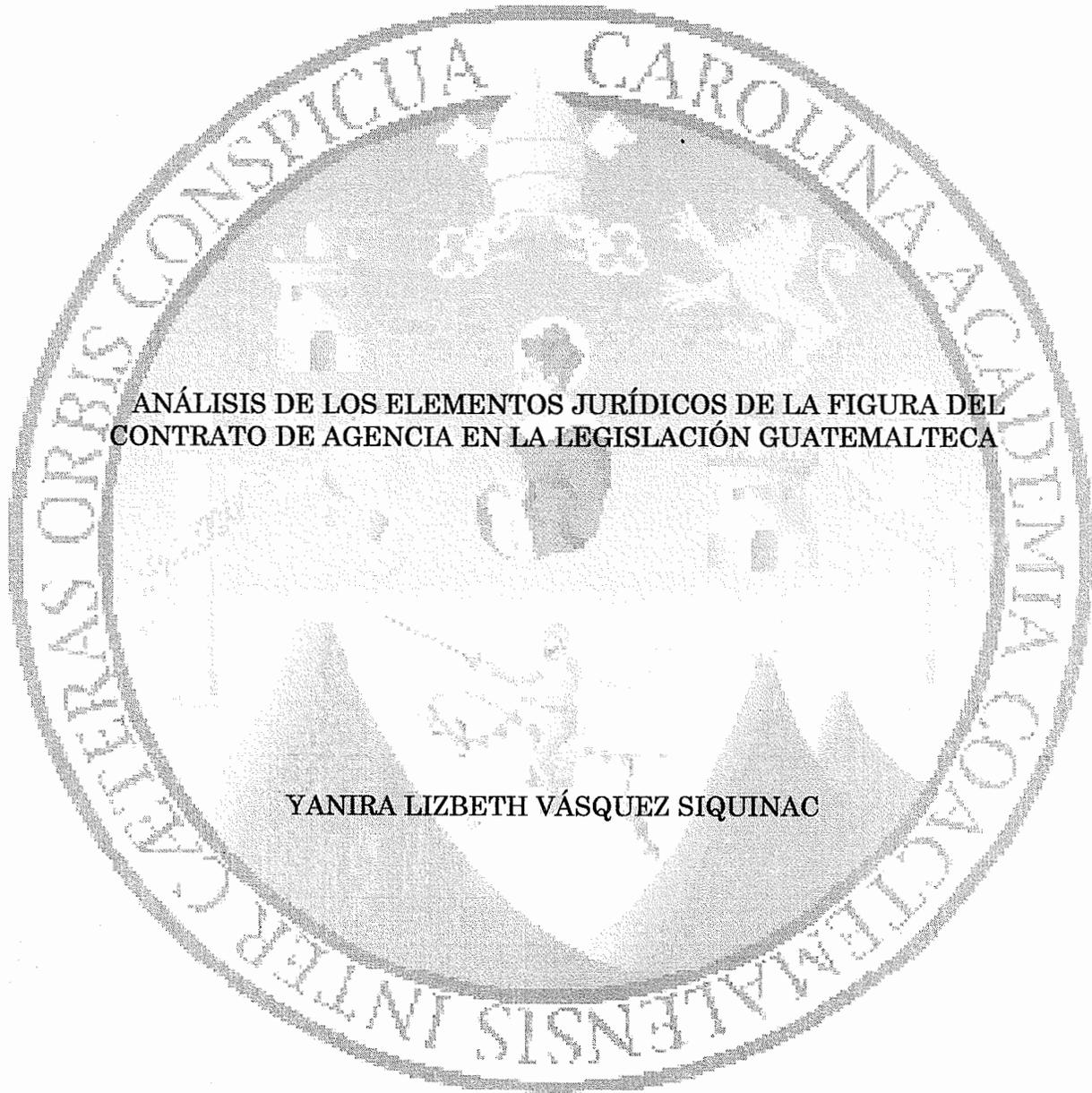


UNIVERSIDAD SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



**ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA FIGURA DEL  
CONTRATO DE AGENCIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

**YANIRA LIZBETH VÁSQUEZ SIQUINAC**

GUATEMALA, MARZO DE 2010.

UNIVERSIDAD SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA FIGURA DEL CONTRATO  
DE AGENCIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**Yanira Lizbeth Vásquez Siquinac**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, marzo de 2010.

**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 Huítz Enríquez  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**Tribunal que Practicó  
El Examen Técnico Profesional**

**Primera Fase:**

Presidente: Licda. Gloria Melgar de Aguilar  
Vocal: Licda. Edith Marilena Pérez Ordoñez  
Secretaria: Licda. María del Carmen Mansilla Girón

**Segunda Fase:**

Presidente: Licda. Crista Ruiz de Juárez  
Vocal: Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez  
Secretaria: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol.

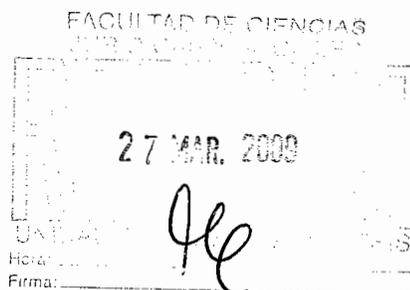
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

LICENCIADA MARIA LUISA LEIVA  
15 Av. 9-69 zona 13  
Tel. 22483200, 57522375



Guatemala, 27 de febrero de 2009.

Licenciado:  
Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis  
Universidad San Carlos de Guatemala.



Con base en la resolución de fecha diecisiete de febrero de dos mil nueve, en donde se me nombra como asesora del trabajo de investigación titulado "ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA FIGURA DEL CONTRATO DE AGENCIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA". Propuesta por la estudiante YANIRA LIZBETH VÁSQUEZ SIQUINAC, y con fundamento en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito informar lo siguiente:

- a) Revisé detenidamente los capítulos del presente trabajo, los cuales tienen un orden lógico que permite determinar con claridad el contenido de los temas y subtemas desarrollados en la investigación.
- b) El trabajo de merito, cumple con los aspectos técnicos y científicos exigidos para las investigaciones de esta naturaleza, es decir que la estudiante investigó en libros, revistas, folletos e hizo investigación de campo al realizar las entrevistas y llegó a la comprobación de la hipótesis.
- c) La tesis tiene por objeto ilustrar a jueces, profesionales y estudiantes de las Ciencias Jurídicas y Sociales, en relación a la importancia del Contrato de Agencia, así como los elementos jurídicos que informan al mismo, sus principales características, elementos, derechos y obligaciones del agente de comercio y del principal en el contrato de agencia.
- d) Para poder llevar a cabo tal comprobación, hizo uso del método deductivo, conduciendo todo el contenido de la investigación de lo general a lo particular, y luego, por medio del método de inducción, generar juicios de aplicación general de un caso en particular.
- e) Contiene asimismo, abundante cita de autores y tratadistas de derecho mercantil que sustentan los fundamentos jurídicos del tema.



LICENCIADA MARIA LUISA LEIVA  
15 Av. 9-69 zona 13  
Tel. 22483200, 57522375

- f) Desarrolla en el punto de contenido de cada capítulo, los elementos necesarios para dar por comprobada la hipótesis rectora del trabajo.
- g) Las conclusiones y recomendaciones más importantes del trabajo consiste en determinar los elementos jurídicos de la figura del Contrato de Agencia en la legislación guatemalteca.
- h) En cuanto al aporte científico de la investigación se tiene que, la autora advierte de la necesidad de regular en la legislación guatemalteca los elementos jurídicos de la figura del Contrato de Agencia de manera más amplia.

Encontrando que el trabajo cumple con todos los requisitos, resulta procedente emitir el DICTAMEN FAVORABLE correspondiente.

Sin otro particular, aprovecho para suscribirme de Usted,

Licenciada  
MARIA LUISA LEIVA  
Abogada y Notaria

Colegiado 7,471

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

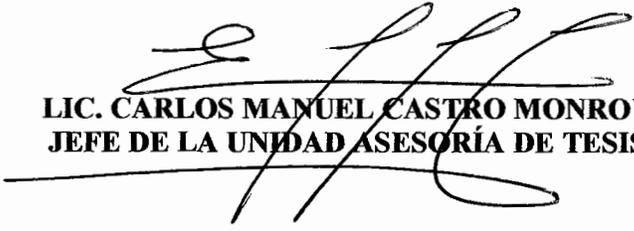
Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintitrés de abril de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante YANIRA LIZBETH VÁSQUEZ SIQUINAC, Intitulado: "ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA FIGURA DEL CONTRATO DE AGENCIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA".

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, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

cc. Unidad de Tesis  
CMCM/sllh

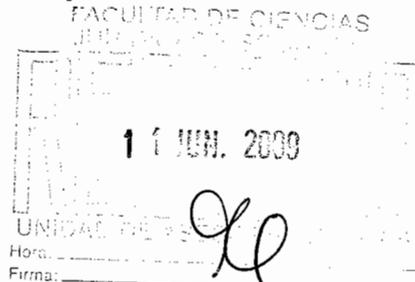


Licenciado Carlos Enrique Aguirre Ramos  
6 ave. 0-60 zona 4 Torre Profesional II 6to. Nivel Oficina 612-A  
Tel. 23351617



Guatemala, 09 de junio de 2009.

Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad San Carlos de Guatemala.



Estimado Licenciado Castro Monroy:

Con base en la resolución de fecha veintitrés de abril del dos mil nueve, en donde se me nombra como Revisor del trabajo de tesis de la bachiller Yanira Lizbeth Vásquez Siquinac, titulado "ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA FIGURA DEL CONTRATO DE AGENCIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA".

- a) He realizado la revisión de la investigación y sugerí a la interesada una serie de correcciones de tipo gramatical, de redacción y en el contenido general de la misma con el objeto de lograr una mejor sintaxis en el desarrollo de la investigación, quedando a mi juicio satisfactoriamente corregida.
- b) En la presente tesis la autora muestra su capacidad de análisis e investigación por lo que considero que el trabajo realizado es un aporte para los estudiantes y los profesionales del Derecho, ya que es novedoso.
- c) El cuanto al análisis de los elementos jurídicos de la figura del contrato de agencia en la legislación guatemalteca es un gran aporte científico en virtud que refleja la falta de normas legales para los contratos atípicos en general.
- d) En definitiva el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se debe cumplir de conformidad con la normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones a que arriba la autora y bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.
- e) Los métodos fueron utilizados adecuadamente entre ellos esta, el método analítico por el cual se analizaron los elementos jurídicos del contrato de agencia, el método científico para demostrar la validez de la hipótesis y el método inductivo-deductivo el cual determinará que el contrato de agencia es diferente a los demás contratos.
- f) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado. El contenido de la de tesis me parece interesante y en medida de espacio conocido e investigación he estado apegado a las pretensiones de la autora, cumpliendo con los requisitos de forma y de fondo exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; de lo anterior en mi calidad emito DICTAMEN FAVORABLE, a la investigación realizada por la bachiller YANIRA LIZBETH VÁSQUEZ SIQUINAC, la cual cumple con la metodología

y técnicas de investigación, así como una redacción adecuada, por lo que puede ser sometida a su discusión y aprobación.



Me suscribo con muestras de alta estima y consideración.

A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to read "Carlos Enrique Aguirre Ramos". The signature is written over a large, faint oval shape.

Licenciado Carlos Enrique Aguirre Ramos  
Colegiado 3426

Carlos Enrique Aguirre Ramos  
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintisiete de enero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante YANIRA LIZBETH VÁSQUEZ SIQUINAC, Titulado ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA FIGURA DEL CONTRATO DE AGENCIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.


## DEDICATORIA



- A DIOS: Ser supremo, quien me ha dado la vida, lo que soy y todo lo que tengo.
- A MI MAMA: Por su amor, sacrificio, comprensión, apoyo incondicional y por creer en mi. Gracias.
- A MI HERMANA: Por ser mi amiga y por apoyarme en los momentos difíciles.
- A MI ESPOSO: Por su comprensión, paciencia y amor.
- A MIS AMIGAS: Licenciada Mildred Azucena Mejía Abrego, Cesiah Canteò y Licenciado Manolo Estuardo López Girón por su ayuda y su sincera amistad.
- A MI ASESORA: Licenciada María Luisa Leiva por su valiosa ayuda y apoyo en la realización de este trabajo.
- A MI REVISOR: Licenciado Carlos Aguirre Ramos, por su cooperación en la realización de este trabajo.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

# ÍNDICE



Introducción.....

## CAPÍTULO I

1. Los contratos mercantiles.....	1
1.1. Definición.....	1
1.1.1. Obligación.....	2
1.1.2. Elementos de la obligación.....	3
1.1.3. Fuentes de las obligaciones.....	5
1.1.4. Clases de obligaciones.....	5
1.1.5. Concepto de contrato internacional.....	12
1.2. Antecedentes históricos.....	12
1.3. Objeto del contrato.....	13
1.3.1. Forma de los contratos mercantiles.....	14
1.3.2. Elementos del contrato.....	15
1.3.3. Principios propios de las obligaciones y contratos mercantiles.....	16
1.3.4. Efectos de los contratos mercantiles.....	20
1.4. Naturaleza jurídica.....	20
1.5. Clases de contratos mercantiles.....	21

## CAPÍTULO II

2. Contrato de agencia.....	47
2.1. Definición.....	47
2.1.1. Análisis jurídico doctrinario.....	48
2.1.2. Elementos.....	49



2.1.3. Contenido del contrato.....	51
2.1.4. Forma del contrato de agencia.....	52
2.1.5. Extinción del contrato de agencia.....	52
2.1.6. Diferencias entre el contrato de agencia con otros contratos.....	54
2.1.7. Similitudes entre el contrato de agencia con otros contratos.....	56
2.2. Naturaleza jurídica.....	57
2.3. Características.....	57
2.3.1. Características esenciales.....	59
2.3.2. Características ocasionales.....	60
2.4 Fines.....	60

### **CAPÍTULO III**

3. El agente comercial y el principal.....	61
3.1 Definición.....	61
3.2 Estudio jurídico doctrinario.....	61
3.2.1. Clases de agentes.....	62
3.2.2. Características.....	63
3.3. Fines.....	64
3.4. Actividad mercantilista.....	65
3.5. El principal.....	66
3.5.1. Definición.....	66
3.5.2. Estudio jurídico doctrinario.....	67
3.5.3. Obligaciones del principal.....	68
3.5.4. Fines.....	69
3.5.5. Actividad mercantilista.....	69



## CAPÍTULO IV

4. Borrador de propuesta de los artículos que se agregaran al Código de Comercio.....	71
4.1. Derechos y obligaciones del principal para con el agente de comercio y para con terceras personas.....	71
4.2. Responsabilidad del principal y del agente de comercio.....	76
4.3. Modelo del contrato de agencia.....	76
CONCLUSIONES.....	81
RECOMENDACIONES.....	83
ANEXO.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	95

## INTRODUCCIÓN



El presente trabajo se trata sobre los contratos mercantiles específicamente el contrato de agencia regulado en el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, pero debido al fenómeno de la globalización este contrato se encuentra regulado de forma deficiente; por la gran cantidad de negocios y transacciones comerciales por medio de las cuales se distribuyen bienes y servicios al público, en virtud que este tipo de contratos se efectúan de conformidad a convenio o voluntad de las partes, por lo que es necesario hacer una ampliación al Código de Comercio para regular el funcionamiento de dicho contrato, así como las características, elementos y responsabilidades del principal y del agente de comercio.

El problema planteado es un análisis de los elementos jurídicos de la figura del contrato de agencia en la legislación guatemalteca, en virtud que son muy importantes cuando se facciona un contrato de agencia.

Es por ello que como objetivo general se debe determinar los elementos jurídicos del contrato de agencia en el Código de Comercio de Guatemala y como objetivo específico se pretende analizar los elementos jurídicos de la figura del contrato de agencia en el Código de Comercio de Guatemala, así como establecer y comparar la legislación de otros países con respecto al contrato de agencia.

Así mismo la hipótesis se sustenta en base a lo siguiente: “Los elementos que informan al contrato de agencia son: a) los agentes actúan por cuenta propia; b) los agentes pueden tener exclusividad; c) los agentes pueden realizar distribución de otros principales siempre que no compitan entre si; d) pueden ser distribuidores o representantes exclusivos y negociar condiciones del contrato de agente; e) el principal podrá, a su discreción 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 determinaron el rechazo; f) el principal es responsable si por dolo o culpa de éste no llegare a realizarse en todo o en parte un negocio contratado por medio del agente, éste conservará el derecho a reclamar integra su comisión, g) el principal si puede valerse



simultáneamente de varios agentes, distribuidores o representantes en la misma zona y para el mismo ramo de actividad, lo que determina que es un contrato diferente con características exclusivas frente a los demás contratos, lo que se pretende demostrar es la importancia de regular de una manera más detallada el contrato de agencia por ser un contrato diferente e importante en la vida comercial guatemalteca hoy en día.

La investigación se dividió en cuatro capítulos de los cuales el primero menciona y analiza los contratos mercantiles, su definición, clases, naturaleza jurídica, antecedentes históricos, etc; el segundo capítulo menciona el contrato de agencia, su definición, naturaleza jurídica, características y un análisis jurídico doctrinario; el tercer capítulo da la definición del agente comercial, estudio jurídico doctrinario, fines y su actividad mercantilista, la definición del principal, estudio jurídico doctrinario, fines y su actividad mercantilista. Y el cuarto capítulo trata sobre un borrador de propuesta de los artículos que se agregarán al Código de Comercio.

Los métodos a utilizar fueron: el método analítico por el cual se analizaron los elementos jurídicos del contrato de agencia; el método científico, indagando y recolectando información, demostrando la validez de la hipótesis y exponiendo utilizando los procesos de conceptualización expuesto en el presente trabajo. Y el método inductivo – deductivo por medio del cual se hará la comprobación de la hipótesis permitirá analizar los elementos jurídicos que informan al contrato de agencia en el Código de Comercio de Guatemala, para determinar que el contrato de agencia es diferente a los demás contratos.

## CAPÍTULO I



### 1. Los contratos mercantiles

#### 1.1 Definición

“El contrato es un negocio jurídico por el que una o más partes crean, modifican o extinguen una relación jurídica patrimonial”<sup>1</sup>. La idea del contrato como entrecruce de voluntades que modifican y orientan hacia su visión como yuxtaposición de intereses, concorde con una función económico social. Los intereses de las partes no son opuestos, sino también vehículo de realización de un fin social superior. El Código Civil en su Artículo 1517 indica que hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación. Es innegable que el origen del contrato lo encontramos en Roma. El mismo ha evolucionado hasta nuestra época y hoy en día tiene una práctica constante aunque muchos autores afirman que la figura jurídica actual tiene poco de común con la original.

Al contrato Manuel Osorio, lo define como “pacto o convenio entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas”<sup>2</sup> Capitant citado por Nery Rolando Muñoz lo define “como acuerdo de voluntades, entre dos o más personas con el objeto de crear entre ellas vínculos de obligaciones; y también documento escrito destinado a probar su convención. Los contratos han de celebrarse entre personas capaces y no han de referirse a cuestiones prohibidas”.<sup>3</sup>

“Los contratos lícitos obligan a las partes contratantes en iguales términos que la ley”.<sup>4</sup>  
La adecuación a la ley y a las buenas costumbres, radica en que las voluntades deben

---

<sup>1</sup> Puig Peña, Federico, **Copendio de Derecho Civil** Tomo I, pág. 12.

<sup>2</sup> Osorio, Manuel, **Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales**, pág. 167.

<sup>3</sup> Muñoz, Nery Rolando, **La Forma Notarial en el Negocio Jurídico**, pág. 9

<sup>4</sup> **Ibid**, Pág.167



recaer sobre un objeto lícito y que no contravenga disposiciones legales prohibitivas de interés público.

Con frecuencia resulta difícil determinar un contrato mercantil de un contrato civil por lo cual son dos criterios que pueden usarse para delimitar la cuestión. Desde el punto de vista objetivo, puede decirse que estamos ante un contrato mercantil cuando tenga por objeto un acto de comercio, desde el subjetivo, resultaría ser la condición de empresario de las partes la que llegaría a determinar la mercantilidad contractual.

El contrato mercantil es un acto jurídico por el que una o más partes, crean, modifican o extinguen una relación jurídica, así mismo constituye el medio para que se de el movimiento en el tráfico comercial. Porque es una categoría especial de negocio jurídico y constituye junto con los títulos de crédito el género de los instrumentos del tráfico mercantil. Los contratos en general y los mercantiles en particular se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, cuando la ley establece otra forma.

### 1.1.1. Obligación

Obligación es "la relación jurídica constituida, en virtud de ciertos hechos, entre dos o más personas...".<sup>5</sup> La obligación es el vínculo de derecho por el cual una persona es constreñida hacia otra a dar, quitar, hacer o no hacer alguna cosa.

Antiguamente la obligación se designaba con el término nexum o nexus de nectere que significa atar, vincular, después hallamos empleada con cierta generalidad la palabra obligatio (de ob y ligare), con la cual se está dando a entender que su esencia está en sujeción del deudor a los poderes o derechos del acreedor. Del lado activo de la obligación se encuentran un creditum o nomen, que corresponde al acreedor (creditor); y del lado positivo, un debitum, que constituye el deber jurídico del deudor (debitor).

Del derecho romano son clásicas dos definiciones de la obligación, cuya influencia aún perdura, sino en su literalidad, sí en el sustrato jurídico que contiene, y por la

<sup>5</sup> Puig Peña, Federico, **Obra citada**, pág. 14



circunstancia de que las definiciones modernas no pueden alejarse fundamentalmente de ellas.

Justiniano citado por Alfonso Brañas, dice en sus instituciones: “la obligación es un vínculo de derecho, por el que somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad”.<sup>6</sup> La idea romana del vínculo de derecho o vínculo jurídico ha sido substituida, como adelante se insiste, por la expresión relación jurídica, desvinculatoria de toda idea de sometimiento personal directo y más acorde a la situación personal en el ámbito del derecho, como también lo es la expresión necesidad jurídica, usada generalmente por tratadistas y leyes en las últimas décadas del siglo anterior.

Al tenor del Artículo 1319 del Código Civil, toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa. Tal precepto legal no contiene propiamente una definición, pero resalta los tres aspectos objetivos de la obligación.

### **1.1.2 Elementos de la obligación**

a) Elemento personal o subjetivo en toda obligación determinada, tiene dos polos: el activo y el pasivo. Al primero se le denomina sujeto activo o acreedor, por ser el titular del derecho subjetivo creado por el surgimiento de la obligación, o sea la persona (acreedor) que en un momento dado (incumplimiento de la obligación) puede desarrollar cierta actividad en contra de otra (deudor) para obtener el cumplimiento de la misma. Al segundo se le denomina sujeto pasivo o deudor, porque su actitud, desde el nacimiento hasta la extinción de la obligación, se contrae a observar una conducta que sólo tenga por objeto el cumplimiento de aquella a que se obligó.

Lo dicho anteriormente da a entender que constituida la obligación, el sujeto activo está llamado a exigir y el sujeto pasivo lo está a cumplir. Y ello es así. No obstante, debe

---

<sup>6</sup> Brañas, Alfonso, **Manual de Derecho Civil**, pág. 261



tenerse presente que por regla general el sujeto activo o acreedor en una obligación, a su vez sujeto pasivo o deudor, por razón de la contraprestación que está llamado a hacer efectiva, y que el sujeto pasivo o deudor es a la vez sujeto activo o acreedor en relación a dicha contraprestación.

b) Elemento real:

En la actualidad se admite generalmente que el elemento real de la obligación lo constituye la prestación, o sea aquella conducta o comportamiento a que el deudor se comprometió y que el acreedor está legalmente capacitado a exigir de él.

Sin embargo, ese no ha sido siempre el criterio predominante. En un principio, la doctrina se refirió al objeto de la obligación haciéndolo sinónimo de la cosa o del resultado objetivo del hacer del deudor. Actualmente, como se dijo, predomina la tendencia a considerar que el objeto de la obligación es con propiedad la prestación: aquella conducta o comportamiento que el acreedor espera y puede y está capacitado a exigir del deudor, conducta que en el término incide en dar, hacer o no hacer alguna cosa.

En el mismo sentido, pero en expresión más clara, puede decirse que la obligación tiene en realidad dos objetos: el primero y primordial, la voluntad del deudor comprometida a desarrollarse como una conducta tendiente a satisfacer lo que el acreedor en un momento dado puede exigir; y el segundo, cristalizado en el dar, hacer o no hacer en que forzosamente ha de culminar la conducta del deudor, sin perjuicio que, como antes se dijo, pueda presentarse el caso de cumplimiento por equivalencia, o sea que el deudor cumpla entregando cosa distinta a la que se obligó, naturalmente según los términos de la obligación.

c) Caracteres de la prestación:

Con criterios romanistas, se ha afirmado por civilistas antiguos y aún por modernos, que la prestación ha de tener necesariamente un substrato económico, pecuniario.

Este criterio ha sido objetado por considerarse que no solamente los bienes materiales o susceptibles de una estimación dineraria han de merecer la protección del ordenamiento jurídico.



De ahí se afirma, que puedan existir obligaciones cuya razón esencial de haber surgido a la vida jurídica obedezca al propósito de salvaguardar o defender intereses morales o subjetivos no susceptibles de una estimación económica.

### **1.1.3. Fuentes de las obligaciones**

Toda obligación debe tener una fuente jurídica, originarse en un hecho o un acto jurídicos. Las fuentes de las obligaciones han sido definidas “como los hechos jurídicos por virtud de los cuales se originan o nacen (las obligaciones), creando un vínculo jurídico entre acreedor y deudor. O bien, entendiéndose por causas o fuentes de las obligaciones los diversos hechos que les dan nacimiento”<sup>7</sup>. Es decir aquellos elementos por cuya virtud una persona aparece constreñida a realizar una determinada prestación.

### **1.1.4. Clases de obligaciones**

Existe, especialmente entre los civilistas latinos, criterio casi unificado sobre la conveniencia y necesidad de clasificar las obligaciones desde distintos aspectos, para facilitar su estudio y reflejar objetivamente la variada gama de situaciones jurídicas que pueden surgir al operar los elementos vinculatorios creadores de aquellas. Es de hacer notar además que una misma obligación surgida a la vida jurídica puede ser ubicada en distintas ramas de la clasificación que se adopte, lo cual es oportuno señalar para evitar toda idea en el sentido que cada obligación debe ocupar un solo lugar en el esquema clasificatorio.

Obligaciones en relación a su naturaleza:

a) Obligaciones civiles, patrimoniales o propiamente dichas:

Son aquellas que surgen a la vida jurídica con los requisitos necesarios para su validez y exigibilidad. A ellas se refiere esencialmente todo el estudio del derecho de obligaciones.

---

<sup>7</sup> Espin Cánovas, **Manual de Derecho Civil**, pág. 68.



b) Obligaciones naturales:

Son aquellas que sin tener el carácter de obligaciones propiamente dichas, se cumplen por una persona a quien legalmente no puede exigirse su cumplimiento, pero quien, por otra parte, no tiene derecho a exigir la devolución de lo pagado. O bien, en cierta forma invirtiendo los términos, obligaciones naturales son aquellas “en que el acreedor no puede exigir el cumplimiento, dependiendo éste de que voluntaria y espontáneamente se realice por parte del deudor, pero sin que después de cumplida voluntariamente pueda pretenderse su devolución o repetibilidad por el deudor”<sup>8</sup>.

c) Obligaciones en relación al sujeto:

Se ha tomado como principio base considerar que la obligación surge, se crea, entre dos personas; una (sujeto activo), que tiene derecho a la prestación y la otra (sujeto pasivo), llamada a encaminar y a realizar su conducta para el cumplimiento de la misma. Pero no es raro que en el ámbito jurídico, en el nacimiento de una obligación, intervengan más de dos personas dando vida a una obligación.

A) Obligaciones simples o sencillas:

Aquellas obligaciones en que existe un solo sujeto activo o acreedor (ejemplo, quien da a otro cien quetzales en calidad de préstamo) y un solo sujeto pasivo o deudor (ejemplo, quien recibe dicha cantidad y se obliga a devolverla en el tiempo y forma convenidos).

B) Obligaciones múltiples, colectivas o compuestas:

Son aquellas en que la titularidad de la obligación titularidad activa, pasiva o ambas, corresponde a dos o más personas. Se tipifica una obligación de esta clase cuando, por ejemplo, tres personas copropietarias de una casa le dan en arrendamiento a dos o más personas conjuntamente.

La intervención de dos o más personas como acreedoras o como deudoras en el surgimiento o nacimiento de una relación obligatoria, puede dar lugar a una variada

---

<sup>8</sup> Ibid, pág. 68.



serie de obligaciones que generalmente son estudiadas bajo la figura denominada mancomunidad, a que se hará referencia con posterioridad.

d) Obligaciones disyuntivas:

Son aquellas obligaciones en las cuales los sujetos que las integran (del lado activo y del lado pasivo) quedan relacionados por la disyuntiva.

e) Obligaciones conjuntivas o mancomunadas:

Son aquellas obligaciones en las cuales los sujetos que integran, que les dieron vida en la actividad jurídica, quedan relacionados por la copulativa.

f) Las obligaciones en relación al objeto:

Considerando el objeto de la obligación como un elemento integrante y por lo tanto importante de la misma, lógico resulta que de este elemento las obligaciones adquieran también variedad que las tipifican, lo cual ha originado la siguiente clasificación:

A) Obligaciones positivas o negativas:

En esta clase de obligaciones la distinción radica en que la voluntad sea actuante o pasiva. Puede afirmarse que toda obligación es, por razón de la prestación de que se trate, positiva o negativa.

A.1) Obligación positiva: Se define como aquella obligación en la cual se requiere que la voluntad del deudor sea manifestada en forma activa para el debido cumplimiento de la misma. Sus variedades son:

A.1.1.) Obligación de dar: Son aquellas obligaciones en las que la voluntad del deudor se manifiesta, en el proceso de cumplimiento, procurando dar y dando alguna cosa.

A.1.2.) Obligaciones de hacer: Son aquellas obligaciones en las que la voluntad del deudor se manifiesta realizando, ejecutando algo.



A.2.) Obligación negativa o de no hacer: Es aquella obligación en que la voluntad del deudor, lejos de manifestarse activamente, debe contraerse a una abstención en el dar o en el hacer alguna cosa.

B) Obligaciones específicas y genéricas:

Estas obligaciones se caracterizan, unas y otras, porque la determinación o indeterminación de la prestación, o de lo que ésta en realidad involucra como esencia de su contenido, resultan determinantes para su cumplimiento, voluntario o forzoso.

Obligaciones específicas son aquellas obligaciones en las cuales su objeto está individual y precisamente determinado a manera que el cumplimiento sólo puede resultar por el hacer o no hacer o por el dar una cosa cierta, identificada en su estricta y verdadera identidad.

Obligaciones genéricas son aquellas obligaciones en las que la prestación queda constituida de una manera general, por ejemplo: sacos de azúcar.

C) Obligaciones posibles e imposibles:

Debe aclararse desde un principio que esta clasificación de las obligaciones encierra aparentemente una contradicción. Si la obligación es posible de cumplir, esto es, no existe valladar físico o legal que impida su cumplimiento, la obligación emerge sin obstáculos a la vida jurídica para producir sus debidos efectos. Por el contrario, y aquí está el problema, si existe imposibilidad (física o legal) para que la obligación sea válida, no podría decirse, afirmarse con propiedad, que existe obligación lícitamente contraída.

Obligaciones posibles son aquellas obligaciones en que la prestación puede realizarse normalmente, porque no existe circunstancia alguna o cúmulo de circunstancias, que impidan su cumplimiento. A manera de ejemplo, si alguien se obliga a entregar una cantidad de sellos postales nacionales usados acreditando su legitimidad, ha contraído la obligación posible.



Obligaciones imposibles son aquellas obligaciones que no pueden tener legal validez, ni en consecuencia cumplirse, por no existir razón de orden físico o legal, o ambas, que lo impiden.

El Código Civil no se refiere expresamente a esta distinción de las obligaciones, su determinación queda librada a si en cada caso concreto la prestación es de posible y lícito o imposible cumplimiento, en razón de su contenido.

En cierto sentido, el Artículo 1538 del Código Civil, concerniente al objeto de los contratos, tiene relación con esta clase de obligaciones (imposibles), al disponer que los hechos (indudablemente los objetos del contrato) han de ser posibles.

#### D) Obligaciones divisibles e indivisibles:

En principio la doctrina jurídica, se inclinó a considerar la divisibilidad o indivisibilidad de las obligaciones atendiendo únicamente a si la integridad del objeto admitía o no la división del mismo. Bajo este criterio, la obligación de entregar cien litros de leche, por ejemplo, era divisible, porque físicamente se puede dividir la entrega en varias partidas; la obligación, en cambio, de entregar un escritorio es indivisible porque afecta a la integridad del objeto entregarlo por partes.

Las obligaciones divisibles son aquellas obligaciones que admiten un cumplimiento a través de la ejecución parcial de la misma sin ser afectada, la esencia de la relación obligatoria. Apegándose a la doctrina moderna, el Código Civil, Artículo 1373, dispone que las obligaciones son divisibles cuando su objeto es susceptible de cumplirse parcialmente, pero el Artículo 1374, el principio general es que el deudor no puede obligar al acreedor a recibir por partes el pago de una deuda aunque ésta sea divisible, salvo convenio.

Las obligaciones indivisibles son aquellas obligaciones cuyo cumplimiento, en virtud de pacto o disposición de la ley, no puede efectuarse parcialmente, o no puede efectuarse en esa forma por no permitirlo la naturaleza de la prestación.

El Artículo 1376 del Código Civil ha previsto que la obligación se considera indivisible, cuando tiene por objeto la entrega de un cuerpo cierto; cuando uno solo de los



deudores está encargado de ejecutar la prestación; y cuando las partes convienen expresamente en que la prestación no pueda satisfacer parcialmente o cuando por la naturaleza de la obligación sea posible su cumplimiento parcial.

E) Obligaciones principales y accesorias:

Lo normal es concebir que la obligación existe como un algo jurídico sin conexión o relación con otra u otras obligaciones que puedan concernirle, no obstante, en la vida jurídica no sucede siempre así, mejor dicho, sucede generalmente lo contrario.

Las obligaciones principales son aquellas obligaciones que surgen a la vida jurídica con determinado fin que generalmente sólo guarda relación con él mismo y no depende de otro para su legal existencia creadora del vínculo obligacional.

Obligaciones accesorias son aquellas obligaciones creadas en adición o una obligación principal, o sea complementaria de ésta o, en ciertos casos muy especiales, sustitutivas por equivalencia.

g) Las obligaciones en relación a su desarrollo en el tiempo:

Desde su nacimiento o creación, las obligaciones tienen una proyección en el tiempo, que puede ser de corta, mediana o larga duración, en cuanto a su futuro cumplimiento concierne, ya que en caso de no darse éste, el desarrollo de la obligación en el tiempo necesariamente irá más allá del inicialmente previsto, hasta realizarse el cumplimiento forzoso o hasta ocurrir la declaración de la prescripción.

En esa virtud, es de interés en el campo obligacional determinar desde y hasta que momento una relación obligatoria mantiene su vigencia y la prestación es exigible y en que forma. Surge entonces la necesidad de dividir las obligaciones, en:

g.1.) Obligaciones instantáneas o de tracto único:

Son denominadas así las obligaciones en las cuales su cumplimiento debe realizarse de una sola vez, en un cierto momento, extinguiéndose por tal circunstancia la relación obligatoria.



g.2.) Obligaciones continuas o de tracto sucesivo:

Son denominadas así las obligaciones en las cuales su cumplimiento no es instantáneo, de una sola vez, en un solo acto, sino que requiere para su realización una repetida actividad o una mantenida inactividad por parte del obligado.

h) Las obligaciones en relación a la prestación de las partes:

Idealmente la obligación puede ser concebida en relación a un acreedor que tiene simplemente la calidad de acreedor, y, desde otro ángulo obligacional, a un deudor que solamente tiene la calidad de deudor por lo que pueden ser:

h.1.) Obligaciones unilaterales:

Son denominadas así las obligaciones en las cuales una persona ocupa solamente el polo activo (acreedor) o bien el polo pasivo (deudor), o bien a la inversa, sin que haya entrecruce de prestaciones.

h.2.) Obligaciones bilaterales:

Son denominadas así las obligaciones en las cuales las personas que intervienen en la misma, creándolas, tienen a la vez la calidad de acreedor y de deudor de determinadas prestaciones.

i) Las obligaciones en relación a las modalidades del vínculo:

La mayoría de obligaciones o dicho de otro modo, del vínculo obligatorio, giran sustancialmente alrededor de la condición y del plazo. Si una y otro no existen, la obligación es denominada pura; y al contrario, si existe condición o plazo, la obligación será condicional o a plazo.

i.1.) Obligaciones puras:

Son aquellas obligaciones cuyo normal desarrollo y cumplimiento no están supeditados a la existencia de una condición o de un plazo para que empiecen a surtir todos sus efectos jurídicos.

i.2.) Obligaciones condicionales:

Son generalmente definidas como aquellas obligaciones cuya eficacia depende de la realización o no realización de un acontecimiento futuro e incierto.



Dispone el Código Civil “ ....que en los negocios jurídicos condicionales, la adquisición de los derechos, así como la resolución o pérdida de los ya adquiridos, depende del acontecimiento que constituye la condición (Artículo 1269); y que el negocio condicional surte efectos desde el cumplimiento de la condición, salvo estipulación en contrario”. (Artículo 1270).

### i.3.) Obligaciones a plazo:

Son aquellas obligaciones cuya eficacia y debido cumplimiento se postergan a una fecha, cierta o incierta, en que debe ocurrir (caso excepcional) un suceso necesariamente futuro.

El Código Civil dispone que “...el plazo solamente fija el día o fecha de la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico (Artículo 1279), y que no puede exigirse el cumplimiento de la prestación antes del vencimiento del plazo, pero si el que pagó ignoraba la existencia de ese plazo cuando hizo el pago, tendrá derecho a reclamar al acreedor los intereses o frutos que éste hubiere percibido por el anticipo”. (Artículo 1280).

## 1.1.5 Concepto de contrato internacional

Un contrato internacional no es más que un “pacto entre caballeros”, esto es, una fuente de obligaciones, allí recogidas entre las partes contratantes, que pueden ser bien una persona física, o bien una persona jurídica; ya que un contrato liga sólo al comprador y al vendedor, siendo tan sólo de ellos, y no de nadie más, los derechos y obligaciones; no pudiendo, en principio, y salvo, pacto en contrario.

## 1.2. Antecedentes históricos

En el plano filosófico, el iusnaturalismo racionalista elevaría el contrato a fuente u origen de la sociedad (Hobbes, Rousseau), al concurrir dos tradiciones: la idea del estado de naturaleza como fase previa al estado social, y la problemática de justificar el poder monarca absoluto por el recurso a legitimar sus poderes en una primigenia transmisión de los mismos por el pueblo al soberano. La época subsiguiente usó y abusó del



concepto de contrato, tanto para justificar y garantizar ciertas libertades individuales que la burguesía ascendente deseaba asegurar, como para justificar al monarca, la sujeción contra aquellas libertades que se le reclaman. Aunque ya Kant llamó la atención sobre el mero valor dialéctico de tales posiciones, la doctrina imperante aceptó con posterioridad el contrato como realidad palpable, usando su concepto para explicar y justificar cualquier situación.

En el derecho político, el contrato se manifiesta en la constitución; en el penal, la sanción será la contraprestación al delito; en el internacional, el contrato o tratado se origina de la fuente única del derecho; en el civil, el contrato explica y subsume todas las instituciones (matrimonio, relaciones paterno-familiares, adopción, sociedad, etc).

Nuestro Código Civil, respondiendo a su época, identifica el contrato como una manifestación típica, si no la única, del negocio jurídico; concepción hoy superada. Noción actual del contrato que se destaca con pensar simplemente en las contrataciones en masa, que afectan a millones de personas en un colectivo. Concebido como instrumento de realización social de intereses particulares de índole patrimonial

### **1.3 Objeto del contrato**

La cosa o hecho sobre que recae la obligación es lo que recibe el nombre de objeto del contrato. La ley exige que el objeto del contrato reúna los siguientes requisitos.

Por lo que hace a las cosas, estas deben:

- a) Existir en la naturaleza o que se espere su existencia. (Artículo 1538 Código Civil).
- b) Estar determinadas, a lo menos en cuanto a su género, o ser determinable. (Artículo 1538 Código Civil)
- c) En lo referente a los hechos deben ser:
  - a) Posibles;



- b) Determinados;
- c) Lícitos y
- d) Que en su cumplimiento tengan interés los contratantes. (Artículo 1538 Código Civil).

### 1.3.1. Forma de los contratos mercantiles

En el campo civil (Artículo 1574 Código Civil), “las personas pueden contratar y obligarse por medio de escritura pública, documento privado, acta levantada ante el alcalde del lugar, por correspondencia y verbalmente”.

En los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualquiera que sea la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. (Artículo 671 Código Comercio). Esta libertad en el uso de la forma tiene sus excepciones, pues hay contratos en que si se exige una solemnidad determinada, tal es el caso del contrato de fideicomiso y el de sociedad, para citar dos ejemplos, los que deben celebrarse en escritura pública.

El Código de Comercio, en atención a la tendencia mercantil de uniformar determinados contratos mediante la utilización de formularios y con el objeto de proteger a quien contrate con el comerciante que use tal sistema, ha establecido algunas reglas (Artículo 672 Código de Comercio), conforme a los cuales, los contratos celebrados en formularios :

- a) “Se interpretarán, en caso de duda, en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario;
- b) Cualquier renuncia de derecho sólo será válida si aparece subrayado o en caracteres más grandes o diferentes que los del resto del contrato;



- c) Las cláusulas adicionales prevalecerán sobre las del formulario, aun cuando éstas no hayan sido dejadas sin efecto. Estas reglas son aplicables a los contratos cuyo medio de prueba consista en una póliza, factura, orden, pedido o cualquier otro documento similar suscrito por una de las partes”.

La ley establece para los casos en que la forma de contratar sea un documento escrito por una de las partes que, si la otra parte encuentra que dicho documento no concuerda con la solicitud, deberá pedir la rectificación correspondiente por escrito, dentro de los quince días que sigan a aquél en que lo recibió, y se solicita la mencionada rectificación; y que si dentro de los quince días siguientes el contratante que expide el documento no declara al que solicitó la rectificación, que no puede proceder a ésta, se entenderá aceptada en sus términos la rectificación solicitada. ( Artículo 673 Código de Comercio).

### 1.3.2 Elementos del contrato

“¿Qué es elemento del contrato? Es algo que forma parte integrante del mismo y en cuyo ausencia no podría concebirse su existencia.”<sup>9</sup>

Los elementos esenciales del contrato son el consentimiento y el objeto, mientras que los accidentales son la condición y el término.

a) El consentimiento:

“Es el acuerdo de voluntades exteriormente manifestadas para la creación o transmisión de obligaciones y derechos”.<sup>10</sup>

b) El objeto

El objeto constituye la esencia del contrato. En todo caso debe ser lícito y posible.

<sup>9</sup> Muñoz, Nery Roberto. *Obra Citada*, pág 12

<sup>10</sup> *Ibid*, pág. 13



La legislación guatemalteca establece que no solo las cosas que existan pueden ser objeto de los contratos, sino las que se esperan que existan; pero es necesario que las unas y las otras estén determinadas, por lo menos en cuanto a su género.

Los hechos han de ser posibles, determinados y en su cumplimiento han de tener interés los contratantes.

### **1.3.3 Principios propios de las obligaciones y contratos mercantiles**

#### **a) Solidaridad :**

En el derecho civil, cuando los deudores de una obligación son más de uno, cada cual, salvo algunas excepciones, quedan obligados hasta un límite, que es su cuota. Es diverso en el derecho mercantil. Los codeudores de una obligación quedan, porque así se presume, obligados solidariamente, al grado que el acreedor puede exigir de cada deudor el pago total del crédito, salvo pacto en contrario. La razón de esta presunción se debe a que se considera que en el campo del comercio hay una mayor seguridad para el acreedor, de poder recuperar su crédito, dado que si un deudor no pagó, puede lograr el pago con el otro deudor, sin embargo, que la solidaridad se presume cuando la obligación es mercantil para los codeudores, pues en el caso de un acto de comercio unilateral no existe tal presunción.

#### **b) Onerosidad:**

Una actividad mercantil como actividad económica, se ejerce profesionalmente, es decir, aquél que lo desarrolla lo hace con el fin de obtener una ganancia y por regla en las relaciones jurídicas mercantiles es que todo acto tienda a realizar ese fin.

#### **c) Moneda de pago:**

Una porción muy grande de las deudas mercantiles tienen por objeto sumas de dinero, de ahí que sea importante determinar cuál es la moneda con la cual se debe cumplir el pago, aunque si bien, dada la libertad de contratación y el principio de que el contrato es ley entre las partes, nada impide que se estipule al arbitrio de las partes la moneda de pago. El Artículo 2078 del Código Civil, determina cómo debe hacerse. La prestación



ha de ser la misma que fue objeto del compromiso, la deuda se entiende pagada cuando se cumple con la prestación en esos términos.

d) Términos y mora:

En el cumplimiento de las obligaciones mercantiles, el término es un elemento básico, sobre todo cuando las partes han considerado útil una prestación, cuando ésta se cumple en un determinado término. La exigencia de rapidez en el planteamiento y liquidación de las relaciones obligatorias del derecho mercantil, ha determinado la disposición que fija el término de cumplimiento de las obligaciones en el derecho mercantil.

A diferencia del derecho civil, si la obligación mercantil no se cumple, no cabe la posibilidad de conceder ningún plazo, de ahí que la ley establezca que en los contratos mercantiles no se concedan términos de gracia o de cortesía.

Mora. En términos generales es el retardo en el cumplimiento de una obligación, esto es, cuando se debe una prestación y no se efectúa oportunamente por el deudor.

En derecho mercantil no es requisito de mora la interpelación del acreedor, respecto de los contratos que tuvieren día señalado para su cumplimiento por voluntad de las partes o de la ley. En este caso, los efectos de la morosidad comienzan al día siguiente del vencimiento del plazo.

El interés representa, por tanto, una pura compensación por falta de disponibilidad del capital, con independencia de la causa, por la cual se ha producido esa falta de disponibilidad (culpa, dolo, imposibilidad material, etc).

e) Conclusión:

Es fundamental determinar la conclusión del contrato, porque hay aspectos que deben de ponderarse en razón de ese momento, como son la capacidad de las partes, la ley aplicable, tanto en el espacio como en el tiempo, la competencia de los tribunales, para decidir cual de las partes contratantes han de soportar el riesgo de la pérdida de la cosa, etc.



El principio fundamental, es que los contratos se perfeccionan cuando las partes tienen conocimiento de la recíproca identidad de los consentimientos.

f) Propuesta:

La propuesta la hace el preponente, quien es el que toma la iniciativa del contrato. La propuesta es una declaración de voluntad con la cual el proponente concede a su destinatario el poder de dar vida, al contrato, mediante la aceptación. No es un negocio jurídico, sino una declaración de voluntad unilateral, que debe persistir hasta que sea aceptada, en su caso, para que el contrato se perfeccione si el aceptante remite su aceptación.

La propuesta debe llenar todos los requisitos necesarios, para que sea posible la conclusión del contrato a consecuencia de su aceptación. Al hacer la propuesta debe ser dirigida a una persona determinada, aunque si bien, puede dirigirse a una persona indeterminada, como es el caso cuando va dirigida al público en general.

g) Duración de la propuesta:

La propuesta tiene una vigencia en el tiempo, de tal suerte que transcurrido éste, pierde toda eficacia, esto es por la necesidad del tráfico mercantil el cual impone que se fije un término.

La oferta obliga en todos sus términos al proponente, pero éste podrá retirarla si el destinatario recibe la retracción antes de la oferta.

h) Aceptación:

Ha de ser igual a la oferta y puede verificarse mediante una expresa declaración o por la ejecución. La aceptación debe de ser de tal manera clara, que no haya duda de que la voluntad del aceptante es la de adherirse a la oferta. El aceptante debe ser el destinatario de la propuesta, salvo de la oferta al público en la que no se precisa un determinado destinatario. Cualquiera que sea la forma de aceptación, debe ser lisa y llana.



i) Perfeccionamiento:

Cuando la oferta y aceptación coinciden, el contrato se perfecciona. Consentimiento que se produce por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa del contrato.

La oferta sin plazo entre presentes, no presenta dificultad porque es aceptada inmediatamente, en caso contrario, queda desligado el proponente, eso establece el Artículo 1805 del Código Civil.

j) Forma:

Es el medio exigido por la ley para la manifestación de voluntad de las partes. Es principio propio de los contratos mercantiles, la libertad de las formas. Las partes pueden manifestar su consentimiento en la forma que más oportuno les parezca. La forma es libre y no impuesta.

La actividad mercantil es una actividad que debe realizarse con la rapidez necesaria de los negocios, de tal suerte que ello justifica la libertad de forma para contratar. Asimismo, por el contrario, otras veces, es la forma del negocio lo que permite la rapidez en su ejecución, aunque si bien la forma mira a la protección del negocio mismo y de los terceros, como es el caso del contrato de sociedad que exige la escritura pública o en materia de títulos de crédito, documentos que deben contener por escrito ciertos elementos.

k) Lugar de pago:

Las obligaciones mercantiles habrán de cumplimentarse en el lugar determinado en el contrato o, en caso contrario, en aquél que según la naturaleza del negocio o la intención de las partes debe considerarse adecuando al efecto, por consentimiento de aquellas o arbitrio judicial.



l) Cláusula penal o indemnizatoria:

En los contratos mercantiles, nos encontramos una regla propia cuando las partes quieren aplicarla, en caso de incumplimiento de una de ellas y que se ha identificado como la cláusula penal.

El Código de Comercio agrega a esta regla, aquélla que arriba apuntamos y establece que en los contratos mercantiles en que se fije una pena de indemnización a quien no cumpliera, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato o la pena prescrita, pero utilizando una de estas dos acciones quedará extinguida la otra. (Artículo 88 Código de Comercio).

m) Prescripción:

En los contratos mercantiles la falta de acción por el titular de los derechos que de ellos surgen, dentro del término que en los propios contratos se fija, provoca que se extingan tales derechos.

#### **1.3.4. Efectos de los contratos mercantiles**

Es el vínculo o fuerza obligatoria del contrato, no está sujeto en lo mercantil a reglas particulares, rige en consecuencia el principio establecido en el Código Civil de que los que celebren un contrato, están obligados a concluirlo y a resarcir los daños y perjuicios resultantes de la inejecución o contravención por culpa o dolo. (Artículo 1534 Código Civil). Así también que en todo contrato bilateral en que haya condición resolutoria ésta se realiza cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de la obligación en lo que le concierne.

#### **1.4 Naturaleza jurídica**

Es un negocio jurídico por el que una o más partes crean, modifican o extinguen una relación jurídica patrimonial.



El derecho romano reconoció en el contrato un concurso de voluntades (consensus) que crea un vínculo (aurisvinculo) si se actuaba de acuerdo a las formalidades prescrita a las causa civilis.

### **1.5 Clases de contratos mercantiles**

Para sistematizar el estudio de los contratos mercantiles, tener en cuenta que, al igual que los contratos civiles, se clasifican en:

a) Unilaterales:

La obligación recae solamente sobre una de las partes. Ejemplo. (donación pura y simple, mandato gratuito). (Artículo 1587 Código Civil)

b) Bilaterales:

Aquellos en que las partes se obligan en forma recíproca. Ejemplo (compraventa, suministros, seguro, etc). (Artículo 1587 Código Civil).

c) Oneroso:

Es aquél en que la prestación de una de las partes tiene como contrapartida otra prestación, es decir se estipulan provechos y gravámenes recíprocos. (Artículo 1590 Código Civil)

d) Gratuito:

Se funda en la liberalidad: se da algo por nada. El provecho es solamente para una de las partes. Obviamente en el derecho mercantil no hay gratuitos porque la onerosidad es principio de este derecho. (Artículo 1590 Código Civil).

e) Consensuales:

Se perfeccionan en el momento en que las partes prestan su consentimiento. (Artículo 1588 Código Civil).



f) Reales:

Son aquéllos en que la perfección del contrato se da siempre y cuando se entregue la cosa objeto del negocio. ( Artículo 1588 Código Civil).

g) Formales o solemnes:

Cuando es necesaria una forma o solemnidad específica impuesta por la ley.

h) No formales:

Al estudiar la forma contractual, hemos dicho que el derecho mercantil se caracteriza por un poco formalismo.

Entonces esta clasificación tiene mucho sentido en el tráfico comercial porque en él, cualquier forma de contratar, salvo casos expresos de la ley (de sociedad, fideicomiso), tiene validez y vincula a las partes. Cuando el vinculo no deja de surgir por la ausencia de alguna formalidad. Esto es una regla del derecho mercantil.

i) Principales:

Cuando un contrato surte efectos por sí mismo, sin recurrir a otro, es decir subsiste por si solo. (Artículo 1589 Código Civil).

j) Accesorio:

Si los efectos jurídicos de un contrato dependen de la existencia de otro, es decir si tienen por objeto el cumplimiento de otra obligación. (Artículo 1589 Código Civil).

k) Conmutativos:

Nuestra ley sigue la corriente de programar esta clasificación como una subdivisión de los onerosos, de manera que hay onerosos conmutativos y onerosos aleatorio.

Conmutativo: Es aquél en que las partes están sabidas desde que se celebra el contrato, cuál es la naturaleza y alcance de sus prestaciones (obligaciones) de manera que pueden apreciar desde ese momento el beneficio o la pérdida que les causa o les podría causar el negocio. (Artículo 1591 Código Civil).



l) Aleatorio:

Cuando las prestaciones dependen de un acontecimiento futuro e incierto que determina la pérdida o la ganancia para las partes. Ejemplo: el contrato de seguro. (Artículo 1591 Código Civil).

m) Condicionales:

Cuando las obligaciones que genera se sujetan a una condición suspensiva o resolutoria. (Artículo 1592 Código Civil).

n) Absolutos:

Cuando su eficacia no está sometida a una condición. (Artículo 1592 Código Civil).

o) Instantáneos:

Cuando un contrato se consuma o cumple de una vez en el tiempo.

p) Sucesivos o de tracto sucesivo:

Cuando las obligaciones se van cumpliendo dentro de un término o plazo que se prolongue después de celebrado el contrato.

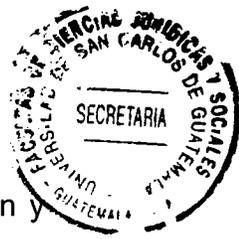
q) Nominado e innominado

El contrato tiene un nombre, una nominación legal, en caso contrario es innominado no tiene nombre.

r) Típicos:

Cuando la ley lo estructura en sus elementos esenciales, aparece en el listado que da la ley.

Los contratos mercantiles en particular sólo puede ser útil como criterio de clasificación el que se basa en la función económica que corresponde a cada uno de ellos. Este criterio responde a la circunstancia de que el contrato es el principal instrumento de la circulación; al hecho de que los contratos mercantiles se caracterizan en el tráfico



moderno por ser contratos de empresa; y que son utilizados para la exteriorización y realización de la actividad empresarial.

Atendiendo a la función económica que cumplen, los contratos mercantiles pueden agruparse así:

r.1.) Contratos de cambio:

Que son los que procuran la circulación de la riqueza (bienes y servicios), ya sea dando un bien por otro (compraventa, suministro, etc); ya sea dando un bien a cambio de un hacer o servicio (transporte, hospedaje).

r.2.) Contrato 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, etc).

r.3.) Contrato de conservación o custodia:

Contratos mercantiles que por su función económica de depósito en almacenes generales y fideicomiso. Ejemplo: depósito irregular.

r.4.) Contrato de prevención de riesgo:

Son los que una parte cubre a la otra las consecuencias económicas de un determinado riesgo. Ejemplo: (seguro y reaseguro).

r.5.) Contrato de garantía:

Asegura el cumplimiento de las obligaciones. Ejemplo (fianza y reafianzamiento).

r.6.) Contrato de crédito:

En los que al menos una parte concede crédito a la otra parte. Ejemplo: (apertura de crédito, descuento, cuenta corriente, etc).



A continuación se enumeran algunos de estos contratos:

A) Contrato de compraventa mercantil:

Es la figura contractual que hace efectiva la mayor parte del tráfico comercial, ya que la actividad productiva, canalizada a través del comerciante intermediario, desemboca en el consumidor por medio de la compraventa. Se encuentra regulada del Artículo 695 al 706 del Código de Comercio. Según dicho código la compraventa mercantil podemos decir que es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una mercadería o cosa mercantil al comprador, cuya obligación es pagar el precio.

Según Ocaris Usuga Varela citado por Nery Roberto Muñoz, el contrato de compraventa es:

- Bilateral
- Oneroso
- Conmutativo
- Consensual
- Principal
- Traslativo de dominio.

Entre sus elementos tenemos los elementos:

a) Personales:

Los cuales son el comprador y el vendedor. Los dos o uno de estos sujetos tiene que ser comerciante y encontrarse actuando dentro de sus actividades empresariales. Obligación del vendedor es entregar la mercadería; y del comprador, pagar el precio.

b) Reales:

Son la cosa y el precio. La cosa son las mercaderías; y el precio, la contraprestación a cargo del comprador. Éste debe ser real y cierto.

Real. Para que el contrato no sea gratuito.

Cierto. En cuanto a que debe ser determinado o determinable por los contratantes.



c) Formales:

La forma del contrato de compraventa varía según la mercadería enajenada. No hay una fórmula general, depende del negocio en particular”.<sup>11</sup>

B) Contrato de suministro:

El suministro es una especie de compraventa, parte del supuesto de que también en ésta la entrega del objeto vendido puede hacerse en forma fraccionada. Pero, esa circunstancia no tipifica un contrato de suministro porque en la compraventa cada fracción forma parte de una misma prestación.

En cambio, en el suministro las entregas periódicas de la mercadería son prestaciones aisladas entre una y otra, de manera que también el precio se define por cada una que se cumple.

Según el Código de Comercio en el Artículo 707, podemos decir que en el contrato de suministro, una parte, llamada suministrante, se obliga mediante un precio, a realizar a favor de otra, llamado suministrado, una serie de prestaciones periódicas y continuadas de mercadería o servicios.

Según el profesor guatemalteco Edmundo Vásquez Martínez, cita a los autores De Marino y Langle y Rubio quienes dicen que el contrato de Suministros es:

- “a) Es consensual
- b) Bilateral
- c) Principal
- d) Oneroso
- e) Tracto sucesivo.

Así mismo sus elementos según los anteriores autores son:

a) Personales :

Los cuales son el suministrante o quien proporciona los bienes o servicios a cambio de un precio; y el suministrado, que se beneficia con las prestaciones periódicas o continuas de los bienes o servicios y paga el precio.

---

<sup>11</sup> Muñoz, Nery Roberto, **Obra citada**, pág. 29



b) Formales:

El contrato de suministro no está sujeto a formalidades especiales. Según la organización de la empresa, puede constar en documentos prerredactados; salvo que lleve aparejada una garantía prendaria o hipotecaria, en cuyo caso deberá constar en escritura pública.

c) Reales:

Son cosas muebles, es una tautología, los términos que usa la ley para designar el objeto real de un contrato de suministro, son los de cosa mueble o servicios”.<sup>12</sup>

La entrega de esto se hace mediante prestaciones periódicas o continuas que pueden estar cuantificada en el contenido del contrato, ya sea en cantidad específica ó fijando un mínimo y un máximo en donde puede oscilar el monto de las prestaciones, en el entendido de que, en este último caso, es al suministrado a quien se le confiere el derecho de fijar la cuantía.

En cuanto al plazo en el contrato de suministros las dos partes están facultadas para darlo por concluido si observan lealtad en la comunicación.

La suspensión del contrato es una facultad del suministrante quien puede interrumpir las prestaciones si el suministrado no cumple sus obligaciones. En cuanto a la terminación del contrato, es indudable que la conclusión del plazo lo da por terminado. Pero también termina si la conducta del suministrante denota que las prestaciones futuras no se cumplirán en su oportunidad.

C) Contrato estimatorio:

Es aquél contrato por medio del cual un sujeto llamado consignante, entrega a otro, llamado consignatario, mercadería a un precio estimado, para que en un plazo fijado se pague dicho precio o bien se devuelva las mercaderías.

---

<sup>12</sup> Vásquez Martínez, Edmundo, **Instituciones del Derecho Mercantil.**, pág. 200.



Este contrato cumple una función importante porque el comerciante minorista puede adquirir mercaderías sin cancelar de inmediato el precio, con la opción de devolverlas si no las ven de dentro del plazo que se pacte.

Ahora bien, si las vende, paga el precio y obtiene una ganancia que se constituye por el valor que el consignatario le suma al precio estimado.

Sus características son:

- a) Principal
- b) Bilateral
- c) Real
- d) Oneroso conmutativo
- e) De tracto sucesivo
- f) TraslATIVO de dominio.

Sus elementos son:

a) Personales:

Quien entrega la mercadería se le llama consignante; y, quien recibe para venderlas se llama consignatario.

b) Formales:

El contrato estimatorio no está sujeto a formalidad alguna, y regularmente, sobre todo con mercadería de uso diario, se concerta de palabra, basado en la confianza comercial.

Ahora bien, si se tratará de consignar mercaderías sujetas a registro por ejemplo vehículos, maquinaria identificable, etc. tendría que formularse el contrato en escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble, con el objeto que el consignatario estuviera en capacidad de transferir la propiedad con base en el poder de disposición que tiene.

c) Reales:

Los elementos reales son la mercadería y el precio. Con relación a este último, debemos decir que el que estiman las partes entre sí, sin tomar en cuenta el valor



agregado que le suma el consignatario; no obstante, es práctica corriente que se pacte el monto del valor agregado, con el objeto de que no sea excesivo y se desestimare la circulación de las mercaderías.

#### D) Contrato de depósito mercantil:

Un depósito, es considerado como la prestación de un servicio, es un contrato por medio del cual el sujeto depositario recibe una cosa que le confía el depositante, con la obligación de custodiarlo y devolverlo cuando se le requiera. Una función primordial es la custodia de un bien, está viene a ser la nota distintiva para no confundirlo con otros negocios jurídicos.

Atendiendo a la naturaleza del bien depositado y su restitución el depósito puede ser regular e irregular. Es regular cuando se devuelve el mismo bien que se depósito. Es irregular cuando se devuelve uno distinto al depositado, de la misma especie y calidad o de valor equivalente como en el caso del dinero. El regular es más común en las relaciones civiles; y el irregular, en las mercantiles.

El contrato de depósito cumple una función importante en el tráfico comercial, porque permite a los comerciantes que no disponen de locales adecuados, la posibilidad de confiar a otro la custodia y conservación de sus mercaderías. En el caso del dinero entregado a una institución bancaria no solo otorga seguridad, sino también proporciona la ventaja de poder devengar intereses o adquirir medios de pago cuando se dispone a la vista.

En lo que almacenes generales se refiere, como negocio organizados técnicamente, facilitan el comercio de importación y exportación por medio del depósito, es pues, variada la posibilidad de este negocio.

Según García Maníes citado por René Arturo Villegas Lara dice que las características del contrato de depósito son:

- a) Bilateral
- b) Oneroso
- c) Conmutativo



- d) Principal
- e) Real
- f) De tracto sucesivo”.<sup>13</sup>

Los elementos son:

a) Personal:

Los elementos personales del contrato de depósito son el depositante y el depositario. Son obligaciones del depositante pagar el valor o precio del depósito, sin que puede darse el pacto en contrario, ya que en lo mercantil no puede darse los negocios gratuitos; pagar los gastos que haya hecho el depositario para la custodia del bien depositado; y, pagar los daños y perjuicios que el depósito hubiere causado.

En cuanto al depositario, tiene las siguientes obligaciones:

Custodiar la cosa depositada para una adecuada guarda y conservación;  
dar aviso al depositante o a un juez, sobre un peligro que amenace con la pérdida o deterioro de la cosa y de las medidas que pueden evitarlos, ya que, si por su culpa o dolo se deteriorare o perdiere la cosa depositada, deberá indemnizar daños y perjuicios;  
y, restituir la cosa depositada.

b) Reales:

El elemento real de un contrato de depósito mercantil puede presentarse en diversa forma: mercadería, dinero, joyas, títulos de crédito, títulos valores, etc. Cuando se depositan cosas fungibles, dice el Artículo 714 del Código de Comercio, puede pactarse que el depositario tenga poder de disposición sobre la especie y calidad.

Un aspecto importante del depósito mercantil, sobre todo en el depósito bancario de dinero, es que cuando los depositantes son dos o más personas, cualquier codepositante puede exigir la devolución del bien, aun en el caso de que uno o algunos de ellos hubieren fallecido, previsión legal que admite pacto en contrario. (Artículo 716 del Código de Comercio).

<sup>13</sup> Villegas Lara, René Arturo, **Derecho Mercantil Guatemalteco**, pág.45



c) Formales:

En cuanto a la forma de depósito, varía según la naturaleza y organización empresarial del sujeto depositario. Puede ser que se formalice mediante simple acuerdo verbal; por un contrato de adhesión; y por escrito, como en el caso del depósito bancario o el que se hace en almacenes generales de depósito.

En cuanto a la terminación el Código de Comercio no establece ninguna norma relativa a la terminación del contrato de depósito, de manera que se estará a lo previsto en el Código Civil los cuales son:

a) Restitución del objeto depositado a requerimiento del depositante;

b) Devolución que hace el depositario avisando con prudente anticipación, cuando no se hubiere pactado plazo;

c) Devolución que puede hacer el depositario cuando se ve imposibilitado de cumplir su obligación de custodia. (Artículos 1974, 1992 y 1996 del Código Civil)

Estas reglas no operan para la terminación del contrato de depósito bancario, pues este se rige por sus leyes específicas y por los usos propios de la práctica bancaria.

E) El contrato bancario:

El Código de Comercio en su Artículo 2 lo tipifica como actividad mercantil, ello quiere decir que el contrato bancario, nominado o no, es de naturaleza mercantil.

Por las características con que se dan las relaciones objetivas de comercio, el negocio bancario expresado en los contratos no escapa a los matices propios de las operaciones masivas. Entre las particularidades del contrato bancario esta:

a) Son contratos de adhesión:

Cuando uno celebra un contrato con una institución bancaria, es ésta quien determina los términos contractuales a los que debe sujetarse el negocio.



b) Son contratos estandarizados:

Los bancos, como complementos de la adhesión, tienen uniformados mediante contratos tipo, las fórmulas que se usan en cada una de las especies de negocios que puede efectuar.

c) Especialidad de la prueba de los contratos:

Para la seguridad de las obligaciones mercantiles, salvo disposición de la ley, la prueba de las mismas es amplia y variada. En el caso de las obligaciones que se tienen ante un banco, los asientos de la contabilidad son concluyentes para establecer el vínculo, sin que ello signifique que no se tenga derecho a discutir la veracidad de esos asientos.

d) Importancia de la buena fe:

Las obligaciones mercantiles, tiene como bases fundamentales la verdad sabida y la buena fe. Esto significa que las partes deben actuar con absoluta lealtad al celebrar un contrato; y mantenerla durante su vigencia.

F) Apertura de crédito:

En este contrato, un sujeto denominado acreditante se obliga frente a otro llamado acreditado, a poner a su disposición una suma de dinero o a contraer obligaciones por cuenta del acreditado; éste a su vez, se obliga a restituir las sumas de que hubiere dispuesto o las que se hubieren pagado por su cuenta, más gastos, comisiones e interés que resulten a su cargo.

Su función consiste en poner a disposición del acreditado una cantidad de dinero para dedicarlos a sus actividades comerciales o industriales o bien que se cancelen obligaciones por su cuenta. Como el acreditado puede no saber el momento preciso en que necesitará el dinero, es una ventaja tenerlo únicamente a disposición para su oportunidad, con el privilegio de pagar intereses únicamente sobre el saldo que le resulte en un momento determinado y no sobre la cantidad total de la apertura. Por otro lado, como se fija un límite máximo, el acreditado puede pactar una cantidad más allá de lo que tiene planificado invertir.

En el caso del acreditante, esta operación le permite ganar dinero por concepto de intereses mediante estudios planificados, previos al otorgamiento de una apertura.



Según Francisco Messineo citado por René Arturo Villegas Lara, entre sus características están:

- “a) Consensual
- b) Conmutativo
- c) Principal
- d) Bilateral
- e) Oneroso”<sup>14</sup>.

Entre las modalidades de apertura de crédito esta:

a) Garantizada. Se da cuando la obligación del acreditado se garantiza con hipoteca, prenda o fianza.

b) Al descubierto. Se le llama así a la apertura que no tiene más garantía que la confianza mutua entre las partes.

c) En cuenta corriente: la ley guatemalteca refiere a la apertura de crédito en cuenta corriente como aquella modalidad en la que el acreditado puede hacer remesas (abonos) antes de que deban liquidarse (pagarse), en cumplimiento parcial o total de la cantidad acreditada.

La terminación de estos contratos se da por la extinción de éste. También puede terminar anticipadamente si el acreditado le comunica por escrito al acreditante su determinación.

G) Contrato de descuento:

El cual se encuentra regulado del Artículo 729 al 733 del Código de Comercio. Podemos afirmar que el contrato de descuento es aquel por medio del cual un sujeto llamado descontatario, transfiere a otro llamado descontador, un crédito no vencido a cambio del valor dinerario que representa, previa deducción de una suma fijada por las partes.

Según Edmundo Vásquez Martínez, entre sus características están:

---

<sup>14</sup> Villegas Lara, René Arturo, **Obra citada**, pág. 61



- a) Bilateral
- b) Oneroso
- c) Consensual
- d) Nominado
- e) Principal
- f) Conmutativo”.<sup>15</sup>

Así mismo existe distintas clases de descuento, según la forma en que se represente el crédito descontado, el descuento puede ser cartáceo y no cartáceo. El primero ocurre cuando se transfiere títulos de crédito, que por lo regular son letras de cambio. El segundo, el no cartáceo, se da cuando el crédito consta en los libros de contabilidad del comerciante, pero para ello es necesario:

- a) Que los créditos sean exigibles a término o con previo aviso;
- b) Que haya prueba escrita de la existencia del crédito;
- c) Que el contrato conste por escrito; y
- d) Que se giren letras de cambio a favor del descontador por el o los créditos transferidos.

#### H) Contrato de cuenta corriente:

Se caracteriza por el hecho de que las dos partes del negocio puede fungir como acreedores o deudores de la relación jurídica, ya que realizan operaciones de crédito en forma cruzada.

Por el contrato de cuenta corriente mercantil, las partes, denominadas en común cuentacorrentistas, se obligan a entregarse remesas recíprocas de bienes de diversa naturaleza, cuyo valor dinerario constituye partidas de abono o cargo en la cuenta de cada cuentacorrentista, saldándose las operaciones al cierre del contrato para determinar quien es el sujeto deudor de la relación y exigirle el pago en los términos convenidos.

---

<sup>15</sup> Vásquez Martínez, Edmundo, *Obra citada*, pág. 203



Según Edmundo García Maníes citado por Edmundo Vásquez Martínez, entre las características principales están:

- “a) Consensual
- b) Principal
- c) Bilateral
- d) Oneroso
- e) Nominado y
- f) De tracto sucesivo.
- l) Contrato de reporto:

l) Contrato de reporto;

Transfiere a la otra llamada reportador, la propiedad de títulos de crédito, obligándose este último a devolver al primero otros títulos de la misma especie, dentro del plazo pactado y contra reembolso del precio de los títulos, el que podrá ser aumentado o disminuido según se haya convenido”.<sup>16</sup>

Según García Maníes citado por Edmundo Vásquez Martínez, entre sus características están:

- “ a) Típico
- b) Nominado
- a) Real
- b) Formal
- c) Bilateral
- d) Oneroso
- e) Conmutativo y
- f) De tracto sucesivo”.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> **Ibid**, pág. 204

<sup>17</sup> **Ibid**., pág.205



Es importante señalar el carácter real de este contrato porque únicamente perfecciona con la entrega cambiaria de título, lo cual significa que debe hacerse mediante un endoso en propiedad. Es también un contrato formal por cuanto la ley exige que el negocio debe pactarse por un procedimiento escrito.

El documento entonces, en que conste el reporto, deberá cumplir con los requisitos que estipula el Artículo 745 del Código de Comercio, siendo ellos los siguientes:

- a) Nombres completos de los contratantes;
- b) Clases de títulos reportados y datos que permitan su identificación;
- c) Plazo para concluir la operación; y
- d) Precio del contrato.

La función del reporto es que el propietario de un título de crédito puede tener interés en adquirir el valor dinerario que representa; para ello puede recurrir al contrato de reporto y adquiere una suma por transferir su derecho, pero, a diferencia de otras operaciones, el descuento por ejemplo, el propietario tiene una expectativa patrimonial, ya que al finalizar el plazo se le devolverá otro título de la misma especie.

#### J) Carta órdenes de crédito:

Se dirige a un destinatario, ordenándole la entrega de una suma de dinero a la persona que en el mismo se indica y a quien le llamaremos tomador o beneficiario

La función de este negocio es facilitar que una persona el tomador, pueda disponer de dinero en efectivo en una plaza distinta a aquella en que se emite. A pesar de su poco uso, puede ser importante para la celebración de transacciones mercantiles.

Entre los sujetos de la carta orden de crédito están:

- a) Dador: Es la persona que emite la carta orden de crédito. Si el valor al que la misma se refiere es pagado total o parcialmente, éste queda obligado, frente al destinatario.
- b) Destinatario: Es la persona a quien va dirigida la carta orden de crédito. Esta persona no ésta obligada a cumplir la orden; es de su absoluta libertad acatar o no el requerimiento que le hace el dador.



c) Tomador o beneficiario: Es la persona en cuyo favor se emite la carta orden de crédito. Si este sujeto recibió alguna cantidad como consecuencia de la carta, contrae la obligación de pagarle al dador, tanto la suma recibida, como también los intereses legales sobre la suma.

Los requisitos que debe contener la carta orden de crédito son:

- a) Fecha de la carta;
- b) Nombre del destinatario;
- c) Nombre del tomador o beneficiario;
- d) Cantidad hasta donde se puede entregar si el destinatario acepta el requerimiento;
- e) Plazo de la carta orden de crédito, el que si no se expresa es de un año; y
- f) Firma y nombre del dador.
- g) La tarjeta de crédito:
- h) La persona que tenga interés en poseer un documento de esta naturaleza, concurre a éstas empresas, en donde se le investiga su capacidad económica, vocación de pago, etc; y si resulta elegible para la empresa, se celebra un contrato de tarjeta de crédito por el cual el comerciante que extiende el documento se compromete a pagar, hasta una suma determinada, las compras al crédito que el titular haga con los comerciante afiliados al sujeto que extiende la tarjeta.

El propietario del documento paga una suma por su vigencia según el plazo; y garantiza al dador en la forma que éste le exija: descuentos de sueldos, garantías flotantes, etc. El tarjeta habiente llega a un almacén afiliado y compra al crédito una mercadería o hace uso de un servicio; el dador le paga al afiliado; y el tarjeta habiente le paga al dador el valor de los créditos obtenidos más los intereses que se hayan pactado.

Entre las características del contrato están:

- a) Típico
- b) Oneroso
- c) De tracto sucesivo y
- d) Formal



La tarjeta de crédito se expide a favor de una persona determinada y no negociables, únicamente la puede usar la persona en cuyo favor se expide.

#### K) Crédito documentario:

Es un contrato que contiene una operación de crédito cuya incidencia en el movimiento comercial, sobre todo a nivel internacional, es sumamente apreciable. Cuando un banco le extiende una carga de crédito a un cliente, se asimila al hecho de abrirle un crédito, con la particularidad de que es la institución la que se encarga de pagar las obligaciones hacia las que está destinado el crédito documentario. Su uso es en transacciones de plaza a plaza y permite que el comprador cumpla con su obligación de pagar antes de recibir el objeto o mercadería comprada; mientras que el vendedor recibe el precio antes de consumarse la compraventa. Regulado en los Artículos 758 al 765 del Código de Comercio.

El contrato de crédito documentario es cuando un sujeto llamado acreditante, se obliga frente a otro llamado acreditado, a pagar o contraer una obligación por cuenta de éste y en beneficio de un tercero beneficiario. El acreditante se obliga de acuerdo a las condiciones establecidas por el acreditado. Esto no es cierto, sobre todo si pensamos que cuando es a nivel bancario nos encontramos con un contrato por adhesión. Se le llama crédito documentario, porque el beneficiario recibe el valor del crédito si entrega los documentos de la transacción: póliza, carta de porte, conocimiento de embarque, etc.

Esta carta de crédito se solicita en machotes impresos que proporciona las instituciones bancarias, en las que están contemplados todos los términos que el banco exige para otorgar el crédito documentario y en los que se recogen las practicas más usuales del comercio internacional.

Entre los sujetos del contrato están:

a) Acreditante: Es la persona que otorga el crédito mediante la carta de crédito. En la práctica sólo los bancos fungen como tales.



b) Acreditado: Es la persona a quien se le otorga el crédito. Regularmente el adquirente de un bien.

c) Beneficiario: es la persona que va a recibir el valor dinerario a que se refiere el crédito documentario.

d) Corresponsal: Cuando un banco distinto del acreditante, es el que hará efectivo el crédito al beneficiario, se le denomina corresponsal, aún cuando no es indispensable porque el acreditante puede tener sucursales.

L) El Fideicomiso:

Del contenido del Código de Comercio de Guatemala Artículos 766 al 793 podemos decir que el fideicomiso es un negocio jurídico por el que una persona llamada fideicomitente, transmite bienes a otra llamada fiduciario, con fines específicos y en beneficio de un tercero llamado fideicomisario.

Entre las características del fideicomiso son:

a) Es un negocio que puede presentarse como acto unilateral (por testamento) o como un acto bilateral (por contrato);

b) Es un negocio oneroso: Esta característica deviene de la misma naturaleza mercantil del fideicomiso y se confirma en el artículo 793 del Código de Comercio, en donde se prescribe que el fiduciario tiene derecho a honorarios en compensación por sus servicios, los que serán por cuenta del fideicomitente, del fideicomisario y de ambos a la vez.

c) Es un negocio nominado legislativamente;

d) Es un negocio típico mercantil;

e) Es formal ad solemnitatem: Debe constar necesariamente en escritura pública en las dos formas de presentarse la constitución. La ausencia de esa formalidad, hace inexistente el vínculo.



f) Es de tracto sucesivo: Porque la consumación del negocio se prolonga en el tiempo. Así el Artículo 787 inciso 7 del Código de Comercio establece que el fideicomiso tiene un plazo máximo de 25 años, salvo que se pacte a favor de un incapaz, enfermo incurable o institución de asistencia social, en donde no opera dicho límite.

g) Es consensual cuando se formaliza mediante contrato. Esta característica no tiene razón de ser cuando proviene de una declaración unilateral de voluntad.

Entre los elementos personales están:

a) Fideicomitente: Es la persona que mediante testamento o contrato, transfiere bienes con un fin específico. La declaración de voluntad la puede hacer por sí o por medio de apoderado con facultades especiales para constituir fideicomisos.

b) Fiduciario: "A quien se le confía los bienes fideicometidos y se le encarga de darles el destino que se previó en el instrumento constitutivo se le llama fiduciario".<sup>18</sup>

Únicamente los bancos o instituciones de crédito autorizadas por la Junta Monetaria, pueden desempeñarse como fiduciarios. En el caso de los bancos, actuar como fiduciarios significa una operación neutra que reporta beneficios en concepto de honorarios. Y el fiduciario tiene los siguientes derechos:

a) Ejercitar las facultades y efectuar las erogaciones necesarias para el cumplimiento del fideicomiso, con las limitaciones que le imponga la ley o el instrumento constitutivo;

b) Accionar en defensa de los bienes fideicometidos,

c) Otorgar mandatos especiales, con representación, delegando su actuación como fiduciario; y

d) Percibir la remuneración que le corresponda por el servicio que presta, la que podrá deducirse de los ingresos de fideicomiso y con preferencia sobre otros acreedores.

Como consecuencia de esos derechos se le atribuyen las siguientes obligaciones:

---

<sup>18</sup> Villegas Lara, René Arturo, **Obra citada**, pág. 135



- a) Ejecutar el fideicomiso de acuerdo a la voluntad de quien lo instituyó;
- b) Desempeñar con diligencia y no renunciar al cargo sino por causa grave calificada por el juez de primera instancia;
- c) Tomar posesión de los bienes fideicometidos y velar por su conservación y seguridad; y
- d) Llevar control contable del fideicomiso, por separado de los demás negocios que se atienden, debiéndose rendir cuentas del mismo por lo menos una vez por año o cuando se requerido por el fideicomitente o el fideicomisario.

El fiduciario puede ser removido de su cargo si incumple las obligaciones antes detalladas.

c) Fideicomisario:

“La persona que resulta beneficiada con motivo de la ejecución del fideicomiso, se le denomina fideicomisario”<sup>19</sup>. La ley requiere que tenga capacidad para adquirir derechos y su designación puede aparecer en el instrumento constitutivo o por lo menos darse los parámetros que servirán para determinarlo.

Según nuestra ley (Código de Comercio) el fideicomisario tiene los siguientes derechos:

- a) Ejercitar los que le confiere la ley y el instrumento constitutivo;
- b) Exigir el cumplimiento del fideicomiso
- c) Pedir la remoción del fiduciario por las causas anteriormente expuestas;
- d) Impugnar los actos realizados por el fiduciario con manifiesta mala fe o con infracción de las reglas del fideicomiso, exigiendo la restitución de los bienes que hubieren salido del patrimonio fideicometido como consecuencia de los actos impugnados;

---

<sup>19</sup> **Ibid**, pág. 83.



e) Y revisar por sí por medio de apoderado, los libros, cuentas y comprobantes sobre las operaciones del fideicomiso y mandar a practicar auditoria.

Según el autor Rene Arturo Villegas Lara, en la doctrina se señalan tantas clases de fideicomisos como fines se pretende lograr, pero existe un consenso sobre los siguientes:

a) Fideicomiso de garantía:

Es el fideicomiso que se instituye para garantizar el cumplimiento de obligaciones, especialmente crediticias. En este caso suele recaer sobre bienes inmuebles y cumple una función accesoria a la obligación garantizada.

b) Fideicomiso de administración:

Es aquel en que el fiduciario administra los bienes fideicometidos: otorga contratos de arrendamiento, cobra rentas, paga impuestos, toma medidas de conservación de bienes, etc. En beneficio del fideicomisario.

c) Fideicomiso de inversión:

Este fideicomiso se da cuando el fideicomitente transfiere bienes destinados a ser invertidos en ejecución del fideicomiso. Por lo general el fideicomitente es fideicomisario; y el fiduciario se encarga de conceder préstamos con los bienes fideicometidos, aunque no necesariamente son operaciones de mutuo las que se van a ejecutar.

De conformidad con el Artículo 789 del Código de Comercio, son nulos los fideicomisos constituidos en forma secreta. Esto se daría en el caso de que se prescindiera de la escritura pública, o que se constituyeran en documento privado.

También son nulos aquellos en que el beneficio se otorgue a diversas personas que se irán sustituyendo sucesivamente por fallecimiento del anterior, salvo que la sustitución se hiciera entre personas vivas o concebidas a la muerte del fideicomitente.

Así también se pueden extinguir por:



- a) Realizarse el fin para el que fue constituido;
- b) Por hacerse imposible su realización;
- c) Por haberse realizado la condición resolutoria a que haya quedado sujeto;
- d) Por convenio expreso entre fideicomitente y fideicomisario;
- e) Por revocatoria cuando el fideicomitente se haya reservado ese derecho en el instrumento constitutivo.

s) Contratos atípicos:

Cuando no obstante ser contrato, porque crea, modifica o extingue obligaciones, no lo contempla la ley específicamente. Por ejemplo:

A) El contrato de leasing:

Uno de los contratos atípicos que ya es de uso común en la práctica comercial de Guatemala, es el contrato de leasing, también conocido como arrendamiento financiero, locación financiera o arrendamiento con opción de compra.

Sucede frecuentemente en la actividad empresarial, ya sea en la industria, en la intermediación, en los servicios o en la común necesidad de una persona por adquirir un bien, que no se posea el capital necesario para obtenerlo mediante la figura típica que nos sirve para nutrir nuestro patrimonio, (la compraventa). Entonces recurrimos a quienes se dedican a proporcionar financiamiento para facilitar la satisfacción de esas necesidades, ya sea una entidad bancaria, una entidad financiera o incluso el prestamista individual.

Sin embargo han surgido figuras contractuales que permiten obtener financiamiento mediante fórmulas no tradicionales, siendo una de ellas el contrato de leasing. El cual se puede definir como una típica operación de financiación de mediano o largo plazo que se materializa entre una entidad financiera autorizada y una empresa comercial,



industrial o de servicios interesada en incorporar, renovar o modernizar sus equipos productivos e instalaciones, en pro de la obtención de mejores niveles de eficiencia y competitividad.

En Guatemala, desde el punto de vista formal, no existen normas legislativas que tipifiquen este contrato. Sin embargo, la Junta Monetaria ha dictado resoluciones reglamentarias dentro del ámbito de su competencia, que se refieren al arrendamiento financiero que pueden negociar instituciones bancarias y las sociedades financieras, como operaciones que no están previstas en las leyes de la materia.

#### B) Contrato de factoring:

El movimiento comercial, tanto nacional como internacional se desenvuelve sobre la base del crédito. Se compra y se vende dentro de un sistema que permite diferir el pago del precio. Como consecuencia, el vendedor tiene que esperar el vencimiento de los plazos para que las deudas se le conviertan en recurso disponible para nuevas inversiones, actuando como cobrador de sus acreedurías.

Ante esa realidad y para resolver las dificultades que las compraventas así realizadas ocasionan, surge la técnica del factoring, que permite al comerciante acreedor la obtención de capital, mediante la realización de las deudas a su favor, por medio de financiamiento y confiando a otro el cobro de las mismas.

El contrato de factoring se origina en la función del factor que principió siendo un auxiliar de comerciante para la dirección de una empresa, y así sigue siendo considerado si nos atuviéramos al Artículo 263 del Código de Comercio.

Sin embargo en el caso de factoring, el factor de una sociedad que se dedica a financiar las deudas que los comerciantes tienen a su favor y a cobrarle a los deudores.

Los franceses afirman que una sociedad de factoring es una sociedad financiera cuya función social consiste en comprar deudas comerciales a la vista o exigibles a corto plazo, negociarlas y prestar un conjunto de servicios comerciales y financieros a su



clientela vendedora de bienes o de servicios con arreglo a un contrato previo establecido para cierta duración que vincula al factor con su cliente.

Los sujetos del contrato de factoring son: el factor, que es la sociedad factoring; y el, cliente, o sea el titular de los créditos transferidos al factor

En cuanto al funcionamiento empresarial del factor, es importante señalar que la sociedad factoring celebra el contrato con su cliente previo estudio de su empresa y de la solvencia y conducta de sus compradores, principalmente en cuanto al cumplimiento de las obligaciones.

En cuanto a las modalidades y caracteres del contrato de factoring entre las más importantes es la del factoring con financiamiento o sin financiamiento. En el primer caso, el factoring es una real y verdadera operación de crédito, por la cual el cliente obtiene el valor de los objetos que han vendido, lo que se traduce en una obtención de liquidez para el comerciante; a su vez, el factor obtiene su ganancia mediante los intereses que cobra por el financiamiento de acuerdo con el plazo a que este sujeto el cobro de las facturas y las tasas vigentes en el mercado financiero.

En segundo caso, no hay financiamiento. El factor se concreta a la administración de las facturas y cobro de las mismas, mediante un precio por ese servicio. En este caso, el cliente recibe el beneficio de no tener que controlar a sus deudores y ello redundará en una simplificación de su administración interna.

#### C) Contrato de underwriting:

Una sociedad mercantil anónima, en especial, puede tener necesidad de capital para su actividad económica, encontrándose con varias posibilidades para satisfacerla:

- a) Aumentar el capital emitiendo acciones;
- b) Emitir obligaciones sociales o debentures; y
- c) Recurrir a un préstamo que le podía dar una institución de crédito.



Para no experimentar esas posibilidades de éxito o fracaso en la colocación, entonces la sociedad puede recurrir al contrato de underwriting que es una operación por la cual un banco o una sociedad financiera otorga prefinanciamiento a la sociedad emisora sobre la suma que representa el total o parte de los valores a emitir; acciones o debentures, pagando un precio menor al valor nominal de cada documento, los cuales colocará posteriormente por un precio mayor.

La doctrina considera que existe contrato de underwriting cuando una entidad de crédito se obliga a prefinanciar la emisión de acciones u obligaciones sociales de una sociedad anónima, para luego colocarlas en el mercado de valores.

Entre las características del contrato de underwriting:

- a) No es un negocio realizado en la bolsa;
- b) Quien da el financiamiento puede ser un banco, una sociedad financiera o cualquier sujeto económicamente solvente para realizar este giro de negocios; y
- c) El prefinanciamiento es sobre títulos valores por emitir pues esa es la obligación que contrae la sociedad prefinanciada al celebrar el contrato.

Los sujetos del contrato de underwriting son:

- a) La entidad que da el prefinanciamiento, adquiere los títulos valores a emitir con la finalidad de colocarlos posteriormente.
- b) La sociedad anónima emisora que recibe el prefinanciamiento, contrayendo la obligación de emitir los valores objeto del contrato, en los términos que hayan negociado.

En cuanto al objeto del contrato la doctrina considera que son dos:

- a) El prefinanciamiento que se otorga, y
- b) Los títulos que se emiten.

## CAPÍTULO II



### 2. Contrato de agencia.

#### 2.1. Definición.

Según el diccionario jurídico Espasa “es un contrato de distribución por el cual una parte, denominada agente, se obliga frente a otra de manera continuada o estable a cambio de una remuneración a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, como intermediario independiente, sin asumir, salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de tales operaciones”.<sup>20</sup> Se trata de una mediación interesada, en la que no cabe la representación indirecta.

El contrato de agencia instituye una colaboración especial y duradera para que un empresario desarrolle su actividad por medio de un agente representante en una zona determinada, cuando un empresario desea extender en forma masiva o constante su actividad en un área, no recurre a un comisionista, sino a dos posibles y distintas formas de colaboración: crear una sucursal o delegación propia que, integrada en la empresa y con dependencia económica y jurídica de ella, promueve su captación de clientela en su nombre y por cuenta de él o, por el contrario, nombrar a un agente quien con su propia empresa en forma jurídica y económicamente independiente y, por ende, fuera de la empresa del empresario representado, se dedica profesionalmente a captar clientela para él, bien mediante su simple promoción o bien por medio de la conclusión de contratos por cuenta, en nombre e interés de aquél. El agente suele limitarse a percibir una retribución por contrato promovido o concluido. De ahí que puede definirse como un contrato por el cual un empresario mercantil asume, de modo permanente y mediante una retribución, la tarea de promover o de concertar contratos en nombre y por cuenta de otro, en una zona determinada.

<sup>20</sup> Espasa, *Diccionario Jurídico Espasa*, pág. 408



En razón de esa definición cabe afirmar que el contrato de agencia permite al comerciante ejercer su giro comercial en zonas distintas a la de su establecimiento, aprovechando la organización empresarial de otra persona y sin asumir responsabilidades de otra índole.

El contrato de agencia está orientado a procurar al principal un resultado por obra del agente: la promoción, celebración de contratos en su nombre y por su cuenta. Para lograr ese resultado el agente actúa con independencia respecto del principal y sin que sea necesario que medie representación en sentido jurídico. Además, el agente no es un auxiliar ocasional del comerciante o empresario, sino que, actúa de modo permanente, de ahí que sea elemento esencial de la relación, la estabilidad.

El Código de Comercio no define el contrato de agencia, solamente nos indica que son los agentes de comercio.

### **2.1.1. Análisis jurídico doctrinario.**

El contrato de agencia no se encuentra adecuadamente tipificado en el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio. En virtud que si leemos el contenido del libro IV de dicho código, que norma las obligaciones y contratos mercantiles, encontramos que no existe capítulo alguno dedicado a explicar el contrato de agencia, solamente aparecen redactados después de su reforma contenida en el Decreto 8-98 del Congreso de la República de Guatemala, algunos artículos que hacen alusión al contrato de agencia, que explican que son auxiliares del comerciante, llamándolo agente de comercio y distribuidor o representante pero no dan una definición, ni explica detalladamente qué es un contrato de agencia, como explica los demás contratos por lo que se cree necesario incluir en el Código de Comercio un apartado explicando mejor el contrato de agencia por ser un contrato diferente y con características exclusivas frente a los demás contratos.



## 2.1.2. Elementos

### a) Elementos personales o subjetivos:

Agente de comercio independiente, o sea el que actúa por medio de su propia empresa, de modo permanente, en relación con uno o varios principales, promoviendo contratos mercantiles o celebrándolos en nombre y por cuenta de aquellos. (Artículo 280 del Código de Comercio).

El principal es normalmente comerciante o empresario mercantil, nacional o extranjero, individual o social, que tiene interés en crear, conservar o ampliar la clientela de productos o mercaderías, fabricados dentro o fuera del país, o de servicios. (Artículo 280 del Código de Comercio, último párrafo).

### b) Elementos reales u objetivos:

Los productos, mercaderías o artículos producidos, fabricados o manufacturados en el exterior o interior del país, sobre los cuales el agente desarrolla su actividad de venta, distribución, promoción o colocación en el territorio de la república, es decir los objetos sobre los cuales recaen los contratos mercantiles que el agente promueve o celebra en nombre y por cuenta del principal. ( Artículo 280 Código de Comercio).

La remuneración del agente, que salvo pacto expreso en el contrato, es generalmente una comisión sobre la cuantía de los negocios que se realicen por la intervención del agente, de acuerdo con los usos y prácticas del lugar. Igualmente, el agente tiene derecho a percibir comisión por los negocios concluidos directamente por el principal, con efecto en la zona reservada para el agente, si éste es exclusivo, aunque en ellos no haya intervenido. (Artículo 288 Código de Comercio).

### c) Elementos formales:

No existe una forma obligatoria para su celebración rigiéndose por la regla de la libertad de la forma.



### 2.1.3 Contenido del contrato

Por la variedad que abarca el contrato, fácil es inferir la dificultad que ofrece cualquier pretensión de reclamar para él un régimen jurídico unitario, la falta de buen sentido por parte de toda teoría o disposición legal que intente atribuirle una filiación exclusiva dentro del campo del derecho y más que tan abismal son las diferencias entre unos y otros contratos de agencia, que no parece desatino el afirmar que lo único que en común tienen es el nombre. Por lo que se enumeran algunos requisitos que deben cumplir el contrato de agencia:

a) Es frecuente, en algunos contratos de agencia de fianzas, la cláusula sobre absoluta libertad del agente en cuanto a horario, producción y desarrollo de otras actividades, sin embargo ciertos agentes demostradores de medicinas están sujetos a exclusividad, riguroso itinerario local, regional o nacional, precisas instrucciones sobre su desempeño, etc.

b) El agente de valores, persona física o casa de bolsa y su cliente disfruta, hasta ahora, de libertad para convenir la forma y términos en que el primero debe actuar por cuenta del segundo en la compra o venta de que se trate y de hecho es frecuente que ni siquiera se suscriba contrato alguno; además, según práctica bursátil, el agente no llega a mencionar, en ningún momento, el nombre de su cliente, por lo que, frente a tercero, actúa en nombre propio y responde personalmente de la compra o venta. El contrato de agencia; ante la falta de regulación mercantil o civil, tal característica ha de resultar, necesariamente, de la no inclusión de cláusula alguna de contenido laboral.

c) Frente a terceros, el agente obliga al principal, pues siempre actúa en nombre y por cuenta de éste.

d) El agente no está obligado a desempeñarse con apego a cierto horario y, además, libremente puede fijar los lapsos de sus servicios, así como la intensidad;



- e) No se estipula percepción fija a favor del agente, cuyos emolumentos, generalmente determinados en forma de comisiones, se ajustan al número y valor de las, operaciones que se celebren con su intervención.
  
- f) En el desempeño de sus servicios, el agente es libre de emplear recursos técnicos, retóricos y económicos propios, así como la colaboración de personal a sus órdenes y retribuido por él.
  
- g) El agente despliega su actividad en locales separados de los del principal, en los que, además, es libre de desarrollar otras actividades remuneradas;
  
- h) Las erogaciones impuestas por sus servicios son por cuenta del agente y no del principal.

Para determinar la fisonomía jurídica de los agentes se debe atender no a su título sino a sus poderes. Se debe distinguir los que tienen el poder de celebrar contratos, de los que tienen solamente misión de provocar las ofertas del público, la actividad de los primeros tienen un objeto esencialmente jurídico, la de los segundos un objeto esencialmente material.

#### **2.1.4 Forma del contrato de agencia**

La mayoría de las transacciones comerciales en el comercio nacional y internacional se llevan a cabo simplemente a través de una oferta que reúna los datos fundamentales de la transacción (producto, precio, forma y plazo de pago), y la aceptación de dicha oferta.

En la práctica, la oferta y su aceptación se realizan a través de fax o correo electrónico, sin que se suscriban contratos formales que recojan las relaciones entre las partes en numerosas cláusulas.

Ahora bien, esa simple concurrencia de la oferta y su aceptación en la que se señalan los aspectos más importantes del contrato (recordamos: producto, precio, forma y plazo



de pago) es válida para contratos de compraventa de importes no muy elevados (que resultan ser los más comunes en el comercio internacional). Pero para contratos de compraventa con importes elevados, o para contratos de larga duración (como son todos los demás que existen en el comercio internacional: distribución, agencia, franquicia, licencia, joint-venture, etc.) es importante firmar un contrato escrito que regule las relaciones entre las partes.

Un contrato es como un seguro médico. Una vez firmado lo ideal es no tener que acudir nunca a él, pero si surgen problemas su existencia nos será muy útil.

### **2.1.5 Extinción del contrato de agencia**

Además de los casos ordinarios a todo contrato, su carácter de contrato de duración determinada y aparición de ciertas especialidades que son ajenas al contrato de agencia y estas son:

- a) Cuando la agencia se ha pasado para un periodo de tiempo determinado, el contrato no puede resolverse ni denunciarse por las partes antes de su transcurso, siempre que éstos cumplan fielmente sus obligaciones, el plazo debe respetarse y cumplirse inexorablemente, a menos que una de las partes incumpla gravemente obligaciones o infrinja su deber de lealtad.
  
- b) Cuando el contrato no se ha pactado plazo o período de duración determinado sino indefinido, suele afirmarse que el contrato puede pactarse libremente siempre que la parte que así lo haga respete un plazo de preaviso. Suele ser peligrosa, porque puede dar lugar a arbitrarias revocaciones causando perjuicio al agente, que habiendo cumplido fielmente sus obligaciones creando una organización de gran valor a disposición del empresario mediante cuantiosas inversiones, puede verse desposeído de su trabajo a consecuencia de la revocación libérrima. Para el caso de que así ocurriere deberá postularse una



compensación económica a favor del agente y a cargo del empresario representado, si éste obtiene ventajas económicas del trabajo aquél.

Según el Artículo 289 del Código de Comercio, los contratos de agencia independiente, distribución o representación mercantil, sólo pueden terminar o rescindirse:

- a) Por mutuo consentimiento entre las partes, manifestando por escrito;
- b) Por vencimiento del plazo, si lo hubiere;
- c) Por decisión del agente, siempre que diere aviso al principal con tres meses de anticipación. En este caso quedará obligado a la rendición de cuentas 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 dos anteriores, no generará para ninguna de las partes, obligación de indemnizar daños y perjuicios.

- a) 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 por haber dado por terminado dicho contrato o relación.
- b) Por justa causa. En este caso, el causante de la rescisión o 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:

**Cualquiera de las partes:**

- a) Por incumplimiento o contravención de las partes, de las obligaciones que hubieren convenido;
- b) Por comisión de algún delito contra la propiedad o persona de una de las partes contra la otra, y,



c) Por la negativa infundada de la otra parte a rendir los informes y cuentas o practicar las liquidaciones relativas al negocio, en el tiempo y modo que se hubiere convenido.

**El principal:**

Si el agente divulga o informa a terceros, si 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 ventas o colocación de los bienes o servicios convenidos, debido a negligencia o ineptitud del agente, comprobada judicialmente. En caso de que no se demostrará dicho extremo, se estará a lo dispuesto en el numeral 4 de este artículo;

**El agente, distribuidos o representante:**

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

**2.1.5. Diferencias entre el contrato de agencia con otros contratos**

Una primera y sustancial diferencia entre agencia y comisión podemos encontrarla en la forma de realizar la actividad a que se obligan las partes, en los respectivos contratos. Así, mientras el agente se obliga frente al empresario de una manera estable, el comisionista lo hace para un negocio concreto o en su caso varios, y con la realización de éste el contrato se extingue. Por tanto, la comisión es un contrato concebido como un instrumento de colaboración aislada y esporádica. La finalidad perseguida es diferente que en la agencia. En este contrato, la actividad del agente se orienta a la promoción o conclusión de actos u operaciones de comercio para el empresario principal.

Su actividad no persigue promover o concluir una o varias operaciones concretas, sino una serie indefinida de ellas, de hecho cuantas más, mejor. Así, puede suceder que el agente realice una actividad que, considerada aisladamente, sea idéntica a la de un



comisionista (por ejemplo: la venta de un determinado producto). Pero éste sería un enfoque erróneo, pues, mientras el comisionista sólo realiza la conclusión de un contrato, como gestor de un interés ajeno, el agente inserta esta conclusión en una labor más amplia que se sumerge en la propia actividad comercial del principal, como una parte de ella y que no se limita a un acto u operación concreta, sino que supone la realización de un número indeterminado de operaciones. Tampoco debemos perder de vista que el agente no sólo realiza una actividad tendente a concluir contratos, sino que promociona el producto o servicio del empresario principal (de modo que, en el ejemplo expuesto, la venta del producto se integraría en una labor prolongada de promoción del producto, así como, en su caso, de conclusión de los contratos en los que esa promoción desemboca).

Así las cosas, la actividad del agente en el contrato de agencia, conduce a que éste haya de calificarse, no sólo como un contrato de colaboración, sino también como un contrato de distribución. El agente se convierte en un mecanismo idóneo de distribución comercial de los productos elaborados por el principal, procurando su máxima difusión entre el público. Por el contrario y como en otro lugar señalamos, si bien nada impide que la comisión sirva a finalidades distributivas de productos o incluso de servicios, su carácter esporádico y su propia naturaleza, la hacen poco adecuada, en términos generales, para ser utilizada como contrato de distribución. En efecto, al comisionista se le encarga la realización de un determinado acto (Artículo 305 del Código de Comercio.), pero no la promoción de actos y operaciones de comercio como ocurre en el contrato de agencia.

La actividad del agente y del comisionista, no sólo se diferencian cuantitativamente, sino también en términos cualitativos, ya que el contrato de comisión se orienta hacia la estipulación de contratos, mientras la agencia puede quedar limitada a la simple promoción de negocios.

En la práctica, es habitual confundir un contrato de distribución con un contrato de agencia. No obstante, ambos son distintos y tienen regulaciones y características diferenciadas.



En los contratos de distribución, el distribuidor es una persona física o una empresa que compra y adquiere los productos del fabricante, para luego revenderlos en el territorio asignado. Su ganancia es la diferencia entre el precio de compra al fabricante y el precio de reventa al destinatario final en el territorio.

En los contratos de agencia, el agente (también persona física o empresa) puede llevar a cabo dos actividades: O simplemente promueve las ventas del producto del fabricante con clientes finales en el territorio asignado, es decir, busca clientes, ó además de promover las ventas, las concluye en nombre del fabricante, es decir, busca clientes y firma los contratos de compraventa con ellos en nombre del fabricante.

En los contratos de agencia, la ganancia del agente suele ser una comisión por las ventas realizadas, sin perjuicio de que en ocasiones se pacte una comisión con un fijo, o también únicamente un fijo.

#### **2.1.6. Similitudes entre el contrato de agencia con otros contratos**

Según García Maníes citado por Edmundo Vásquez Martínez, las similitudes entre el contrato de agencia y el contrato de comisión son muchas, a saber: ambos son:

- a) Contratos de colaboración
- b) Mercantiles
- c) De gestión de intereses ajenos
- d) Consensuales
- e) Bilaterales y onerosos y en ambos, la nota de confianza o intuitu personae constituye en elemento esencial.



f) Todos estos aspectos coincidentes determinan que se produzcan también en muchos aspectos del contenido de estos contratos. Sin embargo, son muchas las diferencias entre estos dos contratos”.<sup>21</sup>

## 2.2 Naturaleza jurídica

Se ha considerado al contrato de agencia dentro del grupo de relaciones del mandato. Sin embargo, en nuestro derecho es indudable que se trata de un contrato mercantil sui generis, disciplinado por el Código de Comercio por el hecho de que supone la condición de empresario mercantil, tanto en el agente como en el principal (Artículo 280 inciso 2 Código de Comercio). Además, se trata de un contrato de colaboración simple, ya que el agente coopera con su actividad al mejor desarrollo de la actividad económica de otro.

## 2.3. Características

- a) Es un contrato principal, desde luego que subsiste por si solo. (Artículo 1589 Código Civil)
- b) Es un contrato bilateral, ya que el agente y el principal se obligan recíprocamente. (Artículo 1587 Código Civil y 286 al 289 Código de Comercio).
- c) Es un contrato consensual, se perfecciona por el simple consentimiento de las partes (Artículo 1588 Código Civil).
- d) Es un contrato oneroso, puesto que en él se estipulan provechos y gravámenes recíprocos, para el agente y el principal. (Artículos 1590 Código Civil y 286 al 289 Código de Comercio).

---

<sup>21</sup> Vásquez Martínez, Edmundo, **Obra citada**, pág. 609



e) Es un contrato conmutativo, ya que las prestaciones que se deben entre el agente y el principal son ciertas desde que el mismo se celebra: el primero está obligado a promover y celebrar contratos en nombre y por cuenta del principal y éste está obligado a remunerarlo. (Artículos 286 al 289 Código de Comercio).

f) Es un contrato de plazo indefinido, por la ley, salvo pacto en contrario.

g) Es un contrato de duración, en el sentido de que el agente no asume el encargo de ejecutar un negocio o un contrato determinado, sino todos cuantos integrado el objeto de la agencia, pueda promover o celebrar en nombre del principal mientras éste vigente. La nota de duración o estabilidad deviene del concepto de agente de comercio. (Artículo 280 Código de Comercio).

h) Es un contrato cuyo objeto es la promoción o celebración de otros contratos cuyo objeto o la celebración de otros contratos mercantiles (Artículo 280 de Código de Comercio).

i) Es un contrato entre empresarios mercantiles o comerciantes, su objeto es promover y celebrar contratos mercantiles y por la otra que los agentes independientes, que son los que se ligan por el contrato de agencia, tienen esa condición "si actúan por medio de su propia empresa", pues tanto el principal representado como el agente cuya profesionalidad se caracteriza precisamente por hacer de la agencia su actividad económica contractual, poniendo su propia empresa a disposición de la colaboración del representado. (Artículo 280 de Código de Comercio).

j) Es un contrato típico y nominado, porque el Código de Comercio lo llama contrato de agencia y lo regula al tratar de los agentes en el Artículo 280 y subsiguientes.

k) Es un contrato que engendra una relación de confianza, ya que es de carácter duradero, lo cual obliga a ambas partes a mantener una cooperación basada en la mutua confianza. El contrato de agencia se concluye y se ejecuta a través del tiempo, fundado en las cualidades personales del agente.



l) Es un contrato en el cual la retribución del agente depende normalmente de los resultados de su gestión, la ley dispone que, salvo pacto expreso, la remuneración del agente será una comisión sobre la cuantía de los negocios. (Artículos 288 Código de Comercio).

### 2.3.1. Características esenciales

de acuerdo a García Maníes son citados por Edmundo Vásquez Martínez:

"a) Que el agente promueva negocios de un principal o bien los promueva y celebre.

b) El agente actúa independientemente y con su propia empresa. Esto quiere decir que puede actuar en el mercado con relación a negocios propios e incluso de otros principales, siempre que no sean de la misma índole de los que son materia del contrato de agencia, a manera de evitar actos de competencia desleal. (Artículo 281 Código de Comercio).

c) Su actuar es unilateral ya que trabaja en beneficio del principal y no de la clientela que por su medio se vincula a éste. Tan circunstancia sirve para diferenciarlo del corredor, que actúa en beneficio del principal y de la clientela.

d) Lo esencial del contrato de agencia es fijar un territorio en donde el agente va a actuar, esto permite lo previsto en la ley en el sentido de que, si es agente exclusivo, los contratos celebrados en su zona, sin su intervención, le generen derecho a percibir comisión como si él los hubiese celebrado".<sup>22</sup>

<sup>22</sup> Edmundo Vásquez Martínez, Obra citada, pág. 609.



### 2.3.2. Características ocasionales

De acuerdo a García Maníes son citados por Edmundo Vásquez Martínez:

“a) Exclusividad: Consiste en que el agente adquiere el derecho de representar al principal, con exclusión de otro agente y sólo puede darse si así se pactó en el contrato.

b) Representación: Puede ser que el agente no ejerza representación. En tal caso sólo promociona los negocios; no los celebra”.<sup>23</sup>

### 2.4. Fines

Según el Código de Comercio los fines primordiales del contrato de agencia son:

a) Para los agentes de comercio su fin primordial es promover la actividad mercantil del principal para la conclusión de contratos a favor de éste, a cambio de una retribución llamada comúnmente comisión.

b) Para el empresario o principal recurre a los agentes de comercio con el objeto de crear, conservar o ampliar la clientela propia de su establecimiento.

c) El fin primordial del agente comercial y de principal es el lucro o la ganancia a través de sus actividades mercantiles.

---

<sup>23</sup> **Ibid**, pág 613

## CAPÍTULO III



### 3. El agente comercial y el principal

#### 3.1. Definición

según la mexicana, Mantilla Molina “es una persona física o moral, que de modo independiente, se encarga de fomentar los negocios de uno o varios comerciantes, su función consiste en acercar el principal a los clientes, en cuidar que la clientela no se desvíe a otras cosas, y por tanto en visitarla con frecuencia, en someterle los nuevos muestrarios y en invitarla a efectuar otras adquisiciones”.<sup>24</sup>

El agente actúa con independencia respecto del principal y sin que sea necesario que medie representación en sentido jurídico. Además, el agente no es un auxiliar ocasional del comerciante o empresario, sino que, como dice la ley, “actúa de modo permanente” de ahí que sea elemento esencial de la relación, la estabilidad. La tarea que en virtud del contrato de agencia asume el agente es la de organizar a su propio riesgo la colocación de productos ajenos, para lo cual monta locales, contrata personal, se cuida de la propaganda, visita a la clientes, envía muestras, etc.

#### 3.2. Estudio jurídico doctrinario

Según Mantilla Molina “un agente de comercio es aquél que actúa de modo permanente, vinculado a uno o más principales, promoviendo contratos mercantiles o celebrándolos en nombre y por cuenta de éstos. El agente de comercio puede actuar como parte del personal de la empresa del principal, vinculado por una relación laboral. En este caso se le conoce como agente dependiente”<sup>25</sup>.

Si el agente actúa con su empresa y se liga al principal por el llamado contrato de agencia, entonces estamos ante un agente independiente. En este segundo caso estimamos que resulta contradictorio calificar al agente como auxiliar del comerciante

<sup>24</sup> Vásquez del Mercado, Oscar, *Contratos Mercantiles*, pág. 423

<sup>25</sup> *Ibid*, pág. 423



de modo absoluto, pues se podría dar el caso de que actuara en otros negocios sin representar a un principal, sucediendo así que el agente estaría fungiendo como comerciante y no como auxiliar del comerciante, según se celebre negocios encomendados por el principal o negocio propio. Esta posibilidad está regulada de manera deficiente en la reforma del Código de Comercio, pues en el segundo párrafo del Artículo 280 que establece que los agentes independientes pueden dedicarse a negocios distintos a los previstos en el contrato de agencia, salvo pacto en contrario, el agente puede dedicarse a negocios distintos, incluso servir a varios principales cuyos productos o servicios no compitan entre sí.

La ley regula, y es común en el tráfico comercial, la existencia del agente exclusivo, esta modalidad se da cuando el comerciante instituye un agente que, con exclusividad, lo va a representar en una zona o región determinada.

El agente, como contrapartida de su función, tiene derecho a una comisión sobre los precios de los negocios promovidos o celebrados, sobre todo si se trata de agentes independientes.

### **3.2.1. Clases de agentes**

Según Mantilla Molina son personas físicas o morales que intervienen en contratos mercantiles y pueden ser:

“a) Agentes de seguros:

Cuya actividad consiste en la promoción de contratos de seguro, los cuales pueden ser: agentes libres o agentes afectos. Los agentes no son verdaderos agentes al no estar ligados por contrato de agencia con ninguna entidad aseguradora.

b) Agentes de valores:

Que igualmente puede ser persona física o sociedad anónima, ejemplo casa de bolsa, cuya actuación es la de intermediario en operaciones con valores.



c) Agente naviero:

Que puede revertir el carácter de agente general en cuyo caso se le reputa mandatario mercantil o comisionista o bien actuar exclusivamente como consignatario de buques o agente especializado del naviero en servicios conexos de la navegación y el comercio marítimos y entonces puede ser una persona física o moral cuyo cometido es el de atender en el territorio nacional, por cuenta y orden de un naviero, una o varias de sus operaciones relativas a uno o diversos buques de su representado; o en nombre de éste, celebra contratos de transporte por agua, para personas, mercancías o efectos.

d) Agentes de viajes:

Son personas físicas o morales destinadas a servir de intermediarios entre los turistas y otros prestadores de servicios turísticos, y entre prestadores de servicios turísticos entre si.

e) Agente aduanal:

Es la persona física autorizada por el Ministerio de Finanzas Públicas, mediante una patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en la ley.

f) Agentes comerciales:

Cuya función fundamental es la de promover la estipulación de contratos de compraventa de mercancías o servicios”.<sup>26</sup>

### 3.2.2. Características:

Según Mantilla Molina citado por Vásquez del Mercado Oscar:

a) “El agente no está obligado a desempeñarse con apego a cierto horario y, además, libremente puede fijar los lapsos de sus servicios, así como la intensidad.

b) El agente obliga al principal, pues siempre actúa en nombre y por cuenta de éste.

<sup>26</sup> Vásquez del Mercado, Oscar, **Obra citada**, pág. 423



- c) La remuneración del agente es el resultado del número y valor de las operaciones que se celebren con su intervención.
- d) El agente es libre de emplear recursos técnicos, retóricos y económicos propios, así como la colaboración del personal a sus órdenes y retribuido por él.
- e) El agente es independiente del principal o empresario, es decir que el agente despliega su actividad en locales separados de los del principal, en los que, además, es libre de desarrollar otras actividades remuneradas.
- d) El agente se debe atender no a su título sino a sus poderes. Se debe distinguir los que tienen el poder de celebrar contratos, de los que tiene solamente misión de provocar las ofertas del público. La actividad de los primeros tiene un objeto esencialmente jurídico, la de los segundos un objeto esencialmente material.
- f) El agente comercial se diferencia del viajante de comercio en que la plaza en que reside de un modo estable, y en la que suele tener su propio negocio comercial, funciona como comerciante por cuenta de otro, buscando contratantes de solvencia para la casa o casas cuyo interés opera”.<sup>27</sup>

### 3.3.Fines

Según Mantilla Molina citado por Vásquez del Mercado Oscar indica “ la función de un agente, comúnmente es la de buscar clientes o bien visitarlos por la necesidad de colocar rápidamente los productos antes que la competencia disminuya el precio y para difundir el producto y su uso. Los agentes suelen operar en zonas o en general en toda la República”.<sup>28</sup>

Su misión se limita a dar a conocer los productos o servicios que constituyen su tráfico y en esta forma sirve de intermediario entre su principal y las personas que por la visita del agente contratan con aquél.

<sup>27</sup> Vásquez del Mercado, Oscar, **Obra citada**, pág. 424

<sup>28</sup> **Ibíd**, pág. 425



Dentro de sus obligaciones se encuentran presididas por el deber genérico de actuar en forma leal y de buena fe, velando en todo momento por los intereses del empresario por cuya cuenta actúa. Además, el agente estará obligado a:

- Ocuparse de la promoción y, si es caso, también de la conclusión de los actos u operaciones que se le hubieren encomendado.
- Comunicar al empresario la información que tenga relativa a la solvencia de los terceros con los cuales existiesen operaciones pendientes de conclusión o ejecución.
- Desarrollar su actividad conforme a las instrucciones que recibiese del principal, siempre que no afecten a su independencia.
- Recibir, en nombre del empresario, cualquier tipo de reclamación de terceros sobre defectos o vicios de calidad o cantidad de los bienes vendidos y los servicios prestados como consecuencia de las operaciones promovidas, aunque no las hubiera concluido.
- Llevar una contabilidad independiente de los actos u operaciones relativos a cada uno de los empresarios por cuya cuenta actúe.
- No cabe duda que sobre la existencia, al lado del agente independiente, de otro ligado al empresario por vínculos más firmes, que suelen ser de orden económico, sueldo, comisión, gratificación anual etc. Pero también técnico instrucciones sobre modus operandi, producción o ventas mínimas como requisito para la subsistencia del contrato, delimitación de la zona de servicios y otros.

### **3.4. Actividad mercantilista**

Según nuestra ley los agentes de comercio son las personas que actúan de modo permanente, en relación con uno o varios principales, promoviendo contratos mercantiles o celebrándolos en nombre y por cuenta de aquellos.

Según establece el Artículo 281 del Código de Comercio “salvo pacto en contrario los agentes de comercio pueden dedicarse a cualquier otra clase de actividades y negocios



y aun actuar por cuenta de otros principales, cuyos productos o servicios no comparten entre sí”.

Así mismo el Artículo 286 del Código de Comercio indica “las relaciones entre el principal y el agente independiente, salvo lo dispuesto en este capítulo, se regirán por lo convenido entre ambas partes. En todo caso, dichos convenios no afectarán los contratos celebrados y los pedidos y ofertas aceptados entre el agente independiente y terceros de buena fe”.

El agente deberá transmitir sin dilación al principal, copias fieles de los pedidos y ofertas que reciban y de los contratos que celebre, si estuviera facultado para actuar por cuenta de este último, en cuyo caso queda obligado el principal frente a terceros en los contratos celebrados y los pedidos y ofertas convenidos.

Salvo el caso expresado en el párrafo anterior, los pedidos y ofertas que reciba el agente tendrán el carácter de simples propuestas, que no obligaran al principal sino desde el momento en que éste conteste aceptándolos. El principal podrá, a su discreción 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 determinaron el rechazo.

### **3.5. El principal**

#### **3.5.1. Definición.**

“El principal es el comerciante o empresario que se puede definir como una persona física o jurídica que de forma profesional, organizada y en nombre propio desarrolla una actividad de contenido económico, disfrutando de un estatuto jurídico singular”<sup>29</sup>. Es evidente que la exigencia de que su actuación se desarrolle en nombre propio no excluye la posibilidad de que obtenga la colaboración autónoma o subordinada de otros sujetos y según el Artículo 2 del Código de Comercio son comerciantes quienes

<sup>29</sup> Vásquez del Mercado, Oscar, *Obra citada*, pág. 426



ejercen nombre propio y con fines de lucro, cualquiera actividades que se refieren a la siguiente:

- a) La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.
- b) La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios.
- c) La banca, seguros y fianzas.
- d) Las auxiliares de las anteriores.

El empresario o comerciante es quien recurre a los agentes de comercio con el objeto de crear, conservar o ampliar su clientela; el agente puede por pacto expreso comprometerse a dedicarse con exclusividad a actuar para un solo principal, de lo contrario es libre de hacerlo en cualquier otra clase de actividades o negocios y aún de actuar por cuenta de otros principales cuyos productos o servicios no compiten entre si. (Artículo 281 Código de Comercio).

### **3.5.2. Estudio jurídico doctrinario**

Según el Artículo 281 del Código de Comercio “son distribuidores o representantes, quienes por cuenta propia, venden, distribuyen, promueven, expenden o colocan bienes o servicios de una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, llamada principal a quien están ligados por un contrato de distribución o representación”.

El concepto de comerciante “es aquella persona que, con intenciones de lucro, compra para revender, colocándose o desarrollando una actividad intermediadora entre productor y consumidor de bienes o servicios”<sup>30</sup>. Así mismo existen:

---

<sup>30</sup> *Ibíd*, pág. 426.



a) Los comerciantes individuales:

Son personas individuales cuya profesión es el tráfico comercial, quienes tienen que ser hábiles para obligarse de conformidad con el Artículo 6 del Código Civil que expresa la capacidad de ejercicio que implica la de ser sujeto de derechos y obligaciones, es decir que la persona debe estar en posibilidades de actuar en el campo del orden jurídico, posibilidad que se adquiere con la mayoría de edad.

b) Comerciantes colectivos o sociales:

Son las sociedades mercantiles. Que pueden ser sociedad anónima, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad comandita, sociedad colectiva y comandita por acciones.

c) Comerciantes extranjeros:

Los extranjeros podían dedicarse a ejercer el comercio en forma profesional, siempre que previamente obtuvieran el status de residentes y autorización del Ministerio de Economía.

En la actualidad los extranjeros están facultados para ejercer el comercio como comerciantes individuales o como representantes de personas jurídicas, cumpliendo nada más el requisito de inscribirse en el Registro Mercantil. Al obtener la inscripción, se tienen los mismos derechos y obligaciones que los guatemaltecos, salvo casos que determinen leyes especiales

### **3.5.3. Obligaciones del principal**

a) En sus relaciones con el agente, el empresario deberá actuar lealmente y de buena fe.

b) En particular, el empresario deberá: Poner a disposición del agente, con antelación suficiente y en cantidad apropiada, los muestrarios, catálogos, tarifas y demás documentos necesarios para el ejercicio de su actividad profesional.

c) Procurar al agente todas las informaciones necesarias para la ejecución del contrato de agencia y, en particular, advertirle, desde que tenga noticia de ello, cuando prevea



que el volumen de los actos u operaciones va a ser sensiblemente inferior al que el agente hubiera podido esperar.

d) Satisfacer la remuneración pactada.

e) Dentro del plazo de quince días, el empresario deberá comunicar al agente la aceptación o el rechazo de la operación comunicada. Asimismo deberá comunicar al agente, dentro del plazo más breve posible, habida cuenta de la naturaleza de la operación, la ejecución, ejecución parcial o falta de ejecución de ésta.

#### **3.5.4. Fines**

Como anteriormente se indicó el principal es un comerciante o empresario cuyo fin primordial es el lucro, es decir fabricar, vender, colocar bienes o servicios al público de una manera masiva para la obtención de un lucro o una ganancia, la cual es un beneficio monetario, provecho, retribución, sobrante, ingreso, renta o producto por la venta o colocación de los bienes o servicios a lo cual le ayuda el agente de comercio a cambio de una retribución.

#### **3.5.5 Actividad mercantilista**

El principal es el comerciante, dueño o el fabricante de la mercadería o del servicio y quien recurre a los agentes de comercio con el objeto de crear, conservar o ampliar su clientela.

Según el Artículo 283 del Código de Comercio indica que “el principal puede valerse simultáneamente de varios agentes, distribuidores o representantes en la misma zona y para el mismo ramo de actividad, salvo cuando se les hubiere otorgado por contrato de calidad de agentes, distribuidores o representantes exclusivos para una zona determinada”.

Así mismo el Artículo 282 del mismo cuerpo legal indica “las condiciones generales en que el agente de comercio dependiente puede presentar y tramitar propuestas, o en su



caso contratar, podrán ser alterados por el principal y las modificaciones serán obligatorias para el agente desde el momento en que lleguen a su conocimiento..”. El agente deberá transmitir sin dilación al principal, copias fieles de los pedidos y ofertas que reciba y de los contratos que celebre, si estuviera facultado para actuar por cuenta de este último, en cuyo caso queda obligado el principal frente a terceros en los contratos celebrados y los pedidos y ofertas convenidos. Salvo el caso expresado en el párrafo anterior, los pedidos y ofertas que reciba el agente tendrán el carácter de simples propuestas, que no obligarán al principal sino desde el momento en que éste conteste aceptándolos. El principal podrá, a su discreción 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 determinaron el rechazo.



## CAPÍTULO IV

### **4. Borrador de propuesta de los artículos que se agregaran al Código de Comercio**

#### **4.1. Derechos y obligaciones del principal para con el agente de comercio y para con terceras personas.**

Artículo 280 Bis. Actividades del agente de comercio.

1. En el ejercicio de su actividad profesional, el agente deberá actuar lealmente y de buena fe, velando por los intereses del principal o principales por cuya cuenta actúe.
2. En particular, el agente deberá:
  - a. Ocuparse con la diligencia de un ordenado comerciante de la promoción y, en su caso, de la conclusión de los actos u operaciones que se le hubieren encomendado.
  - b. Comunicar al principal toda la información de que disponga, cuando sea necesaria para la buena gestión de los actos u operaciones cuya promoción y, en su caso conclusión se le hubiere encomendado, así como en particular, la relativa a la solvencia de los terceros con los que existan operaciones pendientes de conclusión o ejecución.
  - c. Desarrollar su actividad con arreglo a las instrucciones razonables recibidas del principal, siempre que no afecten a su independencia.
  - d. Recibir en nombre del principal cualquier clase de reclamaciones de terceros sobre defectos o vicios de calidad o cantidad de los bienes vendidos y de los servicios prestados como consecuencia de las operaciones promovidas, aunque no las hubiera concluido.
  - e. Llevar una contabilidad independiente de los actos u operaciones relativos a cada principal por cuya cuenta actúe.

**Artículo 288 Bis** Comisión por actos u operaciones concluidos durante la vigencia del contrato de agencia.



1. Por los actos y operaciones que se hayan concluido durante la vigencia del contrato de agencia, el agente tendrá derecho a la comisión cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:
2. Que el acto u operación de comercio se hayan concluido como consecuencia de la intervención profesional del agente.
3. Que el acto u operación de comercio se hayan concluido con una persona respecto de la cual el agente hubiera promovido y, en su caso, concluido con anterioridad un acto u operación de naturaleza análoga.
4. Cuando el agente tuviera la exclusiva para una zona geográfica o para un grupo determinado de personas, tendrá derecho a la comisión, siempre que el acto u operación de comercio se concluyan durante la vigencia del contrato de agencia con persona perteneciente a dicha zona o grupo, aunque el acto u operación no hayan sido promovidos ni concluidos por el agente.

**Artículo 289 bis. Obligaciones del principal.**

1. En sus relaciones con el agente, el principal deberá actuar lealmente y de buena fe.
2. En particular, el principal deberá:
  - a. Poner a disposición del agente, con antelación suficiente y en cantidad apropiada, los muestrarios, catálogos, tarifas y demás documentos necesarios para el ejercicio de su actividad profesional.
  - b. Procurar al agente todas las informaciones necesarias para la ejecución del contrato de agencia y, en particular, advertirle, desde que tenga noticia de ello, cuando prevea que el volumen de los actos u operaciones va a ser sensiblemente inferior al que el agente hubiera podido esperar.
  - c. Satisfacer la remuneración pactada.
3. El principal deberá comunicar al agente la aceptación o el rechazo de la operación comunicada. Asimismo deberá comunicar al agente, dentro del plazo más breve posible, habida cuenta de la naturaleza de la operación, la ejecución, ejecución parcial o falta de ejecución de ésta.

**Artículo 289 Ter. Comisión por actos u operaciones concluidos con posterioridad a la extinción del contrato de agencia.**



1. Por los actos u operaciones de comercio que se hayan concluido después de la terminación del contrato de agencia, el agente tendrá derecho a la comisión cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes:
  - a. Que el acto u operación se deban principalmente a la actividad desarrollada por el agente durante la vigencia del contrato, siempre que se hubieran concluido dentro de los tres meses siguientes a partir de la extinción de dicho contrato.
  - b. Que el principal o el agente hayan recibido el encargo o pedido antes de la extinción del contrato de agencia, siempre que el agente hubiera tenido derecho a percibir la comisión de haberse concluido el acto u operación de comercio durante la vigencia del contrato.
2. El agente no tendrá derecho a la comisión por los actos u operaciones concluidos durante la vigencia del contrato de agencia, si dicha comisión correspondiera a un agente anterior, salvo que, en atención a las circunstancias concurrentes, fuese equitativo distribuir la comisión entre ambos agentes.

**Artículo 289 Quater.** Devengo de la comisión. La comisión se devengará en el momento en que el principal hubiera ejecutado o hubiera debido ejecutar el acto u operación de comercio o éstos hubieran sido ejecutados total o parcialmente por el tercero.

**Artículo 289 Quinquies.** Derecho de información del agente.

1. El empresario entregará al agente una relación de las comisiones devengadas por cada acto u operación, el último día del mes siguiente al trimestre natural en que se hubieran devengado, en defecto de pacto que establezca un plazo inferior. En la relación se consignarán los elementos esenciales en base a los que haya sido calculado el importe de las comisiones.
2. El agente tendrá derecho a exigir la exhibición de la contabilidad del principal en los particulares necesarios para verificar todo lo relativo a las comisiones que le correspondan y en la forma prevenida en el Código de Comercio. Igualmente, tendrá derecho a que se le proporcionen las informaciones de que disponga el principal y que sean necesarias para verificar su cuantía.

## Formalización del contrato



**Artículo 290 Bis.** Derecho a la formalización por escrito. Cada una de las partes podrá exigir de la otra, en cualquier momento, la formalización por escrito del contrato de agencia, en el que se harán constar las modificaciones que, en su caso, se hubieran introducido en el mismo.

**Artículo 290 Ter.** Excepciones de las reglas anteriores.

1. Cada una de las partes de un contrato de agencia pactado por tiempo determinado o indefinido podrá dar por finalizado el contrato en cualquier momento, sin necesidad de preaviso, en los siguientes casos:
  - a. Cuando la otra parte hubiere incumplido, total o parcialmente, las obligaciones legal o contractualmente establecidas.
  - b. Cuando la otra parte hubiere sido declarada en estado de quiebra, o cuando haya sido admitida a trámite su solicitud de suspensión de pagos.
2. En tales casos se entenderá que el contrato finaliza a la recepción de la notificación escrita en la que conste la voluntad de darlo por extinguido y la causa de la extinción.

**Artículo 290 Quater.** Extinción por causa de muerte. El contrato de agencia se extinguirá por muerte o declaración de fallecimiento del agente. No se extinguirá por muerte o declaración de fallecimiento del principal, aunque puedan denunciarlo sus sucesores en la empresa con el preaviso que proceda.

**Artículo 291 Quinquies.** Indemnización por clientela.

1. Cuando se extinga el contrato de agencia, sea por tiempo determinado o indefinido, el agente que hubiese aportado nuevos clientes al principal o incrementado sensiblemente las operaciones con la clientela preexistente, tendrá derecho a una indemnización si su actividad anterior puede continuar produciendo ventajas sustanciales al principal y resulta equitativamente



procedente por la existencia de pactos de limitación de competencia, por las comisiones que pierda o por las demás circunstancias que concurran.

2. El derecho a la indemnización por clientela existe también en el caso de que el contrato se extinga por muerte o declaración de fallecimiento del agente.
3. La indemnización no podrá exceder, en ningún caso, del importe medio anual de las remuneraciones percibidas por el agente durante los últimos cinco años o, durante todo el período de duración del contrato, si éste fuese inferior.

**Artículo 291 Bis.** Indemnización de daños y perjuicios. Sin perjuicio de la indemnización por clientela, el empresario que denuncie unilateralmente el contrato de agencia de duración indefinida, vendrá obligado a indemnizar los daños y perjuicios que, en su caso, la extinción anticipada haya causado al agente, siempre que la misma no permita la amortización de los gastos que el agente, instruido por el empresario, haya realizado para la ejecución del contrato.

**Artículo 291 Ter.** Supuestos de inexistencia del derecho a la indemnización. El agente no tendrá derecho a la indemnización por clientela o de daños y perjuicios:

- a. Cuando el empresario hubiese extinguido el contrato por causa de incumplimiento de las obligaciones legal o contractualmente establecidas a cargo del agente.
- b. Cuando el agente hubiese denunciado el contrato, salvo que la denuncia tuviera como causa circunstancias imputables al principal, o se fundara en la edad, la invalidez o la enfermedad del agente y no pudiera exigírsele razonablemente la continuidad de sus actividades.
- c. Cuando, con el consentimiento del principal, el agente hubiese cedido a un tercero los derechos y las obligaciones de que era titular en virtud del contrato de agencia.



**Artículo 291 Quater.** Prescripción. La acción para reclamar la indemnización por clientela o la indemnización de daños y perjuicios prescribirá al año a contar desde la extinción del contrato.

#### **4.2. Responsabilidad del principal y del agente de comercio.**

**Artículo 289 Tercer párrafo** Reconocimiento y depósito de los bienes vendidos. El agente está facultado para exigir en el acto de la entrega el reconocimiento de los bienes vendidos, así como para efectuar el depósito judicial de dichos bienes en el caso de que el tercero rehusara o demorase sin justa causa su recibo.

**Artículo 288 Ter.** Sistemas de remuneración.

1. La remuneración del agente consistirá en una cantidad fija, en una comisión o en una combinación de los dos sistemas anteriores. En defecto de pacto, la retribución se fijará de acuerdo con los usos de comercio del lugar donde el agente ejerza su actividad. Si éstos no existieran, percibirá el agente la retribución que fuera razonable teniendo en cuenta las circunstancias que hayan concurrido en la operación.
2. Se reputa comisión cualquier elemento de la remuneración que sea variable según el volumen o el valor de los actos u operaciones promovidos, y, en su caso, concluidos por el agente.

#### **4.3 Modelo del contrato de agencia**

CIEN. En la ciudad de Guatemala, el quince de diciembre de dos mil ocho Ante Mi Luis Roberto Martínez Contreras, Notario, comparece por una parte el señor Juan Rodrigo Paz Flores, de treinta y cinco años de edad, casado, guatemalteco, administrador de empresas, de este domicilio, quien se identifica con la cédula de vecindad número de orden A guión uno registro veinte mil cuatro extendida en el municipio de Guatemala departamento de Guatemala, quien actúa en su calidad de gerente general y como tal



en ejercicio de la representación legal de la entidad Transportes Rodd, Sociedad Anónima, lo cual acredita con la escritura pública otorgada ante Juan Carlos Menéndez Cruz, Notario de fecha cinco de marzo de dos mil cinco e inscrita en el Registro Mercantil con fecha de diez de marzo de dos mil ocho, libro setenta, tomo catorce, folio trescientos veinte, con CIF número ochenta, y con domicilio social en veinte calle seis guión veinte de la zona catorce, con poderes de representación conforme a escritura pública autorizada por Marco Antonio Mendizábal Paz, Notario de número ciento cinco con fecha de veinte de febrero de dos mil cinco, y por la otra parte; Juan Carlos Carias Ruano, de cuarenta años de edad, guatemalteco, comerciante, de este domicilio, quien se identifica con la cédula de vecindad número de orden A guión uno registro cuarenta y ocho mil setecientos veinticinco extendida en el municipio de Mixco departamento de Guatemala, en adelante agente, de otra parte; acuerdan celebrar el presente CONTRATO DE AGENCIA, de acuerdo con las siguientes, estipulaciones: Primero. La empresa Transportes Rodd nombra a Juan Carlos Carias Ruano agente, el cual será su representante para ofrecer, vender, visitar clientes y celebrar contratos por venta de vehículos automotores conforme a las siguientes instrucciones: a) el agente deberá promover al público en general los bienes y servicios ofrecidos por la empresa transportes Rodd, así mismo deberá celebrar contratos con la clientela previa autorización del principal, es decir de la Empresa Transportes Rodd. Segundo. El agente .se obliga frente a la empresa de Transportes Rodd a promover y concluir los contratos celebrados por venta de bienes o servicios por cuenta ajena. Tercero. La actuación por medio de subagentes requerirá autorización expresa del principal, la empresa Transportes Rodd. Cuarto. El agente no podrá desarrollar su actividad profesional por cuenta de varios principales durante la vigencia del presente contrato. Quinto. El agente se obliga a actuar lealmente y de buena fe velando por los intereses del empresario por cuya cuenta actúa, en el ejercicio de la actividad encomendada. Sexto. El agente Juan Carlos Carias Ruano se obliga a comunicar a la empresa Transportes Rodd toda la información de que disponga, cuando sea necesaria para la buena gestión de los actos u operaciones cuya promoción y conclusión se le encomienda por el presente contrato, así como, en particular, la relativa a la solvencia de los terceros con los que existan operaciones pendientes de conclusión o ejecución. Séptimo. El agente se obliga a desarrollar su actividad conforme a las instrucciones señaladas en el apartado primero del presente contrato y aquellas recibidas de la



empresa Transportes Rodd, siempre que no afecten a su independencia. Octavo. El agente se obliga a recibir en nombre del principal, Empresa de Transportes Rodd toda clase de reclamaciones de terceros sobre defectos o vicios de calidad o cantidad de los bienes vendidos y de los servicios prestados como consecuencia de las operaciones promovidas, aunque no se hubiesen concluido. Noveno. La empresa de Transportes Rodd se obliga a poner a disposición del agente, los muestrarios, catálogos, tarifas y demás documentos necesarios para el ejercicio de la actividad encomendada. Décimo. La empresa Transportes Rodd se obliga a facilitar al agente todas las informaciones necesarias para el desempeño por el agente de la actividad encomendada. Undécimo. La empresa Transportes Rodd abonará al agente como remuneración la cantidad de cincuenta euros más una comisión consistente en el dos por ciento de las cantidades obtenidas por la empresa como consecuencia de las operaciones concluidas como consecuencia de la intervención del agente durante la vigencia del presente contrato con personas, respecto a las cuales se hubieran promovido y en su caso concluido una operación de naturaleza análoga. Duodécimo. Por las operaciones concluidas tras la terminación de la vigencia del presente contrato, el agente tendrá derecho a la comisión cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes: a) que el acto u operación se deban principalmente a la actividad desarrollada por el agente durante la vigencia del contrato, siempre que se hubieran concluido dentro de los tres meses siguientes a partir de la extinción del contrato, b) que la empresa Transportes Rodd el agente hayan recibido el encargo o pedido antes de la extinción del contrato de agencia, siempre que el agente hubiera tenido derecho a percibir la comisión de haberse concluido el acto u operación de comercio durante la vigencia del contrato; c) que la comisión no corresponda a un agente anterior, salvo que , en atención a las circunstancias concurrentes, fuese equitativo distribuir la comisión entre ambos agentes. Decimotercero. La empresa Transportes Rodd se obliga a abonar al agente los gastos que le originen el desempeño de la actividad encomendada, siempre que medie factura o recibos justificativos. Decimocuarto. El presente contrato de agencia se pacta con una duración de tres años a contar desde la fecha de hoy. Si tras la finalización del plazo de duración, las partes siguen ejecutando el presente contrato, se entenderá que se transforma el mismo en contrato de duración indefinida. Decimoquinto. Tanto la empresa Transportes Rodd como Juan Carlos Carias Ruano podrá dar por finalizado el contrato en cualquier



momento, sin necesidad de preaviso, en las siguientes circunstancias: a) en el caso de que la otra parte incumpla, total o parcialmente, las obligaciones establecidas en el presente contrato y en la ley; b) si la otra parte es declarada en estado de quiebra o se ha admitido a trámite su solicitud de suspensión de pagos. En ambos casos se entenderá que el contrato finaliza a la recepción de la notificación escrita en la que conste la voluntad de darlo por extinguido la causa e extinción. Decimosexto. El presente contrato se extinguirá por muerte o declaración de fallecimiento del agente. Decimoséptimo. A la extinción del presente contrato de agencia, si el agente hubiese aportado nuevos clientes a la empresa Transportes Rodd o incrementado sensiblemente las operaciones con la clientela preexistente, tendrá derecho a una indemnización si su actividad anterior puede continuar produciendo ventajas sustanciales a la empresa Transportes Rodd y resulta equitativo según las circunstancias concurrentes, sin que pueda la indemnización exceder del importe medio anual de las remuneraciones percibidas por el agente durante el periodo de duración del contrato. Decimoctavo. No tendrá derecho el agente a la indemnización por clientela en los siguientes supuestos: a) cuando la empresa Transportes Rodd hubiese extinguido el contrato por causa de incumplimiento de las obligaciones contractuales o legales establecidas para el agente, b) cuando el agente hubiese denunciado el contrato, salvo que la denuncia tuviera como causa circunstancias imputables a la empresa Transportes Rodd, o se fundara en la edad, la invalidez o la enfermedad del agente y no pudiera exigírsele razonablemente la continuidad de sus actividades, c) cuando, con el consentimiento de la empresa, el agente hubiese cedido a un tercero los derechos y las obligaciones de que era titular en virtud del presente contrato. Decimonoveno. La acción para reclamar la indemnización por clientela prescribe al año a contar desde la extinción del presente contrato. Vigésimo. A la extinción del contrato de agencia, el agente no podrá desarrollar actividades similares a la encomendada en el presente contrato por un plazo de dos años en la zona geográfica de la zona central Vigésimo primero. Para la resolución de cualquier problema que surja en la interpretación o aplicación del presente contrato será competente el Juez del domicilio del agente. En los términos relacionados, ambos otorgantes en las calidades con que actúan aceptan el presente contrato. Doy fe: a) de todo lo expuesto; b) que tuve a la vista los títulos con que se acreditaron las representaciones ejercidas y el registro de la obra; c) advertí a los otorgantes sobre los efectos legales del presente contrato, así

como de las obligaciones; y d) leí lo escrito a los otorgantes, quienes enterados de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, lo aceptan, ratifican y firman.



Ante Mi



## CONCLUSIONES

1. El contrato de agencia es un contrato atípico nacional ó internacional inspirado en los principios filosóficos de la buena fe guardada, la verdad sabida y la intención de lucro, es por ello que hoy en día es uno de los contratos más usados en Guatemala, aunque existan algunas lagunas legales sobre este tipo de contrato, en virtud que por ser un contrato atípico no tiene legislación detallada y específica dentro del Código Mercantil Decreto 2-70 del Congreso de la República.
2. Una de las características más importantes del contrato de agencia es que su fin principal es el lucro, por ello que la legislación internacional cuida y proteger los intereses de los agentes comerciales y del principal, para que empresas multinacionales inviertan en diferentes países como el nuestro y así contribuir con la economía y el desarrollo nacional y mundial.
3. Para los agentes de comercio su fin primordial es promover la actividad mercantil del principal para la conclusión de contratos a favor de este, a cambio de una retribución llamada comúnmente comisión, así pueden existir varios agentes de comercio para un solo principal, salvo pacto en contrario, los agentes de comercio pueden dedicarse a cualquier otra clase de actividades y negocios y aún actuar por cuenta de otros principales, cuyos productos o servicios no compitan entre si.
4. El empresario o principal recurre a los servicios de los agentes de comercio con el objeto de crear, conservar o ampliar su clientela, así mismo el agente puede celebrar contratos si estuviera facultado para actuar por cuenta de este, cuyo caso queda obligado el principal frente a terceros en los contratos celebrados y los pedidos y ofertas convenidas.
5. En la legislación guatemalteca se encuentran regulados los elementos personales del contrato de agencia, como lo son los agentes de comercio y el principal, pero no es acorde a las necesidades de los mismos, en virtud que



muchas veces se deja desprotegidos a alguna de las partes, al no registrar los derechos y responsabilidades del principal y del agente de comercio al contrato de agencia.

## RECOMENDACIONES

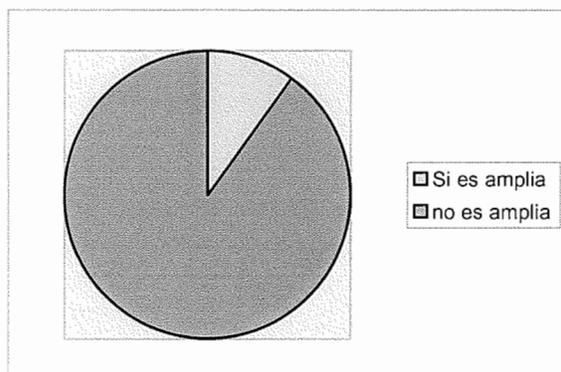


1. Es necesario que el Congreso de la República de Guatemala regule las formalidades que debe cumplir el contrato de agencia, así como características, elementos y responsabilidades del principal y del agente de comercio en el contrato de agencia en virtud que es un contrato diferente y con características exclusivas frente a los demás contratos.
2. Es necesario que los profesionales dedicados al derecho mercantil, se capaciten en el contrato de agencia y de los requisitos esenciales para su funcionamiento para que cuando intervengan en un negocio mercantil de esta índole puedan realizarlo de una manera imparcial y en beneficio del principal y del agente de comercio.
3. Guatemala debe legislar de acuerdo a la globalización mundial y a las múltiples transacciones comercial, ya que de lo contrario se vuelven muy lentos y engorrosos los trámites al querer reclamar un derecho cuando se incumple el contrato; por lo que se hace necesario aplicar la característica del dinamismo a la legislación mercantil para ir de la mano con el modernismo.
4. Es necesario que los estudiosos del derecho realicen un estudio jurídico doctrinario acerca de las deficiencias del Código de Comercio al regular el contrato de agencia para proponer la ampliación del contenido del Código de Comercio en relación al contrato de agencia.





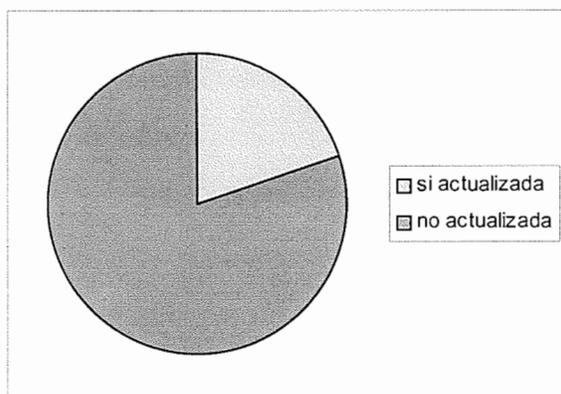
### ANEXO GRÁFICA NO. 1



Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

Pregunta número 1 de la encuesta que decía ¿considera usted que la legislación guatemalteca es amplia y detallada al regular el contrato de agencia? 90 por ciento consideran que no es amplia y detallada la legislación guatemalteca al regular el contrato de agencia y un 10 por ciento consideran que esta bien.

### GRÁFICA No.2

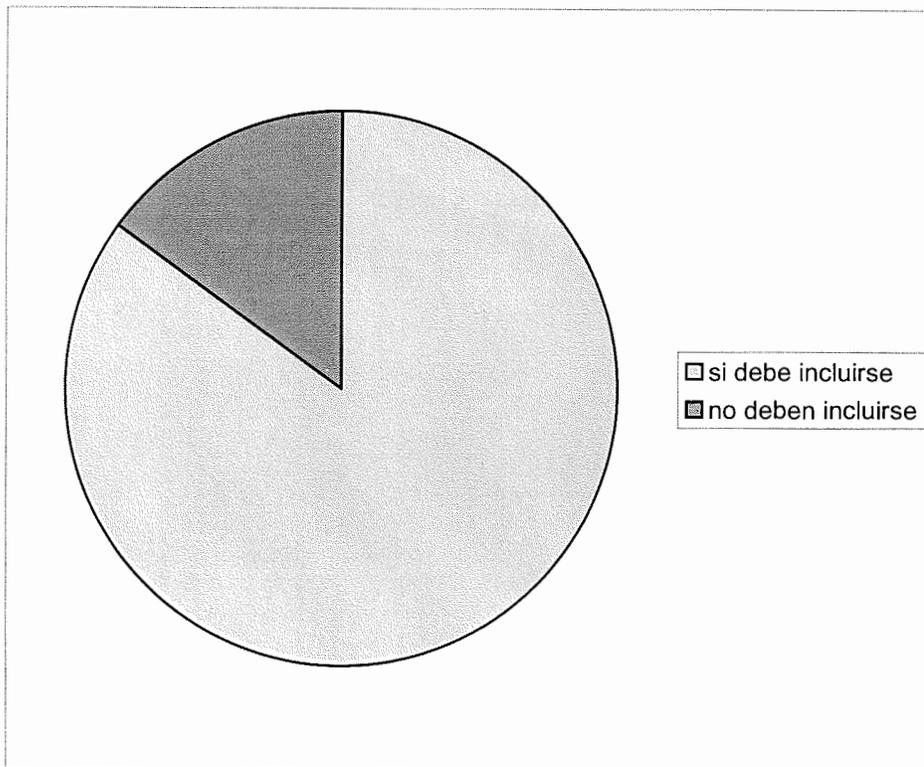


Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

Pregunta número 2 la encuesta la cual decía ¿cree usted que la legislación guatemalteca va de la mano con la globalización y actualización mundial en cuanto a la regulación de los contratos atípicos específicamente el contrato de agencia? el 80 por ciento consideran que no va actualizada la legislación guatemalteca con respecto a los contratos atípicos específicamente el contrato de agencia y el 20 por ciento considera que si va actualizada la legislación guatemalteca con respecto a la globalización en cuanto a los contratos de agencia.



GRÁFICA No. 3



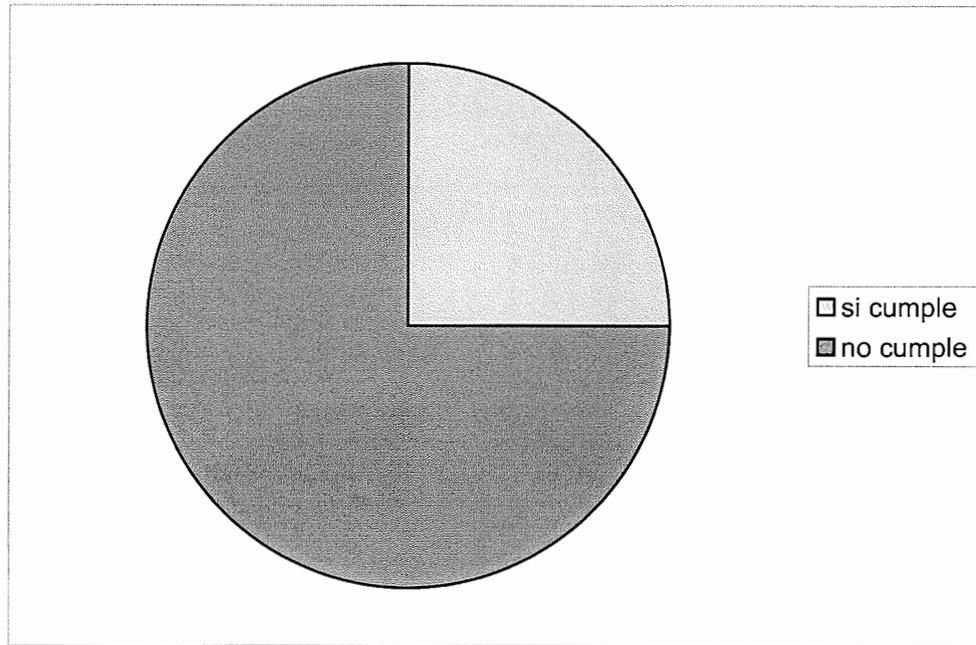
Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

## ANÁLISIS

La gráfica muestra la respuesta de la número 3 de la encuesta que textualmente decía ¿considera usted que es necesario incluir dentro del Código de Comercio los requisitos esenciales, además de los regulados por el Código de Notariado, para faccionar el contrato de agencia? el 85 por ciento de los encuestados consideran que si es necesario incluirse estos requisitos dentro del Código de Comercio y un 15 por ciento manifestó que no es necesario incluir estos requisitos esenciales dentro del Código de Comercio.



GRÁFICA No. 4

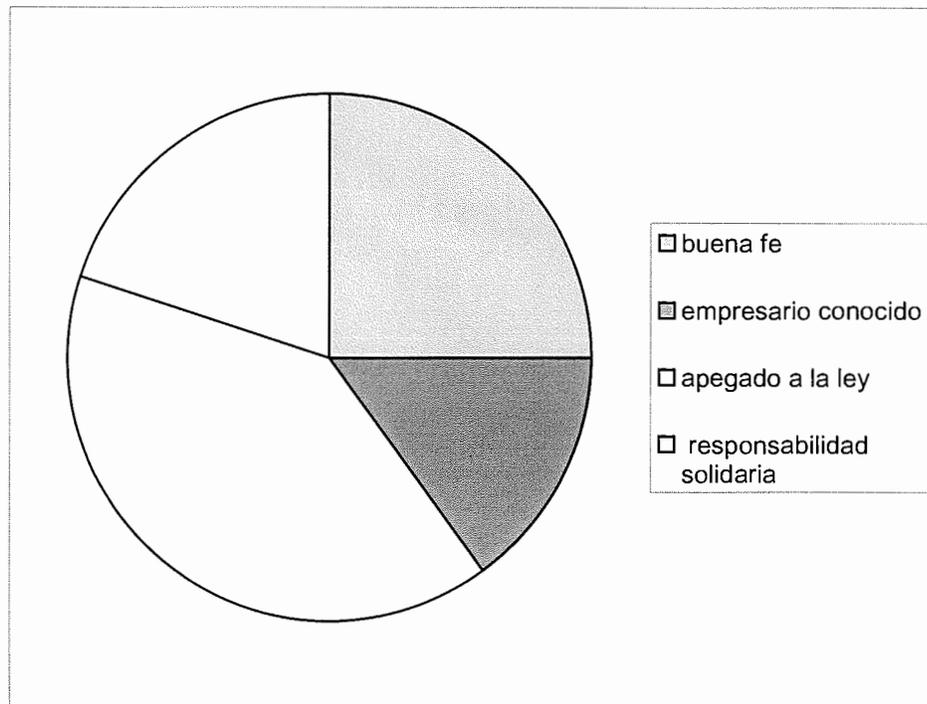


Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

ANÁLISIS:

La gráfica muestra las respuestas de la pregunta número 4 de la encuesta que textualmente decía ¿considera usted que la figura del principal dentro del contrato de agencia cumple con su cometido en la actualidad dentro de la sociedad guatemalteca? un 75 por ciento considera que la figura del principal dentro del contrato de agencia no cumple con su cometido debido a la poca legislación que existe sobre el tema y un 25 por ciento considera que actualmente si cumple su cometido el principal dentro del contrato de agencia.

GRÁFICA No.5



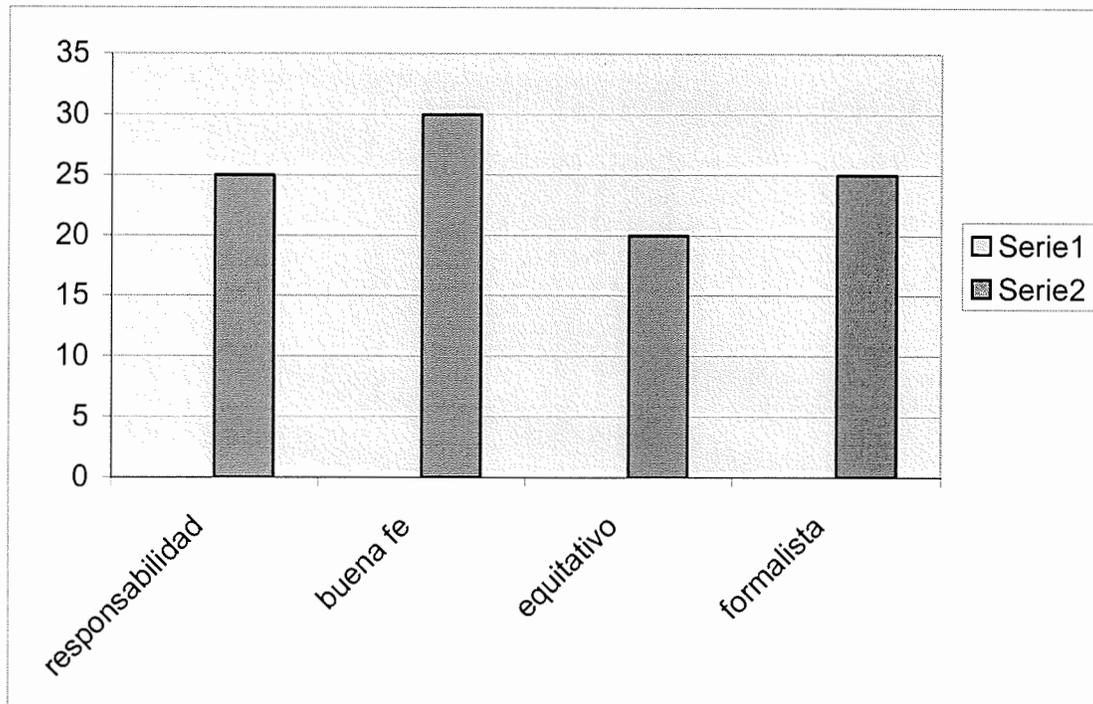
Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

#### ANÁLISIS:

La gráfica muestra la respuesta de la pregunta número 5 de la encuesta que textualmente decía ¿cuáles considera usted que deberían ser las características de la figura del principal en el contrato de agencia? un 40 por ciento de los encuestados consideran que el principal debe de estar apegado a la ley; un 25 por ciento manifiesta que el principal debe tener buena fe en los negocios; un 20 por ciento manifiesta que el principal y el agente de comercio deberían tener responsabilidad solidaria frente a los negocios realizados y un 15 por ciento manifiesta que el principal debería ser un empresario conocido.



GRÁFICA No.6

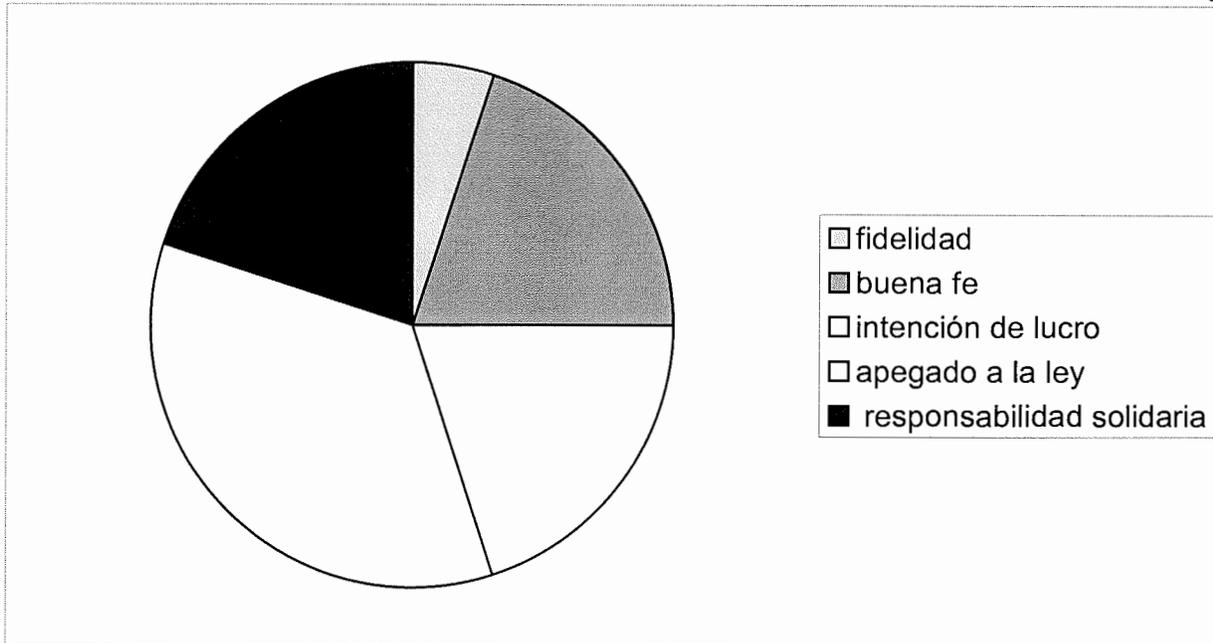


Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

#### ANÁLISIS:

La gráfica muestra la respuesta de la pregunta número 6 de la encuesta que textualmente decía ¿cuáles considera usted que deberían ser las características del contrato de agencia con respecto al principal y al agente de comercio? el 25 por ciento manifestó que en el contrato de agencia debe existir la responsabilidad con respecto a los negocios realizados por ambos; el 30 por ciento manifestó que la buena fe es una característica indispensable en todo negocio mercantil; el 20 por ciento considera que el contrato de agencia debe ser equitativo para las partes y el 25 por ciento manifestó que todo contrato debe ser formalista para dar seguridad jurídica.

GRÁFICA No.7



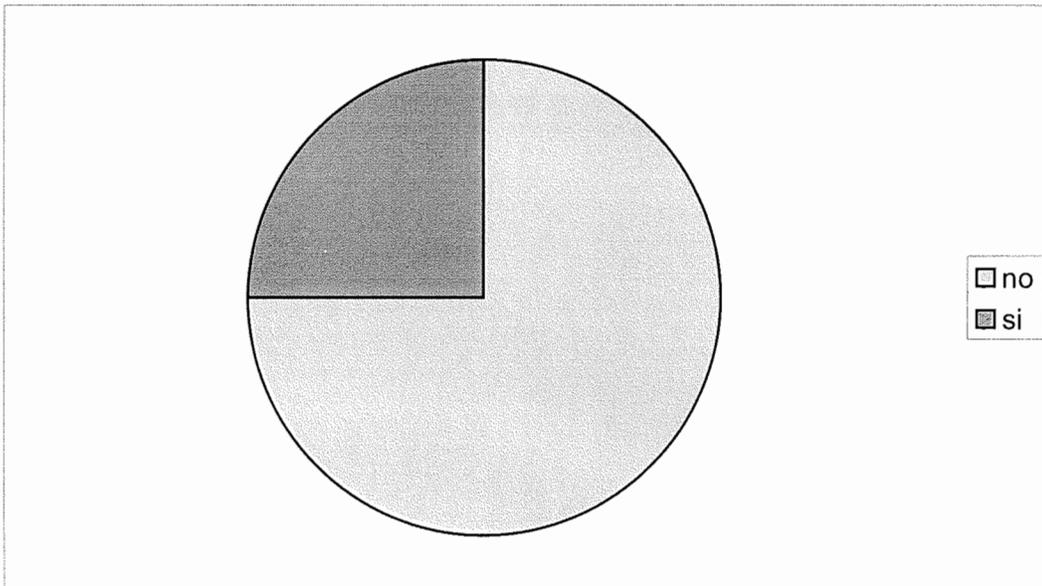
Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

#### ANÁLISIS:

La gráfica muestra la respuesta de la pregunta número 7 de la encuesta que textualmente decía ¿cuáles cree usted que deberían ser las características esenciales del agente de comercio? un 20 por ciento de los encuestados manifestó que el agente de comercio debe tener intención de lucro como en todo negocio mercantil; 20 por ciento considera que el agente de comercio debe tener buena fe en todo negocio mercantil; un 20 por ciento considera que el agente de comercio debe tener responsabilidad solidaria con el principal en todo negocio realizado; un 5 por ciento manifestó que el agente de comercio debe ser fiel al principal y un 35 por ciento considera que el agente de comercio debe actuar apegado a la ley en todo momento.



GRÁFICA No.8

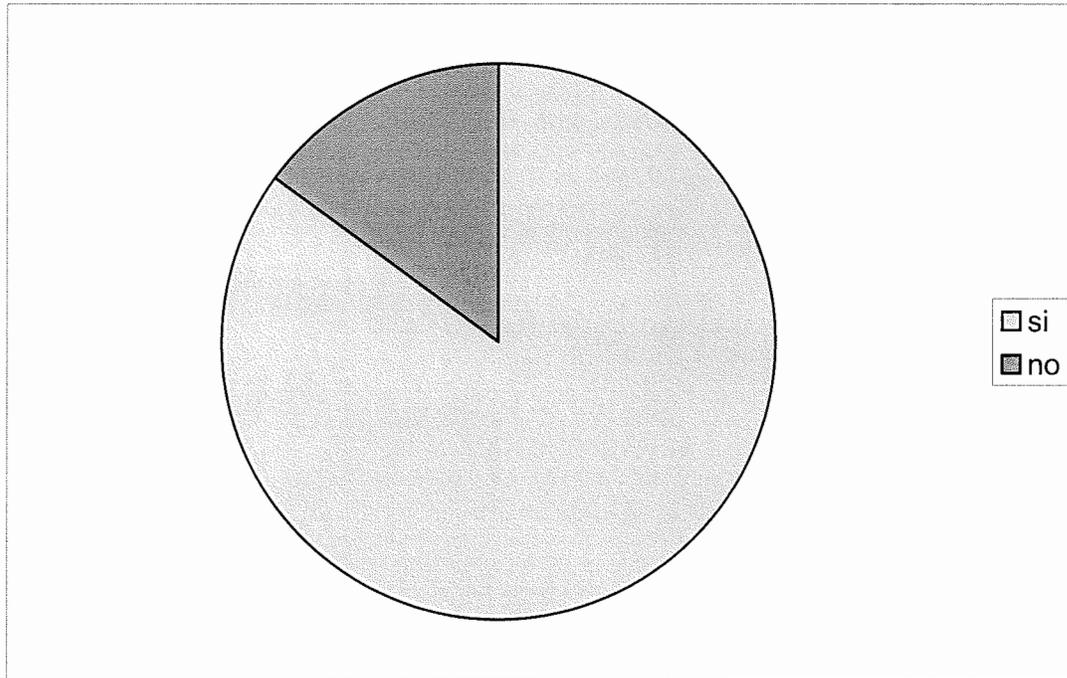


Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

#### ANÁLISIS:

La gráfica muestra la respuesta de la pregunta número 8 de la encuesta que textualmente decía ¿cree usted que el principal y el agente de comercio tiene los mismos derechos y obligaciones según la legislación guatemalteca? un 75 por ciento considera que no el principal y el agente de comercio no tiene los mismos derechos y obligaciones en la legislación guatemalteca en virtud que a veces se deja desprotegido al agente de comercio y un 25 por ciento considera que si, el agente de comercio y el principal tienen los mismos derechos y obligaciones según la legislación guatemalteca.

GRÁFICA No.9

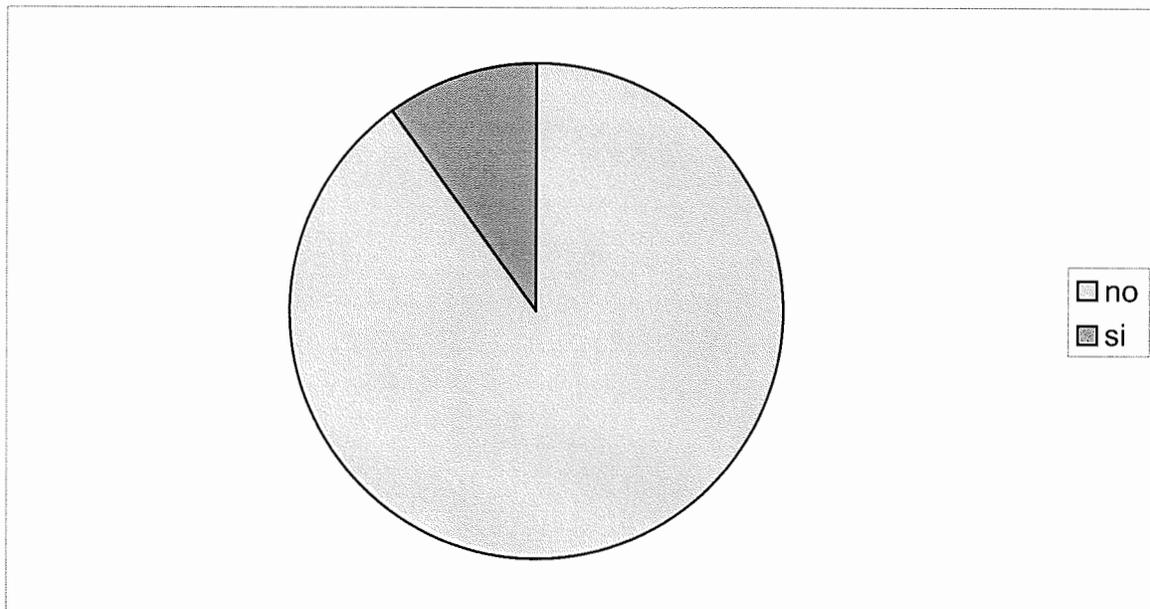


Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

#### ANÁLISIS:

La gráfica muestra la respuesta de la pregunta número 9 de la encuesta que textualmente decía ¿considera usted que el agente de comercio muchas veces queda desprotegido frente al principal por no estar regulado los requisitos esenciales que el contrato de agencia debe cumplir? el 85 por ciento de los encuestados consideran que si, muchas veces el agente de comercio queda desprotegido frente al principal que facciona el contrato de agencia a su gusto por no existir requisitos y formalidades legales para el contrato de agencia y un 15 por ciento considera que no, que el agente de comercio no queda desprotegido frente al principal en el contrato de agencia.

GRÁFICA No. 10



Fuente: Investigación de campo realizada por la sustentante en el departamento de Guatemala municipio de Guatemala en el mes de noviembre 2008

#### ANÁLISIS:

La gráfica muestra la respuesta de la pregunta número 10 de la encuesta que textualmente decía ¿cree usted que la legislación guatemalteca va de la mano con las demás legislación del mundo? un 90 por ciento considera que no, la legislación guatemalteca en algunas figuras va muy atrasada con la demás legislación del mundo y el 10 por ciento considera si, la legislación guatemalteca va de la mano con la legislación mundial.



## BIBLIOGRAFÍA



BROSUTA PANT, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. Editorial, Tecnos. España, 1978.

BRAÑAS, Alfonso, **Manual de derecho civil**. Editorial Estudiantil Fénix. Guatemala, 2001.

CARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Editorial Porrúa. México, 1998.

DÍAZ BRAVO, Arturo. **Contratos mercantiles**. Editorial Porrúa. México, 1994.

MUÑOZ, Nery Roberto. **La formación notarial en el negocio jurídico**. Infoconsult Editores. Guatemala, 2007.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Editorial Pirámide. Argentina, 1999.

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos mercantiles**. Editorial Porrúa. México, 1997.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Editorial, Serviprensa Centroamericana. Guatemala, 1978.

VICENTE y GELLA, Agustín. **Introducción al derecho mercantil comparado**. Editora Nacional. México, 1999.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Editorial de Universitaria. Guatemala, 1999.

### Internet

Navactiva beta el portal para las empresas de navarra documentación monográfico  
<http://www.navactiva.com/web/es/acex/aseso/general/asesor2/2008/45695.php>.

Buscador jurídico jurisweb ciencias jurídicas  
<http://www.jurisweb.com>.



Wikipedia la enciclopedia libro

[http://es.wikipedia.org/wiki/contrato\\_de\\_agencia](http://es.wikipedia.org/wiki/contrato_de_agencia)" categoría: derecho mercantil

### **Diccionarios:**

PALLARÉS, Eduardo, "**Diccionario de derecho procesal civil**". Editorial Porrúa, México.

CABANELLAS, Guillermo, "**Diccionario de derecho usual**". Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, 1994.

OSSORIO, Manuel, "**Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**". Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, 1984.

SOPENA, Ramón, "**Diccionario enciclopédico ilustrado sopena**". Editorial Ramón Sopena, S.A. Barcelona, 1977.

### **Legislación:**

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

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964

### **Legislación española:**

Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre contrato de agencia.