes y produce sus efectos desde que se ha realizado la convención; es bilateral, puesto que origina derechos y obligaciones recíprocas entre asegurador y asegurado y es aleatorio, porque se refiere a la indemnización de una pérdida o de un daño producido por un acontecimiento o un

hecho incierto, pues no se sabe si se va a producir y en caso contrario como ocurre con la muerte no se sabe cuando ello ha de acontecer.

“El seguro es un contrato aleatorio, por el cual una de las personas llamada asegurador se compromete a indemnizar los riesgos que otra persona llamada asegurado sufra, o a pagarle determinada suma a éste mismo o a un tercero llamado beneficiario en caso de ocurrir o no ocurrir el acontecimiento de que se trate, a cambio del pago de una prima en todo caso”.²⁴

De diversos modos pueden clasificarse los seguros. En primer lugar, según se hallen a cargo del Estado, en su función de tutela o de la actividad aseguradora privada, se dividen en seguros sociales y seguros privados.

Los seguros sociales, tiene por objeto amparar a la clase trabajadora contra ciertos riesgos, como la muerte, los accidentes, la invalidez, las enfermedades, la desocupación o la maternidad. Son obligatorias sus primas y están a cargo de los asegurados y empleadores, y en algunos casos el Estado contribuye también con su aporte para la financiación de las indemnizaciones.

Otras de sus características, son la falta de una póliza y los derechos y obligaciones de las partes, dado que estos seguros son establecidos por las leyes y reglamentos por decretos, en donde se precisan esos derechos y obligaciones.

²⁴ **Ibid.** Pág. 124.

El seguro es un medio eficaz de luchar contra el azar venciénolo cuando ello es posible, mitigando sus efectos cuando ello es inalcanzable. El profundo cambio experimentado por el mundo, en todas las ramas de la civilización industrial no hubiere revestido el carácter de celeridad, de no haber estado la institución del seguro siempre pronta a prever y evitar riesgos que tal cambio llevó consigo.

El asegurado instituye al beneficiario del seguro, y si faltase esa designación serán beneficiarios sus herederos legales, como si fuera un bien ganancial, en el orden y la proporción que establece el código civil. Por consiguiente, producido el fallecimiento del asegurado y se abona el importe del seguro a los beneficiarios instituidos por aquél o a sus herederos.

El sistema de prevención no es técnicamente un seguro, aunque por sus finalidades resulta análogo.

Los seguros privados se concretan con la emisión de una póliza en el instrumento del contrato de seguro en donde constan los derechos y obligaciones del asegurado y asegurador.

De acuerdo con su objeto, los seguros privados pueden clasificarse en seguros sobre las personas y seguros sobre las cosas. En realidad, constituyen un mismo grupo denominado seguro de vida, pues los seguros contra accidentes y enfermedades no son sino una variante de los seguros de vida.



Las pólizas constan de dos partes. En la primera, se insertan las cláusulas particulares del contrato. En la segunda, figuran las condiciones generales del seguro del que se trate. Estas condiciones son uniformes para todos los contratos y se incluyen al dorso de la póliza.

La primera es el precio del seguro y debe pagarse en el domicilio del asegurador o en el lugar convenido entre las partes. Se adeuda desde la celebración del contrato pero no es exigible sino contra la entrega de la póliza.

Toda agravación del riesgo asumido que a juicio de los peritos hubiera impedido el seguro o modifique sus condiciones es causa especial de rescisión del contrato de seguro.

El asegurado tiene que denunciar al asegurador la agravación del riesgo. Si esta se debe a un hecho del asegurado, la cobertura queda suspendida y el asegurador tiene que notificar su decisión de rescindir. Si la agravación resulta de un hecho ajeno al asegurado, la decisión de rescindir debe notificarse.

Por el contrato de seguro, el asegurador se obliga a resarcir un daño o pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato, y el asegurado o tomador del seguro, se obliga a pagar la prima correspondiente.

Cuando el asegurado haya estimado el daño reconocido en el derecho del asegurado, se puede reclamar un pago a cuenta si el procedimiento para establecer la prestación

no se haya terminado. El pago a cuenta no puede ser inferior a la mitad de la prestación reconocida por el asegurado.

El Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 895: "Atenuación del riesgo. El tipo de primas que imponga al contratante del seguro el deber de tomar determinadas precauciones para atenuar el riesgo, o impedir su agravación, no podrá tener como consecuencia la extinción de las obligaciones del asegurador, sino en el caso de que el incumplimiento del asegurado hubiese influido en la realización del siniestro o hubiera agravado sus consecuencias".

La tesis constituye un aporte útil para estudiantes, alumnos y profesionales del derecho al analizar legalmente las entidades aseguradoras y las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos que limiten la atenuación y agravación de riesgos en el derecho mercantil guatemalteco.

CONCLUSIONES

1. La actividad de los seguros no se encuentra regulada por una normativa que, por un lado, coadyuve a su crecimiento y competitividad, y por el otro, permita una adecuada regulación prudencial de los riesgos asumidos por las entidades de seguros y de fianzas bajo un enfoque preventivo y ello no permite la limitación y atenuación de riesgos en las cooperativas.
2. No existe una adecuada promoción de las organizaciones cooperativas, para la atenuación y agravación de riesgos en donde se impulsen políticas de apoyo y se establezca un régimen de fiscalización y control adecuado de las entidades estatales, incluyendo las descentralizadas con actividades que tengan relación con el movimiento cooperativo para que se coordinen sus actividades.
3. El desconocimiento de que las entidades de seguros operan en uno o en múltiples ramos, no ha permitido que se lleve a cabo una adecuada clasificación, siendo la misma fundamental para el ordenamiento de los riesgos, separándolos en grupos con caracteres comunes para que su tratamiento y valoración sea la adecuada.



4. No existe un análisis jurídico que señale la importancia de que el desarrollo económico y social del país necesita de un sistema de seguros confiable, basado en las mutualidades de las cooperativas para la centralización de mecanismos efectivos, confiables, solventes, modernos, competitivos y protectores de los bienes asegurados y contribuyentes del crecimiento sostenible de la economía.

RECOMENDACIONES

1. El Instituto Nacional de Cooperativas (INACOP), debe señalar que la actividad de seguros no se encuentra regulada por una normativa que, coadyuve a su crecimiento, y permita una regulación prudencial de los riesgos que pueden asumir las entidades de seguros bajo un enfoque preventivo para que se pueda permitir la limitación y atenuación de riesgos en las cooperativas guatemaltecas.
2. Las aseguradoras, deben señalar que no existe una debida promoción de las organizaciones cooperativas, para atenuar los riesgos e impulsar políticas de apoyo que puedan establecer un régimen de fiscalización y control de las entidades estatales que incluyan y puedan tener relación con el movimiento cooperativo para coordinar las actividades.
3. El gobierno guatemalteco, tiene que dar a conocer el actual desconocimiento de que las entidades aseguradoras operan en uno o en múltiples ramos, siendo ello lo que no ha podido permitir una correcta clasificación, la cual es esencial para la determinación de los riesgos, separándolos en grupos con caracteres comunes para tratarlos y valorarlos de forma adecuada.



4. El Registro Mercantil, debe indicar la inexistencia de un análisis jurídico que se encargue de señalar la importancia del desarrollo económico y social de Guatemala, para garantizar un sistema de seguros confiable y fundamentado en las mutualidades de las cooperativas para centralizar mecanismos efectivos, confiables, solventes, modernos y protectores de los bienes asegurados.



BIBLIOGRAFÍA

AMADEO ARMAS, José Luis. **Seguros**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Norma Antuña, 1989.

ARANGO ALARCÓN, José María. **Estudio comparativo de las cooperativas en el mundo**. México, D.F.: Ed. UTEHA, 2003.

BOLAFIO, León. **Derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. REUS, 1985.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2005.

ESCOBAR QUIÑONEZ, Luisa. **Mutualidades de las cooperativas**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 2000.

GARRIDO Y COMAS, Jorge. **El contrato de seguro**. Barcelona, España: Ed. Spes, S.A. 1984.

LINARES PEÑA, Alejandro. **Cooperativas**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Dunken, 2006.

MAGEE ANTILLÓN, Juan José. **Seguros generales**. México, D.F.: Ed. UTEHA, 1947.

MANTILLA MOLINA, Roberto. **Derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1986.

MÁRMOL MARQUIS, Hugo. **El seguro de vida**. Caracas, Venezuela: Ed. Ediciones Flor, 1984.

ROCCO, Alfredo. **Principios de derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Nacional, 1985.

URÍA GONZÁLEZ, Rodrigo Aurelio. **Tratado de derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Aguirre, 1989.



VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Guatemala: Ed. IUS, 2009.

VICENTE GELLA, Agustín. **Curso de derecho mercantil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Académica, 1991.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2002.

ZULETA TORRES, Bernardo. **El contrato de seguro**. Bogotá, Colombia: Ed. Italgaf, 1982.

Legislación:

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

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

Ley de la Actividad Aseguradora. Decreto 25-2010 del Congreso de la República de Guatemala, 2010.

Ley General de Cooperativas. Decreto Ley número 82-78 del Congreso de la República de Guatemala, 1978.

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