

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, a cross, and a figure. The shield is supported by two figures. The outer ring of the seal contains the Latin text "UNIVERSITAS ORBIS CAROLINAE ACADEMIA COACATEMALENSIS".

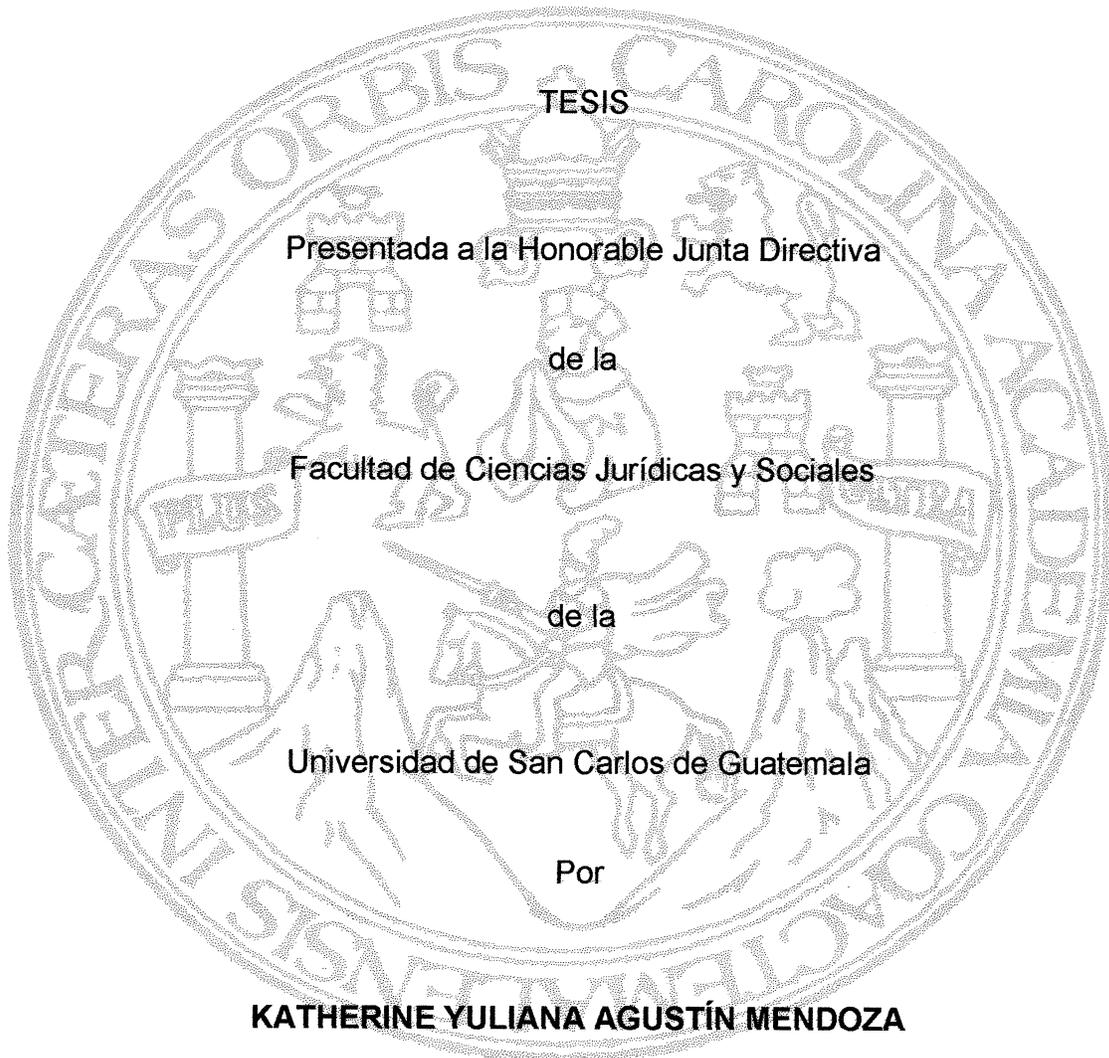
**DESCONOCIMIENTO DE LA EVOLUCIÓN DEL COMERCIO EN GUATEMALA Y EL
INTERCAMBIO DE PRODUCTOS DESTINADOS AL CONSUMO**

KATHERINE YULIANA AGUSTÍN MENDOZA

GUATEMALA, MARZO DE 2017

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

**DESCONOCIMIENTO DE LA EVOLUCIÓN DEL COMERCIO EN GUATEMALA Y EL
INTERCAMBIO DE PRODUCTOS DESTINADOS AL CONSUMO**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

KATHERINE YULIANA AGUSTÍN MENDOZA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, marzo de 2017

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 04 de abril de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, JOSE RAFAEL SANCHEZ FAJARDO
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
KATHERINE YULIANA AGUSTÍN MENDOZA, con carné 200945805,
 intitulado DESCONOCIMIENTO DE LA EVOLUCIÓN DEL COMERCIO EN GUATEMALA Y EL INTERCAMBIO DE
PRODUCTOS DESTINADOS AL CONSUMO..

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 09 / 05 / 2016 f)

[Handwritten signature]

 Asesor(a)
 (Firma y Sello)

José Rafael Sánchez Fajardo
 ABOGADO Y NOTARIO





Lic. José Rafael Sánchez Fajardo
Abogado y Notario
Colegiado 1543

Guatemala 21 de julio del año 2016

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respectable Lic. Orellana Martínez:

Le doy a conocer que de acuerdo a resolución emitida por el despacho a su cargo de fecha cuatro de abril del año dos mil dieciséis, se me nombró asesor de la bachiller Katherine Yuliana Agustín Mendoza, de su tesis que se denomina: **“DESCONOCIMIENTO DE LA EVOLUCIÓN DEL COMERCIO EN GUATEMALA Y EL INTERCAMBIO DE PRODUCTOS DESTINADOS AL CONSUMO”**. Después de la asesoría llevada a cabo, le indico:

- a) La sustentante al desarrollar la tesis empleó un contenido técnico y científico acorde y relacionado con el tema investigado, mediante la obtención de la información jurídica y doctrinaria adecuada. También, hizo la utilización correcta del lenguaje apropiado, mediante el empleo de los pasos del proceso investigativo.
- b) Durante el desarrollo de la misma, fueron empleados los métodos de investigación siguientes: analítico, con el que se señaló la evolución del comercio; el sintético, estableció sus características; el inductivo, dio a conocer los productos destinados al consumo; y el deductivo, indicó su regulación legal.
- c) Se emplearon las siguientes técnicas de investigación: documental y de fichas bibliográficas, y con las mismas se recopiló la información legal y doctrinaria relacionada con el tema de tesis que se investigó. La conclusión discursiva en síntesis señala la importancia de la producción que se destina al consumo.
- d) La redacción tiene relación con la tesis, y se adapta a los capítulos desarrollados. La hipótesis formulada, comprobó los fundamentos jurídicos que informan el intercambio comercial.
- e) En relación a su contenido, la misma señala cuatro capítulos relacionados con el tema investigado. Los objetivos dieron a conocer lo esencial de su análisis jurídico para la sociedad guatemalteca.

15 calle 9-32 zona 1 primer nivel oficina uno
Tel. 57192031 – 22513615

Lic. José Rafael Sánchez Fajardo
Abogado y Notario
Colegiado 1543

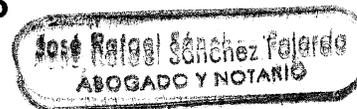


- f) La tesis constituye un aporte científico para la ciudadanía guatemalteca y abarca un estudio analítico, profundo y detallado, siendo de útil consulta para profesionales y estudiantes.
- g) La bibliografía es adecuada y se redactó de forma clara y tiene relación con el tema investigado. La sustentante realizó varias correcciones a su introducción, índice, capítulos y bibliografía y además se hace constar que con el asesor no es pariente dentro de los grados de ley.

La tesis desarrollada por la sustentante cumple efectivamente con los requisitos establecidos en el Artículo 31 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 respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente.

Lic. José Rafael Sánchez Fajardo
Asesor de Tesis
Colegiado 1543





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 29 de septiembre de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante KATHERINE YULIANA AGUSTÍN MENDOZA, titulado DESCONOCIMIENTO DE LA EVOLUCIÓN DEL COMERCIO EN GUATEMALA Y EL INTERCAMBIO DE PRODUCTOS DESTINADOS AL CONSUMO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.

[Handwritten signatures and stamps]

[Circular stamp: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, C. A., SECRETARIA]

[Circular stamp: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, C. A., DECANATO]





DEDICATORIA

A DIOS:

Por darme la oportunidad de vivir y estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y convertir mi sueño en realidad.

A MI MADRE:

Leticia Mendoza, por apoyarme en todo momento con sus consejos y sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada debido a su amor incondicional, gracias mami.

A MI PADRE:

Oscar Agustín, por los ejemplos de perseverancia y constancia que lo caracterizan y que me ha infundido siempre, y el valor mostrado para salir adelante, pero más que nada por su amor incondicional, gracias papi.

A MI HERMANO Y CUÑADA:

Por su apoyo incondicional y consejos.



A MI SOBRINA:

Para que mi logro, sea un ejemplo en su vida.

A MIS ABUELOS:

Por enseñarme la importancia de la familia, por ser ejemplo de lucha, lealtad, amor y respeto.

A MIS TÍOS Y PRIMOS:

Por sus consejos, apoyo y cariño.

A MIS AMIGOS:

Por haber sido soporte y compañía durante todo el período de estudio y alentarme a nunca detenerme y luchar por mis sueños.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por permitirme estudiar y formarme en sus aulas.



PRESENTACIÓN

El tema investigado se denomina desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y el intercambio de productos destinados al consumo. La actividad comercial se ha encontrado a lo largo de los siglos, vinculada a la actividad humana, en virtud de la necesidad de obtención de satisfactores.

Los sujetos de estudio son los productores y consumidores. El objeto de estudio es la evolución que ha tenido el comercio a través de la historia, la cual presenta cuestiones de gran importancia para entender la actual configuración comercial. El derecho mercantil es la rama del derecho privado que regula los actos de comercio, la organización empresarial, las actividades del comerciante y los negocios mercantiles.

La legislación mercantil se ha ido modificando de conformidad con la evolución del comercio a lo largo del devenir histórico, particularmente después de la segunda mitad del siglo XX y con mayor intensidad a comienzos de este siglo, debido a que durante dicho período el comercio se convirtió en una de las actividades de mayor importancia.

El aporte académico de la tesis señaló que la utilización de bienes y servicios puestos en el mercado y destinados al consumidor o usuario, queda cubierta por las reglas relativas a la responsabilidad mercantil, que delimitan las correspondientes responsabilidades. La investigación es de naturaleza jurídica privada y se enmarca dentro de las investigaciones cualitativas. Además, abarcó el ámbito espacial referente al territorio de la República de Guatemala y el ámbito temporal los años 2010-2015.



HIPÓTESIS

Se formuló la hipótesis al tema titulado desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y el intercambio de productos destinados al consumo y con la misma se señaló lo fundamental de estudiar la forma en la cual ha evolucionado el sistema comercial, hasta llegar a abarcar diversas actividades y con ello ha involucrado tanto a comerciantes como a no comerciantes, siendo la globalización la que ha facilitado el intercambio de productos en el sistema jurídico guatemalteco.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Se formuló y comprobó la hipótesis al tema denominado desconocimiento de la evolución de comercio en Guatemala y el intercambio de productos destinados al consumo, dando a conocer con la misma lo fundamental de su estudio histórico en el país, así como de indicar lo necesario del análisis de los productos de consumo.

Se dio a conocer un panorama general en materia comercial a través del devenir histórico, estudiando los distintos escenarios a través del tiempo y las actuales tendencias, innovaciones tecnológicas y servicios de actualidad con relación al intercambio productivo y consumista.

Los métodos empleados fueron de gran ayuda y acordes a la investigación. Se utilizaron las técnicas de investigación bibliográfica y documental, así como también los métodos que se indican: histórico, sintético, analítico, inductivo y deductivo.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho mercantil.....	1
1.1. Concepción subjetiva.....	2
1.2. Concepción objetiva.....	4
1.3. Conceptualización.....	4
1.4. Autonomía.....	5
1.5. Fuentes.....	8
1.6. Contenido.....	17
1.7. El comerciante.....	20
CAPÍTULO II	
2. Evolución del derecho mercantil.....	27
2.1. El comercio durante la Edad Antigua.....	27
2.2. El derecho mercantil durante la Edad Media.....	31
2.3. Edad Moderna.....	33
2.4. Edad Contemporánea.....	35
2.5. La globalización.....	37
2.6. Época actual.....	37



CAPÍTULO III

	Pág.
3. El comercio.....	39
3.1. Historia.....	39
3.2. El trueque.....	41
3.3. La moneda.....	41
3.4. Rutas comerciales.....	42
3.5. La banca.....	43
3.6. El comercio transatlántico y la globalización.....	44
3.7. Clases de comercio.....	45
3.8. Actos de comercio.....	46
3.9. Sistemas de comercio.....	46

CAPÍTULO IV

4. El desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y el intercambio de productos destinados al consumo.....	49
4.1. Derecho mercantil medieval.....	49
4.2. Derecho mercantil codificado.....	50
4.3. Derecho mercantil internacional.....	51
4.4. Corrientes de codificación y descodificación.....	52
4.5. Estudio del desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y del intercambio de productos destinados al consumo.....	54
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	61
BIBLIOGRAFÍA.....	63



INTRODUCCIÓN

El tema desarrollado indica el actual desconocimiento de la evolución del comercio en la sociedad guatemalteca y el intercambio de productos destinados al consumo. A lo largo del devenir histórico el derecho mercantil ha tenido variaciones, más que la mayoría de las ramas del derecho y ello se debe al dinamismo que siempre ha tenido el comercio. El surgimiento del derecho mercantil y su evolución no son coincidentes con el nacimiento del comercio.

Durante la Edad Antigua, el comercio fue reglamentado por las mismas normas jurídicas que regulaban los contratos y en la Edad Media los comerciantes fueron quienes constituyeron una clase social determinada que se organizó ordenadamente para defender sus propios intereses, dando como resultado con ello que por primera vez se regulara a los comerciantes y su actividad de forma diferenciada en relación al derecho civil, por lo que se puede establecer que el derecho comercial surgió con la Edad Media.

Con los objetivos del trabajo de tesis, se estableció que el derecho mercantil ha ido evolucionando de acuerdo a las transformaciones que ha sufrido el comercio, así como también con los mismos se dio a conocer que los últimos avances del mismo son consecuencia directa de la globalización.

La hipótesis de la tesis comprobó la importancia de que se lleve un estudio exhaustivo referente a la evolución comercial, así como del intercambio de productos que se destinan al consumo en la sociedad guatemalteca.

En el país no es posible hablar de derecho mercantil durante la época prehispánica, debido a que existe muy poca información relativa a las civilizaciones anteriores a la colonia. Además, debido a la inestabilidad tanto social, política y económica que prevaleció en el país después de su independencia, se continuó aplicando la normatividad existente.



El consumo consiste en el uso de bienes y servicios que responden de manera directa a las necesidades fundamentales y proporcionan su nueva forma de vida, minimizando la utilización de recursos naturales, materiales y emisiones de contaminantes contra el ciclo de vida.

El derecho del consumo, por su misma esencia, es adverso a cualquier tentativa de aplicación de los criterios tradicionales de la clasificación de las disciplinas jurídicas, clasificación que se lleva a cabo en función de la naturaleza de las reglas del derecho mercantil, siendo por ello que el derecho del consumo se encuentra marcado por un amplio carácter multidisciplinario y a su vez por una unidad indiscutible. Es un derecho holístico.

El acto de consumo se ejerce generalmente a través del establecimiento de intercambios formalizados en el correspondiente negocio, siendo las disposiciones legales las que regulan las obligaciones y los contratos encuentran en el campo del consumo un marco natural de aplicación.

Para desarrollar el trabajo de tesis se emplearon diversas técnicas y métodos de investigación. Las técnicas utilizadas fueron la documental y bibliográfica y los siguientes métodos: histórico, descriptivo, analítico y sintético. Se desarrollaron cuatro capítulos, los cuales fueron referentes a: el primer capítulo, indica el derecho mercantil, concepción subjetiva, concepción objetiva, conceptualización, autonomía, fuentes, contenido y el comerciante; el segundo capítulo, indica la evolución del derecho mercantil, el comercio durante la Edad Antigua, el derecho mercantil durante la Edad Media, Edad Moderna, Edad Contemporánea, la globalización y situación de actualidad; el tercer capítulo, establece el comercio, historia, trueque, moneda, rutas comerciales, banca, comercio transatlántico y la globalización, clases de comercio, actos de comercio y sistemas de comercio y el cuarto capítulo, estudia el desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y el intercambio de productos destinados al consumo.



CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil

El derecho mercantil se ha visto ampliado notablemente en relación a su contenido originario, tomando en consideración nuevas materias o sectores normativos modernos.

El presupuesto que se necesita para la configuración de la disciplina jurídica en estudio, consiste en la libertad de iniciativa económica o libertad empresarial como también se le denomina, la cual puede ser ejercitada por un sujeto de forma individual o bien en asociación con otros sujetos que constituyan una persona jurídica.

El ejercicio de la libertad de empresa se tiene que desarrollar en un entorno típico, que lleva a cabo una función central en dicha disciplina jurídica.

Dentro del mercado tienen participación tanto los empresarios individuales como los sociales, para lo cual se encargan de ofrecer los productos y servicios a los demandantes de los mismos, como lo son los minoristas y los distribuidores, o los consumidores y usuarios, en relación a los destinatarios de los productos que se encuentren ofertados o de los productos existentes.

La libertad empresarial se reconoce dentro del marco de la economía de mercado. Los poderes públicos aseguran y resguardan su ejercicio y la defensa de la productividad,



de conformidad con las exigencias de la economía general y en su respectivo caso de la planificación.

“El derecho mercantil es en esencia el derecho de la actividad comercial. El contenido originario del mismo se basa en la ordenación de las normas jurídicas especiales que tienen que observarse en cuanto a los sujetos que con carácter profesional se encargan de ofrecer bienes y servicios en el mercado, así como la regulación de los instrumentos jurídicos auténticos de dicha actividad económica concreta”.¹

El mismo, se ha visto bastante ampliado en relación a su contenido originario, tomando en consideración las nuevas materias o los sectores normativos más modernos como el derecho de competencia.

1.1. Concepción subjetiva

El derecho mercantil se encarga de la regulación del estatuto del comerciante. Además, abarca el conjunto de instituciones y normas jurídicas que sean aplicables a todos los comerciantes por el motivo de serlo, o sea, por encargarse de ostentar dicha condición de profesional. Ello, abarca en esencia las diversas materias que a continuación se dan a conocer:

- a) Ofrecimiento de un concepto jurídico de empresario: se encarga de la regulación de todos aquellos requisitos que sean necesarios para la pérdida o adquisición

¹ Broseta Pont, Manuel. **Introducción al derecho mercantil**. Pág. 55.



de la condición de comerciante y además contempla determinadas prohibiciones e incompatibilidades para el ejercicio de las distintas actividades relacionadas con el comercio.

- b) Imposición al sector empresarial de la obligación registral: en cuanto a su nexo con la publicidad de determinados actos llevados a cabo por estos con trascendencia para terceros.
- c) Regulación de la obligación del empresario: para que se pueda llevar a cabo una contabilidad debidamente ordenada y ajustada a los criterios previstos legalmente.
- d) Contempla determinadas especialidades de la representación del empresario: en el ejercicio de su actividad típica.

Los comerciantes son aquellos que teniendo la capacidad legal para el ejercicio del comercio se dedican de manera habitual a diversas actividades comerciales.

Además, la caracterización legal del comerciante, no se puede tomar en consideración como una definición, debido a que el mismo es quien tiene la adecuada capacidad para hacerlo, siendo el dato esencial que los define el ejercicio del comercio, o sea, el desarrollo de una actividad de intermediación y de producción de bienes y servicios por parte de un sujeto de manera profesional. La profesionalidad anotada implica, por una parte, la habitualidad durante el desempeño de labores, y por otra, que quien la lleva a



cabo tiene el poder necesario para la adecuada organización y para dirigirla de acuerdo a su propio criterio, asumiendo para el efecto los resultados positivos o negativos que sean derivados de su ejercicio.

También, las compañías o sociedades revisten el carácter de empresarios, siendo su objeto social, en todo caso, una actividad de carácter mercantil, de prestación de servicios o industrial.

Por ende, las sociedades cuentan con el carácter de empresarios de acuerdo a su forma, lo cual quiere decir que serán tomadas en consideración como empresarios en todo caso, inclusive aunque su objeto no sea el de una actividad comercial.

1.2. Concepción objetiva

“Se consideran actos de comercio a los contratos mercantiles y a las actividades económicas que la legislación mercantil ha buscado excluir de su campo de aplicación, debido a considerarlas no lucrativas”.²

1.3. Conceptualización

Por derecho mercantil se entiende el sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación a través de la calificación de actos mercantiles dados, reguladores a éstos y a la profesión de quienes se dedican a su celebración.

² Esquivel Obregón, Roberto Antonio. **Derecho mercantil**. Pág. 44.



El derecho mercantil es el derecho privado especial del empresario y de las diversas actividades empresariales. Se encarga de la regulación de los aspectos tanto jurídicos como privados de esa actividad, o sea, de las relaciones entre los particulares, las cuales tienen que excluirse de las de carácter laboral, que derivan de los contratos de trabajo que hayan sido celebrados por el empresario y por sus trabajadores, quienes se rigen por otra disciplina jurídica, sin perjuicio alguno de que otras disciplinas se encarguen de ordenar los aspectos tanto jurídicos como públicos de las distintas actividades de comercio.

Derecho mercantil es la disciplina jurídica que regula las actividades comerciales e industriales en las que por lo general intervienen tanto los comerciantes como los empresarios.

El derecho mercantil es un conjunto debidamente coordinado de estructuras ideales que son pertenecientes al ordenamiento jurídico general y que se destinan a llevarse a cabo o actualizarse primordialmente en la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes y de servicios destinados al mercado generalizado.

1.4. Autonomía

El derecho mercantil es el encargado de la regulación del comerciante y del comercio. Pero, cabe anotar qué dentro de la ciencia del derecho, dichas figuras no son objeto de análisis exclusivo del derecho comercial, debido a que también son objeto de estudio de



otras disciplinas jurídicas. Por ello, aparece la necesidad de estudiar la autonomía del derecho mercantil frente a otras disciplinas jurídicas, específicamente en relación al derecho civil.

“Cada sistema le otorga distinto tratamiento al comercio, debido a que en algunos sistemas jurídicos no existe una división entre el derecho civil y el derecho mercantil para la regulación del intercambio de bienes y servicios, sino que es una única disciplina que se encuentra ubicada en el derecho privado la que regula el comercio”.³

Además, la globalización ha permitido que dicha concepción del derecho privado en la que no existe una diferenciación entre derecho mercantil y derecho civil sea atractiva en aquellos países en los cuales si existe esa diferenciación.

Debido a la necesidad de tener que justificar la existencia y autonomía del derecho mercantil como disciplina jurídica, los expertos en la materia han utilizado los criterios que la doctrina ha considerado para la determinación de la autonomía de una disciplina jurídica.

- a) Autonomía científica y didáctica: el derecho comercial tiene por finalidad el estudio propio de las normas que se encargan de la regulación de los actos que sean calificados como mercantiles y a las personas que se dedican a su realización.

³ Barrera Graf, Jorge. **Instituciones de derecho mercantil**. Pág. 60.



El derecho en estudio cuenta con una metodología auténtica. A diferencia del derecho civil que regula los actos aislados y que, por ende, exige el cumplimiento de determinados requisitos de forma, el derecho comercial se encarga de la regulación de los actos masivos, así como de los de intermediación en el cambio con la finalidad de lucro y por ende, es mayormente flexible en relación a los requisitos de forma.

Las reglas que exigen el cumplimiento de los requisitos de forma en los contratos son más flexibles que en el derecho mercantil que en el derecho civil. Por ende, el método de estudio del derecho comercial difiere del derecho civil.

El derecho mercantil también cuenta con autonomía didáctica, debido a que se imparte como una disciplina autónoma del derecho civil y constituye una materia que es objeto de investigación.

- b) Autonomía legislativa: en la sociedad guatemalteca han sido expedidas desde el siglo XIX un conjunto de leyes especializadas en el derecho mercantil.

En la actualidad no únicamente se cuenta con un código en la materia, sino con una serie de normas jurídicas que han ido regulando a profundidad cada aspecto del derecho mercantil.

- c) Autonomía jurisdiccional: hasta la actualidad no se han creado tribunales especializados en materia mercantil. La falta de tribunales especializados en



materia jurisdiccional en realidad se debe a cuestiones prácticas más que a una cuestión jurídica.

“En un comienzo, los casos en materia mercantil eran escasos en comparación con el número de casos en materia civil y por ello se pensó que no era necesaria la creación de toda una estructura judicial debidamente especializada en materia mercantil. En la actualidad con el desarrollo que ha tenido el comercio, ha surgido el interés por discutir la convivencia de crear los tribunales especializados en esta materia”.⁴

1.5. Fuentes

Por fuente se comprende aquello de donde brota, surge o nace algo, siendo necesario hacer la distinción entre fuente material que es el elemento que contribuye a la creación del derecho como convicción jurídica de los comerciantes, tradición, naturaleza de las cosas y otros factores morales y políticos entre otros; así como de las fuentes formales referentes a la reglamentación.

- a) La ley: consiste en la fuente formal principal del derecho mercantil. Por ley mercantil se comprende no únicamente a las normas emanadas del poder legislativo, sino a las que se encuentran en uso de las facultades extraordinarias. Es de importancia tener conocimiento de las leyes o disposiciones que tienen el carácter de mercantiles. Las mismas, no son designadas a través del legislador

⁴ Ibid. Pág. 66.

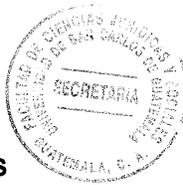


con un calificativo que indique su naturaleza y función comercial, sino que derivan su carácter intrínseco de la materia que encierran de su contenido.

Además, para decidir si una ley o disposición de ley particular es de naturaleza mercantil se necesita una indagación preliminar, o sea, llevar a cabo un examen que sea de utilidad para regir una relación perteneciente a la materia comercial y en dicha indagación se tiene que considerar fundamentalmente la legislación mercantil determinante de las actuaciones y de los sujetos que tienen dicho carácter.

De esa manera, se deben tomar en consideración los actos y las personas que están reguladas por una determinada norma jurídica, así como encontrar las distintas disposiciones mercantiles en normas eminentemente mercantiles y en leyes generales que no sean mercantiles.

En el caso guatemalteco, por el contexto histórico de la legislación, se presentan un grupo de normas jurídicas que son claramente identificadas como mercantiles. La legislación de esta categoría está dispersa, ya que por un lado muchas de las materias que en un principio estaban reglamentadas en la legislación comercial, se han ido apartando de la misma debido a las normas jurídicas derogadas; y por otra parte, se han expedido diversos ordenamientos que han venido a regular materias que no están comprendidas antes en dicha legislación, siendo de ello de donde deriva que la legislación mercantil está integrada por el Código de Comercio de Guatemala.



Interpretar la ley consiste en desentrañar el sentido de la misma, o sea, es descubrir el sentido que ella encierra.

Consiste en la investigación y penetración del sentido y del alcance efectivo de la norma jurídica, o sea, la atribución de un significado.

Cuando la legislación es clara y su aplicación al caso concreto es sencilla, no existe importancia alguna en relación al trabajo de interpretación, pero, ello es definitorio cuando el texto legal no es claro y tampoco tiene lagunas o su aplicación al caso concreto no presenta alguna complejidad.

La finalidad de la interpretación consiste en descubrir la voluntad legal en sí misma, la cual es asumida como una entidad objetiva determinada, que tiene que ser tomada en consideración separada del conjunto de los sujetos que la estatuyen.

Tomando en consideración el sujeto que lleva a cabo la interpretación de la ley, la misma puede ser:

- a) **Auténtica:** consiste en la interpretación llevada a cabo por el mismo legislador dentro del texto legal.
- b) **Judicial:** es la interpretación llevada a cabo por el poder judicial y es vinculante para las partes, una vez que es dictada la sentencia respectiva, siendo dicha



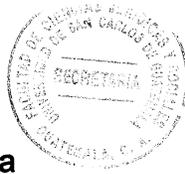
interpretación aquella que puede contar con determinados alcances generales si se forma la jurisprudencia.

- c) **Doctrinal:** dicha interpretación la lleva a cabo cualquier jurista fundamentado en métodos científicos y aunque la misma no es vinculante, sí acostumbra contar con repercusión en las interpretaciones auténticas y judiciales, e inclusive en la redacción de las nuevas normas jurídicas.

En relación a los métodos de interpretación, cabe anotar que doctrinariamente ha existido discusión en relación a ellos, no existiendo un acuerdo generalizado en dicho sentido.

Dos son los extremos en relación a los métodos de investigación:

- a) El primero fundamentado en la legislación y conocido doctrinariamente como exegético y por algunos autores como sistema filosófico histórico. Además, se caracteriza por el texto legal de la ley y por la falta de un texto preciso, además de la búsqueda de la voluntad del legislador, mediante el estudio de los trabajos preparatorios, discusiones legislativas y antecedentes legislativos. Dicho sistema ha sido el predominante, tanto a nivel judicial como doctrinario.
- b) El segundo es el lógico sistemático y se caracteriza por buscar el sentido lógico-objetivo de la ley. Existen distintas posturas en relación al método en mención que indican que la ley no cuenta con un mismo significado, ni es importante la



voluntad del legislador, debido a que ni siquiera existe como voluntad, debido a que son numerosas las personas y las voluntades que intervienen en el proceso legislativo que la denominada voluntad del legislador diluye.

Los elementos de los métodos de interpretación son los que a continuación se dan a conocer:

- a) Elemento intencional del legislador: debido a que para la determinación de la intención de ley, la cual es de carácter objetivo, es de importancia comprender claramente la intención del legislador, que es de carácter subjetivo. Se tiene que tomar en consideración que el legislador no es una misma persona y es bastante probable que en todas las personas que intervienen, no exista una misma voluntad, siendo ello lo que relativiza el método anotado. "Pero, para alcanzar el conocimiento de cuál fue la voluntad del legislador, se tiene que continuar con el proceso mental relacionado con quién elaboró la norma jurídica, de manera que se pueda comprender no únicamente lo que el legislador señaló, sino también lo que quiso decir".⁵

Para el efecto, es necesario recurrir a las exposiciones de motivos, a los trabajos preliminares y a las discusiones parlamentarias, así como también a las doctrinas predominantes de la norma y a las necesidades imperantes en el momento que llevaron a cabo la redacción legal.

⁵ García Máynez, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho.** Pág. 15.



Para que dichos elementos sean de utilidad, se necesita que los mismos tengan coincidencia con lo esencial del texto final que sea aprobado, para que no exista contradicción alguna.

En determinadas ocasiones, el legislador ocupa diversas definiciones, siendo las mismas las que dejan ver cuál era la inclinación doctrinaria de los encargados de la redacción. No se toma en cuenta que dicha práctica sea inadecuada, debido a que en la mayoría de ocasiones se tiene que revelar la intencionalidad que buscó el legislador en relación a la institución jurídica.

- b) Elemento literal: toma en consideración el significado auténtico de las palabras de la ley, teniéndose que hacer referencia que comúnmente la legislación emplea las palabras no en su sentido común, sino que en su sentido técnico y jurídico y de esa forma se le tiene que tomar en cuenta al dar lectura a un texto legal. El método en mención, consiste en el punto de partida para el método de interpretación denominado exégesis.

- c) Elemento sistemático: es el método de utilidad en relación a las proposiciones legales y a la coordinación de todo el sistema legal, para dar forma a las instituciones jurídicas, que se encargan de cubrir las diversas necesidades de la sociedad, de manera que se pueda resolver una universalidad de casos que pueden llegar a ofrecer la realidad. De esa manera, cualquier norma individual tiene que ser tomada en consideración como parte de una institución y cualquier institución como parte del sistema, de manera que dicha norma tiene que ser



fundamentada para ser atendida en su integridad y a través de las otras normas jurídicas.

- d) Elemento de hecho: es el que encuentra su apoyo en el hecho que la norma jurídica busca regular. Se le toma en consideración en sentido eminentemente legal y se apoya en estudios tanto técnicos como económicos.
- e) Elemento histórico: es el que analiza una disposición legal, con fundamento en sus antecedentes legislativos, así como en cuanto a los modelos legislativos que se tienen que tomar en consideración al momento de la redacción de la ley.
- f) Elementos auxiliares: se refiere al apoyo de distintos criterios, que son de utilidad para desentrañar el sentido de la ley.
- g) La costumbre: dentro de los sistemas de derecho escrito, la costumbre ocupa un papel de orden secundario o limitado en relación a la productividad de las normas jurídicas, en cuanto a la ley, aunque se le reconoce a la misma el carácter de fuente formal si la ley remite a ella.

De manera tradicional y unánime se reconoce que dos son los elementos constitutivos de la costumbre, de los cuales el primero es materia u objetivo y el otro es subjetivo, siendo el mismo definido como la repetición constante y generalizada de un hecho con la convicción de que dicho actuar es jurídicamente obligatorio.



La legislación guatemalteca para el efecto de llenar algunas lagunas o en prevención de las mismas, con alguna frecuencia remite a la costumbre y a los usos mercantiles, tomando en cuenta que siempre tiene que recurrir a ellos en la medida que la ley lo permita.

Por ende, se puede indicar que si bien a través de la historia gran parte de las normas jurídicas de carácter comercial encuentran su origen en la costumbre, en la actualidad lo relevante de esta fuente ha disminuido de manera considerable, debido a que cada día con mayor frecuencia se presenta la intervención del legislador en materia comercial, para dictar normas que realmente se ajusten de manera eficiente a las circunstancias siempre cambiantes del comercio.

Pero, ello no significa que no existan algunas costumbres de orden comercial que regulen una serie de casos imprevistos por el legislador, pero por remisión del mismo.

- c) **Jurisprudencia:** el término jurisprudencia tiene diversos significados, entre los cuales se encuentra el de ciencia del derecho, conjunto de decisiones de los tribunales estatales y el criterio sustentado a través de los tribunales al llevar a cabo la interpretación legal de la toma de decisiones de casos concretos.

El tercero de los criterios antes indicados es el de importancia, debido a que es el sustentado a través de los órganos jurisdiccionales mediante sus providencias decisorias de casos concretos, y por el cual se tiene que fijar el sentido que debe



otorgársele a la ley en virtud del mandato legislativo, pudiendo ser el mismo obligatorio como norma de conducta para el juzgador en casos que sean similares o iguales.

“De esa manera, la jurisprudencia consiste en una norma o conjunto de reglas jurídicas, cuya finalidad consiste en la determinación de que debe dársele a otra norma legal. Al llevar a cabo la interpretación de una norma jurídica, el órgano lleva a cabo la emisión de otra que indica la forma en que tiene que ser comprendida”.⁶

Dentro de su carácter de norma legal, la jurisprudencia cuenta con diversos ámbitos de validez legal, siendo los mismos los que obligan de manera directa a determinados órganos, pero no a la colectividad de las autoridades y a los particulares.

Pero, de manera indirecta se lleva a cabo, debido a que al final si se genera un conflicto, se tiene la potencialidad de dirimirse ante alguno de los órganos facultados para la emisión de jurisprudencia, motivo por el cual el criterio conforme al cual se tiene que llevar a cabo la resolución será el jurisprudencial.

La jurisprudencia al tener la función de establecer los criterios de interpretación de las normas jurídicas, la norma jurisprudencial cuenta con igual jerarquía que la

⁶ **Ibid.** Pág. 90.



norma de interpretación, debido a que lleva a cabo el establecimiento del sentido que se le tiene que otorgar.

- d) Principios generales de derecho: consisten en normas jurídicas fundamentales, escritas o no, que rigen un determinado sistema jurídico en su conjunto.

Debido a que la legislación mercantil es omisa en relación a la aplicación de los principios generales de derecho, es necesaria su aplicación.

- e) Doctrina: se define a la misma como el estudio del derecho que llevan a cabo los juristas con la finalidad de sistematización e interpretación de las normas jurídicas.

En el sistema jurídico, no tiene fuerza vinculante debido a que son opiniones de juristas.

A nivel internacional, la doctrina tampoco es vinculante pero cuenta con mayor reconocimiento como fundamento de las resoluciones de los tribunales internacionales que existen.

1.6. Contenido

El derecho mercantil es frente al derecho civil, un derecho bastante especial, debido a que el conjunto de las relaciones de carácter privado regulan de manera particular



aquellas que son constitutivas de la materia mercantil. Lo anotado, conduce a la problemática de la delimitación de la materia comercial y más concretamente a la determinación del contenido del derecho mercantil de la sociedad guatemalteca.

El contenido del derecho mercantil se encuentra integrado por el conjunto de las normas reguladoras de los actos de comercio, de los comerciantes, de su actividad profesional y de dicha consideración deriva la conceptualización del derecho en estudio. Se encuentra conformado por una serie de conjuntos normativos autónomos, que son referidos a materias distintas que tienen relación con el empresario y con sus actividades típicas. Los principales sectores normativos que se incluyen en el derecho mercantil son:

- a) **Derecho de sociedades:** se encarga del establecimiento de reglas generales relacionadas con cualquier clase de sociedad a la cual se esté haciendo referencia, así como también del estudio y análisis de los diversos tipos de sociedades de carácter mercantil.
- b) **Estatuto legal del empresario:** consiste en un conjunto de normas jurídicas reguladoras de determinados deberes y normas especiales que se tienen que aplicar a los empresarios debido a su condición de tales.
- c) **Derecho de la competencia:** se le incluye dentro del derecho de la publicidad y protege el escenario de las actividades empresariales, estableciendo para ello



normas generales de actuación que tienen que respetarse por parte de quienes intervienen en el mercado ofreciendo una serie de bienes o servicios a terceros.

- d) **Derecho de la propiedad industrial:** analiza el régimen legal de determinados derechos de explotación exclusiva que tienen relación con los signos distintivos como la marca y el nombre comercial, así como las creaciones o inventos susceptibles de aplicación industrial o que se encargan de conferir una manera peculiar a un determinado producto, favoreciendo para el efecto su comercialización.
- e) **Derecho cambiario:** lleva a cabo la regulación de una clase particular de títulos valores como los títulos de crédito.
- f) **Derecho de los contratos mercantiles:** regulan una serie de figuras contractuales auténticas del tráfico empresarial.
- g) **Derecho del mercado financiero:** abarcan el derecho del mercado de valores, el derecho del mercado de seguros y el derecho del mercado del dinero y de las actividades bancarias.
- h) **Derecho concursal:** se refiere a la disciplina del procedimiento y de las reglas especiales que sean aplicables a un determinado sujeto, cuando el mismo se encuentra en estado de insolvencia.



- i) **Derecho marítimo:** se encarga del establecimiento de un régimen especial para la actividad comercial marítima y de los sujetos que tienen participación en ella.

1.7. El comerciante

“En derecho mercantil el término comerciante hace alusión a su materia de estudio subjetiva, o sea, a las personas que son objeto de regulación específica por esta rama perteneciente al derecho”.⁷

En dicho sentido, son comerciantes las personas que de forma habitual, se ocupan de alguna de las actividades que la ley toma en consideración mercantiles. La habitualidad consiste en un elemento esencial de la definición de que toda persona que lleve a cabo un acto de comercio ocasional se constituye en comerciante.

Consiste en la figura de mayor importancia del derecho mercantil. A través de su concepto, se logra la determinación de la naturaleza mercantil de un elevado número de actos. Ello, quiere decir que bastantes de los actos que la legislación mercantil considera comerciales, lo son en cuanto que los mismos son llevados a cabo por comerciantes.

La doctrina es fecunda en definiciones del acto de comercio y también lo ha sido en relación a las críticas formuladas. No existe definición de acto de comercio que sea aceptada de forma unánime.

⁷ Puente Calvo, Manuel Arturo. **Derecho mercantil**. Pág. 20.



Un acto es mercantil cuando lo lleva a cabo un comerciante y la calidad de mercantil del sujeto otorga a los actos su carácter de comercial. De conformidad con el sistema objetivo, los actos son calificados de mercantiles debido a sus caracteres intrínsecos, cualquiera que sea el sujeto que los lleve a cabo.

El derecho en estudio, se presentó originalmente como un derecho profesional, lo cual quiere decir que fue un derecho de los comerciantes y para los mismos, lo cual es un criterio que ha vuelto a contar con vigencia en la doctrina y en diversas legislaciones, aunque mediante la figura de la empresa.

El derecho mercantil en su origen fue subjetivo y profesional, en relación a que el mismo regulaba al comerciante en el ejercicio de su actividad. Después, con la emisión de la legislación mercantil, el mismo se encargó de la adopción de un criterio predominantemente objetivo, para la regulación de los actos de comercio sin tomar en cuenta a la persona que los lleva a cabo. En la actualidad, es notoria la tendencia doctrinaria y de la legislación para la configuración del derecho mercantil como un derecho tanto profesional como subjetivo, regulador de la profesión de los empresarios o comerciantes.

Las expresiones sistema subjetivo y sistema objetivo tienen únicamente valor relativo y son de utilidad para la designación del enfoque personal o predominante que de forma sucesiva ha tenido el derecho mercantil durante el devenir histórico. El Código de Comercio de Guatemala adopta en dicha materia un sistema objetivo. Efectivamente, algunos de los actos de comercio que regula derivan claramente de su forma mercantil



de ser y de sus propias características, sin tomar en consideración la calidad de vida de las personas y de sus actuaciones, las cuales tienen el carácter de mercantiles justamente debido a que se llevan a cabo por un comerciante, ello es, por la consideración de la calidad de la persona que los realiza.

“Los comerciantes son aquellas personas que llevan a cabo negociaciones comprando y vendiendo o permutando para el efecto diversos géneros o mercancías. O sea, son quienes realizan operaciones tanto de compraventa o de permuta con finalidades lucrativas”.⁸

La conceptualización legal del comerciante es bastante amplia. Efectivamente, son calificados también como comerciantes, desde el punto de vista jurídico, además de las personas que de manera tradicional llevan a cabo las operaciones referidas, aquellas otras que se dedican a actividades diversas de carácter industrial. El Artículo 1 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República regula: “Aplicabilidad. Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se regirán por las disposiciones de este Código y, en su defecto, por las del Derecho Civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspira el Derecho Mercantil”.

El Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República en el Artículo 2 señala: “Comerciantes. Son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera actividades que se refieren a lo siguiente:

⁸ Mader Hervert, Oliver Santiago. **Fundamentos comerciales**. Pág. 33.



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

El Artículo 3 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República indica: “Comerciantes sociales. Las sociedades organizadas bajo forma mercantil tienen la calidad de comerciantes, cualquiera que sea su objeto”.

El Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República en el Artículo 4 establece: “Cosas mercantiles. Son cosas mercantiles:

- 1º. Los títulos de crédito.
- 2º. La empresa mercantil y sus elementos.
- 3º. Las patentes de invención y de modelo, las marcas, los nombres, los avisos y anuncios comerciales”.

El Artículo 5 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República preceptúa: “Negocio mixto. Cuando en un negocio jurídico regido por este Código intervengan comerciantes y no comerciantes, se aplicarán las disposiciones del mismo”.

El Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República en el Artículo 6 indica: “Capacidad. Tienen capacidad para ser comerciantes las personas



individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para contratar y obligarse”.

El Artículo 7 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República señala: “Incapaces o interdictos. Cuando un incapaz adquiriera por herencia o donación una empresa mercantil o cuando se declare en interdicción a un comerciante individual, el juez decidirá con informe de un experto, si la negociación ha de continuar o liquidarse y en que forma, a no ser que el causante hubiere dispuesto algo sobre ello, en cuyo caso se respetará la voluntad en cuanto no ofrezca grave inconveniente a juicio del juez”.

El Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República en el Artículo 8 regula: “Comerciantes extranjeros. Los extranjeros podrán ejercer el comercio y representar a personas jurídicas, cuando hayan obtenido su inscripción de conformidad con las disposiciones del presente Código. En estos casos, tendrán los mismos derechos y obligaciones que los guatemaltecos, salvo los casos determinados en leyes especiales”.

El Artículo 9 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República establece: “No son comerciantes. No son comerciantes:

- 1º. Los que ejercen una profesión liberal.
- 2º. Los que desarrollen actividades agrícolas, pecuarias o similares en cuanto se refiere al cultivo y transformación de los productos de su propia empresa.



- 3°. Los artesanos que sólo trabajen por encargo o que no tengan almacén o tienda para el expendio de sus productos”.

El Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República en el Artículo 10 preceptúa: “Sociedades mercantiles. Son sociedades organizadas bajo forma mercantil, exclusivamente las siguientes:

- 1°. La sociedad colectiva.
- 2°. La sociedad en comandita simple.
- 3°. La sociedad de responsabilidad limitada.
- 4°. La sociedad anónima.
- 5°. La sociedad en comandita por acciones”.





CAPÍTULO II

2. Evolución del derecho mercantil

Hacia comienzos del siglo XX nació un nuevo concepto referente a la compra, siendo el mismo el que revolucionaría el resto del mundo, hasta cambiar los hábitos de vida. En los inicios de los tiempos, los seres humanos realizaban una costumbre que era el trueque y de esa manera nadie perdía.

Con el desarrollo, la innovación y demás etapas del devenir histórico, llegó el dinero y con el mismo la oferta y la demanda. El trueque fue olvidado y se cambió por la moneda y efectivamente se continuó siguiendo con un intercambio, pero los productos e inclusive las personas tenían un precio que cancelar.

2.1. El comercio durante la Edad Antigua

El derecho mercantil tiene por finalidad la regulación de las relaciones comerciales, el comercio y el derecho mercantil y los mismos no aparecieron de manera simultánea. Por su parte, el comercio es entendido como el intercambio de bienes o servicios que tienen su origen en el trueque.

Después de que las sociedades se organizan de esa manera y que pueden satisfacer sus necesidades fundamentales, ha sido posible que los bienes y servicios que se hayan producido por una sociedad sean intercambiados con otra.



Dicho suceso ha sido el resultado de la división laboral, debido a que cada ser humano y sociedad existente puede llegar a especializarse en la producción de determinados bienes, los cuales tienen posteriormente que ser intercambiados por otros que no hayan sido producidos por un individuo al interior de una determinada sociedad.

“Originalmente, el intercambio ha tenido por finalidad el consumo, pero con el paso del tiempo, el trueque se hizo mayormente complejo de manera que el intercambio ya no únicamente tuvo por objetivo la satisfacción de una necesidad fundamental de alimento o vestido, sino que también se podía llevar a cabo para la obtención de una ganancia”.⁹

En dicho momento en el cual se llevó a cabo necesariamente una unidad común de intercambio, se presentó como resultado la moneda. La introducción de la misma hizo necesaria una unidad común de intercambio, dando como resultado la moneda.

En el comercio, la introducción de la moneda fue la que causó revolución en cuanto a la forma y el volumen de las transacciones comerciales. Dicha transformación fue la que favoreció el desarrollo de las antiguas sociedades.

Pero, durante la Edad Antigua, aún en aquellos casos en los cuales el comercio alcanzó un desarrollo importante, la actividad comercial no fue regulada por normas bien especializadas. Las actividades comerciales se encontraron reguladas por iguales normas jurídicas que regían a todos los contratos existentes.

⁹ Gándara Guerra, Mario Antonio. **El comercio en el mundo**. Pág. 11.



Por dicho motivo, el derecho mercantil o comercial tal y como se comprende en la actualidad no existió durante la Edad Antigua, debido a que ninguna sociedad llevó a cabo su desarrollo como un conjunto de normas debidamente sistematizadas con la exclusiva finalidad de regular las relaciones de comercio tal como se presenta en la actualidad. En la sociedad romana, aunque se presentó la posibilidad de poder identificar claramente algunas normas que regulaban determinados aspectos bien específicos del comercio, de lo que se trataba era de normas de derecho civil.

Dicho sistema de normas jurídicas se encargaba de la regulación de las relaciones jurídicas entre los ciudadanos, sin llevar a cabo distinción alguna de los actos jurídicos fundamentados en el comercio.

Los aspectos de orden comercial que reguló el derecho romano fueron los que a continuación se indican:

- a) Normas de carácter sustantivo: echazón por avería y *phoenus nauticum* o préstamo a la gruesa.
 - 1) Echazón por avería: consistía en un instrumento jurídico que estaba regulado por la *lex rhodia de iactu*. Era referente a la repartición de todas aquellas personas que contaban con algún interés y que habían padecido algún percance.
 - 2) Préstamo a la gruesa: era un mecanismo para poder hacer frente a los riesgos que comúnmente se corrían en el comercio marítimo. El mismo, consistía en un



contrato a través del cual una de las partes se obligaba a entregar una suma de dinero a otra, siendo ésta última a su vez la que se obligaba a devolver lo prestado, más intereses al terminar el viaje, únicamente si su retorno era exitoso.

- b) Normas adjetivas: el derecho romano regulaba al mandato como un contrato mediante el cual el mandatario actuaba en nombre del mandante por su misma cuenta, de manera que el mismo quedaba obligado a responder con su patrimonio frente a terceros.

A través de las acciones, el derecho romano reconocía una relación legal ante el mandante y los terceros que hubieran contratado con el mandatario.

La *actio institoria* consistía en una acción que se llevaba a cabo en contra de los actos realizados por el administrador que actuaba en nombre del propietario de un determinado negocio. Por su parte, la *actio excersitoria* era una acción en contra de los actos realizados por el propietario.

Dichas normas jurídicas se enfocaron de forma esencial al comercio marítimo, su apareamiento se debe a los grandes riesgos que traía consigo llevar a cabo una empresa en el mar, debido a que siempre existía la posibilidad de que un barco pudiera naufragar. En base a ello, se puede claramente afirmar que el derecho civil fue suficiente en la época romana, para la regulación del intercambio de bienes, motivo por el cual en dicho período tampoco se presentó el derecho mercantil. Pero, fue hasta la Edad Media que la actividad comercial fue regulada



a través del derecho de forma especializada y sistematizada, permitiendo con ello el surgimiento del derecho comercial o mercantil.

2.2. El derecho mercantil durante la Edad Media

“La caída del Imperio romano marcó claramente el comienzo de la Edad Media. Dicha época, se caracterizó por la confusión, la inseguridad y la violencia. El territorio quedó fragmentado como consecuencia de las constantes invasiones de los bárbaros. El feudalismo apareció como una alternativa”.¹⁰

El feudalismo nació como un sistema político en el cual el señor feudal aseguraba la seguridad de sus siervos al interior del feudo, debido a que los monarcas no contaban con la capacidad de brindar protección a sus mismos súbditos.

El mismo, también implicó una manera de organización social que se encontraba dividida en nobleza, clero y en el pueblo llano. También, el feudalismo se constituyó como un sistema económico caracterizado por la producción para el autoconsumo.

La Edad Media comprendió alrededor de diez siglos, los cuales a diferencia de los que de forma común se puede pensar, no pueden ser descritos como una unidad. A lo largo de la misma, se presentaron cambios económicos, sociales y políticos y se ha dividido a dicha etapa de la historia del hombre en Alta Edad Media y Baja Edad Media.

¹⁰ Mascareñas Roblero, Juan José. **Manual de derecho mercantil**. Pág. 61.



En la Baja Edad Media, se llevaron a cabo una serie de campañas organizadas de manera principal para la recuperación del dominio musulmán. Las cruzadas, tuvieron en ello un efecto de importancia en el comercio debido a que provocaron un movimiento de personas de occidente a oriente y la movilización de la riqueza de un lugar a otro.

Por su parte, el auge del comercio como consecuencia de las cruzadas a su vez fue el que provocó el surgimiento de las ciudades mediterráneas donde se intercambiaron objetos y especies que provenían del oriente. Dichos sucesos fueron los que permitieron el surgimiento de una nueva clase social formada por los comerciantes.

En dicho período, el comercio se convirtió en una actividad que rebasó al derecho romano. El mismo, era formalista y se encargaba de la regulación de actos aislados y dicho motivo fue insuficiente para dar solución a los problemas que surgieron dentro del contexto medieval, debido a que la actividad comercial alcanzó tal desarrollo que en un mismo día se llevaban a cabo diversas actividades entre personas que eran provenientes de diversos lugares.

Debido a la falta de un marco legal acorde para la resolución de los conflictos derivados del ejercicio del comercio, los comerciantes medievales se organizaron en gremios de conformidad con la industria. Los gremios dictaban sus estatutos tomando en consideración como fundamento los usos que regían su actividad. Para la solución de los conflictos se instituyeron tribunales que aplicaron esos estatutos. El derecho mercantil apareció necesariamente en ese momento histórico, debido a que las normas consuetudinarias de los gremios consistieron en un sistema de normas diferenciadas



que llevaron a cabo la regulación específica de las relaciones de comercio que no únicamente tenían lugar entre los comerciantes de diversos gremios, sino también entre comerciantes y no comerciantes.

Dicha situación fue la que provocó que se tuviera que ampliar la aplicación de los distintos estatutos y de los tribunales, para que los mismos se extendieran a personas que no se dedicaban al comercio de manera profesional, pero que habían entrado en una relación legal con un comerciante.

“Para finales de la Edad Media, de acuerdo a que se fue fortaleciendo paulatinamente el poder del rey, se llegó a establecer como requisito la aprobación real para así poder otorgarle validez legal a los estatutos de los gremios”.¹¹

2.3. Edad Moderna

- a) Renacimiento: después de haberse consolidado el Estado-Nación, los diversos estatutos fueron cambiados por normas expedidas por los soberanos, debido a que los mismos eran quienes tenían la potestad exclusiva de expedir normas jurídicas.

El apareamiento del Estado-Nación significó la centralización del poder en el soberano o monarca y como resultado de ello el soberano era quién se encontraba legitimado para la creación de normas valederas.

¹¹ Martínez Vals, José María. **Derecho mercantil**. Pág. 50.



Por ello, es que la costumbre perdió relevancia frente a la ley durante dicha época. No obstante, existe la necesidad de indicar que las leyes expedidas por los monarcas fueron el resultado de las prácticas comerciales que se habían desarrollado con anterioridad.

En dicho sentido, la costumbre como fuente del derecho aparentemente perdió importancia frente a la norma jurídica, pero continuó dando contenido legal a la legislación.

Las transformaciones en el derecho comercial no únicamente obedecieron a los cambios padecidos en la realidad económica y política, sino también en las ideas filosóficas referentes al Renacimiento.

- b) La Ilustración: los cambios padecidos por el derecho comercial a partir de la época del Renacimiento terminaron con la Ilustración. Dicho movimiento del pensamiento fue el resultado de la revolución científica de la época, así como del aumento del poder del Estado y del ascenso de la burguesía como clase social. Con la misma, se propuso a la razón como un valor supremo y fundamento del conocimiento, la tradición y religión por su parte perdieron legitimidad como fuente del conocimiento y de los ejes de la realidad social, económica y política. Por otra parte, se exaltaron la libertad y la igualdad.

Las ideas referentes a la Ilustración dieron lugar al movimiento de la enciclopedia, el cual era referente a un esfuerzo por la compilación y divulgación



de todo el conocimiento obtenido hasta el momento. Dicho movimiento terminó con la Revolución Francesa.

Durante dicho período, el derecho mercantil padeció de una transformación, debido a que se abandonó la idea del derecho comercial como normas legales que rigen a una determinada clase social.

El derecho mercantil se replanteó como un sistema de normas que reglamentan sin tomar en consideración las profesiones de los sujetos que los llevan a cabo. La doctrina se encargó de explicar dicha transformación como un cambio de un criterio subjetivo, o sea, el comerciante a un criterio objetivo.

En relación a la forma, el derecho en mención también sufrió transformaciones, debido a que al igual que con la enciclopedia, se elaboraron diversos códigos de normas en un esfuerzo por la sistematización de la legislación por cada disciplina jurídica.

2.4. Edad Contemporánea

- a) **Revolución industrial:** se presentó durante el siglo XIX y tuvo sus efectos en el derecho mercantil. La misma, implicó la sofisticación en la producción e intercambio de los bienes y servicios. Con la finalidad de facilitar la regulación comercial, se buscó la unificación del derecho privado para con ello dejar claramente establecida la división del derecho civil y del derecho mercantil.



“Dicha tendencia unificadora fue interrumpida por las diversas conmociones políticas, sociales y económicas padecidas alrededor de todo el mundo a finales del siglo XIX. Por ello, la unificación del derecho privado únicamente fue adoptada en unas determinadas Naciones”.¹²

- b) Siglo XX: el derecho comercial experimentó cambios particularmente profundos durante el siglo en mención. Durante el mismo, se consolidaron el capitalismo y el comunismo como sistemas económicos.

Una gran influencia tuvieron las ideas del comunismo en el derecho mercantil para que se pudieran crear las normas protectoras frente al comerciante, de forma específica en lo que respecta a la tutela del consumidor.

De esa forma, el comunismo propició que se pudiera desincorporar del derecho privado la regulación de las relaciones entre los patronos y los empleados y se crearon diversos sistemas sociales a carga del Estado.

Durante la segunda mitad del siglo XX, cayó el comunismo dando lugar a una tendencia privatizadora. De esa forma, aparecieron nuevas formas de financiamiento y se fortaleció el mercado de valores como un instrumento de obtención de crédito. Durante dicho período, el mundo experimentó un desarrollo acelerado en la ciencia y la tecnología y un apogeo en el comercio, dando con ello resultado a la globalización.

¹² **Ibid.** Pág. 95.



2.5. La globalización

Surgió como un fenómeno económico que se caracterizó por un traslado de personas de un país a otro, por el flujo de capitales y por el acelerado desarrollo de la democratización de las telecomunicaciones.

La misma, fue la que modificó la interacción entre los países generando con ello un resultado referente a la idea del Estado como integrante de una comunidad internacional, en la cual el Estado tiene participación y se compromete mediante los tratados de carácter internacional. A cada Estado le es correspondiente la legislación de sus mismas normas jurídicas de comercio y su contenido se tiene que encontrar debidamente determinado de alguna manera por los distintos compromisos que hayan sido adquiridos a nivel internacional, debido a que para cumplir con los tratados se necesita la adecuación de la normatividad interna.

“El derecho mercantil se ha ido expandiendo de tal manera que han aparecido diversas áreas que no han sido reguladas previamente. La costumbre, ha vuelto a retomar importancia como fuente del derecho mercantil”.¹³

2.6. Época actual

En la actualidad se puede indicar que se continúa viviendo en la globalización, siendo necesario tomar en consideración que la última crisis a nivel de la economía global ha

¹³ Gherzi, Carlos Alberto. **Estudios de derecho mercantil**. Pág. 29.



dejado al descubierto una serie de deficiencias en la regulación actual de la actividad comercial, de manera que también se han puesto en duda el capitalismo y la globalización como se habían venido presentando. Por ende, no cabe duda alguna que el derecho mercantil sufrirá más cambios conforme cada época.

Para que se comprenda de mejor manera la naturaleza y evolución del derecho mercantil, se tiene que estudiar a profundidad su desarrollo histórico. En gran parte de la historia antigua, no existe distinción alguna entre lo que más tarde son las distintas ramas del derecho.

El derecho mercantil no se distingue como parte autónoma, si bien desde muy antiguo y ello debido al comercio marítimo se van formulando normas jurídicas de carácter típicamente mercantil.



CAPÍTULO III

3. El comercio

Comercio es la actividad socioeconómica que se refiere al intercambio de algunos materiales que sean libres dentro del mercado de compra y venta de bienes y de servicios para su utilización, así como para su venta y su transformación.

Consiste en el cambio o transacción de algo a cambio de otra cosa de idéntico valor. Las actividades industriales y comerciales son referentes al intercambio de bienes y de servicios que se tienen que llevar a cabo mediante un comerciante o un mercader.

Por su parte, el comerciante consiste en la persona física o jurídica que se dedica al comercio en forma habitual, como las sociedades mercantiles. También, se emplea la palabra comercio para hacer referencia a un establecimiento comercial.

3.1. Historia

“Sus orígenes datan a finales del período denominado neolítico, cuando fue descubierta la agricultura. Originalmente, la agricultura que se practicaba era de subsistencia, donde la población se dedicaba a asuntos que eran eminentemente de carácter agrícola”.¹⁴

¹⁴ Machado Carballo, Helena Carolina. **Comercio y consumo**. Pág. 40.



Pero, a medida que fueron incorporándose nuevos desarrollos relacionados con la tecnología, se presentó el momento adecuado para el surgimiento del comercio, el cual se encontró favorecido por dos factores que fueron: las cosechas obtenidas que eran mayores a las que realmente se necesitaban para la subsistencia de la comunidad y que ya no existía la necesidad de que toda la comunidad se dedicara a actividades relacionadas con la agricultura. Por ende, parte de la población comenzó a especializarse en otros asuntos, como la alfarería.

Por ende, los excedentes de las cosechas comenzaron a ser intercambiados con otros objetos en los cuales otras comunidades se especializaban. Por lo general, los mismos consistían en ser objetos para la defensa de la comunidad, referentes a depósitos para poder transportar o almacenar adecuadamente los excedentes de alimentos, nuevos utensilios agrícolas e inclusive objetos de lujo.

El comercio primitivo no únicamente supuso un intercambio de orden local de bienes y alimentos, sino que también un intercambio global de innovaciones científicas y de tecnologías entre otros.

Además, del intercambio de innovaciones del comercio también propició un paulatino cambio referente a las sociedades. La riqueza podía encargarse de que existieran cambios.

Comenzaron a aparecer las primeras sociedades capitalistas, tal como se les conoce en la actualidad y también las primeras estratificaciones sociales. En un comienzo las



clases sociales eran sencillamente las personas del poblado y de la familia del dirigente. Después surgieron otras clases sociales mayormente sofisticadas como los guerreros, los artesanos y los comerciantes.

3.2. El trueque

Consistía en la forma en que las civilizaciones antiguas iniciaron a comerciar. Con ello, se trata de intercambiar las mercancías por otras mercancías de igual o menor valor. El principal inconveniente de este tipo de comercio consiste en que las dos partes involucradas en la transacción comercial debían tener coincidencia en la imperante necesidad de las mercancías ofertadas por las otras partes.

Para dar solución a dicha problemática aparecieron una serie de intermediarios que se encargaban del almacenamiento de las mercancías involucradas en las transacciones de carácter comercial.

Dichos intermediarios con frecuencia se encargaban de añadir un riesgo bien elevado en dichas transacciones y por ello este tipo de comercio fue dejado de lado bien rápidamente cuando surgió la moneda.

3.3. La moneda

El dinero como también se le llama, consiste en un medio acordado dentro de una comunidad para el intercambio de las mercancías y bienes. El mismo, no únicamente



tiene que ser de utilidad para el intercambio, sino que también en una unidad de cuenta y es una herramienta para el almacenamiento del valor.

A través de la historia han existido diversas clases de dinero. Pero, más extendido sin lugar a dudas a lo largo de la historia es el oro. La utilización del dinero en las transacciones comerciales supuso un gran avance en la economía del país. En la actualidad, ya no hace falta que las partes implicadas en la transacción necesiten de las mercancías de la parte opuesta. Las civilizaciones más adelantadas, como los romanos, extendieron dicho concepto y comenzaron a acuñar las monedas. Las monedas consistían en objetos especialmente diseñados para el asunto.

“El inconveniente que tenía el dinero consistía en que era un acuerdo dentro de una determinada comunidad y no contaba con valor fuera del ámbito. Un poco más adelante apareció la conceptualización de divisas. La divisa consistía en un elemento de intercambio aceptado en una zona mayormente amplia que la misma comunidad. La más habitual de las mismas era el oro puro, aunque a lo largo de la historia también han aparecido otros. Con ellas, se facilitó el comercio intercontinental en gran medida”.¹⁵

3.4. Rutas comerciales

A través de la Edad Media, comenzaron a aparecer las rutas comerciales transcontinentales que buscaban suplir la elevada demanda de bienes y de mercancías,

¹⁵ Pisanni Cordero, German Oswaldo. **El comercio**. Pág. 75.



sobre todo de lujo. Entre las mismas, destaca la ruta de la Seda, pero también existían otras de importancia como las rutas de importación de sal.

A través de las mismas, el comercio consistía en un comercio directo. La mayoría de las mercancías cambiaban de propietario cada pocas decenas de kilómetros, hasta llegar a las mayormente ricas.

A pesar de ello, dichas rutas comerciales iniciaron a plantearse en los diversos estados de regulación de la importación e inclusive existieron momentos que se limitó el uso de la seda para la forma de vestir, con la finalidad de rebajar el consumo de cada producto.

Las Cruzadas fueron una ruta comercial de bastante importancia creada de manera directa. La ruta que se creó a raíz del movimiento de tropas, suministros y armas reactivó la economía de muchas regiones. Dicho mérito se atribuye en parte a la tercera Cruzada que consiguió importantes victorias de orden comercial.

3.5. La banca

Los integrantes no combatientes se encargaron de gestionar una compleja estructura económica a lo largo del mundo, bajo la creación de nuevas técnicas financieras que constituyeron una manera primitiva del banco moderno. Entre los servicios ofertados se encontraba el transporte de dinero. Los peregrinos se podían encargar de ingresar el dinero dentro de un establecimiento y después ir a otro y retirarlo, inclusive entre países distintos, lo cual era contribuyente de la seguridad en los caminos.



Pero, en aquellas épocas se prohibía la usura. Hacia finales de la Edad Media y principios del Renacimiento, una banca consistía en un establecimiento de orden monetario con una serie de servicios que facilitaban el comercio.

Los pioneros en este ámbito fueron cambistas que actuaban en ferias anuales y fundamentalmente se dedicaban a la realización de cambios de moneda cobrando una comisión. Dichos cambistas fueron creciendo, hasta el punto que aparecieron las grandes familias pertenecientes a banqueros.

3.6. El comercio transatlántico y la globalización

“Las travesías transatlánticas antes del siglo XIX, se llevaban a cabo en barcos de vela, lo cual era bien lento y con frecuencia peligroso. Con los bancos de vapor, las travesías se convirtieron en más rápidas y seguras, entonces iniciaron a surgir grandes compañías oceánicas con travesías bien frecuentes”.¹⁶

La globalización desde el punto de vista económico, consiste en una tendencia que deriva del neocolonialismo que se encarga de buscar una zona de libre comercio a nivel internacional. La misma, nace como consecuencia de la necesidad de rebajas los costos de producción con la finalidad de otorgar la debida habilidad al productor de ser competitivo en un entorno global. Un elevado número de grupos pacifistas y ecologistas llevan a cabo sus protestas en contra de dicha tendencia, en beneficio de otras políticas mayormente proteccionistas.

¹⁶ Vivante, César. **Tratado de derecho mercantil**. Pág. 88.

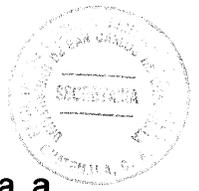


3.7. Clases de comercio

“El comercio consiste en una fuente de recursos tanto para el empresario como también para el país en el que se encuentre constituido. Entre más empresas vendan un producto igual o brinden el mismo servicio se abaratan los servicios existentes”.¹⁷

- a) Comercio mayorista: se le conoce también como comercio al por mayor y es referente a la actividad de compra y venta de mercancías cuyo comprador por lo general no es el consumidor final de la mercancía.
- b) Comercio minorista: también es llamado comercio al por menor y consiste en la actividad de compra y venta de mercancías cuyo comprador es el consumidor final de las mercancías, o sea, quien utiliza o consume la mercancía.
- c) Comercio interior: es el que se lleva a cabo entre personas que se encuentran presentes en el mismo país, sujetos a la misma jurisdicción.
- d) Comercio exterior: consiste en el que se lleva a cabo entre personas de un país y las que viven en otro.
- e) Comercio terrestre, comercio marítimo, comercio aéreo y comercio fluvial: los cuales hacen referencia al modo de transportar la mercancía y cada uno es auténtico de una rama del derecho mercantil que lleva el mismo nombre.

¹⁷ Corredor Beltrán, Diego Andrés. **Comercio**. Pág. 13.



- f) Comercio electrónico: la terminología comercio electrónico hace referencia a cualquier manera de transacción o intercambio electrónico de bienes, servicios e información, la cual se encarga de facilitar las operaciones comerciales y genera políticas gubernamentales específicas para mejorar la posición competitiva de las economías.

3.8. Actos de comercio

A pesar de que el ordenamiento mercantil sea únicamente regulador de los actos de comercio, se puede claramente sostener que la noción de acto de comercio es de importancia.

Efectivamente, la materia mercantil de conformidad con la legislación vigente, se encuentra delimitada con motivo de los actos de comercio, aunque los mismos no son constitutivos de su único contenido.

Ello, no quiere decir que el acto de comercio se integre completamente del derecho mercantil, debido a que dicha disciplina jurídica se lleva a cabo a través de actos de comercio, debido a que son ellos quienes tienen que hacer efectivo el reclamo de un tratamiento que difiera al de los actos que hayan sido sometidos al derecho civil.

3.9. Sistemas de comercio

Siendo los mismos los siguientes:



- a) **Mercantilismo:** consiste en la teoría económica que considera que la riqueza de un país se fundamenta únicamente en los suministros de oro y plata. De ello, deriva que se tienen que potenciar las exportaciones mientras que se tienen que gravar fuertemente con aranceles sin importaciones.

“La idea referente a que la riqueza mundial era fija y determinada y que el único medio para obtener más riqueza era absorbiendo otro país, motivó las grandes guerras de los siglos XVII y XVIII, y consiste en uno de los principales motivos que propiciaron el colonialismo”.¹⁸

- b) **Capitalismo:** consiste en el sistema económico que se instituyó entre los siglos XVII y XIX. El funcionamiento del capitalismo consiste en el establecimiento de compañía debidamente especializada en la compra, producción y venta de bienes y servicios.

La única regla que rige en un sistema capitalista puro consiste en la oferta y la demanda. Dicha regla determina los precios en función del grado de necesidad de las mercancías por parte del comprador, en relación con el elevado grado de necesidad de capital del vendedor.

Dicho sistema económico fue generador de una situación de libre competencia dentro de un mercado autorregulado por la oferta y la demanda, lo cual supone un nuevo cambio en el comercio mundial.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 93.



Durante la Revolución Industrial y los cambios repentinos que representa surgieron distintas reacciones contra el capitalismo, como el anarquismo. Un caso bien especial es el referente al anarquismo de mercado que argumenta que el sistema económico-político vigente es más bien un capitalismo de Estado que es incompatible con un mercado genuinamente libre.



CAPÍTULO IV

4. El desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y el intercambio de productos destinados al consumo

4.1. Derecho mercantil medieval

Si bien ya existían actos comerciales en sentido estricto, el derecho comercial no adquirió una verdadera autonomía, sino hasta la Edad Media.

Su aparecimiento se debe a la evolución y florecimiento que tuvo la actividad del comercio, a la cual el derecho común ya no podía regular de manera adecuada y otorgar una resolución a la problemática y necesidades que tienen los comerciantes.

Las normas jurídicas tuvieron una gran evolución en materia mercantil durante la Edad Media debido a las Cruzadas, la cuales aparecieron debido a una constante comunicación con los países orientales, y consecuentemente, un intercambio comercial existente.

En dichas relaciones comerciales ya iniciaban a gestarse los grandes temas de conflictos de leyes y del conflicto de jurisdicciones, debido a que no existían normas jurídicas que fueran eficientes y que dieran una solución a las potenciales controversias, o sea, existía una ausencia de derecho y consecuentemente una fuerza estatal que respaldaba la exigibilidad obligacional entre el gremio comercial. También,



las normas del quebrantado derecho romano no daban respuesta alguna a las condiciones comerciales.

De manera paulatina, los comerciantes se vieron en la necesidad de tener que buscar nuevas formas de solución de las normas y controversias que se encargaran de la regulación del tráfico y de las relaciones comerciales. De forma integrada, se fueron formando gremios y corporaciones de comerciantes, a los cuales se les matriculaba y a cuyas normas resolutorias eran sometidos.

Entre las distintas figuras que aparecieron se encontraba la denominada matriculación, la cual consistía en un antecedente de lo que se conoce como registro público de comercio y la jurisdicción consular, la cual abarcaba a los tribunales especializados en materia comercial.

4.2. Derecho mercantil codificado

“Aunque con las Ordenanzas de Luis XIV y las Ordenanzas del comercio se buscó la codificación comercial, el primer código sistematizado fue el Código de Comercio francés, el cual integraba el Código de Napoleón”.¹⁹

El Código de Comercio transformó el derecho mercantil, que hasta dicho momento se fundamentaba en el sujeto de comercio, colocando como centro del derecho comercial

¹⁹ Beltranena Morales, Mauricio Alejandro. **Comercio y comerciante**. Pág. 105.



al acto mercantil. La influencia del código en mención, se extendió rápidamente a los países de tradición romanista.

Las primeras características del sistema codificado del derecho mercantil, son en primer término, la comprensión de toda la materia mercantil existente; y en segundo lugar, el cambio subjetivo y profesional de los comerciantes prevalecientes mediante el sistema objetivo. También, en tercer lugar, debido a la regulación de los principales contratos que hubieran sido celebrados.

Contra la influencia referente a la legislación napoleónica que persistió a pesar del código germano, aparecieron dos corrientes. La primera, relacionada con la diversificación de la legislación mercantil, debido a resultar ilusoria la intencionalidad de contener en un mismo código la totalidad de la regulación comercial, motivo por el cual se iniciaron a hacer leyes derogatorias y complementarias de dichos códigos. La segunda corriente, referente a la reglamentación del derecho civil y comercial.

4.3. Derecho mercantil internacional

Debido a los avances de la globalización en el ámbito comercial, el derecho comercial ha tomado un carácter internacional de manera bien acentuada en relación al resto de las ramas del derecho a través de dos vías principales:

- a) Autorregulación.



b) En relación a acuerdos y tratados internacionales.

“A través de la historia de la humanidad el comerciante ha preferido mediante las instituciones gremiales darse a sí mismo una regulación propia de acuerdo al dinamismo comercial, pero dicha dinámica no siempre es contribuyente a una adecuada distribución de la riqueza, por lo cual es necesario que los Estados soberanos y las organizaciones de carácter internacional regulen el ejercicio del comercio internacional”.²⁰

Hasta el día de hoy, la única salida ha sido la celebración de los tratados internacionales y la integración de organizaciones como la Organización Mundial del Comercio. La globalización únicamente comenzará a ser un fenómeno cultural de orden positivo, cuando el mismo abarque e incluya la unidad de conciencia y de opinión a nivel mundial.

4.4. Corrientes de codificación y descodificación

La idea y práctica referente a la codificación, que apareció con el código napoleónico ha prevalecido en los países de derecho romanista desde principios del siglo XIX y durante los últimos años la corriente descodificadora ha cobrado fuerza, tanto en la práctica, como también desde el punto de vista teórico, lo que además es constitutivo de una realidad evidente en todos los países del sistema. La tesis de la codificación se ha fundamentado en tres principios de importancia a conocer que son:

²⁰ López Hernández, José Esteban. **El comercio internacional**. Pág. 94.



- a) **Carácter nacionalista:** que imprimió al derecho comercial que ha resultado contrario al carácter internacional que tuvo desde su surgimiento hasta el advenimiento de los primeros textos que recogieron los principios y las instituciones de su época, en distintos campos del comercio.

- b) **Predominio del derecho escrito:** en relación a la costumbre y sobre los usos mercantiles que nutrieron al derecho comercial durante su primera etapa y que constituyeron a todos los ordenamientos.

- c) **El denominado estatismo en el comercio y en la industria:** que no únicamente se manifestó en que uno de los tres poderes del Estado democrático es el más representativo.

A su vez se encuentra la corriente de la descodificación mercantil, la cual se caracteriza debido a la formación y promulgación de nuevas leyes y normas modernas al margen de la legislación comercial y en la actualidad debido a la creciente labor legislativa de la administración central. Los ordenamientos sobresalientes de la corriente de descodificación se han presentado en las siguientes materias:

- a) **Materia cambiaria.**

- b) **Materia corporativa.**

- c) **Materia de seguros y de finanzas.**



- d) **Materia concursal.**
- e) **Materia de transporte por vía terrestre y fluvial.**
- f) **Materia de comercio internacional.**
- g) **Materia bursátil.**
- h) **Materia monetaria.**
- i) **Materia de derecho industrial.**
- j) **Materia de sociedades extranjeras y de inversiones extranjeras en empresas.**

4.5. Estudio del desconocimiento de la evolución del comercio en Guatemala y del intercambio de productos destinados al consumo

El ser humano es un ser político por naturaleza y para la satisfacción de sus necesidades básicas, espirituales, emocionales e intelectuales necesita de otros individuos, o sea, de una sociedad.

Al confrontarse naturalmente las sociedades, los seres humanos inician a buscar mecanismos, fórmulas y modos de vida que facilitan tanto sus relaciones comunitarias como también sus necesidades propias. Es de esa manera en la cual se gesta el



derecho, o sea, en un conjunto de normas jurídicas que se encuentran respaldadas de alguna manera por la fuerza de la comunidad o por quien la misma considere.

De forma simultánea al aparecimiento de la sociedad política se crean una serie de normas legales que llevan a cabo la determinación de cómo se tiene que conducir y comportar el ser humano en cuanto a los otros integrantes de la comunidad, percatándose de los beneficios que tiene vivir en sociedad, los cuales claramente reflejan las grandes esferas referentes a su vida.

En relación a la rama económica, para la satisfacción de las necesidades de orden material, el ser humano debe tomar en consideración que le es mayormente eficaz la división y especialización del trabajo, mediante el cual un sujeto se dedica a llevar a cabo una determinada actividad y los demás a otras distintas.

O sea, se tiene que percatar de que le es mayormente costoso en términos de tiempo, productividad y esfuerzo la realización por sí mismo, que distribuyendo las funciones entre los integrantes de la comunidad.

Es de esa forma como emana la figura del trueque, norma jurídica que es de carácter contractual y nacida de la costumbre a la cual se le atribuye ser el origen y fuente de orden primario del derecho comercial.

Algunos autores señalan que el trueque no consiste en la fuente primaria del derecho mercantil, debido a que indican que con el mismo originalmente no se obtenía de



manera estricta un lucro, sino que un acto entre civiles que era tendiente de la satisfacción de sus necesidades.

En relación a ello, es de importancia indicar que si bien se puede considerar dicha aseveración como valedera, se está haciendo referencia a la fuente de intercambio más remota y que en definitiva ha constituido el medio mercantil, y consecuentemente, con fines lucrativos más remotos.

Entre los cuerpos normativos más remotos del derecho comercial están las denominadas leyes de Rodias, las cuales tienen su origen en las Islas de Rodas durante la época de los fenicios.

Las mismas, se encargaban de la regulación del derecho marítimo y entre sus disposiciones legales se comprendían normas jurídicas que reglamentaban las figuras del seguro y del préstamo de cambio marítimo. Después, fueron acogidas por el derecho romano y tomadas en consideración en el Digesto.

De esa manera, el *ius civile* romano enriqueció el derecho marítimo, siendo esa situación la que permitió que existiera una influencia que ha llevado a abarcar hasta el día de hoy.

Dentro del derecho romano no existía una materia estrictamente comercial, pero, sí una de derecho privado en cuyo contenido se encontraban normas que regulaban la materia comercial. Entre las mismas se comprendía el orden jurídico romano y se encontraban:

- a) La *actio institoria*: a través de la misma se le entregaba al propietario de un negocio mercantil, el derecho de reclamación al administrador de las obligaciones que contrajere, o sea, consistía en una figura que regulaba la relación entre el dueño y su empleado comercial.

- b) La *actio exercitoria*: mediante la misma se le otorgaba al dueño del negocio mercantil la facultad de poder exigir el pago de las obligaciones contraídas en la negociación comercial.

- c) La *nauticum foenus*: se encargaba de las regulaciones de los préstamos, los cuales se le tenían que otorgar a los inversionistas y cuya exigibilidad tenía que ser sometida a las condiciones estipuladas.

El consumo consiste en la acción y efecto de gastar o consumir, bien sean productos, bienes o servicios.

En una terminología económica se entiende por el mismo la etapa final del proceso económico y especialmente del productivo, que se define como el momento en que un bien o servicio es el que se encarga de la producción de alguna utilidad al sujeto consumidor.

En dicho sentido, existen bienes y servicios que de forma directa se destruyen en el acto del consumo, mientras que con otros lo que sucede es que su consumo es referente a una transformación en otro tipo de bienes o servicios diferentes.



Por ende, el consumo abarca las adquisiciones de bienes y de servicios por parte de cualquier sujeto económico, tanto sea el mismo referente del sector privado, como también de las administraciones públicas. Es constitutivo de una actividad de tipo circular en tanto y en cuanto que el ser humano es productor para posteriormente poder consumir y a su vez el consumo es el que genera producción.

El consumo consiste en un proceso económico que está asociado a la satisfacción de las necesidades de los agentes. Además, no todo consumo es procedente para la satisfacción de las necesidades, ya que también los deseos son productores de consumo. Desde un punto de vista económico, no se tiene que hacer la estricta distinción de las necesidades y de los deseos. El consumo como tal, se produce en todos los sistemas económicos.

Por su parte, el consumismo consiste en una característica de determinados sistemas económicos, en los que las decisiones referentes a la producción se encuentran asociadas al supuesto de que los agentes de la economía laborarán para tomar decisiones, para de esa manera poder disponer de una renta que se encuentre disponible para el aumento de las satisfacciones personales mediante el consumo asociado a la satisfacción de sus deseos. El comercio como acepción económica original es referente de manera esencial a una actividad de mediación o de interposición entre los distintos productores y consumidores con una finalidad lucrativa. La división laboral trajo consigo la imperante necesidad de que dicha acción de mediación fuera llevada a cabo a través de personas debidamente especializadas que eran los comerciantes.



Desde el punto de vista económico, es comerciante aquella persona de manera profesional y habitual practica distintas actividades de imposición y mediación entre consumidores y productores.

Originalmente, el derecho mercantil se presenta como una noción económica del comercio y a través de la misma se explica la determinación de su conceptualización. El derecho mercantil ha sido el derecho del comercio y de los comerciantes.

En la actualidad, no es posible definir al derecho mercantil a través de la sencilla referencia a la conceptualización económica y original del comercio. El ámbito de aplicación de las normas jurídicas del derecho mercantil ha sido bien ampliada más allá de los límites de dicha noción.

Efectivamente, gran parte de las negociaciones que se llevan a cabo y de los actos que se regulan en la actualidad por el derecho positivo mercantil no tienen relación alguna con el concepto económico de comercio al cual se hace referencia.

Son mercantiles debido a que la legislación los califica de esa manera, de manera independiente a que tengan o no carácter comercial tomando en consideración el punto de vista estrictamente económico.

Además, es necesario abandonar la conceptualización económica del comercio, debido a que no puede existir una fundamentación y determinación exacta del contenido de actualidad del derecho mercantil, debido a que el comercio es el punto de partida.



La legislación mercantil delimita la materia de esa categoría en función de los actos que sean calificados de forma legal como actos de comercio. El derecho mercantil no es en la actualidad, como lo fue en sus orígenes, un derecho de los comerciantes y para los comerciantes en el ejercicio de su profesión. El mismo, consiste en un derecho de los actos referentes al comercio, de los cuales son intrínsecamente, aunque en la mayoría de los casos el sujeto que los lleva a cabo no tiene la calidad de comerciante como sucede con el sistema subjetivo.

También, además de la regulación de los actos de comercio, la legislación mercantil contiene numerosas normas jurídicas que tienen relación con el comerciante y con la actividad que el mismo lleva a cabo en el ejercicio de su actividad, así como de su profesión. Por ello, el derecho mercantil es el conjunto de normas jurídicas que tienen aplicación en los actos de comercio legalmente calificados como tales.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La evolución del comercio y el intercambio de productos destinados al consumo es fundamental, siendo los mismos tan antiguos como la agrupación humana. El ser humano se asentó y dejó la vida errante de la caza y de la agricultura ocasional, necesitando adquirir bienes que no producía, cambiándolos por los que cultivaba.

Los actos y los contratos relativos a través de la permuta y posteriormente de la compraventa no se regularon originalmente en una rama autónoma del derecho, sino que formaron parte del derecho civil. Diversas son las motivaciones que se aducen para la explicación de ello; la primera, referente al escaso desarrollo del comercio y de la industria; la segunda, la actividad del pretor romano que mediante los criterios de equidad y de justicia aplicaba la ley y la hacía menos rígida; y la tercera, dirigida hacia los comerciantes.

Con la tesis se recomienda el análisis de la pacificación de la vida urbana y del paso de las peregrinaciones y cruzadas que se incrementó con el comercio en donde aparecieron las ciudades y centros comerciales y en ellos se presentaron los gremios y las corporaciones de los comerciantes, surgiendo con ello el derecho mercantil, en donde los comerciantes al regular sus transacciones en las ferias y mercados crearon su derecho propio en estatutos y ordenanzas que se fundamentaron en sus costumbres y necesidades, las cuales por ser semejantes dieron lugar a un derecho uniforme nacional e internacional.



BIBLIOGRAFÍA

- ACEVEDO ESTRADA, Jaime Antonio. **Principios de derecho mercantil.** 2ª. ed. Barcelona, España: Ed. Ariel, 1988.
- ARRUBLA PASCUAL, Jaime Alberto. **El derecho mercantil.** 3ª. ed. Bogotá, Colombia: Ed. Jurídica Diké, 1995.
- ASCARELLI, Damián. **Iniciación al estudio del derecho mercantil.** 2ª. ed. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1994.
- BARRERA GRAF, Jorge. **Instituciones de derecho mercantil.** 4ª. ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, 2000.
- BELTRANENA MORALES, Mauricio Alejandro. **Comercio y comerciante.** 2ª. ed. Barcelona, España: Ed. Colombiana, 2003.
- BROSETA PONT, Manuel. **Introducción al derecho mercantil.** 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Tecnos, S.A., 1994.
- CAMPUZANO LAGUILLO, Ana Belén. **Fundamentos de derecho mercantil.** 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Civitas, 2000.
- CARUSO CORADO, María Teresa. **Productos de consumo.** 2ª. ed. México, D.F.: Ed. Avendaño, 2003.
- CORREDOR BELTRÁN, Diego Andrés. **Comercio.** 2ª. ed. Bogotá, Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda., 2005.
- DELASA LAUSANNE, Roy Alejandro. **El consumismo.** 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. de Palma, 1994.
- ESQUIVEL OBREGÓN, Roberto Antonio. **Derecho mercantil.** 4ª. ed. Madrid, España: Ed. Ariel, 1986.



GÁNDARA GUERRA, Mario Antonio. **El comercio en el mundo**. 2ª. ed. Bogotá, Colombia: Ed. Mediterráneo, 2011.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. 3ª. ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1999.

GHERSI, Carlos Alberto. **Estudios de derecho mercantil**. 2ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1994.

LÓPEZ HERNÁNDEZ, José Esteban. **El comercio internacional**. 2ª. ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, 2001.

MACHADO CARBALLO, Helena Carolina. **Comercio y consumo**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Serviprensa, 2011.

MARTÍNEZ VAL, José María. **Derecho mercantil**. 4ª. ed. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1979.

MASCAREÑAS ROBLERO, Juan José. **Manual de derecho mercantil**. 2ª. ed. Madrid, España: Ed. Editores, S.A., 2001.

MADER HERVERT, Oliver Santiago. **Fundamentos comerciales**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Loxis, 1990.

MESSINEO, Francisco. **Manual de derecho civil y comercial**. 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ejea, 1989.

PISANNI CORDERO, German Osvaldo. **El comercio**. 2ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 2006.

PUENTE CALVO, Manuel Arturo. **Derecho mercantil**. 2ª. ed. México, D.F.: Ed. Comercial, 1988.

RAMÍREZ GAITÁN, Daniel Ubaldo. **El comercio**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Zona Gráfica, 2009.



RODAS MELGAR, Haroldo. **Intercambio comercial**. 3ª. ed. México, D.F.: Ed. Nacional, 2003.

VICENT CHULIÁ, Francisco Javier. **Introducción al derecho mercantil**. 3ª. ed. Valencia, España: Ed. Tirant lo Blanch, 2002.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Universitaria, 2005.

VIVANTE, César. **Tratado de derecho mercantil**. 2ª. ed. Madrid, España: Ed. Reus, 1992.

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