

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



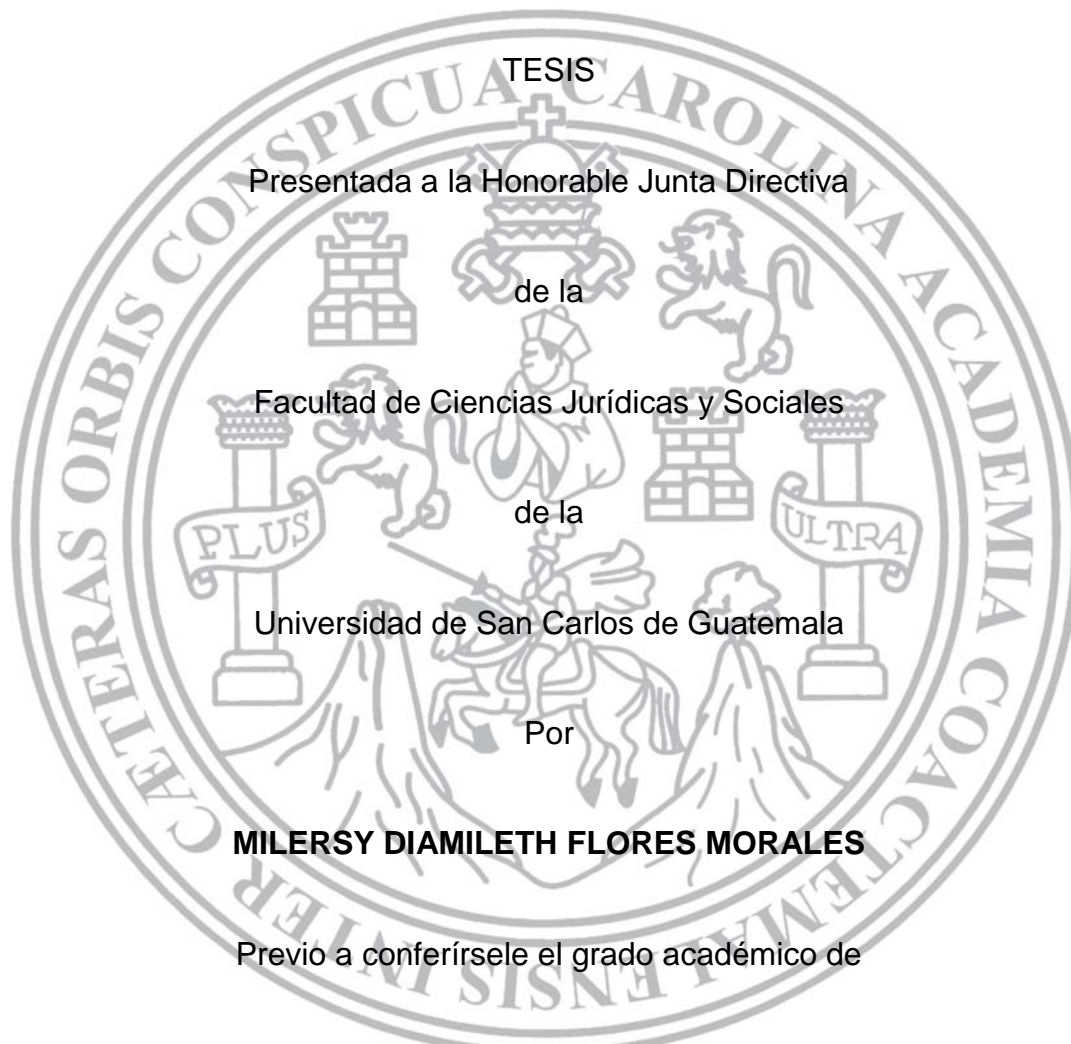
**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA CONVERTIR LA DIRECCIÓN
DE ATENCIÓN Y ASISTENCIA AL CONSUMIDOR EN UNA
PROCURADURÍA**

MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES

GUATEMALA, MAYO DE 2019

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

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA CONVERTIR LA DIRECCIÓN
DE ATENCIÓN Y ASISTENCIA AL CONSUMIDOR EN UNA
PROCURADURÍA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2019

**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:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Denis Ernesto Velázquez González
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIO:	Lic.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Licda.	Valezska Ivonné Ruiz Echeverría
Vocal:	Lic.	Francisco Javier Ardon Palencia
Secretario:	Licda.	Laura Evangelina Ordoñez Gálvez

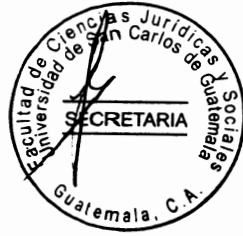
Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Cesar Andrés Calmo
Vocal:	Lic.	Heber Donanin Aguilera Toledo
Secretario:	Lic.	Erick Octavio Rodríguez Ramírez

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).



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 19 de marzo de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, RAMON ESTUARDO AVILA RAMIREZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES, con carné 201121079,
 intitulado FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA CONVERTIR LA DIRECCIÓN DE ATENCIÓN Y ASISTENCIA AL
CONSUMIDOR EN UNA PROCURADURÍA.

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.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 07 / 06 / 2018 f) _____

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

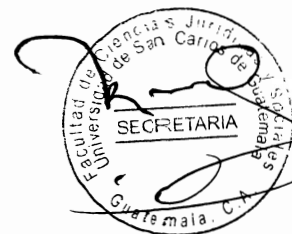

RAMÓN ESTUARDO AVILA RAMIREZ
 ABOGADO

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

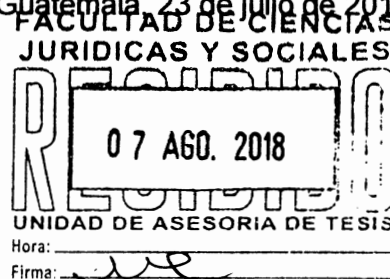
Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala



OFICINA JURÍDICA PROFESIONAL
Lic. RAMÓN ESTUARDO AVILA RAMÍREZ
Av. La Reforma 15-54 Zona 9
Edificio Reforma Obelisco, segundo nivel. Oficina 20
Tel.55163224



Guatemala, 23 de julio de 2018



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

Respetable licenciado Orellana:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis he asesorado el trabajo de tesis de la estudiante: **MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES**, titulado: **FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA CONVERTIR LA DIRECCIÓN DE ATENCIÓN Y ASISTENCIA AL CONSUMIDOR EN UNA PROCURADURÍA.**

- a) A este respecto y de conformidad con lo que establece el Artículo 31 del Normativo de Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.
- b) Expresamente declaro que no soy pariente del estudiante dentro de los grados de ley y para el efecto, me permito rendir a usted el siguiente informe:
- c) El contenido científico y técnico de la presente investigación, describe lo relativo a la importancia de la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, atendiendo el mandato legal, que establece la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, contenida en el Decreto Numero 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala, que da un plazo de cinco años para la creación de la misma, lo cual hasta la fecha no se ha llevado a cabo.
- d) La metodología utilizada en la presente investigación, se manifestó en la aplicación práctica de los métodos siguientes analítico, sintético, inductivo y deductivo, propios de la investigación efectuada y para el efecto la técnica utilizada fue de carácter bibliográfica, considerando la existencia de fuentes de información documental formuladas en temáticas fue la correcta para el desarrollo del estudio jurídico.
- e) Con respecto a la redacción, ortografía y puntuación contenida en la presente investigación jurídica en el campo del derecho administrativo y mercantil respectivamente, presentada por la estudiante **MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES**, son acordes con las reglas contenidas en el Diccionario de la Lengua Española.

OFICINA JURÍDICA PROFESIONAL
Lic. RAMÓN ESTUARDO AVILA RAMÍREZ
Av. La Reforma 15-54 Zona 9
Edificio Reforma Obelisco, segundo nivel. Oficina 20
Tel.55163224



- f) Con respecto a la contribución científica, la investigación presentada contiene lo relativo a la importancia de que el Congreso de la República de Guatemala, de cumplimiento al mandato legal de la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario y de esta manera poder dar mayor protección a los derechos de los usuarios y las denuncias entabladas por estos ante los proveedores y teniendo un mejor control de la calidad de los productos y servicios que ofrecen las diferentes empresas en Guatemala.
- g) Con relación a la conclusión discursiva contenida en la presente investigación jurídica, esta es congruente con el plan de investigación aprobado.
- h) En cuanto a la bibliografía utilizada para el desarrollo de la presente investigación, ésta fue acorde al tema investigado, por lo que considero que la misma es suficiente ante la diversidad de información existente en la materia que se investigó.
- i) Por los aspectos antes indicados, considero que la investigación presentada por la estudiante **MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES**, llena los requerimientos exigidos por esta casa de estudios superiores y en virtud de ello, emito **DICTAMEN FAVORABLE** con el objeto de continuar con el trámite académico respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,

Lic. RAMÓN ESTUARDO AVILA RAMÍREZ
Abogado y Notario
Colegiado 13041





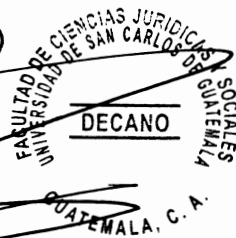
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 02 de abril de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MILERSY DIAMILETH FLORES MORALES, titulado FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA CONVERTIR LA DIRECCIÓN DE ATENCIÓN Y ASISTENCIA AL CONSUMIDOR EN UNA PROCURADURÍA. 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/JP.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser la luz que ilumina mi camino y la piedra sobre la que construyo mis metas. Gracias porque cada día me demuestra su fidelidad y amor incondicional.
- A MI MADRE:** Yanira Aymé Morales Reyes, por su amor, sacrificio y apoyo incondicional, por su lucha incansable, porque este triunfo es suyo. Eres mi modelo a seguir, mi ejemplo, mi inspiración.
- A MI PADRE:** Ángel de Jesús Álvarez, por aconsejarme y motivarme siempre a lograr mis objetivos. Gracias por su amor y sus oraciones pues a través de ellas hoy veo culminada una de mis metas.
- A MI HERMANO:** Ángel Felipe Flores Morales, por brindarme su apoyo y cariño incondicional.
- A MIS ABUELOS:** Juana Estanislao Álvarez (Q.E.P.D.), Victorino Flores (Q.E.P.D.), Oscar Molaes Guillermo, con cariño, respeto y admiración. En especial a Elida Amparo Reyes Valdez (Q.E.P.D.) gracias por creer en mí y por sus sabios consejos. Un homenaje póstumo con el corazón.
- A MIS TÍOS Y TÍAS:** Con mucho cariño, gracias por su ayuda y consejos.
- A MIS PRIMOS Y PRIMAS:** Gracias por su apoyo y el cariño que me han demostrado.



FAMILIA ILLESCAS LÓPEZ: Por su cariño y apoyo incondicional. En especial a Pablo y Allison por su amor sincero y motivarme a lograr este triunfo.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS: Por acompañarme en las distintas etapas de mi vida, por haber compartido conmigo experiencias inolvidables y enseñarme a conocer el verdadero valor de la amistad. En especial a Jaqueline Estrada, Gabriela Parada, Nadia Ávila e Isaac Morataya.

A MI ASESOR: Licenciado Ramón Estuardo Ávila Ramírez, por el apoyo profesional brindado en todo momento, su conocimiento y experiencia fortalecieron los resultados del presente informe.

A: Licenciado Sergio René Marchena Pineda, por su apoyo y ayuda incondicional, siempre se lo agradeceré.

A: La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, casa de estudios que me abrió las puertas del saber y hacerme una profesión del derecho y orgullosa san carlista.

AL PUEBLO DE GUATEMALA: Que al cumplir con los impuestos sostienen a la Universidad de San Carlos de Guatemala, contribuyendo en la superación económica, social, moral y académica de personas como yo, espero Dios me permita poder regresarles el esfuerzo y trabajo.



PRESENTACIÓN

Para el desarrollo de la presente investigación jurídica, se estableció y determina que el planteamiento es de carácter cualitativo, perteneciendo a las ciencias del derecho administrativo y mercantil respectivamente, ya que se pretende conocer los fundamentos jurídicos, para el cambio de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, por la Procuraduría de Atención y Asistencia al Consumidor, dando vigencia a lo establecido en la Ley Protección al Consumidor y usuario, regulada en el Decreto Número 06-2003 Del congreso de la República.

El sujeto de estudio, radica en la actual Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y la necesidad de la creación de la Procuraduría de Asistencia y Atención al Consumidor, mientras que el objeto de estudio se encuentra en el cumplimiento al mandato legal contenido en el Artículo 107 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, debiendo convertir la dirección actual en una procuraduría.

La investigación se desarrolló en el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, en el ámbito temporal comprendido en los meses a enero a julio del año 2018, abordando diversos medios de investigación jurídica.

El aporte académico de la presente investigación jurídica, es la aplicación concreta de las normas ordinarias en el sistema administrativo nacional, debido a que se identifica la necesidad de implementar las instituciones reguladas en la ley para la satisfacción ciudadana.



HIPÓTESIS

La hipótesis planteada en la realización de la presente investigación jurídica fue la siguiente: Es importante la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario por la evidente inoperancia de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, ya que actualmente no cumple con su principal función que es la protección de los derechos de los consumidores y usuarios, de igual manera se debe dar cumplimiento al mandato legal contenido en la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto Número 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala, que establece un plazo no mayor a cinco años para que se cree la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, con lo cual se deben de implementar nuevos mecanismos de fiscalización y control sobre la calidad de los productos y servicios que presten los proveedores.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Al concluir el presente estudio, se logró comprobar la hipótesis planteada, utilizando el método deductivo, mismo que se aplicó posterior al análisis e interpretación de la información. Para lo cual se determinó que actualmente el Estado de Guatemala y principalmente el Congreso de la República de Guatemala, no han dado cumplimiento al mandato legal contenido en el Artículo 107 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, contenida en el Decreto Número 06-2003 de la República de Guatemala, ya que únicamente se le daba un plazo de cinco años a partir de la vigencia de la ley, para la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, violentando dicho mandato, ya que hasta la fecha han pasado ya un aproximado de quince años en los cuales no se ven ni indicios de que se vaya hacer la conversión de la institución que actualmente funciona a la Procuraduría.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil	1
1.1. Aspectos generales	1
1.2. Aspecto histórico	4
1.2.1. Derecho mercantil en la Antigüedad	6
1.2.2. Derecho mercantil en la Edad Media	6
1.2.3. Derecho mercantil en la Época Moderna	8
1.2.4. Reseña histórica del derecho mercantil en Guatemala	9
1.3. Concepto	12
1.4. Características	17
1.5. Principios	20

CAPÍTULO II

2. El comercio	23
2.1. Aspectos generales de los actos de comercio	23
2.2. Los comerciantes	29
2.2.1. Comerciante individual	30
2.2.2. Comerciante social	32
2.3. El comercio en Guatemala	34
2.4. Sujetos auxiliares del comercio	37
2.5. Régimen jurídico de la actividad de comercio en Guatemala	39



CAPÍTULO III

3. Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor	43
3.1. Aspectos generales.....	43
3.2. Aspecto histórico.....	45
3.3. Atribuciones	48
3.4. Organización.....	51
3.5. Régimen económico y financiero	52

CAPÍTULO IV

4. Fundamentos jurídicos para convertir a la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor de una procuraduría	55
4.1. Derechos y obligaciones de los consumidores y usuarios.....	55
4.2. Derechos y obligaciones de los proveedores.....	58
4.3. Debilidades institucionales de la Dirección de Atención y Asistencia al consumidor.....	63
4.4. Creación de la procuraduría de la defensa del consumidor y del usuario.....	65
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
BIBLIOGRAFÍA	73

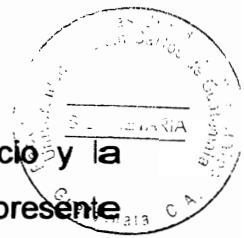


INTRODUCCIÓN

El campo comercial en Guatemala es amplio y controlado de distintos puntos de vista para su funcionamiento, más no en la forma en que se cumple la prestación de los servicios o productos, por lo cual; con la evolución del derecho, se creó una entidad encargada de velar por los derechos de los consumidores o usuarios quienes se veían insatisfechos por un mal manejo en la prestación de servicios o productos, es así que se creó la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor –DIACO- en su esencia está velar por la no violación de los derechos al consumidor. Sin embargo con la reciente ola de crecimiento comercial en Guatemala las quejas y denuncias han ido creciendo de forma desmesurada ocasionando congestión en su solución. Por lo cual muchas de las denuncias ya no son ratificadas o resultan por falta de tiempo por parte de los usuarios para llevar paralelamente un proceso, es por ello; que sería necesario la optimización de los recursos y crear cuerpos especializados para poder resolver adecuadamente y en un cien por ciento todas las denuncias presentadas, así mismo para ello, conllevaría una ampliación en el organigrama de dicha entidad.

El objetivo general planteado fue analizar la forma en que los proveedores de servicios prestan el mismo a los consumidores y verificaran sus manuales de atención al cliente y determinar el impacto legal negativo que estos tienen para los derechos de los consumidores.

La hipótesis presentada fue la siguiente: Es importante la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario por la evidente inoperancia de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, la hipótesis efectivamente fue comprobada, al establecer la necesidad de que se dé cumplimiento al mandato legal de crear la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario, con la finalidad de que se dé un mejor servicio a los consumidores y usuarios y se apliquen las normas legales pertinentes a su protección legal en el ámbito de las compraventas mercantiles. Entre los términos que resaltan dentro del estudio jurídico se encuentran, comerciantes, consumidores, usuarios, Dirección de Atención al Consumidor y Usuario, Procuraduría



de la Defensa del Consumidor y Usuario, el derecho mercantil, el comercio y la compraventa mercantil. La cual se logró comprobar con la realización del presente estudio, verificando que es importante la creación de la Procuraduría del Consumidor y Usuario, con la cual se da cumplimiento al mandato legal contenido en el Decreto Número 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala, específicamente el Artículo 107 que establece la creación de dicha procuraduría.

La tesis contiene cuatro capítulos, que desarrollan lo siguiente: En el primero se abordó, el derecho mercantil, aspectos generales he histórico, concepto, las características y los principios; en el segundo, se trata sobre el comercio, los aspectos generales, los comerciantes, el comercio en Guatemala, los sujetos auxiliares del comercio y el régimen jurídico de la actividad de comercio en Guatemala; en el tercero, se desarrolló lo relativo a la dirección de atención y asistencia al consumidor, los aspectos generales, el aspecto histórico, las atribuciones, la organización y el régimen económico y financiero; en el cuarto, se hace referencia a los fundamentos jurídicos para convertir a la dirección de atención y asistencia al consumidor de una procuraduría, los derechos y obligaciones de los consumidores y usuarios, así como los derechos y obligaciones de los proveedores, también las debilidades institucionales de la dirección de atención y asistencia al consumidor y fundamentos jurídicos para convertir a la dirección de atención y asistencia al consumidor en la procuraduría.

La metodología utilizada en la presente investigación fue: el analítico, el método sintético, el método deductivo, el método inductivo y el método analógico o comparativo. Asimismo, las técnicas aplicadas fueron la bibliográfica, para la recopilación de material adecuado a la investigación, la técnica de la observación, la técnica de la entrevista y el estudio comparativo.

Finalmente el estudio jurídico, es un gran aporte principalmente al ámbito comercial ya que con la implementación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, se pretende tutelar todos los derechos y obligaciones que asisten tanto a los comerciantes como los consumidores y usuarios en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil

Para efectos de la presente investigación jurídica es de suma importancia analizar el derecho mercantil, como una de las ciencias que aborda el tema sobre el comercio y todas las actuaciones de los comerciantes, ya que el tema principal del presente estudio se encuentra íntimamente ligado con el ámbito comercial.

1.1. Aspectos generales

Es importante profundizar dentro de la presente investigación jurídica el derecho mercantil puesto que es una rama del derecho que se encarga del estudio de las relaciones comerciales entre personas los tipos de contrataciones en el ámbito mercantil y de comercio. Al determinar a que rama pertenece el derecho mercantil, se indica que dicho derecho pertenece a la rama del derecho privado, puesto que abarca todo el conjunto de normas jurídicas o legales que rigen la actuación de los comerciantes. En conclusión se establece que el derecho mercantil es la rama del derecho que se encarga de regir lo concerniente a la actividad comercial y los sujetos que establecen dicha actividad.

Como se refiere en el párrafo anterioridad el derecho mercantil es una rama del derecho privado, pero existen diversos tratadistas expertos en la materia que establecen que el derecho mercantil en lo que respecta al comercio se vuelve una rama



del derecho mixta, ya que cuenta con elementos de derecho privado y elementos del derecho público.

“La diferencia histórica entre normas inspiradas predominantemente por interés públicos, por un lado; y normas protectoras de intereses privados, por otro ha servido de base a distinción entre derecho público y derecho privado. Esta distinción, al permitir adscribir determinado cuerpo de normas a uno u otro sector, no implica en manera alguno que el mismo este integrado exclusivamente por normas de una misma naturaleza, por el contrario, cada vez son más frecuente las normas que, incluidas dentro de un conjunto típico de disposiciones protectoras de interés privados, como lo son los Cogidos de Comercio tiene un carácter público. Ejemplo de tales normas son las relativas a la competencia desleal que protegen al consumidor en general y permiten salvaguardar de oficio por el Ministerio Público.”¹

El derecho mercantil genera diversas dudas al momento de establecer las directrices que se aplican en el desarrollo del mismo pudiendo ser estas de carácter público o de carácter privado, de aquí surge la confusión de diversos estudiosos de la materia, al momento de establecer a que rama del derecho pertenece.

Al establecer las funciones principales del derecho mercantil tanto a nivel internacional como en Guatemala su principal función es la de regular las actuaciones de comercio tanto las que se generan dentro del país como el comercio que se extiende fuera de las fronteras de un país, en este caso el denominado comercio internacional.

¹ Vázquez Martínez, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Pág. 15.



Estableciendo los diversos aspectos que conforman el derecho mercantil es importante que la misma cuenta con ciertas ramas para la atención del derecho mercantil desde diversos puntos de vista para tal efecto el derecho mercantil quedan fuera la subdivisión en su materia la cual establece de la siguiente manera:

1. "El derecho administrativo mercantil: Que encierran los preceptos que regulan la actividad del Estado despliega en interese, que despliega los intereses de la seguridad, la salud y la economía pública, interviniendo en el ejercicio de la industria comercial.
2. El derecho fiscal mercantil: Que disciplina el modo y proporción en que la industria comercial contribuye al sostenimiento de los gastos públicos.
3. El derecho mercantil penal: Que establece las sanciones de esta clase que dicta el Estado para asegurar la lealtad y prudencia con que debe ejercerse esta industria.
4. El derecho mercantil: Que disciplina el comercio internacional, ya desde el punto de vista de las relaciones directas entre los Estados (Derecho internacional público), bien de las relaciones entre particulares originarios de distintos países, (Derecho internacional público.)"²

Es importante establecer que todas las ramas que se desglosan del derecho mercantil su fin primordial es la mejor aplicación de este en lo que respecta a la relación entre los comerciantes y las relaciones que se desglosan de la misma.

² Rocco, Alfredo. **Principios de derecho mercantil**. Pág. 4.

1.2. Aspecto histórico

El derecho mercantil al igual que todas las ramas del derecho ha evolucionado constantemente a través de la evolución del Estado y las sociedades, en base a las necesidades que el ser humano ha evolucionado en el derecho. En el caso del derecho mercantil propiamente su evolución se debió a que había que regular las actuaciones de los comerciantes, así como las relaciones que estos tenían entre sí, todo esto dio surgimiento propiamente a dicho derecho, con el paso del tiempo fue importante implementar nuevos mecanismos de control de la actividad comercial, en base a esto el derecho mercantil fue desarrollando nuevos mecanismos legales como directrices para regular la actuación de los comerciantes.

Cuando se hace referencia propiamente a la historia del derecho mercantil y donde nace el mismo, como tal se basa en la antigua Roma, ya que al igual que otras ramas del derecho, las raíces del derecho mercantil inician desde la antigua Roma. Las relaciones de comercio ya existían desde antes que el derecho mercantil surgiera, todo esto en la civilización pre-romana, donde aún era una civilización nómada, por lo cual; aún no se establecían en un determinado territorio. Los romanos como pioneros del derecho en general, crearon diversas ramas del mismo, dentro de las cuales crean el derecho mercantil.

El derecho mercantil en Roma nació prácticamente con el derecho de comercio, así mismo la función comercial romana no era el fuerte de dicha civilización, por lo tanto; en el ámbito jurídico no desarrollaron al 100 por ciento lo relativo a las relaciones comerciales, estableciendo lo siguiente:



“La espléndida floración alcanzada por la jurisprudencia romana y que supo crear un sistema jurídico tan perfecto que aun hoy es base y fundamento de tantas instituciones del derecho actual, no produjo sino pocas y diseminadas normas destinadas exclusivamente a regular las relaciones comerciales, por ello desconocieron los romanos una palabra técnica para nombrar el comercio; la palabra *comercium* indicaba la participación inter-vivos en un acto jurídico de cambio, la frase *negotatio*, el ejercicio de una industria cualquiera y el vocablo *mercatura*, el tráfico de mercancías en el sentido más restringido.”³

Claro al indicar que la civilización romana a lo largo de su desarrollo en el ámbito del derecho generó uno de los más grandes imperios legales constituidos hasta la fecha, ya que dichas instituciones como jurisprudencias aún son base, para las legislaciones que actualmente son aplicadas en algunos Estados, así mismo manifestó que es necesario establecer, que la relación de comercio no fue uno de sus fuertes jurídicamente refiriéndose, pero que a pesar de esto crearon normas legales, tipificando la relación entre vivos en el sentido comercial, de esta manera crean su tipificación en base al comercio que realizaban ellos conforme a sus necesidades.

Es importante hacer una retrospectiva de la evolución del derecho mercantil con la evolución del derecho y su aplicación en las diversas legislaciones, de esta manera se crea importante establecer lo siguiente:

³ *Ibid.*



1.2.1. Derecho mercantil en la antigüedad

El derecho mercantil es una rama del derecho antiguo, el que tuvo su nacimiento en la antigua Roma, en la cual con la evolución de su civilización desprendió diversas ramas del derecho mercantil no era llamado como tal para tal efecto de lo antes sustentado se puede establecer lo siguiente: “El derecho mercantil consecuentemente, no se distingue como parte autónoma, si bien desde muy antiguo y debido al comercio marítimo Mediterráneo se van formulando reglas jurídicas de carácter típicamente mercantil. Estas reglas jurídicas carecen de matiz nacional, son respetuosas de las convenciones privadas y están impregnadas de la consideración de la buena fe.”⁴

El derecho mercantil que esta rama del derecho no es autónoma, dando a entender que no fue una de las prioridades de la civilización romana en cuanto a lo legal se refería, como lo es en el caso del derecho civil y penal que fueron de la mano con la evolución del derecho en general, siendo de estas ramas del derecho derechos propiamente autónomos desde su creación.

1.2.2. Derecho mercantil en la Edad Media

Se establecía que este se desarrolló en una época de feudalismo, donde el máximo rector de los derechos y obligaciones de los comerciantes era regida por el señor feudal en este tiempo, él era el que regulaba las actuaciones comerciales y por ende el desarrollo evolutivo del derecho mercantil.

⁴ Ripert, Georges. **Tratado elemental de derecho mercantil**. Pág. 15.



En la edad media o época media como también era conocida, la principal función del comercio que practicaban los feudos, esta se basaba a la agricultura, en muchas ocasiones los agricultores de esta época no comercializaban el total de su cosecha con la finalidad de tener un mejor control económico de las mismas, puesto que ya se les catalogaba como comerciantes.

Lo más importante es que el derecho mercantil se transformó en un derecho autónomo, y aun cuando era un derecho para una clase especial, los comerciantes, la incidencia de las nuevas convicciones sobre el comercio determinó que el derecho mercantil principiara a caminar por sus propios medios, tratando de estructurar una doctrina plasmada en leyes capaces de regir un fenómeno, tan cambiante como el tráfico mercantil. Todo lo realizado en esta época se debe a las necesidades reales de la nueva clase comerciante.

El derecho mercantil nació como tal en la Edad Media pero como un derecho corporativo, o derecho de estatutos principalmente, puesto que el feudalismo se basaba en diversos estatutos, conforme fue evolucionando dicho derecho llegaron a la conclusión de que el mismo sería tomado en cuenta como el derecho mercantil, ya que el nombre se basa en mercancías, ya que lo principal es transportar los comerciantes.

“No obstante desde un principio se introdujo un elemento objetivo: la referencia al comercio pues a la jurisdicción mercantil no se sometían sino los casos que tenían conexión con el comercio *rationemercature*, así ni los tribunales mercantiles eran competentes ni aplicable el derecho comercial, por la mera circunstancia de tratarse de



un agremiado, si no se tenía también el dato de la mercantilidad de la relación contemplada.”⁵

Al principio el derecho mercantil y los comerciantes no se encontraban ligados legalmente puesto que los segundos se basaban en gremios de comerciantes los cuales se regían bajo sus propios convenios y reglamentos, puesto que se consideraban personas autónomas del comercio.

1.2.3. Derecho mercantil en la Época Moderna

El derecho mercantil ha evolucionado constantemente con el comercio y la contratación mercantil, pues son dos pilares fundamentales dentro de dicho derecho, de esta manera actualmente ha desarrollado diversas normas tanto; jurídicas como doctrinarias, para la aplicación del mismo, según las legislaciones que lo adoptan.

Por medio de la evolución del derecho mercantil, como tal se establece que uno de los principales hechos históricos que hicieron evolucionar tal derecho fue el descubrimiento de América y las nuevas rutas de comercio llamadas: rutas orientales o indias.

“Los hechos que marcaron el curso de la historia humana influyeron el derecho mercantil, el descubrimiento de América, surte ese efecto; y a su vez, constituye una consecuencia del expansionismo mercantilista Europeo, el descubrimiento no fue un accidente; fue el resultado de las pretensiones de España, Inglaterra, Francia, Holanda

⁵ Mantilla Molina, Roberto. **Derecho mercantil**. Pág. 6.



e Italia que buscaban nuevas rutas para nuevos mercados; podría decirse que la principal vía de comunicación siguió siendo el mar, y la legislación mercantil insistió en seguirse dando para ese tráfico, aunque durante varios años el derecho mercantil moderno continuó conservando su carácter de ser un derecho de la profesión comerciante, con la legislación de Napoleón, en 1807, sucedieron dos hechos importantes, en primer lugar, se promulgó un código propio para el comercio.”⁶

En segundo lugar, el derecho mercantil dejó de ser una ley clasista para convertirse en un derecho destinado a regir relaciones objetivas que la ley tipifica como comerciales, siendo irrelevantes que el sujeto de las mismas sea o no un comerciante; nace así la etapa objetiva del derecho mercantil, la revolución industrial, los inventos importantes en la ciencia, exigieron esa objetivación que durante largos periodos inspirados a no pocos Códigos en el mundo moderno; las doctrinas liberales se desarrollaron en nuevas leyes protectoras de los intereses de la industria y del comercio apuntalando el funcionamiento del sistema capitalista.

1.2.4. Reseña histórica del derecho mercantil en Guatemala

En lo que respecta propiamente al derecho mercantil en Guatemala y gran parte de América latina donde fueron dominios españoles, se aplicaba prácticamente el mismo tipo de derecho que en España, estableciendo diversas leyes al ordenamiento jurídico guatemalteco, que antes de la venida de los españoles los mayas aplicaban el derecho consuetudinario para regir sus sociedad y en lo que respecta al derecho mercantil y

⁶ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco** Pág. 30.



comercio establecieron como principal modo de operaciones comerciales las relativas al trueque entre las diversas tribus.

En lo que respecta a las leyes que los españoles establecieron en Guatemala al momento de la conquista en materia mercantil y comercial se aplicaban la Recopilación de Leyes de Indias, las Leyes de Castilla, las Siete Partidas y la ordenanza de Bilbao, las cuales contenían normas destinadas al comercio.

Importante señalar que fue hasta el año de 1592, en que la jurisdicción en materia de comercio con las Indias correspondía a la Casa de Contratación de Sevilla, en tal año fue creado el consulado de comercio de México y Guatemala, pasó a depender de ese consulado en los asuntos respectivos.

Guatemala desde la antigüedad a la fecha es una vía importante en el comercio, por tenencias salidas al mar pacífico como atlántico. Es un punto estratégico en cuanto al comercio, por tal razón era necesario que se creara un consulado de comercio en tierras guatemaltecas y que rigiera el comercio en gran parte de la federación Centro Americana.

“Se creó el Consulado de Comercio de Guatemala, por la real cédula del once de diciembre de 1743, en esa cédula se dispuso: Que rigieran las ordenanzas de Bilbao, que era entonces el Código de más aceptación en la metrópoli. La cédula que creó el consulado importó la separación de la justicia mercantil de los tribunales comunes, reservando a jueces especiales el conocimiento de los negocios del comercio; esa

misma cédula prestó el servicio de dar leyes propias y adecuadas a su naturaleza.⁷ La principal función de la cedula era crear el consulado de comercio en la capitanía de Guatemala, crear diversas leyes acorde al comercio, que se realizaba en la región, basándose en la problemática misma que se suscitaba dentro de la relación de los comerciantes.

El derecho comercial contenido en esas leyes servía más a los intereses de la corona Española que a los del propio comerciante. “La política económica del Estado Español en las Indias estuvo inspirada por las doctrinas mercantiles imperantes en la Época de los grandes descubrimientos en el nuevo contenido. Esta política se basaba en dos principios: el exclusivo colonial y la llamada teoría de los metales preciosos.”⁸

La corona española, se empieza a capitalizar de mejor manera basándose en los sistemas económicos y mercantiles que se aplicaban en las indias orientales y con el descubrimiento de América empiezan a implementar estas doctrinas las cuales trajeron mucho desarrollo económico para la corona española.

Al suceder la independencia política de Centro América no se dio como consecuencia una legislación propia. Las leyes de España siguieron teniendo vigencia por algunos años. En el Gobierno del Doctor Mariano Gálvez se hizo el intento de modernizar las leyes del país, sustituyendo las leyes españolas por los llamados Códigos de Livingston, que eran un conjunto de normas redactadas para el Estado de Luisiana,

⁷ **Ibíd.** Pág. 12 y 13.

⁸ Ferrara, Francisco. **Empresarios y sociedades.** Pág. 22.

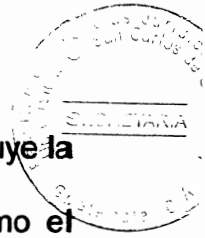


Livingston, que eran un conjunto de normas redactadas para el Estado de Luisiana, creado por el jurista Eduardo Livingston, dentro de las cuales se comprendían disposiciones referentes al comercio.

Propiamente en lo que respecta en Guatemala, después que el país se haya independizado de España, como colonia, empieza a crear su propio ordenamiento jurídico, el cual regiría las actuaciones de su población en general, ya que Guatemala era reconocido a nivel internacional, como un estado libre y soberano, debido a que Guatemala era un país con gran tráfico de comercio, que servía de puente para el comercio internacional, los legisladores guatemaltecos se vieron en la necesidad de establecer una normativa legal, en cuanto a las relaciones de comercio y comerciantes, de tal manera en el año de 1970 se promulga el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene el actual Código de Comercio de Guatemala, el que pretende ser un instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial de Guatemala, tanto a cárcel nacional como internacional.

1.3. Concepto

Es importante antes de establecer el concepto de derecho mercantil, la existencia de diferentes posturas en cuanto a la acepción del concepto de derecho mercantil, por lo cual; se ha generado diversas teorías en cuanto a su definición, así mismo existen diversas posiciones doctrinarias al respecto, entre ellas se puede establecer los siguientes conceptos:



- a) "Derecho de los comerciantes. Esta posición doctrinal, que se considera constituye la primera etapa del desarrollo histórico del derecho Mercantil, lo entiende como el conjunto de normas que regulan la actividad profesional de los comerciantes. Por el hecho de ser la de del comerciante la noción esencial se dice de esta orientación que es de carácter subjetivo.
- b) Derecho de los actos de comercio. Es la segunda etapa histórica. Conforme a esta teoría, el derecho mercantil es el conjunto de normas que regulan los actos de comercio. Esta postura denominada objetiva obtuvo su consagración a partir del código de Napoleón y fue desarrollada por la doctrina francesa del Siglo XIX.
- c) Derecho que regula las empresas. El jurista suizo Wieland principal sostenedor de esta teoría, al comprender que la actividad en masa y el profesionalismo presuponen una organización y que esta encarna en la empresa, explico el Derecho Mercantil como el derecho de las empresas. Esta posición ha tenido mejor fortuna que la anterior y prestigiosos juristas le han dado su respaldo (Mossa, Polo, Garrigues, y Uria, entre otros).
- d) Derecho Instrumental del sistema capitalista. Esta posición doctrinal que su defensor, el jurista español Jesús Rubio, fundamenta en la evolución histórica afirma que "El capitalismo mercantil y financiero nace precisamente y se sirve él lo esencial de su desarrollo, de esos primeros núcleos urbanos y mercantiles, en lo esencial de su desarrollo, de esos primeros núcleos urbanos y mercantiles junto y atreves de las primeras manifestaciones del Derecho de este nombre" y define al derecho mercantil



diciendo que “no es sino el conjunto –el nuevo sistema- de normas nacidas de la mentalidad y de la economía de las “ciudades” y adecuado a su desarrollo a través del proceso del capitalismo.”⁹

El tratadista guatemalteco Edmundo Vásquez, citando a otros tratadistas internacionales, establece que son necesarias las diversas teorías y posiciones doctrinales en cuanto al derecho mercantil ya que existen diversas corrientes e ideologías al respecto de la conceptualización del derecho mercantil, basada en dichas doctrinas se define dicha rama del derecho de la siguiente manera.

El concepto de derecho mercantil, se encuentra a continuación citado por diversos tratadistas tanto; nacionales como extranjeros especializados en la materia de derecho mercantil, los cuales son diversas posturas como las siguientes:

A los diccionarios jurídicos más completos en el ámbito legal define lo siguiente sobre el derecho mercantil: “Un conjunto de normas de Derecho Privado, que regulan la propia figura y el estatuto del empresario, así como la actividad que desarrolla por medio de la empresa.”¹⁰ Según lo establecido el derecho mercantil es la rama del derecho que regula las actuaciones propiamente de los empresarios y por ende la empresa que se encuentre a cargo del mismo, indicando también que el derecho mercantil es un derecho netamente de orden privado.

⁹ Vásquez Martínez, **Op. Cit.** Pág. 27.

¹⁰ **Diccionario Jurídico Espasa.** Pág. 5 52.



Él se define también como: “El sistema de normas reguladoras de las relaciones entre los hombres constituyentes del comercio o que de él emergen y abraza en su ámbito la ordenanza de aquella actividad profesional, medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores, y como tal es en esencia y en lo objetivo Derecho Económico y debiera encuadrarse, conforme a su calificación, en el Derecho Público, pese a lo cual se halla revestido de la naturaleza del derecho privado y marcha paralelamente al Derecho Civil.”¹¹

Por lo que: se puede establecer que el derecho mercantil surge de las relaciones entre los hombres que ejercen el comercio y todas las actividades que de dicho comercio se desglosan, como lo son contratos y fundamentos legales, así mismo dicho tratadista, en su posición establece que el derecho mercantil es un derecho de surgimiento privado, pero con la evolución del mismo, se establece que actualmente es un derecho de índole público.

También se define el concepto como: “El Derecho Mercantil es el Conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil, así como los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión. Además, Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías o sociedades lucrativas, las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de los negocios mercantiles, los títulos,

¹¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 317.



valores y otros efectos del comercio, lo relacionado con el derecho marítimo y lo relativo a suspensión de pagos o quiebras.”¹²

Por lo que; se indica que el derecho mercantil es una serie de normas netamente jurídicas, orientadas por los diversos principios que rigen el derecho mercantil, con la principal función de regir la relación que se genera entre los comerciantes, en el desarrollo de las diversas actividades que estos realizan y de esta manera es que surgen los actos y contratos mercantiles.

Para el derecho internacional expertos en la materia del derecho mercantil define el concepto como: “El Derecho Mercantil se ha calificado como Derecho privado especial, cuyo contenido es variable de acuerdo con los cambios del ordenamiento jurídico, que se ve condicionado por la evolución de los hechos económicos y sociales que regula. De lo que se deduce que la investigación del concepto del Derecho Mercantil se efectúa conforme a un determinado ordenamiento jurídico en un concreto momento histórico.”¹³

Para el tratadista es un derecho de orden privado el cual, es un derecho versátil, es decir quiere dar a entender que el derecho mercantil se adecua a las circunstancias según la legislación que se aplica en cada Estado, y se enfoca prácticamente a los hechos económicos derivados de las actuaciones de comercio.

¹² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 654.

¹³ Sánchez Calero, Fernando. **Principio de derecho mercantil**. 2012. Pág. 30.



“Es la parte del Derecho Privado que regula las operaciones jurídicas hechas por los comerciantes, sea entre ellos, sea con sus clientes. Estas operaciones se refieren al ejercicio del comercio y por esta razón se denominan actos de comercio. Pero teniendo en cuenta que accidentalmente uno de esos actos puede ser ejecutado por una persona que no sea comerciante, el Derecho Comercial regula también tales actos sin consideración a la persona de su autor.”¹⁴

Como la gran mayoría de tratadistas que han realizado diversos estudios sobre el derecho mercantil y su aplicación, establecen que dicho derecho es de índole privado, así mismo afirma que el derecho mercantil es el derecho encargado de regular las actuaciones entre los comerciantes.

1.4. Características

Es importante establecer cuáles son las características con las que cuenta el derecho mercantil, puesto que todas las ramas del derecho cuentan con diversas características, que su fin primordial es establecer las ramas de su aplicación, así como la adaptabilidad del derecho mercantil con otras ramas del derecho, si dicho derecho es eficaz o ineficaz, principalmente la formalidad que inspira el derecho mercantil. Por lo consiguiente, a continuación se hará mención de las principales características con las que cuenta el derecho mercantil guatemalteco de la siguiente manera:

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 35.

- a. Es poco formalista: Para que la circulación sea fluida, exigen que la formalidad esté relegada a la mínima expresión, salvo en los casos en que su ausencia puede sacrificar la seguridad jurídica. Para el efecto, se indica: “Los negocios mercantiles se concretan con simples formalidades sólo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podrán darse fácilmente de otra manera.”¹⁵

Para que un derecho como el mercantil sea aplicable a las diversas legislaturas competentes, el mismo debe de contener un carácter formalista, con esto se indica que debe de contar con ciertos requisitos de formalidad al momento de aplicar los diversos instrumentos que regula el derecho mercantil.

- b. Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar: El comerciante debe de negociar en cantidad y en el menor tiempo posible. Esto significa que el derecho mercantil mismo debe tender hacia la cantidad en el menor lapso. Al mismo tiempo, el comerciante debe imaginar fórmulas que le permitan resultados empresariales con éxito, por medio de novedosas modalidades de contratación.

Todo lo anterior, significa que el derecho tiene que funcionar a la par de la realidad práctica. Por ejemplo, un juez no puede negarse a resolver un conflicto de interés en el campo comercial con el pretexto que un negocio no está contenido en la ley. Si el contrato es atípico se da con suma habilidad, esto es en el mundo comercial.

¹⁵ Villegas Lara. Op. Cit. Pág. 29.

- c. **Adaptabilidad:** Con respecto a la característica en mención se indica: “El comercio es una función humana que cambia día a día. Por diversos motivos políticos, científicos, culturales, las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente. De ello resulta que la legislación siempre va en zaga de la práctica. Debe de irse adaptando a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.”¹⁶


Dentro de la presente característica se indica que el derecho mercantil es un derecho que se adapta a diversas circunstancias, especialmente a las de comercio, así como a la regulación de los contratos mercantiles actualmente vigentes en Guatemala, al ser un derecho bursátil su aplicación se torna más sencilla.

- d. **Tiende a ser internacional:** Con respecto a esta característica se indica: “Ello obliga a que las instituciones jurídicas tiendan a ser uniformes porque así se permite la facilidad del intercambio a nivel internacional. El mundo moderno ha visto logros importantes en ese aspecto y un ejemplo de ello es la uniformidad que se ha dado en materia de títulos de crédito.”¹⁷

En lo que respecta a esta característica es una de las más importantes dentro del derecho mercantil, puesto que se vuelve un derecho mundial, el cual se aplica en todas las legislaciones de los Estados legalmente constituidos, de esta manera se busca una uniformidad en la legislación mercantil, para que esta pueda ser aplicable entre los diversos estados.

¹⁶ Vásquez Martínez. **Op. Cit.** Pág. 28.

¹⁷ Villegas Lara. **Op. Cit.** Pág. 31.

- 
- e. Posibilita la seguridad del tráfico jurídico: “El derecho mercantil tiende a garantizar la primera lo cual se traduce en la subordinación de la realidad a la apariencia jurídica.”¹⁸

El derecho mercantil cuenta con la característica que es plenamente un derecho jurídico legal, puesto que se encuentra regulado en diversos cuerpos legales, en el caso de Guatemala en el Código de Comercio, Decreto Número 2-70, Congreso de la República de Guatemala y el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, Jefe de Gobierno Enrique Peralta Azurdía, se regula lo concerniente a la actividad comercial y los procesos en materia mercantil.

1.5. Principios

En todas las ramas del derecho se encuentran regidas por una serie de principios que guían las adecuadas aplicaciones de las normas de interpretación, en el caso del derecho mercantil no es la excepción, puesto que cuenta con una serie de principios que determina el autor del comerciante de esta manera es importante hacer mención de los principales principios que rigen el derecho mercantil guatemalteco, se describe a continuación:

- a) La buena fe: Dentro de los principios rectores de las actuaciones dentro del derecho mercantil, uno de los principales es el de la buena fe de las partes en cuestión en la relación mercantil por lo consiguiente establece lo siguiente: “La calidad jurídica de

¹⁸ Vázquez Martínez. *Op. Cit.* Pág. 31.



la conducta legalmente exigida de actuar en el proceso con probidad, con el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón.”¹⁹ Es decir; que toda persona jurídica tanto; individual como jurídica se encuentran sujetas a los diversos tipos de relaciones en el ramo comercial como mercantil, de dicha relación las partes deben de actuar de buena fe basándose en la regulación legal de las actuaciones que elaboran entre ellos.

- b) La verdad sabida: Este principio se refiere a la palabra dada por las partes, que se considera como verdad sabida o conocida. Esta deviene que los contratos mercantiles deben mantenerse siempre sin cambios y se tiene como una norma tradicional, las condiciones en que se ha pactado el negocio, así como la de interpretar y ejecutar los contratos mercantiles.
- c) Toda prestación se presume onerosa: Normalmente se distingue entre actos onerosos y gratuitos, si la prestación va o no relacionada a una contraprestación. En derecho mercantil, “Debe entenderse que se refiere a que son recíprocas las prestaciones.”²⁰ Toda prestación dentro del derecho mercantil debe de ser de forma recíproca, con lo cual se busca aplicar la característica de oneroso y gratuito con dicho principio se busca la agilización y gratuidad de los trámites mercantiles.
- d) Intención de lucro: Se refiere a la motivación de los comerciantes para ejercer el comercio, es decir, perseguir una ganancia siempre. Por lo cual dicho principio es

¹⁹ Fueyo Laneri, Fernando. **Interpretación y juez.** Pág. 120.

²⁰ Cabanellas, **Op. Cit.** Pág. 281.



fundamental en la integración de un contrato o una negociación mercantil, siendo necesaria la especificación del beneficio que pretende alcanzar y como lo orienta en la empresa para sus actividades económicas.

e) Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación: Es importante establecer lo relativo a este principio puesto que en las relaciones de comercio siempre se suscitan diversidad de conflictos, los cuales llevan a la duda entre la relación comercial que se genera, de esta manera hace referencia a la motivación que deben de tener los comerciantes, para la generación de la actividad de comercio entre los mismos. Según este principio, los comerciantes en su actividad y al ser el derecho mercantil poco formalista deben a través de la buena fe y verdad sabida, posibilitar el tráfico mercantil en forma segura.

Se considera importante conocer lo referente al derecho mercantil, para permitir iniciar un estudio con más profundidad, tomando en consideración que es la base que sustenta la regulación de la actividad comercial, a nivel general incluyendo a Guatemala.

CAPÍTULO II

2. El comercio

Otro de los temas fundamentales dentro del presente estudio jurídico es analizar al comercio como los comerciantes, cada uno de estos jugando un papel importante dentro del desarrollo social y económico del país, para que se de la actividad comercial, el Estado de Guatemala ha creado diversas leyes y regulado diversas actividades dentro del mismo las cuales se estarán abordando dentro del presente capítulo.

2.1. Aspectos generales de los actos de comercio

Cuando se refiere a los actos de comercio, se está estableciendo que es la parte de la transacción de mercancía y producto, que desde la antigüedad va evolucionado y por ende, la forma de realizarlo se ha transformado de tal forma que es más ágil, práctico y de aplicación en todo el mundo.

Es importante determinar que son los actos de comercio y para el efecto se presentan algunas definiciones de la manera siguiente:

“Los actos que pertenecen a dicha industria y habrán de consistir en operaciones de interposición o mediación, por las que se adquiere de una persona para transmitirlo a otra, un bien en donde se ve que el concepto de interposición son dos operaciones diversas: una inicial de adquisición y otra final de enajenación, siendo tan comercial la

una como la otra, puesto que ambas se hayan ligadas entre sí por un vínculo lógico, estrechísimo por la unidad del propio intento económico. Se infiere que el acto de comercio es ante todo un acto jurídico, ya que para adquirir y enajenar necesita el comerciante entrar con otras personas en relaciones de derecho.”²¹

Se resalta la negociación y la interacción entre los comerciantes con el objeto de ser mediadores o en su caso emisores y receptores de mercancías, creando para el efecto un vínculo directo y legalmente reconocido por las normas vigentes.

Otra definición de acto comercial: “El acto jurídico que origina o promueve la aplicación de las leyes comerciales y se caracteriza por la concurrencia de notas peculiares como la intermediación entre productores y consumidores.”²²

Se orienta al punto de vista jurídico, tomando en cuenta que en las transacciones realizadas son aplicables diversas normas de la actividad de comercio y por ende, tiene obligaciones y derechos que pueden ser reclamados ante el incumplimiento por uno de los comerciantes.

“Todo acto que realiza o facilita a una interposición en el cambio; de modo que se efectúe un cambio indirecto por persona interpuesta, el cual tiene por objeto no sólo mercancías, sino también tratándose de empresas, tiene por objetos los resultados de trabajo, en vista de otros bienes económicos o de dinero; o en lo que concierne a los

²¹ Mantilla Molina, Roberto. **Derecho mercantil**. Pág. 15.

²² Castillo, Ramón. **Curso de derecho comercial**. Pág. 49.

seguros, su objeto es un riesgo individual, por un lado y una cuota de un riesgo colectivo por el otro.”²³



Se refiere a los actos realizados con el objeto de intermediar o facilitar una transacción de bienes, mercancías o dinero siendo el fin primordial movilizar el comercio y mantener una vía de transacción efectiva.

Por otra parte, los actos de comercio son “Aquellos hechos que producen efecto en el ámbito jurídico mercantil, comprendiéndose tanto los que dependen de la voluntad de los hombres (actos propiamente dichos), como también aquellos acontecimientos independientes de la voluntad humana que tienen realidad en el mundo exterior, pero que de alguna manera producen tales efectos (un naufragio).”²⁴

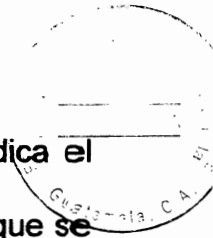
Se expone que son hechos que generan un efecto jurídico y comercial, relacionando la acción con el resultado, siendo el hombre quien lo realiza y envía de un lugar a otro una mercancía, con base en las actividades de comercio interior y exterior que en determinado momento llegan a incidir y marcar las bases para la realización de las mismas.

Asimismo, el autor Juan Palomar de Miguel los define como: “Los actos de comercio son aquellos que se rigen por el Código de Comercio y sus leyes complementarias, aunque no sean comerciantes quienes los realicen.”²⁵

²³ Rocco, **Op. Cit.** Pág. 6.

²⁴ Martínez Val, José María. **Derecho mercantil.** Pág. 6.

²⁵ **Derecho mercantil.** Pág. 56.



No todos los actos de comercio, son realizados por comerciantes como lo indica el jurista antes citado, se toma como referencia como acto de comercio todos los que se encuentran regulados en el Código de Comercio 2-70 del Congreso de la República de Guatemala y leyes anexas a dicha normativa.

“Todos los de intervención directa o indirecta entre productores y consumidores, que, realizados con el propósito de especular, tienden a facilitar el cambio de los productos, sea cualquiera la clase de personas que lo ejecuten; y todos los demás que practiquen los comerciantes y sus auxiliares en, para o por razón del ejercicio de sus profesiones.”²⁶

Se determina que son las acciones que realizan de forma directa o indirecta entre los comerciantes, con el objeto de transferir las mercancías o productos como un intercambio, en los cuales intervienen los comerciantes y sus auxiliares.

Cabe señalar que los actos de comercio, son las actividades desarrolladas por los comerciantes, con el objeto de movilizar mercancías a diferentes destinos mediante una negociación comercial, siendo directa o indirectamente dicho desarrollo.

El comercio se clasifica en diferentes formas, de las cuales se pueden mencionar:

- a) Comercio terrestre, comercio marítimo y comercio aéreo.
- b) Comercio por mayor y comercio por menor
- c) Comercio interior y comercio exterior

²⁶ Benito, Lorenzo. **Derecho mercantil**. Pág. 561.



d) Comercio por cuenta propia y comercio en comisión

Dentro de la doctrina desarrollada por los estudiosos de la materia, se han planteado diversas teorías que pretenden exponer de una forma más directa y efectiva el termino de actos de comercio, para el efecto se presentan de la manera siguiente:

a) Teoría de la especulación: Con base en los estudios desarrollados, el autor Ramón Castillo expone: “De acuerdo con esta doctrina los actos de comercio son los que envuelven una especulación y que en definitiva se manifiestan en una compra hecha para revender.”²⁷

Básicamente, lo anterior determina que el comercio es una especulación hasta que no se materializa de forma final la entrega de la mercancía y del pago correspondiente, limitándose su fundamento en el negocio acordado en un inicio por los comerciantes.

b) Teoría de la circulación: La teoría en mención, fue elaborada por el autor Thaller, siendo citado por el autor Ramón Castillo y para el efecto expone: “Que el comercio en sus manifestaciones jurídicas y económicas, es la circulación de los bienes, del dinero y de los títulos fiduciarios.”²⁸

Determina que la actividad de comercio se sustenta en la movilización de mercancías, por lo cual si no existe dicho movimiento no se puede mencionar que exista un acto de comercio sino un acto eminentemente de producción sin existir retribución alguna para los comerciantes.

²⁷ Castillo, Ramón. **Derecho comercial**. Pág. 46.

²⁸ **Ibíd.** Pág. 47.



c) Teoría del lucro: Hace referencia que la obtención de una ganancia es la base de los actos de comercio y del trabajo de los comerciantes, derivado que si no existe dicho aspecto, no se habla de comercio ni de actividad comercial, sino una donación o premio.

Se expone que: “Para él quien firma habitualmente letras de cambio no se convierte en comerciante si no lo hace por profesión habitual, esto es, por obtener un crédito duradero de las obligaciones cambiarias asumidas, lo que se verifica cuando la letra de cambio representa otras tantas operaciones bancarias.”²⁹

Es decir; que la actividad comercial directamente en la circulación de los títulos de crédito o títulos valores, siendo un contrato entre los contrayentes así como en la actividad de transacción de mercancías o servicios.

d) Teoría del intercambio: Esta doctrina señala como características fundamentales del acto la mediación y el lucro, es decir, la relación que existe entre los productores y consumidores, siendo los cambios comerciales los que facilitan las transacciones de lucro.

El acto de comercio comprende: “Toda actividad con la que se realiza una interposición en el cambio, sea cualquiera el fin que motiva la interposición y la persona que la lleve a efecto, y cualquiera, asimismo, el objeto y la forma de cambio que se practique

²⁹Zea Ruano, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil**. Pág. 139.

mediante la interposición. De aquí que haya actos de comercio aun cuando esa interposición no persiga un lucro sino un interés social o de beneficencia.”³⁰

En que la teoría en mención, se expone que se queda limitada para observar el fundamento del acto de comercio, por lo cual; debe haber un intercambio entre los comerciantes en beneficio o lucro propio o en su caso como ayuda o beneficio social.

2.2. Los comerciantes

Con relación a los comerciantes, cabe resaltar que son los sujetos que intervienen de forma directa en el intercambio de mercancías. Comerciante es: “El individuo que teniendo capacidad legal para contratar, ejercer por su cuenta propia o por medio de persona que lo ejecutan por su cuenta actos de comercio haciendo de ellos profesión habitual. En sentido más amplio, toda persona que hace profesión de la compra y venta de mercaderías.”³¹

Con un punto de vista más comercial, se determina que el comerciante es quien por su habitualidad realiza actos de comercio, y se convierte en un profesional, aduanas de ser quien se encarga de transportar las mercancías a otros comerciantes.

Asimismo: “Se le llama en general Comerciante a toda persona, que hace profesión de la compra y venta de mercaderías. En particular se llama comerciante al que compra y

³⁰ **Ibíd.** Pág. 144.

³¹ Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 193.

hace fabricar mercaderías para vender por mayor y menor. Son también Comerciantes los libreros, meseros y tenderos de toda clase que vende mercaderías que no han fabricado.”³²

Se establece entonces que comerciante: es toda persona que compra y vende mercaderías como parte de su actividad laboral, incluyendo las dimensiones, es decir, mercadería por mayor y por menor, o cualquier actividad que incluya mercadería.

El comerciante alude al empresario, en ese sentido empresario es: “La persona física o jurídica que se sirve de una empresa para realizar en nombre propio y en forma habitual una determinada actividad económica. Es pues, el sujeto agente de la actividad económica y tiene las características de la iniciativa y el riesgo.”³³

El empresario es una persona física o jurídica, que realiza una actividad económica específica que moviliza las mercaderías con otros socios o comerciantes e incorpora riesgos y transacciones como parte de su actividad.

2.2.1. Comerciante individual

En términos generales, comerciante es la persona que en nombre propio y con ánimo de lucro se dedica a realizar actos de comercio y para el efecto, el comerciante individual se caracteriza porque todos los actos, derechos y obligaciones lo asume en

³² Cabanellas. *Op. Cit.* Pág. 422.

³³ Landero, Ricardo. *Curso de derecho mercantil I.* Pág.113.



nombre propio y en consecuencia debe de dar cumplimiento a todas las disposiciones contenidas particularmente en el Código de Comercio, relativo a las disposiciones generales, aplicabilidad o ley supletoria de las disposiciones mercantiles, así como los comerciantes y sus auxiliares. Además, debe de tener para el ejercicio del comercio capacidad y tener la autorización estatal para dedicarse a una actividad lícita.

Desde el punto de vista normativa y para el caso de Guatemala es la actividad del comercio se encuentra regulado en el Código de Comercio, contenido en el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, específicamente en su Artículo 2 que establece: “Comerciantes son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cuales quiera actividades que se refieren a lo siguiente:

- 1º. La industria dirigida a la producción o transformación de vienes 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 fianza.
- 4º. Las auxiliares de los anteriores.”

Según la normativa legal guatemalteca, al hacer referencia al comerciante individual es toda personas que realiza una actividad con fines de lucro, estos de índole económico y a su favor e indica cuales son los campos comerciales donde se desarrollan.

En su Artículo 9. 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 transportación de los productos de su propia empresa.
- 3º. Los artesanos que solo trabajan por encargo o que no tengan almacén o tienda para el expendio de sus productos”.

La normativa en mención, también regula a las personas que no se consideran comerciantes, indicando cuales son las actividades que no se pueden tomar como formas de comercio en el territorio nacional, estas personas o actividades están sujetas a otros regímenes.

2.2.2. Comerciante social

“Es la agrupación de varias personas que, mediante un contrato, se unen para la común realización de un fin lucrativo, creando un patrimonio específico y adoptando una de las formas establecidas por la ley”³⁴ Cuando se habla sobre el comerciantes social, este recae en agrupaciones de personas que se juntan para desarrollar una actividad comercial con fines de lucro, rigiéndose por las normativas legales que regulen su actuación dentro de un determinado Estado.

De acuerdo con el Artículo 3 del Código de Comercio vigente en Guatemala, comerciante social es regulado de la manera siguiente: “Artículo 3. Comerciantes

³⁴ Pineda Sandoval, Melvin. **Derecho mercantil**. Pág. 32.



sociales. Las sociedades organizadas bajo forma mercantil tienen la calidad de comerciantes, cualquiera que sea su objeto.”

Los comerciantes sociales son tomados como organizaciones con fines de lucro, estas pueden desarrollar cualquier actividad de índole comercial siempre y cuando se encuentren sujetas a las normas legales que las regulan.

Asimismo, el Artículo 10 regula lo siguiente: “Artículo 10. Sociedades mercantiles. Son sociedades organizadas bajo forma mercantil, exclusivamente las siguientes:

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

La propia responsabilidad de los comerciantes conlleva algunas consecuencias jurídicas pero también la adquisición de ciertos derechos. Entre los deberes cabe resaltar:

1. Inscribirse en el Registro Mercantil.
2. Llevar la contabilidad ordenada respetando el principio de partida doble.
3. Contratar con cualquiera que solicite sus productos o servicios, observando igualdad de trato entre las diversas categorías de consumidores.
4. Colocar la patente de comercio en lugar visible. En contraposición a los deberes, obligaciones y cargas, los comerciantes son titulares de un conjunto de derechos que derivan del ejercicio profesional del comercio”.

Los comerciantes sociales se deben de inscribir ante los registros públicos competentes en materia mercantil, como sociedades, para lo cual la normativa antes citada, realiza una clasificación de estas sociedades y la forma de inscripción de las mismas.

2.3. El comercio en Guatemala

El modelo legal que se aplica en Guatemala carece de muchos elementos que coadyuven al cumplimiento del mismo, se hace necesario el estudio de la reglamentación vigente en materia de comercio a nivel internacional y hacer un estudio de la evolución histórica en la materia, intentando determinar de esa normativa que constituye derecho vigente.

“La conformación de bloques económicos y la tendencia a abolir las barreras comerciales a nivel internacional, han obligado a los países del mundo a crear y buscar ventajas competitivas para enfrentarse en condiciones cada vez más favorables en los mercados internacionales.”³⁵

El comercio ha evolucionado constantemente, las nuevas tendencias comerciales y los productos producidos por los Estados han llevado a la globalización del comercio, algo muy importante para el desarrollo económico y social de todo Estado.

Asimismo, se dan a conocer diversos aspectos relativos a la actualización comercial:

³⁵ Paz Álvarez. **Op. Cit.** Pág. 37.

- a) "Firma digital: la firma digital puede ser definida como una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen mediante la aplicación a un mensaje determinado de un algoritmo (fórmula matemática) de cifrado asimétrico o de clave pública, y que equivale funcionalmente a la firma autógrafa en orden a la identificación del autor del que procede el mensaje. La firma digital será entonces un conjunto de caracteres que se adjuntarán al mensaje que se envía y servirá como un identificador de autoría.
- b) Promoción comercio electrónico: se otorga validez jurídica a todo tipo de comunicación o transacción realizada por medios electrónicos, lo que dará mayor seguridad al consumidor.
- c) Entidades de certificación: El tercer y último elemento en cuestión, se refiere a las unidades de certificación. Una unidad de certificación es una entidad de confianza, responsable de emitir y revocar los certificados digitales o certificados, utilizados en la firma electrónica, para lo cual se emplea la criptografía de clave pública."³⁶

Dentro del comercio guatemalteco ya se ha incorporado lo relativo a las nuevas tendencias en materia de transacciones internacionales.

Asimismo, en materia de mercado interno, se expone lo siguiente: "La importancia del mercado interno es que en él se intercambian los productos y servicios no exportables.

³⁶ Marzorati, Osvaldo. **Derecho de los negocios internacionales**. Pág. 21.

Este hecho tiene una importante relación con las micro y pequeñas empresas, las cuales en su mayoría están dedicadas a producir para la demanda interna.³⁷

Es indispensable indicar en el mercado interno se realiza un intercambio de productos o servicios, en ocasiones no exportables decir, que son de uso exclusivamente nacional.

La demanda interna en Guatemala se expresa como: "La que está conformada por dos componentes esenciales la formación de capital fijo y el consumo. Siendo el primero el que comprende el aumento y disminución en inventarios de materiales, suministros, productos y bienes, además de la formación de capital fijo que incrementa los activos fijos durante un periodo determinado."³⁸

En los países del Tercer Mundo, y en las regiones menos ricas de los países desarrollados, siguen siendo mayoritarias las formas tradicionales de comercio: el pequeño establecimiento comercial donde se puede comprar un poco de todo; los mercados al aire libre, con calles o barrios especializados en la venta de productos de un mismo sector; la venta ambulante; las ferias periódicas.

Además, el comercio en Guatemala ha sido un tema que genera controversias derivado que posterior al conflicto interno armado, se plantea como un estancamiento a nivel

³⁷ Red Nacional de Grupos Gestores. **El comercio interno en Guatemala.** Pág. 4.

³⁸ **Ibíd.** Pág. 5.

nacional, a pesar de incrementar de forma paulatina y mínima el ingreso del producto interno bruto, además de considerar como una economía en vías de desarrollo.

Básicamente, Guatemala se ha caracterizado en el comercio interno como productos típicos y han sobresalido servicios y comercio turístico, siendo en menor medida productos a gran escala, tal el caso de azúcar, frijol, café, algodón, banano y productos típicos.

2.4. Sujetos auxiliares del comercio

En sentido amplio se dice que: "Auxiliar del comerciante es toda persona o institución que realice alguna actividad en el mismo sentido o con la misma finalidad que aquél."³⁹

Conforme al relacionado concepto, son auxiliares del comerciante, los mercados, tiendas, ferias, los banqueros, los aseguradores, los prestamistas, los auditores, los ingenieros, arquitectos, notarios, químicos, mecánicos, entre otros. En forma específica se indica que auxiliares del comerciante son aquellos que desenvuelven su actividad dentro de la esfera específicamente mercantil, por cuenta y en nombre del comerciante.

Se denomina a los mediadores de los auxiliares de los comerciantes como: "La misión del mediador, por regla general, se circunscribe a poner en relación a las personas que intentan celebrar los contratos que entran en la esfera de su actividad, vendedor de valores mobiliarios, el que busca una habitación, se dirige a un mediador que a su vez recibe proporciones de compradores de títulos, de arrendadores de inmuebles y dicho

³⁹ Vázquez. **Op. Cit.** Pág. 19.



mediador pone en relación a unos con otros interesándose activamente en la realización del contrato, pero quedando siempre dentro de sus obligaciones principales la facultad de decidir o no hasta el último momento la conclusión del mismo.”⁴⁰

Lo que caracteriza al auxiliar del comerciante es que ejerce la actividad mercantil por cuenta y a nombre del comerciante, y no en nombre propio, es decir; que cuenta con una relación de subordinación con el comerciante.

Asimismo, dentro de los principales auxiliares del comercio se encuentran:

- a) El Factor: de conformidad con el Artículo 265 del Código de Comercio; es el sujeto que, en calidad de auxiliar, dirige una empresa o un establecimiento mercantil. Son quienes sin ser comerciantes tienen la dirección de una empresa, deben tener capacidad necesaria para representar a otro.
- b) Dependientes: es un empleado subalterno del principal, con quien le liga, generalmente, un contrato de trabajo verbal o escrito, de conformidad con el Artículo 273 del Código de Comercio.
- c) Agentes de Comercio: es un auxiliar que promueve o celebra contratos mercantiles en nombre y por cuenta de un principal, de conformidad con el Artículo 280 del Código de Comercio.

⁴⁰ Halperin, Isaac. **Curso de derecho comercial**. Pág. 176.

2.5. Régimen jurídico de la actividad de comercio en Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 43 establece lo siguiente: “Libertad de industria, comercio y trabajo. Se reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional impongan las leyes.”

La norma constitucional guatemalteca, insta a la sociedad en general a involucrarse dentro del sistema comercial, puesto que manifiesta la libertad de industria, comercio y trabajo, toda persona individual o jurídica que se rija a las normas jurídicas del Estado de Guatemala, puede realizar actividades de comercio sin ningún impedimento.

Por su parte, el Código de Comercio regula lo siguiente: En el Artículo 6 indica que: “Tienen capacidad para ser comerciantes las personas individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para contratar y obligarse.”

Toda persona que sea capaz de contraer derechos y obligaciones y cumpla con las normas civiles en Guatemala, puede ejercer la actividad comercial, ya que se busca el desarrollo industrial y comercial del país.

“Artículo 15. Legislación aplicable. Las sociedades mercantiles se regirán por las estipulaciones de la escritura social y por las disposiciones del presente Código. Contra el contenido de la escritura social, es prohibido a los socios hacer pacto reservado u oponer prueba alguna.”

Para que el comerciante social pueda realizar la actividad comercial en Guatemala, debe de crear una sociedad mercantil, para su funcionamiento la cual debe de constituirse de forma legal e inscribir en los registros competentes en este caso el Registro Mercantil.

Actualmente el Código de Comercio de Guatemala, Decreto Número 2-70, Libro IV, Título II, Capítulo I, en la compraventa mercantil se hace referencia a términos de comercio. Por su parte la Ley del Organismo Judicial regula lo siguiente: "Artículo 28. Formalidades externas de los actos (*locus registactum*) Las formalidades extrínsecas de los actos y negocios jurídicos se regulan de acuerdo a la ley del lugar de su celebración."

Según lo que establece la Ley del Organismo Judicial, indica que todo acto o negocio jurídico en materia mercantil se registrará de acuerdo a lugar y las normas jurídicas que se apliquen al momento de su celebración.

"Artículo 30 Lugar de cumplimiento de los actos (*lex loci executionis*) si el acto o negocio jurídico, debe cumplirse en un lugar distinto a aquel en que se celebró, todo cuanto concierne a su cumplimiento, se rige de acuerdo a la ley del lugar de ejecución."

El acto o negocio jurídico, siempre se registrará a las normas jurídicas y reglas del lugar en que se ejecutó, todo esto con la finalidad de que exista una mayor certeza jurídica de las partes involucradas.



“Artículo 31 Pacto de Sumisión. Los actos y negocios jurídicos se rigen por la ley a que las partes se hubieren sometido, salvo que dicho sometimiento sea contrario a leyes prohibitivas expresas o al orden público.”

Todo negocio jurídico o acto de comercio debe ser relativo a la ley y no contraria a la misma, por lo cual al momento de llevarse a cabo los mismos se debe verificar las normas jurídicas a las cuales se está sometiendo.

) El comercio como actividad esencial del comerciante es de sustentación para la economía, debido a que se expone de manera sustancial lo referente a la naturaleza jurídica que incorpora los elementos para el estudio de los actos de comercio, así como los conceptos esenciales que diversos tratadistas han incorporado para su interpretación.



)

)



CAPÍTULO III

3. Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor

El comercio, el derecho mercantil y las relaciones comerciales entre los particulares y los comerciantes en Guatemala, han venido desde épocas remotas, por lo cual; el Estado de Guatemala se ve en la necesidad de crear una institución donde los usuarios puedan manifestar sus inconformidades, cuando existe deficiencia en los productos o servicios prestados por los comerciantes de esta manera nace la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, como un ente fiscalizador de las calidades de los servicios que prestan los comerciantes y empresas en Guatemala, a continuación se abordaran los principales aspectos de la misma.

3.1. Aspectos generales

La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO) fue creada como dependencia del Ministerio de Economía según el Acuerdo Gubernativo No. 425-95 de fecha 4 de septiembre de 1995. Actualmente la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, tiene la responsabilidad de defender los derechos de los consumidores y usuarios.

El Congreso de la República de Guatemala aprobó el Decreto Ley 006-2003. La dirección de asistencia y atención al consumidor es una de las dependencias del Ministerio de Economía, creada el 4 de septiembre de 1995, conforme al Artículo 1 del



Acuerdo Gubernativo número 425-95, que goza de independencia funcional y técnica, con competencia en todo el territorio nacional, siendo su finalidad de velar por la aplicación correcta del Decreto número 06-2003 Ley de Protección al Consumidor y Usuarios, así como su respectivo Reglamento, Acuerdo Gubernativo número 777-2003.

Los altos índices de estafas, publicidad engañosa y mala calidad de los productos, refleja la necesidad de la creación de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor conocida por sus siglas como DIACO, la cual en Guatemala su función principal es la de atender las necesidades de los consumidores.

Como toda institución del Estado para el cumplimiento de sus funciones y atribuciones, se plantean tanto; una misión como visión, en caso de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor no es la excepción, para lo cual, en su página digital de información establece lo siguiente:

“Misión: Promover, divulgar y defender los derechos e intereses de los consumidores y usuarios, fomentando el desarrollo de una cultura de consumo responsable y de conocimiento en el ejercicio de sus derechos

Visión: Ser la Institución líder que vele por los derechos e intereses de los consumidores y usuarios, con presencia en los departamentos y municipios del territorio nacional.”⁴¹

⁴¹ <http://www.diacogob.gt>. (Consultado: el 15 de junio del 2018).



Entre la visión y misión de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor se genera, plasma, la clara inclinación a la protección de los derechos de los consumidores como un eje central de la institución en mención, de igual manera pretende a futuro ser una institución que haga respetar y vele por los derechos de estos a nivel nacional, sin discriminación alguna atendiendo el derecho constitucional de igualdad.

3.2. Aspecto histórico

Como se hizo mención con anterioridad, los problemas de los consumidores ha venido desde tiempos remotos, prácticamente desde que se da el comercio como tal, existieron diversos factores que han creado inconvenientes jurídicos, sociales y económicos a los consumidores en el caso de Guatemala, hasta el año 1985 se da la primera ley que busca la protección de los mismos, por lo cual; se establece lo siguiente al respecto:

“El tema de protección al consumidor adquirió importancia desde 1985 cuando se emitió la primera Ley (Decreto Ley 1-85 del Jefe de Estado General Oscar Humberto Mejía V. de fecha 14 de enero de 1985), cuyo objetivo era el de desarrollar, por parte del Estado, la defensa de los derechos e intereses de los consumidores, en un marco de política económica regulada por el Estado. Por ende, su objetivo era el de controlar y evitar el alza inmoderada en los precios de los productos y servicios esenciales para la población del país y establecer los delitos económicos y las sanciones correspondientes, en el caso del incumplimiento por parte de los proveedores, de los

preceptos y la normativa que dicha Ley contemplaba. Esta situación se dio en un ambiente internacional propicio, ya que las Naciones Unidas, en su Resolución número 39/248 del 9 de abril de 1985, definieron el quehacer de los gobiernos en cuanto a la protección de los derechos de los consumidores. Guatemala, como país miembro, adquirió el compromiso de aplicar y cumplir las directrices emanadas en este sentido por dicha Organización; de esa cuenta se promulgaron la Ley y el Reglamento antes indicados.⁴²

) Según lo que establece el manual emitido por el Ministerio de Economía a través de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, antes citado a criterio de la investigadora tanto a nivel internacional como nacional en el año de 1985 se ve la necesidad de regular y proteger los derechos de los consumidores, ya que en muchas ocasiones estos habían sido violados sus derechos y salido perjudicados desde diversos ámbitos, de acá se da la importancia de que el Estado de Guatemala a través del jefe de Estado emita la primera ley de protección a los consumidores en Guatemala, estableciendo un precedente donde se buscaba la protección de los mismos y determinar cuáles eran las obligaciones de los proveedores de servicios o productos o también en muchas ocasiones denominados comerciantes.

) A nivel internacional la Organización de Naciones Unidas, también velan por la protección de los derechos de los usuarios en el ámbito internacional e indicando a los Estados partes a ratificar los instrumentos internacionales que se realizaran en base a

⁴² Ministerio de Economía, Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor. **Sistema de gestión de calidad.** Pág. 5.

dicha protección, en los que el Estado de Guatemala, ratifica y pone en práctica dentro del ordenamiento jurídico nacional.

Al principio la legislación vigente en cuanto a la protección de los derechos de los consumidores no era tomada en consideración, hasta que entra en vigencia la actual Constitución Política de la República de Guatemala en el año de 1986, por lo cual se establece que:

) “La legislación de 1985 era de aplicación para toda persona individual o jurídica que en sus actividades comerciales cometiera actos de especulación, acaparamiento, alza inmoderada de precios, variación de pesos, medidas y calidad de los bienes y servicios, no anunciados, los cuales eran tipificados como delitos económicos. No es sino hasta el año 1986, cuando se inicia un esfuerzo formal para hacer efectiva la obligación del Estado en este campo, con la vigencia a partir del 14 de enero de ese año de la Constitución de la República de Guatemala, la que en su artículo 119 “Obligaciones del Estado”, señala que son fundamentales para el Estado, entre otras, la defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación, para garantizar su salud, seguridad y legítimos intereses económicos (literal i).”⁴³

) Según lo establecido con anterioridad con la entrada en vigencia de la Constitución Política de la República, queda establecido como una obligación del Estado y un derecho de la población, la protección de los derechos de los consumidores, poniendo

⁴³ **Ibíd.** Pág. 6.



más atención a dicha problemática que estaba afectando a la sociedad en general, principalmente por la mala calidad de los productos y por los cobros; individuos de los mismos y los servicios que se prestaban, incluso aún no hay un control eficaz de dichas problemáticas.

3.3. Atribuciones

Es importante conocer cuáles son las atribuciones que la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, le impone a la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, para el cumplimiento de su finalidad, por lo cual se establece lo siguiente al respecto:

“Artículo 54. Atribuciones. Son atribuciones de la Dirección:

- a) Velar por el respeto y cumplimiento de los derechos de los consumidores o usuarios y de las obligaciones de los proveedores.
- b) Aplicar las medidas necesarias para propiciar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores y/o usuarios.
- c) Recopilar, elaborar, procesar, divulgar y publicar información para facilitar al consumidor o usuario un mejor conocimiento de las características de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado.
- d) Formular y realizar programas de difusión y capacitación de los derechos del consumidor y usuario.

- e) Promover y realizar directamente, en su caso, programas educativos capacitación en materia de orientación al consumidor y usuario, así como prestar asesoría a consumidores, usuarios y proveedores.
- f) Promover y realizar investigaciones técnicas en las áreas de consumo de bienes y uso de servicios.
- g) Iniciar las actuaciones administrativas en caso de presunta infracción a las disposiciones de esta Ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que en consecuencia se dicten, de oficio o por denuncia de quien invocare un interés particular o actuare en defensa del interés general de los consumidores y usuarios.
- h) Establecer procedimientos ágiles y conciliadores para la solución de los conflictos de los que tenga conocimiento de conformidad con esta Ley.
- i) Celebrar convenios con proveedores, consumidores y/o usuarios y sus organizaciones para alcanzar los objetivos de esta Ley.
- j) Vigilar porque la oferta de productos y servicios se enmarque en los principios que rigen la economía de mercado.
- k) Velar por la observancia, por parte de los proveedores, en coordinación con los entes administrativos especializados, de las disposiciones legales relacionadas con reglamentos técnicos o normas de calidad, pesas y medidas para la actividad comercial o la salud de la persona humana, así como requerir de la autoridad competente se adopten las medidas correctivas necesarias, en su caso.
- l) Aplicar las sanciones administrativas establecidas en esta Ley, cuando corresponda y publicar los resultados.
- m) Promover y apoyar la constitución de organizaciones de consumidores o usuarios, proporcionándoles capacitación y asesoría.



- n) Llevar registro de las organizaciones de consumidores o usuarios y, cuando sea posible, de los proveedores de determinados productos o servicios.
- ñ) Llevar a cabo en forma directa o indirecta un programa general de verificación de las mediciones de los servicios públicos, en coordinación con los entes administrativos especializados.
- o) Representar los intereses de los consumidores o usuarios abogando por los mismos mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites y gestiones que procedan.
- p) Dictar medidas administrativas en los casos que se presuma errores de cálculo de parte de los proveedores que afecten económicamente al consumidor o usuario.
- q) Establecer dependencias para diferentes áreas del país que la Dirección determine, atendiendo a su ubicación geográfica y de acuerdo a sus posibilidades presupuestarias.
- r) Registrar los contratos de adhesión cuando exista requerimiento de los proveedores y se llenen los requisitos legales.
- s) La Dirección deberá llevar una memoria mensual sobre los procedimientos administrativos que se inicien ante ella, la cual deberá publicar mensualmente, con indicación de las partes involucradas.
- t) Registrar de oficio los contratos de adhesión.
- u) Las demás que le asigne esta Ley”.

La institución antes señalada, tiene diversas atribuciones entre las cuales se encuentra: establecer el cumplimiento de los derechos de los consumidores y usuarios en la búsqueda de la seguridad jurídica, principalmente entre proveedores y consumidores. Además, le confiere a la normativa antes indicada propiciar información a los



consumidores y usuarios acerca de las características que debe contener los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado guatemalteco, debiendo para el efecto desarrollar programas de difusión y capacitación, principalmente en la temática de derechos de los consumidores, además debe brindar asesoría y orientación tanto a consumidores, usuarios y proveedores.

3.4. Organización

La Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor tiene en la actualidad las siguientes autoridades y unidades administrativas:

- a) Dirección y asesoría
- b) Subdirección
- c) Departamento de aseguramiento de la calidad
- d) Coordinación de sedes departamentales
- e) Relaciones públicas, comunicación social y relaciones internacionales
- f) Departamento administrativo
- g) Departamento de informática
- h) Departamento de recursos humanos
- i) Departamento de auditoría
- j) Departamento financiero
- k) Departamento jurídico
- l) Departamento de promoción y asesoría
- m) Departamento de servicios al consumidor



n) Departamento de verificación y vigilancia

o) Departamento de asesoría al proveedor

En la actualidad, la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor tienen las dependencias administrativas antes mencionadas, sin embargo, para dar cobertura a las necesidades de los consumidores y quejas planteadas, dicha organización es bastante reducida, tomando en cuenta que prácticamente a nivel nacional, diariamente se violentan los derechos de los consumidores, existiendo poco conocimiento por parte de las personas afectadas de la institución encargada del seguimiento y resolución de dichas controversias.

Otro aspecto fundamental que constituye una limitación para los consumidores se refiere a la falta de certeza jurídica del libro de quejas, pues en muchas ocasiones, estas se les da seguimiento mediante un procedimiento bastante lento que en ocasiones el consumidor se ve desprotegido, derivado que no existen resultados inmediatos, siendo necesaria la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, dicha entidad deberá tener autonomía funcional y financiera para cubrir y atender las necesidades de los consumidores a nivel nacional y de esta manera garantizar sus derechos frente a los abusos o acciones tendenciosas a perjudicarlos por parte de los comerciantes.

3.5. Régimen económico y financiero

A lo largo del presente estudio se ha manifestado que la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor es una dependencia del Ministerio de Economía, por lo cual es importante conocer de dónde provienen los recursos económicos para su funcionamiento y aplicación de programas para la protección de los consumidores, para lo cual; la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto Numero 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala, establece en la Sección III lo relativo al Régimen Económico y Financiero de la siguiente Manera:

“Artículo 63. Patrimonio de la Dirección. El patrimonio de la Dirección se integra con:

- a) Los fondos que se le asignen anualmente en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado.
- b) Los aportes ordinarios y extraordinarios que reciba de entidades nacionales o internacionales.
- c) Los bienes de cualquier naturaleza, que le sean transferidos por el Gobierno de la República o por entidades descentralizadas por el Estado.
- d) Las donaciones o subsidios que le otorguen personas individuales o jurídicas, salvo las de proveedores o prestadoras de servicios que pretendan un beneficio particular.
- e) Los fondos obtenidos mediante suscripción de convenios de cooperación.
- f) Fondos provenientes del ingreso por pago por sanciones que incrementaran y constituirán sus fondos privativos.”



Como lo establece la normativa nacional que regula los diferentes aspectos esenciales del funcionamiento de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, los cuales son las fuentes económicas y financieras para el funcionamiento de dicha institución, basándose principalmente en el ingreso del presupuesto que tienen asignado por parte del gobierno, así mismo también; existen aportes de ayuda internacional, siempre y cuando el Estado de Guatemala aplique los diversos instrumentos internacionales en materia de protección al consumidor.

Por otra parte, en la actualidad de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, puesto que en la actualidad existen una gran cantidad de violaciones a los derechos de los consumidores, principalmente en la calidad de los servicios y productos que se ofrecen en el mercado de comercio guatemalteco.



CAPÍTULO IV

4. Fundamentos jurídicos para convertir a la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor de una procuraduría

Para efectos del presente estudio jurídico es de suma importancia determinar las consecuencias que han derivado por el incumplimiento del Artículo 107 de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, en el cual la norma que el Congreso de la República de Guatemala deberá emitir el decreto que convierta a la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor –DIACO-, en procuraduría de la defensa del consumidor y del usuario; misma que es una obligación legislativa y un compromiso político con la sociedad guatemalteca.

4.1. Derechos y obligaciones de los consumidores y usuarios

Es importante abordar lo relativo a los derechos y obligaciones que tienen los consumidores y usuarios en Guatemala, cada una de estos se debe de respetar y aplicar conforme las normas jurídicas que rigen dichas acciones en Guatemala, para efecto la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto Número 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala al respecto establece lo siguiente:

“Artículo 4. Derechos de los consumidores y usuarios. Sin perjuicio de lo establecido en otras leyes, son derechos básicos de los consumidores y usuarios:



- a) La protección a su vida, salud y seguridad en la adquisición, consumo y uso de bienes y servicios.
- b) La libertad de elección del bien o servicio.
- c) La libertad de contratación.
- d) La información veraz, suficiente, clara y oportuna sobre los bienes y servicios, indicando además si son nuevos, usados o reconstruidos, así como también sobre sus precios, características, calidades, contenido y riesgos que eventualmente pudieran presentar.
- e) La reparación, indemnización, devolución de dinero o cambio del bien por incumplimiento de lo convenido en la transacción y las disposiciones de ésta y otras leyes o por vicios ocultos que sean responsabilidad del proveedor.
- f) La reposición del producto o, en su defecto, a optar por la bonificación de su valor en la compra de otro o por la devolución del precio que se haya pagado en exceso, cuando la calidad o cantidad sea inferior a la indicada.
- g) La sostenibilidad de precios con el que se oferte, promocióne o publicite o marque el producto en el establecimiento comercial respectivo.
- h) La devolución al proveedor de aquellos bienes que éste le haya enviado sin su requerimiento previo. En este caso, el consumidor o usuario no está obligado a asumir responsabilidad ni a efectuar pago alguno, salvo si se comprueba que el consumidor o usuario ha aceptado expresamente el envío o entrega del bien o lo ha utilizado o consumido.
- i) Recibir educación sobre el consumo y uso adecuado de bienes o servicios que le permita conocer y ejercitar sus derechos y obligaciones.

- j) Utilizar el libro de quejas o el medio legalmente autorizado por la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, para dejar registro de su disconformidad con respecto a un bien adquirido o un servicio contratado.”

En la relación comercial entre comerciante y consumidor o usuario, se han creado normas legales para la protección de los derechos que le asisten principalmente a los consumidores y usuarios, puesto que en muchas ocasiones estos son engañados o estafados en cuanto al ofrecimiento de mercancías, por lo cual la norma legal guatemalteca ha enumerado una serie de derechos que le asisten a estos en diversos cuerpos legales y de igual manera ratificado instrumentos internacionales en dicha materia.

“Artículo 5. Obligaciones. Son obligaciones del consumidor o usuario:

- a) “Pagar por los bienes o servicios en el tiempo, modo, y condiciones establecidas en el convenio o contrato.
- b) Utilizar los bienes y servicios en observancia a su uso normal y de conformidad con las especificaciones proporcionadas por el proveedor y cumplir con las condiciones pactadas.
- c) Prevenir la contaminación ambiental mediante el consumo racional de bienes y servicios”

Asimismo también se establecen obligaciones de los consumidores o usuarios, las cuales enumera la ley antes citada, con la finalidad de que la relación comercial sea de manera clara y segura en Guatemala.

El derecho de los consumidores en Guatemala, se desenvuelven en un sistema económico de libre mercado, como otros derechos, que garantizan con el ordenamiento jurídico, el cual el Estado de Guatemala debe garantizar que sea correctamente aplicado a través de sus diferentes organismos.

En Guatemala, el consumidor ha estado bastante desprotegido, pues la política económica que se manera en el país ha sido y es determinada por los sectores económicos, es decir, la mayoría de Ministros de Economía y Finanzas Públicas han sido miembros destacados del sector empresarial, realidad que ha determinado el rumbo que han tomado las políticas económicas de los diferentes gobiernos de turno, con la única finalidad de favorecer a este poderoso grupo de poder en Guatemala.

Las disposiciones y normativas tanto nacionales como internacionales de protección de los derechos de los consumidores, constituyen el marco jurídico vigente, tanto en Guatemala como en otros países, por lo cual; es importante crear la Procuraduría del Consumidor.

4.2. Derechos y obligaciones de los proveedores

Existen normativas que protegen a las consumidores, de igual manera existe la normativa de los derechos y obligaciones de los proveedores, convirtiéndose en más obligaciones que derechos por el tipo de servicio o utilidades que prestan, para lo cual la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto Número 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala al respecto establece lo siguiente:



“Artículo 14. Derechos. Son derechos del proveedor, sin perjuicio de los contenidos en la Constitución Política de la República y en las demás leyes del país:

- a) Percibir las ganancias o utilidades que por sus actividades económicas apegadas a la ley, la ética y la moral les correspondan.
- b) Exigir al consumidor o usuario el cumplimiento de los contratos válidamente celebrados.
- c) El libre acceso a los órganos administrativos y judiciales para la solución de conflictos que surgieren entre proveedores y consumidores o usuarios.
- d) Los demás que establecen las leyes del país.”

No solo los consumidores o usuarios cuentan con derechos, sino también los proveedores o comerciantes también las normas legales buscan protegerlos con la finalidad de que no sean afectados estos principalmente en el ámbito económico, así como exigir a los consumidores que se cumpla con lo establecido en la relación contractual mercantil.

“Artículo 15. Obligaciones. Sin perjuicio de las contenidas en otras leyes, son obligaciones de los proveedores:

- a) Cumplir las disposiciones legales que le sean aplicables tanto nacionales como internacionales, derivadas de los convenios o tratados internacionales de los que Guatemala sea parte.
- b) Respetar la vida, la salud y la seguridad del consumidor o usuario, al proveerle bienes o prestarle servicios.



- c) Proporcionar la información básica sobre los bienes y servicios que provee.
- d) Cumplir con las leyes tributarias del país.
- e) Extender al consumidor y/o usuario la factura correspondiente de conformidad con la ley.
- f) Utilizar el idioma español en las especificaciones de contenido, manejo, uso, fecha de producción, de vencimiento y demás indicaciones de los productos que se ofrecen al público.
- g) Traducir al idioma español las especificaciones completas de los productos importados que las traigan impresas en idioma extranjero, así como identificar plenamente al importador.
- h) Indicar con caracteres gráficos notorios cuando se ofrezcan al público productos deficientes, usados o reparados, así como la indicación de que son reconstruidos, lo cual deberá además constar en la factura.
- i) Entregar los bienes y sus accesorios completos cuando formen parte integrante del bien objeto de la transacción, o sean indispensables para su funcionamiento óptimo, en el tiempo y lugar convenidos.
- j) Responder por los vicios ocultos que tuvieren los productos motivo de la transacción o por daños a instalaciones, aparatos, u otros, imputables a personal del proveedor en la instalación de productos o servicios contratados.
- k) Devolver el pago de lo indebido mediante procedimientos sencillos y ágiles, cuando alguna persona creyéndose deudora emita pago a su favor.
- l) Entregar al consumidor o usuario los productos según las especificaciones que se le ofrecen por medio de la publicidad.



- m) Probarle al consumidor y/o usuario, antes de su entrega, los productos que por su naturaleza sean susceptibles de ello, tales como los mecánicos, eléctricos, electrónicos u otros.
- n) Mantener en buenas condiciones de funcionamiento y debidamente calibradas las pesas, medidas, registradoras, básculas y los demás instrumentos de peso, que se utilicen en el negocio.
- ñ) Incorporar en listados, rótulos, letreros, etiquetas o envases, el precio de los bienes o servicios que se ofrecen al público, incluyendo el Impuesto al Valor Agregado - IVA-.
- o) Respetar las especificaciones de los productos, así como las ofertas, promociones y liquidaciones hechas sobre los mismos, cumpliendo exactamente con los términos contractuales.
- p) Responsabilizarse por la idoneidad y calidad de los productos y servicios, por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben los productos, por la veracidad de la propaganda comercial de los productos, por el contenido y la vida útil del producto, así como poner a disposición del público número telefónico para la atención de reclamos, atendido por persona idónea capacitada para ese servicio.
- q) Cumplir sin mayores formalismos con las garantías a las que se hubiere obligado por medio del certificado o constancia que haya librado a favor del cliente.
- r) Responsabilizarse por los productos cuyo uso resulte peligroso para la salud o integridad física de los consumidores, si éste no se comercializa bajo las prevenciones que correspondan tanto en su manejo como en su administración.
- s) Responsabilizarse porque, al introducir un bien en el mercado del cual se tenga conocimiento de existencia de peligro o riesgo, se comuniqué e informe al público



sobre la existencia de dichos peligros o riesgos en el uso o consumo del mismo, especialmente para la salud.

- t) Resarcir al consumidor y/o usuario de acuerdo a las leyes del país, los daños y perjuicios que le ocasione debido al incumplimiento de lo convenido con él, de las disposiciones de la presente Ley o de otras vigentes del país que sean aplicables.
- u) Respetar la dignidad de la persona humana no discriminando al consumidor o usuario, negándose injustificada o arbitrariamente a proveer un bien o prestar un servicio.
- v) Atender los reclamos formulados por los consumidores o usuarios, sin condición alguna.
- w) Proporcionar la información que le sea requerida por la autoridad competente
- x) Las demás contenidas en ésta y otras leyes del país que le sean aplicables.”

El comerciante o proveedor, cuenta con una serie más grandes de obligaciones que de derechos, puesto que estos son los que están ofreciendo tanto servicios como mercancías, por lo cual deben de garantizar la originalidad y buen servicio de los mismos a los usuarios y consumidores.

Como se puede observar las normas que regulan al comercio son en contra de los consumidores y usuarios, los proveedores; debido a que cuentan con una cantidad más de obligaciones, puesto que se encuentran promoviendo productos o servicios, que serán utilizados por los usuarios y generando un pago, que debe de cumplir los estándares de calidad tanto; de los productos como servicios.

4.3. Debilidades institucionales de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor

A partir de la vigencia de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario y de la Publicidad que se le diera a dicha institución, se generó en la sociedad guatemalteca diversas expectativas, principalmente en la efectividad de actuación de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, debido a que como institución Estatal, siempre se mantienen las reservas correspondientes, debido a la percepción social, en la cual la población en general espera resultados efectivos de la actuación de dicha dependencia.

También es importante señalar que la implementación no solo de la normativa, sino de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor generó en la población actitudes de denuncia en contra de los abusos cometidos por comerciantes y proveedores, mismos que durante muchos años al existir una protección jurídica a favor de los consumidores, éstos fueron vulnerables en sus derechos que le asisten al pagar por un producto la cantidad convenida pero, que en muchas ocasiones no obtuvieron la calidad del mismo por acciones desleales de los comerciantes.

Sin embargo, conforme se fue generando y desarrollando una cultura de denuncia, la institución antes mencionada vio reducida su independencia funcional y técnica, pues se constituyó como un órgano administrativo del Ministerio de Economía y la diversidad de atribuciones que la Ley le confiere y las limitaciones presupuestarias. El recurso humano y el equipo al desarrollar una efectiva investigación de carácter comercial, han



generado que la misma sociedad haya perdido credibilidad en dicha institución, debido a la poca o escasas acciones desarrolladas en favor de los consumidores o usuarios.

Una de las principales debilidades institucionales se refiere a la lentitud en cuanto a la investigación de denuncias o realización y desarrollo de procedimientos administrativos internos, lo que ha obstaculizado la implementación de planes, programas y políticas para responder a la población guatemalteca y cumplir con las disposiciones vigentes tanto; a nivel nacional como internacional.

En materia de recurso humano, también es necesario analizar que tanto; en el departamento de Guatemala, es decir en las oficinas centrales de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor como en las delegaciones departamentales, el personal disponible no se da abasto para atender y agilizar los procedimientos relacionados con las denuncias y quejas, mismas que se presentan en forma verbal, escrita o a través del libro de quejas, lo que en determinado momento, el consumidor pierde confianza y credibilidad en dicha institución.

En términos generales, la implementación de la normativa en mención fue un paso importante en la actividad comercial y jurídica en Guatemala, sin embargo, el grado de aplicabilidad de la misma es bastante escaso, pues en muchas ocasiones la inconformidad de los consumidores y usuarios se hacen manifiesta ante dicha institución no teniendo la capacidad en la actualidad para responder y restablecer los derechos que le asisten a dichas personas.



Por consiguiente, al realizar un análisis jurídico y una evaluación institucional determina que los factores antes mencionados, y como una solución a corto plazo, es inminente la creación de la procuraduría de la defensa del consumidor y usuario, con el propósito de garantizar el cumplimiento de los derechos que le asisten y permiten la certeza jurídica necesaria para realizar actos de comercio.

4.4. Creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario

Muy a menudo son violentados los derechos al consumidor, esto debido a los pocos controles y pocos departamentos de verificación de denuncias por parte de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, ya que son grandes cantidades las denuncias presentadas en forma: personal, telefónica o escrita, sin mencionar y por medio de los libros de quejas autorizados, los cuales son revisados con muy poca frecuencia. Derivado de ello; es necesaria la ampliación de sus mecanismos de control para poder cumplir con el objetivo original de la institución, el cual es proteger al consumidor y a sus derechos. Es por ello; que resulta conveniente que el Congreso de la República de Guatemala emita la disposición legal pertinente para que la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor se convierta en Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario.

En Guatemala existe actualmente la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor -DIACO- la cual, se ocupa de quejas de usuarios o consumidores de los servicios que prestan o productos que proporcionan las diferentes empresas debidamente registradas dentro del sector comercial de Guatemala, actualmente ese control no es muy exacto, a

tal extremo que hay denuncias que no se conocen a fondo por falta de tiempo por los procedimientos largos, en el cual; los consumidores o usuarios no pueden seguir. La cautividad de los procesos y los controles que aplica a las distintas empresas que vulneran o violan los derechos del consumidor son muy pocos o ambiguos, haciendo así que las violaciones a distintos derechos queden sin resolver causando daño directo a los usuarios o consumidores de los productos o servicios proporcionados.

Por lo cual; la Ley de Protección al Consumidor, Decreto 6-2003, del Congreso de la República de Guatemala, plantea la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario, regulado en su Artículo 107 de este cuerpo legal se plantea y se determina dar un plazo de cinco años para que el Congreso de la República de Guatemala cree dicha procuraduría, en pro del desarrollo del comercio y protección del consumidor en el ámbito comercial, esta procuraduría se crearía a través de la modificación correspondiente de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor a la Procuraduría de la Defensa del consumidor y del usuario, dándole a esta facultades específicas así como presupuesto para su ejercicio, y la creación de sus propios órganos de control optimizando así su desempeño y velando de mejor manera, por los derechos de usuarios o consumidores dentro del ámbito comercial de Guatemala, siendo un ente facilitador entre las empresas prestadoras de productos o servicios y los consumidores o usuarios a través de velar por el cumplimiento de un servicio con estándares apegados a las normas jurídicas y las buenas costumbres y la buena fe en el comercio en el territorio guatemalteco.



La creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, no se trata de un simple cambio de nombre de la institución ya existente, sino de una transformación seria en beneficio de la economía y seguridad comercial de todos los guatemaltecos. Se han analizado y determinado las debilidades de la actual Dirección de atención al consumidor, así como; de su respectiva ley, se ha vislumbrado que la economía nacional es débil, endeble y forzada a rezagarse por las malas políticas gubernamentales, de forma que cualquier cambio positivo en las instituciones que defiendan la economía nacional en términos generales y al consumidor o usuario en particular, será un verdadero respiro para las ambiciones estatales de brindarles un mejor nivel de vida a los ciudadanos.

Directamente en primer plano la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor sería quien velaría por los cambios correspondientes al proceso de fusión y cambios para la modernización y creación de los nuevos modelos de procedimientos para poderse implementar dentro del nuevo normativo de operación dentro de la nueva institución, y en segundo plano el nuevo personal y manuales de operacionalización del funcionamiento y objetivos concretos de una procuraduría serían los que aprobarían las propuestas del cambio por parte de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, formando así una amalgama perfecta de desarrollo enfocado a la protección del consumidor y sus derechos específicos con la adquisición de bienes productos o servicios de distintas categorías, siendo así al final de la fusión Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario quien se quedaría con vigencia y autoridad.

Tomando en cuenta los aspectos antes mencionados en el presente capítulo la creación e implementación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, sería un gran avance de la sociedad guatemalteca y de las organizaciones de consumidores y usuarios para un efectivo cumplimiento y respeto de los derechos que le asisten a toda persona que de buena fe realizan actos de comercio y que en muchas ocasiones ha sido víctima o agraviada por las acciones desleales de los proveedores o comerciantes, pues muchos de ellos al ejercer actos de comercio permitidos por la Ley han abusado de ese derecho estatal en perjuicio de los consumidores.

Una vez constituida la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, la sociedad guatemalteca promoverá el seguimiento de quejas y denuncias en la búsqueda del reconocimiento y respeto, así como el cumplimiento de los derechos que le asisten como consumidores tanto a nivel nacional como internacional.

Se debe crear una institución como la propuesta con instalaciones propias, personal altamente capacitado y para el inicio con suficiente presupuesto para su funcionamiento y determinar la viabilidad de la creación de fondos privativos y en un plazo no mayor de diez años que ésta institución sea autofinanciable, para lo cual; progresivamente deben realizarse las acciones institucionales correspondientes.

Además, se debe fortalecer el recurso humano a nivel nacional, pues ello; es la base fundamental del existo de dicha institución, pues se requiere que tenga personal de recepción, seguimiento de denuncias, investigadores, peritos y conciliadores, con un alto grado de sensibilidad social y comprometidos con una institución creada para



brindar asistencia, asesoría y apoyo a la sociedad guatemalteca que se considere afectada en sus derechos como consumidores y de esta manera fortalecer la institucionalidad y por ende, el Estado de derecho.

Las organizaciones de consumidores y usuarios, deben continuar su lucha hasta la creación de la institución propuesta, tomando en cuenta que es un compromiso adquirido por el Congreso de la República de Guatemala establecido en el Artículo 107, mediante el cual en un plazo de cinco años a partir de la vigencia de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, se debe de emitir una disposición legal a efecto que la Dirección de atención y Asistencia al Consumidor se convierta en Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario.

Lo anterior constituye al momento de la creación un avance en las relaciones mercantiles, comerciales y en todos los actos de comercio, pues como una institución fortalecida como la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, se busca minimizar las acciones violatorias de los derechos de los consumidores y usuarios.

La presente investigación, tiene como propósito esencial aportar elementos para el análisis, la discusión, creación e implementación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, siendo indispensable realizar otras investigaciones probablemente en el campo financiero, económico y jurídico, con el propósito de contribuir a la promoción y divulgación del compromiso adquirido por el Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 107 y que esto sea a corto plazo, pues depende



de una sesión en el organismo de Estado para que nazca a la vida jurídica la institución propuesta.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Se determinó que actualmente existe una inobservancia al mandato legal contenido en el Decreto Número 06-2003, Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección al Consumidor y Usuario, quien regula en su Artículo 107 crear la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, en los próximos cinco años después de entrada en vigencia de la ley anteriormente citada, el Congreso de la República no ha emitido la disposición legal pertinente para que la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor se convierta en Procuraduría de la Defensa del Consumidor y del Usuario algo que en la actualidad no se ha llevado a cabo, puesto que han pasado ya quince años de la emisión de dicha norma jurídica y diez años del vencimiento del plazo de la creación de la misma, creando una problemática de carácter jurídico, social, mercantil y económico.

Por lo tanto, es necesario dar cumplimiento al mandato legal establecido en el Decreto Número 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala, que da un plazo de cinco años para la creación de la Procuraduría de la Defensa del Consumidor y Usuario, atendiendo el mandato legal, que establece la Ley de Protección al Consumidor y Usuario y dejando sin efecto en este caso a la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor –DIACO, por lo cual el Congreso de la República de Guatemala, debe de agilizar la creación de dicha institución, ya que el plazo indicado dentro de dicha norma legal y se sobrepasó y aun no se ha visto interés ni por el Congreso de la República de Guatemala ni por el Estado de Guatemala por dar cumplimiento a lo establecido en la norma legal.





BIBLIOGRAFÍA

- BENITO, Lorenzo. **Derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Bosch. 1960.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires: Ed. Heliasta. 1976.
- CASTILLO, Ramón. **Curso de derecho comercial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Talleres Gráficos Ariel. 1943.
- CASTILLO, Ramón. **Derecho comercial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Talleres Gráficos Ariel. 1969.
- Diccionario Jurídico Espasa**. Barcelona: Ed. Espasa Calpe. S.A. 2001.
- FERRARA, Francisco. **Empresarios y sociedades**. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1987.
- FUEYO LANERI, Fernando. **Interpretación y juez**. Chile: Ed. Universidad de Chile. 1976.
- HALPERIN, Isaac. **Curso de derecho comercial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1974.
- LANDERO, Ricardo. **Curso de derecho mercantil I**. Panamá: Universidad de Panamá. 2002.
- MANTILLA MOLINA, Roberto. **Derecho mercantil**. México: Ed. Porrúa, 1996.
- MARTÍNEZ VAL, José María. **Derecho mercantil**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1979.
- MARZORATI, Osvaldo. **Derecho de los negocios internacionales**, Buenos Aires: Ed. Astrea. 1997.
- Ministerio de Economía, Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor. **Sistema de gestión de calidad**. Guatemala. S.e. 2015.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Buenos Aires: Ed. Heliasta, 2000.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. **Derecho mercantil**. México: Ed. Oxford. 1995.
- PAZ ÁLVAREZ, Roberto. **Negocio jurídico mercantil**. Guatemala: Ed. Imprenta Aries, 2000.



PINEDA SANDOVAL, Melvin. Derecho mercantil. Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1992.

Red Nacional de Grupos Gestores. **El comercio interno en Guatemala.** Guatemala: Grupos Gestores/Banco Industrial. 2011.

RIPERT, Georges. Tratado elemental de derecho mercantil. Buenos Aires, Argentina: Ed. Tipográfica, 1954.

ROCCO, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil. México: Revista de Derecho Privado, Ed. Nacional. 1955.

SÁNCHEZ CALERO, Fernando. Principio de Derecho Mercantil. España: Aranzadi-Thomson Reuters. 2012.

VÁSQUEZ, Edmundo. Instituciones de derecho mercantil. Guatemala: Ed. IUS Ediciones. 2012.

VILLEGAS LARA, René Arturo. Derecho mercantil guatemalteco. Guatemala: Tercera Edición, Ed. Universitaria, 2000.

ZEA RUANO, Rafael. Lecciones de derecho mercantil. Guatemala: Tipografía Nacional. 1973.

Legislación:

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

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

Código Civil. Decreto Ley 106, del Jefe de Gobierno Enrique Peralta Azurdía. 1964.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107, del Jefe de Gobierno Enrique Peralta Azurdía 1964.

Ley del Contrato de Agencia. Decreto 78-71. Congreso de la República de Guatemala. 1971.

Ley de Protección al Consumidor. Decreto Número 6-2003. Del Congreso de la República de Guatemala, 1985.

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

