

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

**ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CONTRATO DE AGENCIA Y EL CONTRATO
DE FRANQUICIA**

SARA ESTER REYES GARCÍA

GUATEMALA, AGOSTO DE 2007.

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

ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CONTRATO DE AGENCIA Y EL CONTRATO DE
FRANQUICIA

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SARA ESTER REYES GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio de 2007.

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. José Luis De León Melgar
Vocal:	Licda. Aura Marina Chang Contreras
Secretaria:	Licda. Sandra Marina Real Aguilar

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda. Magda Nidia Gil Barrios
Vocal:	Lic. Santos Octavio Flores Sarmientos
Secretaria:	Licda. Marisol Morales Chew

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis. (Art. 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).”

DR. LUDWIN GUILLERMO MAGNO VILLALTA RAMÍREZ
Centro Comercial Zona 4 Torre Profesional II oficina 612 "A"
Ciudad de Guatemala Te. 55496820



Guatemala, 19 de abril de 2007

Licenciado:
Marco Tulio Castillo Lutín
Director de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho

De acuerdo con la resolución emanada de esa decanatura, he sido designado para asesorar el trabajo de tesis de la Bachiller **SARA ESTER REYES GARCÍA**, el cual se intitula: **"ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CONTRATO DE AGENCIA Y EL CONTRATO DE FRANQUICIA"**.

El trabajo me fue presentado estructurado por capítulos, a los que he debido hacerle algunas correcciones que fueron atendidas de forma satisfactoria, la tesis presentada se encuentra desarrollada en forma muy profesional, asimismo su contenido es de suma importancia, puesto que trata un tema que merece mucha atención para nuestro país y estudia un problema que fue analizado a través de un trabajo serio.

En mi criterio, la bibliografía consultada, fue la adecuada para el desarrollo del presente trabajo, en cuanto a la metodología, ha sido desarrollada adecuadamente y tanto las conclusiones como las recomendaciones elaboradas representan un valioso aporte del autor para la rama del derecho mercantil, en virtud de lo anterior considero que llena los requisitos exigidos por el Artículo 32 del normativo correspondiente, por lo que **DOY MI APROBACIÓN** dictaminando **FAVORABLEMENTE**, para revisión y discusión en el examen público.

Atentamente,

Dr. Ludwin Guillermo Magno Villalta Ramírez
Colegiado No. 6,222



Ludwin Guillermo Magno Villalta Ramírez
ABOGADO Y NOTARIO





**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, cuatro de mayo de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) EDDY GIOVANNI ORELLANA DONIS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **SARA ESTER REYES GARCÍA**, Intitulado: **"ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CONTRATO DE AGENCIA Y EL CONTRATO DE FRANQUICIA"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/ech

LIC. EDDY GIOVANNI ORELLANA DONIS
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO No. 4,940
7ª. Ave. 3-74, zona 4, oficina 700
Séptimo Nivel, Edificio 74
Teléfono: 23324496



Guatemala, 11 mayo de 2007

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín,
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Atentamente, me dirijo a usted con el objeto de manifestarle que revisé la tesis de la Bachiller **SARA ESTER REYES GARCÍA**, cuyo trabajo de tesis se intitula: "**ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CONTRATO DE AGENCIA Y EL CONTRATO DE FRANQUICIA**". En virtud de ello informo:

1. Revisé cuidadosamente la tesis presentada por la estudiante, haciendo las observaciones pertinentes y sugiriendo los cambios necesarios, las cuales fueron atendidas como corresponde.
2. Debido al tema tratado, la metodología y técnicas utilizadas son concordantes con el trabajo de investigación.
3. La redacción, la contribución académica y las conclusiones del trabajo de investigación llenan satisfactoriamente los requisitos establecidos.
4. El contenido de la tesis, expuesto por la Bachiller **SARA ESTER REYES GARCÍA**, es congruente con el tema estudiado y satisface el análisis comparativo del contrato de agencia y el contrato de franquicia.
5. En concordancia con lo anterior, de conformidad con el Artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis dictaminó favorablemente **APROBANDO** el trabajo de tesis descrito, el cual puede ser discutido en el examen público de tesis respectivo, porque concurren los requisitos reglamentarios correspondientes.


LIC. EDDY GIOVANNI ORELLANA DONIS
REVISOR DE TESIS





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, seis de junio del año dos mil siete

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SARA ESTER REYES GARCÍA, Titulado "ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CONTRATO DE AGENCIA Y EL CONTRATO DE FRANQUICIA" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh



DEDICATORIA

A DIOS:

Por iluminarme el camino y darme la sabiduría para llegar al éxito.

A MI ESPOSO:

Por su amor y apoyo en todo momento.

A MI HIJA:

Por ser la persona que llena de dulzura y amor, mi corazón.

A MIS PADRES:

José Reyes Mayen.

Por enseñarme con su ejemplo y amor; hoy comparto este triunfo.

Olivia García De Reyes.

Por haberse sacrificado por mi superación y enseñarme a ser perseverante en alcanzar mis metas.

A MIS HERMANAS:

Noemí Reyes De de León

Elizabeth Reyes de Reyes

Lydia Reyes de Reyes

Por su apoyo y comprensión en mi carrera.

A MIS HERMANOS:

Vitalino Reyes García. (+) Que despierte por un momento de su sueño profundo para que comparta mi triunfo con amor.

José David Reyes García

Con mucho amor, comparto este momento.

A MIS SOBRINOS Y SOBRINAS:

Por compartir momentos agradables en mi vida.

A MIS CUÑADOS:

Por ser parte de mi familia.

A WENDY:

Por contar con su apoyo y ser parte de mi hogar.

A MIS AMIGAS:

Por compartir su amistad y cariño.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Y EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

ÍNDICE

Introducción.....	Pág.
	i

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil.....	1
1.1. Evolución histórica del derecho mercantil.....	2
1.2. El derecho mercantil en la época antigua.....	2
1.3. El derecho mercantil en la época media.....	3
1.4. El derecho mercantil en la época moderna.....	4
1.5. El derecho mercantil en la época contemporánea.....	4
1.6. Reseña histórica del derecho mercantil guatemalteco.....	5
1.7. Definición del derecho mercantil.....	6
1.7.1. Definición de derecho.....	6
1.7.2. Derecho mercantil sustantivo.....	7
1.7.3. Derecho mercantil objetivo.....	7
1.7.4. Definición.....	8
1.8. Principios del derecho mercantil.....	9
1.8.1. La buena fe.....	10
1.8.2. La verdad sabida.....	10
1.8.3. Toda presunción se presume onerosa.....	10

	Pág.	
1.8.4	Ante la duda deben favorecerse la que más hagan segura la circulación.....	10
1.9.	Características del derecho mercantil.....	11
1.9.1.	La profesionalidad.....	11
1.9.2.	Poco formalista.....	11
1.9.3.	Rama del derecho privado.....	12
1.9.4.	Inspira rapidez y libertad en los medio para traficar.....	12
1.9.5.	Adaptabilidad.....	13
1.9.6	Tiende a ser internacional.....	13
1.10.	Fuentes de derecho mercantil.....	13
1.10.1.	La costumbre.....	14
1.10.2.	La jurisprudencia.....	14
1.10.3.	La ley.....	15
1.10.4.	La doctrina.....	15
1.10.5.	El contrato.....	16
1.11.	Sujetos de derecho mercantil.....	16
1.11.1.	El comerciante individual.....	17
1.11.2.	El comerciante social	17
1.12.	Requisitos para ser comerciante	19

CAPÍTULO II

2.	El contrato mercantil.....	19
2.1.	Definición doctrinaria del contrato	19
2.1.1.	Definición legal del contrato mercantil.....	19

	Pág.
2.2. Clasificación de los contratos mercantiles.....	20
2.2.1. Clasificación legal de los contratos.....	22
2.3. Naturaleza jurídica de los contratos mercantiles.....	24
2.4. Características de los contratos mercantiles.....	24
2.5. Elementos de los contratos mercantiles.....	26
2.5.1. Elemento personal.....	26
2.5.2. Elemento real.....	26
2.5.3. Elemento formal.....	26
2.6. La representación aparente.....	27
2.7. La forma del contrato mercantil.....	27
2.8. Requisitos del contrato mercantil.....	29
2.9. Concepto del contrato típico y contrato atípico.....	29

CAPÍTULO III

3. El contrato de agencia y el contrato de franquicia.....	33
3.1. Antecedentes históricos del contrato de franquicia.....	33
3.2. Contrato de agencia	37
3.2.1. Definición.....	37
3.3. Elementos del contrato de agencia.....	37
3.3.1. Elemento personal o subjetivo.....	38
3.3.2. Elemento objetivo.....	38
3.3.3. Elemento real.....	39
3.3.4. Elemento formal.....	39
3.3.5. Elementos esenciales del contrato de agencia.....	40

	Pág.
3.4. Elementos ocasionales.....	41
3.5. Características del contrato de agencia.....	42
3.5.1. Es principal.....	42
3.5.2. Es bilateral.....	42
3.5.3. Es consensual.....	42
3.5.4. Es oneroso.....	43
3.5.5. Puede ser conmutativo o aleatorio.....	43
3.5.6. Es un contrato de ejecución sucesiva.....	43
3.5.7. Intuitio personae.....	44
3.6. Características esenciales en la doctrina del contrato de agencia.....	44
3.7. Naturaleza jurídica del contrato de agencia.....	45
3.8. La forma del contrato de agencia.....	45
3.9. Cláusulas típicas del contrato de agencia	46
3.10. Modalidades del contrato de agencia.....	46
3.10.1. Agencia comercial.....	47
3.10.2. Agente literario.....	47
3.10.3. Agencia de viajes.....	47
3.10.4. Agencia financiera.....	48
3.10.5. Agente de seguros.....	48
3.10.6. Agencia de colocación de personal.....	49
3.10.7. Agencia de información.....	49
3.10.8. Agente de bolso.....	50
3.11. Efectos jurídicos del contrato de agencia.....	50
3.11.1. Derechos y obligaciones del agente.....	50

	Pág.
3.11.2. Derechos del agente y el agenciado.....	53
3.11.3. Obligaciones del agente y el agenciado.....	53
3.11.4. Obligaciones de las partes en el contrato.....	53
3.11.5. El agente se compromete a:.....	53
3.11.6. Por su parte el principal se compromete a:.....	53
3.12. Causas de terminación del contrato de agencia.....	53
3.13. Antecedentes históricos del contrato de franquicia.....	58
3.14. Contrato de franquicia.....	58
3.14.1. Contrato de franquicia.....	58
3.15. Naturaleza del contrato de franquicia.....	59
3.16. Elementos del contrato de franquicia.....	61
3.16.1. Elemento personal.....	61
3.16.2. Elemento real.....	61
3.16.3. Elemento formal.....	62
3.16.4. Elementos que hacen la esencia del contrato de franquicia.....	64
3.17. Características del contrato de franquicia.....	67
3.17.1. Principal.....	67
3.17.2. Bilateral.....	67
3.17.3. Real.....	68
3.17.4. Oneroso.....	68
3.17.5. Conmutativo.....	98
3.17.6. De tracto sucesivo.....	68
3.17.7. Aleatorio.....	69

3.17.8.	De resultado	69
3.17.9.	De adhesión.....	69
3.17.10.	Atípico.....	69
3.18.	Características del contrato de franquicia.....	69
3.18.1.	Autonomía.....	70
3.18.2.	Cooperación.....	70
3.18.3.	Intuito personae.....	70
3.19.	Efectos del contrato de franquicia.....	70
3.19.1.	Derechos y obligaciones de las partes.....	71
3.19.1.1.	Derechos del franquiciante.....	71
3.19.1.2.	Derechos del franquiciado.....	72
3.20.	Estructura del contrato de franquicia.....	74
3.21.	Clases de contrato de franquicia.....	74
3.22.	Modalidades del contrato de franquicia.....	75
3.22.1.	Franquicia tradicional.....	76
3.22.2.	Franquicia comercial.....	76
3.23.	Características del contrato de franquicia.....	77
3.24.	El alcance de la franquicia.....	78
3.25.	Desarrollo del contrato de franquicia.....	79
3.26.	Negocios franquiciables.....	79
3.27.	Requisitos para celebrar el contrato de franquicia.....	82
3.28.	Los diez mandamientos del franquiciado.....	83
3.29.	Los diez mandamientos del franquiciante.....	85
3.30.	Causas de terminación del contrato de franquicia.....	86

	Pág.
3.31 Análisis comparativo del contrato de agencia y el contrato de Franquicia.....	87
CONCLUSIONES	93
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97

(i)

INTRODUCCIÓN

En la presente tesis se realizó un estudio comparado de los contratos de agencia y de franquicia, debido a la importancia que ambos han venido desarrollando en el tráfico mercantil de hoy en día.

En la actualidad, Guatemala se encuentra en nuevo contexto económico, en donde los negocios se expanden más allá de las fronteras nacionales, ya sea por impulso de los mismos comerciantes, como consecuencia de convenios y tratados internacionales; se ha caracterizado por la aceleración, la innovación y difusión de nuevas tecnologías, así como nuevas formas de comercialización.

La hipótesis formulada fue: En Guatemala se aplican indistintamente los contratos de agencia y de franquicia por desconocimiento de los mismos.

En cuanto a los objetivos que se buscan en este trabajo, tenemos: a) Analizar las diferencias y similitudes en la aplicación entre el contrato de franquicia y contrato de agencia en las relaciones comerciales en Guatemala; b) Ofrecer información sobre las diferencias y similitudes de los contratos de agencia y franquicia; c) Identificar la similitudes y diferencias del contrato de agencia con el contrato de franquicia; c) Establecer a qué tipo de empresas puede aplicar el contrato agencia y contrato de franquicia. b) Obtener un análisis comparativo.

Entre los supuestos de este estudio están: a) En el Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República, se encuentra regulado el contrato de agencia como un contrato de naturaleza mercantil; b) La falta de una ley que regule el contrato de franquicia, dificulta las negociaciones de las obligaciones y derechos a que da origen este contrato. c) Las empresas que se dedican al comercio desconocen los derechos y obligaciones de la aplicación del contrato de agencia y franquicia en las relaciones mercantiles; d) Los contratos de agencia y de franquicia tienen similitudes que hacen necesario su análisis.

(ii)

En el primer capítulo se define el derecho mercantil como el conjunto de normas jurídicas y principios, así como normas que se encuentran codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles como los negocios que se realizan en las relaciones de comercio.

En el segundo capítulo damos a conocer todo lo relativo al contrato como un acto jurídico en virtud del cual y por acuerdo de dos o más voluntades, se crean, transmiten, modifican y extinguen obligaciones y derechos. Pero dichas fuentes de obligaciones pueden deducirse a una sola, como el negocio jurídico.

El tercer capítulo se refiere al contrato de agencia, aquél por el cual una persona denominada agente asume de modo permanente y mediante una retribución, el encargo de promover y de concertar contratos en nombre de, y por cuenta de otro, en una zona determinada, sin asumir el riesgo de tales operaciones salvo pacto y del contrato de franquicia, el contrato de franquicia que constituye un sistema de comercialización y distribución de bienes y servicios que involucra marcas, asistencia, condiciones, formatos y políticas tendientes; a dar uniformidad, calidad y servicios.

Las teorías que se tomaron en cuenta producen de varios autores extranjeros y nacionales, muy distinguidos, que se dedican al estudio de los contratos mercantiles tales como: el de agencia y el de franquicia, entre los que podemos citar a: Oscar Vásquez Del Mercado, Oscar, Edmundo Vásquez Martínez, Villegas Lara, Rene Arturo, Rafael Zea Ruano Rafael, Joaquín, Jaime Kleidermacher Soyla León Tovar, Osvaldo Marzorati; es muy importante reconocer que estos autores y otros que se citan, nos dan a conocer las doctrinas que se aplican a esta clase de contratos.

En relación a la metodología utilizada, está el método deductivo, que ayuda a investigar los elementos de los contratos de agencia y franquicia en virtud de que éste apoya al método inductivo, el que indicará qué elementos forman

(iii)

cada uno de los contratos; además, se aplicó el método analítico, con el cual se realizó el estudio a cada elemento de los contratos para tener conocimiento de los mismos; para posteriormente, sintetizaremos las características de cada contrato para poder establecer las diferencias y similitudes.

Las técnicas que se tomaron en cuenta en la investigación y recopilación de información bibliográfica relacionada con el contrato de agencia y de franquicia, fueron: de fichas bibliográficas, entrevistas a personas dedicadas al comercio en Guatemala. Así como el estudio jurídico y doctrinario en nuestro país, que fundamenta las relaciones de comercio.

Este tipo de contrato permite que los negocios se expandan de un lugar a otro; siendo posible la transnacionalización, como facilitando el desplazamiento de un comerciante por medio de otro.

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil

1.1. Evolución histórica del derecho mercantil

En la compleja organización de la sociedad surge un fenómeno que se le conoce con el nombre de trueque, “mientras las necesidades eran reducidas y escasas las mercancías cambiadas, el trueque se desarrollo sin inconvenientes, pero con la aplicación de los mercados, dichas transacciones resultaron de realización difícil por que exigían que existiera una coincidencia en los deseos de las personas que realizan el trueque”.¹ Que tal vez en si mismo no puede ser calificado de mercantil, pero que tiene como consecuencia el comercio. De esta manera surge el comercio, el cambio por el cambio; de manera que debe llenar sus necesidades con los bienes que la naturaleza le proporciona, es así como en la base de esta practica surge, junto a la figura de los distintos oficios entre ellos el de comerciante, el hombre que se dedica a interponerse en el cambio de satisfactores, produciendo para su consumo sin el animo de comercio. Conforme la organización social fue evolucionando y las necesidades se hicieron más complejas, la actividad económica del hombre sufrió una transformación que llevo a inducir el desarrollo de la civilización: con la progresiva división del trabajo a pareció el “mercader “, que sin tomar parte directa en el proceso de producción, hace circular los objetos producidos llevándolos del productor al consumidor actuando como un intermediario. Es así como surge el comerciante; y así también la riqueza que se produce con esta actividad adquiere la categoría de “mercancía o mercadería” en la, medida que es producida puede ser intercambiada o para ser vendida. Al inicio el producto era cambiado producto por producto. Por medio del trueque. Pero apareció

¹ W.N Jackson **Enciclopedia práctica**. Tomo Pág. 373.

la moneda que viene a dar un valor representativo, a las mercaderías. Con respecto al uso de la moneda el autor Zea Ruano nos dice: "las acciones de comercio no se perfeccionaron si no hasta que se halló el denominador común del valor de la moneda como, mercancía intermediaria, por que con ello se facilitaron las adquisiciones, el cambio y las transacciones evitando así las dificultades de la constante búsqueda del instante de la coincidencia de las monedas".²

En los sistemas jurídicos muy antiguos se encuentran preceptos que se refieren al comercio y que por lo tanto constituyen el inicio del derecho mercantil, haciendo un recuento dentro de la historia del derecho mercantil mencionaremos a las Leyes Rodias, que regían el comercio marítimo, las cuales nacieron en la Isla de Rodas, habitada por un pueblo heleno, donde la legislación con respecto al comercio marítimo fue excelente a través de su incorporación en el derecho romano las Leyes Rodias han ejercido un influjo que perdura hasta nuestros días.

1.2. El derecho mercantil en la época antigua

En la antigüedad se encuentran en Roma documentos que reflejan la existencia verdadera de instituciones mercantiles, tales como la banca, las sociedades etc. "Roma desconoció un verdadero derecho mercantil."³ Sin embargo a pesar de la existencia de estas instituciones no se puede hablar de un derecho mercantil como tal, si no del *Ius Gentium* e *Ius Civile*, era un derecho adaptado a normar la actividad de los comerciantes o actividad privada de los ciudadanos fuera o no de carácter mercantil, era un derecho esencialmente formalista. También encontramos en esta época las Leyes de Rodias que regían parte del comercio de la época, es de esta forma como se desarrolla las actividades de comercio y hace crecer un tráfico comercial, pero no

² .Zea Ruano, Rafael, **Lecciones de derecho mercantil**, Pág. 8.

³ Rocco Alfredo, **Principios de derecho mercantil**, Pág. 6.

establece un derecho mercantil autónomo al respecto el Doctor Villegas Lara dice:” “No existió en Roma la división tradicional del Derecho Privado. No se dio un Derecho Mercantil en forma autónoma. El *Ius Civile* era un universo para toda relación de orden privado.”⁴

1.3. El derecho mercantil en la época media

En la edad media la organización social da dos manifiestos importantes; la sociedad feudalista y la sociedad llamada burguesía, el feudalismo ejercía en su jurisdicción su actividad tradicional que era de naturaleza agrícola y todo era en su beneficio, excluía el tráfico comercial por que los consideraba deshonroso y este poder ejercido entra en conflicto con la monarquía y sus intereses. Fuera del los feudos se formo las villas y los pueblos donde se reunió la naciente burguesía que sus actividades eran sumamente comerciantes, la burguesía estimula a los comerciantes en su actividad. En esta época se organizaban en Corporaciones y se regían por sus estatutos que contenían reglas de derecho que regulaban el comercio, como los derechos y las obligaciones de comerciante. Cuando este fenómeno ocurre marca una etapa transformadora en la sociedad y radica grandes cambios aumentando la riqueza y el comercio, de esta manera los comerciantes con su actividad son quienes empiezan a definir el derecho mercantil como un derecho autónomo y se crean normas jurídicas que empiezan a regular como; la letra de cambio, algunos tipos de sociedades mercantiles, fomentó el contrato de seguro, surge el Registro Mercantil, y otras instituciones, dando al derecho mercantil su propia autonomía, También el autor Rocco nos comenta “que en esta época aparece el derecho comercial y se afirma como un derecho autónomo”.⁵

⁴. Villegas Lara, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco**, Pág.10.

⁵.Rocco., **Ob. Cit**; Pág. 9.

1.4. El derecho mercantil en la época moderna

En la época moderna, parte del descubrimiento de América con lo cual se presenta las transformaciones de las condiciones económicas y nacen las nuevas instituciones mercantiles. En esa época a la “legislación se denominó “ordenanzas” y se les ha considerado el precedente de codificación, se transformó en la ley general del reino y además se extendió por América rigiendo durante largos años en Mejjico, Uruguay, Chile, Paraguay, y Guatemala”.⁶ Como con secuencia del expansionismo mercantilista de Europa se buscan nuevas rutas para abrir nuevos mercados. Con la legislación de Napoleón en el año de 1807, se dieron dos acontecimientos importantes: el primer acontecimiento fue la promulgación del primer Código que regula el propio comercio y surge la promulgación del primer código de comercio y el segundo acontecimiento el derecho mercantil se convirtió en el derecho que rige las relaciones comerciales.

1.5. El derecho mercantil en la época contemporánea

Al comienzo puede notarse que el derecho mercantil se ha desarrollado con fortaleza a la luz de la doctrina liberal, en tanto se impulsa la libertad individual y por lo consiguiente la libertad del comercio, sin embargo en el siglo XX se pensó limitar la autonomía de la voluntad, que es la base de la libre contratación para Miguel Frech “según el pensamiento contemporáneo se comprende bajo esta denominación el derecho especial de los comerciantes, el que regula las relaciones jurídicas que nacen de la actividad mercantil, el que determina la naturaleza y los efectos de las convenciones estipuladas por los comerciantes o en ocasión de los actos de comercios; el que comprende las normas aplicables a las relaciones entre particulares, nacidas

⁶. Langle Emilio y Rubio, **Manual de derecho mercantil español**, Pág. 163.

de la industria comercial o asimiladas a ésta en cuanto a su disciplina jurídica y ejecución judicial; el que regula las negociaciones en masa, el derecho de la empresa organizada y un derecho de la economía en cuanto viene vinculada a la comunidad nacional”.⁷ Es aquí donde el Estado interviene como sujeto que toma parte de la actividad comercial. Luego se pretende que el Estado reduzca su intervención en la economía, particularmente en ámbito del comercio, claro que no se debe considerar esa regla como universal, si no en algunas sociedades, como sucede en los países considerados como con atraso económico social o del tercer mundo como lo es considerado el nuestro.

1.6. Reseña histórica del derecho mercantil guatemalteco

En Guatemala el derecho mercantil, al igual que en el resto de los dominios españoles en América la regulación jurídica se regía por la legislación de la metrópoli. Es importante hacer referencia o mencionar que entre las normas jurídicas que controlaban el comercio se encontraban: La recopilación de las Leyes de Indias, Las Leyes de Castilla, Las Siete Partidas, y las Ordenanzas de Bilbao, que era el Código de más aceptación en la metrópoli. Cuando Centro América se independiza de España, las Leyes españolas siguieron teniendo vigencia algunos años más. “En el gobierno del Doctor Mariano Gálvez, se consideró en modernizar las leyes del país, sustituyendo las Leyes vigentes españolas por el Código de Livingston. Luego en el gobierno de Rafael Carrera la legislación se estanco, ya que volvió la legislación española, los estudios de derecho se basan en las Leyes de Toro y la Novísima Recopilación. En el año de 1877, se promulgó los nuevos Códigos de Guatemala, se incluyó un Código de Comercio con una ley especial de enjuiciamiento mercantil. En el año de 1942, momento que se promulgó un nuevo Código de Comercio, contenido en el Decreto 2946 del presidente de la República, es Código tenía un sistema de que reunía

⁷ Frech Miguel, **Enciclopedia práctica de derecho**, Pág. 49.

instituciones del Código de 1877, que era una serie de leyes dispersas; y sobre todo, las convenciones internacionales en materia de letra de cambio, pagaré y cheque. En el año de 1970, se promulgó el Decreto 2-70 del Congreso de la República, que contiene el actual Código de Comercio de Guatemala, el que pretende adaptarse a las necesidades del comercio de Guatemala, tanto a nivel Nacional como Internacional. El actual código de Guatemala, en su estructura incorpora instituciones nuevas y mejora los sistemas en materia jurídica mercantil. Es importante señalar la creación del Registro Mercantil, pues tal función, en forma limitada, la cumplía el Registro Civil. En materia de títulos de crédito se incorporó la factura cambiaria. Se trasladaron aquellos contratos que, considerados mercantiles, como el fideicomiso, los que se refieren a la edición, radio fusión o representación escénica, formaban parte del Código Civil.”⁸

1.7. Definición del derecho mercantil

Previo a definir que es el derecho mercantil se hace necesario dar a conocer una definición de derecho, que a continuación citaremos, como también lo que es derecho mercantil desde el punto objetivo como el subjetivo, tales conceptos nos llevan a comprender lo que es una regulación mercantil.

1.7.1. Definición de derecho

El autor Romeo Alvarado Polanco lo define como: “sistema coactivo de normas generadoras de autorizaciones y deberes, que tienen por objeto ordenar de cierto modo la conducta de los hombres dentro de las relaciones sociales que establecen, tendientes a la satisfacción de sus necesidades en una organización

⁸ **Ibid.** Pág. 18.

estatal determinada, con el fin de mantener dicha organización y lograr la realización de los intereses a ella inherentes”.⁹ Este sistema de normas es el que nos lleva a poder vivir en sociedad bajo una conducta de orden, que también alcanza en su dimensión el ámbito del comercio.

1.7.2. Derecho mercantil sustantivo

El derecho mercantil es el conjunto principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional. Se ha comprobado a través del tiempo que la legislación comercial estaba dedicada con exclusividad a los comerciantes. La idea que se tenía del concepto subjetivo, era que el elemento principal a tomar en cuenta es el sujeto que interviene en el movimiento comercial, la actividad comercial se fue tomando muy compleja que al ponerse de manifiesto los intervinientes no necesariamente tendrán que ser comerciantes, por lo que se puede dar una relación de negocio mixta entre un comerciante y un no comerciante. El Código de Comercio establece en el artículo 5 negocio mixto “cuando en un negocio jurídico regido por este Código intervengan comerciantes y no comerciantes, se aplicaran las disposiciones del mismo”. Al interpretar este artículo queda claro que el derecho mercantil no es un derecho exclusivo para comerciantes.

1.7.3. Derecho mercantil objetivo

El derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas derecho sustantivo que rigen lo actos objetivos del comercio, concepto aportado

⁹ Alvarado Polanco; Romeo, **Introducción al estudio del derecho**, Pág. 27.

del Código de Napoleón, éste Código liberó la función de la ley y establecido un nuevo punto de referencia conceptual; el acto objetivo de comercio. Ésta ley ya no funcionó solo par los sujetos destinatarios exclusivamente, sino que se refería a una serie de relaciones jurídicas tipificadas en el Código de Comercio como mercantiles. Los actos o negocios que la ley califica como mercantiles se toman como materia mercantil. Es importante señalar que este sistema se aplica a comerciantes y no comerciantes que realizan actividades mercantiles.

1.7.4. Definición

Para definir el derecho mercantil el autor Manuel Ossorio en su diccionario jurídico cita a varios autores que dan distintas opiniones en lo que respecta al derecho mercantil, Waldemar Ferreira dice: “Que es un sistema de normas reguladoras y de las relaciones de los hombre contribuyentes o de él emergen; y abraza en su ámbito la ordenanza de aquella actividad profesional medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores. Capitán se inclina por la idea privatívistica y considera que el derecho comercial es la rama del derecho privado que rige las relaciones entre los particulares relativas al ejercicio de tal profesión o que resulta del cumplimiento de actos de comercio. El derecho comercial es llamado también, y tal vez preferentemente, derecho mercantil; y Cabanellas dice de él: que ésta formado por los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión Ramírez Gronda, lo define como la parte del derecho privado que regula las relaciones de los particulares concernientes al ejercicio de la actividad comercial, o resultante de la realización de los actos de comercio. Blanco Constant. Lo definió como el conjunto de principios, preceptos y reglas que determinan y regulan las relaciones jurídicas que el comercio engendran.

Para Bonilla San Martín, se entiende por derecho mercantil el conjunto de reglas jurídicas que rigen las relaciones de derecho, originadas por actos de cambio, fundamentalmente o auxiliares, celebrados por especulación en caminados a tomar productor los productos y a ponerlos a disposición del consumidor”¹⁰

Podemos definir que el derecho mercantil es el conjunto de normas jurídicas y principios así como normas que se encuentran codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles como los negocios que se realizan en las relaciones de comercio.

1. 8. Principios del derecho mercantil

Al hablar de principios mercantiles es importante mencionar que estos están íntimamente relacionados con las características que inspiran al derecho mercantil en virtud que ambos tienen conexión en el momento de su interpretación, el Doctor Villegas Lara, enumera los siguientes principios: “La buena fe, la verdad sabida, toda presunción de presume onerosa, intención de lucro, ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación.”¹¹

Legalmente los principios de la contratación mercantil se fundamentan en nuestra legislación en el artículo 669 del Código de Comercio el cual dice: “ Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretaran, ejecutaran y cumplirán de conformidad con los principios de verdad sabida y buena fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales.” Estos principios son de gran importancia porque rigen la conducta de las partes en la

¹⁰. Osorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**, Págs. 231,232.

¹¹. Villegas Lara, **Ob.Cit**; pág. 32 .

contratación mercantil, en base a estos principios las partes deben cumplir con sus obligaciones.

1.8.1. La buena fe

Este principio consiste en la convicción de las personas que celebran actos de comercio y que han ofrecido cumplir con determinada prestación.

1. 8.2. La verdad sabida

La verdad sabida consiste en un principio que tiende a conservar las rectas y honorables relaciones de los contratantes que llevan a la convicción de confiar en las buenas intenciones de la otra parte.

1.8.3. Toda prestación se presume onerosa

Es sabido que toda relación jurídica mercantil lleva una intención de lucro, siempre que este sea el objeto principal, por el cual se actúa dentro del derecho mercantil.

1.8.4. Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación

Este principio tiene relación con la característica de poco formalista que es el

derecho mercantil y que haciendo uso de la verdad sabida y la buena fe guarda cuando se deba resolver un caso se debe buscar la vía más viable para las partes contratantes.

1.9. Características del derecho mercantil

Las características del derecho mercantil, se basan particularmente en el trato en los negocios en masa, de los constantes cambios del mercado, la rapidez con que se dan los negocios y a la forma de desenvolverse ya sea a un nivel Nacional o Internacional; por lo que podemos mencionar entre las más importantes:

1.9.1. La profesionalidad

Esta característica es aplicada a la actividad profesional de los comerciantes, las que pueden ser; personas profesionales o jurídicas el Código de Comercio dice: en su artículo 1 Aplicabilidad “Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles se regirán por las disposiciones de este código y en su defecto, por el Derecho Civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspiran el derecho”

1.9.2. Poco formalista

Los negocios que se realicen en el ámbito del comercio no es tan sujetos a formalidades especiales para su validez, lo cual facilita el tráfico mercantil y los negocios en masa, por lo que las parte pueden elegir la forma de obligarse, esto

estable el Código de Comercio en su artículo 671 “Formalidades de los contratos. Los contratos de comercio no están sujetos para su validez, a formalidades especiales. Cuales quiera que sea la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedan vinculadas en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los Contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo debe usarse el idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieran formas o solemnidades especiales.” Con la excepción en los casos que la ley establece que deben ser solemnes por seguridad jurídica como lo es en los contratos de sociedad y fideicomiso, a los cuales se les aplica las solemnidades de contrato civil y las que exigen los cuerpos afines.”

1.9.3. Rama del derecho privado

El derecho mercantil es parte de la rama del derecho privado y su ejercicio consiste en regular las relaciones que nacen del intercambio de las actividades y mercancías que se dan entre las personas que se dedican al comercio.

1.9.4. Inspira rapidez y libertad de los medios para traficar

Esta característica deviene del de poco formalismo que requiere para su validez y tomando como base la buena fe y la verdad sabida que son los principios que garantizan los actos de comercio, permiten tener rapidez y libertad para contratar, por supuesto a excepción de los contratos de sociedad y fideicomiso que requieren llenar los requisitos que la ley les establece, por lo que esta característica favorece al comerciante para realizar negocios en cantidad y en menor tiempo posible, lo cual hace que una empresa preste un buen servicio y se convierta en exitosa.

1.9.5. Adaptabilidad

En el dinamismo constate del comercio y el ser cambiante cada día, permite que la función de esta característica sea importante ya que el ser humano constantemente crea nuevos medios para incrementar su negocios y hacer crecer sus empresas, por que es necesario que la legislación también se actualice y se adapte para darle seguridad jurídica y permita adaptarse también a las nuevas situaciones e imprevistos que surgen de las actividades de comercio.

1.9.6. Tiende a ser internacional

La actividad mercantil, busca no solamente la producción y prestación de servicios, tampoco ser una exclusividad de un mercado local, si no que va más haya de sus fronteras, buscando mercados internacionales donde se busca colocar productos o prestar servicios nacionales.

1.10. Fuentes del derecho mercantil

El significado de fuentes del derecho dignifica: origen, fenómeno de donde proviene. Cabanellas lo define como: "Fuentes del derecho principio, normas jurídicas y en especial el derecho positivo o vigente en determinada país o época."¹² Por lo que daremos una breve explicación de cada una de las fuentes del derecho mercantil:

¹² . Cabanellas, **Ob, Cit**; Pág. 230

1.10.1. La costumbre

Se le conoce como "usos mercantiles" y es la fuente primaria del derecho mercantil. El artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial le da la categoría de fuente de derecho a la costumbre, y por lo mismo al uso, la ley lo establece en defecto de la ley aplicable al caso o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral al orden público y resulte probada. En nuestro ordenamiento jurídico mercantil nos permite auxiliarnos de los usos, para poder en caso de ausencia de una norma específica, como podemos citar un ejemplo: en la compraventa en la que se olvidó establecerla prestación. En este caso los usos, sean locales o internacionales, generales o especiales, nos pueden servir para normar una situación imprevista en mercantil o en caso que la ley no contempla; y en el caso de interpretación nos remitimos al artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial.

1.10.2. La jurisprudencia

La jurisprudencia es fuente del derecho y que nos sirve únicamente para aplicar la norma jurídica al caso concreto. De acuerdo al artículo 2 de la Ley del organismo Judicial la jurisprudencia es fuente complementaria y en relación al Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, en el artículo 621, cuando se producen cinco fallos reiterados en juicios sometidos al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, por de un recurso extraordinario de casación, se genera la doctrina legal que puede citarse como fundamento de pretensiones similares. Sin embargo cuando se trata de interpretar la ley que ya existe, la jurisprudencia no está generando una nueva norma, por lo tanto solo es una fuente directa normativa.

1.10.3 La ley

“Es la fuente emanada de los órganos del Estado en quienes reside la función legislativa, destinada a regular la materia mercantil.”¹³ La ley es la fuente del Derecho en Guatemala, según los artículos 2º. Y 3º. De la Ley del Organismo Judicial, es así como la Ley es la única fuente de nuestro derecho mercantil. La Constitución de la República de Guatemala vigente, establece los preceptos mercantiles que se desarrollan en el Código de Comercio, y a demás los Tratados Internacionales en materia comercial, y otras leyes como, por ejemplo: la Ley de Empresas Aseguradoras, la Ley de Almacenes Generales de Depósito, la Ley de Sociedades Financieras Privadas, la Ley de Bancos, etc. Que norman la actividad de los comerciantes, las cosas y los negocios mercantiles.

1.10.4. La doctrina

“Se da el nombre de doctrina a los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho ya sea con el propósito meramente teórico de sistematización de sus preceptos ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación”.¹⁴ Al interpretar el artículo 1 del Código de Comercio la doctrina si constituye fuente coadyuvante del derecho mercantil el cual regula así Artículo.1º. Aplicabilidad. “Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se regirán por las disposiciones de este código y, en su defecto por las del Derecho Civil que se aplicarán e interpretaran de conformidad *con los principios que inspira el Derecho Mercantil.*”

¹³ Rocco, Ob. Cit; Pág. 107.

¹⁴ García Maynez, **Introducción al estudio del derecho.** Pág. 77.

1.10.5. El contrato

El contrato: “Como un acuerdo de dos o más voluntades destinado a producir efectos jurídicos”.¹⁵ Esta definición nos da a entender que es en la medida en que recoge convenciones de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad. El contrato se ha considerado fuente del derecho sobre todo en el campo del derecho privado, en este campo se dan modalidades muy especiales al celebrar un contrato y por eso lo podemos nombrar como una fuente el contrato nuestra legislación mercantil lo considera como ley entre las partes, y de este modo viene hacer como una fuente muy particular, por que solo regiría a las partes que lo celebraron, pero sus disposiciones no son de observancia general.

1.11. Sujetos de derecho mercantil

Podemos definir a los sujetos del derecho mercantil como, las personas que se dedican en forma profesional y constantemente a realizar actos de comercio, por lo que nuestra legislación nos menciona a dos clases de comerciantes:

- Los comerciantes Individuales.
- Comerciantes Sociales.

1.11.1. Comerciante individual

Es la persona individual que actúa en nombre propio o por medio de una empresa, realiza actos de comercio y con fines de lucro. EL Artículo 2 del Código de Comercio dice: “Son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de

¹⁵. **Diccionario de derecho privado.** Pág. 1163.

lucro, cuales quiera actividades que se refiera a lo siguiente:

1º. La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.

2º. La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios.

3º. La Banca, seguros y fianzas.

4º. Las auxiliares de las comerciantes.”

1.11.2. El comerciante social

El Código de comercio nos da una definición legal con respecto al comerciante social en el artículo 3. Comerciantes sociales. Que dice: “Las sociedades organizadas bajo forma mercantil tienen la calidad de comerciante, cual quiera que sea su objeto.”

1.12. Requisitos para ser comerciante

Para poder ser considerado comerciante es necesario llenar determinado requisitos como:

- Ejercer en nombre propio.
- Con fines de lucro.
- Dedicarse a actividades calificadas como mercantiles.

Ser hábil para obligarse, con respecto a este requisito regula el Código de Comercio en su artículo 6. Capacidad. “Tienen capacidad para ser comerciantes las personas individuales y jurídicas que, conforme al Código Civil, son hábiles para contratar y obligarse.”

CAPÍTULO II

2. El contrato mercantil

2.1. Definición doctrinaria del contrato

Previo a de finir el contrato mercantil, daremos una definición de lo que es un contrato del diccionario Jurídico del autor Manuel Osorio, quien lo define de la siguiente forma: “pacto o convenio en las que se obligan las partes sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas. En una definición jurídica se dice que hay contrato cuando dos o mas personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común destinada a reglar sus derechos.”¹⁶

2.1. 1. Definición legal de contrato

Para hablar de un contrato mercantil partimos del derecho civil en que el Código Civil en el artículo 1517 establece que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar, o extinguir una obligación”. También se identifica en el contrato el consentimiento, es decir que hay contrato desde que una o varias personas consienten en obligarse, con relación de una a otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio.

Podemos definir el contrato como un acto jurídico en virtud del cual y por acuerdo de dos o más voluntades, se crean, transmiten, modifican y extinguen obligaciones derechos. Pero dichas fuente de obligaciones puede deducirse a una sola

¹⁶. Osorio, **Ob. Cit**; Pág. 167.

como el negocio jurídico.

Entendemos por negocio jurídico a una o varias declaraciones de voluntad encaminadas expresamente a producir consecuencias jurídicas. En este caso el negocio jurídico lleva, a producir obligaciones unilaterales y bilaterales, o de formación bilateral o plurilateral dependiendo del contrato que se celebre.

Nuestra legislación mercantil no da una definición de contrato mercantil, por lo que en concordancia con la doctrina lo definiremos; el autor José María Condera Martín lo define de esta forma: “contrato cuyo objeto es el tráfico comercial de la empresa, su principal característica es el estar concebido para la realización de operaciones en serie, conteniendo cláusulas generales preestablecidas por lo que puede considerarse un contrato de adhesión siendo el lucro su principal móvil”.¹⁷

Los contratos mercantiles son regulados por normas de derecho civil al igual que cualquier otro contrato, son en términos generales, un acuerdo de voluntades, en donde recíprocamente las partes se hacen acreedoras de derechos y obligaciones.

2.2. Clasificación de los contratos mercantiles

Con respecto a los contratos mercantiles se da una clasificación doctrinaria y autor Edmundo Vásquez Martínez los clasifica de la siguiente manera: “Unilaterales: Si la obligación recae solo sobre una de las partes.

- Bilaterales: Si ambas partes se obligan recíprocamente.
- Reales: Si para su perfección se requiere la entrega de la cosa.

¹⁷.Condera Martín, José María, **Diccionario de derecho mercantil**. Pág. 97.

- Formales: Cuando es necesaria una forma o solemnidad específica por la ley.
- Principales: Porque subsisten por sí solos.
- Accesorios: Si tienen por objeto el cumplimiento de otra obligación.
- Onerosos: Si estipulan provechos y gravámenes para ambas partes.
- Gratuitos: Si el provecho en la contratación es solamente una para las partes.
- Conmutativos: Cuando como consecuencia del trato las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebre el contrato.
- Aleatorios: Si la prestación depende de un acontecimiento incierto que determina la ganancia o la pérdida.
- Condicionales: Cuya realización o subsistencia depende de un suceso u incierto o acordado por las partes.
- Absolutos: Si su realización es independiente de toda condición.
- Típicos: Si están regulados de modo es por la ley.
- Innominados: Si la ley no los regula.¹⁸

¹⁸. Vásquez Martínez, Edmundo, **Instituciones del derecho mercantil**, pág. 544.

¹⁸ **Ibid**, págs. 545,546.

Otra clasificación que el Doctor. Vásquez Martínez nos da es la siguiente de acuerdo a su función económica es la siguiente:

- “Contratos de cambio (o de transferencia). Que son los que procuran la circulación de la riqueza, ya sea dando un bien a cambio de un hacer o servicio, (transporte, de hospedaje).
- Contratos de colaboración. Tanto asociativa, (contrato de Sociedad) como simple, en los que una parte coopera con su actividad al mejor desarrollo de la actividad económica de la otra. (Agencia Corretaje, Comisión, Edición, Difusión y representación escénica, participación).
- Contratos de crédito. En los que al menos una parte concede crédito a la tarjeta de crédito, crédito documentario).
- Consecuencias contratos de prevención de riesgo. En los que una parte cubre a la otra las económicas de un determinado riesgo. (Seguro y reaseguro).
- Contrato de garantía. Que se aseguran el cumplimiento de las obligaciones. (Fianzas y reafianzamiento).

2.2.1. Clasificación legal de los contratos

El Código Civil Decreto Ley 106. Nos da una clasificación legal de los contratos en los siguientes artículos:

El artículo 1587. “Los contratos son unilaterales, si la obligación recae solamente sobre una de las partes contratantes, son bilaterales, si ambas partes se obligan recíprocamente.”

El artículo 1588. “Son consensuales, cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos; y reales, cuando se requiere para su perfección la entrega de la cosa.”

El artículo 1589. “Son principales, cuando subsisten por sí solos; y accesorios, cuando tienen por objeto el cumplimiento de otra obligación.”

El artículo 1190. “Es contrato oneroso aquél en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos y gratuito, aquél en que el provecho es solamente de una de las partes.”

El artículo 1591. “El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste. Es aleatorio, cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que determina ganancia o pérdida, desde el momento en que ese acontecimiento se realice.”

El artículo 1192. “Son condicionales los contratos cuya realización o cuya subsistencia depende de un suceso incierto o ignorado por las partes; y absolutos, aquellos cuya realización es independiente de toda condición.”

2.3. Naturaleza jurídica de los contratos mercantiles

El contrato mercantil por su naturaleza jurídica, constituye el medio para que se de el movimiento en el tráfico comercial. Por lo tanto adquiere importancia para los comerciantes revestir de ciertas formalidades el contrato mercantil, tomando como base los principios que inspiran al derecho mercantil y lo establecido el Código de comercio que establece que las obligaciones mercantiles se interpretan ejecutan y se cumplen de conformidad, con la verdad sabida y la buena fe guardada. Quedando establecido que las partes deben sujetarse a dichos principios para que el negocio que se realice no sufra complicaciones y pueda garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por cada una de las partes que intervienen en el contrato mercantil.

2.4. Características de los contratos mercantiles

Las características que se señalan en los contratos mercantiles:

- El contrato mercantil constituye el medio o una de las formas por las cuales se desenvuelven los negocios y transacciones entre comerciantes, sigue siendo una forma de surgimiento de obligaciones contractuales tanto en el ámbito Nacional como Internacional.
- El contrato mercantil se celebra entre dos o más personas que convienen en crear modificar o extinguir una obligación considerándoles a estos comerciantes quienes adoptaran una las diversas modalidades de acuerdo

a la transacción o negociación que pretendan.

- Los contratos mercantiles pueden o no encontrarse en la legislación, sin embargo para las partes suscribientes constituyen ley que contiene dentro de sus efectos jurídicos derechos y obligaciones.
- Los contratos mercantiles se encuentran revestidos de rapidez y celeridad, toda vez que responden a exigencias de carácter económico por lo tanto conforme a la legislación son revestidos de una formalidad flexible.
- Para su interpretación los contratos mercantiles. En caso de duda o ambigüedad surgieren de esta se aplicaran los principio que los rigen como lineamientos, siendo estos, la buena fe guardada y la verdad sabida, que por otra parte, constituyen formalidades de tráfico comercial.
- Una característica es que preservan el principio de libertad de comercio, de esa manera surgen en las empresas como pequeñas, medianas y grandes empresas así también como comerciantes en general en donde consumidores y productores tienen libertad para elegir y contratar.
- En la forma de los contratos mercantiles, es decir la flexibilidad legal para suscribirlos, en algunos casos, puede realizarse por medio de escritura pública, acta levantada ante alcalde lugar, por correspondencia y verbalmente telegrama, etc.
- La representación aparente en una de las características de los contratos mercantiles ya que el propio código lo establece.

2.5. Elementos de los contratos mercantiles

2.5.1. Elemento personal

Los elementos personales se encuentran conformados por los comerciantes en general, que se obligan por medio del contrato, ya sea este verbal o escrito, al realizar una transacción o negocio.

2.5.2. Elemento real

Este se constituye por el objeto del contrato, el cual puede consistir en dar, hacer o no hacer una cosa, el que se vaya a realizar en el contrato y la aportación de cada uno de los contratantes, las mercaderías y el dinero.

2.5.3. Elemento formal

Se forma por los requisitos requeridos en la celebración del contrato, y de conformidad con ley, característica que le da formalidad y validez y seguridad jurídica al negocio, el cual debe hacerse por medio de un documento. Salvo en algunos casos en donde la contratación es informal.

2.6. La representación aparente

La representación aparente para contratar en materia mercantil la encontramos regulada en el Código de Comercio, en el artículo 670 que dice: Representación aparente. "Quien haya dado lugar, con aspectos positivos a omisiones graves a que se crea, con forme a los usos de comercio, que alguna persona esta facultada para actuar como su representante, no podrá invocar la falta de representación respecto a terceros de buena fe". Aquí una persona se manifiesta como representante de otra sin necesidad de acreditar su representación con un mandato, ésta característica en la contratación mercantil significa: que un una persona que es un agente vendedor visita determinado comercio realiza un negocio de suministro de mercadería en nombre del principal, quien entrega la remesa de mercadería de acuerdo al negocio celebrado, quien al realizar el acto de entrega consiente el negocio que ha realizado el agente viajero en su nombre. De esta forma si el principal comerciante no puede alegar que el agente viajero no puede realizar negocios en su nombre por carecer de mandato por que en este caso se dio la representación aparente, o sea representar a otro sin mayores formalidades.

2.7. La forma del contrato mercantil

En el Código de Comercio la forma del contrato mercantil se encuentra regulado de forma simplificada Artículo 671 "Los contratos de comercio no están sujetos para su validez, a formalidades especiales. Cuales quiera que sea la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedan vinculadas en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los Contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo debe usarse el idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieran formas o solemnidades

especiales”.

La forma de los contratos mercantiles se ha establecido para adaptar las características del derecho mercantil al mismo tiempo que exige a las leyes mercantiles una capacidad suficiente para adaptarse al movimiento comercial, como el poco formalismo ya que su función es cambiante cada día, por lo que permite la facilidad de intercambio a nivel Internacional. Como formas contractuales que den a entender que están obligadas, teniendo presente que la relación jurídica de un contrato, es el acuerdo de voluntades que tienen por objeto crear, modificar extinguir, o transferir derechos y obligaciones, llegando a su perfección con el consentimiento de las partes.

Al tratar de establecer el contrato mercantil se toma como base todo lo referente a la contratación civil. El artículo 694 del Código de Comercio especifica: Normas supletorias. “Sólo a falta de obligaciones de este libro se aplicaran a los negocios y obligaciones y contratos mercantiles las disposiciones del Código Civil”. Como se puede observar la integración del Código de Comercio y Código Civil en materia de obligaciones y contratos, por lo que en el artículo 1574 Código Civil al respecto regula: “Toda persona puede contratar y obligarse:

- 1º. Por escritura pública;
- 2º. Por documento privado o por acta levantada ante alcalde del lugar;
- 3º. Por correspondencia; y
- 4º. Verbalmente.

Lo que se pretende tomar en cuenta es el principio de libertad de forma de contratación establecida en el Código de Comercio, al no contar con una regulación específica llena de formalidades para los contratos mercantiles, por los que podemos concluir que podemos adoptar cualquier forma, lo que se pretende favorecer a las nuevas necesidades de tráfico comercial.

2.8. Requisitos del contrato mercantil

De conformidad con Código Civil el artículo 1251 dice: “El negocio jurídico para su validez requiere: Capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”. La capacidad legal es la aptitud para adquirir derechos y obligaciones y realizar eficazmente actos jurídicos, y que se adquiere de cumplida la mayoría de edad y que la persona no haya sido declarada incapaz, el consentimiento que no adolezca de vicio es un requisito esencial para la validez y eficacia de un contrato, como lo es también el objeto lícito el cual hace referencia el Artículo 1538 de Código Civil, objeto del contrato “No sólo las cosas que existen pueden ser objeto de contrato de los contratos, sino que las que se esperan que existan; pero es necesario que las unas y las otras están determinadas, a lo menos en cuanto a su género” lo lícito consiste que el objeto no debe estar fuera del comercio de las personas, mientras que lo contrario sería ilícito, que va en contra de la ley las buenas costumbres, y el orden público.

2.9. Concepto de contrato típico y contrato atípico

Los contratos típicos son aquellos que están expresamente regulados en la ley, que tienen una disciplina particular o propia; como son los que se encuentran regulados en el o en el Código Comercio y leyes especiales. También pueden estar regulados en el derecho común como el Código Civil. El autor Rubén Alberto Contreras Ortiz, nos dice al respecto: “Es todo aquel que está expresamente regulado en una ley vigente.”¹⁹

Los contratos atípicos son aquellos que no se encuentran regulados dentro de la

¹⁹.Contreras Ortiz, Rubén Alberto, **Obligaciones y negocios jurídicos civiles**, pág.287.

Ley, aquellos que carecen, no de un nombre, sino de una estructura o regulación legal, en relación a éste contrato Ruben Alberto Contreras Ortiz, no dice “Es el que no esta regulado en la ley, pero ha nacido de determinada necesidad humana o como consecuencia de algún invento o avance tecnológico.”²⁰ Son el producto de la libertad contractual y de las necesidades de la vida jurídica, no nacen de la creatividad de los juristas o de la inventiva de los legisladores sino de la necesidad práctica que plantea el tráfico comercial.

A su vez, dentro de esta última categoría la doctrina distingue: los contratos atípicos puros que son aquellos que no encajan en ninguna de las figuras con específica regulación legal y tampoco responden a una combinación de elementos correspondientes a figuras contractuales típicas como ejemplo: El contrato de franquicia (franchising).

Sobre la base de esta clasificación se observa que nuestra legislación reguló mínimamente algunos contratos, como la compraventa, la donación y el contrato de suministro, cada uno de los cuales respondió a una finalidad concreta tenida en la necesidad de las partes.

Cada uno de estos contratos tuvo así su tipicidad legal, pero se dejó abierta la posibilidad de que las partes, como reflejo de la autonomía de la voluntad, para poder celebrar contratos que no tuvieran una regulación específica en la ley, estos contratos atípicos son los que no tienen reglamentación en el código civil o en el Código de Comercio y leyes especiales que no obstante se practican en la realidad del comercio, tomando en cuenta que todos los contratos típicos tienen un nombre, mientras que los atípicos pueden tenerlo o no tenerlo.

El contrato atípico se fundamenta en la llamada libertad de configuración interna, la que tiene como limite la creatividad de las personas acreedores ya que en

²⁰ **Ibid.** Pág. 288.

las diferentes negociaciones mercantiles que sean lícitas puedan crear nuevas figuras en este caso el contrato atípico tiene como base legal el artículo 1256 del Código Civil que dice: “Cuando la ley no declare una forma específica para un negocio jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente.” Muchos de estos contratos han sido adoptados de las legislaciones extranjeras y todavía conservan su nombre en un idioma diferente al español, como por ejemplo: El contrato de Franquicia o franchising.

Las partes dentro de la libertad contractual pueden crear contratos no previstos en la ley pero deben observar al inventar fórmulas de negociación y plasmarlas, en cláusulas contractuales; que la libertad contractual debe respetar el orden público, la leyes prohibitivas expresas y la moral, y también en cuanto al objeto del contrato y sus posibles condiciones, de conformidad con los artículos, 1271 del Código Civil., que establece: “ Se puede estipular cualesquiera condiciones que no sean contrarias a las leyes ni a la moral. No vician el contrato y se tienen por no puestas las condiciones imposibles y las contrarias a las leyes o las buenas costumbres”. Y el artículo 1301 que nos dice: “Hay nulidad absoluta en un negocio jurídico, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a las leyes prohibitivas expresas y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia.

Los negocios que adolecen de nulidad absoluta no producen efecto si son revalidables por confirmación”.

CAPÍTULO III

3. El contrato de agencia y el contrato de franquicia

3.1. Antecedentes históricos del contrato de agencia

En Grecia y Roma existían, los proxenetas, que para algunos son los antecedentes del moderno corredor. Los cuales se ocupaban de aproximar a los compradores y vendedores, en ocasiones lo hacían por personas ausentes o impedidas. Sin saberse todavía si actuaban en nombre propio o de un tercero. En Roma, el derecho civil no conoció la representación; en ese entonces, el ciudadano romano actuaba por medio de una **alieni juris** (por ejemplo su hijo o un esclavo que era para él un instrumento de adquisición y se constituía así en acreedor del tercero con el cual había tratado su dependiente. Como no existía representación. El tercero no podía actuar contra el dueño del negocio, quien si podía repudiar los compromisos sucritos en su nombre. Esto daba lugar a una injusticia luego vino a corregir el derecho pretoriano, el cual le reconoció al tercero el carácter de acreedor del dueño del negocio y creó diversas acciones para que aquel pudiese contra este: entre ellas la más conocida es la acción **institoria**, que es no es más que el hecho de basarse en las instituciones propiamente. A causa de tal situación surgieron diversas figuras auxiliares, como institutor, que cumplía funciones semejantes al factor, y los **circitores y cotiones** que realizan actividades de visitantes o viajeros.

Con respecto a los antecedentes históricos el autor Garrigues dice: “el contrato de agencia y la figura del agente aparecen tardíamente del siglo XIX en el ámbito de la industria y del comercio exterior, fusionándose en la en la figura compleja del agente elementos de tras figuras mercantiles (la representación, permanencia

independencia), encontrando su antecedente más inmediato con el viajante”.²¹ En el derecho mercantil, coincidiendo su aparición con la expiación económica del siglo una de las legislaciones es el Código de Comercio Alemán de 1897. Fue el primero que reguló la figura del agente de comercio bajo el nombre de Handlungsagent. De esta forma Alemania llega a hacer el primer país que regula la figura de agente mercantil, regulándolo como un comerciante independiente, posteriormente va surgiendo en otras legislaciones como Italia que ya lo regula como contrato de agencia, también aparece regulado en la legislación Suiza en el que aparece ligado al agente. Antes de esta regulación se estableció como un representante de comercio, como toda persona que ejerce a título de ejercicio de una profesión independiente, su función era encargarse de forma permanente y prestar el servicio de intermediario en la negociación de los contratos por cuenta de un empresario o de concluirlos en nombre de este último.

A partir de estas regulaciones, se creó la actividad de los representantes de comercio, y se promueve en el movimiento la reforma legislativa. El cual establece el concepto de representante comercial, el empresario independiente a quien de una manera establece se le confía por otro empresario la mediación o la conclusión de un negocio nombre del principal, dando la libertad de acomodarse a sus actividades y horarios de trabajo.

También el Common Law proviene el vocablo inglés, que en español se refiere a la costumbre y es así como a través del tiempo y de acuerdo a algunos países, el contrato de agencia como se conceptualiza actualmente, ha sufrido modificaciones, en materia mercantil es considerado como un contrato de comisión o de encomienda, el cual estaba a cargo de un comerciante que desempeñaba como un agente viajero colocando en mercados internacionales, los servicios o lo que se le encargara de una o varias empresas.

El contrato de agencia en Guatemala tiene sus antecedentes primero en el

²¹. Garrigues Joaquín, **Curso de derecho mercantil**, Tomo III, Volumen I, Pág. 531.

Código de Comercio de 1877 en el Título I, Capítulo VI, y el artículo 215 que reguló lo relativo a los agentes viajeros, el cual dice: “Se consideran viajeros a todos los que de Guatemala, vayan al extranjero o de los que del extranjero vengán a Guatemala con el fin de vender artículos de exportación, según el caso con mercaderías muestras o catálogos.” En este artículo se les llamó agentes de comercio a los auxiliares entre los cuales se conformó por los comisionistas, factores, dependientes porteadores, corredores, martilleros y agentes viajeros, no haciendo así mención del contrato de agencia.

El acuerdo Gubernativo del 26 de mayo de 1902 en su artículo 4º. dispone: “para los efectos de este acuerdo, se consideran comprendidos en termino de comisionistas no solo los que anuncian con este nombre si no también los agentes comerciales y financieros los encargados actualmente de comisiones mercantiles, los agentes y en general de todas aquellas personas que sin ser corredores o martilleros jurados se dediquen habitualmente a operaciones de comercio”. Y el artículo 5º. Dice: “Las personas que en el país ejerzan el oficio de comisionistas en representación, quedan sujetos a las prescripciones de este reglamento, y quienes contratan a nombre de sus comitentes. En este caso a los que se refiere este artículo, la contabilidad relativa a operaciones hechas en el país y deberá llevarse en castellano y en el lugar donde se encuentre establecida la oficina, sucursal agente o mandatario de la casa extranjera”. Y el decreto No. 2199 del 27 de febrero de 1939 los primeros artículos de este decreto se refieren a la obligación de patentar tiendas y almacenes que tengan un giro que exceda mil quetzales, como de los extranjeros que lleguen al país, bajo la condición de no trabajar en el comercio, no podrán dedicarse de manera habitual a ninguna actividad comercial o mercantil por cuenta ajena o propia. Este decreto regulaba la agencia o representación comercial de las casas extranjeras, de modo que toda persona que desee dedicarse a esta rama de comercio debe obtener su respectiva patente solicitada ante la Secretaria de Hacienda y Crédito Público. Luego por el Acuerdo Gubernativo del 29 de marzo de 1941 se reglamenta la aplicación del Decreto Gubernativo 2199. Que regulaba sobre los agentes o representantes.

El Código de Comercio de 1942, no regula nada del contrato de agencia si no regula lo relativo a los Agentes Viajeros dando una definición de lo que son estos.

El acuerdo Gubernativo del 12 de mayo de 1944, encontramos en su parte considerativa de este acuerdo que dice así: “Tomando en consideración de las actividades que se desarrollan los representantes y agentes comerciales de casas extranjeras no implican manejo de fondo si no simplemente la locación de pedidos entre el comerciante local, por lo cual no resulta justo exigirles el cumplimiento de las formalidades que dispone el Acuerdo Gubernativo del 28 de mayo 1942. “ Este acuerdo regulaba todo lo relativo a las personas individuales y jurídicas que se dedicaban a la representación y o agencia, les imponía ciertas obligaciones para poder llevar un mejor control de los agentes de casas extranjeras.

En Código de Comercio del Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, que se encuentra vigente, es el Código donde aparece la figura del agente como auxiliar de comercio y donde por primera vez nuestra legislación menciona el contrato de agencia, dejando un gran vacío al no dar una definición del mismo como tampoco regular sus características, la forma de celebración del contrato, lo cual es importante para darle una tipificación adecuada, lo cual complementaria a la figura del agente de comercio, como parte del contrato de agencia.

El Decreto 78 –71 del Congreso de la República de Guatemala: fue este el decreto que regulaba el contrato de agencia en Guatemala, celebrado el contrato agencia con el agente independiente, el cual fue derogado por el Decreto número 8-98 del Congreso de la República. La ley del contrato de agencia regulaba todo lo relativo a la lo que hoy encontramos como agentes de comercio en Código actual, en esta ley en su artículo 280. Inciso 2º. Definía la figura del agente y el principal como elementos personales del contrato de agencia, regulaba el contenido, la naturaleza del contrato y calificación a demás regulaba las formas de su celebración, duración, terminación y su efecto. Por lo que el contrato agencia contaba con su tipificación adecuada.

3.2. Contrato de agencia

3.2.1. Definición

“El contrato de agencia como el contrato por virtud del cual una persona denominada agente asume de modo permanente y mediante una retribución, el encargo de promover y de concertar contratos en nombre de y por cuenta de otro, en una zona determinada, sin asumir el riesgo de tales operaciones salvo pacto.”²²

El contrato de agencia conforme el artículo 1 del Decreto 78-71 del congreso de la República, la cual fue derogada por el Decreto 8-98 es un contrato de “Distribución o representación por medio del cual una persona individual o jurídica, nacional o extranjera llamada principal, designa a otra llamada individual o jurídica llamada agente, representante o distribuidor, exclusivamente para la venta, distribución, promoción o colocación en el territorio de la República, de determinados productos mercaderías o artículos producidos, fabricados o manufacturados en interior o exterior del país, o bien con ese mismo propósito para prestación de servicios.” Siendo esta ley la única en nuestra legislación que reguló y dio una definición del contrato de agencia esta ley llenaba la necesidad de proteger jurídicamente a la personas individuales o jurídicas que se dedican en nuestro país a la venta, distribución y distribución y colocación de productos o prestación de servicios a nombre de compañías, empresa o fabricas o firmas comerciales, pudiendo ser estas nacionales como internacionales.

3.3. Elementos del contrato de agencia

El contrato de agencia cuenta con los siguientes elementos.

²² León Tovar, Soyla H. **Contratos mercantiles**, Pág. 316.

3.3.1. Elementos personales o subjetivos

En el contrato de agencia se dan dos elementos personales quienes son comerciantes y crean una relación de agencia por medio de sus empresas, a quienes se les denomina:

- Agente.
- Comerciante principal o agenciado.

Los elementos subjetivos de este contrato son el agente y el principal o agenciado. El agente se obliga a promover y eventualmente, a concluir contratos por cuenta del principal, el cual a su vez se obliga a pagar una remuneración, que puede o no estar sujeto a los contratos celebrados.

En artículo 280 del Código de Comercio dice: "Son agentes de comercio, las personas que actúen en modo permanente, en relación con uno o varios principales, promoviendo contratos mercantiles o celebrándose en nombre y por cuenta de aquellos. Los agentes comerciantes pueden ser. 1) Dependientes, si actúan por orden y cuenta del principal, forma parte de su empresa y están ligados a éste por una relación de carácter laboral. 2) Independientes, si actúan por contrato mercantil, contrato de agencia." El Agenciado denominado también al principal, es el que figura como la persona que contrato los servicios del agente, con el fin de que realice una empresa o un negocio por su cuenta.

3.3.2. Elemento objetivo

Estos elementos son importantes ya que deben quedar pactados en contrato de

agencia, por lo que son objetos del mismo la promoción de los negocios del comerciante principal y la celebración de los estos.

En si este elemento del contrato de agencia, es la utilidad que representa para quienes lo celebren, es decir, que el contrato de agencia tiene como objeto principal, la utilidad que pueda producir para las partes, haciéndose acreedor en beneficio de otro.

3.3.3. Elemento real

El elemento real puede ser de dos formas:

- El dinero o remuneración.
- Los servicios prestados.

El agente recibe una remuneración por la actividad de promoción que realiza y el agenciado recibe el beneficio por la actividad realizada, debe pagar la suma de dinero que se pacto en el contrato al agente. Para el agente cumpla con su obligación que es promover el negocio del principal o agenciado, por lo que por esta actividad el agente recibe una remuneración por la prestación del servicio en calidad de pago.

3.3.4. Elemento formal

Para el contrato de agencia no existe una forma obligatoria para su celebración, se rige por la libertad de la forma. Pero la más recomendable es la forma escrita o en documento privado autenticado que en forma verbal.

Este tipo de contrato no se rige por formalidades especiales. Por lo que el elemento formal surge de las exigencias o requisitos para la creación del contrato de agencia. Sí el contrato de agencia no se rige por leyes especiales esto quiere decir que se puede celebrar un contrato por medio de una escritura pública, o también de formularios. Estas características de flexibilidad con las que le permiten a cualquier contrato mercantil que pueda celebrarse con pocas formalidades, queda a discreción de las partes la forma en que convengan celebrarlo. De acuerdo a lo establecido en el artículo 671 del Código de Comercio dice: Las formalidades de los contratos. “Los contratos no están sujetos, para su validez a formalidades especiales. Cuales quiera que sea su forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas en tal manera y en términos que parezcan que quisieron obligarse. Los contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo. Se extenderán en idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieren formas o solemnidades especiales.”

3.3.5. Elementos esenciales del contrato de agencia

- Promoción de negocios: el agente asume la calidad de promotor de negocios. El agente cumple una función de intermediación entre el principal y la clientela cuya finalidad es promover los negocios de aquel.
- Independencia: el agente organiza su actividad conforma a sus propios criterios. La actividad del agente se desarrolla con la libertad e independencia y por lo tanto soporta el riesgo de su negocio debiendo afrontar con sus ingresos con comisiones sus propios riesgos.
- Unilateralidad: su acción se realiza a favor de una sola de las partes que intervienen en la operación, porque el agente promueve negocios en

beneficio de un empresario con quien se encuentra ligado por un contrato.

- Estabilidad: porque la vinculación entre el agente y el principal no es esporádica y resultante de los negocios aislados, como sería el caso del agente corredor. El contrato puede ser por tiempo determinado o indeterminado. Sin embargo la legislación nos hace referencia a que la relación del agente con el principal es en forma permanente.
- Modo de actuación del agente: el agente puede desarrollar la su actividad en nombre propio o en el de su principal.
- Carácter estable de la relación: Remuneración del agente: el agente puede ser retribuido mediante una cantidad fija, una comisión o una combinación de las dos. También pueden establecerse porcentajes adicionales por beneficios a partir de cierto volumen de ventas u objetivos.
- Zona geográfica: el agente frecuentemente realiza su función dentro de una zona geográfica determinada o un grupo específico de clientes en exclusiva o no.
- Su objeto: son actos u operaciones de comercio.

3.4. Elementos ocasionales

En el contrato de agencia la partes pueden pactarse elementos ocasionales los cuales pueden ser:

- Exclusividad: Aunque en algunos casos no consta por escrito.

- Representación: Puede existir representación o no.
- Indemnización: Puede pactarse o negarse expresamente.

3.5. Características del contrato de agencia

3.5.1. Es principal

Es principal porque para su otorgamiento y perfeccionamiento no necesita de otro contrato al que de sujete, y en el mismo se establecen los derechos y obligaciones de las partes contratantes.

3.5.2. Es bilateral

El contrato de agencia es bilateral porque existen dos partes, para ambas surgen derechos y obligaciones, por una parte el agente se obliga a proveer y eventualmente a concluir contratos por cuenta del agenciado, el cual a vez se obliga a pagar una remuneración que podrá o estar sujeta a los contratos celebrados.

3.5.3. Es consensual

Se refiere exclusivamente a que existe consenso entre las partes suscribientes, se perfecciona solo por el acuerdo de las partes, ya que como parte de las características de cualquier contrato mercantil, se requiere pocas formalidades para su

constitución.

3.5.4 Es oneroso

Por ser un contrato mercantil, en donde efectivamente se ponen de manifiesto dentro del ámbito comercial económico aspecto de índole material, el contrato de agencia no sería la excepción, toda vez que tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose el uno en beneficio del otro.

3.5.5. Puede ser conmutativo o aleatorio

El contrato de agencia es “Tanto en el contrato conmutativo como aleatorio existe equivalencia entre las prestaciones de las partes, pero en el aleatorio la equivalencia consiste en una contingencia de ganancia o pérdida. Es decir, que mientras en el contrato conmutativo las partes aceptan gravarse con cargas que se miran como equivalentes independientemente de toda contingencia, en el aleatorio una soporta un gravamen fijo y firme, sin que se sepa de antemano si la otra ha de gravarse y en cuantía...”²³ .

3.5.6 Es un contrato de ejecución sucesiva o tracto sucesivo

Es un contrato de ejecución sucesiva por cuanto el agente se obliga a una permanente actividad de promoción mientras dure el contrato, de manera que el cumplimiento de su obligación consiste en una serie de actos sucesivos dirigidos a fomentar negocios.

²³ Uribe Holguin, Ricardo, **De las obligaciones y de los contratos en general**, pág.17.

3.5.7 Intuitu personae

Para la celebración del contrato de agencia, es importante la calidad de la persona, pues al principal le interesa que la persona que vaya a prestar el servicio; sea una persona que llene las cualidades suficientes como comerciante para que lo represente con su producto o servicio.

3.6. Características esenciales en la doctrina del contrato de agencia

- Actúa en forma unilateral ya que promociona y celebrando contratos, esta es una característica que el agente promociona los negocios de un comerciante principal o ya sea promocionando o celebrando negocios de los mismos.
- El agente actúa independientemente y puede hacerlo con su propia empresa, por lo que el agente puede actuar en el mercado con relación a sus propios negocios o incluso con comerciante principales. Siempre que no sean de la misma índole de los que son materia de contrato de agencia, a manera de evitar actos de competencia desleal.
- Negocios en beneficio de un principal y no de la clientela que por su medio vincula al principal. Esta característica hace la diferencia con un corredor, que actúa en beneficio del principal y de la clientela. Otra diferencia es que el corredor actúa en negocios aislados, mientras que el agente en negocios en masa.
- El territorio donde desempeña su trabajo el agente, es parte esencial que se

fija en el contrato. Esto es esencial por que la ley lo prevé en el sentido de que, si es agente exclusivo, los contratos celebrados en su zona, sin su intervención le generen derecho a percibir las comisiones correspondientes como si él los hubiese celebrado.

3.7. Naturaleza jurídica del contrato de agencia

- Los supuestos de su naturaleza jurídica del contrato de agencia son; la relación de trabajo, la forma mercantil y cuando se trata de prestación de servicios como un contrato civil de representación de servicios. También se ha considerado que debe distinguirse los trabajadores de los agentes de comercio, y que quienes lo realizan son comerciantes encargados en forma permanente de preparar o realizar contratos en nombre de un principal o por cuenta de otros comerciantes y por tanto no son trabajadores.
- En contrato de agencia también se ha considerado dentro de las relaciones de mandato. En nuestro derecho tiene la naturaleza de un contrato de colaboración, por lo que el agente colabora con su actividad para el mejor desarrollo de la actividad económica de otro llamado principal. Se conoce también como un contrato “Sui Generis” establecido en el Código de Comercio. Asignándole la figura de comerciante o empresario mercantil a quien se desempeña como agente o al principal en su caso.

3.8. La forma en el contrato de agencia.

Los contratos de agencia pueden ser en forma verbal o escritos. Cuando adoptan una forma siguen la formulación general de un contrato mercantil, con la

utilización de algunas cláusulas típicas de este tipo de contrato.

3.9. Cláusulas típicas de un contrato de agencia

En el contrato de agencia las partes consigna las cláusulas que consideran convenientes pero la mayoría incluyen los siguientes tipos de cláusulas:

- Duración del contrato.
- Objeto del contrato.
- Zona geográfica o grupo de clientes.
- Exclusividad.
- Establecimiento de la retribución y comisiones.
- Incompatibilidades con otras actividades.
- Pacto poscontractual de no competencia.
- Extinción del contrato.
- Procedimiento e indemnizaciones.
- Jurisdicción y arbitraje.

3.10. Modalidades del contrato de agencia

El contrato de agencia por ser un contrato de carácter mercantil, se adapta a diversas empresas que se dedican al comercio ya sea prestando un servicio, dando a conocer promociones y/o distribuir, también puede ser que se dedique a vender productos.

3.10.1. Agencia comercial

El contrato de agencia tiene distintas modalidades, una de estas es el contrato de agencia comercial, el cual tiene por objeto realizar acciones en caminadas a dar cumplimiento por parte del agente de comercio dentro de las relaciones del mismo comercio. También puede intervenir por medio de compraventas mercantiles o comerciales.

3.10.2. Agente literario

El agente desempeña su función actuando como intermediario, en el campo literario, es la persona que se desempeña dentro del ámbito de la literatura, como también a lo que se refiere a producciones, escritos etc. El agente literario también puede ser la persona que cumple la función de intermediario entre editores y autores o traductores en la producción y en la comercialización de obras literarias.

3.10.3. Agencia de viajes

La función de las agencias de viajes es importante como intermediarios entre las actividades de desarrollo de turismo como en el incremento de económico de un país. “Son las personas facultadas para reservar espacios en los medios de transportes y en hospedajes, así como para expedir en nombre de los transportistas u hoteleros y a favor de los turistas los boletos, cupones o reservaciones correspondientes.”²⁴

²⁴ . León Tovar Soyla H. . **Contratos mercantiles**. Pág. 333.

3.10.4. Agencia financiera

Agencia financiera es la agencia que desempeña su función de manera individual o como persona jurídica, de participar en la actividad económica y financiera es decir, que se encarga en calidad de intermediario de buscar financiamiento por otras personas que tienen fines de lucros o se dedican a invertir.

3.10.5. Agentes de seguros

Los agentes de seguros se desempeñan como intermediarios entre la persona asegurada y la aseguradora, la cual puede ser que cubra diversos riesgos a través de sus pólizas.

Según el artículo 673 de Código de Comercio dice: "Contratos mediante pólizas. En los contratos cuyo medio de prueba consiste en una póliza, facturas, orden pedido, o cualquier otro documento similar suscrito para una de las partes, si la otra encuentra que dicho documento no concuerda con su solicitud, deberá pedir rectificación correspondiente por escrito, dentro de los quince días que sigan aquel que lo recibió, y se consideran aceptadas las estipulaciones de ésta, si no se le solicita la mencionada rectificación.

Si dentro de los quince días siguientes, el contratante que expide el documento no declara al qué solicitó la rectificación, que no puede proceder a ésta, se entenderá por aceptada en sus términos la solicitud de este último.

Los dos párrafos anteriores deben insertarse textualmente en el documento y se

omiten, se estará a los términos de la solicitud original.

Son aplicables a los contratos a que se refiere este artículo las reglas establecidas en el anterior.”

Estas reglas están reguladas en el artículo 672 del Código de Comercio así: “contratos Mediante Formularios. Los contratos celebrados en formularios destinados a disciplinar de manera uniforme determinadas relaciones contractuales, se regirán por las siguientes reglas:

1º. Se interpretarán, en caso de duda, en el sentido, menos favorable para quien haya preparado el formulario.

2º. Cualquier renuncia de derecho sólo será válida si aparece subrayada o en caracteres mas grandes o diferentes que los del resto del contrato.

3º. Las cláusulas adicionales prevalecerán sobre las del formulario, aun cuando estas no hayan sido dejadas sin efecto.

3.10.6. Agencia de colocación de personal

Estas empresas son encargadas de colocar personal, cuando a si lo solicitan sus clientes para trabajos determinados. La agencia realiza la actividad de intermediaria y a cambio al agente recibe una remuneración por la parte de quien contrato sus servicios. Esta relación se da en la mayoría en empresas comerciales y de negocios y en otras para seleccionar su personal temporal o permanente.

3.10.7. Agencia de información

La agencia de información es una agencia que en términos generales realiza la

acción de informar, dar a conocer, indicar señalar, prevenir, etc. En materia mercantil puede decirse que es la facultad que tiene una persona para informarse respecto al asunto para el cual será contratado o contrará como agente el fin calificativo conlleva una serie de transacciones de carácter mercantil o comercial que se asa en la realización de los negocios que pretende al agente o el agenciado.

3.10.8. Agente de bolsa

Al agente de bolsa se le conoce también como agente de cambio. “Se conoce esta designación, y con la de corredores de bolsa, o comisionistas de bolsa, a las personas encargadas de mediar o de intervenir en las operaciones de compra y venta de valores en las llamadas bolsas de comercio. Con la percepción de las comisiones o aranceles establecidos”²⁵

3.11. Efectos jurídicos del contrato de agencia

El contrato de agencia tiene sus propios efectos jurídicos los cuales se basan en los derechos y obligaciones que devienen de lo pactado por las partes contratantes.

3.11.1. Derechos y obligaciones del agente y agenciado

3.11.2. Derechos del agente y el agenciado

El agente y el agenciado tienen los siguientes derechos siempre que se haya

²⁵ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 43.

estipulado en el contrato de agencia.

- Uno de los derechos del agente es, que puede dedicarse a otras actividades o negocio y aun actuar por otros principales cuyos productos o servicios no compitan entre si.
- El agente puede recibir quejas y reclamaciones con relación a los negocios celebrados por su función de intermediario, las que deberá transmitir al principal con la mayor brevedad. El agente puede obtener fianzas para garantizar al principal el cumplimiento de las obligaciones contraídas a favor de éste.
- El agente puede celebrar contratos mercantiles, pedidos y ofertas autorizadas en nombre del principal, lo cual es para el agente una obligación.
- Otros derechos del agente, con forme la ley, y salvo lo expreso en pacto contrario, se haya acordado en cuanto a la remuneración de éste, tendrá derecho a una comisión, sobre la cuantía del negocio que se realice por su intervención de acuerdo con los usos y la practicas del lugar. En iguales condiciones, el agente también tendrán derecho a percibir comisión de los negocios concluidos directamente por el principal, con efectos de la zona reservada para el agente exclusivo, aunque éste no hubiera invertido en ellos.
- Derecho del agente al reembolso de los gastos de su organización o de la agencia. Cuando se hubiere pactado expresamente en el contrato.
- El principal puede valerse simultáneamente por varios agentes en la misma zona para el mismo ramo de actividad, salvo cuando se le hubiere otorgado. Por contrato la calidad de agentes exclusivos para una zona determinada.
- La facultad del principal a su discreción de aceptar o no los pedidos y ofertas

que le transmita el agente y no tendrá obligación de dar a conocer a éste las causas o motivos que determinan el rechazo.

- Solicitar al agente las informaciones pertinentes con relación al mercado o a los negocios realizados por este o por el intermediario del agente.

3.11.3. Obligaciones del agente y agenciad

De conformidad con el Decreto Número 11-2006 Reformas Legales para Implementación del Tratado de Libre Comercio República –Dominicana _Centroamérica Estados Unidos de América, Capítulo III, Comercio Transfronterizo de Servicios. Artículo 16. Se adiciona el Artículo 286 bis. Al Decreto 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio y sus reformas, el cual queda así: “Artículo 286 Bis. Las personas individuales o jurídicas que actúen como Distribuidores, *Agentes* o Representantes, que para este fin establecerá y administrara el registro mercantil.”

El agente conforme la ley el agente queda sujeto a al control de sus actos de comercio. El agente tiene las siguientes obligaciones siempre que se haya pactado en el contrato de agencia a: celebrar contratos a nombre del principal, hacer cobros, conceder descuentos, o plazos y variar las condiciones de los contratos o formularios impresos del principal, si estuviere autorizado expresamente.

Dentro de las obligaciones de la agente, está el de transmitir al principal, sin dilación, copias fieles de los pedidos y ofertas que reciba y de los contratos que celebre, si estuviere autorizado para realizarlo.

El agente tiene la obligación de cumplir el cargo de conformidad con las instrucciones recibidas y proporcionar al principal cuando este se lo solicite, de

informaciones pertinentes con relación al estado de los diferentes negocios realizados, o por realizarse por intermedio su función de agente.

Obligación del principal de pagar al principal de pagar íntegramente la comisión pactada con el agente.

3.11.4. Obligaciones de las partes en el contrato

En los contratos las partes tienen la libertad y pueden incluir una gran variedad de cláusulas. Sin embargo, éstas son algunas de las que más son usadas.

3.11.5. El agente se compromete a:

- Ocuparse con diligencia de la promoción y operaciones comerciales encomendadas.
- Comunicar al principal la información relevante en especial sobre la solvencia de terceros.
- Recibir en nombre del empresario sugerencias y reclamaciones de terceros.
- Desarrollar su actividad de acuerdo a indicaciones recibidas por el principal.
- Mantener una contabilidad independiente de las operaciones de la agencia.

3.11.6. Por su parte el principal se compromete a:

- Poner a la disposición del agente muestrarios, catálogos y tarifas.

- Dar al agente toda la información necesaria para desarrollar sus funciones.
- Comunicar al agente la aceptación o rechazo de las operaciones en el plazo apropiado.
- Comunicar al agente la aceptación de la operación en el plazo apropiado.
- Abonar las remuneraciones y comisiones.

3.12. Causas de terminación del contrato de agencia

Las causas por las que se puede dar la terminación del contrato de agencia se encuentran regulados en el Código de Comercio Decreto 2-70 en el artículo 290 que dice: Terminación del Contrato de Agencia, Distribución, o Representación. "los contratos de agencia independientemente .distribución o representación mercantil, solo pueden terminar o rescindirse:

1. Por mutuo consentimiento entre las partes, manifiesto por escrito;
2. Por vencimiento del plazo, si lo hubiere.
3. Por decisión del agente, siempre que diere aviso al principal con tres meses de anticipación. En esta caso quedará obligado a la rendición de cuentas de desde que fuere requerido para ello, y si así lo requiere el principal a reintegrar la mercadería objeto de la relación contractual que obrare en su poder a precio "C.I.F".

La terminación del contrato o relación de agencia por virtud de lo dispuesto en este inciso y los anteriores no genera para ninguna de las partes, obligación de indemnizar daños y perjuicios.

4. Por decisión del principal en cuyo caso será responsable frente al agente por los daños y perjuicios causados como consecuencia de la terminación del contrato o relación comercial si no existiere justa causa para haber dado por terminado dicho contrato o relación.

5. Por justa causa, En este caso, el causante de la rescisión terminación del contrato será responsable de los daños y perjuicios causados a la otra parte. Para tal efecto, se entiende que existe justa causa y pueden invocarla en su favor.

A) Por incumplimiento o contravención de la otra parte, de las obligaciones que hubieren convenido;

Por incumplimiento o contravención de la otra parte, de las obligaciones que hubieren convenido.

Por la comisión de algún delito contra la propiedad o persona de una de las partes contra la otra; y,

B) El principal:

Si el agente divulga o informa a tercero, sin la debida autorización, de todo hecho, dato, clave o fórmula cuyo secreto se le haya confiado por virtud del respectivo contrato; y,

Por la baja en el promedio de las ventas o colocación de los bienes o servicios convenidos, debido a negligencia o ineptitud del agente, comprobada judicialmente. En caso de que no se demostrara dicho extremo, se estará a lo dispuesto en el numeral 4 de este artículo;

C) El agente distribuidor o representante:

Cuando el principal llevara actos que directa o indirectamente, impidan a impedir, que el agente cumpla con el contrato.”

Reformado por el Artículo 1 del Derecho Número 8-98 Del Congreso de la República de Guatemala.

3.13. Antecedentes históricos del contrato de franquicia

Originariamente, la palabra franquicia, es sinónimo de privilegio. En la edad media, en Europa, existían las denominadas ciudades con Cartas Francas, garantizaban ciertos privilegios a las ciudades y/o ciudadanos y también surge en virtud de la concesión hecha por la Iglesia Católica, a ciertos señores de tierras para que actuaran en su nombre recolectando los impuestos para la misma. Este contrato surge, como franquicia comercial, en los Estados Unidos de Norteamérica, en el año 1850 aproximadamente, cuando la compañía Singer & CO o Singer Sewing Machine Company , crea una novedosa forma de distribución y venta, que continua hasta nuestros días, para sus maquinas de coser, producto base de dicha empresa. No debemos olvidar a la empresa General Motors, que a partir de 1898, adopta el franchising como estrategia de expansión para su red de distribuidores. Otros, manifiestan que históricamente, fue en la década de los treinta que Howard Johnson establece la primera franquicia con una cadena de mas o menos veinticinco franquiciados y luego a partir de la década del cincuenta aparecen las grandes franquicias.

Los antecedentes del contrato de franquicia se fijan en Estados Unidos de Norte América donde el sistema de comercialización de productos y servicios que cumplen una función esencial. Es después de la segunda guerra mundial cuando empieza propiamente a desarrollarse debido fundamentalmente a la necesidad de contar con recursos para la creación de la pequeña y mediana empresa por lo que a través de la institución de la franquicia se busca lograrlo. Al respecto Osvaldo Marzorati nos dice: “la gran expansión que se da en materia de franquicia, se percibe claramente recién después de la Segunda Guerra Mundial, en los Estados Unidos de América cuando se desarrolla el businiss format franchising. Fue la repuesta más adecuada que tuvieron individuos con poca o ninguna experiencia en el manejo de una empresa, para

llevar adelante y desarrollar una actividad empresarial y sortear los innumerables riesgos que ella traía.

En 1954 ocurre un hecho que da verdadero auge a este sistema de negocio de comercialización: su adopción por la empresa Mc Donald's para expandir su sistema servicios de comidas rápidas.²⁶

Es importante recalcar que la legislación específica sobre la materia surge recientemente en la década del setenta en California.

En América Latina, se ha receptado bajo diversas denominaciones, sin que se hayan concretado norma específica alguna. En Centroamérica particularmente se ha legislado sobre el distribuidor en forma tan genérica que el contrato de franquicia puede considerarse alcanzado por sus disposiciones.

Antiguamente la franquicia se presentaba como un contrato en que el comerciante, o fabricante, distribuidor o titular de una marca, colocaba sus productos o sus servicios por medio de otro quien los revendía aun precio más alto para obtener ganancias.

Por una parte quien con sede la franquicia aumenta sus cifras con su propio capital, en tanto que recibe de quien la obtiene, mayores recursos a la vez, éste tiene la ventaja de contar con la experiencia de aquel para operar en el mercado. En la actualidad el franquiciante y franquiciado realizan un negocio por medio del cual el primero permite al segundo el uso de un producto o servicio que constituye la actividad de su propia empresa debiendo seguir las mismas reglas que se observan en la empresa del franquiciante en cuanto a la calidad, presentación del servicio o producto del tal manera que el consumidor estará recibiendo un producto o servicio del propio franquiciante.

²⁶ Marzorati, Osvaldo, **Derecho de los negocios internacionales**, Pág. 597.

La franquicia es un sistema de negocios donde la parte denomina franquiciante le otorga a la otra denomina franquiciario, la licencia para uso de su marca o para uso de un nombre comercial, así como conocimientos y experiencia en el uso del Know how, que consiste en el saber hacer como hacer, para poder operar efectivamente en el negocio.

3.14. Contrato de franquicia

3.14.1. Definición doctrinaria

El contrato de franquicia es considerado como el contrato atípico de franquicia que se basa en cooperación permanente, mientras dure su vigencia, por el cual el franquiciante u otorgante de un nombre comercial, marca o diseño que identifica a su empresa, otorga a la otra un conjunto de derechos que lo facultan para vender, distribuir o explotar comercialmente bajo su propio riesgo en un lugar o territorio preestablecido, uno o varios productos o servicios bajo su marca o símbolo contra el pago de un derecho de entrada y regalía; amparándose con la imagen comercial y los métodos operativos del franquiciante. De esta relación entre franquiciante y franquiciado surgen derechos y obligaciones para ambas partes lo que le concede el derecho al franquiciante de tener un margen de control sobre el franquiciado. El contrato de franquicia “es un contrato en el cual una de las partes, el franquiciatario, y se le concede una autorización para que explote una marca fundamentalmente o cualquier otro signo distintivo cuyo titular es la contra parte, el franquiciante; o bien, la franquicia es cuando se concede el derecho de promover, vender o distribuir productos o servicios conexos a la marca u otro símbolo comercial del franquiciante. El franquiciatario actúa con base en un plan o sistema de mercado prescrito por franquiciante, de tal manera que se da una comunión de intereses en la comercialización de bienes o servicios. Como prestación el franquiciatario contraparte

un pago en razón de resultados de la explotación de la franquicia”.²⁷ El contrato de franquicia también es considerado un sistema de comercialización para distribuir bienes y servicios a los consumidores de una forma simple, una franquicia consiste en dos sistemas de personas la de persona franquiciador, quien desarrolla el sistema y presta su nombre o su marca registrada y el franquiciario, que adquiere el derecho de operar el negocio bajo el nombre o la marca registrada del franquiciador, otra forma puede ser por que el franquiciante otorga por medio de contrato a otro llamado franquiciado, la licencia para que venda productos o servicios de su titularidad, en la mayor parte de estos contratos se paga un canon por este privilegio, más una regalía sobre grandes ventas del producto o bienes servicios.

3.15. Naturaleza del contrato de franquicia

Se trata de un contrato consensual que se perfecciona por el mero consentimiento de las partes. Es bilateral, ya que el contrato produce derechos y obligaciones para ambas partes. Se trata de un contrato atípico, pues no se encuentra regulado en nuestro derecho. Es un contrato oneroso, pues cada una de las partes obtiene una ventaja de su prestación.

La doctrina califica la franquicia como un contrato mercantil de colaboración, que implica básicamente un modelo de colaboración económica entre distintas empresas independientes para que los fines que por medio de la acción común de las mismas se logre el desarrollo de los negocios más eficaz.

La franquicia contiene todas las características de un contrato de concesión

²⁷ Vázquez del Mercado, Oscar, **Contratos mercantiles**, Pág. 577.

manifestando que son de aplicación las normas reguladoras de la misma, y agregando las normas relativas a la transferencia de marcas designaciones comerciales y tecnología.

En la practica el contrato se realiza sobre dos bases fundamentales una es una guía completa, dos un manual de procedimientos por el cual debe cumplir el franquiciado para seguir el plan del negocio que ya es exitoso, la persona dueña del negocio abre una nueva franquicia.

- La franquicia aumenta su éxito en las siguientes formas: expansión rápida: Las actividades que desarrolle el negocio adquiere independencia de la financiación propia del franquiciante, se fortalece por impulso empresarios de terceros, quienes son la parte franquiciados.
- La inversión: la inversión de cada franquicia es nueva es por cuenta de cada franquiciado.
- Que serán distintos a cada franquicia en particular. Sus propios rubros: Cada franquicia, tiene sus propios rubros administrables por su franquiciante
- Marketing: Por ser una franquicia parte de una economía de mayor grado.
- Da mayor valor a la estructura: Al entrar en la franquicia en otra clase económica.
- La franquicia es un sistema exitoso que funciona, se basa en la expansión de un negocio y crecimiento de un negocio con un sistema de funcionamiento propio.

3.16. Elementos del contrato de franquicia

3.16.1. Elemento personal

A) El franquiciante es el que otorga la franquicia, cede la marca, es el propietario del negocio y quien adquiere la obligación de proveer al franquiciado de los productos objeto de la empresa, darle la organización necesaria, como el uso de los derechos industriales, la publicidad, el entrenamiento y asistirlo constantemente para alcanzar el éxito comercial de otro mercado donde operará. Tomando en cuenta que recibirá un pago por la operación y constantemente de las utilidades que obtenga el franquiciado de su negocio, así como de la expansión de la marca y empresa.

El franquiciante que quien cede la franquicia debe reunir las siguientes condiciones.

- Debe tener su propia empresa.
- La marca que lo diferencia de otra empresa.
- Debe tener aceptación general y ser un negocio exitoso.

B) El franquiciado es quien recibe la franquicia, actúa en nombre propio en cuanto a la relación jurídica y por medio de su empresa, opera bajo su propio riesgo, se obliga a utilizar debidamente la franquicia, contrata al personal que laborará en el negocio, adquiere los utensilios y maquinaria que indique el franquiciante, prepara las instalaciones del negocio como se le indique y la forma de prestar el servicios deben de ser idénticas a las usadas por franquiciante. Como contraprestación el desarrolla su propio negocio desarrollando y probando, únicamente para su establecimiento debe hacer sondeos de mercados y publicidad y corriendo el riesgo del fracaso que en realidad puede ser mínimo.

.El franquiciado, que es quien recibe la franquicia debe reunir las siguientes condiciones:

- Ser titular de una empresa independiente.
- Tener capacidad financiera o solvencia técnica.

3.16.2. Elemento real

En este contrato son varios los que pueden ser los elementos reales entre ellos podemos mencionar los siguientes:

- La licencia: Por medio de la cual se autoriza el uso de la marca de la empresa que concede su signo distintivo y demás elementos.
- Conocimientos técnicos:(Know how) Es decir el conocimiento necesario para la elaboración del bien y servicio, secretos de formulación y fabricación.
- El derecho de entrada: O sea el primer pago que se le hace al franquiciante.
- Regalías o royalties: Son las cantidades de dinero que se pagan al franquiciante, los cuales pueden ser una cantidad fija o bien variable, como un porcentaje sobre las utilidades o ventas.

3.16.3. Elemento formal

En nuestra legislación no existe forma especial determinada, para este contrato:

Sin embargo debido a la importancia de la negociación se usa el contrato celebrado en escritura pública ante un Notario. Por el cual adquiere la certeza jurídica como negocio jurídico de esta forma que ha establecido por escrito para sus formalidades, al respecto Etcheverry, nos da las siguientes formas:

a) "Los contratos de franquicias revisten formas estándar con cláusulas que sirven de marco a la celebración de este contrato, tienen especial relevancia las relativas a: Exclusividad: funciona en este contrato, con especial referencia al ámbito geográfico y al campo tecnológico, tomando en cuenta los intereses propios y particulares de los contratantes y los comunes a ambos. Se delimitará con precisión y certeza el detalle de tecnología a emplearse, el territorio donde operará el uso de la marca que amparará el producto y/o servicio. También se aplica en beneficio del franquiciante, prohibiéndole al franquiciado la realización de negocios competitivos durante el período de duración de la franquicia.

b) Control de producción y comercialización; se establece con miras a la conservación del prestigio, calidad y cantidad del producto y/o servicios en el territorio concedido.

c) Determinación del precio o regalía a tributarse: puede estar subsumido dentro del precio final al público.

d) Aspectos publicitarios: se determinará al cargo de quién será la erogación que demande este rubro en atención a la colocación y/o prestación exclusiva de servicios, y a la imagen y presencia en el mercado consumidor del franquiciante y de su producto y/o servicio.

e) Garantías: se fijan sobre topes mínimos de producción y/o comercialización.

f) Colaboración cumplimiento por el franquiciado a todos los recaudos legales tendientes a posibilitar la utilización de la franquicia dentro del territorio convenido.

g) Confidencialidad: se pretende frente a terceros defender los métodos operativos y los aportes tecnológicos del franquiciante.”²⁸

3.16.4. Los elementos que hacen a la esencia del contrato de franquicia

Estos elementos son los que hacen especial al contrato de franquicia por lo que el autor Osvaldo Marzorati, los clasifica de la siguiente forma:

- “Licencia de marca: generalmente el franquiciante suele tener registrada la marca de producto o del servicios cuya comercialización se traslada al franquiciado, el contrato de franquicia comercial implica el uso de tal marca, configurando esta relación lo que en el ámbito del derecho de la propiedad industrial se conoce como licencia de marca o licencia de uso. El franquiciado tiene la obligación de usar la marca del franquiciante, lo que conlleva a seguir instrucciones de cómo actuar en su desempeño y la forma de cómo administrar los productos de marca. La licencia de marca no es más que el otorgamiento de un derecho de operar un negocio asociado con el uso de: una marca, símbolo de logotipo.
- Transferencia de un know how: (saber como) el consumidor que entra en una restaurante de comida rápida atraído por una marca conocida espera

²⁸ Etcherry, Raúl Anibal, **Derecho comercial y económico**, Pág .390.

encontrar un producto estándar. Ese nivel estándar del producto se logra a través de la transmisión al franquiciado de los conocimientos prácticos, llamados en inglés Know how, para prestar el servicio que el cliente espera. El franquiciante da al franquiciado una tecnología, servicio o un método que es el saber know how, el ejercicio de un control por el otorgante del producto o servicio debiendo dar asistencia de capacitación. La obligación del franquiciante de darle al franquiciado la operación del negocio y su organización administrativa. El tomador debe actuar conforme sus instrucciones recibidas y poner en práctica el entrenamiento impartido. Este recibe la asistencia necesaria en cuanto a técnicas de producción, calidad de las materias primas, secretos de elaboración de productos o prestación de servicios y en general el llamado Know how, conceptualizado como, todo conocimiento técnico que es el secreto, restringido y confidencial. Lo que se busca con esto es la uniformidad en la venta de Productos o la prestación de servicios o la prestación de servicio, para llegar al mismo resultado de negocio que se pretende imitar; Ejemplo: la decoración del local, forma de vestir de los empleados, los ingredientes y forma de preparar los alimentos, etc.

- Regalías: pago o retribución que el franquiciado otorga al franquiciante, por la asistencia y servicio que éste le brinda durante toda la relación contractual el pago del canon o regalía (royalty) inicial y otra durante la vida del contrato mediante porcentajes durante la facturación.
- Territorio: en todos los contratos es determinante la zona o la ubicación del establecimiento donde el franquiciado desarrolle el negocio. Los productos o servicios que el franquiciante va vender, distribuir, y/o explotar comercialmente, debe ser un lugar o territorio determinado o preestablecido.
- Operador de la franquicia: es quien hace posible la extensión de l negocio, la

muerte de éste, es una causal para la rescisión del vínculo jurídico ya que sus herederos no están capacitados para continuar.

- Método para operar: asistencia que el franquiciante debe brindar al franquiciado, consistente en el entrenamiento, la elección del local, reclutamiento de personal, la organización administrativa, financiera y operacional del negocio, así como la constante autorización de los métodos de la prestación del servicio.
- Alternativos: contribuyen a darle forma a las distintas clases de franquicia.
- Compromisos de asistencia financiera: el franquiciante generalmente no invierte capital en el negocio del franquiciado pero si los asesora para obtención de capital.
- Calidad de suministros: el franquiciante mantiene un estricto control sobre los productos o utensilios que el franquiciante adquiere para la prestación de los servicios, pues los mismos deben ser de primera calidad, de esa forma el franquiciante cuida su imagen, prestigio y éxito de la franquicia.
- Publicidad: es un elemento importante para que la marca propiedad del franquiciante se mantenga en el mercado por lo siguiente, el producto o servicio sea vendido, de tal manera que ésta corre a cuenta de los dos, pero esencialmente del franquiciado o franquiciados, pues tienen la responsabilidad de la misma dentro del territorio asignado para la operación de la franquicia.
- Cláusulas de no competencia: son establecidas por el franquiciante quién exige que el franquiciado ni opere negocios competitivos durante el tiempo

de la franquicia y por un determinado tiempo posterior a su finalización.

- Compra de bienes y/o servicios: dentro del contrato de franquicia las partes pueden establecer la clase de bienes que se deben de adquirir, así como los servicios que el franquiciado puede contratar, el franquiciante está facultado para señalar que en cantidad adquirir.
- Confidencialidad: es el compromiso que adquiere el tomador de la franquicia de guarda, el secreto o la reserva en cuanto a la administración del negocio y aun más allá del tiempo en el cual vence la franquicia.²⁹

3.17. Características del contrato de franquicia

En el contrato de franquicia podemos encontrar características que lo identifican y que se presentan en su cumplimiento.

3.17.1. Principal

Es un contrato principal por tener sus propios fines independientes de cualquier otro contrato.

3.17.2. Bilateral

Para ambas partes que son el franquiciante y franquiciado se obligan recíprocamente mediante un acuerdo de voluntades de las que nacen derechos y

²⁹ Marzorati, Osvaldo. **Sistema de distribución comercial**, pág. 399.

obligaciones.

3.17.3. Real

Se lleva a cabo cuando el franquiciado realiza el pago inicial y el franquiciante da entrenamiento para iniciar el negocio.

3.17.4. Oneroso

Las partes estipulan recíprocamente beneficios y gravámenes, las partes también se obligan a realizar una prestación a cambio de recibir otra. Que da abierta la posibilidad que en determinado momento una de los condueños venda a la otra parte, haciendo uso de su derecho de tanteo.

3.17.5. Conmutativo

Las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que celebra el contrato, las parte saben desde ese momento si han obtenido ganancias o perdidas.

3.17.6. Detracto sucesivo

De acuerdo al cumplimiento de las obligaciones contraídas entre las partes se realizaran en determinado lapso de tiempo y de manera momentánea es decir no se

da en forma total y si no en forma pausada.

3.17.7. Aleatorio

Las obligaciones del el franquiciante y franquiciado a que se comprometieron en el contrato, son inciertas pues del cumplimiento de una depende el cumplimiento de la otra. El cumplimiento del contrato depende de acontecimientos inciertos.

3.17. 8. De resultado

El cumplimiento del contrato ocurrirá con la aceptación de la obra, o de las fases que se paguen, con lo cual interesa no tanto la actividad que se realice, sino también el resultado, es decir el aspecto cualitativo que sea satisfactorio para el contratante.

3.17.9. De adhesión

El contrato de franquicia es un contrato de adhesión porque las condiciones planteadas por el franquiciante al franquiciario, y este es quien tiene la opción de aceptar o rechazar el contrato.

3.17.10. Atípico

El contrato de franquicia no se encuentra regulado del ordenamiento Jurídico guatemalteco vigente.

3.18. Características exclusivas del contrato de franquicia

3.18.1. Autonomía

El franquiciado no tienen dependencia jurídica ni dependencia económica ante el franquiciante.

3.18.2. Cooperación

Se necesita la colaboración entre ambas partes y asistencia del franquiciante mientras dure el contrato

3.18.3. Intuitio personae

Para la celebración del contrato de franquicia es importante la calidad de las personas, pues al franquiciante le interesa que la persona que vaya a prestar el servicio sea una persona que llene las cualidades suficientes para el éxito de la operación.

3.19. Efectos del contrato de franquicia

Como parte de un contrato de franquicia surgen derechos y obligaciones dependiendo la forma en que se quisieron obligarse las partes, este contrato no tiene

un régimen jurídico al que deba sujetarse, por lo que en la práctica se adapta a todas las modalidades y acuerdos de los contratantes, en el buen uso de la autonomía de voluntad, en función de llenar las necesidades y condiciones del mercado.

3.19.1. Derechos y obligaciones de las partes

3.19.1.1. Derechos del franquiciante

- Derecho a percibir ciertas retribuciones: Como el derecho de entrada y las rentas periódicas.
- Derecho de establecer las directivas financieras y administrativas, comerciales y de control a las que debe ajustarse el franquiciado.
- Derecho de establecer la forma y decoración del establecimiento.
- Derecho a determinar los procedimientos y técnicas de comercialización.
- Derecho a abastecer exclusivamente al franquiciado de sus existencias.
- Derecho a establecer precios de catálogo, etc.
- Limitar o vetar la elección de los locales.
- Actos de fiscalización o control del cumplimiento de las condiciones pactadas en el contrato de franquicia.
- Establecer condiciones para la revocación o extinción del contrato y sus causales.

3.19.1.2. Obligaciones del franquiciante

- Obligación de permitir al franquiciado el uso de su marca, emblema o signos distintivos.

- Obligación de prestar al franquiciante ciertos servicios, regularmente.
- Adjudicar el derecho de explotar una unidad comercial u operativa en franquicia.
- Suministrarle al franquiciado el Know-how, las técnicas e instrucciones y el sistema para operar.
- Otorgarle al franquiciado licencia para la utilización de nombres, marcas, emblemas, etc.
- Proporcionarle los manuales que contengan un detalle de los sistemas y procedimientos de operaciones de la franquicia de que se trate.
- Proporcionarle especificaciones de relaciones con terceros, clientes, publicidad, promoción, diseño y equipamiento del local o locales, pautas contables, cursos de capacitación del personal, seguro de los bienes, atención al público.

3.19.1.3. Derechos del franquiciado

Los derechos del franquiciado consisten, en gozar del cumplimiento de las obligaciones del franquiciante, las cuales dependen de las modalidades que se pactaron en el contrato, entre que las podemos mencionar las siguientes:

- Derecho a usar la marca, emblema o signos distintivos del franquiciante.

- Derecho a tomar conocimiento y a utilizar ciertas técnicas, procedimientos o ideas comercialización.

3.19.1.4. Obligaciones del franquiciado

- Pagarle al franquiciante una tasa inicial por entrar a la cadena, adquiriendo el de utilización de la franquicia.
- Pagarle al franquiciante derecho de una regalía periódica, calculada en función de la venta bruta del negocio franquiciado.
- Ajustarse a todas las instrucciones de comercialización y técnicas del franquiciante.
- Adquirir la licencia de utilización de nombre, marca, etc.
- Dar cumplimiento al programa de entrenamiento dictado por el franquiciante.
- Guardar la debida reserva, secreto, de toda la información suministrada por franquiciante.
- Satisfacer los aportes porcentuales oportunamente convenidos para las campañas publicitarias.
- Dar intervención al franquiciante en la elección de local o locales en donde se va ha establecer la franquicia.
- Aportes para la elección y puesta en marcha del local.
- Ajustar el sistema informático y contable al los requerimientos del franquiciante.
- Dar cumplimiento a la normativa vigente que regule los distintos aspectos que hacen a la operatividad de la franquicia.
- Mantener el esquema de atención al público.
- No ceder ni subfranquiciar.
- Abstenerse de seguir utilizando el nombre y /o la marca una vez concluida la relación contractual.

3.20. Estructura del contrato de franquicia

En la estructura de un contrato de franquicia podemos mencionar las siguientes cláusulas:

- Manifiestos.
- Establecimiento de la independencia empresarial de las partes.
- Ubicación física de la franquicia.
- Duración y condiciones de renovación.
- Determinación de la zona de exclusividad territorial
- Condiciones de aprovisionamientos
- Contenido del saber hacer.
- Confidencialidad.
- Cláusulas de no competencia.
- Obligaciones financieras: Canon y royalties.
- Obligaciones del franquiciante.
- Obligaciones del franquiciado.
- Limitaciones de responsabilidad.
- Condiciones de cesión y transferencia.
- Término y resolución del contrato

3.21. Clases del contrato de franquicia

Existen en la práctica distintos tipos de contratos de franquicia:

- **Franquicia de Servicio:** Simplemente se suministra un servicio, como técnica determinada, ejemplo: Asesoramiento inmobiliario, enseñanza, hotelería, etc.

- **Franquicia de Distribución:** Se fija en este caso al franquiciado, los productos que tiene que vender con la aportación de la marca, ejemplo: Productos alimenticios, textiles, etc.

Dichas clases están contenidas en dos grandes categorías clasificadas como:

- **De producto y marca registrada (de venta):** Cuando únicamente se limita a la distribución y venta de productos con marca registrada.
- **De Negocio llave en mano o paquete:** Cuando la franquicia consiste en la habilitación de una unidad completa de comercialización y explotación.

3.22. Modalidades de la franquicia

La franquicia al igual que otros contratos mercantiles tiene sus modalidades en la aplicación, en las que a continuación daremos a conocer cada una de ellas.

3.22.1. Franquicia tradicional

Como contrato de franquicia tradicional, lo define el autor Osvaldo J. Marzorati, de la forma siguiente: “La fuente o forma restringida del business format franchising, a este se le conoce como franquicia de producto, aquí el franquiciante transmite sus productos, marca y publicidad al franquiciado que es un comerciante individual, este distribuirá los productos de aquel en forma semiexclusiva, lo que significa que tiene autonomía frente al franquiciante jurídica y comercialmente, y puede negociar especies y productos e otras marcas utilizando los métodos y formas que el considere

beneficiosos y adecuados. Lo que distingue al business format franchising de la franquicia tradicional o franquicia de producto es el hecho de que en esta última especie la relación entre franquiciante o distribuidor titular de la marca vende sus productos al comerciante su revendedor autorizado el cual simplemente los revende por un precio más alto.

En esta modalidad el franquiciante no exige al franquiciado que se adhiera a un método o esquema de operación de la franquicia, ni tampoco ejerce una supervisión continua de las ventas que este realice, como sucede en el business format franchising, únicamente determina objetivos y metas que deben cumplirse dentro del mercado.”³⁰

Podemos observar que en esta modalidad la franquicia tradicional, en contrario a la franquicia comercial en la práctica el franquiciante le da al franquiciado toda la asistencia que sea necesaria para que el mercado de sus productos o servicios reúna las mismas características que utiliza la empresa matriz, porque está protegiendo además de su interés económico, el prestigio y éxito de la marca que los identifica.

El contrato de franquicia tradicional, es un contrato entre dos partes que son empresas independientes y por lo regular el otorgante es una empresa transnacional, y quien toma la franquicia siempre es un empresario local, así mismo pasa a conformar algunas disciplinas, con las que debe cumplir como el derecho registral, el territorio donde operará el franquiciado, las obligaciones, derechos y responsabilidades de las partes, la forma y leyes del país que deben tomarse en cuenta para resolver los posibles conflictos.

3.22.2. Franquicia comercial

En cuanto a la franquicia comercial daremos la definición de uno de los autores que se dedican a su estudio, como Gabriel Correa Arango que nos dice: “El negocio

³⁰ Marzorati, **Ob.Cit**; pág.190.

del franquiciado no es vender el mismo producto acreditado o prestar igual servicio que el franquiciante, si no venderlo del mismo modo para emular su éxito. En el se trata de económica y comercialmente de duplicar su negocio o empresa probado. Es este el contrato, el verdadero sentido, pues se transmite una experiencia comercial ya acreditada, en donde el riesgo de fracaso casi no existe.³¹

Consideramos que esta modalidad de franquicia es la que se le considera como un contrato celebrado entre las partes, en el que se establece un sistema de distribución ya sea de productos y/o servicios en que el franquiciante otorga el modelo de empresa, marca, forma de operación y una asesoría permanente, siendo esta técnica, financiera y de control por todo el tiempo que dure la relación contractual, a cambio el franquiciado se compromete a respetar los parámetros señalados para la operación del negocio y para uso de la franquicia.

3.23. Característica del contrato de franquicia comercial

a) La franquicia implica licencia de uso de la marca que distingue el producto o el servicio objeto del contrato, a favor del franquiciado.

b) Es una relación continuada de transferencia de la tecnología del franquiciante hacia el franquiciado, para la comercialización del producto o la presentación del servicio.

c) El franquiciante a cambio, recibe el pago de una cuota inicial y se queda recibiendo regalía periódicas.

d) El franquiciante mantiene una relación constante sobre las actuaciones del franquiciado en la ejecución del contrato, para controlar el cumplimiento del contrato de

³¹ Correa Arango Gabriel, **De los contratos mercantiles**, pág. 196.

franquicia principalmente en cuanto a que el producto o servicio se comercialice como lo hace la empresa franquiciante.

3.24. El alcance de la franquicia

El comercio se ha caracterizado por el desplazamiento de un lugar a otro en busca de mercados. El comerciante busca tener representantes, agencia, sucursales en su actividad comercial, ya sea dentro o fuera del país, y para hacer más fácil ese desplazamiento existe el contrato de franquicia comercial por medio del cual el franquiciante obtiene grandes ventajas porque aprovecha el accionar del franquiciado y empresa para obtener utilidades sin arriesgarse directamente como sucedería con la sucursal.

Podemos decir entonces que la franquicia es un método que utilizan los comerciantes para integrar sus empresas en el desarrollo de un negocio en específico, el cual se formaliza en un contrato de franquicia comercial, que por razones prácticas y de negocios no desean abrir nuevas sucursales en otros países por medio de empresas locales que sean propiedad de la empresa matriz. Cuando hablamos del alcance del contrato de franquicia, es hablar del porqué celebrar un contrato mercantil de ésta índole y no de otro. Los comerciantes que se dedican a esta clase de actividades, en la actualidad creen que lo mejor es tener su propia empresa para así ser su propio jefe.

Desde este punto de vista, la voluntad puede existir, pero es oportuno aclarar que no es lo mismo comercializar un producto sin mucho prestigio, que introduce en el mercado con un producto que ya es conocido como bueno por el público, y que cuenta con una marca que lleva aparejado un prestigio comercial que permite grandes ganancias que superan a otro producto que empieza a darse a conocer al público consumidor.

3.25. Desarrollo del contrato de franquicia

En el desarrollo del contrato de franquicia el jurista Osvaldo Marzorati dice: “El desarrollo del contrato consiste en que el franquiciado es un miembro económicamente dependiente del franquiciante en cuanto a la asesoría, pero en lo jurídico es autónomo dentro del sistema; el negocio se opera según las directrices técnicas y el nombre que otorga el franquiciante, el objeto del negocio es la producción, distribución o venta de productos o la prestación de un servicio que suministra éste y el contrato se celebra con formas preestablecidas y la relación es continua entre las partes.”³²

3.26. Negocios franquiciables

Para tener una idea más completa de lo que son los negocios franquiciables podemos dar una lista de opciones de las franquicias que se operan en todos los mercados internacionales que existen, los cuales se dan en dos grandes géneros, ya que puede ser de una franquicia de productos, o de una franquicia de servicios, se pueden conocer los siguientes según el autor Kleindermarcher, las ilustra de la siguiente manera:

“a) Franquicia de productos:

- 1) Alimentación y restaurantes, en sus distintas variedades.
 - Galletas
 - Pollos rostizados o “al Spiedo”
 - Comidas rápidas (Fast Food)

³² Marzorati, **Ob. Cit**, pág. 3.

- Menús completos
 - Unidades móviles
 - Tortas y masas
 - 2) Productos químicos y de mantenimiento
 - 3) Cosmética, artículos de belleza, etc.
 - 4) Máquinas expendedoras
 - 5) Galerías de arte
 - 6) Tiendas de repuestos de automóviles y motocicletas
 - 7) Bazares
 - 8) Equipos y material de oficina
 - 9) Papeles pintados
 - 10) Pesticidas, insecticidas
 - 11) Heladerías
 - 12) Tienda de ropa y accesorios
 - Pret a Porter
 - Vaquerías
 - Sastrerías de caballeros
 - Ropa deportiva
 - 13) Joyerías y relojerías
 - 14) Tiendas de Regalos
 - 15) Juegos y equipos de video
 - 16) Alquiler de películas de video
 - 17) Disqueras
 - 18) Alquiler y leasing de automóviles y motocicletas
 - 19) Alquiler y leasing de equipos telefónicos
 - 20) Alquiler y leasing de equipos de computación (hardware y software)
 - 21) Zapaterías
 - 22) Supermercado
- b) Franquicias de servicios

- 1) Talleres mecánicos para automóviles y motocicletas
- 2) Lavaderos de automóviles
- 3) Salones de belleza
- 4) Empresas constructoras
- 5) Servicios de consultoría y otros a empresas
- 6) Campamentos y áreas de recreo
- 7) Servicios de ventas por marketing directo y/u otras vías publicitarias
- 8) Servicios de limpieza, saneamiento y mantenimiento
- 9) Servicios domésticos
- 10) Oficinas de empleo y contrataciones temporales
- 11) Espectáculos y diversiones
- 12) Servicios de salud
- 13) Acondicionamientos y mejoras en las viviendas
- 14) Servicios y suministros para la industria
- 15) Cuidados del césped y del jardín
- 16) Moteles y hoteles
- 17) Servicios de enfermería
- 18) Servicios de impresión, duplicado y fotocopiado
- 19) Sistemas de seguridad
- 20) Servicios educativos
 - Escuelas
 - Academias y laboratorios de idiomas
 - Jardín de infantes
 - Educación diferencial
 - Academias deportivas
- 21) Tintorerías y limpieza en seco
- 22) Reparación de calzado
- 23) Lavanderías de autoservicios Sistemas de telefax
- 24) Sistemas de telefax
- 25) Sistemas de televisión

- 26) Agencias de viajes
- 27) Reparación de plásticos y vinílicos
- 28) Sistemas de tratamiento y mantenimiento de aguas”³³

3.27. Requisitos para la celebración del contrato de franquicia

Para celebrar un contrato de franquicia comercial, se debe tomar en cuenta una serie de requisitos, además de las cláusulas esenciales, debe ser el contenido principal contrato. Según el autor Arturo Díaz Bravo, menciona los siguientes requisitos:

- a) Territorio o zona geográfica en que a de operar el franquiciario;
- b) El carácter exclusivo o no de la franquicia;
- c) Duración, que puede ser fija o indeterminada, en este caso con preaviso de terminación;
- d) El menor o mayor grado en que prestará el franquiciante la supervisión;
- e) La forma y términos en los que el franquiciatario podrá efectuar la publicidad;
- f) La reserva y la confidencialidad que debe de guardar el franquiciante respecto de los conocimientos técnicos que se le sumistren;
- g) La libertad o no del franquiciario para adquirir materias primas o insumos;
- h) El compromiso del reciproco suministro de innovaciones o mejoras;
- i) La libertad o no del franquiciante, de proporcionar manuales operativos, y por parte del franquiciario para fijar los precios de venta;
- j) La obligación, por parte del franquiciante, de proporcionar manuales operativos, y por parte de ajustarse a ellos;
- k) La obligación y el derecho reciproco de efectuar visitas de carácter técnico, así como las épocas, y costos de las mismas;
- l)

³³ Kleindermacher, Jaime, **Franchising aspectos económicos y jurídicos**; págs.87,88,89.

- m) La forma y términos en que se solicitara y proporcionara la asistencia técnica necesaria o requerida.
- n) Las condiciones y alcances en que podrán efectuarse los planes y campañas de ofertas y promociones;
- o) La posibilidad de expansiones geográficas y de elaboración de nuevos productos o prestación de servicios;
- p) La posible preferencia del franquiciario para obtener nuevas franquicias;
- q) El pacto de no competencia recíproca;
- r) La adopción, según índices por demás variables, de un mínimo de ventas, usualmente redituables para ambas partes;
- s) La contratación de seguros sobre bienes y activo fijo, mercadería y responsabilidad civil,
- t) La identidad del franquiciante por las actividades del franquiciario y por los bienes y servicios que venda;
- u) La facultad o no del franquiciatario para conceder subfranquicias;
- v) La insensibilidad del contrato, derechos y obligaciones derivados del mismo, por parte del franquiciatario, así como las consecuencias de la liquidación o fallecimiento de una de las partes;
- w) El arrendamiento puro y financiero o el comodato de inmueble y equipo,
- x) Los casos de rescisión o terminación anticipada del contrato;
- y) Los derechos y obligaciones de las partes al concluir el contrato;
- z) Las leyes aplicables ya competencia judicial para los casos de controversia.”³⁴

3.28. Los diez mandamientos del franquiciado

En relación a los mandamientos del franquiciado el autor Michel Kahn los ilustra de la siguiente manera:

³⁴ Díaz Bravo, **Ob, Cit**, pág. 201.

“Antes de firma del contrato:

1. Buscar la franquicia que le procure una actividad gratificante, agradable, y rentable.
2. Necesaria con referencia a la actividad Analizar cuidadosamente sus aptitudes y financiación propuesta por el franquiciante elegido.
3. Evaluar la notoriedad de la insignia y visitar a demás de las unidades piloto, la mayor cantidad posible de franquicia dos.
4. Rodearse de asesores (Asesores habituales, contables, banqueros, juristas,) e informarse en los organismos de información y de formación.
5. Respetar la ética del franchising y comportarse como paternario dedicado a colaborar leal e interesadamente y con la red.
6. Reproducir escrupulosamente los métodos y el Know how originales del franquiciante, y aceptar su asistencia.
7. Asumir su responsabilidad de comerciante o de artesano independiente u efectuar un control escrito, firme y regular sobre su gestión y sobre su personal .
8. Ser exigente pero comprensivo respecto de la finalidad, puntualidad y regularidad de los servicios aportados por el franquiciante.
9. Respetar estrictamente el secreto del Know how recibido del franquiciante
10. Evaluar y aplicar su estrategia de desarrollo, utilizando los servicios y consejos del franquiciante:

3.29. Los diez mandamientos del franquiciante

También Michel Kahn Enumera los diez mandamientos del franquiciante de la siguiente forma:

1. Poseer una marca registrada en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial, y protegerla.
2. Formular su Know how, después de haberlo evaluando, en documentos que sean legalizables para el franquiciado.
3. Poner a punto de, adaptar y renovar sus productos y sus servicios, teniendo en cuenta el interés del consumidor de acuerdo a la evolución del mercado.
4. Equiparse para poder brindar a los franquiciados una asistencia eficaz y consejos adecuados.
5. Establecer estructuras de diálogos y herramientas de comunicación con el propósito de asegurar un aprovechamiento homogéneo de su red respecto las fases impuestas por el Marketing estratégico de franchising.
6. Evaluar la capacidad de las zonas de exclusividad con relación al mercado.
7. Rodearse de asesores externos competentes.”³⁵

³⁵. Kahn, Michel, **Franquichisingy parternariado**, págs. 199, 200.

3.30. Causas de terminación del contrato de franquicia

Las causas de terminación de un contrato de franquicia se pueden establecer en la realización del propio contrato algunas de estas causas son:

1. El cumplimiento: Se pueden pactar las causas que se consideren graves y traigan como consecuencia la terminación del contrato.
2. Previo aviso: El preaviso por cualquiera de las partes puede estar previsto en el contrato, con algún tipo de formalidad como un plazo mínimo para solicitar su terminación, así como solo se puede pactar que solo se puede dar preaviso con determinado tiempo que puede ser en un plazo de años o meses, pudiendo pactar algún tipo de indemnización para la parte afectada.
3. Por quiebra de una de las partes: Esta es una de las formas por la que puede dar por terminada la relación contractual que puede ser por diferentes motivos.
4. Porque llega a su término el contrato: Esta causa se da cuando las partes pactaron su duración, y pudiendo llegar a un acuerdo de alargar su plazo con el consentimiento de ambas partes.
5. Por muerte del franquiciario: dentro del contrato se puede establecer que la franquicia continúe vigente con los herederos o que termine después de un plazo razonable.

El autor Jaime Kleidermancher al respecto nos da dos causas principales:

“ a) Causas normales:

- Cumplimiento del plazo.

b) Causas anormales:

- Resolución por incumplimiento,
- Rescisión anticipada por mutuo acuerdo, o
- Resolución por cuestionamientos sobrevivientes “

3.31. Análisis comparativo del contrato de agencia y el contrato de franquicia

Para entender mejor el contrato de agencia y contrato de franquicia es importante hacer un análisis comparativo tanto de sus similitudes como diferencias.

Podemos citar que una de las diferencias entre ambos contratos es su tipicidad, y es que el contrato de agencia se encuentra regulado en nuestro Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República, que se encuentra vigente, siendo este un contrato típico a diferencia del contrato de franquicia que no se encuentra regulado en ninguna ley es un contrato atípico. En el contrato de agencia es por medio del cual actúa el principal quien le encarga al agente, puede ser contratado de forma independiente o dependiente para la promoción de un negocio y este puede actuar de forma independiente de dos formas: la primera como intermediario, entre el empresario y el cliente, es la más común; la segunda como representante del empresario cuando no solo promueve y promociona, si no solo celebra contratos de compraventa en nombre y por cuenta del empresario. Es esta segunda modalidad se establece una relación más profunda, en el que el agente toma un papel más preponderante. En este sistema de contrato de agencia el agente es independiente y autónomo, esto significa que asume su propio riesgo en la actividad y por eso obtiene una remuneración que suele ser variable y calculada como un porcentaje de las utilidades, aunque no se descarta que esta tenga un componente fijo, en otras palabras, el agente se convierte en un comisionista de la actividad del empresario. El agente tendrá derecho a su

remuneración, aunque el negocio no se realice, siempre y cuando sea por causa del empresario agenciado, además tendrá derecho a su remuneración cuando en la zona delimitada para que él proporcione, el agenciado decide celebrar el negocio por su cuenta, también tendrá derecho a ella cuando posteriormente el agenciado y el tercero decidan no realizar el negocio.

Por su parte, el agente sólo recibe una remuneración por la labor realizada, la cual consiste principalmente en expandir el negocio del empresario, incrementando su clientela. El agente rinde información de la zona al empresario, y este realiza actividad de control administrativo, técnico, contable o financiero, pero el agente comercial conserva su autonomía con la relación a la actividad de promoción. El agente al ser intermediario no es propietario de la mercancía.

El contrato de franquicia a diferencia del contrato de agencia, actualmente no existe un consenso doctrinario sobre su conceptualización, por lo que es adaptado a un contrato mercantil por el cual, un comerciante individual o social llamado franquiciante, otorga a otro franquiciado, lo que pueda ser una licencia, para que venda productos o servicios de su titularidad. Generalmente, se paga un canon por este privilegio, mas una regalía (royalti) sobre grandes ventas, es un sistema de distribución comercial llevado a cabo por empresas independientes y con una organización jerárquica basada en una relación contractual, la que incluye, la transmisión de un know how, la licencia y usos de una marca, asistencia técnica y contable bajo control de otorgante y de conformidad con un método preestablecido por él, en contraprestación de lo cual se paga un canon y otras prestaciones adicionales. También se entiende, que este contrato, es una forma de la concesión para la comercialización de un producto, siendo un contrato en virtud del cual, un comerciante otorga la concesión para la comercialización de un producto determinado, pero además, con la transferencia de los signos distintivos, las técnicas de comercialización.

La función del contrato de franquicia se desarrolla en el uso de una marca,

producto o servicio a la cual se le agrega un conjunto de métodos y medio de venta, el franquiciado se compromete a ceder los medios para comercializar los cuales son: lo que respecta al negocio el franquiciado se responsabiliza no solo de su ejecución y adecuado mantenimiento y su vigilancia, transferencias del saber hacer a través de la formación del personal y en general de la organización, el soporte a nivel de un mercado publicidad promoción y en algunos casos hasta en áreas contables y administrativas. El la franquicia el franquiciado se beneficia del saber hacer, de la capacitación de la asistencia técnica, la cual tiene como contraprestación un canon de entrada y existe la transferencia de un hacer comercial, de capacitaciones permanentes actualizaciones que da lugar al pago de una regalía, beneficio que no se da en la agencia comercial ya que no recibe ninguna remuneración.

Por lo que a continuación conoceremos algunas diferencias del contrato de agencia y el contrato de franquicia asiendo una comparación de ambos contratos.

En el contrato de agencia se da la promoción de negocios El agente asume la calidad de promotor de negocios, cumple una función de intermediación entre el principal y la clientela cuya finalidad es promover los negocios de aquel. En el contrato de franquicia se traslada la comercialización de la marca del producto o los servicios lo que también incluye seguir instrucciones para su desempeño y la forma de administrar, se le otorga el derecho de operar un negocio.

El agente goza de independencia y organiza su actividad conforme a sus propios criterios. Cuando actúa como independiente él soporta el riesgo de su negocio debiéndolo afrontar con sus ingresos y comisiones. El franquiciado aunque goza de independencia a diferencia del agente depende la organización administrativa del franquiciante, sigue los mismos criterios, para no correr ningún riesgo..

El agente favorece a una sola de las partes que intervienen en la operación, porque el agente promueve negocios en beneficio de un empresario con quien se

encuentra ligado por un contrato agencia. El franquiciado desarrolla un negocio propio ya que él por medio del contrato de franquicia crea una nueva franquicia.

En el contrato de agencia no se existe el compromiso de la confidencialidad de guardar el secreto en cuanto a la administración del negocio, a diferencia del contrato de franquicia donde parte de la esencia de este contrato es guardar el secreto o la reserva de administrar el negocio y aun más del tiempo estipulado de la duración de la franquicia.

En el contrato de agencia el agente puede desarrollar su actividad en nombre propio o en el de su principal. El franquiciado actúa en nombre propio y de su propia empresa.

El agente puede ser retribuido mediante una cantidad fija, una comisión o una combinación de las dos. También pueden establecerse porcentajes adicionales por beneficios a partir de cierto volumen de ventas u objetivos. En la franquicia el franquiciado pacta la regalías que es el pago o retribución al franquiciante por la asistencia y servicio que éste le brinda durante toda la relación contractual que es inicial y otra durante el contrato mediante porcentajes durante la facturación.

El contrato de agencia y el contrato de franquicia tienen una característica común el hecho de que son regulados mediante contratos comerciales que se les brinda un marco jurídico para reglamentar las relaciones entre las partes: estos contratos comparten similitudes como generar derechos y obligaciones, buscan beneficios económicos y tienen prestaciones que dan lugar a un beneficio económico para ambas partes. Así mismo se ejecutan con el paso del tiempo y no sólo en un instante, son acuerdos realizados según las características de las partes; para que se consideren celebrados basta con el acuerdo de las mismas, además en ellos se muestra una tendencia a ser manejados como contratos de adhesión, en los que el agenciado, y el

franquiciado establecen las condiciones a la otra parte, de igual forma este tipo de contrato le permite a las partes mantener su autonomía e independencia.

Para poder seguir siendo nuestro análisis comparativo conoceremos que similitudes existe entre ambos contratos de agencia y de franquicia.

Tanto el contrato de agencia como el de franquicia son contratos principales porque para su otorgamiento y perfeccionamiento no necesitan de otro contrato al que de sujete, y en el mismo se establecen los derechos y obligaciones de las partes contratantes, como sus propios fines.

El contrato de agencia es bilateral porque existen dos partes, para ambas surgen derechos y obligaciones, la misma similitud tiene con el contrato de franquicia ambas partes que son el franquiciante y el franquiciado se obligan recíprocamente mediante un acuerdo de voluntades de las que nacen derechos y obligaciones.

Por ser el contrato de agencia y el contrato de franquicia, contratos mercantiles, en donde efectivamente se ponen de manifiesto dentro del ámbito comercial económico y el aspecto de índole material, tienen por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose el uno en beneficio del otro, teniendo como similitud ser onerosos.

El contrato de agencia y contrato de franquicia son tanto conmutativos como aleatorios entre ambos existe equivalencia entre las prestaciones de las partes, Pero en el aleatorio la equivalencia consiste en puede ser ganancia o perdida. Es decir, que mientras en el contrato conmutativo las partes aceptan gravarse con cargas que se miren como equivalentes independientemente de toda contingencia, estos contratos al ser de carácter aleatorio una soporta un gravamen fijo y firme, en medida que se comprometieron en contratos, son inciertas pues del cumplimiento de la una depende el cumplimiento de la otra

Ambos contratos son de ejecución sucesiva por cuanto el agente se obliga a una actividad permanente de promoción mientras dure el contrato, de manera que el cumplimiento de su obligación consiste en una serie de actos sucesivos dirigidos a fomentar negocios. Similar es en la franquicia las obligaciones contraídas en contrato por las partes se realizan en determinado lapso de tiempo.

Para la celebración de un contrato agencia, como un contrato de franquicia es importante la calidad de la personas, pues al principal como al franquiciante le interesa que la persona que vaya a prestar el servicio; sea una persona que llene las cualidades suficientes como comerciante para que lo represente con su producto o servicio, la característica de **intuitio personae** es muy particular de ambos contratos

Por lo que pudimos comprobar que el contrato de agencia y contrato de franquicia en Guatemala no se aplica indistintamente uno de otro, ya que debido a la importancia que de cada contrato el empresario a optado por contratar asesoría legal antes de realizar un contrato, e invertir su capital en un negocio.

CONCLUSIONES

1. Como parte de uno de los contratos considerados de colaboración, está el de agencia; su objeto es que el agente desempeñe una función de auxiliar al principal, en crear una clientela y abrir un nuevo mercado para éste, con el fin de prestar un servicio y así aumentar sus beneficios económicos en forma recíproca.
2. El contrato de agencia es de naturaleza jurídica mercantil, ya que se encuentra regulado en el Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, y sus reformas Decreto 8-98; sin embargo, se dificulta su aplicación, debido a que no cuenta con una regulación tipificada adecuada al contrato de agencia.
3. El contrato de agencia, siendo de carácter mercantil se rige por las características que la misma ley le otorga, como el poco formalismo y además de los principios filosóficos del derecho mercantil, que son: la verdad sabida y la buena fe guardada.
4. El contrato de agencia tiene como objeto, tanto la conclusión de un negocio como la promoción de éstos, para que sean celebrados directamente entre el principal y los terceros, cuando sólo actúa respecto a las promociones, el agente como un intermediario.
5. El contrato de franquicia es mucho más que un sistema de distribución; es un sistema de expansión que ha revolucionado las técnicas tradicionales de distribución; da una mirada global al negocio, incluyendo la marca, el saber hacer y el soporte; entregando la información por medio de manuales, dando capacitaciones comerciales de gestión continua y haciendo controles de toda la red.

6. La franquicia tiene por objeto el desarrollo acelerado de las empresas contratantes, mediante la conjunción de recursos financieros y humanos en el marco de una relación comercial solidaria.
7. La franquicia es un tipo de negocio, que trae para los sujetos que intervienen en el contrato, un sinnúmero de ventajas y beneficios que hace crecer y ver resultados con rapidez, en la que por un lado el franquiciante puede crecer su negocio con dinero del franquiciado, recibiendo ingresos constantes y manteniendo la vigilancia del negocio y, por otra parte, el franquiciado realiza una inversión en un negocio acreditado, sin riesgos, en una marca de prestigio y con asistencia del franquiciante.
8. El contrato de franquicia se puede confundir con otro tipo de contratos, como el de agencia, el de concesión, pero éste tiene sus propias características y elementos esenciales que hacen que el contrato de franquicia sea diferente y único, al contar con la proporción por parte del franquiciado, de los conocimientos de la calidad y prestigio de la marca.

RECOMENDACIONES

1. La Universidad de San Carlos debe hacer una propuesta de ley en la que se tipifique el contrato de agencia adecuadamente como un contrato mercantil, y que dé una definición, como también sus características, y tal tipificación quede plasmada en el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República.
2. Es importante que el contrato de agencia sea objeto de estudio, por lo que los catedráticos de los cursos de derecho mercantil deben desarrollar una técnica propia en su redacción, que pueda darle mayor eficacia y certeza jurídica, pues el avance económico y tecnológico hacen que esta clase de contratos tenga más auge, en los usos mercantiles de hoy en día.
3. Se hace necesario e indispensable que se regule el contrato de franquicia, ya que el vacío que existe, trae como consecuencias, en muchas ocasiones, que se den prácticas monopólicas; pero no debe ser una regulación excesiva, ya que regula las franquicias sin proteger sus características y elementos esenciales, como la marca, calidad y uniformidad de los productos, y se perderían muchos beneficios, al mismo tiempo que se correrían muchos riesgos para el franquiciante.
4. Contrato de franquicia es aquél en el que se involucra diversidad de intereses, por lo que se recomienda que éste sea un contrato formalizado en escritura pública, o en documento autenticado, para darle certeza jurídica y además la escritura pública es un documento que produce fe y plena prueba, de conformidad con el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107. Por otro lado, al formalizar el contrato de franquicia existe la posibilidad de la discusión de las cláusulas y, además, queda plasmada en el instrumento, la voluntad de las partes.

BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO POLANCO, Romeo. **Introducción del estudio del derecho**. Guatemala Departamento de reproducción, Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1976.
- ARRUBLA PACTAR, Jaime Alberto. **Contratos mercantiles**. 2t., 3ª. ed. Medellín Colombia: Ed. Biblioteca Jurídica Dike, 1998.
- CONDERA MARTÍN, José María. **Diccionario enciclopédico del derecho usual**. Actualizada por Luis Alcalá Zamora Castillo. Argentina: Ed. Favoro, 1980.
- CÁRDENAS Juan Pablo. **El contrato de agencia mercantil**. Bogota. Colombia. Monografías Jurídicas No. 1984. (s.e)
- CONTRERAS ORTIZ, Rubén Alberto. **Obligaciones y negocios jurídicos civiles**. 1ª. Edición 2004 Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Rafael Landívar.
- GARCÍA MAYNEZ, **Introducción al estudio del derecho**. 16 Ed. Editorial Porrúa México, D. F 1961.
- GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique Gónzales Calvillo. **Franquicias, la revolución de los noventa**. México: Ed. Mac Graw Hill/ Interamericana de México, S.A. de C.V. 1994.
- GARRÍGUEZ JUAQUÍN, **Curso de derecho mercantil**. Tomo II .Editorial Astrea Segunda Ed: 1989. (s.l.i)
- JACKSON, **Enciclopedia práctica**. Tomo II undécima edición 1970. (s.l.i)
- KLEIDERMACHER, Jaime L. **Franchising aspectos económicos y jurídicos**. 2ª. Ed.; actualizada Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeldo Perrot, 1995.
- LANGLE Y RUBIO, **Manual de derecho mercantil español**. Tomo I, Barcelona España.1963. (s.e)
- LEON TOVAR SOYLA H. **Contratos mercantiles**. Oxford University PressMexico. Primera Edición 2004.
- MARZORATI, Osvaldo J. **Derecho de los negocios internacionales**: Editorial Astrea. La Valle 1208 Ed.; Astrea Ciudad Buenos Aires.

MARZORATI, Osvaldo J. **Sistemas de distribución comercial.** Buenos Aires, Argentina Ed.; Astrea , 1992.

OSSORIO. Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicos, políticas y Sociales,** República de argentina, Editorial CLARIDAD S.A. (s.f.)

ROCCO Alfredo. **Principios de derecho mercantil.** Editorial Nacional. S.A. México. D. F. 1950.

SATANOWASKY. **Tratado de derecho comercial.** Tomo I Buenos Aires, Argentina 1957.

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos mercantiles.** Editorial porrúa Avenida República Argentina ,15 México 1997 primera Edición 1982. Pag. 577.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones del derecho mercantil.** Guatemala: Ed.; Serví Presa, C.A. 1978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** 1t. 4ª. Ed.; Universidad de San Carlos de Guatemala. 1999.

ZEA RUANO. Rafael. **Lecciones de derecho mercantil,** Tomo I Tipografía Nacional Guatemala, C.A. 1966.

Legislación:

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

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

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

Código Civil. Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala,1964.

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

Decreto 78-71 del Congreso de la República de Guatemala.

