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

DETERMINAR LA MANERA EN QUE DEBEN APLICARSE LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES A LAS CONTROVERSIAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN GUATEMALA

JULIO GILBERTO PÉREZ LARA

GUATEMALA, AGOSTO DE 2024

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

DETERMINAR LA MANERA EN QUE DEBEN APLICARSE LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES A LAS CONTROVERSIAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN GUATEMALA

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

JULIO GILBERTO PÉREZ LARA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, agosto de 2024

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

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Vacante	
VOCAL II	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Lic.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lic.	Wilfredo Eliú Ramos Leonor

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 JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 03 de mayo de 2022.

Atentamente pase al (a) Profesional, **ESVIN ESAÚ SOTO DE LEÓN**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **JULIO GILBERTO PÉREZ LARA**, con carné **201705061**, intitulado **DETERMINAR LA MANERA EN QUE DEBEN APLICARSE LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES A LAS CONTROVERSIAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN GUATEMALA.**

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.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 21 / 07 / 2022. f)

Asesor(a)
(Firma y Sello)
Lic. Esvin Esaú Soto de León
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. ESVIN ESAÚ SOTO DE LEÓN
Abogado y Notario
Abogado y Notario – Col 13,778
Avenida Reforma 8-60 torre 1 oficina 802
Edificio Galerías Reforma zona 9 Ciudad de Guatemala
Teléfono: 2332-6019 Celular: 4149-9957
Correo Electrónico: esotodeleon@gmail.com

Guatemala, 9 de septiembre de 2022

Doctor.
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
RECIBIDO
15 ENE 2024
UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
Hora:
Firma:

Respetable Doc. Herrera Recinos

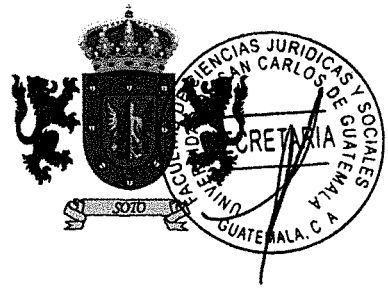
De conformidad con su oficio de fecha tres de mayo de dos mil veintidós, me permito informar a usted que he asesorado el trabajo de tesis del bachiller **JULIO GILBERTO PÉREZ LARA**, su trabajo de tesis intitulado "**DETERMINAR LA MANERA EN QUE DEBEN APLICARSE LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES A LAS CONTROVERSIAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN GUATEMALA**", y estableciendo que con el bachiller no existe relación de parentesco o enemistad.

El bachiller **JULIO GILBERTO PÉREZ LARA,** en su trabajo de tesis enfoca con bastante propiedad y con apoyo en el derecho positivo y vigente y la doctrina, lo referente al sistema bancario en Guatemala. El tema es abordado en una forma sistemática, de fácil comprensión y didáctica, abarcando antecedentes, definiciones, doctrinas, como conclusión discursiva, así como regulación legal en Guatemala, apoyando su exposición con fundamento en normas constitucionales y derecho comparado aplicables al derecho positivo y por ende en normas vigentes, lo que hace de este trabajo un documento de consulta y utilidad técnica y científica a quien esa clase de información necesite.

Al trabajo de tesis se le hicieron algunas recomendaciones, las cuales fueron atendidas fielmente por el bachiller. Así mismo, el autor aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios que lo enriquecen, los cuales se encuentran fundamentados, pues son planteamientos serios y ordenados que demuestran un buen manejo de criterio jurídico sobre la regulación y necesidad de reforma a nuestras leyes procesales vigentes guatemaltecas.

a) **La metodología y técnicas de la investigación:** Para el efecto se tiene como base el método analítico, sintético, deductivo e inductivo. Dentro de las técnicas de investigación se encuentran inmersas en el trabajo las siguientes: la observación, como elemento fundamental de todo proceso investigativo apoyándose en ésta la sustentante para poder obtener el mayor número de datos. La observación, científica obteniendo con ella un objetivo claro, definido y preciso. La bibliográfica y documental para recopilar y seleccionar adecuadamente el material de estudio, ya que a través de las cuales se estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada

Lic. ESVIN ESAÚ SOTO DE LEÓN
Abogado y Notario
Abogado y Notario – Col 13,778
Avenida Reforma 8-60 torre 1 oficina 802
Edificio Galerías Reforma zona 9 Ciudad de Guatemala
Teléfono: 2332-6019 Celular: 4149-9957
Correo Electrónico: esotodeleon@gmail.com



b) La redacción: La estructura formal de la tesis está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal empezando con temas generales para finalizar en orden lógico con el fenómeno en particular;

c) La conclusión discursiva: En el comercio y las actividades comerciales desde sus inicios hasta épocas actuales el derecho mercantil ha tenido un gran papel para dar fuerza, y confianza a las operaciones mercantiles, además de ser un impulsor importante desde el punto de vista económico, realidad que también se puede ampliar a lo referente al Comercio Electrónico. En tal sentido, la codificación de los diversos procedimientos mercantiles con los cuales los comerciantes pueden sujetarse para dirimir sus controversias, ejercitando en algunos de ellos el derecho Público Subjetivo privativo de todos y cada uno de los Gobernados, que se utiliza en el comercio físico también debe servir para las controversias que se presenten en el caso del comercio electrónico.

En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que APRUEBO, ampliamente la investigación realizada, por lo que, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que considero el tema un importante aporte.

Lic. ESVIN ESAÚ SOTO DE LEÓN
Abogado y Notario
Abogado y Notario – Col 13,778

Lic. Esvin Esaú Soto de León
ABOGADO Y NOTARIO

USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

D.ORD. 198-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, siete de marzo de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **JULIO GILBERTO PÉREZ LARA**, titulado **DETERMINAR LA MANERA EN QUE DEBEN APLICARSE LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES A LAS CONTROVERSIAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN GUATEMALA.** Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

DEDICATORIA

A DIOS: Por ser el centro de mi vida, gracias por ser el guía de cada una de mis acciones, por protegerme, bendecirme y darme cada una de las oportunidades en el momento preciso.

A MI PADRE: Julio Pérez, por apoyarme en cada una de las metas que me he propuesto, haciendo todo lo necesario para que hasta el día de hoy pueda alcanzar todo lo que he querido.

A MI MADRE: Marlene Lara, por ser el pilar de apoyo principal en toda mi vida, al no permitir que me rindiera en ninguno de mis proyectos y luchando siempre a mi lado para alcanzar el éxito, por tal razón este logro es por usted.

A MIS HERMANAS: Marilyn y Andreína, por darme el ejemplo de superación y de nunca conformarnos con lo que logramos cada día. Gracias por ser el reflejo necesario que tengo en mi vida para lograr cada éxito propuesto.

A MIS SOBRINOS: Ismar, Liam y Sarah, por ser las bendiciones que han llegado a mi vida para alegrar mis días y poder ser un ejemplo para ustedes.

A MI FAMILIA: Gracias por siempre escucharme y apoyarme en cada una de las acciones de mi vida. Especialmente tía Olguita, por ser una de las personas más cercanas que he tenido durante todos estos años.

A MIS PRIMOS Y SOBRINOS: Espero sueñen y se propongan todas las metas posibles pues luchando pueden lograrlo.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

A MIS AMIGOS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS:

Jacky, Fredy, Melany, Damaris, Cathy, Johana, Nuria, Karla, Dina, Sara, Yaqui, Estuardo, Evelin y en especial a mi amiga Brenda Leonardo por compartir esta etapa universitaria, los aprecio y los tendré presentes en mi vida.

A MIS AMIGOS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:

Mikel, Waleska, Arely, Sibely, Cindy, Sara, Jacki, Susy, Darlyn, Jeylo, Andrea, Eduardo y Wendy por acompañarme y ser mis verdaderos amigos en las distintas etapas de la vida universitaria. Y a mi amiga Jackeline de León por entenderme, apoyarme y acompañarme a emprender y lograr cada una de las metas que me he plasmado en el lapso que tengo de conocerla.

A LOS PROFESIONALES Y QUERIDOS AMIGOS:

Shirley Esquite, Mirna Pérez, Sandra Arenas, Lottie Santos, Héctor Hugo Pérez, Álvaro Contreras, Narda Díaz, Denis Velásquez, Karen Hernández, Claudia Pop, Nelly Mejicano, Brenda Contreras, Dulce Orozco, Astrid Orellana y Evelia Orantes por siempre darme los mejores consejos para desempeñar de la mejor manera esta noble profesión. Y en especial a mi asesor de tesis gracias por su colaboración y paciencia.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala a través de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales y Ciencias Económicas que por medio de su personal docente y administrativo, pude adquirir todos los conocimientos que hoy me convierten en un profesional al inculcarme los valores y principios necesarios para actuar de la mejor manera al servicio de la sociedad.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

PRESENTACIÓN

La investigación realizada pertenece a la rama cognoscitiva del derecho mercantil por ser rama del derecho, pero con relación directa con el comercio electrónico. El tipo de investigación es cualitativa. El estudio fue realizado en el municipio de Guatemala; siendo el sujeto principal los menores e incapaces; la investigación se realizó conforme lo establecido entre los años de 2017 a 2020.

El objeto de estudio será cuál es la manera legalmente idónea para aplicar los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala. Como aporte académico cabe destacar el los procedimientos mercantiles, para determinar un procedimiento convencional ante los órganos jurisdiccionales y el arbitral, al cual se pueden sujetar en su caso el comerciante electrónico, en esa virtud es menester anotar que el procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalan en la ley, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral, empero en el primer supuesto hipotético normativo legal deberá de ventilarse conforme a la legislación.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

HIPÓTESIS

Al establecerse el análisis de cada estudio en concreto la manera legalmente idónea para aplicar la incógnita de cuál es la manera legalmente idónea para aplicar los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala ya que los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala no cumplen los elementos legales requeridos para ser planteado el juicio ordinario, juicio sumario, el juicio ejecutivo y el juicio arbitral, dependiendo de la controversia y los documentos probatorios aceptados legalmente, en el proceso mercantil y la legislación mercantil y procesal guatemalteca.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Para poder establecer la hipótesis planteada se utilizaron distintos mecanismos como técnicas de investigación y se logró establecer y pudo comprobarse con claridad, que existe la necesidad de forma legalmente idónea de aplicarse los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico señalados en la actualidad en Guatemala, para los negocios en vía electrónica y que se cumplan con los elementos legales requeridos para ser planteado en cualquiera de los juicios, ya sea el juicio ordinario, juicio sumario, el juicio ejecutivo y el juicio arbitral, dependiendo de la controversia y los documentos probatorios aceptados legamente en el proceso mercantil y la legislación mercantil y procesal guatemalteca.

Para el trabajo se desarrollaron las técnicas de investigación que se encuentran inmersas en el trabajo y son las siguientes: la observación, como elemento fundamental de todo proceso investigativo apoyándose en esta el sustentante para poder obtener el mayor número de datos, la observación, científica obteniendo con ella un objetivo claro, definido y preciso, la bibliográfica y documental y para el efecto se tiene como base el método analítico, sintético, deductivo e inductivo.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

ÍNDICE

Pág.

Introducción..... i

CAPÍTULO I

1. El comercio y el comerciante..... 1
   1.1. Definición de comercio..... 1
   1.2. Antecedentes del comercio..... 1
      1.2.1. Comercio antiguo..... 2
      1.2.2. Los sumerios..... 2
      1.2.3. Los hebreos..... 3
      1.2.4. Los fenicios..... 3
      1.2.5. Los griegos..... 4
      1.2.6. Los romanos..... 5
      1.2.7. Época medieval..... 6
      1.2.8. Los germanos..... 6
      1.2.9. Los francos..... 7
      1.2.10. El feudalismo..... 7
   1.3. El comerciante..... 8
   1.4. Otras acepciones de comerciante..... 9
   1.5. Características del comerciante..... 10
   1.6. Negociación del comerciante..... 11
   1.7. Fundamento legal del comerciante..... 11
   1.8. Clases de comerciantes..... 15
   1.9. El comerciante individual..... 15
   1.10. El interés propio del comerciante..... 16

CAPÍTULO II

2. El derecho mercantil..... 19

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Pág.

2.1. Definición de derecho mercantil..... 19
2.2. Antecedentes del derecho mercantil..... 22
2.2.1. Edad media..... 24
2.2.2. Época moderna..... 25
2.3. Características del derecho mercantil..... 27

CAPÍTULO III

3. La controversias y formas de solución..... 31
3.1. Concepto de resolver conflictos..... 31
3.2. La Conciliación..... 33
3.3. La mediación..... 35
3.4. El arbitraje..... 36
3.5. Características del arbitraje..... 37
3.6. Clasificación del arbitraje..... 37

CAPÍTULO IV

4. Determinar la manera en que deben aplicarse los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala..... 41
4.1. El comercio electrónico en Guatemala..... 41
4.2. Sujetarse a un procedimiento..... 42
4.3. Validez..... 43
4.4. El juez conocedor..... 43
4.5. Problemática..... 45
4.6. Análisis de la problemática..... 46
4.7. Juicio ordinario..... 47
4.8. Juicio sumario..... 50

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Pág.

4.9. Juicio ejecutivo..... 52
4.10. Juicio arbitral..... 56
4.11. Solución..... 60

CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... 61
BIBLIOGRAFÍA..... 63

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

INTRODUCCIÓN

El comercio electrónico se ha ampliado cada vez más en las actividades mercantiles en Guatemala y, tal como el comercio físico y en los negocios jurídicos comerciales, existen controversias que deben ser ventiladas a partir de juicios arbitrales o en juicios ordinarios, sumarios, y el juicio ejecutivo, por lo que se trata de fundamentar jurídicamente la manera en que estos procedimientos se pueden aplicar a las controversias del comercio electrónico a partir que tiene las mismas características del físico solo que a través de las vías definidas por Internet.

Los fundamentos jurídicos que determinan la validez legal de aplicar los procedimientos del proceso mercantil a las controversias en los contratos del comercio electrónico es que los procedimientos mercantiles, son ordinarios, ejecutivos o los especiales, se sujetan a que todos los cursos de las partes y actuaciones judiciales deberán escribirse en idioma español; fácilmente legibles a simple vista y deberán estar firmados por los que intervengan en ellos; asimismo, cuando alguna de las partes no supiera firmar, o no pudiera firmar, impondrá la huella digital firmando otra persona en su nombre y a su ruego indicando las circunstancias.

Estando los documentos redactados en idioma extranjero deberán acompañarse con la correspondiente traducción al español; asimismo, en las actuaciones judiciales , las fechas y cantidades se escribirán con letra, y no se emplearán abreviaturas ni se rasparan las frases equivocadas , sobre lo que solo se pondrá una línea delgada que permita la lectura , salvándose al fin con toda precisión o error cometido y que las actuaciones judiciales deberán ser autorizadas bajo pena de nulidad por el funcionario público a quien corresponda dar fe o certificar el acto, se comprende la importancia que sean equiparados estos principios para ser aplicados en el comercio electrónico.

El objetivo del estudio de la presente investigación se orienta a determinar la manera en que deben aplicarse los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

El contenido de esta tesis se integra por cuatro capítulos; en el primer capítulo se expondrá, el comercio y el comerciante; en el segundo capítulo se orientará el derecho mercantil; en el tercer capítulo se establecerá, la controversias y formas de solución, finalizando con el capítulo cuarto, determinar la manera en que deben aplicarse los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala.

Para el desarrollo de la investigación, la metodología utilizada incluyó varios métodos, como técnicas para alcanzar los objetivos establecidos el método analítico, el método deductivo, la técnica documental bibliográfica, la recopilación y selección adecuada de la información relacionada, para sustentar la investigación, ya que a través de las cuales se estudió el fenómeno investigado y culmino con la comprobación de la hipótesis.

La investigación tiene el fin académico de ser un aporte legal y pedagógico para enseñanza de problemas sociales expuestos, para provocar el cambio en los problemas mencionados.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

CAPÍTULO I

1. El comercio y el comerciante

En el primer tema del comercio se discutirá el sentido jurídico del comercio electrónico, el origen histórico del mismo y la manera en que su existencia se ha ampliado con el tema del comerciante.

1.1. Definición de comercio

El Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte –SCIAN: "Denomina comercio a la actividad socioeconómica consistente en la compra y venta de bienes, sea para su uso, para su venta o para su transformación. Es el cambio o transacción de algo a cambio de otra cosa de igual valor. Por actividades comerciales o industriales entendemos tanto intercambio de bienes o de servicios que se afectan a través de un mercader o comerciante. El comerciante es la persona física o jurídica que se dedica al comercio en forma habitual, como las sociedades mercantiles."[1]

1.2. Antecedentes del comercio

Sólo en el idealismo ecológico se habla de comunidades autosuficientes, parecidas a las de los anacoretas, esos hombres que vivieron en el desierto alejados de cualquiera otro de su misma especie. De esta manera la cultura del comercio y el negocio, tiene

[1] **El Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte** (SCIAN). 2002.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

su nacimiento en dos puntos básicos, los cuales son: el excedente de producción, entendiéndose con la idea de lo que no uso de lo que hago es porque ya tengo mercancía o estoy abastecido y el segundo punto básico es el negocio en si, es la mejor manera de obtener beneficios del intercambio

Los antecedentes del comercio se originan del o de los comercios que a continuación se indican:

1.2.1. Comercio antiguo

Se iniciará con el comercio antiguo, remontando a distintas etapas de la evolución de la humanidad, donde el comercio tiene sus orígenes de comercio es por esa razón que se indica que ya desde sus orígenes se transportaba por varios medios, y las mercaderías eran variadas, entre estos comerciantes de la antigüedad, se encuentran los sumerios, hebreos, fenicios, griegos y a los romanos, cuyos comercios se exponen a continuación.

1.2.2. Los sumerios

Los sumerios: "El Tigris y el Éufrates nacen en fuentes montañosas, no existen represas y las inundaciones pueden ser desastrosas en años de mucha nieve con repentinas oleadas de calor primaveral que la licúen sobre los ríos. En una fecha tan próxima como 1954, Irak sufrió una catastrófica inundación provocada por el ascenso de los ríos."[2]

---

[2] Martos Rubio, Ana. **Breve historia de los sumerios.** Pág. 62.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

"Algunas de las leyes sumerias fueron recogidas en la recopilación más famosa que conocemos, el Código de Hamurabi, que se encontró en las excavaciones de Susa (Anshan) y data aproximadamente del año 2000 a. C. Además de regular la profesión médica se regulaba la profesión veterinaria, puesto que hay normas que atañen al «médico del buey» o al «médico del asno». Por ejemplo, si un médico conseguía curar a un buey o a un asno enfermos, el dueño debía pagarle una cantidad estipulada, pero si el animal moría, era el médico quien debía pagar la cuarta parte de su valor al dueño."[3]

1.2.3. Los hebreos

Por su parte, también los documentos sumerios más antiguos mencionan a los habiru, los hebreos, nómadas que habitaban los taludes de los canales, los espacios desiertos y las tierras pantanosas todavía incultivables."[4] Esos mismos hombres de la Biblia hablan después de Egipto como bodega y almacén para obtener lo que les hace falta. Allí, en Egipto, ya se nota un pensamiento estratégico: se debe racionalizar el consumo de la cosecha, almacenarla, contarla, dotarla de un precio.

1.2.4. Los fenicios

Posteriormente los fenicios, hablando del comercio se establece que: "Es el nombre de una antigua región de Oriente Próximo, cuna de la civilización fenicio-púnica, que se extendía a lo largo del Levante mediterráneo, en la costa oriental del mar Mediterráneo.

---

3 **Breve historia de los sumerios.** Pág. 172.
4 **Ibíd.** Pág. 49.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.

Su territorio abarcaba desde la desembocadura del río Orontes al norte, hasta la bahía de Haifa al sur, comprendiendo áreas de los actuales Israel, Siria, Líbano y Palestina, una región denominada antiguamente Canaán, con cuya denominación se engloba muy a menudo en las fuentes."[5]

Estos fenicios, de origen semita, crearon una ruta comercial no sólo transportando mercancía y haciendo negocios, sino fundado ciudades que al comienzo fueron puntos de abastecimiento. En términos modernos, fueron los primeros que mundializaron sus empresas. "Una ciudad como Cádiz, fue fundación fenicia y lo mismo se supone de Barcelona y Palermo, de Tetuán y Alejandría la vieja."[6] Los fenicios, comerciaban telas, colorantes, esencias, especias, armas, ámbar, piedras preciosas y conocimiento. Y fueron prósperos debido a la estricta contabilidad que hacían de sus negociaciones.

1.2.5. Los griegos

Para la era del comercio griego comienza con la caída de Fenicia en el año 1000 antes de Cristo y termina en el año 200 antes de Cristo, teniendo por consiguiente una duración de 800 años. Al desaparecer Fenicia como la potencia de mayor ascendencia en el Mediterráneo, Grecia asume el liderato político, social y económico en esta región.

Aunque los griegos consideraban la actividad comercial como necesaria y esencial para el desarrollo y el bienestar de la comunidad, la estimaban igualmente como una función

---

[5] Gonzalez Blanco, Antonio. **El mundo púnico: historia, sociedad y cultura.** Pág. 63.
[6] Rehme, Pablo. **Historia del derecho mercantil.** Pág. 33.

FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

de segunda importancia económica para la vida cotidiana del pueblo. Por tal razón, tomaron las debidas precauciones para supervisar y regular toda actividad comercial, de suerte que se controlaran las ganancias pecuniarias y el pueblo fuera el que se beneficiara.

En el período griego existían ciudades de grandes proporciones que facilitaron el desarrollo del comercio tanto local como internacional. Cada ciudad griega tenía un lugar de mercadeo, conocido por el nombre de Ágora. Allí se realizaban las transacciones comerciales y la gente se reunía para celebrar actos cívicos, políticos, judiciales y festivos. Había dos clases de Ágora: una para las ventas al detal y otra para las ventas al por mayor. El control de las Ágora lo tenían los gobiernos de las ciudades, quienes a su vez delegaban esta responsabilidad a las juntas especiales de mercadeo, que se organizaban por ley para ese fin.

1.2.6. Los romanos

Para iniciar con los romanos una de las sociedades importantes, los romanos como herederos de los griegos, nombraron al Mediterráneo *Mare Nostrum*, y desde el puerto de Ostia establecieron la ruta de comercio marítimo más completa que se haya conocido hasta que se dio el descubrimiento de América. La época del comercio romano cubre un periodo de siete Siglos, desde el año 200 antes de Cristo, hasta el 500 después de Cristo, cuando sucumbe el imperio romano. Los romanos comerciaban con todo lo conocido y su moneda internacional era la sal de donde proviene la palabra salario.

FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Pero no sólo hacían comercio por el mar, sino que, haciendo una gran red de caminos por encima de los cuales hoy pasan la mayoría de las autopistas europeas; lograron cubrir todo el imperio. No se despreció ningún mercado. "Los romanos, al contrario de los griegos y otras culturas, fueron los primeros en hacer ciudades realmente cosmopolitas. En Roma había gentes de todas las naciones conocidas: griegos, galos, hispanos, germanos, judíos, africanos."[7]

1.2.7. Época medieval

Posteriormente el comercio durante la época denominada medieval, están los germanos y los francos, ya que el desarrollo del comercio fue totalmente diferente al de la época antigua.

1.2.8. Los germanos

Los germanos, de importancia en el comercio en esos tiempos, se debe de establecer los aportes de los germanos en el comercio se puede indicar que para los germanos se caracterizaba que era del comercio medieval comienza con la caída del imperio romano, en el año 476, y termina aproximadamente en el 1500, poco después que Cristóbal Colón descubrió el nuevo mundo. Fue una época de desajustes y ajustes cívicos, de guerras sangrientas, de descubrimientos y de conquistas. Se establecieron sistemas feudales y la iglesia católica asume el liderato político, social y económico de Europa.

---

7 Rehme, Pablo. **Op. Cit.** Pág. 40.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Todo esto trajo como consecuencia una gran variedad de innovaciones y adaptaciones a la técnica de compra venta; aunque muchos de los principios de los griegos y romanos se siguieron observando.

1.2.9. Los francos

Para la época de los francos, qunque la economía se debilitó por las continuas luchas internas y las guerras civiles entre los diversos grupos que gobernaban, así como por la inseguridad de la época; la conquista de Italia por los lombardos en el año 568 y la ascendencia de los francos en la Europa Occidental dieron nuevamente cierta estabilidad al comercio.

El comercio internacional se debilitó considerablemente cuando los sarracenos conquistaron a Persia, Siria, y España en el Siglo VIII, y al controlar las aguas del Mediterráneo. "Estos incidentes contribuyeron a la sustitución del comercio internacional por una economía rural-agraria en que los artículos se producían y consumían localmente, y sin gran interés de venderse fuera de los lugares de producción."[8]

1.2.10. El feudalismo

En esta etapa del feudalismo se puede denotar un desarrollo del comercio, se indica que todo esto a causa de las grandes estancias rurales que existían durante la época romana continuaron aumentando y eventualmente se identificaron como la forma de

[8] González Meza, Miguel Fernando. **Trueque mudo derecho comercial**. Pág. 40.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

organización dominante dentro de la economía agraria europea, esto a través del feudalismo.

"Se sumergía en las raíces del movimiento popular para captar la historia desde abajo, una perspectiva que influyó en los *sans culottes de Soboul*, procedimiento reafirmado por otra anticipación: la de Ernest Labrousse. Su libro indagaba sobre el ritmo económico de una crisis coyuntural que tanto impulsó como agotó las energías revolucionarias ... El trabajo de una generación de "republicanos demócratas apasionados del jacobinismo", empujados a una "Posición en el límite izquierdo del espectro político", oscilante entre el partido comunista y el socialismo, marcaba un camino para los marxistas de la post guerra."[9]

1.3. El comerciante

El comerciante es el que comercializa alguna cosa, de esa manera se crea una idea del concepto de comerciante, se puede establecer por el criterio material o por el formal, es único. Se aplica por igual a todos los que reúnen las características legales adecuadas con independencia del volumen o importancia de su negocio o de cualquier otra consideración.

"En principio debe establecerse que en la conciencia común se tiene la idea de que un comerciante es aquella persona que, con intenciones de lucro, compra para revender,

---

[9] Lefebvre y Labrouse. **Op. Cit.** Pág. p. 119.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

colocándose o desarrollando una actividad intermediadora entre productor y consumidor de bienes y servicios, hay dos clases de comerciantes: comerciantes individuales y comerciantes sociales. Los primeros son las personas individuales cuya profesión es el tráfico comercial; y los segundos las sociedades mercantiles."[10]

Con referencia al derecho mexicano, se define al comerciante como: "El sujeto jurídico del derecho mercantil, el personaje central del mismo, aunque el Código de Comercio mexicano se basa en un criterio subjetivo-objetivo, para la delimitación de la materia que le es propia. En efecto, en México, el derecho mercantil está delimitado por los actos de comercio; pero, al mismo tiempo, el concepto de comerciante sirve para la determinación de numerosos actos de comercio." [11]

1.4. Otras acepciones de comerciante

"El Código de Comercio español, declara comerciante, en su Artículo 1º: a) los que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se dedican a él habitualmente; b) Las compañías mercantiles o industriales que se constituyen con arreglo al mismo Código, de lo expresado se deduce que todo aquel que ejerza el comercio habitualmente teniendo capacidad legal para ellos, es comerciante." [12]

"Son comerciantes quienes ejercen en nombre propios y con fines de lucro, cualquier actividad que se refieran a lo siguiente:

---

[10] Villegas Lara, René Árturo. **Introducción al derecho mercantil**. Pág. 30.
[11] Rodríguez Rodríguez, Joaquín. **Derecho mercantil.** Pág. 218.
[12] Cabanellas. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 76.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

1. La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.
2. La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios
3. Banca, seguros y fianzas.
4. Las auxiliares de las anteriores. Los elementos que deben darse para tener la certeza de que estamos ante un profesional comerciante:

a) Ejercer en nombre propio El ejercicio es la actuación en el tráfico comercial y debe ser en nombre propio. Esto último es el supuesto, qué quiere decir en nombre propio Individuo que, teniendo capacidad legal para contratar, ejerce por cuenta propia, o por medio de personas que lo ejecutan por su cuenta, actos de comercio haciendo de ello profesión habitual."[13]

1.5. Características del comerciante

Para caracterizar al comerciante caben dos sistemas. Uno material y otro formal; según el criterio material, serán comerciantes aquellos que, de un modo efectivo, se dediquen a realizar ciertas actividades catalogadas como mercantiles; de acuerdo con el segundo, son comerciantes los que adoptan una determinada forma o se inscriben en ciertos registros especiales.

En algunos otros sistemas como el mexicano existen ambos sistemas. Al comerciante individual se le aplica el criterio material; a los comerciantes sociales, el formal. Cuando

[13] Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 136.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

se dice que el sujeto debe tener capacidad no es más que, la aptitud para contraer obligaciones y a la vez exigir el cumplimiento de ellas. Dicha definición se basa en que el sujeto de derecho debe tener capacidad para contratar y además debe hacer del comercio su profesión habitual.

1.6. Negociación del comerciante

La negociación del comerciante es el actuar del comerciante ante el mundo: "El poco formalismo comentado se relaciona con la agilidad del tráfico comercial. El comerciante debe negociar en cantidad y en el menor tiempo posible. Al mismo tiempo vive creando fórmulas que le permitan resultados empresariales exitosos por medio de novedosas modalidades de contratar. Esto obliga a que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta. Un juez, por ejemplo no podría negarse a resolver un conflicto de intereses en el campo comercial pretextando que un negocio no está regulado por el derecho vigente, ya que si en algún campo el contrato atípico se da con suma facilidad, es en el mundo del hacer comercial."[14] Esa es la capacidad de negociación del comerciante frente a las situaciones de comercio que se enfrente.

1.7. Fundamento legal del comerciante

Como fundamento legal guatemalteco se establece con relación al comerciante lo regulado en el Artículo 3 del Código de Comercio de Guatemala, indicando: "Son

[14] García Vargas, Karin Cecilia. **Análisis del régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia**. Pág. 19.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera de las actividades que se refieren a lo siguiente:

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

En Guatemala, el comerciante individual tiene la obligación de inscribirse en el Registro Mercantil, lo que deberá solicitarse dentro del mes siguiente de haberse constituido o abierto la empresa. Según el Artículo 333 del Código de Comercio:

"El Registro Mercantil será público y llevará los siguientes libros:

1º. De comerciantes individuales.

2º. De sociedades mercantiles.

3º. De empresas y establecimientos mercantiles.

4º. De auxiliares de comercio.

5º. De presentación de documentos.

6º. Los libros que sean necesarios para las demás inscripciones que requiere la ley.

7º. Índices y libros auxiliares.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Estos libros, que podrán formarse por el sistema de hojas sueltas, estarán foliados, sellados y rubricados por un Juez de Primera Instancia de lo Civil, expresando en el primero y último folio la materia a que se refieran. Los libros del Registro Mercantil podrán ser reemplazados en cualquier momento y sin necesidad de trámite alguno, por otros sistemas más modernos.

* Adicionado el párrafo final por el Artículo 5 del Decreto Número 62-95 del Congreso de la República de Guatemala."

En Guatemala, el registro de la obligación de inscribirse en el Registro Mercantil, lo que deberá solicitarse dentro del mes siguiente de haberse constituido o abierto la empresa. Según el Artículo 335 del Código de Comercio:

"La inscripción del comerciante individual se hará mediante declaración jurada del comerciante, consignada en formulario con firma autenticada, que comprenderá:

1) Nombre y apellidos completos, edad, estado civil, nacionalidad, domicilio y dirección.
2) Actividad a que se dedique.
3) Régimen económico de su matrimonio, si fuere casado o unido de hecho.
4) Nombre de su empresa y sus establecimientos y direcciones.
5) Fecha en que haya dado principio su actividad mercantil.

Anteriormente se relacionaba el registrador quien razonará la cédula de vecindad del interesado."

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Artículo 336. Empresa o establecimiento. "La inscripción de la empresa o establecimiento mercantil se hará de la misma forma en que anteriormente quedó descrito, y comprenderá:

1) Nombre de la empresa o establecimiento.
2) Nombre del propietario y número de registro como comerciante.
3) Dirección de la empresa o establecimiento.
4) Objeto, en este caso la actividad comercial a la que se dedicará.
5) Nombre de los administradores o factores."

Artículo 368. Contabilidad y registros indispensables. "Los comerciantes están obligados a llevar su contabilidad en forma organizada, de acuerdo con el sistema de partida doble y usando principios de contabilidad generalmente aceptados. Para ese efecto deberán llevar, los siguientes libros o registros: 1.- Inventarios; 2.- De primera entrada o diario; 3.- Mayor o centralizador; 4.- De Estados Financieros."

Además, podrán utilizar los otros que estimen necesarios por exigencias contables o administrativas o en virtud de otras leyes especiales.

Unas de las características que, en ese momento de análisis y fiscalización, se realiza en esa etapa, era que también podrán llevar la contabilidad por procedimientos mecanizados, en hojas sueltas, fichas o por cualquier otro sistema, siempre que permita su análisis y fiscalización.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Los comerciantes que tengan un activo total que no exceda de veinticinco mil quetzales (Q. 25,000.00), pueden omitir en su contabilidad los libros o registros enumerados anteriormente, a excepción de aquellos que obliguen las leyes especiales.

* Reformado por el Artículo 1 del Decreto Número 40-99 del Congreso de la República de Guatemala.

1.8. Clases de comerciantes

Sobre la clasificación del comerciante en la doctrina y en el derecho comparado, se puede distinguir una *dicotómica*, dos tipos de comerciante; una que adopta tres criterios de definición, y algunas que quieren clasificar como comerciantes diversos el tratamiento que la ley mercantil da a los distintos tipos de comerciantes individuales.

1.9. El comerciante individual

Para conocer quién es el comerciante individual a continuación se le define y se indicarán los requisitos legales, su incapacidad para ser comerciante individual, sus prohibiciones, del profesionalismo o habitualidad, y el ejercicio en interés propio. De esa manera que se puede establecer y considera como comerciante a toda persona dedicada al comercio, quien comercializa o da a la distribución o venta de mercadería y la prestación de servicios con fines lucrativos, sacando provecho de las ventas que realiza o con las mercalizaciones de distintos productos puesto al comercio físico o virtual.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

1.10. El interés propio del comerciante

Por último, debe estudiarse una nota que contribuye a fijar el concepto de comerciante; pero que ha sido omitido en el texto legal. No basta ejercer actos de comercio como ocupación ordinaria con capacidad para ello; para adquirir la calidad de comerciante. Cabe destacar que existen características como es el requisito esencial para obtener dicha calificación que el ejercicio habitual del comercio se realice por cuenta de quien lo efectúa.

Lo anterior debido a que se puede ser comerciante a través de los actos que otros realizan en nombre de éste, y se pueden realizar actos de comercio de un modo habitual, sin que ello atribuya la calidad de comerciante, por haberlos realizado en nombre ajeno.

En cuenta que se debe de tomar en el comercio es la forma de representar el mismo comercio, la condición de actuar por cuenta propia es un requisito en la definición de comerciante. Esta exigencia excluye de la calificación de comerciante a una serie de sujetos: los factores o gerentes, dependientes, comisionistas, capitanes de barcos, etc.; y es que ejecutar actos de comercio en nombre propio no quiere decir que el comerciante deba realizar siempre los actos de comercio personalmente, aunque por regla general es así.

En muchas ocasiones, la misma necesidad a urgencia provoca que al momento de realizar una negociación comercial, la presencia del comerciante, no es necesaria la

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

presencia material en si o en persona del comerciante al momento de realizar la operación mercantil. Como se ha señalado anteriormente, puede otra persona llevar a cabo el negocio sin ser comerciante.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

CAPÍTULO II

2. El derecho mercantil

El siguiente capítulo del derecho mercantil, es también conocido derecho comercial, como de comercio, esto dentro de los principios doctrinales, legislación y usos que reglamenta las relaciones jurídicas entre los particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión.

Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías o sociedades lucrativas, las actividades bancarias o bursátiles, la contratación peculiar documental y simplificada de los negocios mercantiles, los tributos, vales y otros efectos del comercio, lo relacionado con el derecho marítimo y lo concerniente a la suspensión de pavos o quiebras.

2.1. Definición de derecho mercantil

Para definir el derecho mercantil se debe de indica, ciertas características que lo separan de otras definiciones ya que se establece: "El conjunto de normas jurídicas que se aplica a los actos de comercio legalmente calificados como tales y de los comerciantes de su ejercicio de su profesión." [15] Los actos del comercio se regulan por el derecho mercantil contenido en sus leyes.

---

[15] De Pina Vara, Rafael. **Derecho mercantil**. Pág. 254.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Para desarrollar la definición se indica que: "Derecho mercantil, es el conjunto de leyes relativas al comercio y a las transacciones realizadas en los negocios. Entre estas leyes encuentran las relativas a las ventas; a los instrumentos financieros, como los cheques y los pagarés, transporte terrestre y marítimo; seguro; corretaje; garantías; y embarque de mercancías. El código de comercio recoge todas las disposiciones del derecho mercantil y los conflictos se resuelven en tribunales civiles como en tribunales específicos aunque esto dependan de los países donde se produzca la disputa".[16] El derecho mercantil como una agrupación de medios y formas de comercialización, requiere de un sistema amplio para su uso, desde la venta como variedad de transacciones que se realizan en la actualidad.

También se puede indicar acerca del derecho mercantil de la siguiente manera: "El derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho susto divo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional" [17] También el derecho mercantil cuenta con lineamientos legales que son tratados, convenios y leyes que regulan el actuar del comercio dentro y fuera de un país.

En todo este ámbito legal, de esta manera la definición que indica el autor, con relación al termino general de lo que es el derecho mercantil, de forma sencilla y comprensible para relación del tema del derecho mercantil, se puede indicar que el derecho mercantil es: "El conjunto de normas jurídicas que se aplica a los actos de comercio legalmente calificados como tales y de los comerciantes de su ejercicio

[16] Microsoft Corporation, Encarta 2004.
[17] Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 16.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

de su profesión." [18] La aplicación a los actos del comercio pueden ser presentes o futuros para garantizar la comercialización de algo que aún no exista se considera como comercial.

También sobre el mismo término, indica que el derecho mercantil es: " El sistema en normas jurídicas que determinan sobre creación mediante la calificación de mercantiles dada a ciertos actos, y regulan estos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos".[19] Es un sistema de normas jurídicas entre las partes que realizan alguna negociación de mercadería a la cual se dedican.

En una de sus definiciones, se establece, que el derecho mercantil es: "La rama del derecho privado que regulan los actos de comercio, la organización de las empresas, la actividad de comercio, individual y colectivo y los negocios quienes recaigan sobre las cosas mercantiles."[20] El autor indica que es una rama del derecho privado, ya que su actuar es entre las personas nada más y es una rama que por su naturaleza regula actos entre las partes.

Para determinar el derecho mercantil en el ámbito legal de la materia de comercio que constituye un derecho mercantil comprende los comerciantes o títulos de una empresa mercantil, la empresa y las demás costos mercantiles (dinero como mercancía, títulos de crédito, y otros.), los actos concretos de la actividad comercial (actos de comercio) y los procedimientos judiciales o administrativos aplicables

---

[18] De Pina Vara, Rafael. **Derecho mercantil.** Pág. 254.
[19] Martilla Molina, Roberto. **Derecho civil y derecho mercantil.** Pág. 132.
[20] Fundación Tomas Moro. **Diccionario jurídico Espasa.** Pág. 345.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

exclusivamente a los comerciantes (juicios mercantiles, procesos de quiebra, y otros."[21] En si la materia del comercio es compleja en si los acuerdos de transacción el precio la forma el monto el destino la mercadería y otros elementos que hacen tan complejo al derecho mercantil.

Por esos motivos se puede afirmar que el derecho mercantil es el derecho del comercio, derecho de los comerciantes, derecho de las empresas y de las cosas involucradas en el tráfico mercantil.

2.2. Antecedentes del derecho mercantil

Así sucede en los sistemas jurídicos de Babilonia, Egipto, Grecia, Fenicia y Cartago. Sin embargo, en esos sistemas jurídicos no había un derecho especial o autónomo, propio de la materia mercantil. Es decir, no existió un derecho mercantil como hoy se entiende, sino tan sólo normas aisladas relativas a determinados actos o relaciones comerciales. Entre esas normas, los autores hacen especial mención de las llamadas: "Leyes rodias de la isla de Rodas, que en realidad constituyeron una recopilación de un conjunto de usos sobre el comercio marítimo. Esas leyes han alcanzado fama a través de su incorporación al derecho romano". [22]

El comercio, como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares. Por ello aun en los pueblos más antiguos pueden encontrarse normas

---

[21] De Pina Vara, Rafael. **Elementos del derecho mercantil mexicano.** Pág. 134.
[22] De Pina Vara, Rafael. **Op. Cit.** Pág.7.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

aplicables al comercio; o más bien, a algunas de las relaciones e instituciones a que aquella actividad da origen.

El derecho mercantil comprende desde sus orígenes los lugares los convenios o acuerdos como las relaciones de comerciales entre las personas que en ese momento histórico realizaban acuerdos comerciales. Se la existencia en Roma de un derecho mercantil en especial, porque sus funciones las cumplía el derecho honorario. En ese sentido el autor menciona que el derecho mercantil: "Nacido con varios siglos de diferencia, como desprendimiento del viejo tronco común del derecho civil, el derecho mercantil postula desde sus inicios, normas especiales aplicables a situaciones jurídicas y relaciones humanas para cuya regulación no resultaban ya adecuadas las normas tradicionales que el ius civile había venido elaborando desde los tiempos de la Roma republicana e imperial..."[23]

El advenimiento del mercantilismo, a finales de la edad media e inicios del renacimiento, comportó que las transacciones comerciales adquiriesen una importancia y un dinamismo que no encontraba un adecuado marco regulatorio en las normas del derecho civil. La doctrina más numerosa niega la existencia en Roma de un derecho mercantil en especial, porque sus funciones las cumplía el derecho honorario. En ese sentido, se puede que al mencionar que el derecho mercantil: "Nacido con varios siglos de diferencia, como desprendimiento del viejo tronco común del derecho civil, el derecho mercantil postula desde sus inicios, normas

[23] Hernández Álvarez, Oscar. **El derecho mercantil y el derecho del trabajo: Fronteras y espacios de concurrencia.** Pág. 2

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

especiales aplicables a situaciones jurídicas y relaciones humanas para cuya regulación no resultaban ya adecuadas las normas tradicionales que el *ius civile* había venido elaborando desde los tiempos de la Roma republicana e imperial..."[24].

De allí que, atendiendo a otros criterios de autores hacen mención de que: "Las nuevas modalidades del comercio, se fueron desarrollando, a lo largo de décadas, una disciplina jurídica especializada cuyo centro de atención, no siempre nítida y unánimemente definido, fue la actividad profesional del comerciante y el acto de comercio. Tal disciplina ha sido, durante siglos, fiel compañera y reguladora de la actividad mercantil y ha sabido adaptarse a los vertiginosos cambios de la misma con una flexibilidad y un dinamismo que nunca fueron propios de las viejas normas civilistas..." [25]. Las nuevas modalidades hacen más fáciles las transacciones como acuerdos entre los comerciantes individuales o jurídicos, para la coordinación y entrega de distintas mercaderías.

2.2.1. Edad media

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

---

[24] Hernández Álvarez, Oscar. **Op. Cit.** Pág. 2.
[25] Duque Justino, Fernando. **Algo sobre la historia del comercio y los negocios.** Pág. 25.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

El nacimiento de la regulación mercantil como tal, está ligado íntimamente a la actividad de los gremios o corporaciones de mercaderes, pues se organizan en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las corporaciones perfectamente organizadas, no sólo estaban regidas por sus estatutos escritos, que en su mayor parte recogían prácticas mercantiles, sino que además instituyeron tribunales de mercaderes; jurisdicción consular, que resolvían las cuestiones surgidas entre los asociados, administrando justicia según usos o costumbres del comercio.

Es así que, en el seno de los gremios y corporaciones, principalmente en las florecientes ciudades medievales italianas, va creándose un conjunto de normas sobre el comercio y los comerciantes, tendientes a dirimir las controversias mercantiles; normas de origen consuetudinario, que son aplicadas por los cónsules, órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones. Estas normas consuetudinarias, y las decisiones mismas de los tribunales consulares, fueron recopiladas en forma más o menos sistemática, llegando a constituir verdaderos ordenamientos mercantiles de la época.

2.2.2. Época moderna

La doctrina más numerosa niega la existencia en Roma de un derecho mercantil en especial, porque sus funciones las cumplía el derecho honorario. En ese sentido el autor hace la menciona indicando el derecho mercantil: "Nacido con varios siglos de diferencia, como desprendimiento del viejo tronco común del derecho civil, el

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

derecho mercantil postula desde sus inicios, normas especiales aplicables a situaciones jurídicas y relaciones humanas para cuya regulación no resultaban ya adecuadas las normas tradicionales que el *ius civile* había venido elaborando desde los tiempos de la Roma republicana e imperial..."[26] Guatemala en la época de la colonia, regía su sistema jurídico por la legislación española; entre las leyes que regían y que contenían normas que reflejaban la actividad comercial, se encontraban la recopilación de Leyes de Indias, las Leyes de Castilla, las Siete Partidas y las Ordenanzas de Bilbao.

En la época de la independencia política de Centro América, la legislación española sigue teniendo vigencia y es el doctor Mariano Gálvez, a la sazón Presidente de la República, que trató de modificar las leyes, pero cometiendo el error de adoptar los llamados Códigos de Livingston que eran leyes para el Estado de Louisiana, Estados Unidos de Norte de América; que comprendían normas distintas al comercio, pero como es de suponer, eran dedicadas a una cultura diferente a la guatemalteca, por lo que fue un fracaso.

Es después en el año de 1942, se promulga un nuevo Código de Comercio, Decreto número 2946 del Presidente de la República. El veintiocho de enero de 1970, se promulga el actual Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala. El Dr. Villegas Lara, señala al respecto: "El que pretende ser instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial en

---

[20] Hernández Álvarez, Oscar. **El derecho mercantil y el derecho del trabajo: Fronteras y espacios de concurrencia.** Pág. 2.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Guatemala, tanto en el aspecto nacional como internacional". [27]

2.3. Características del derecho mercantil

Hay cinco características básicas de la regulación mercantil que es importante enfatizar:

1) Es un derecho profesional. Creado y desarrollado para resolver los conflictos y la actividad propia de los empresarios.

2) Es un derecho individualista. Al ser una parte del derecho privado que regula las relaciones entre particulares y por lo tanto deja de lado aquellas relaciones jurídicas en las cuales intervienen los poderes públicos.

3) Es un derecho consuetudinario. Esto ya que a pesar de estar codificado se basa en la tradición, en la costumbre de los comerciantes.

4) Es un derecho progresivo. Al mismo tiempo que evolucionan las condiciones sociales y económicas el derecho mercantil ha de ir actualizándose.

5) Es un derecho global internacionalizado. Pues las relaciones económicas cada vez son más internacionales por lo que este derecho ha tenido que hacerlo también, para lo cual diversos organismos trabajan en su normativización internacional.

---

[21] **Derecho mercantil guatemalteco.** Pág. 34.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

El derecho mercantil es un área del derecho que tiende a ser muy dinámica, el comercio está en constante cambio; actualmente los cambios que se están suscitando en el ambiente competitivo local, regional (apertura comercial, globalización, tratados de libre comercio). Lo anterior exige que el comercio en las formas de negociar sea rápido y se desenvuelva a nivel nacional e internacional, lo cual, viene a determinar las siguientes características:

- **Es poco formalista:** Los negocios mercantiles se concretan con pocas formalidades, pero más que todo, el poco formalismo se traduce en que las partes pueden elegir la forma que deseen; en tanto que la forma (salvo excepciones tratadas adelante) en derecho mercantil no es un requisito *ad solemnitaten*, *sino* ***ad probationem,*** esto quiere decir, que la formalidad exigida por la ley en la constitución y otorgamiento de un acto jurídico tiene como finalidad la prueba del acto jurídico, la ausencia de la formalidad requerida no invalida el acto, ya que se puede subsanar posteriormente, o sea que la forma no es esencial para la existencia del acto jurídico, su finalidad principal es prueba del acto jurídico.

En este orden de ideas, el Artículo 671 del Código de Comercio indica: "(Formalidades de los contratos). - Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo, se extenderán en idioma

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley requieran formas o solemnidades especiales".

Como el contrato de sociedad mercantil, Artículo 16 del Código de Comercio: "(Solemnidad de la Sociedad). La constitución de la sociedad y todas sus modificaciones...se harán constar en escritura pública".

- **Inspira rapidez**: El tráfico comercial exige una amplísima liberación de las dificultades jurídicas para la realización de los negocios, y en lugar de formas complicadas, requiere de recursos jurídicos rápidos para la pronta realización de las exigencias del comercio, y al ser poco formalista, el derecho mercantil contribuye a la rapidez dentro del tráfico comercial; el comerciante debe negociar en el menor tiempo posible, porque de no hacerlo así, la competencia podría hacerle perder el negocio.

- **Adaptabilidad:** El derecho mercantil es un derecho elástico y flexible y las normas jurídicas que surgen para cada nueva necesidad del tráfico, se requiere que frente a aspectos cambiantes no obstaculicen, sino al contrario faciliten los negocios mercantiles, adaptándose a las nuevas circunstancias.

- **El derecho mercantil tiende a ser internacional:** Actualmente la dinámica del comercio, los cambios competitivos citados anteriormente, hacen que el derecho mercantil, el comercio y las instituciones jurídicas mercantiles tiendan a ser uniformes, permitiendo el intercambio a nivel internacional. Esto es que el tráfico

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

mercantil no está limitado ni vinculado a fronteras políticas de los Estados, sino al contrario, se tiende a vender los productos nacionales en el extranjero y así mismo, a la compra de productos extranjeros.

Posibilita la seguridad del tráfico mercantil: Esta seguridad es en la forma de contratar que regula la legislación mercantil, la que a pesar de ser incipiente en el tráfico comercial se garantiza en la observancia estricta de que la negociación mercantil está basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, por lo que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al obligarse.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

CAPÍTULO III

3. La controversias y formas de solución

En el tema, la controversias y formas de solución, cuando se indica controversia, es un término de no estar seguro, se expondrán los elementos que determinan los procesos mercantiles, la manera en que los mismos surgen, los fines que determinan su existencia de acuerdo a los historiadores y a los teóricos y su relación con el comercio electrónico.

Si hay controversia es probable que haya conflicto, durante tiempo atrás se encuentran establecidas distintas formas de resolver conflictos entre las personas, esto se debe a que las formas de resolver conflictos datan desde tiempos remotos, a partir del momento en que existen personas que pueden tener criterios encontrados y que ameritaba resolverlos de la mejor manera posible.

3.1. Concepto de resolver conflictos

Dentro de los conceptos básicos, sobre lo que debe de entenderse como formas de resolver conflictos, se pueden señalar los siguientes:

a) "Forma; significa el modo de proceder, aptitud, disposición, manera estilo. Expresión de la voluntad de las partes y constancia de un negocio jurídico. Procesalmente, tramitación y procedimiento, en contraposición al fondo de una

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

causa o pleito.

b) La resolución; es la acción y efecto de resolver o resolverse, Solución de Problema, conflicto o litigio. La palabra resolución procede de la voz latina resolutio, que significa, "acción y efecto de resolver". Resolver procede del Latín: re y volveré, que significa soltar, desatar. Desatar una dificultad o dar solución a una duda. Hallar la solución de un problema.

c) Resolver es poner término a un conflicto o problema.

d) En cuanto al conflicto, es lo más recio o incierto de un combate, pelea o contienda. Oposición de intereses en que las partes no ceden. El choque o colisión de derechos o pretensiones."[28]

De conformidad con lo anterior, se define a los métodos de resolver conflictos, como la forma que se utiliza para resolver las diferencias que se suscitan entre las personas. El proyecto de construir una cultura de paz en buena medida no es otra cosa que el reto planetario de abordar los conflictos desde otra mirada, con otros utensilios y con otros propósitos.

Cuando se habla de conflictos se ha de remontar a determinaciones de que sólo en ocasiones extremas se refiere a guerras, a los conflictos armados. Bajo ningún concepto se debe olvidar la expresión no belicista de los conflictos, y en particular cuando se pretende vincular el estudio de los conflictos con la cultura de paz, pues eso involucra concepciones extremas de las resoluciones de conflictos que a diario se suscitan entre las partes o los particulares, pues lo anterior, denota una intervención de

[28] Ossorio Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas Políticas y sociales**. Pág. 331

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Estados, o de personas poderosas que pertenecen a esos estados, que gobiernan las naciones.

La resolución de conflictos puede darse de diferentes maneras y formas, todas ellas dependen siempre del contexto, la sociedad y el momento histórico en que se esté viviendo. Así, en la antigüedad la resolución del conflicto se dio de manera dialogada, consciente y siempre en el marco de la amigable composición, como por ejemplo en la civilización griega en tiempos de Platón, Sócrates y Demóstenes, que impulsaron el dialogo y la razón.

Sin embargo, en otro periodo de la historia, con el crecimiento poblacional y los fenómenos de las invasiones de los pueblos hebreos, chinos, fenicios y persas, la resolución del conflicto se da mediante la fuerza y la represión incluida el exterminio de la población enemiga, como se observa de este relato la resolución de los conflictos se ha dado desde la forma del dialogo hasta la acción brutal imponiendo la fuerza. En la actualidad, existen dos maneras de resolver los conflictos;

1. Las formas judiciales que se basan en el imperio de la ley; y 2. Las formas extrajudiciales o formas alternativas de resolución de conflictos.

3.2. La conciliación

El autor, especifica y señala claramente lo que es la: "Etimológicamente conciliación proviene del verbo ***Conciliare***, que significa concertar, poner de acuerdo, componer o

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

conformar a dos partes que se debaten en una controversia de intereses o disidencia.[29] Es la acción y efecto de conciliar, de componer y ajustar los ánimos de los que estaban opuestos entre sí. Dentro del ámbito del derecho procesal, la audiencia previa a todo juicio civil, laboral o de injurias, en que la autoridad judicial trata de avenir a las partes para evitar el proceso.

La conciliación es un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través de la cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa de un tercero objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral.

Es sobre el tema de la conciliación que: "La conciliación, es un proceso en el que existe una situación de conflicto entre una o más personas, quien o quienes se someten por voluntad a la intervención de un tercero imparcial que desarrolla parte activa y quien dirige y orienta, previo conocimiento de la situación del conflicto y por manejo de comunicación y propone las fórmulas de arreglo, todo lo anterior con el fin de buscar el mutuo acuerdo como de solución."[30]. Legalmente se define a la conciliación, como un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través de la cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa

[29]Barrera Santos, CESID, **Folleto material para mediadores, sección de reproducción del organismo judicial**. Pág.15
[30] **Op. Cit**. Pág.15

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral. Con el Decreto 67- 95 del Congreso de la República, nace la conciliación como Institución "Alternativa de Solución de Conflictos no judicial".

La Cámara de Comercio de Santa Fe Bogotá Colombia, define a la conciliación como: "Un mecanismo mediante el cual las partes entre quienes existe un conflicto susceptible de transacción, originado en un negocio mercantil o derivado de actividades comerciales, tratan de superar la controversia existente, con la colaboración de un tercero experto, objetivo e imparcial, quien orienta aquellas en las fórmulas propuestas por todos, con la finalidad de acabar el conflicto y evitar que llegue a la justicia ordinaria o arbitral"[31]. La conciliación como la concibe la Cámara de Comercio de Colombia es la forma de solucionar conflictos que surgen en el ámbito de comercio con una tercera parte neutral formulando propuestas de solución.

3.3. La mediación

Christopher Moore define la mediación como "La intervención en una disputa o negociación, de un tercero imparcial y neutral, que carece de poder autorizado de decisión para ayudar a las partes en disputa a alcanzar voluntariamente su propio arreglo mutuamente aceptable"[32].

---

[31] Rivera Neutze, Antonio Guillermo, **Arbitraje y conciliación.** Pág.199
[32] Rivera Neutze, Guillermo. **Amigable composición.** Pág.15

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

El sobre la defensa de la mediación, se precisa en su ensayo titulado "Analogía y Equidad en defensa de la Mediación" que la Mediación es un método voluntario para solucionar conflictos, en el que un mediador ayuda a las personas a través del dialogo y la cooperación para que ellas mismas encuentren las mejores soluciones a sus diferencias y que todos queden satisfechos evitando así llegar a un juzgado". [33]

3.4. El arbitraje

Los términos del arbitraje son diferentes según la corriente del derecho, el arbitraje lo define: "Como un método o técnica por el cual se trata de resolver extrajudicialmente las diferencias que intercedan en las relaciones entre dos o más partes, a cuyo fin se acuerda la intervención de un tercero para que los resuelva."[34] La intervención de una tercera persona sin interés, es conocido como arbitraje en el convenio o acuerdo debe ser indicado la intervención del arbitraje en caso fuese necesario.

Dentro del derecho, el autor, con relación al arbitraje, lo define como: "Juicio de conocimiento derivado de una relación jurídica contractual mediante el cual, cuando hay controversias, entre dos o más personas, empresas o estados, éstos recurren a personas no vinculadas con el poder judicial, sino a particulares para que después de apreciar los argumentos y pruebas aportadas por las partes en conflicto, se emita un veredicto denominado laudo arbitral, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial". [35] En este proceso se aportan pruebas y se desarrolla en un solo acto.

---

[33] Castillo y Castillo, Carlos Humberto. **Analogía y equidad en la defensa de la mediación**. Pág. 19.
[34] Rivera Neutze. Antonio Guillermo. **Arbitraje & Conciliación**. Pág. 11
[35] Rivera Neutze, Antonio Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 45.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

También el autor sobre el termino, define el arbitraje como: "Aquel a que las partes concurren de común acuerdo o por mandato del legislador y que se verifica ante tribunales especiales, distintos de los establecidos permanentemente por el Estado, elegidos por los propios interesados o por la autoridad judicial en subsidio o por un tercero en determinadas ocasiones".[36] Ese común acuerdo es que las dos partes están aceptando el resultado que el árbitro señale sea o no favorable para la partes.

3.5. Características del arbitraje

Dentro de las principales se encuentra:

1.- Es un proceso de conocimiento, por cuanto una contienda entre partes es sometida a una resolución judicial;
2.- Tiene origen contractual, dado que supone un convenio entre las partes, para sustraer la controversia que los divide a la competencia de los tribunales permanentes y someterlos a la decisión del tribunal arbitral;
3.- El arbitraje supone la creación de un tribunal arbitral, por cuanto no existen tribunales arbítrales permanentes como los tribunales y juzgados ordinarios.

3.6. Clasificación del arbitraje

Existen varias clasificaciones que se han realizado a lo largo de la existencia de esta institución, sin embargo, tratando de unificarlas, se describen las siguientes:

---

[36] Patricio Aylwin Azocar. **El juicio Arbitral.** Pág.21

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

a) El arbitraje puede ser ad hoc, se entiende a aquel que se realiza caso por caso por árbitros independientes, cuya actividad se agota en el laudo respectivo, con la consecuencia de que el tribunal concluye su actuación, se termina la jurisdicción transitoria que para el efecto le ha concedido la ley, mediante la voluntad de las partes, y por lo mismo desaparece definitivamente con la desintegración de sus miembros

b) Arbitraje Institucional: Es aquel en donde una institución de carácter permanente muchas veces denominada centro o corte administra procesos arbitrales, se encarga de promover el arbitraje y darle apoyo necesario tanto a los interesados de darle este tipo de solución de sus diferencias como al tribunal arbitral cuando este se ha constituido, bien sea designado por el propio centro o privadamente por las partes, que luego acuden al centro para que administre el arbitraje.

c) Voluntario: Este se deriva únicamente de la voluntad de las partes y se manifiesta al otorgar el compromiso arbitral. Anteriormente a él, no existe ninguna convención por lo que cualquier parte puede exigirlo.

d) Forzoso: Se opone al anterior y se hace obligatorio cuando la ley lo impone como un medio para solucionar un conflicto, o cuando las partes pueden exigirlo con base a un convenio anterior.

e) De Derecho: Es aquel por medio del cual los árbitros deben de desempeñar su función juzgando y fallando conforme a derecho, adecuando el fallo a las leyes y el procedimiento también, se requiere en este tipo de arbitrajes que los árbitros sean abogados y notarios.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

f) De Equidad: Este proceso arbitral no está rigurosamente sujeto a reglas procesales estrictas, los árbitros fallan según su ciencia y conciencia. No necesariamente deben los árbitros ser abogados.

g) De Derecho Público: Se refiere a arbitrajes en donde intervienen los intereses públicos y nacionales, así como el Estado en su totalidad, tales como el arbitraje resuelto entre dos Estados.

h) De Derecho Privado: Tradicionalmente, se considera como las dos ramas que conforman al derecho privado, el derecho civil y el mercantil. Cuando el proceso se refiere a normas sustantivas de derecho civil o mercantil, estaremos en el proceso arbitral de derecho privado.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

CAPÍTULO IV

4. Determinar la manera en que deben aplicarse los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala

Mientras que el cuarto tema permitirá discutir la manera en que los procedimientos mercantiles vigentes en Guatemala pueden ser aplicados en caso de controversias en el comercio electrónico que se lleva a cabo en territorio guatemalteco. El comercio electrónico se ha ampliado cada vez más en las actividades mercantiles en Guatemala y, tal como el comercio físico y en los negocios jurídicos comerciales, existen controversias que deben ser ventiladas a partir de juicios arbitrales o en juicios ordinarios, sumarios, y el juicio ejecutivo, por lo que se trata de fundamentar jurídicamente la manera en que estos procedimientos se pueden aplicar a las controversias del comercio electrónico a partir que tiene las mismas características del físico solo que a través de las vías definidas por Internet.

4.1. El comercio electrónico en Guatemala

El comercio electrónico en Guatemala, es un comercio actual, común en la actualidad, un estudio de la Cámara de Comercio de Guatemala –CCG- muestra la situación antes, durante y después del Covid-19. La llegada del Covid-19 ha impulsado las compras en línea y un crecimiento en la preferencia por los pagos electrónicos, con una expectativa alta de que se establezca más allá del final de la crisis, de acuerdo con una investigación de la Cámara de Comercio de Guatemala (CCG). El segundo Estudio Nacional de

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Comercio Electrónico Guatemala 2019-2020 arrojó que 8 de cada 10 personas adultas han comprado alguna vez en línea, y el 73 % lo hizo en el último año, por ser una experiencia sencilla y que permite el ahorro de tiempo. El consumo online, no obstante, tenía mayor incidencia en las regiones del centro (Guatemala, Sacatepéquez y Chimaltenango) y norte del país (Petén, Alta y Baja Verapaz, Quiché y El Progreso). La dinámica cambió y, aunque continuó en la parte central, ya en la etapa denominada posCovid-19 se fortaleció en el oeste (Huehuetenango, Totonicapán, Quetzaltenango, Retalhuleu y Sololá).

Respecto de los medios de pago, el estudio de la CCG arrojó que, durante la crisis, el 43 % de los consumidores aseguró no haber cambiado y el 57 % ya prefería hacerlo por la vía electrónica. Posterior a la crisis, 58 de cada 100 compradores indicaron que seguirán el método electrónico.

Estos datos muestran no solo la tendencia local, sino también de las preferencias en el ámbito internacional. Los resultados de la investigación *Visa Back to Business Study 2021 Outlook,* realizada a finales del año pasado, refieren que el 39 % de las micro y pequeñas empresas acepta pagos sin contacto.

4.2. Sujetarse a un procedimiento

Un comerciante ordinario o electrónico, puede sujetarse a los procedimientos regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, el que, para una mayor claridad del proceso, los Tribunales se sujetarán al procedimiento convencional que las partes hubieren pactado

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

siempre que el mismo se hubiere formalizado en escritura pública, póliza ante el corredor o ante el juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio, y se respeten las formalidades esenciales del procedimiento.

4.3. Validez

Para su validez, la escritura pública, póliza o convenio judicial a que se refiere el artículo anterior, deberá contener las previsiones sobre el desahogo de la demanda, la contestación, las pruebas y los alegatos, así como el negocio o negocios en que se ha de observar el procedimiento convenido; la sustanciación que debe observarse, pudiendo las partes convenir en excluir algún medio de prueba, siempre que no afecten las formalidades esenciales del procedimiento; los términos que deberán de seguirse durante el juicio, cuando se modifiquen los que la Ley establece; los recursos legales a que renuncien, siempre que no se afecten las formalidades esenciales del procedimiento que se aplica.

4.4. El juez conocedor

Para determinar la figura del juez conocedor, de igual manera, debe conocer del litigio para el cual se conviene el procedimiento en los casos en que conforme a la ley pueda prorrogarse la competencia; de esa manera se puede establecer que el convenio también deberá expresar los nombres de los otorgantes, su capacidad para obligarse, el carácter con que contraten, sus domicilios y cualquier otro dato que definan la especialidad del procedimiento.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

En las demás materias, a falta de acuerdo especial u omisión de las partes en la regulación procesal convenida, se observarán las disposiciones del Juicio Mercantil en cuestión, es de esa manera que se considera que el legislador por demás condiciona a diversos requisitos al comerciante virtual de los cuales resaltamos que para su validez tiene que formalizarse en escritura pública o póliza, entre otros.

Pues bien, lo anterior es con el fin de que tal acuerdo quede debidamente asegurado en beneficio de los contratantes; sin embargo, es menester apuntar que el presente juicio mercantil convencional, no es el más aplicable para resolver las controversias de comercio electrónico que son el tema de la investigación, ya que como es de explorado derecho.

Resulta que, para ejercitar el procedimiento de mérito, y ventilarse ante los organos jurisdiccionales, dejando a un lado el anotar competencia, jurisdicción entre otros aspectos técnicos de derecho, es necesario que se allegue al escrito de demanda la referida escritura o póliza, para así agotar las fases fijadas en el acuerdo de voluntades celebrado ante notario o corredor público.

Así las cosas, no resulta ocioso reiterar que en esta clase de procedimiento será muy raro que los comerciantes electrónicos seleccionaran este juicio, no por el hecho de su poca regulación procesal, sino por los aspectos que se tienen que colmar para ingresar sus acciones a un tribunal; es decir, los aspectos procesales que no sean de orden público son convenidos previamente por los contratantes al documentar o establecer en escritura pública o póliza, termino para su presentación, contestación, medios de

SECRETARIA

pruebas, periodo para su desahogo, y el tiempo para el dictado de la sentencia respectiva.

Bajo esas consideraciones sostenemos que el anterior juicio no es el adecuado para resolver las controversias derivadas en el comercio electrónico, empero el mismo si puede llegar a aplicarse, en virtud de que la formulación de cualquier escritura pública o póliza, puede realizarse a través de Internet mediante mensaje de datos; es decir, atendiendo a que las partes y el fedatario público podrán obligarse a través de mensaje de datos, el cual merece valor probatorio, siempre y cuando la información contenida en tales mensajes se mantenga integra y sea accesible para su ulterior consulta, sin importar el formato en que se encuentre o represente; razones por las cuales a nuestra consideración no resulta ser el más recomendable para documentar y en caso dirimir la disputa comercial en mención.

4.5. Problemática

Dentro de la actividad comercial desde sus inicios hasta épocas actuales el derecho mercantil ha tenido un gran papel para dar fuerza, y confianza a las operaciones mercantiles, con la tecnología es además de ser un impulsor importante desde el punto de vista económico, realidad que también se puede ampliar a lo referente al comercio electrónico.

En tal sentido, la codificación de los diversos procedimientos mercantiles con los cuales los Comerciantes pueden sujetarse para dirimir sus controversias, ejercitando en algunos

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

de ellos el derecho público Subjetivo privativo de todos y cada uno de los gobernados, que se utiliza en el comercio físico también debe servir para las controversias que se presenten en el caso del comercio electrónico.

4.6. Análisis de la problemática

Para la realización de un análisis del problema establecido en el rubro de los procedimientos mercantiles se engloba el procedimiento convencional ante los órganos jurisdiccionales y el arbitral, al cual se pueden sujetar en su caso el comerciante electrónico, en esa virtud es menester anotar que el procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalan en la ley, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral, empero en el primer supuesto hipotético normativo legal deberá de ventilarse conforme a la legislación.

Cuando se aplica en contratos de acuerdo a lo establecido entre las partes, sin embargo, denótese con el pacto o acuerdo a través de medios electrónicos no es de manera absoluta, porque puede variar, sino el sentir del legislador es limitar lo volitivo de los contratantes, es decir, cumplir con los requisitos que para los de su clase dispone el código de comercio ya muchas veces referido y que de lo contrario se estarían afectando las reglas generales de todo procedimiento, y la autoridad que en su caso vaya a resolver, se encontraría en un problema, en razón que tal pacto afectaría a alguno de los contendientes violentándole en su caso los derechos más fundamentales de todo gobernado.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

4.7. Juicio ordinario

Para conocer cómo se conceptualiza el juicio ordinario, se presenta la siguiente definición doctrinaria, completa de elementos esenciales: "Aquel que, por sus trámites más largos y solemnes, ofrece a las partes mayores oportunidades y mejores garantías para la defensa de sus derechos, contrariamente a lo que sucede en el juicio sumario y en el sumarisirno."[37]

Debe tenerse presente que es el proceso tipo por excelencia y que a través de él se resuelven la mayoría de las controversias, en las que se pretende una declaración por parte del juez ya que el Articulo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: "Las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este código se ventilaran en juicio ordinario".

Es decir, que no existe limitante a objetos determinados ya que, a través de este proceso, los tribunales pueden conocer cualquier pretensión declarativa, que tiende a constatar una situación jurídica ya conocida; una pretensión de condena, cuyo fin es establecer una prestación contra el demandado y por último una pretensión de ejecución, que, mediante el requerimiento judicial, hace cumplir un derecho previamente establecido.

El juicio ordinario es el procedimiento más largo y, por ende, de mayor tiempo de discusión y de probanzas y está regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil dentro de los Artículos 96 a 198. La razón de que el juicio ordinario es un juicio de conocimiento

---

[37] **0b. Cit.** Pág. 547

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

es que a través de él se crea un derecho no existente cuando existe *litis*. En el juicio ordinario, tal como lo regula el Articulo 96, del Código Procesal Civil y Mercantil, se tramitan todos aquellos asuntos que no tienen tramite especifico. Pero se encuentra con el problema, que van a existir tantos asuntos que no tienen un trámite especifico; lo que hace imposible determinar en un listado que asuntos o cuantos no tienen tramite especifico. Por lo que se puede decir de una manera sencilla: que lo que no se tramita en la vía oral y vía sumaria se tramita en la vía ordinaria.

De esa manera es más fácil determinar que asuntos no tienen tramite especifico y por lo tanto su trámite es en la vía ordinaria. Cuando la ley indica claramente que determinado asunto, debe de tramitarse en la vía ordinaria; pues aquí no hay problema, ya que la misma ley nos indica el camino a seguir. Como lo apunte anteriormente, pues el código nos refiere al título I El juicio ordinario, al título II El juicio oral, el título III El juicio sumario y el título IV al juicio arbitral.

De manera clara sobre el juicio ordinario, se establece y como lo define en su libro el autor: "No debe faltar que el Juicio Ordinario es un proceso tipo. El refiere que quien maneja el Juicio Ordinario maneja el Proceso civil. autor define con sus propias palabras lo que para Juicio Ordinario así: "El juicio ordinario es un juicio de conocimiento, es un proceso tipo en el cual se tarlatán todos los asuntos que no tienen tramite especifico."[38] De esto podemos conceptualizar al juicio ordinario como el juicio en el que se discuten todas aquellas controversias que no tienen señalado trámite alguno en el código de la materia.

---

[38] Orellana Donis, Giovanni. **Derecho procesal civil I**. Pág. 265.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

También se da la siguiente definición del juicio ordinario indicando: "Aquel en el cual se procede con observancia en todos los trámites y solemnidades establecidas por las leyes en general, para que se controviertan detenidamente los derechos y recaiga la decisión después de minucioso, concienzudo examen y discusión de la causan."[39] Estos trámites se encuentran establecidos en las leyes para determinar las obligaciones y derechos de los mismos. Este juicio se caracteriza según por los siguientes elementos que lo complementan:

a. "Es un proceso de conocimiento o de cognición. Tiende a declarar la voluntad de la ley, a un caso concreto, mediante una sentencia, en que se decide la certeza o no, de un derecho para su efectividad.

b. Es de más largo trámite. Es uno de los juicios de mayor seguridad y confianza, en virtud de que su trámite es más prolongado, entendiendo como tramite, tanto la actuación de los litigantes, como términos para resolver los asuntos o plazos, medios de defensa, excepciones, nulidades etc.

c. Es singular. Se ejercitan pretensiones a casos concretos y determinados.

d. Es General y Subsidiario. Es de carácter general porque en él se tramitan todas las cuestiones que no tienen señalado tramite especial y es subsidiario porque es el prototipo de los demás procesos o juicios.

e. Su finalidad. Mediante el juicio ordinario se persigue la declaración de una existencia o inexistencia de un derecho". [40]

---

[39] Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 460.
[40] Najera Farfán, Mario Efrain. **Derecho. Procesal civil práctico. El juicio ordinario.** Pág. 34

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Al recordar la definición de proceso que no es más que una serie de etapas ordenadas concatenadamente que nos sirven para la obtención de un fin que ese fin se llama sentencia, se le encuentra más sentido, que es el Proceso Ordinario. Este por supuesto se desarrolla en etapas, las cuales están plasmadas en el Código Procesal Civil guatemalteco, y de las cuales no se puede variar por los mismos principios que encierran el proceso civil.

Para esto es sumamente importante se refiere a los requisitos que debe tener una demanda como primer escrito que se presenta ante el órgano jurisdiccional para su resolución, así mismo es necesario tener un interés en el desarrollo del procedimiento a través de la acción procesal, pues de esto depende el éxito a alcanzar a través de las etapas del mismo.

También hay que tener presente que el actor es la persona que exige una pretensión al demandado, a través del debido proceso. Con esta aclaración se puede decir que el proceso ordinario inicia y en adelante es nuestra actuación jurídica la que determinara el éxito pretendido y su finalización concreta a través de la sentencia.

4.8. Juicio sumario

El juicio sumario se caracteriza por su naturaleza de procedimientos cortos, por lo que inicio indicando que la naturaleza del juicio sumario, son precisamente sus plazos cortos y contra eso no se puede atentar. Por lo que, para poder aplicar supletoriamente las disposiciones relativas al juicio ordinario en el juicio sumario, no tiene que ir en contra de

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

esa naturaleza.

Como en todo juicio de conocimiento y porque no decirlo de ejecución que se menciona en nuestro ordenamiento procesal civil guatemalteco, se deben llenar los requisitos establecidos para la primera demanda en el Artículo 61 del código señalado y los concernientes a cada uno de los juicios, como en el presente caso utilizar el Artículo 229, que regula la vía sumaria, en el cual nos damos cuenta que clase de procesos deben ventilarse en esta vía, ejemplo:

- Los asuntos de arrendamiento y de desocupación;

- La entrega de bienes muebles, que no sean dinero;

- La rescisión de contratos;

- La deducción de responsabilidad civil contra funcionarios y empleados públicos;

- Los interdictos;

- Los que por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.

Es muy importante hacer notar que se aplican al juicio sumario todas las disposiciones del juicio ordinario en cuanto no se opongan a lo preceptuado en el titulo relativo al juicio sumario. Cabe mencionar que lo relevante en este punto es la supletoriedad que tienen los medios de prueba en uno y otro juicio pues como punto máximo de este trabajo vemos que en el juicio ordinario la prueba se excede en sus plazos, mientras en el juicio sumario

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

se acortan. Se debe dejar claro que las personas sometidas a una controversia de esta naturaleza en la vía sumaria pueden oponerse a la misma y el Artículo 231 del Código Procesal Civil y Mercantil amplia en este sentido tal afirmación al indicar que: "(Opción a la vía sumaria). Las personas capaces para obligarse pueden, por convenio expreso celebrado en escritura pública, sujetarse al proceso sumario para resolver sus controversias. Celebrado el convenio, no podrá variarse la decisión; pero si el proceso intentado, por su naturaleza, debiera libere ventilado en juicio ordinario, habrá lugar al recurso de casación".

El juicio sumario, al igual que el juicio ordinario, se inicia con la demanda. Como ya lo dejé escrito con anterioridad, en el ordenamiento procesal civil guatemalteco y referente a su articulado no hay uno solo que hablé de la demanda, sin embargo, acotando las palabras del licenciado Orellana diríamos que es porque deben llenarse todos los requisitos establecidos para toda demanda e indicados en el Artículo 61 del mismo cuerpo procesal civil y los referentes al Artículo 229 a que se debe esto. Cada uno de los pasos del juicio ordinario se debe ya conocer cómo debe plantearse una demanda de este tipo y sin los cuales objetivamente el juez no daría tramite a la misma. Ahora, refiriéndonos al juicio sumario, se resume que debe llenarse los requisitos establecidos para toda demanda y sin estos presupuestos no se da tramite a la misma.

4.9. Juicio ejecutivo

Con este tipo de proceso, también llamado de ejecución forzosa, no se persigue declaración sobre el derecho sino la realización de un hecho. No se discute en él sobre

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

la certeza o incertidumbre del derecho porque este derecho ya fue juzgado o porque consta en un título preconstituido, si bien no excluye la posibilidad de una fase de cognición, aunque breve, no tiene por objeto conocer de una relación jurídica sustancial, sino una actividad física del juez encaminado a satisfacer la obligación que el deudor se niega a cumplir.

Existe, por una parte, el juicio ejecutivo común que se utiliza para la mayor parte de títulos que reconoce nuestro Código Procesal Civil y Mercantil; y por otro, el proceso cambiario que se aplica cuando se trata de títulos de créditos, en el cual, además de lo regulado en el cuerpo legal antes referido, también se aplica lo que para el efecto regula el Código de Comercio. Tanto para la ejecución de las obligaciones civiles como para las mercantiles, el trámite del proceso es el mismo.

El juicio ejecutivo está establecido en el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil y este procede en virtud de alguno de los siguientes títulos ejecutivos:

1° Los testimonios de las escrituras públicas.
2° La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta cuando hubiere principio de prueba por escrito.
3° Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial.
4° Los testimonios de las actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

5° Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal.

6° Las pólizas de seguros, de ahorro y de fianzas, y los títulos de capitalización que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país; y

7° Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva.

Todos estos títulos indicados, tienen fuerza ejecutiva, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero liquida y exigible, el tenedor del documento puede plantear su demanda ante el órgano jurisdiccional correspondiente, misma que debe llenar los requisitos de toda primera solicitud, debiendo acompañarse el título que la motiva.

Una vez presentada la demanda el juez debe proceder a calificar el título en que se funde y si lo considera suficiente y ésta llena los requisitos de ley, la admitirá para su trámite y despachará el mandamiento de ejecución ordenando el requerimiento del ejecutado y en caso de no hacer efectivo el pago se embargarán los bienes de su propiedad, dándole audiencia por cinco días para que se oponga y haga valer excepciones si las tuviera.

Luego de finalizar el proceso y al finalizar y se cumpla lo establecido en ley y cuando se ha llevado a cabo el requerimiento de pago, el ejecutado podrá comparecer a juicio oponiéndose a la demanda y si tuviera excepciones que hacer valer las interpondrá juntamente con la oposición, si este fuere el caso el juez debe conceder audiencia por dos días al ejecutante, y con su contestación o sin ella debe abrir a prueba el juicio por el plazo de 10 días, como se establece en ley que no puede prorrogarse, y una vez

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

transcurrido dicho plazo debe pronunciarse en cuanto a la oposición y las excepciones en la sentencia, esta situación se encuentra regulada en el Artículo 331 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El obligado puede satisfacer la pretensión del ejecutante, pagando la suma reclamada, con lo cual queda terminado el proceso, con la observancia que, si la cantidad consignada no es suficiente para cubrir la cantidad reclamada, debe pagar el faltante. Pero si el ejecutado no comparece a deducir oposición o a interponer excepciones, el juez interpretará su incomparecencia como una aceptación del reclamo y vencido el término que se le concedió para que se apersonara al proceso, debe dictar sentencia declarando si ha lugar o no a la ejecución.

Por razón de método se hace referencia en primer término a los juicios ejecutivos mercantiles, de manera que ese tipo de juicio de los cuales antes de determinar su aplicabilidad o inaplicabilidad a las controversias del comercio electrónico, se comentará respecto a cómo pueden iniciarse dicha clase de asuntos para dirimir disputas de carácter mercantil.

Pues bien, para dar trámite al procedimiento en estudio tiene que fundarse el promovente en un documento que traiga aparejada ejecución, pero para ello hay que determinar que documentos traen aparejada ejecución, a partir que el procedimiento tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que traiga aparejada ejecución. Traen aparejada ejecución la sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y arbitral que sea inapelable; los instrumentos públicos, así como los testimonios y copias certificadas

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

que de los mismos expidan los federatarios públicos; la confesión judicial del deudor.

Los títulos de crédito; las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia; la decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescito en la ley de la materia; las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor; los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.

En efecto, el juzgador puede dar cabida a otros títulos ejecutivos establecidos en otras leyes especiales de los no enumerados limitativamente, pero para ello deberá la autoridad jurisdiccional tomar en cuenta que la obligación mercantil celebrada por los contratantes ya sea por escrito, o por medios electrónicos, deba ser cierta, liquida y exigible, para que los documentos traigan aparejada ejecución, es decir, sean considerados como ejecutivos.

Cierto también lo es, que cualquier documento que reúna esas características, serán considerados como ejecutivos, en esa virtud los tres nombrados requisitos se consideran ciertos, cuando no se tiene una simple expectativa de derecho, líquidos cuando la cuantía de la obligación se haya determinado o sea determinable y exigible su pago cumplido.

4.10. Juicio arbitral

Esta figura procedimental haciendo referencia a lo que sitúa el Artículo uno numeral uno del Decreto 67-95 que estatuye: "La presente Ley se aplicará al arbitraje nacional y al

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

internacional, cuando se encuentre en el territorio nacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente del cual Guatemala sea parte"; esta disposición impone, dado que se fija desde allí el ámbito de aplicación de la normatividad, el que se distingue cuando se está en presencia del nacional y cuándo del internacional.

El arbitraje institucional: las partes en controversia convienen en llevar un procedimiento arbitral por medio de instituciones especializadas en el tema, entra en juego las instituciones llamadas centros de arbitraje. El arbitraje ad hoc: llamado también libre, se establece por las personas dirimentes en discusión apegado al procedimiento y al derecho aplicable, respetando las garantías mínimas. Se expone dentro del análisis de estas formas en que se presenta esta figura procedimental llevando esta clasificación se a partir de los Artículos cuatro y cinco del Decreto 67-95.

Del institucional, podríamos establecer que es el medio llevado a cabo ante una institución arbitral permanente, esto es, que está legalmente reconocida a la cual las partes le pueden encargar libremente, de conformidad con sus reglamentos o normas, la administración y la designación de los árbitros; y del otro llamado también independiente tiene las mismas características que el anterior, pero con la diferencia que quien conoce de éste no está legalmente reconocido, sólo por los particulares del litigio.

Por otra parte, en la ley se aprecian diversos y muy importantes eventos en que es evidente la potencialidad de la decisión de las partes y la generosidad, con la cual el legislador ha respaldado el ejercicio de la autonomía de la voluntad, al respecto, se menciona: el Artículo cuatro numeral uno del Decreto 67-95, se puede estipular que: "el

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

acuerdo se llega por vía voluntaria"; esto significa que no podrá ser coaccionado por otra persona.

De esa manera el Artículo cuatro numeral tres del Decreto 67-95: "Delegación a la institución escogida por las partes para delegar la administración del arbitraje y la designación de los árbitros"; debe ser designado por las partes no interpuesto por nadie más que ellos.

Artículo seis, del Decreto 67-95: "Todo lo referente a las notificaciones y plazos del trámite arbitral está sujeto a que las partes no hayan pactado en contrario"; esto quiere decir que si pactaron algo que contradiga las notificaciones y plazos quedara nulo en la vía arbitral.

También en el Artículo 11 del Decreto 67-95: "Las partes pueden renunciar voluntariamente al cuerdo arbitral"; esto señala que puede ser en cualquier parte donde se pueda desarrollar la conciliación arbitral.

Mientras que en estos dos artículos 13 y 15 del Decreto 67-95: "Las partes determinan el número de árbitros y el sistema para su designación"; comúnmente es un árbitro por costos dinerarios, pero si es de mayor envergadura pueden pactar los árbitros que se deseen.

En el Artículo 17: "Las partes diseñan el sistema para la recusación de los árbitros"; es a mutuo acuerdo la forma de elección.

SECRETARIA

Sobre las partes, también en el Artículo 24 del Decreto 67-95: "Las partes pueden libremente diseñar el procedimiento arbitral"; de mutuo acuerdo.

Sobre las partes, se puede señalar que según se puede establecer en su fundamento legal que se encuentra en el Artículo 25 del Decreto 67-95: "Las partes pueden libremente determinar el lugar del arbitraje"; renuncian a el lugar y se coloca en consideración de las partes.

En el Artículo 27, del Decreto 67-95: "Las partes pueden libremente acordar el idioma del arbitraje"; es de suma importancia establecer que el idioma que se utilizara en el juicio arbitral es concordado por las partes.

Debe considerarse también lo que se señalarse el Artículo 29: "La determinación de si el procedimiento se lleva de manera escrita o por audiencias puede ser adoptada por las partes prioritariamente";

Posteriormente en el Artículo 32, del Decreto 67-95: "Toda la regulación de la rebeldía de las partes y sus efectos puede ser objeto de pacto de las partes al respecto"; la rebeldía es pactada entre las partes para no continuar con las diferencias y deben cumplirse por ambas partes.

También al establecerse el Artículo 36 del Decreto 67-95: "La escogencia de las normas de fondo aplicables para el arbitraje internacional corresponde, en primera instancia, a las partes"; las partes indican las normas adoptadas para el desarrollo del juicio arbitral.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

Sobre la transacción, su fundamento en el Artículo 39 del Decreto 67-95: "Los efectos de la transacción y el eventual laudo adoptado a partir de ella, son todos productos de la determinación de las partes al respecto". El desarrollo y final del juicio arbitral es conforme a las transacciones que se deben cumplir al finalizar el juicio arbitral, según lo que se halla establecido y que el árbitro considere adecuado para emitir sentencia de la cual las partes las deben cumplir ya que el juicio arbitrario no es igual que otros procesos que admiten otros recursos.

4.11. Solución

La manera legalmente idónea para aplicar los procedimientos mercantiles a las controversias del comercio electrónico en Guatemala es que los negocios electrónicos cumplan con los elementos legales requeridos para ser planteado el Juicio ordinario, juicio sumario, el juicio ejecutivo y el juicio arbitral, dependiendo de la controversia y los documentos probatorios aceptados legamente en el proceso mercantil y la legislación mercantil y procesal guatemalteca.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En el comercio y las actividades comerciales desde sus inicios hasta épocas actuales, no aplica formalidades entre los comerciantes, según en el Artículo 671 del Código de Comercio indica: Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Y el comercio, además de ser un impulsor importante desde el punto de vista económico, se observa que se puede ampliar a lo referente al comercio electrónico.

En tal sentido, la codificación de los diversos procedimientos mercantiles con los cuales los comerciantes pueden sujetarse para dirimir sus controversias, ejercitando en algunos de ellos el derecho público subjetivo privativo de todos y cada uno de los gobernados, que se utiliza en el comercio físico también debe servir para las controversias que se presenten en el caso del comercio electrónico.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

BIBLIOGRAFÍA

ATHIÉ GUTIERREZ, Amado. **Derecho Mercantil.** Ed. Me Graw-Hill, Julio de 1997, México, Distrito Federal.

AYLWIN AZOCAR, Patricia. **El juicio arbitral**. (colección de estudios y sociales); San Tiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile. Facultad de Derecho de la universidad de chile, 1958.

BARRERA GRAF, Jorge. **Derecho Mercantil.** Instituto de Investigaciones Jurídicos UNAM, 1991. México D.F.

BARRERA SANTOS, CESID. **Folleto material para mediadores, sección de reproducción del organismo judicial.** 2003

BARRIUSO RUIZ, Carlos. **La contratación electrónica. Aspecto legal del Comercio electrónico de los contratos informáticos y del negocio jurídico por medios electrónicos**. Ed. Dykinson. España. 1998.

CARLINO P. Bernardo. **Firma Digital y Derecho Societario Electrónico**. - Rubinzal-Culzoni Editores, diciembre de 1998, Buenos Aires, Argentina.

CABANELLAS DE LA CUEVA, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 3ª. ed. México: Ed. Heliasta, 1998.

CASTILLO Y CASTILLO, Carlos Humberto. **Analogía y equidad en defensa de la mediación.** Guatemala: Ed. Oscar de León Palacios. 2004.

CASTILLO LARA, Eduardo. **Juicios Mercantiles**. Ed. Oxford, noviembre de 1996, México, Distrito Federal.

DE PINA VARA, Rafael. **Derecho mercantil**. México: Ed. Porrúa, 1966.

DUQUE JUSTINO, Fernando. **Algo sobre la historia del comercio y los negocios**. España, Editorial Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad de Valladolid (s.f.)

PINA VARA, Rafael de, **Elementos de derecho mercantil mexicano**, México, Ed. Porrúa, 1979, duodécima ed.

FERNÁNDEZ DELPECH, Horacio. **Internet: Su problemática jurídica.** Ed. Abeledo-Perrot. Agosto 2001. Buenos Aires Argentina.

HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Oscar. **El derecho mercantil y el derecho del trabajo: Fronteras y espacios de concurrencia.** Venezuela. Gaceta Laboral v.11 n.1 Maracaibo abr. 2005

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

HURTALÁ VALLVE, Joan; Roccatagliata, Franco y Piergiorgio, Valente. **Monografías. Fiscalidad del Comercio Electrónico.** Ed. CISS,S.A. Febrero 2000. Barcelona España.

GARCÍA VARGAS, Karin Cecilia. **Análisis del régimen jurídico nacional e internacional del contrato de franquicia**. Guatemala. Ed. Universitaria 2013.

GONZÁLEZ BLANCO, Antonio. **El mundo púnico: historia, sociedad y cultura**. Ed. Regional de Murcia. 1994.

JIMÉNEZ SÁNCHEZ, Guillermo J. **Lecciones de derecho mercantil.** Cuarta Ed. Tecnos, S.A. 1997. Madrid España.

MANTILLA MOLINA, Roberto. **Derecho civil y derecho mercantil**. España: Ed. Española, 1997.

Microsoft Corporation, **Encarta** 2004.

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Teoría general del proceso**. 1ª. ed.; Guatemala: Ed. Orellana, Alonso & Asociados, (s.f.).

REHME, Pablo. **Geschichte des Handelsrechts. Handbuch des gesamten handelsrecht, I**, traducido al idioma español por Estuardo Gómez Orbeneja, **Historia del derecho mercantil**. Madrid: (s.l.i), 1941.

RIVERA NEUTZE, Antonio Guillermo. **Amigable composición, curso práctico de negociación y conciliación.** Guatemala: Ed. Arte color texto. 2001.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín. **Derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1979

VILLEGAS LARA, René Árturo. **Introducción al derecho mercantil**. Guatemala. Tercera ed. Ed. Universitaria, 1988.

Legislación:

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

Código de Comercio. Decreto número 7-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley número 107 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1963.