

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



**EFFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO  
DE TRANSPORTE EN EL DERECHO MERCANTIL  
GUATEMALTECO**

**SELVIN ANTONIO MEDINA ESCARATE**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2010**

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

**EFFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE EN EL DERECHO  
MERCANTIL GUATEMALTECO**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**SELVIN ANTONIO MEDINA ESCARATE**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Guatemala, noviembre 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. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

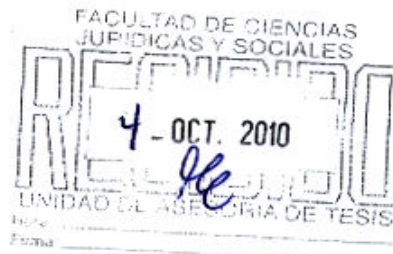
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



*Licenciado*  
*Ricardo Raúl Fabio Samayoa*  
*Abogado y Notario*

Guatemala, 11 de agosto de 2010

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



Licenciado Castillo Lutín:

Hago de su conocimiento que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su digno cargo de fecha veinte de abril del año dos mil diez, asesoré el trabajo de tesis del bachiller Selvin Antonio Medina Escarate; intitulado: "EFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE EN EL DERECHO MERCANTIL GUATEMALTECO". Después de la asesoría encomendada, dictamino:

1. Al desarrollar el trabajo de tesis el sustentante empleó la doctrina y legislación adecuada, redactándola correctamente y empleando un lenguaje apropiado y además desarrolló de manera sucesiva; los distintos pasos del proceso de investigación.
2. Se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el que se señaló la importancia del derecho mercantil guatemalteco; el sintético, dio a conocer los contratos mercantiles; el inductivo, señaló el contrato de transporte y el deductivo, dio a conocer su regulación legal. Las técnicas de investigación utilizadas fueron: fichas bibliográficas y documental, con las cuales se recolectó la información actual y suficiente.
3. El contenido técnico y científico que la misma abarca, señala con datos actuales la importancia de que sean determinados los requisitos específicos para la celebración del contrato de transporte. Los objetivos se determinaron y establecieron que es esencial el análisis de las clases del contrato de transporte, de conformidad con la legislación mercantil guatemalteca.



*Licenciado*  
*Ricardo Raúl Calvo Samayoa*  
*Abogado y Notario*

---

4. La tesis contribuye de manera científica a la sociedad guatemalteca y es de útil consulta para profesionales y para estudiantes, y en la misma el ponente señala un amplio contenido que se relaciona con las características, particularidades y efectos jurídicos del contrato de transporte.
5. Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas de manera sencilla y constituyen supuestos certeros, que definen la importancia del contrato en estudio.
6. La bibliografía utilizada es la adecuada y de actualidad. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción, citas bibliográficas y capítulos; encontrándose conforme en llevar a cabo las modificaciones sugeridas.

La tesis desarrollada por el sustentante cumple efectivamente con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente.

**RICARDO CALVO**  
ABOGADO Y NOTARIO

Licenciado Ricardo Raúl Calvo Samayoa  
6ª. avenida "A" 13-24 zona 9 Edificio Torre Cannet oficina 404 "B"  
Tel: 52047031  
Colegiado 3945  
Asesor de Tesis

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, ocho de octubre de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) VÍCTOR RODOLFO CARRILLO CARRERA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante SELVIN ANTONIO MEDINA ESCARATE, Intitulado: "EFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE EN EL DERECHO MERCANTIL GUATEMALTECO".

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



cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh.

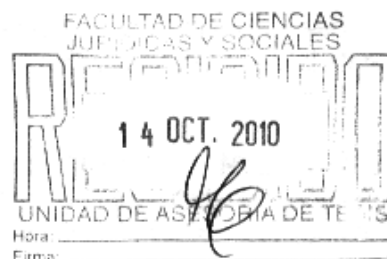
LICENCIADO  
VICTOR RODOLFO CARRILLO CARRERA  
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 14 de octubre de 2010

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

Licenciado Castillo Lutín:



Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha ocho de octubre del año dos mil diez, procedí a la revisión del trabajo de tesis del bachiller Selvin Antonio Medina Escarate, que se denomina: **"EFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE EN EL DERECHO MERCANTIL GUATEMALTECO"**. Después de la revisión encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además el ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes del proceso investigativo.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se indicó la importancia del contrato; el sintético, estableció sus características; el inductivo, dio a conocer su regulación legal y el deductivo, determinó el contrato de transporte. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
3. La tesis señala con datos actuales la problemática en el país que se deriva del incumplimiento del contrato en estudio. Los objetivos se determinaron y establecieron la importancia del mismo para la sociedad guatemalteca. La hipótesis formulada fue comprobada, al señalar lo primordial de los efectos jurídicos generados por el contrato de de transporte.
4. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde el ponente da a conocer un amplio contenido doctrinario y jurídico relacionado con el contrato de transporte.

**LICENCIADO  
VICTOR RODOLFO CARRILLO CARRERA  
ABOGADO Y NOTARIO**



5. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron de manera sencilla y constituyen supuestos certeros, que definen sus efectos jurídicos en el derecho mercantil de Guatemala.
6. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. Al bachiller Medina Escarate le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización, siempre bajo el respeto de su posición ideológica.

La tesis desarrollada cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

**Licenciado Victor Rodolfo Carrillo Carrera  
Revisor de Tesis  
Colegiado 5522  
23 avenida 21-00 zona 16, colonia Puerta de Hierro  
Teléfono: 54049269**

*Victor Rodolfo Carrillo Carrera*  
Abogado y Notario



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, quince de noviembre del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SELVIN ANTONIO MEDINA ESCARATE, Titulado EFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE EN EL DERECHO MERCANTIL GUATEMALTECO. 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:

Gracias señor por regalarme tu presencia, por que has estado en cada segundo de mi vida, me haz dado las fuerzas para trascender y haz derramado bendiciones en mi vida, este triunfo es una muestra mas de tu infinito amor al permitirme alcanzar este sueño.

A MI PADRE:

Juan Antonio Medina Alarcon (Q.E.P.D) Aunque el destino nos haya separado y haya sido poco el tiempo que caminamos juntos, siempre he sentido tu amor, te llevo en mi corazón y sigues vivo en mis pensamientos, estoy seguro que donde te encuentres te estarás llenando de alegría y orgullo y diciendo ese es mi hijo, como recuerdo que lo hacías, por eso a ti papito de dedico este triunfo , te amo y hasta luego, porque se que algún día nos volveremos a encontrar.

A MI MADRE:

Amarilis Yolanda Escarate Barrera. Mis ojos se llenan de lagrimas al agradecerte por darme la vida, porque el destino te convirtió en padre y madre y lo hiciste de una manera ejemplar, gracias



por tu oraciones, por tus esfuerzos y cada uno de tus sacrificios, por tus consejos porque siempre en ti he encontrado ese amor que solo tu eres capaz de dar , eres una mujer admirable, gracias por enseñarme a luchar por mis sueños y nunca darme por vencido, porque cuando estaba a punto de desmayar te recordaba a ti, esa mujer trabajando fuerte para que a mi no me faltara nada y hoy puedo decirte esto es por ti.

A MI ESPOSA:

Lorena Massielle Carrillo Figueroa, por ser esa ayuda idónea, por ser mi cómplice, compañera y amiga , por que Dios te trajo a mi vida para que en mis debilidades me hicieras fuerte, mis defectos los convirtieras en virtudes y con tu amor me dieran las fuerzas que necesitaba , porque junto a ti la felicidad se hace mas grande y las tristeza desaparece.

A MI HIJO:

Sebastian Andre Medina Carrillo, porque desde que llegaste a mi vida, haz sido esa razón para vivir, esa fuente de inspiración, cada mañana al verte sonreír y cuando dices papa, papa, me das



la fortaleza para ser mejor y seguir siempre hacia adelante.

A MI SEGUNDO PADRE:

Pedro Esteban López García, con tu carácter hiciste de mi un hombre de éxito gracias por esa figura paternal que representas en mi vida , gracias porque cuando necesite de un padre siempre estuviste para apoyarme.

A MI HERMANA:

Nancy Yaneth Medina Escarate, por ser un ejemplo de vida, por estar siempre conmigo en mis alegrías y tristezas, gracias por todos tus cuidados y protección y a mis hermanas, Amarilis, Cristina y Maria Isabel y Luis Esteban por estar junto a mi cada momento que los necesite.

A MI ALMA MATER:

Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por ser mi segundo hogar en este trayecto y haberme dado el privilegio de ser un egresado mas de esta prestigiosa casa de estudios.



A LOS PROFESIONALES:

Ricardo Calvo, Dina de Calvo, Rodolfo Carrillo,  
William Monroy y Marvin Castillo, por todos sus  
conocimientos que sin egoísmo alguno me fueron  
transmitidos, un profundo agradecimiento.

A MIS AMIGOS:

Valery Juarez, Alex Flores, Adan Duarte, Jose  
Lopez, Fernando Fernández, Mariela Carrilo,  
Carlos Yoque, Yenifer Guerra, Jaime Ortiz, Joshua  
Catalan, Hector Pedroza, Gloria Paiz y Leticia  
Padilla, por todas sus muestras de amistad y  
apoyo incondicional.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil.....	1
1.1. Reseña histórica.....	7
1.2. Situación actual del derecho mercantil.....	14
1.3. El derecho mercantil en Guatemala.....	16
1.4. Autonomía.....	20
1.5. Conceptualización.....	23
1.6. Características.....	28
1.7. Principios.....	31
1.8. Fuentes.....	31

### CAPÍTULO II

2. El contrato mercantil.....	37
2.1. Características del contrato mercantil.....	38
2.2. La forma en el contrato mercantil.....	39
2.3. Clasificación.....	40
2.4. Cláusula compromisoria.....	43
2.5. Libertad de contratar.....	44
2.6. La cláusula rebus sic stantibus.....	44}



2.7. El contratante definitivo.....	45
2.8. La omisión fiscal.....	46
2.9. La solidaridad de los deudores.....	47
2.10. La exigibilidad de una obligación sin plazo.....	48
2.11. Mora mercantil.....	51
2.12. El derecho de retención.....	53
2.13. Nulidad de las obligaciones plurilaterales.....	54
2.14. La mercadería.....	56
2.15. La capitalización de los intereses en el contrato.....	56
2.16. Vencimiento de la obligación.....	57
2.17. Integración del Código de Comercio y del Código Civil en materia de contratos.....	58

### **CAPÍTULO III**

3. Análisis del contrato mercantil en el contexto nacional guatemalteco.....	59
3.1. Antecedentes.....	59
3.2. Importancia.....	65
3.3. Aplicabilidad.....	68
3.4. Regulación.....	72

### **CAPÍTULO IV**

4. Efectos jurídicos del contrato de transporte.....	85
--	----



4.1. Naturaleza jurídica.....	85
4.2. Conceptualización.....	86
4.3. Clases.....	86
4.4. Efectos del contrato de transporte de personas.....	89
4.5. Efectos del contrato de transporte de cosas.....	96
4.6. Ley de transporte.....	103
CONCLUSIONES.....	109
RECOMENDACIONES.....	111
BIBLIOGRAFÍA.....	113





## INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se eligió, debido a que es fundamental el estudio de los efectos jurídicos del contrato de transporte, el cual consiste en un contrato regulado por el Código de Comercio y por disposiciones administrativas reglamentadas por el Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda.

Los objetivos formulados, señalaron la importancia de las distintas clases de contrato de transporte, siendo las mismas: el de personas y el de mercancías. El contrato de personas es aquel en el cual los porteadores son responsables por los daños y perjuicios que ocasionen los vehículos. El contrato de transporte de cosas es aquel contrato por el cual una persona que tiene libre disposición de la mercancía con justo título encomienda a otra persona el traslado de las mercancías de un lugar a otro lugar, aceptando y obligándose dicha persona a realizar el transporte mediante el pago de un precio pactado y también se entiende como aquel contrato o acuerdo de voluntades por el que una de las partes denominada transportista se obliga mediante un precio a trasladar a la otra parte denominada viajero, de un lugar a otro en las condiciones pactadas.

La hipótesis, comprobó que es esencial el análisis del contrato de transporte en el derecho mercantil guatemalteco, debido a que en la legislación mercantil solamente se enuncian sus características, al señalar la normativa vigente que el contrato en estudio es aquel que se reputa cuando tenga por efectos mercancías u objetos de comercio y



cuando sea comerciante el porteador y se dedique de forma habitual a llevar a cabo transportes.

Las técnicas utilizadas fueron la documental y de fichas bibliográficas, y las cuales fueron indispensables para recolectar la información doctrinaria y legal necesaria para el desarrollo de la tesis.

El desarrollo de la tesis se llevó a cabo en tres capítulos: el primero, se refiere al derecho mercantil guatemalteco, reseña histórica, situación actual del derecho mercantil, autonomía, conceptualización, características, principios fundamentales y fuentes; el segundo, trató lo relacionado con los contratos mercantiles, características, forma, clasificación, cláusula compromisoria, libertad de contratar, omisión fiscal, solidaridad de los deudores, mora y derecho de retención; y el tercero, indicó la importancia de analizar y estudiar los efectos jurídicos del contrato de transporte; de conformidad con la legislación mercantil guatemalteco.

Los métodos empleados fueron los siguientes: analítico, con el cual se señaló la importancia del derecho mercantil; el sintético dio a conocer lo esencial del análisis de los contratos mercantiles; el inductivo, estableció lo relacionado con el contrato de transporte y el deductivo indicó sus características y efectos jurídicos.

El tema de la tesis es significativo para el estudio y análisis del contrato de transporte en la legislación mercantil de Guatemala y señala sus generalidades, caracteres y elementos para su efectivo cumplimiento.



## CAPÍTULO I

### 1. Derecho mercantil

Como ciencia normativa, el derecho mercantil se encarga de estudiar las formas que la sociedad adopta para imponerle límites a la conducta humana intersubjetiva, sean estas de carácter legal, consuetudinarias o de costumbre, jurisprudenciales o contractuales. Esas limitaciones responden al modo de ser de la sociedad y los intereses que en ella predominan en cada época histórica, lo que viene a constituir la fuente material del derecho.

Cada rama de la ciencia jurídica tiene asignada la función de estudiar una parte de esas relaciones, para dar los principios fundamentales que después van a manifestarse en, la función administrativa del derecho vigente. Los fenómenos delictivos son materia del derecho penal; la función administrativa del poder público, es objeto del derecho civil; las relaciones entre los estados le competen al derecho internacional público; y así, cada manifestación de la vida del hombre, considerada desde el ángulo del derecho, se ve afectada por una rama jurídica específica, lo cual genera las especialidades de los diversos derechos particulares, sin olvidar que entre ellos existe interdependencia, proveniente de pertenecer a la totalidad del ordenamiento legal.

Lo señalado anteriormente sirve de introducción para determinar cual es la materia o las relaciones objetivas que se atribuyen al llamado derecho mercantil o derecho comercial,



con el fin de estudiarlas y sistematizarlas doctrinaria y legislativamente.

“En el inicio de esta rama del derecho, su función específica era normar las relaciones en que intervenía un sujeto que profesionalmente era conocido como comerciante, cuyos actos intermediadores consistían en llevar los satisfactores o mercancías del productor al consumidor”.<sup>1</sup>

En ese sentido, se consideraba que comercio era únicamente la actividad que realizaba el mercader o comerciante; lo que permitía tener una idea del derecho mercantil y delimitar sus fronteras. La actividad económica comercial fue evolucionando y volviéndose más compleja, al grado de involucrar en su práctica a sujetos que no eran comerciantes, quienes se convertían en sujetos del mismo. Luego, aparecieron diversos actos de tráfico mercantil que nada tenían que ver con la intermediación, pero que por su importancia económica se cobijaban en este derecho. Entonces, el derecho mercantil se extendió y la tradicional intermediación se convirtió en una de las tantas relaciones que forman parte de la materia objeto de estudio.

El derecho mercantil de hoy estudia la actividad profesional del comerciante; los medios que facilitan la circulación de las mercancías; los bienes o cosas mercantiles como lo son la empresa, títulos de crédito y mercancías, las reglas del comercio nacional e internacional; la propiedad industrial; los procedimientos para reclamar la solución de un conflicto de intereses; en fin, su contenido amplio, proveniente de actividades sujetas a

---

<sup>1</sup> Benito, Lorenzo. **Derecho mercantil**, pág. 22.



constante cambio, hace que este derecho sea uno de los mas nutridos en experiencias que muchas veces rebasan la previsión del legislador.

La actividad comercial en general es de primera importancia dentro de la vida económica, tanto a nivel interno de un Estado, como en su comercio internacional. La producción de bienes y servicios y ponerlos a disposición del consumidor, constituyen los actos principales del comercio, los cuales han condicionado la existencia de instituciones jurídicas que posibilitan su realización.

En esta era de la civilización, en la que comerciar, y comerciar bien, ya no es solo interés individual, los estados se preocupan dentro de los grupos regionales o en foros internacionales por crear marcos jurídicos que faciliten la función comercial. La industria, la intermediación, la banca, los seguros, los títulos de crédito, las sociedades, interesan tanto a nivel nacional como internacional.

De ahí que, si alguna rama del derecho tiende a internacionalizarse, es la del derecho mercantil. Esa variedad de fenómenos, objeto de esta materia, no de crear desesperación científica en quienes se dedican a cultivarla. Esto se señala porque no son pocos los intentos separatistas o fraccionarios que se han pretendido en el derecho mercantil, con el fin de crear unidades aisladas conforme a la sistematización legislativa. Se habla de un derecho bancario, un derecho de sociedades, un derecho de seguros, un derecho bursátil.



Cualquier persona relacionada con el derecho, sea el mismo jurista, jurisconsulto, juez o profesor de derecho debiera sentirse científicamente insatisfecho si reduce su conocimiento a un sector que le hiciera olvidar la interrelación que existe entre las diversas ramas del derecho. Y con mayor razón se daría esa insatisfacción, si se pretende ser perito en un derecho como el mercantil, que funciona con ciertas características aplicables a todo su contenido.

“La amplitud de las relaciones jurídicas que conforman el comercio y la incidencia que tienen en diversos actos sociales, hacen que el comercio se vea regulado por otras materias con las que el derecho mercantil se relaciona como el derecho penal y el derecho laboral. Entonces, si es obligatorio conocer la relación con estas materias, mucho más lo es entender todo lo que es materia mercantil”.<sup>2</sup>

La materia que norma el derecho mercantil guatemalteco, se encuentra regulada en el Artículo 1 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Aplicabilidad. Los comerciantes en su actividad a profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se registrarán por las disposiciones de este código y en su defecto, por las del derecho civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspira el derecho mercantil”.

El Artículo citado delimita el campo de acción de este derecho. Sin embargo, no se puede pasar por alto una opinión crítica en cuanto a la redacción del Artículo 1 antes

---

<sup>2</sup> Lara Velado, Roberto. **Introducción al estudio del derecho mercantil**, pág. 16.



citado, pues, se considera que una futura reforma puede tomar en cuenta el siguiente juicio: el derecho mercantil puede resultar insuficiente para resolver un problema concreto. Ante esa posibilidad, se debe recurrir a su cercano origen, siendo el mismo el derecho civil o derecho común. Ahora bien, en el terreno del derecho vigente, si el Código de Comercio es insuficiente, no se recurre a disposiciones del derecho civil como lo señala el Artículo, sino a disposición del Código Civil, ya que el contexto derecho civil es un marco teórico que no contiene disposiciones. El legislador equivocó los términos y expresamente debió referirse al Código Civil, ya que la fuente unitaria formal es la intención; pero la redacción de una norma debe hacerse sobre la base de términos inequívocos. Así también, la última frase no responde a un criterio científico.

La aplicación e interpretación supletoria del derecho civil, se hará de conformidad con los principios que inspira el derecho mercantil. El derecho como ciencia general o en sus manifestaciones particulares, se basa en una serie de principios, generalmente de carácter filosófico, que son categorías previas a la ciencia y a la ley. La ciencia y la ley lo que hacen es explicitar esos principios que son contenidos de conciencia colectiva. En otras palabras, los principios no los inspira el derecho mercantil; los principios inspiran al derecho mercantil. Esta crítica, si es acertada, demuestra lo difícil que es legislar. Es una actividad que supone un conocimiento científico, la sustitución del artículo el por la contracción al, hubiera significado una norma concordante con un mejor sentido gramatical y con la técnica jurídica.

El comerciante, como sujeto general de derechos y obligaciones, desarrolla otras



actividades que tienen relación con otras ramas del derecho. Ese rol lo delimita el Artículo 2 del Código de Comercio, en donde se dice que las actividades comerciales, ejercidas en nombre propio y con finalidad de lucro, son: la industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios, el negocio de la banca los seguros y las fianzas, y las que sean auxiliares de las anteriores. Este conjunto es el hacer del comerciante y lo que contribuye a delimitar su rol profesional. En el caso del comerciante social, o sea las sociedades mercantiles, el Artículo 3 de dicho Código dice que estas son comerciantes por la forma que adoptan, independientemente de la actividad a que se dediquen. Sin embargo, su actividad debe desarrollarla con intención de lucro, conforme al artículo 1728 del Código Civil, de manera que no se puede organizar una sociedad mercantil para fines benéficos.

En materia de negocios jurídicos mercantiles, se comprende todos aquellos actos unilaterales o bilaterales, onerosos por su naturaleza, que están tipificados en la legislación mercantil en general, a los cuales hay que agregar aquellos que surgen de la práctica nacional e internacional y que se conocen como contratos atípicos, a veces sin un nombre específico y que se conocen como contratos atípicos, a veces sin un nombre específico o bien nominados por la práctica mercantil, tal es el caso de los contratos de franquicia, que son atípicos, pero nominados.

Estos contratos nacen al amparo del artículo 1517 del Código Civil, en donde se establece que hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir obligaciones, lo cual permite extender el campo del contrato hasta donde





llegue la necesidad de obligarse. En el tema del negocio jurídico mercantil, en el Artículo 5 del Código de Comercio, se contempla como negocio mixto el que se celebre entre un comerciante y un no comerciante, el cual se rige por la ley mercantil. Con esta previsión se puso fin a la duda sobre si, en tal caso, se recurría a la ley civil o a la ley mercantil: en el negocio mixto siempre se aplicará la ley mercantil.

“En cuanto a las cosas mercantiles, son todos los bienes que integran la esfera patrimonial del tráfico comercial. Estas cosas son de naturaleza mueble aun cuando la práctica demuestra que ya se principian a movilizar los inmuebles con criterio comercial, enajenándolos en masa y con impulso empresarial, lo cual evidencia el expansionismo del comercio hacia las esferas tradicionalmente reservadas al Código Civil”.<sup>3</sup>

Dentro de las cosas mercantiles el Artículo 4 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala incluye los títulos de crédito, las patentes de invención y de modelo, las marcas, los nombres comerciales, los avisos y anuncios comerciales; la empresa mercantil y sus elementos.

El código no contempla expresamente como cosas, las mercancías o mercaderías. Sin embargo, debe tenerseles como tales, ya que son un elemento de la empresa; y siendo que esta puede ser traficada como unidad o fraccionadamente, la mercadería es cosa mercantil. Todo lo anterior es, pues, la materia que regula el derecho mercantil guatemalteco.

---

<sup>3</sup> Mantilla Molina, Roberto. **Derecho mercantil**, pág. 24.



## 1.1. Reseña histórica

El derecho mercantil, como rama del derecho en general, es reciente si se toma en cuenta la antigüedad de otras disciplinas jurídicas. Ello obedece a circunstancias históricas precisas en el desarrollo de la civilización. Ciencias como la Historia, la Sociología o la Antropología, nos enseñan que el hombre, en los iniciales estadios de su vida, satisfacía sus necesidades con los bienes que la naturaleza le proporcionaba de manera espontánea; y si más tarde puso en práctica sus facultades intelectuales y físicas para transformar lo que el ambiente le brindaba, el producto de sus actos creadores no tenía más objeto que llenar necesidades de su núcleo familiar o del reducido grupo al que pertenecía. Producía para su consumo y sin ningún propósito de intercambio.

“Conforme la organización social fue evolucionando y las necesidades se hicieron complejas, la actividad económica del hombre sufrió una transformación que habría de inducir el desarrollo de la civilización, o sea la progresiva división del trabajo. Este fenómeno histórico condicionó las relaciones sociales que posteriormente hicieron surgir el derecho mercantil”.<sup>4</sup>

Por esa división apareció el mercader, que sin tomar parte directa en el proceso de la producción, hace circular los objetos producidos llevándolos del productor al consumidor. Así surge el profesional comerciante, y la riqueza que se produce adquiere

---

<sup>4</sup> Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. **Derecho mercantil**, pág. 36.



la categoría de mercancía o mercadería, en la medida en que es elaborada para ser intercambiada, o sea, para ser vendida. Los satisfactores tienen entonces, un valor de cambio y se producen con ese objeto. En principio, ese intercambio era de producto por producto, por medio del trueque. Pero cuando apareció la moneda como representativa de valor, se consolidaron las bases para el ulterior desarrollo del comercio y del derecho que lo rige.

a) En la antigüedad: las civilizaciones mas caracterizadas por la historia hubieron de realizar el tráfico comercial y fomentaron costumbres para regirlo.

“Los egipcios, los fenicios, los persas, los chinos, el mismo hombre americano, comerciaron. Pero, el derecho que esa actividad pudo generar no pasa de ser un lejano antecedente. Hay culturas que si vale la pena comentar, principiando por la Grecia clásica. El mayor aporte del derecho mercantil a la ciencia jurídica es en el terreno de la política, y por lo tanto, la investigación cobra mayor impacto en los derechos que la desarrollan. No obstante, la proximidad de sus ciudades de mayor importancia al Mar Mediterráneo y el hecho de que la vía marítima fuera la más expedita para aproximarse a otras ciudades, hizo que el comercio por mar fuera una actividad de primer orden para su economía”.<sup>5</sup>

Con ello se instituyeron figuras que existen en el derecho mercantil actual de nuestro tiempo, como el préstamo a la gruesa ventura que era, como el contexto lo sugiere, un

---

<sup>5</sup> **Ibid**, pág. 39.



negocio por el cual un sujeto hacia un préstamo a otro, condicionado el pago por parte del deudor, a que el navío partiera y regresara exitosamente de su destino. En el fondo, el prestamista corría el riesgo de perder un patrimonio prestado, si ocurría un siniestro en alta mar, o sea era un préstamo aventurado. Esta institución se considera como antecedente del contrato de seguro.

La echaron también se le identifica como aporte griego. Por ella el capitán del buque podía aligerar el peso de la carga echando las mercaderías al mar y sin mayor responsabilidad, si con ello evitaba un naufragio, encallamiento o captura.

“El derecho mercantil marítimo se conoce hoy como avería gruesa. También fueron importantes las famosas leyes rodias, las que deben su nombre por haberse originado en la Isla de Rodas, y eran un conjunto de leyes destinadas a regir al comercio marítimo”.<sup>6</sup>

Lo anterior denota que este derecho se originó por la actividad del hombre en el mar, y que cuando hubo facilidad para el tráfico terrestre, las instituciones se adaptaron a una nueva vía de comunicación, y señala también como el desenvolvimiento material generado por el hombre estimula el cambio constante del derecho mercantil.

El derecho romano merece un comentario especial, debido a que la cultura romana fue creadora de un sistema de alcances insospechados. La vastedad territorial del imperio

---

<sup>6</sup> Mantilla. **Ob. Cit.**, pág. 29.



permitió la aceleración del tráfico comercial; pero no generó un derecho mercantil autónomo. El ius civile era un derecho destinado a normar la actividad privada de los ciudadanos, fuera o no de carácter mercantil. Una de sus principales características distintivas era la de ser un derecho esencialmente formalista. Para que los negocios jurídicos cobraran validez se les adornaba con fórmulas sacramentales necesarias para el surgimiento de vínculos jurídicos.

Pero sucede que el comercio se ha caracterizado y se sigue caracterizando por desenvolverse en forma rápida. Los romanos encontraron la solución dándole facultades de interpretación casuística a los pretores, de manera que cuando aplicaban la ley civil al comercio, debían observar las peculiaridades propias del fenómeno comercial. La rigidez de la ley se suplía con la elasticidad de una interpretación especial, fórmula que sirve de antecedente a la idea de que el juez adapte la ley al caso concreto, particularmente en el ámbito del derecho privado.

En resumen, no existió en Roma la división tradicional del derecho privado. No se dio un derecho mercantil en forma autónoma. El ius civile era un universo para toda relación de orden privado.

- b) Edad Media: una de las manifestaciones propias de la Edad Media, sobre todo en lo que respecta a la organización social, es el feudalismo. El titular de un feudo ejercía poder omnímodo en su jurisdicción territorial y todo lo que allí se hacía iba en su propio beneficio, lo que incluía también poder político. Ese poder



entraba en conflicto con los intereses de las monarquías. Tradicionalmente la actividad económica de los feudos era de naturaleza agrícola y excluían el tráfico comercial porque lo consideraban deshonoroso. Fuera de los feudos, entonces, se formaron las villas o pueblos, en donde se atrincheró la naciente burguesía comerciante. La irrupción de esta clase social en la composición de la sociedad marca una etapa transformadora en todo lo que le rodea y su poder de inducir cambios radica en la riqueza comercial. La importancia de la burguesía no radicaba en los bienes territoriales, sino en la riqueza monetaria que producía el tráfico comercial. La monarquía encuentra en los comerciantes su mejor aliado. Los estimula en su función y con ello se principia a definir lo que hoy se conoce como derecho mercantil.

Los comerciantes se organizaron en asociaciones llamadas corporaciones. Esas corporaciones se regían por sus estatutos, en los que se recogieron las costumbres que ellos mismos habían venido practicando, de ahí que, a este derecho también se le llama derecho corporativo o derecho estatutario, como connotación histórica. Los estatutos no solo contenían reglas de derecho que regulaban el comercio, los derechos y obligaciones del comerciante, sino también organizaron una jurisdicción propia para la solución de sus controversias.

Esa jurisdicción estaba a cargo de un funcionario llamado cónsul y es el origen de los tribunales propiamente mercantiles que se dan en algunos países. Como aporte importante de esta etapa podemos señalar la letra de cambio, la consolidación de



diversos tipos de sociedades mercantiles, fomento del contado de seguro, inicio del registro mercantil, etcétera. Pero, lo mas importante de todo es que el derecho mercantil se trasformó en un derecho autónomo del derecho civil, y aun cuando era un derecho para una clase especial, los comerciantes, la incidencia de las nuevas convicciones sobre el comercio determinó que el derecho mercantil principiara a caminar por sus propios medios, tratando de estructurar una doctrina plasmada en leyes capaces de regir un fenómeno tan cambiante como el trafico mercantil. Todo lo que se haya hecho a partir de esa época por ese materia se debe, pues, a las necesidades reales de la nueva clase comerciante.

- c) Época moderna: es de importancia anotar como los hechos que marcan el curso de la historia humana influyen en el derecho mercantil.

“El descubriendo de América surte ese efecto; y a su vez, constituye una consecuencia del expansionismo mercantilista europeo. El descubrimiento no fue un accidente, fue el resultado de las pretensiones de España, Inglaterra, Francia, Holanda, Italia, que buscaban nuevas rutas para nuevos mercados. La principal vía de comunicación siguió siendo el mar, y la legislación mercantil insistió en seguirse dando para ese tráfico”.<sup>7</sup>

Aunque durante varios años el derecho mercantil moderno continuó conservando su carácter de ser un derecho de la profesión de comerciante, con la legislación de Napoleón, en 1807, sucedieron dos hechos importantes: en primer lugar, se promulgó

---

<sup>7</sup> Rocco, Alfredo. **Principios de derecho mercantil**, pág. 40.



un código propio para el comercio, y en segundo el derecho mercantil dejó de ser una ley clasista para convertirse en un derecho irrelevante que el sujeto de las mismas sea o no un comerciante”.<sup>8</sup>

Nace así la etapa objetiva del derecho mercantil. La revolución industrial, los inventos importantes en la ciencia, exigieron esa objetivación que durante un largo período inspiró a los códigos en el mundo moderno. Por otro lado, las doctrinas liberales se desarrollaron en nuevas leyes protectoras de los intereses de la industria y del comercio, apuntalando el funcionamiento del sistema capitalista.

## **1.2. Situación actual del derecho mercantil**

El derecho, como totalidad, refleja los intereses y los conflictos de la estratificación social. Pero si en alguna rama no es difícil detectar ese reflejo, es en el derecho mercantil. Este derecho está vinculado, en la forma más caracterizada, con el sistema capitalista. Sus crisis, sus renovaciones, la complejidad de sus contradicciones se manifiesta en el contenido de sus normas. Algunos autores lo tipifican como el derecho del sistema capitalista, aunque a veces los términos se usan con poca propiedad.

En principio puede decirse que el derecho mercantil se ha desarrollado con fortaleza a la luz de la doctrina liberal, en tanto esta pregona la libertad individual y, por consiguiente, la libertad de comercio. Sin embargo, en la primera mitad del siglo XX y

---

<sup>8</sup> **ibid**, pág. 42.





ya para finalizar la segunda, se practicó la idea de limitar la autonomía de la voluntad base esencial de la libre contratación, y de hacer que el Estado interviniera como sujeto de actividades comerciales.

En algunos casos se hizo en forma absoluta, como en los llamados países socialistas, y en otros regulando la intervención del Estado en ciertos renglones de la economía. Para aquellos estados que no llegaron a ser expresiones de una economía socialista en su totalidad, fue común encontrarlos como banqueros, como transportistas, como prestadores de servicios, siendo ello lo que influyó en el destinado a desaparecer, para convertirse en un derecho administrativo mercantil, en donde principalmente con la teoría y la práctica del derecho mercantil se replantea la base de sujetarse a algunos puntos guías de la actividad comercial y de las leyes y costumbres que lo rigen. Estos puntos pueden sintetizarse así: retirar al Estado de la función de sujeto comerciante, que en el desarrollo del comercio no hay privilegios; y, la adaptación de la legislación nacional a la práctica de una economía mundial globalizada.

Cuando se pretende que el Estado reduzca su intervención en la economía, particularmente en el mundo del comercio, no debe considerarse esa intención como universal. Si una sociedad, como sucede en países considerados con atraso económico y social, existe con evidentes desigualdades, no es válida la tesis de convertir al Estado en un mero árbitro de los intereses que expresan una necesidad de la intervención del Estado, tal es el caso de la educación, la salud, la seguridad, la vivienda mínima, pero



no se justifica en actos de comercio, no deber ser acto de gobierno comercializar productos lácteos o granos básicos, transportar personas o cosas.

Sin embargo, debe estarse también a los fines del comerciante, sea este individual o social. Es propio de su interés desarrollar actividades comerciales con el pensamiento puesto solo en la ganancia.

De ahí que deba existir una legislación que, entre otras protecciones, garantice la prohibición de los monopolios y los privilegios porque niegan la base de la actividad comercial que es la libertad de competencia; y el establecimiento de normas imperativas, limitantes de la libertad jurídica del comerciante, con la finalidad de proteger al consumidor, y así con ello no permitir que se induzca al consumo de bienes y servicios carentes de calidad; o que se capten ahorros por parte de sociedades mercantiles inadecuadas para ello por su forma.

El comercio debe ser fluido, el ordenamiento jurídico que lo rijan debe garantizar la seguridad jurídica de las transacciones y la satisfacción de las necesidades de las personas que en ellas intervengan.

### **1.3. El derecho mercantil en Guatemala**

“Guatemala, al igual que el resto de los dominios españoles en América, regía su vida jurídica por la legislación de la metrópoli. La recopilación de Leyes de Indias, las Leyes



de Castilla, las Siete Partidas y la Ordenanza de Bilbao, para citar las mas conocidas, contenían normas destinadas al comercio. La capitanía general del reino de Guatemala estaba sujeta al Virreinato de la Nueva España, de esa cuenta, el comercio ejercía jurisdicción en los países centroamericanos para resolver las controversias que se pudieran ocasionar. Ante la insistencia de los comerciantes de la Capitanía, se creó el Consulado de Comercio de Guatemala”.<sup>9</sup>

La cédula que creó el Consulado importó la separación en la justicia mercantil de los tribunales comunes, reservando a jueces especiales el conocimiento de los negocios del comercio y esa misma cédula prestó el servicio de dar leyes propias y adecuadas a su naturaleza.

El derecho comercial contenido en esas leyes servían más a los intereses de la Corona, que a los de los propios comerciantes, ya la política económica estuvo inspirada por las doctrinas mercantiles imperantes en la época de los grandes descubrimientos en el nuevo continente. Esta política se basaba en dos principios: el exclusivismo colonial y la llamada teoría de los metales preciosos.

Bajo dichas tesis el tráfico comercial en estas colonias no favorecía en mayor grado el desarrollo económico de la región.

---

<sup>9</sup> Ghersi, Carlos Alberto. **Contratos civiles y comerciales**, pág. 9.



“Al suceder la independencia política de Centro América no se dio como consecuencia una legislación propia. Las leyes de España siguieron teniendo vigencia por algunos años. En el gobierno del doctor Mariano Gálvez se hizo el intento de modernizar las leyes del país, sustituyendo las leyes españolas por los llamados Códigos de Livingston, que eran un conjunto de normas redactadas para el Estado de Luisiana, por el jurista Eduardo Livingston, dentro de las cuales se comprendían disposiciones referentes al comercio”.<sup>10</sup>

El hecho de haberse formulado esos códigos para pueblos de idiosincrasia diferente, dio como resultado una resistencia de los destinatarios, lo que les restó positividad. Aunado a eso, la llegada del gobierno conservador de Rafael Carrera, significó el estancamiento de la evolución legislativa de Guatemala, ya que se volvió a la legislación española, al grado de que los estudios facultativos de derecho se hacían sobre las leyes de Toro y la Novísima Recopilación. Como consecuencia, se volvió al Consulado de Comercio y se introdujeron algunas variantes de procedimiento, advirtiéndose que la vigencia de ese régimen era temporal; pero, la verdad es que rigió durante todo el gobierno carrerista y se prolongó hasta la renovación legislativa impulsada por la Revolución de 1871. Es esencial prestar atención al Código de la Revolución Liberal. En el año 1877, al promulgarse los nuevos códigos de Guatemala, se incluyó un Código de Comercio, con una ley especial de enjuiciamiento mercantil.

---

<sup>10</sup> Garriguez, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**, pág. 26.



En materia de legislación, y principalmente de legislación comercial muy poco o nada puede decirse de nuevo. La comisión lo que ha hecho es examinar las necesidades y las tendencias del comercio de la República, y buscar en los códigos, los principios y reglas que mejor satisfagan las necesidades que mejor correspondan a esa tendencia. No ha desatendido tampoco la comisión en sus trabajos, los que son generalmente el resultado de una necesidad legal, o el signo de un progreso y ha conservado todos aquellos que deben respetarse por su tendencia a facilitar las transacciones comerciales y a mantener la buena fe que siempre debe presidirlas.

El Decreto Gubernativo número 191 se emitió el 20 de julio de 1877. Posteriormente, en el año 1942, se promulgó un nuevo Código de Comercio contenido en el Decreto número 2946 del Presidente de la República. Este código es calificado como una mejor sistematización de las instituciones de 1877 y el mismo reunió en un mismo cuerpo una serie de leyes dispersas, y sobre todo, las convenciones internacionales en materia de letra de cambio, pagare y cheque.

En 1970 se promulgo el Decreto 2-70 del Congreso de la República, que contiene el actual Código de Comercio de Guatemala, el que pretende ser un instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial de Guatemala, tanto en el aspecto nacional como internacional. Para su elaboración se tomaron en cuenta otros códigos de Centroamérica, ello con la idea de buscar una unificación legislativa que hiciera viable el movimiento comercial que generaría el llamado mercado común.



El Código de Comercio de Guatemala, vigente en la actualidad, incorporó instituciones nuevas y mejoró la sistematización de la materia jurídica mercantil. Es importante señalar la creación del Registro Mercantil, pues tal función, en forma limitada, la cumplía el Registro Civil. En materia de títulos de crédito se incorporó la factura cambiaria. Se trasladaron aquellos contratos que, considerados mercantiles, como el de fideicomiso o los que se refieren a la edición, radiodifusión o representación escénica, formaban parte del Código Civil.

A este código se le han hecho modificaciones, en cuanto al procedimiento de inscripción de sociedades nacionales y extranjeras, principalmente. Sin embargo, por lo dinámico que es el comercio y sus formas de manifestarse, es indudable que debe estar sujeto a constante revisión.

Por último, se tiene que señalar que el derecho mercantil guatemalteco, en su expresión legal, no se agota en el Código de Comercio, pues existen una serie de leyes sobre materia comercial, no codificadas, las que deben tenerse como integrantes del ordenamiento jurídico mercantil del país, como lo son las leyes bancarias, de seguros, de auxiliares de comercio; y en su parte adjetiva, la reciente ley de arbitraje comercial, que forma parte de las normas que regulan la justicia mercantil.

#### **1.4. Autonomía**

El problema de la autonomía del derecho mercantil pareciera que por haberse superado



en gran medida, ya no tiene importancia mayor plantear las dificultades que se presentan en la aplicación del derecho privado en general. En cuanto a los aspectos de su desenvolvimiento histórico, no siempre existió un derecho mercantil autónomo, un derecho mercantil como rama especializada dentro de las subdivisiones tradicionales del derecho. No es sino hasta la Edad Media en que se principia a gestar la separación del derecho privado en dos ramas, siendo las mismas el derecho civil y el derecho mercantil.

Cuando se creía que la división del derecho privado era un hecho consagrado, surgió la idea de hacer un solo código que reuniera las dos materias. Esa idea la tomaron en cuenta algunas legislaciones, aunque parcialmente, por eso se unificaron las obligaciones en un mismo cuerpo legal.

“La ciencia y la escuela deben tender a construcciones unitarias, y también consisten en un deber judicial porque la magistratura no puede cumplir su función social si no tiende hacia el equilibrio de los intereses y hacia la unidad de las reglas dictadas para su tutela.”<sup>11</sup>

Esta posición unificadora del derecho privado fue abandonada debido a la honestidad que caracteriza a los científicos y debido a quienes hubo que reconocer mas tarde que, si bien sus argumentos tenían validez teórica y acaso práctica en alguna medida, la realidad demostraba que los cambios operados en las formas del tráfico comercial

---

<sup>11</sup> Broseta Pont, Manuel. **Manual de derecho mercantil**, pág. 29.



obligaban a hacer del derecho mercantil un derecho con características muy especiales. Por otro lado, habían que tomar en cuenta los siguientes aspectos: a) el origen de la codificación varia del derecho civil al derecho mercantil. La ley mercantil siempre deviene de lo empírico, de las prácticas comerciales que preceden al concepto teórico. En cambio, el derecho civil postula exigencias de una profunda cohesión en la sistematización de los conceptos de mayor generalidad. Ello inclina a muchos autores a señalar al derecho mercantil como poco científico. Pareciera que el comercio es tan cambiante que o da tiempo para mayores elucubraciones doctrinarias, aunque en su defensa se ha dicho que a cambio de una posible inconsistencia científica, es poseído de una gran facilidad para adaptarse a la realidad; b) el derecho mercantil tiende a ser internacional; c) la existencia de los llamados títulos de crédito solo puede funcionar dentro de un derecho flexible, rápido y poco formalista como el derecho mercantil; d) los negocios a distancia provocan problemas que el derecho civil no resuelve. La apertura de crédito que los facilita, si esta prevista en lo mercantil y; e) los negocios mercantiles se desarrollan en masa, a diferencia de los civiles que generalmente son aislados.

Todo lo anterior ha inclinado la balanza a favor de la separación, la que hoy día, no solo esta consolidada, sino que se puede tomar en consideración la forma en la que el derecho civil retrocede y de campo al derecho mercantil.

“La autonomía de una ciencia no debe confundirse con su independencia, o, menor en su aislamiento. En este punto de las relaciones del derecho civil y mercantil hay que distinguir una cuestión de separación y una cuestión de independencia, para devenir a





la conclusión de que ciertamente el derecho mercantil debe vivir de leyes propias, separado del civil, pero con la dependencia que pone la comunidad de origen y las substancia de la analogía”.<sup>12</sup>

O sea que la separación, siendo necesaria por la materia que cada uno regula, no debe ha olvidar que el abolengo científico e histórico de la legislación civil hace que ella sirva para auxiliar a la mercantil cuando sus disposiciones resultan insuficientes para dar una solución ante un caso práctico. El estudio coordinado de las dos ramas vale, pues, en el terreno de la docencia, de la investigación o de la jurisprudencia.

La legislación guatemalteca consagra la separación del derecho sustantivo, aunque tiene unificado el derecho adjetivo. Existe un Código Civil y un Código de Comercio que operan por separado, y, a su vez, hay un Código Procesal Civil y Mercantil. En el derecho sustantivo el Código de Comercio se encarga de establecer la interdependencia entre la ley Civil y la ley Mercantil, pues el Artículo primero regula la supletoriedad del primero para con el segundo, bajo la estricta observancia de los principios del derecho mercantil.

Por último, en cuanto al derecho procesal, si bien esta unificado, hay que hacer la salvedad de que, para la pretensión procesal en el terreno mercantil, el Código de Comercio señala las vías más rápidas para dar soluciones jurisdiccionales, como lo son los juicios sumarios, ejecutivos o arbitrales. En pocos y muy especiales casos esta

---

<sup>12</sup> **Ibid**, pág. 32.



prevista la vía del juicio ordinario. Esto en obsequio a la característica de rapidez del derecho mercantil. El comercio exige soluciones prontas para sus conflictos y por eso se prescriben los cauces más expeditos.

### **1.5. Conceptualización**

El concepto del derecho mercantil no tiene uniformidad en la doctrina, porque para elaborarlo se han tomado en cuenta diferentes elementos que se encuentran en las relaciones del comercio y que caracterizan la forma en que se desarrollan. El sujeto comerciante, los actos objetivos de comercio, la organización empresarial, la cantidad de negocios jurídicos mercantiles que se dan en el tiempo y en el espacio, han servido de base para presentar diferentes conceptos de este derecho.

El derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional. En el desenvolvimiento histórico de esta materia, ya en la época medieval la normatividad comercial estaba destinada unida y exclusivamente para los comerciantes. Principio siendo un derecho que delimitaba un fuero especial, tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo.

Por esta razón, la idea que se da desde este ángulo, se le conoce como concepto subjetivo, ya que el elemento principal a tomar en cuenta es el sujeto que interviene en el movimiento comercial. El término se usa como sinónimo de grupo profesional, se ha



dicho que el derecho mercantil principio siendo un derecho de clase, y aun en la época moderna no pocos códigos están referidos den su esencia al sujeto comerciante. Pero el comercio se fue volviendo muy complejo y muchas de sus manifestaciones no dependen de que intervenga un sujeto que tengas la calidad de comerciante.

El derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio. Este concepto es un aporte del Código de Napoleón. Como se decía que el derecho mercantil era un derecho de clase, este código liberalizo la función de la ley y estableció un nuevo punto de referencia conceptual, consistente en el acto objetivo de comercio.

La ley mercantil ya no funcionaría en torno a los sujetos destinatarios, exclusivamente, sino que se refería a una serie de relaciones jurídicas tipificadas por el código como mercantiles, cualquiera fuera el sujeto que resultara dentro de las mismas. Los actos o negocios que la ley califica como mercantiles venían a ser la materia jurídica mercantil. Este concepto encontró la misma dificultad consistente en precisar una idea sobre lo que es un acto de comercio. Las legislaciones se inclinaron en dos sentidos, siendo los mismos los siguientes: elaborar una lista de actos que debían considerarse mercantiles. Casi nunca la enumeración podían agotar el infinito mundo del comercio y siempre resultaba insuficiente; y el segundo consistente en establecer elementos que debían concurrir en un acto o negocio para deducir que se estaba ante un acto objetivo de comercio. Estos elementos eran: que fuera titulo oneroso; que fuera sobre bienes muebles; y, que hubiera especulación. Tampoco esta formula fue la correcta. Que fuera



oneroso no daba dificultades porque si algo caracteriza los actos o negocios mercantiles es que no son gratuitos; su esencia es la onerosidad en contra de la gratuidad. Pero es de importancia señalar lo que sucede cuando existen actos mercantiles que son declaraciones unilaterales de voluntad, debido a que obviamente no puede funcionar la onerosidad. En cuanto a que fuera sobre como bienes muebles, estaba en desacuerdo con la práctica porque hoy en día los inmuebles se trafican como mercancías. Por último, la existencia de la especulación no siempre se da con el fin de salir de un lote de mercaderías que no son de actualidad. Este argumento debatió con la idea de que no era necesaria la especulación real o exitosa, sino que existiera la intención de lucrar, lo que se acercaba más a la verdad del tráfico. El Código de Comercio anterior recogía las dos formas de la objetivación, es decir era mixto en su sistemática.

En la realidad, nunca han existido legislaciones subjetivas u objetivas puras. Lo que se ha dado es el predominio de un elemento sobre otro. Hay actos mercantiles que lo son por su propia naturaleza y otros en los que la mercantilidad depende del sujeto que lo realice.

“El derecho mercantil es el derecho que rige una serie de relaciones de relevancia jurídica, cuya característica especial es que se dan en masa, en grandes cantidades”.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Bolafio, León. **Derecho mercantil**, pág. 17.



Una de las características relevantes del tráfico comercial era que los actos en que se manifiesta se dan en grandes cantidades, no son actos aislados como los del tráfico civil. Una persona vende un inmueble y probablemente muera sin volver a vender otro. En cambio, en el comercio las negociaciones se dan con volumen y una rapidez que exige un derecho con mecanismos especiales en su manifestación táctica.

El número es entonces importante para un comercio de resultados positivos. Este fenómeno lo tomo para darnos su idea del derecho mercantil, señalando al mismo tiempo que ese volumen exige a las leyes mercantiles una capacidad suficiente para adaptarse al movimiento comercial y de ahí su carácter poco formalista.

Un porcentaje considerable de las relaciones civiles se redactan en escrituras publicas, en cambio, en lo mercantil, el contrato prerredactado en formularios es la forma mas expedita de formalizar un negocio. Y así, se encuentran suficientes casos de negocios jurídicos en los que la forma casi es irrelevante.

El derecho mercantil es el conjunto de principios y normas que rigen las empresas dedicadas al comercio. Este concepto caracteriza el comercio moderno es que se genera en organizaciones que planificadamente impulsan el tráfico mercantil, y esas organizaciones son las empresas.

La empresa es materia de la ciencia económica, no es jurídica, y que lo único que se hace es sustituir al comerciante por la empresa. Sin embargo, debe tomarse en cuenta



que en el comercio de hoy, cualquier acto productivo del hombre tiene éxito si se desarrolla organizadamente, y para eso se ha estructurado toda una teoría sobre la empresa tanto desde el ángulo económico como jurídico. La empresa, es claro, no es propia del comercio.

Hay empresas administrativas, civiles, agrarias, según sea la actividad que se organice, y en el derecho guatemalteco, es la ley mercantil la que mejor define lo que debe entenderse como tal y sin ningún equívoco. Pero se define como un objeto del tráfico comercial, y no como sujeto de esa función económica.

No basta la observación de que las relaciones jurídicas que provoca el comercio se realicen en masa; o que ellas se gesten dentro de una organización empresarial. Los dos fenómenos deben coordinarse para tener una visión completa de lo que el derecho mercantil tiene como materia. Por eso concluyen en que el derecho mercantil esta destinado a regular un tráfico masivo que se desarrolla por medio de organizaciones empresariales.

La actividad económica comercial no se rige únicamente por el derecho mercantil. Ella se ve afectada por otras ramas del saber jurídico. Pero, lo que interesa es la ley mercantil, aunque es necesario repetir que el Código de Comercio se integra por otras leyes ordinarias como la Ley de Bancos, la Ley de Almacénes Generales de Depósito y la Ley de Empresas Aseguradoras.



“El derecho mercantil se ha preocupado en adaptarse a la práctica cambiante, en el modo de comerciar, que en crear elementos teóricos que si existen en el campo civil”.<sup>14</sup>

El derecho civil no ha tenido esa insuficiencia porque ancestralmente ha sido el resultado de doctrinas bien definidas, en donde la lógica del concepto hace gala de contenido y estructura.

Los autores del Código de Comercio de Guatemala, terminaron con la polémica entre conceptos subjetivistas y objetivistas, y diagramaron un ordenamiento idéntico al del Código Civil, suprimiendo únicamente el libro de las sucesiones, ya que dicha materia seguirá siendo civil mientras el derecho exista. El Código de Comercio de Guatemala norma la actividad profesional de los comerciantes, las cosas mercantiles y los negocios jurídicos mercantiles. Estos parámetros, acertadamente planteados en forma genérica, son la materia del derecho vigente en Guatemala.

“El Derecho Mercantil guatemalteco es el conjunto de normas jurídicas codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil”.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> **Ibid**, pág. 19.

<sup>15</sup> Malagarriaga, Carlos. **Derecho comercial**, pág. 17.



## 1.6. Características

Las características de toda rama del derecho devienen de la materia que trata. En el caso del derecho mercantil, el comercio, que es su materia, tiene la particularidad de darse en masa, cambia constantemente en los modos de operar, exige rapidez en las formas de negociar, se desenvuelve a nivel nacional e internacional. Estas particularidades inciden en las características que se le señalan al derecho mercantil, encontrándose entre las más específicas, las siguientes:

- Poco formalista: la circulación para que sea fluida, exige que la formalidad este relegada a la misma expresión, salvo en los casos en que su ausencia puede sacrificar la seguridad jurídica. Los negocios mercantiles se concretan en simples formalidades solo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podrían darse fácilmente de otra manera. Por ejemplo, la representación en lo civil exige un contrato de mandato, en cambio, la representación en materia de títulos de créditos se da por un sencillo endoso en procuración así también, el simple acto de abordar un autobús, pagar el valor del pasaje y recibir el boleto, configura un contrato de transporte entre el usuario y el propietario del medio de transporte, representado entre el usuario y el propietario del medio de transporte, representado a la vez por el piloto, quien ejerce una representación sin mandato expreso. Estos dos casos sirven para demostrar como el derecho mercantil tiende a ser poco formalista, para adaptarse a las peculiaridades del tráfico comercial.





- b) Rapidez y libertad en los medios para traficar: el poco formalismo comentado se relaciona con la agilidad del tráfico comercial. El comerciante debe negociar en cantidad y en el menor tiempo posible. Al mismo tiempo vive imaginando fórmulas que le permitan resultados empresariales exitosos por medio de novedosas modalidades de contratar. Ello obliga a que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta. Un juez, no podría negarse a resolver un conflicto de intereses en el campo comercial con el pretexto de que un negocio no está regulado por el derecho vigente, ya que si en algún campo el contrato atípico se da con suma facilidad, es el mundo del hacer comercial.
- c) Adaptabilidad: esta característica, se explica, en cuanto a que el comercio es una función humana que cambia día a día, por diversos motivos políticos, científicos, culturales, debido a que las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente. De ello resulta que la legislación siempre va en relación a la práctica. Entonces, una característica de este derecho para tomarse en cuenta es que, en su contexto general, debe irse adaptando a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.
- d) Es tendiente a ser internacional: la producción de bienes y servicios no es exclusivamente para el comercio local de una sociedad organizada políticamente. Se produce para el mercado interno; para el mercado internacional. Ello obliga a que las instituciones jurídicas tiendan a ser uniformes porque así se permite la facilidad del intercambio a nivel internacional. El mundo moderno ha visto logros



importantes en este aspecto y un ejemplo de ello es la uniformidad que se ha dado en materia de títulos de crédito. Todos los países, en menor o mayor escala, tienden a abarrotar el mercado extranjero con sus mercancías, y de ahí que organismos internacionales, como Naciones Unidas, fomenten el estudio y sistematización del derecho mercantil internacional. Esta característica es más sensible ahora que ha surgido el fenómeno de la globalización de las economías.

- e) Permite la seguridad del tráfico jurídico: el valor seguridad jurídica lo explica la filosofía del derecho como la observancia de mecanismos consagrados para el surgimiento de la normatividad, dentro de los cuales se encuentra la forma de contratar.

La observancia estricta de que la negociación mercantil se basa en la verdad sabida y la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse. Ante un conflicto entre la seguridad del tráfico mercantil y la seguridad del derecho, el derecho mercantil tiende a garantizar la primera, lo cual se traduce en la subordinación de la realidad a la apariencia jurídica.

### **1.7. Principios**

Los principios del derecho mercantil deben funcionar conjuntamente para una correcta interpretación del derecho vigente. Enumerados, pueden considerarse los siguientes: a) la buena fe; b) la verdad sabida; c) toda prestación se presume onerosa; d) intención de



lucro; y e) ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan mas segura la circulación.

## 1.8. Fuentes

La palabra fuentes del derecho significa origen, fenómeno de donde proviene. Es esencial el estudio de las fuentes formales del derecho mercantil, siendo las mismas la costumbre, la jurisprudencia, la ley, la doctrina y el contrato.

- a) La costumbre: es la primera fuente formal del derecho mercantil, ya fuera como práctica general de los comerciantes o como usos del comercio. Generalmente son estos últimos los que funcionan en la práctica mercantil, los que pueden ser locales o internacionales, generales o especiales y normativos o interpretativo. El párrafo segundo del artículo 2 de la Ley del Organismo judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, le da categoría de fuente de derecho a la costumbre, y por lo mismo al uso, en defecto de ley aplicable al caso y siempre que no sea contraria ala moral y al orden publico y que resulte probada.

En el Código de Comercio se encuentra que se remite a los usos para resolver un problema legal en ausencia de una norma especifica, tal el caso de fiar el precio de una compraventa en que se omitió establecer tal prestación. Los usos, sean locales o internacionales, generales o especiales, pueden servir para normar una situación



mercantil que la ley no contempla, y en el caso de los interpretativos, se utilizarían en los términos que permite el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial.

- b) Jurisprudencia: la jurisprudencia esta concebida en Guatemala, según lo expresa el primer párrafo del Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala como fuente complementaria. En ese orden lo es del derecho mercantil, no obstante lo limitado de su efecto vinculante. De acuerdo con lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, cuando se producen cinco fallos reiterados en juicios sometidos al conociendo de la Corte Suprema de Justicia, por medio del recurso de casación, se genera la doctrina legal que puede citarse como fundamento de pretensiones que no están generando nuevas normas, y por lo mismo no son fuentes directas de lo normativo.

Cosa distinta sucede cuando hay ausencia de norma para el caso concreto y se falla en observancia de los artículos 10 y 15 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala porque en tal caso si se está produciendo una norma, con la particularidad de ser individualizada para el caso concreto, con imposibilidad de traerla a cuenta para solucionar un caso similar.

Esto demuestra que en el ordenamiento jurídico guatemalteco hay muy poca estimación por la jurisprudencia como fuente de derecho y, en consecuencia, también del derecho mercantil.



- c) La ley: de conformidad a los artículos 2 y 3 de la ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, la ley, o la legislación con más propiedad, es la fuente primaria del derecho. En el caso de Guatemala, la normatividad mercantil se integra a partir de su Constitución Política, cuyos preceptos mercantiles se desarrollan en el Código de Comercio y demás leyes y reglamentos que norman la actividad de los comerciantes, las cosas y los negocios mercantiles.
- d) La doctrina: a la doctrina no pocos autores le niegan calidad de fuentes del derecho. Sin embargo, en el derecho mercantil sucede algo especial, debido a que por el lento proceso legislativo, es indudable que la doctrina planteada por los científicos del derecho va adelante del derecho vigente.

La doctrina corre pareja con la práctica, lo que no sucede con la ley, es por ello que para que este derecho sea viable tácticamente, los principios doctrinarios, vienen a ser fuente coadyuvante en la interpretación del contexto legal, por disposición del artículo 1 del Código de Comercio. Pero, no debe considerársele una fuente aislada y que produzca efectos ella sola. La doctrina puede funcionar como los usos, con el objetivo de coadyuvar al esclarecimiento del derecho vigente, con la diferencia de que, por su solidez científica, juega un papel preponderante en el conocimiento de los problemas que tienen que resolverse dentro del contexto del derecho mercantil.



- e) Contrato: el contrato ha sido considerado como fuente del derecho sobre todo en el campo del derecho privado. Es fuente del derecho mercantil en la medida en que recoge convenciones de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad.

El contrato ha sido definido en la legislación vigente como ley entre las partes, y en ese sentido consiste en una fuente muy particular, que solo tiene radio de acción para los sujetos que en el hayan intervenido como partes, pero no es generador de disposiciones de observancia general.

Sin embargo en la práctica mercantil existen el contrato normativo, el contrato tipo, el contrato por adhesión, que de cierta manera norman obligaciones de más de un contrato singular.



## CAPÍTULO II

### 2. El contrato mercantil

El Código de Comercio en su Artículo 669 establece que las obligaciones mercantiles se interpretan, ejecutan y cumplen de conformidad con los principios de verdad sabida, y buena fe guardada, y ello no significa que la verdad y la buena fe deben de tomarse en cuenta para obligaciones de otra naturaleza jurídica.

Lo que se trata es de insistir en que, por el poco formalismo con que se dan, esos principios funcionan como parte de su propia forma, de manera que las partes obligadas conocen en verdad sus derechos y obligaciones y se vinculan de buena fe en sus intenciones y deseos de negociar, para no darle una interpretación distinta a los contratos, ya que de otra manera se destruiría la seguridad del tráfico comercial.

En otras palabras, el cumplimiento de los deberes y el ejercicio de los derechos es riguroso, porque sólo de esa manera puede conseguirse armonía en la intermediación para la circulación de los bienes y la prestación de servicios.

Esta es, pues, una característica de las obligaciones mercantiles, la cual consiste en hacer prevalecer la verdad y la buena fe que proviene del contrato como elemento a su propia naturaleza. De ahí que en materia de nulidad de obligaciones y contratos



mercantiles, la doctrina aconseje reducir las al máximo, con el fin de mantener la seguridad del tráfico.

## 2.1. Características del contrato mercantil

“Al señalar las fuentes del derecho mercantil, el contrato es tomado en consideración como fuente del derecho, aunque no de carácter general, debido a que la ley es únicamente entre las partes que celebran”.<sup>16</sup>

El contrato, como un acto jurídico, es constitutivo del medio para que ocurra el movimiento en el tráfico comercial, y aun cuando las obligaciones mercantiles no necesariamente devienen de él, continúa siendo una categoría para el surgimiento de obligaciones de origen contractual.

La teoría general del contrato no difiere de forma diametral entre el campo civil y el mercantil, de forma que los conceptos fundamentales son aplicables a este tema. Por dicho motivo es que no se desarrolla una teoría general del contrato mercantil, lo que se hace es que se señalan aquellas características especiales de los contratos mercantiles que existen para adaptar la forma a un conjunto de relaciones objetivas, que se producen en masa, con celeridad, con reducidos formalismos; los que casi no se observan en la contratación civil.

---

<sup>16</sup> Uría, Rodrigo. **Tratado de derecho mercantil**, pág. 22.





Al tratar de establecer las especialidades que el derecho guatemalteco le asigna a los contratos mercantiles o a las formas de contratación, es de importancia señalar las características propias, deducidas del mismo contexto legal. Pero antes, es fundamental anotar lo regulado en el Artículo 1517, del Código Civil: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

Dentro del derecho mercantil funciona lo que se denomina la representación aparente, o sea que una persona se manifiesta como representante de otra, sin la necesidad de ostentar un mandato, como sería necesario dentro del tráfico civil.

## **2.2. La forma en el contrato mercantil**

“Dentro del campo civil, las personas pueden contratar y obligarse mediante una escritura pública, documento privado, acta levantada ante el alcalde del lugar, por correspondencia y de manera verbal”.<sup>17</sup>

En el campo mercantil, tal y como se encuentra regulado en el Artículo 67 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, la forma se encuentra más simplificada y los contratos de comercio no se encuentran sujetos, para su validez, a formalidades especiales: “Representación de los socios. Salvo disposición en contrario de la escritura social, todo socio podrá hacerse representar en la junta

---

<sup>17</sup> **Ibid**, pág. 24.



general por medio de otra persona. La representación deberá conferirse por mandato o por carta poder”.

Cualquiera que sea la forma y el idioma en el que se celebren, las partes quedan vinculadas en los términos que quisieron obligarse. Cuando el contrato se celebre en Guatemala y sus efectos surtan efectos dentro del país, tiene entonces que utilizarse el idioma español, en concordancia con las leyes fundamentales de la República.

Dicha libertad en el uso de la forma cuenta con sus excepciones, debido a que existen contratos en que si se exige una solemnidad determinada.

### **2.3. Clasificación**

A continuación se presenta la clasificación de los contratos, siendo la misma la siguiente:

- a) Contratos bilaterales y unilaterales: los primeros son aquellos en que las partes se obligan en forma recíproca; y los segundos son aquellos en los que la obligación recae solamente en una de las partes contratantes.
  
- b) Onerosos y gratuitos: los contratos onerosos son aquellos en los que la prestación de una de las partes tiene como contrapartida otra prestación, o sea,



ante una obligación se tiene un derecho, aunque no sean equivalentes las prestaciones.

En cambio, los contratos gratuitos se fundan en la liberalidad y se entrega algo a cambio de nada. En el derecho mercantil obviamente no hay contratos gratuitos debido a la onerosidad, que es principio fundamental de este derecho.

- c) Consensuales y reales: de conformidad con lo que establece el Código Civil, un contrato es consensual cuando se perfecciona en el momento en que las partes prestan su consentimiento; en cambio, los contratos reales son aquéllos en que la perfección del contrato se da siempre y cuando se entregue la cosa objeto del negocio.
- d) Nominados e innominados: el contrato, sustantivamente, tiene un nombre, o sea, una nominación. Dicho nombre se lo puede dar la ley o la práctica social. Cuando un contrato tiene un nombre proveniente de la ley o de las costumbres de los comerciantes, es nominado, y en caso contrario, es innominado, que significa sin nombre.
- e) Principales y accesorios: cuando un contrato surte efectos por sí mismo, o sea sin recurrir a otro, es principal. Si los efectos jurídicos de un contrato se encuentran bajo la dependencia de la existencia de otro, entonces es accesorio.



- f) Conmutativos y aleatorios: la ley mercantil guatemalteca sigue la corriente de programar esta clasificación como una subdivisión de los onerosos, de forma que hay oneroso conmutativo y oneroso aleatorio.

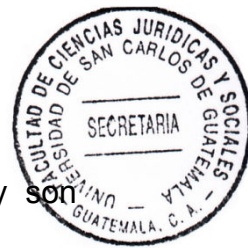
“El contrato conmutativo es aquél en que las partes están sabidas desde que se celebra el contrato, cuál es la naturaleza y alcance de sus prestaciones, de forma que se aprecian desde el momento contractual en lo relativo al beneficio o la pérdida que les causa o les podría causar el negocio”.<sup>18</sup>

En cambio, el contrato es aleatorio cuando las prestaciones se encuentran bajo la dependencia del acontecimiento futuro e incierto que determina la pérdida o ganancia para las partes.

- g) Típicos y atípicos: un contrato es típico cuando la ley lo estructura en sus elementos esenciales. Los contratos son atípicos cuando no obstante por el contrato, se crean, modifica o extinguen obligaciones; y ello no lo contempla la ley específicamente.
- h) Formales o solemnes y no formales: al estudiar la forma contractual, el derecho mercantil se caracteriza por su poco formalismo. Entonces, esta clasificación tiene bastante sentido en el tráfico comercial porque en el mismo, cualquier

---

<sup>18</sup> Vivante, César. **Tratado de derecho mercantil**, pág. 22.



forma de contratar salvo los casos expresos de la ley tienen validez y son vinculantes a las partes.

El contrato es formal cuando ella hace nacer el vínculo a las partes. El contrato es no formal cuando el vínculo no deja surgir por la ausencia de alguna formalidad. Ello último consiste en la regla del derecho mercantil.

- i) Condicionales y absolutos: un contrato es condicional cuando las obligaciones que el mismo genera, se sujetan a una condición suspensiva o resolutoria; y es absoluta, cuando su eficacia no está sometida a una condición.
  
- j) Instantáneos y sucesivos: cuando un contrato se consume o cumple de una vez en el tiempo, se clasifica como instantáneo. Cuando las obligaciones se van cumpliendo dentro de un término o plazo que se prolongue después de celebrado el contrato, se le llama sucesivo o de tracto-sucesivo.

#### **2.4. Cláusula compromisoria**

En los artículos 270 y 272 del Código Procesal Civil y Mercantil, se señalan las controversias relacionadas con los contratos que pueden ser dirimidas en un juicio arbitral, si de esa forma se consigna en escritura pública.



Dentro del terreno mercantil es distinto un contrato debido a que los mismos pueden ser discutidos a través del arbitraje sin la necesidad de la existencia de una cláusula compromisoria que tiene que constar en escritura pública, lo que viene a ser una característica del contrato mercantil.

## **2.5. Libertad de contratar**

El contrato ha sido considerado como la mayor contención de la libertad jurídica, entendida ésta como la autorización de las personas para hacer o no hacer lo que la ley permite. Ninguna persona se encuentra bajo la obligación de celebrar un contrato.

En ese sentido el Artículo 681 del Código de Comercio señala que a nadie se le puede obligar a contratar sino cuando rehusarse a ello signifique un acto ilícito o abuso de derecho.

## **2.6. La cláusula rebus sic stantibus**

También se le denomina teoría de la imprevisión y ello significa que el contrato se cumple siempre y cuando las circunstancias o cosas se mantengan en iguales condiciones o situaciones iniciales.

En cuanto a ello, el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, señala en el Artículo 688 que el deudor puede demandar la terminación del



contrato solamente en los contratos de tracto sucesivo y en los de ejecución diferida, cuando sobrevienen hechos que sean extraordinarios e imprevisibles, que hagan oneroso el cumplimiento de la prestación.

Una terminación que se diera por esas circunstancias no afectaría las obligaciones ya cumplidas ni aquéllas en las que ya se ha incurrido en mora. O sea que es referente, a obligaciones pendientes.

“La teoría de la imprevisión no se puede aplicar, por la fuerza de las cosas, más que en los contratos sucesivos. En efecto, supone que se hayan tornado en exceso gravosas las obligaciones de una de las partes, en el curso de su cumplimiento”.<sup>19</sup>

## **2.7. El contratante definitivo**

El Artículo 692 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala señala: “Contratante definitivo. Al celebrarse un contrato, una parte puede reservarse la facultad de designar dentro de un plazo no superior de tres días, salvo pacto en contrario, el nombre de la persona que será considerada como contratante definitivo.

La validez de esta designación depende de la aceptación efectiva de dicha persona, o de la existencia de una representación suficiente. Si transcurrido el plazo o convenido

---

<sup>19</sup> Zea Ruano, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil**, pág. 20.



no se hubiere hecho la designación del contratante, o si hecha no fuere válida, el contrato producirá sus efectos entre los contratantes primitivos”.

El Artículo citado trae la particularidad del contrato mercantil, y puede darse debido al poco formalismo del tráfico comercial. Cuando se celebra un contrato se tiene que tener conocimiento de quiénes son las personas que lo van a concretar.

En el mundo del comercio puede suceder que una persona contrata con otra un determinado negocio, pero una de ellas lo hace como representante aparente, reservándose la facultad de designación dentro de un plazo no superior a los tres días y dicha designación para que surta efectos y vincule al designado, depende de que efectivamente éste acepte el contrato de forma personal o mediante un representante debidamente acreditado.

## **2.8. La omisión fiscal**

“Los actos jurídicos, sobre todo los que se refieren al tráfico patrimonial, están sujetos a cargas impositivas en beneficio del Estado. El hecho de que los sujetos contratantes fueran omisos en la contratación fiscal, puede ocasionar que esos actos adolezcan de ineficacia, buena fe comercial, cuando los sujetos omiten tributar con respecto a sus contratos y obligaciones, la ley establece que ello no produce libertad de pagar los





impuestos omitidos”.<sup>20</sup>

En dichos casos, además de pagar la carga tributaria, de esa forma se responderá a las multas que se imponen como consecuencia de las disposiciones del derecho tributario y ello se encuentra regulado en el Artículo 680 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Incumplimiento de las leyes fiscales. Los efectos de los contratos y actos mercantiles no se perjudican ni suspenden por el incumplimiento de leyes fiscales, sin que esta disposición libere a los responsables de las sanciones que tales leyes impongan”.

## **2.9. La solidaridad de los deudores**

La doctrina civil enseña que cuando una obligación tiene del lado pasivo o activo a varias personas, se le llama mancomunada. Esta mancomunidad puede ser simple y solidaria.

En el caso del deber, es simple cuando cada uno de los sujetos responde de una parte de la obligación y solidaria cuando cualquiera de ellos responde de la totalidad frente al sujeto del derecho. Conforme el Código Civil, para que una obligación mancomunada sea solidaria es necesario que se pacte expresamente.

---

<sup>20</sup> **Ibid**, pág. 24.



El Artículo 1347 del Código Civil señala: “Hay mancomunidad cuando en la misma obligación son varios los acreedores o varios los deudores”.

El Artículo 1348 del Código Civil regula: “Por la simple mancomunidad no queda obligado cada uno de los deudores a cumplir íntegramente la obligación, ni tiene derecho cada uno de los acreedores para exigir el total cumplimiento de la misma. En este caso, el crédito o la deuda se consideraran divididos en tantas partes como acreedores o deudores haya, y cada parte constituye una deuda o un crédito separados”.

El Artículo 1352 del Código Civil señala: “La obligación mancomunada es solidaria cuando varios deudores están obligados a una misma cosa, de manera que todos o cualquiera de ellos pueden ser constreñidos al cumplimiento total de la obligación, y el pago hecho por uno solo libera a los demás; y es solidaria con respecto a los acreedores cuando cualquiera de ellos tiene el derecho de exigir la totalidad del crédito, y el pago hecho a uno de ellos libera al deudor”.

En este caso, el crédito o la deuda se consideraran divididos en tantas partes como acreedores o deudores haya, y cada parte constituye una deuda o un crédito separados.

El Artículo 1353 del Código Civil regula: “La solidaridad no se presume, debe ser expresa por convenio de las partes o por disposición de la ley. La solidaridad expresa



podrá pactarse aunque los acreedores o deudores no se obliguen del mismo modo, ni por los plazos, ni condiciones iguales”.

En el Artículo citado se establece una especialidad de las obligaciones mercantiles mancomunadas, en lo que al deudor o los fiadores se refiere, debido a que si en una obligación mercantil hay varios deudores, su mancomunidad es solidaria en virtud de la Artículo 674 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, o sea que se presume, y no necesita ser expresa como lo manda el Código Civil, a la inversa de este, lo que se pactaría sería que la mancomunidad fuera simple: “Solidaridad de deudores. En las obligaciones mercantiles los codeudores serán solidarios, salvo pacto expreso en contrario. Todo fiador de obligación mercantil, aunque no sea comerciante, será solidario con el deudor principal y con los otros fiadores, salvo lo que se estipule en el contrato”.

Esta regla rige también para el fiador de una relación mercantil, y si hay varios fiadores, son solidarios entre sí, salvo pacto en contrario. El Código de Comercio solamente regula la presunción de la mancomunidad solidaria en el sujeto pasivo de la obligación, no así en el sujeto activo.

En resumen, la particularidad de la mancomunidad en las obligaciones mercantiles es que, en cuanto a los deudores o sus fiadores, es solidaria por disposición legal en contraposición a la civil que debe ser solidaria por disposición legal en contraposición a la civil que debe ser expresa, no se presume, salvo disposición legal en contrario.



## **2.10. La exigibilidad de una obligación sin plazo**

La obligación se encuentra sujeta a un plazo, o sea el tiempo en que el deudor debe cumplirla. De acuerdo al Código Civil, cuando se omite pactar el plazo, o se dejó a voluntad del deudor la duración del mismo, el acreedor tiene que recurrir a un juez competente para que lo determine, tal y como lo regula el Artículo 1283 del Código Civil, si este fuera el procedimiento que se siguiera ante obligaciones mercantiles sin plazo, la celeridad en el cumplimiento de los contratos se vería afectada y generaría hechos negativos en el tráfico comercial, además de hacer nugatoria la característica del poco formalismo del derecho mercantil.

Aquí surge entonces una segunda especialidad de las obligaciones mercantiles, cuando se omite el plazo, la obligación es exigible inmediatamente. La única excepción a esta regla es que el plazo sea consecuencia de la misma naturaleza del contrato, en cuyo caso no opera la exigibilidad inmediata.

Por ejemplo, si se contrata una compraventa cuyo precio se pagara por abonos, es lógico que la obligación no es exigible de inmediato, porque el plazo es consecuencia del mismo contrato.

En concordancia con este mismo tema los términos de gracia y cortesía para ampliar el plazo, no existen en las obligaciones mercantiles, a menos que se pacten



expresamente, y ello se encuentra regulado en los Artículos 675 y 676 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala

### **2.11. Mora mercantil**

Los sujetos de una obligación civil tanto deudor como acreedor pueden incurrir en mora es el estado jurídico en que se encontrará el sujeto si no cumple con su obligación o no acepta la prestación que le hace el deudor, según el caso, en virtud de la exigibilidad de los respectivos vínculos.

La característica propia del Código Civil es que, para caer en mora, salvo las excepciones que establece el Artículo 1413 del Código Civil, es necesaria la interpelación o sea el requerimiento en forma judicial o por medio de un notario, como se regula en los Artículos 1428 al 1430 del Código Civil.

En cambio, en las obligaciones y contratos mercantiles se incurre en mora sin necesidad de requerimiento, bastando únicamente que el plazo haya vencido o sean exigibles. Así se adquiere el estado de moroso. La excepción a esta regla son los títulos de crédito y cuando hay pacto en contrario.

El Código Civil establece que la mora del deudor genera daños y perjuicios que deben ser pagados al acreedor, pero ellos deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, como se regula en los Artículos 1433 y 1434 del Código Civil. A nuestro



juicio, y tal como lo ha reiterado la jurisprudencia, el Código Civil se orienta a obligar que se pruebe fehacientemente que esos daños y perjuicios se han causado o que necesariamente deban causarse, no siendo suficiente la simple reclamación o pretensión, a menos que se tratara de una cláusula indemnizatoria.

En lo mercantil sucede lo contrario, debido a que hay un mandato para el deudor moroso de pagar daños y perjuicios, salvo pacto en contrario, cuando la obligación tuviere por objeto una cosa cierta y determinada o determinable, daños y perjuicios que se cuantifica en relación al interés legal sobre el precio pactado en el contrato, y a falta de este, por el que tenga en la plaza al día del vencimiento, el de su cotización en bolsa si se trata de títulos de crédito.

Esta especialidad, que favorece privilegiadamente al acreedor, no entra a considerar si los daños y perjuicios realmente los provocó el incumplimiento del deudor, ya que la ley lo presume en desmedro de una tradición jurídica que viene desde el derecho romano, consistente en estipulaciones a favor del deudor.

Si la obligación tiene por objeto una prestación pecuniaria, el acreedor puede estimar que los daños y perjuicios sobrepasan la cantidad que representa el interés legal o las sumas que se hayan establecido, y, como consecuencia de ello, puede reclamar el excedente.



## 2.12. El derecho de retención

El tema de la retención no puede darse a conocer en forma sistemática entre disposiciones del Código Civil y del Código de Comercio. El derecho de retención aparece diseminado en todo el libro V del Código Civil.

En el Artículo 1715 del Código Civil se señala que el mandatario puede retener objetos que tenga en su poder como consecuencia del mandato, si el mandante no le paga las cantidades a que tiene derecho por indemnización y reembolso de gastos efectuados.

En cambio, en la ley mercantil, la institución esta sistematizada en la parte general que el código dedica a las obligaciones sin perjuicio de que aparezca también en algunos contratos en particular.

El derecho de retención es la facultad que se concede al acreedor mercantil para retener bienes muebles o inmuebles de su deudor, que se hallen en su poder, o de los que tuviere por medio de títulos representativos, cuando al ser exigida la obligación el deudor no cumple, o bien, hasta que el deudor cumpla, como se regula en el Artículo 682 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

De acuerdo a lo anterior, la retención funciona como una garantía en favor del acreedor que desea hacer efectiva la obligación. Pero como los bienes retenidos siguen siendo



propiedad del deudor, el acreedor debe velar por su conservación, por eso la ley le asigna a este las obligaciones de un depositario, guardar la cosa depositada y abstenerse de hacer uso de ella, no registrar las cosas que se le han entregado embaladas o selladas, avisar de cualquier pérdida o deterioro que pudiera sufrir la cosa y de las medidas que deben tomarse para evitarlo e indemnizar los daños y perjuicios que por dolo o culpa sufre el deudor con relación a la cosa.

De conformidad con los artículos 684, 685 y 687 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, el derecho de retención opera bajo el siguiente régimen: a) cesa la retención si el deudor consigna la suma adeudada o la garantiza; b) la disposición o enajenación que el deudor haga de los bienes retenidos, no afecta la retención; c) cuando los bienes retenidos son embargados, el acreedor que los posee tiene derecho a ser pagado preferentemente, si el bien retenido estaba en su poder en razón del mismo contrato que originó su cuenta, y a ser pagado con relación al embargante, si su relación de crédito es anterior; y d) el acreedor que retiene pagará costas judiciales, daños y perjuicios, si no entabla la demanda dentro del término legal; o si se declara improcedente su demanda.

### **2.13. Nulidad de las obligaciones plurilaterales**

“Es criterio reiterado de la doctrina que en materia de obligaciones y contratos mercantiles los hechos de nulidad deben reducirse al máximo, en aras de la seguridad





del tráfico comercial; sobre todo por su rapidez y poco formalismo”.<sup>21</sup>

El Artículo 689 del Código de Comercio señala que la nulidad que afecte la obligación de una de las partes en un negocio plurilateral, no anula la totalidad del negocio jurídico, sino únicamente con relación a la parte que provocó la nulidad; salvo que ese hecho haga imposible la existencia del negocio.

El mismo no es referente a la nulidad de los contratos bilaterales. La nulidad de los mismos se rige a través del Código Civil, de conformidad con las directrices que se encuentran señaladas por su doctrina.

“El negocio jurídico plurilateral es aquel en que los sujetos que intervienen no tienen intereses ni estados jurídicos contrapuestos, como en el caso del contrato de sociedad. La verdad es que una disposición de esta naturaleza no sería propia del derecho mercantil, porque también en el Código Civil está previsto el contrato de sociedad civil, pero, por la ausencia de una norma precisa en ese cuerpo legal, fue acertado incluirla en el Código de Comercio, por los contratos plurilaterales que se dan a su amparo, relacionados con la sociedad mercantil”.<sup>22</sup>

En relación al tema de la nulidad de las obligaciones y contratos mercantiles, no se tiene que olvidar que, a pesar de que no se trata de negocios jurídicos plurilaterales, el juez tiene que ser cauteloso al declarar la nulidad de las obligaciones mercantiles,

---

<sup>21</sup> Vivante. **Ob. Cit.**, pág. 26.

<sup>22</sup> Uría. **Ob. Cit.**, pág. 40.



tomando en consideración los principios de verdad sabida y buena fe que tienen que regir la conducta de los sujetos, debido a que esa cautela le otorga confianza y seguridad al tráfico comercial.

#### **2.14. La mercadería**

Al presentarse la obligación de entregar mercadería como consecuencia de la celebración de un contrato, y no existe un establecimiento determinado de la especie o calidad de la misma, al deudor solamente se le puede exigir la entrega de mercaderías de especie o de calidad medias.

Dicha previsión se encuentra prevista en el Artículo 690 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso y se le adiciona el Artículo 1321 del Código Civil, de forma que no constituye una especialidad de las obligaciones mercantiles; aunque por la forma en la que ocurre efectivamente ocurre en el comercio, y el beneficiado con ello por lo general es el comerciante.

#### **2.15. La capitalización de los intereses en el contrato**

“Capitalizar intereses significa que cuando el deudor deja de pagarlos, la cantidad que se adeude por ese concepto, acrecenta el capital; de manera que, a partir de la capitalización, los intereses aumentan porque se elevó la suma del capital. Dicho fenómeno era conocido en el negocio bancario, pero el Código de Comercio lo extendió



a todo tipo de obligación mercantil, siempre que así se pacte en el contrato y que la tasa de interés respectiva no sobrepase la máxima que cobran los bancos”.<sup>23</sup>

La tasa de intereses, ha sido duramente criticada por la doctrina y consiste en uno de los aspectos negativos del actual Código de Comercio, porque va en contra de grandes masas de población que consumen bienes y servicios. Una futura revisión del Código tiene que suprimir esa especialidad.

## **2.16. Vencimiento de la obligación**

El Artículo 693 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece que las obligaciones de tracto sucesivo, como la compraventa por abonos, salvo pacto en contrario, con la falta de un pago da por vencido el plazo de la obligación, y la hace exigible.

A pesar de que en el Código Civil, no exista una disposición que sea parecida de manera genérica, la previsión del Código de Comercio es bastante especial, debido a que en el Artículo 1836 de la legislación civil, al referirse a la compraventa de bienes inmuebles por abonos, ésta se resuelva por la falta de pago de cuatro o más mensualidades consecutivas.

---

<sup>23</sup> Garriguez. **Ob. Cit.**, pág. 42.



En el caso de los bienes muebles la ley civil no cuenta con previsión alguna, y si no se toman en consideración como mercaderías, se aplica entonces por analogía la misma disposición del Código Civil.

## **2.17. Integración del Código de Comercio y del Código Civil en materia de contratos**

Desde el Artículo 1 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala se señala que existe insuficiencia de la ley mercantil, motivo por el cual se tiene que aplicar la civil, tomando en consideración que por la naturaleza del tráfico comercial, son fundamentales los principios básicos para que, tanto las relaciones objetivas que norma, como las leyes que lo rigen; se adecúen perfectamente.

El Artículo 694 del Código de Comercio, señala que solamente a falta de disposiciones expresas se aplicarán las disposiciones del Código Civil. Dicho Artículo es fundamental, debido a que es necesario conocer la forma en la que se va a actuar en materia de obligaciones y de contratos, cuando el Código de Comercio es insuficiente.

La sistemática de la ley es de poco articulado, lo que indica que todo lo normativo de las obligaciones y contratos es genérico y se encuentra en el Código Civil. Lo que hace el Código de Comercio es establecer los aspectos que singularizan a las obligaciones y contratos que se dan en el campo comercial; de forma que operen como signos distintivos.



## CAPÍTULO III

### 3. Análisis del contrato mercantil en el contexto nacional guatemalteco

La contratación desempeña un papel fundamental en toda sociedad al permitir la libre circulación de bienes y servicios, y con ello, un normal y sano desarrollo del tráfico comercial, el mismo descansa sobre tres pilares fundamentales: el principio de la libertad contractual o dogma de la autonomía de la voluntad, el principio de la igualdad entre las partes y el principio de la buena fe.

#### 3.1. Antecedentes

El mecanismo tradicional ideado por el derecho para hacer posible ese intercambio de bienes y servicios es el negocio jurídico contractual. Este puede definirse como un acto jurídico bilateral de carácter especial, toda vez que lo genera la voluntad humana y está destinado a producir efectos jurídicos, es bilateral porque requiere del concurso de voluntades de dos o más personas, y, tiene un carácter especial porque tiene por objeto obligaciones de índole patrimonial.

La compra venta 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. Este contrato



se puede considerar como el motor de la dinámica comercial, que a su vez genera otro tipo de vinculaciones: bancarias, de seguros y fianzas, de títulos de crédito, etc.

La compraventa mercantil se da en masa y no en forma aislada como sucede en el campo civil. Pero, conforme con el derecho guatemalteco, este señalamiento no es suficiente aun.

La compraventa mercantil se encuentra regulada del artículo 695 al 706 del Código de Comercio. Tiene este conjunto de normas la particularidad de no desarrollar el contrato con la extensión que lo hace el código civil; particularidad que también suele observarse en la doctrina, pues los autores la tratan escuetamente; y cuando se extienden, suele repetir conceptos o razonamientos ya dichos en los textos del derecho civil. En el caso del derecho guatemalteco, su intención es normar únicamente aquellas especialidades que puedan al negociar compraventas mercantiles; y deja al código civil la tarea de recoger toda la teoría que durante siglos se ha ido acumulado en torno a este contrato.

Por ejemplo, con el crecimiento población y la ampliación de las actividades del sistema bancario, surge la oferta de tarjetas de crédito y de débito, las cuales van acompañadas de los denominados contratos de adhesión, los cuales sirven para enfrentar la gran demanda de este servicio, por lo que se son elaborados en serie, sometidos a las leyes con una estandarización rigurosa, que por un proceso de tipificación contractual reduce al mínimo el esfuerzo de las partes y la pérdida de tiempo.



Esta característica de adherencia, determina que para evitar que se perjudique al usuario de dichas tarjetas, en caso de duda, los contratos se deben interpretar en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario, así como que cualquier renuncia de derecho sólo será válida si aparece subrayada o en caracteres más grandes o diferentes que los del resto del contrato.

Estas condicionantes resultan importantes porque en el tráfico diario, las personas se ven sometidas a presiones por parte de los promotores de esas tarjetas, en donde como estilo únicamente les presentan los beneficios que las mismas le otorgan al tarjeta-habiente, pero escasamente le explican los efectos negativos, tal es el caso que en el país, existen muchas personas endeudadas con elevadas cuentas como saldo por el consumo con este medio de pago, pues resulta que en la explicación que les planteó el vendedor no le detalló la forma en que son realizados los cortes y las fechas de pago, con lo que el usuario resulta pagando una gran cantidad de intereses sin lograr cancelar el total de la deuda.

Aun con estas condiciones negativas, si las tarjetas de crédito o de débito, pero principalmente las primeras, se utilizan adecuadamente, resultan ser un importante medio de pago que permite no usar efectivo o cheques para realizar las transacciones diarias que requieren las personas, quienes por esa habilidad de administrar esta forma de pago, evitan que les cobren intereses y recargos por mora.



Otro contrato bancario que ha crecido por el aumento de la población es el contrato de depósitos monetarios, en primer lugar debido a que las personas encuentran más adecuado tener su dinero en el banco y hacer sus transacciones a través de cheques, con lo cual no usan efectivo, salvo el necesario para sus compras menores, con lo que disminuyen el riesgo de pérdida o robo de sus recursos. En segundo lugar, el incremento de estas cuentas se ha debido a que muchas instituciones estatales y grandes empresas han obligado a sus trabajadores a aceptar que sus salarios mensuales les sean depositados en el banco que la dependencia gubernamental o el sector privado decida.

Existe un contrato bancario orientado a comerciantes, el cual se denomina apertura de crédito, el mismo cumple la función de poner a disposición del acreditado una cantidad de dinero para dedicarlo 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 arriba de lo que tiene planificado invertir, sobre todo por las fluctuaciones de precios u otras circunstancias fortuitas de contratación, lo que no sucede en los préstamos cerrados. En el caso del acreditante, esta operación le permite ganar dinero





por concepto de intereses mediante estudios planificados, previos al otorgamiento de una apertura. En los bancos, específicamente, los créditos se otorgan haciendo estudios sobre la capacidad económica del acreditado, exigiéndose garantías que aseguren la recuperación.

De igual manera el contrato de cuenta corriente se creó para que los comerciantes pudieran tener acceso a créditos cuando lo necesitaran, pues las partes, denominadas en común cuenta corrientes, se obligan a entregarse remesas recíprocas de bienes de diversa naturaleza cuyo valor dinerario constituyen partidas de abono o cargo en la cuenta de cada cuenta correntista, saldándose las operaciones al cierre de contrato para determinar quién es el sujeto deudor de la relación y exigirle el pago en los términos convenidos.

En la cuenta corriente los sujetos del negocio son potenciales deudores o acreedores, porque el valor de las remesas recíprocas que se envían se cuantifica al finalizar el plazo pactado o cada seis meses según lo prevé la ley.

Al finalizar ese plazo se determina quién es el deudor y quien el acreedor, para exigirse el pago del saldo que resulte, el que tiene la cualidad de ser líquido y exigible. Este saldo, si se conserva en cuenta, o sea que no se hace efectivo, según convengan las



partes, causará intereses al tipo que se haya pactado para las remesas o al interés legal a falta del convenio.

De lo anterior se puede deducir que el cierre de la cuenta ni es la terminación del contrato, aunque eventualmente podría serlo; es solo un acto necesario para determinar quién es el deudor y el acreedor entre las partes del contrato y proseguir el envío de remesas que originaran nuevos cargos y abonos en sus contabilidades.

Podría suceder que al hacer el cierre de la cuenta se cometieran errores de número, de cálculo, duplicaciones u omisiones en las cuentas; en tales casos, el derecho a pedir la rectificación prescribe en seis meses a partir de la fecha de cierre.

Al celebrarse el contrato de cuenta corriente puede establecerse el plazo y las épocas de cierre. En el primer caso, al vencerse, termina el contrato con los mismos efectos de un cierre en cuanto a la determinación del deudor, termina el contrato con los mismos efectos de un cierre en cuanto a la determinación del deudor y el acreedor, sólo que ya no habrá nuevas remesas.

Ahora terminado en la fecha de un cierre, si da aviso con diez días de anticipación, por lo menos, termina si los herederos o sus representantes deciden continuarlo, lo cual es



una concordancia de la ley con el principio de conservación de la empresa, ya que éste contrato viabiliza las relaciones del tráfico comercial.

De igual manera, ante el aumento de los riesgos personas y los daños a terceras personas, así como por la obligación legal estipulada en la Ley de Tránsito, uno de los contratos que más auge a tenido últimamente es el contrato de seguro, especialmente el de vehículos, en donde el comprador de vehículos nuevos tiene la obligación de contratar una póliza de seguro que cubra los daños y perjuicios, lo que en el medio de las aseguradoras se le denomina póliza completa; en el caso de las personas que tengan un vehículo de segunda mano o usado, una opción para cumplir con la ley es comprar un seguro para vehículos, que cubra únicamente los daños a terceros, los cuales pueden suceder debido a un choque o bien porque el conductor atropella a terceras personas.

### **3.2. Importancia**

Asimismo, las estadísticas de las empresas de seguros muestran que en segundo lugar el tipo de seguro adquirido es el denominado seguro de vida, porque el mismo si no se utiliza por el fallecimiento del asegurado, se convierte en una fuente de ingreso al cumplirse el plazo para el cual fue contratado, recursos que se le puede pactar los entreguen en un solo pago o bien a través de mensualidades hasta que se termine el fondo que se ha acumulado durante el pago de las pólizas pactadas.



En tercer lugar se encuentra la contratación de seguros de daños, los cuales tienen la finalidad de proporcionar una reparación económica que compense la pérdida ocasionada por el siniestro, tal como incendio o robo. Estos seguros los contratan principalmente las empresas porque el riesgo que corren es mayor, en menor medida lo hacen los casatenientes a partir de que en el país todavía no hay cultura de prevención del riesgo.

A partir del incremento de los accidentes ocasionados por buses extraurbanos, el Congreso de la República emitió un decreto que obligaba a estas empresas y a las de los buses urbanos a contratar un seguro de transporte, en donde todos los medios empleados para el transporte y los efectos transportables, podrán ser asegurados contra los riesgos provenientes de la transportación, el mismo fue contratado los primeros meses de publicación de la norma pero en el presente ya no se cumple y las autoridades no sancionan su falta de cumplimiento.

Todas estas operaciones de crédito han estado vinculadas, generalmente, a la actividad bancaria. El mismo nombre que se les asigna es similar a las llamadas operaciones bancarias. En el medio guatemalteco estos negocios tienen la particularidad de que legalmente no son propios de la negociación que llevan a cabo los bancos; en otras palabras, para celebrar un contrato que contenga una operación de crédito no se necesita hacerlo con un banco, porque las partes pueden ser dos personas individuales o bien una cooperativa y una persona individual.



En la práctica es común que el descuento, la apertura de crédito, el crédito documentario, se manifiestan únicamente como negocios bancarios. Por esa razón, y con la salvedad antes apuntada, hemos creído documentario, se manifiestan únicamente como negocios bancarios. Por esa razón, y con la salvedad antes apuntada, hemos creído necesario exponer algunos datos importantes en torno a la función bancaria muy mínimos por cierto- la finalidad docente de este texto; no sin antes advertir que quien quiera profundizar sobre esta unidad del Derecho Mercantil- el Derecho bancario encontrará la bibliografía suficiente para un mayor conocimiento sobre dichos temas.

Una forma de contratación que ha sido permanente es el contrato de compra-venta, el cual se encuentra desde las formas más sencillas como la compra al contado de los servicios de alimentos al medio día cuando los empleados buscan cafeterías, restaurantes o ventas en la calle, las que a cambio de brindarles un servicio (que sería la comida hecha), reciben un pago al contado. Aunque también existen cafeterías en donde por la característica del cliente y el nivel de confianza que se genera entre ellos, o por política comercial de la empresa, se ofrece el servicio para que el comensal concorra diariamente al establecimiento a cambio de remunerar mensualmente los servicios recibidos.

Otra forma de compra-venta al menudeo en donde se realiza esa figura mercantil aunque no haya contrato es la de las ventas de frutas y legumbres en los mercados



cantorales, porque el vendedor entrega la cosa y el comprador paga el precio de la misma.

### **3.3. Aplicabilidad**

En el Código de Comercio los artículos que se están refiriendo sistemáticamente a las mercaderías, entendiéndose como tales a todo satisfactor que se produce para ser revendido, ya sean como producto acabado o sujeto a posterior reelaboración. La participación de los comerciantes puede ser en los dos extremos subjetivos del vínculo: comprador y vendedor.

A esta compraventa se le puede llamar plena: cuando los dos son comerciantes. Pero, también puede darse como acto mixto, y sucede cuando se vende el producto al consumidor no al comerciante.

Que el objeto vendido sea una mercadería y que participe el comerciante en su actividad profesional, son parámetros que sirven para elaborar un concepto de compraventa mercantil.

De igual manera sucede con el servicio de transporte urbano, en donde las personas usuarias pagan al contado la prestación y el transportista o su representante, a cambio



del precio del servicio lleva al pasajero hacia su destino, aun cuando no se firme ningún contrato, son formas cotidianas de este tipo de negocios.

En un nivel más formal, en donde media un contrato de compra venta, se encuentra en la adquisición de vehículos, sean carros o motos, en donde si el comprador paga el contado se perfecciona el negocio cuando el vendedor le entrega el bien adquirido y el comprobante de la compra, lo cual es la factura; sin embargo, cuando la persona compra a plazos debe mediar un contrato que varía de acuerdo a las empresas y si en la transacción interviene un banco, puesto que en este último caso, muchas veces el usuario debe completar primero varios requisitos para demostrar que es sujeto de crédito.

De igual manera, pero de forma más rigurosa ocurre con la adquisición de bienes inmuebles, puesto que de acuerdo al nivel socioeconómico del inmueble a adquirir, los requisitos para otorgar un crédito para este motivo varían, especialmente si el adquirente es una persona de los sectores medios o de bajos recursos. En estos casos, la mayoría de ventas al crédito requiere el faccionamiento de una escritura pública, pues los bancos o las empresas con financiamiento propio, buscan garantizarse el pago de lo prestado teniendo como garantía el bien inmueble que se registra con su primera hipoteca en el Registro General de la Propiedad.

El Artículo 706 del Código de Comercio establece la diferencia de la promesa de compraventa con la opción del Código Civil en cuando al plazo, pues en esta no puede



exceder de dos años si se trata de inmuebles o derechos reales sobre los mismos; y de un año, si se trata de otros bienes o prestaciones.

En cambio, en la opción de compraventa de cosas mercantiles, el artículo indicado dice que las partes son libres de pactar el plazo sin límite alguno. Es interesante señalar que, como promesa de contrato, no se encuentra una figura específica en el Código de Comercio. Ello no quiere decir que en la práctica no pueda celebrarse un negocio para prometer la celebración de otro, aplicando lo previsto en el Código Civil y tomando en cuenta las características de las obligaciones y contratos mercantiles.

Otro contrato típico de compra-venta es el suministro de bienes, pero que el Código de Comercio lo denomina como contrato de suministro, el cual cumple una función importante dentro del comercio, porque permite que las personas suministradas, comprador, tengan asegurada la provisión de un o un servicio.

Es común este contrato dentro de los negocios jurídicos mercantiles; aunque a muchos, por desconocimiento de la tipicidad del mismo, cuando se redacta por escrito, no se le llama por el nombre que le asigna el Código de Comercio sino como compra-venta.

Un comerciante revendedor, en lugar de proveerse aisladamente de las cosas que expende en su empresa, celebra un contrato de suministro para mantener surtido su





almacén; un hotel que careciera de lavandería, puede contratar el servicio de limpieza de ropa con un comerciante que se dedicara a prestarlo.

De igual manera se encuentra el contrato estimatorio, que se ha creado para ayudar a los pequeños y medianos comerciantes, el mismo cumple una función importante en el comercio porque el comerciante minorista puede adquirir mercaderías sin cancelar de inmediato el precio, con la opción de devolverlas si nos las vende 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. Si no vendiera la mercadería debe devolverla. De lo anterior, se puede apreciar la función que tiene este contrato, permitiendo la provisión de mercaderías sin necesidad de un pago inmediato del precio y con la expectativa de obtener ganancias, lo cual le permite a estos minoristas estar surtidos sin tener que realizar una inversión que muchas veces no tienen. .

En el caso de las actividades comerciales, el tipo de contratos va a variar de acuerdo a las necesidades de los empresarios y a la actividad económica en la cual se encuentren involucrados, porque estas condiciones extralegales, son en esencia la causal del tipo de contrato a realizar.



Por ejemplo, si las personas se dedican a la actividad comercial distribuidora, entonces requerirán la legalización de su negocio a través de un contrato de distribución y agencia. Por ejemplo, en el departamento de Petén, un comerciante apertura varias tiendas en donde quiere distribuir azúcar, pero quiere que la empresa Caña Real le garantice el suministro y si es posible la exclusividad de la representación de su producto en ese departamento, entonces, plantea que en el contrato de distribución, el principal realice la contratación de esa persona distribuidora para que actúe como su representante, para que por cuenta de este último se venda, distribuya, expendan o coloque los bienes o servicios de su giro, con lo cual puede convertirse en el distribuidor mayorista, teniendo una mejor opción mercantil frente a los demás distribuidores que deberán recurrir a él para que les venda el producto, puesto que no serán surtidos por la empresa matriz por estar vigente dicho contrato.

### **3.4. Regulación**

Si el caso se presenta en que una persona logra un contrato para trasladar toda la mercadería de una maquila desde la ciudad capital hacia Puerto Barrios, para que el producto se pueda exportar a Estados Unidos, pues quien tiene la obligación del traslado, requerirá un contrato de transporte,

Igual sucede con aquellas personas dedicadas a transportar a otras personas, como el caso de los buses escolares, quienes establecen un contrato con los usuarios para



llevar desde su casa hacia el colegio y viceversa a los escolares a cambio de una remuneración que como tendencia suele fijarse en pagos mensuales.

Pero si la persona pretende establecerse ofreciendo el servicio de hospedaje, pues el tipo de contrato que debe elaborar es el de hospedaje, en donde muchas veces el usuario de este servicio ni se entera de su existencia, porque adquiere el servicio, paga el precio fijado para el mismo, hace uso de él y se retira, por lo cual el Instituto Guatemalteco de Turismo –INGUAT- ha establecido condiciones estándares que se deben observar a falta de un contrato escrito, en las cuales se establecen cláusulas de observancia general de beneficio para el cliente, entre las cuales se encuentran que los precios no pueden ser modificados sin la autorización del INGUAT, que la tarifa pagada por día incluye desde las 13:00 horas del día que contrata el servicio hasta las 12:00 del mediodía siguiente, salvo el caso de los moteles, en donde la tarifa es por hora.

Entre los contratos típicos se encuentra uno que es muy usado en los servicios profesionales que prestan los particulares al Estado, este es el de fianza, en donde el que contrata bienes o servicios para el Estado está obligado a adquirir una fianza establecida por la Ley de Contrataciones, la cual tiene un monto en función del porcentaje que dicha ley establece.

Si la persona no cumple o realiza de manera irregular el trabajo o el servicio para que fue contratado, las dependencias estatales tienen la obligación legal de ejecutar la



fianza y la afianzadora de cumplir con lo estipulado en la fianza porque por eso pago el afianzado.

Como se puede apreciar, la creación de todo vínculo contractual acarrea la producción de determinadas consecuencias jurídicas, haciendo surgir a la vida del derecho determinados efectos. Unos, son generales a todo contrato como el surgimiento de su fuerza vinculante y la relatividad. Otros, se derivan de la naturaleza de cada contrato como consecuencia del tipo contractual fijado en la ley y delimitado en doctrina y jurisprudencia, todo depende de la necesidad de los contratantes y de la legalidad del acto que pretende concretar a través del contrato.

Entre todos ellos, destaca, en forma especial, el de la obligatoriedad o fuerza vinculante, que otorga al contrato carácter de norma y la propiedad de prescripción legislativa. Así, a todo contrato, para ser eficaz, se le atribuye fuerza de ley, un poder vinculante que obliga a las partes en la forma y extensión de su contenido. Es precisamente sobre este efecto que se sustenta el principio de verdad sabida y buena fe guardada, que en el derecho internacional público se le conoce como *pacta sunt servanda*, de conformidad con el cual todo contrato debe ser cumplido de conformidad a lo acordado.

Interpretando el contenido de lo regulado en el Artículo 669 del Código de Comercio, en los contratos mercantiles, se parte del supuesto de que las partes obligadas conocen en verdad sus derechos y obligaciones y se vinculan de buena fe en sus intenciones y



deseos de negociar, para no darle una interpretación distinta a los contratos, ya que de otra manera se destruiría la seguridad del tráfico comercial, por eso es que muchos servicios se llevan a cabo sin que medio contrato escrito sino que se parte de la obligación del que vende el servicio y los derechos que adquiere el cliente, tal el caso de una cena en un restaurante de lujo, en donde se parte de que ambos contratantes van a actuar de acuerdo a lo esperado, o si fuera un contrato de acuerdo a las cláusulas contractuales.

En el contrato la enajenación de un empresa, de una marca, de un nombre comercial de un establecimiento se dice que no hay compraventa mercantil, sin embargo, debe considerarse como compraventa mercantil porque las cosas mercantiles se rigen por el Código de Comercio, conforme el Artículo 1, aunque el contrato no se rige por el articulado, ya que no hay una sola norma aplicable a la enajenación de dichas cosas; pero, como ese mismo Artículo habla de negocios, que es el género, y no de contratos, que es la especie, es indudable la naturaleza mercantil de la enajenación de la empresa o sus elementos.

Por su parte, la relatividad de los efectos del contrato, consiste en que éste sólo aprovecha o perjudica directamente a las partes y, en términos generales, sólo también para ellas o respecto de ellas, crea derechos y obligaciones, salvo que de manera explícita se acuerde otra cosa. Por ejemplo, la persona que realiza la compra-venta de un vehículo y solicita que el mismo se le entregue a un tercero, entonces no existe de



manera directa la recepción del bien sino que se acuerda que el mismo será entregado a otra persona que el comprador designe.

Uno de los factores que ha facilitado la compraventa de vehículos y/o de casas, es la creación de la figura del codeudor, en donde la persona que desea el bien no puede garantizar por sí misma su solvencia económica por lo que el vendedor le requiere que exista otra que lo respalde, a quien en Guatemala se le conoce como fiador.

En las obligaciones mercantiles los codeudores son solidarios, salvo pacto expreso en contrario. Todo fiador de obligación mercantil, aunque no sea comerciante, será solidario con el principal y con los otros fiadores, salvo lo que se estipule en el contrato.

Cuando la obligación está sujeta a un plazo, o sea el tiempo en que el deudor debe cumplirla, las partes deben avenirse a lo estipulado en el contrato, cuando esto no ocurra la parte que incumpla incurre en mora, en virtud de la exigibilidad de los respectivos vínculos. En las obligaciones o contratos mercantiles se incurre en mora, sin necesidad de requerimiento, desde el día siguiente a aquél en que venzan o sean exigibles. Se exceptúan los títulos de crédito y las obligaciones o contratos en que expresamente se pactó lo contrario.

El acreedor cuyo crédito sea exigible, podrá retener los bienes muebles o inmuebles de un deudor que se hallaren en su poder. El que retiene tiene las obligaciones de un depositario. El derecho de retención cesará si el deudor consigna el importe del adeudo,



o da garantía suficiente por él. El derecho de retención no cesará si el deudor enajena los bienes retenidos.

Si los bienes retenidos son embargados, quien los retiene tendrá derecho a conservar la cosa en el carácter de depositario judicial; a ser pagado preferentemente, si el bien retenido estaba en su poder en razón del mismo contrato que originó el crédito; y a ser pagado con prelación al embargante, si la creación del crédito de éste es posterior a la retención.

El que ejercite el derecho de retención estará obligado al pago de costas y daños y perjuicios si no entabla la demanda dentro del término legal (la ley no indica plazo) y si se declara improcedente la demanda.

En materia de obligaciones y contratos mercantiles los hechos de nulidad deben reducirse al máximo, en aras de la seguridad del tráfico comercial; sobre todo por su rapidez y poco formalismo.

La nulidad que afecte las obligaciones de una de las partes, no anulará un negocio jurídico plurilateral, salvo que la realización del fin perseguido con éste resulte imposible, si no subsisten dichas obligaciones.

Lo importante en todo caso es que un contrato obliga en tanto permanezcan las circunstancias existentes al tiempo de conclusión del mismo, una clara reacción contra



la pretensión de mantener inalterable un negocio jurídico cuando éste ha sido profundamente conmovido por la alteración de las circunstancias originarias.

Así, la moderna doctrina jurídica admite la posibilidad de que se conceda a la parte perjudicada por la sobrevenida de circunstancias extraordinarias e imprevisibles, el derecho de solicitar la revisión o readaptación del contrato con el objetivo de que el equilibrio de las prestaciones, gravemente quebrantado por una alteración sobrevenida de las circunstancias originarias de la contratación, sea restablecido equitativamente.

Estas condiciones cambiantes que son más fáciles de sobrellevar en los contratos civiles, permite que también en los mercantiles se pueda replantear sus cláusulas, cuando el entorno socioeconómico perjudique a alguna de las partes haciéndolo imposible o muy oneroso el cumplimiento del contrato.

Es que además, el contrato no se muestra ya como una mera categoría jurídica sino como un instrumento económico. Así, la tendencia es a reconocer, por un lado, que el contrato está enmarcado por situaciones patrimoniales de las partes, condiciones objetivas del mercado y la injerencia estatal a través de su política económica; y, por el otro, que en la elaboración, exteriorización, ejecución y cumplimiento de un contrato, han de coordinarse el principio de autonomía de la voluntad con los principios de justicia contractual y buena fe.

La alteración de las circunstancias que los contratantes previeron que deberían rodear y





presidir la vida del contrato, influye indudablemente en la vigencia y eficacia del mismo, especialmente cuando tal alteración supera los límites de una previsión normal y hace el cumplimiento del contrato injusto por resultar excesivamente oneroso para una de las partes. Así, aún y cuando con ello se atente el principio de seguridad del tráfico comercial, el cambio de circunstancias exige que alguna distorsión deba aplicarse a la plena y original vigencia y ejecutabilidad del contrato.

Lo anterior, encuentra su fundamento en los principios de justicia y buena fe negocial, y, su aplicación práctica estará supeditada a la concurrencia de determinados presupuestos y calificadas circunstancias.

Por las fluctuaciones mencionadas, en la actualidad se acepta el principio que, en determinados casos y en concurrencia de especiales supuestos, la alteración sobrevenida de las circunstancias originarias de la contratación puede constituir una excepción al principio de obligatoriedad de los contratos.

Para ello, en términos generales, se dice que la relación obligatoria en cuestión debe reunir las siguientes condiciones:

- Ser necesariamente de tracto sucesivo o ejecución prolongada, o bien, de ejecución instantánea cuyo cumplimiento ha sido diferido para un momento futuro.



- Encontrarse pendiente de ejecución en todo o en parte.
- Producirse una desaparición sobrevenida de la base objetiva del negocio.

Ello puede suceder cuando se produce una destrucción de la relación de equivalencia contractual por desaparición de la relación de equivalencia o proporcionalidad entre las prestaciones de las partes; y cuando se produce una imposibilidad de consecución o frustración del fin del contrato, aún cuando la prestación sea todavía posible.

La desaparición de la base del negocio ha de ser consecuencia de una alteración que pueda calificarse como extraordinaria en relación con las existentes al tiempo de celebración del contrato y que, además, resultara en aquel momento radicalmente imprevista e imprevisible; y,

La alteración debe determinar un perjuicio injustificado de acuerdo al sistema de responsabilidad originalmente estatuido para la obligación.

Los efectos jurídicos que produce la alteración sobrevenida de las circunstancias se reducen a dos: la atribución de un efecto resolutorio o extintivo de la relación contractual afectada, o, la atribución de un efecto simplemente modificativo, de reajuste o revisión encaminado a volver las prestaciones a su equilibrio original.

De ese modo, la revisión de los contratos se presenta, en la actualidad, como una



herramienta legal de naturaleza excepcional para aquellos casos en los que, una alteración sobrevenida de las circunstancias originarias de la contratación, provocada por hechos extraordinarios e imprevisibles, afecta de tal modo el equilibrio de las prestaciones contractuales, que la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa para ésta, sin mediar culpa de su parte.

La revisión es, pues, el medio legal establecido para poner a las partes a cubierto de hechos sobrevinientes, ajenos a su voluntad e imprevisibles, que por distorsionar la trascendencia económica de las prestaciones, configuran una lesión al principio de buena fe que debe imperar en el ámbito jurídico en general, y de modo especial, en el contractual.

La legislación guatemalteca admite la posibilidad de revisión de los contratos tanto en materia civil como en la mercantil. Así, El artículo 1330 del Código Civil establece que: “Cuando las condiciones bajo las cuales fuere contraída la obligación cambiaren de manera notable, a consecuencia de hechos extraordinarios imposibles de prever y de evitar, haciendo su cumplimiento demasiado oneroso para el deudor, el convenio podrá ser revisado mediante declaración judicial”.

Respecto del ámbito mercantil, sin embargo, más que establecer un procedimiento de revisión, cuyos efectos son típicamente modificativos o de mero reajuste, la legislación mercantil sobre la materia consagra un procedimiento de resolución o terminación de la relación contractual gravemente alterada en sus originarias circunstancias.



El Artículo 688 del Código de Comercio (Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala) establece que: “Únicamente en los contratos de tracto sucesivo, y en los de ejecución diferida, puede el deudor demandar la terminación si la prestación a su cargo se vuelve excesivamente onerosa, por sobrevenir hechos extraordinarios e imprevisibles. La terminación no afectará las prestaciones ya ejecutadas ni aquellas respecto de las cuales el deudor hubiere incurrido en mora. No procederá la terminación en los casos de los contratos aleatorios; ni tampoco en los conmutativos, si la onerosidad superviniente es riesgo normal de ellos.”

La razón de ser y fundamento del instituto de la revisión, y a la vez, su objetivo principal, será la enmienda o reajuste equitativo del contenido contractual alterado y por consiguiente de sus fortuitos efectos, mediante el restablecimiento originario y funcional del negocio contractual.

Para que un contrato sea susceptible de revisión se requiere: a) que sea conmutativo; y, b) que sea, además, sea de ejecución diferida, de ejecución continuada o periódica, también denominada de tracto sucesivo, quedando excluidos por tanto los contratos de ejecución instantánea en los que las prestaciones se cumplen simultáneamente, pero no así los de cumplimiento instantáneo pero de ejecución diferida en donde la efectividad de las obligaciones están sujetas a plazo o condición.

En resumen, los supuestos esenciales son la inexistencia de una relación de causalidad entre la excesiva onerosidad sobrevenida y el riesgo propio del contrato, así como la



existencia de un lapso o período entre el momento de celebración del contrato y el de ejecución o total consumación del mismo, tiempo durante el cual es posible la modificación de la base del negocio por alteración sobrevenida de sus originarias condiciones.

Los efectos de la revisión por excesiva onerosidad son típicamente modificativos de la relación contractual y están encaminados a compensar el desequilibrio de las prestaciones, por lo que la legislación mercantil reconoce explícitamente el efecto de terminación o resolución del contrato, no así el de mero reajuste o revisión.

En la actualidad, debido principalmente a la crisis económica, muchos tarjetahabientes y deudores de préstamos bancarios se han retrasado en el pago de su cuota mensual, lo que ha llevado a los acreedores a establecer convenios de pago que sustituyan a los contratos iniciales, como un mecanismo para lograr recuperar sus créditos y mantener vinculado al deudor con su empresa. Esto no sería posible si los contratos tuvieran un carácter de inquebrantables o si la tramitación de procesos ejecutivos y en la vía de apremio tuvieran la eficacia que la doctrina les imputa.





## CAPÍTULO IV

### 4. Efectos jurídicos del contrato de transporte

Previo a entrar en vigencia el Código de Comercio guatemalteco, el contrato en estudio se encontraba regido por el Código Civil. Pero, en base a las orientaciones de la doctrina y tomando en consideración que consiste en un negocio que se desenvuelve con las características de mayor significancia del tráfico comercial y de actos de masa que se encuentran precedidos mediante una organización empresarial, se optó por el traslado de su régimen normativo al Libro V del Código de Comercio, en donde se tipifican una serie de contratos, como el contrato de transporte, y en donde se le define, tomando en consideración tres secciones, siendo las mismas las siguientes:

- a) La primera, es referente a las disposiciones generales del contrato de transporte.
- b) La segunda, que es donde se desarrolla el transporte de las personas.
- c) La tercera, que trata del transporte de cosas, siendo dicha sistematización de las normas, la de mayor tecnicidad en su presentación, pero a la vez adolece de algunas disposiciones confusas que no existían en el Código Civil.

#### 4.1. Naturaleza jurídica

En cuanto a la ubicación del contrato de transporte, en lo relativo a las dos ramas que de manera tradicional forman parte del derecho privado, no cabe duda alguna de que



el contrato de transporte, de forma particular en el derecho mercantil de Guatemala, es un contrato mercantil, debido a que se encuentra tipificado dentro de los contratos particulares que contiene el Código de Comercio, sin perjuicio de que al darse como fenómeno de tráfico comercial, la voluntad de la parte que presta el servicio de transporte se encuentra sujeta a las previsiones que le imponen las normas de carácter público, las que no son modificables por la autonomía de la voluntad, en lo relativo a tarifas o precios del transporte, rutas, horarios y categorías.

#### **4.2. Conceptualización**

El Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 794: “Contrato de transporte. Por el contrato de transporte, el porteador se obliga, por cierto precio, a conducir de un lugar a otro pasajeros o mercaderías ajenas que deberán ser entregadas al consignatario”.

#### **4.3. Clases**

El contrato de transporte se clasifica tomando en consideración diversos aspectos. Al considerar lo relativo al espacio en el que se va a realizar la actividad de transportación, es lo relacionado al contrato de transporte terrestre, aéreo, marítimo y fluvial. Pero, se tiene que tomar en cuenta que dicho punto de vista clasifica la actividad y no al contrato en sí.





Cuando el porteador actúa solo o utiliza los servicios de terceros para el cumplimiento de su obligación, se clasifica el contrato en unitario y acumulativo, siendo esta última clasificación.

Dichas normas citadas de la legislación mercantil guatemalteca, solamente son referentes a la responsabilidad del porteador cuando el servicio no se proporciona de manera estrictamente personal.

En Guatemala, solamente es factible hablar de dos clases de transporte, siendo los mismos los siguientes:

- a) Contrato de transporte de personas.
- b) Contrato de transporte de cosas.

En ambos casos, el porteador puede ser una o varias personas, y el servicio puede ser prestado por aire, tierra o agua. Debido a lo anterior, es de importancia el análisis de cada una de dichas variantes, pero previo a ello es indispensable dar a conocer lo que indica la legislación mercantil guatemalteca respecto a los mismos:

- a) El concepto de contrato de transporte es genérico, o sea es para personas y para cosas y se encuentra regulado en el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 794 antes citado.



- b) El régimen legal del contrato tienen aplicabilidad al transporte por tierra, aire o agua y está regulado en el Artículo 795 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Aplicabilidad. Las disposiciones del presente capítulo se aplicarán al transporte por tierra, por agua y por aire”.
- c) El porteador tiene la responsabilidad personal, aun cuando utilice los servicios de terceros, y ello se encuentra regulado en el Artículo 796 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Obligaciones del porteador. El porteador asumirá las obligaciones y responsabilidades del transporte aunque utilice los servicios de terceros”.
- d) Si intervienen varios porteadores, la responsabilidad de cada uno se encuentra limitada al ámbito de su correspondiente ejecución. El Artículo 797 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, regula: “Transporte combinado. Si en un contrato de transporte intervienen dos o más porteadores, cada uno responderá dentro del ámbito de su respectiva ejecución.

Si se pacta un transporte combinado, se expedirá un documento único y los porteadores serán solidariamente responsables de la ejecución del contrato”.

- e) La intervención de dos o más porteadores origina el denominado transporte combinado. En dicho caso, cuando el porteador tiene su domicilio en Guatemala, se encuentra sujeto a las leyes de tribunales de la República de Guatemala,



aunque el transporte se hubiese comenzado o terminado, fuera del territorio nacional, tal y como lo regula el Artículo 798 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Limitación de responsabilidad. Aunque el transporte combinado se iniciare o concluyere fuera del territorio de la República, los portadores domiciliados en Guatemala sólo responderán en los términos de las leyes guatemaltecas y ante los tribunales de la República”.

- f) Los derechos que se quisieren reclamar como consecuencia del contrato de transporte prescriben en seis meses, plazo que tiene que correr a partir de haber finalizado el viaje o de la fecha en que la persona o las cosas tuvieron que llegar a su destino, y ello se encuentra regulado en el Artículo 799 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Prescripción. Las acciones derivadas del contrato de transporte prescribirán en seis meses, contados a partir del término del viaje, o de la fecha en que el pasajero o las cosas porteadas debieran llegar a su destino”.

#### **4.4. Efectos del contrato de transporte de personas**

Su finalidad es conducir al sujeto de un lugar a otro y esta persona recibe la calificación de pasajero.

Sus elementos se dividen en personales, reales y formales:



- a) Personales: son el porteador y el pasajero. El primero consiste en la persona individual o jurídica que contrae la obligación de conducir al pasajero de un lugar a otro.

“Para que el porteador pueda prestar el servicio necesita tener autorización propia, o sea, de un derecho de línea, que lo otorga la Dirección General de Transportes y que es perteneciente al Ministerio de Economía, cuando se trate de transporte extra-urbano; o de las autoridades municipales, cuando se trate de transportación urbana”.<sup>24</sup>

El transporte urbano consiste en un servicio público que las municipalidades pueden prestar de forma discrecional y por ello y en cuanto al funcionamiento de la empresa del porteador le son aplicables la Ley de Transportes Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala y el Código Municipal; así como también los reglamentos y las ordenanzas que se dicten para la adecuada efectividad de la ley. Lo anterior incluye el precio del transporte, rutas, horarios y cargas impositivas.

En lo relacionado al elemento personal o pasajero como también se le denomina, su interés se encuentra en que se le tiene que conducir de un lugar a otro, de conformidad con las estipulaciones con que se ofrece el servicio, y, como estas se encuentran establecidas de antemano, es de importancia que en la mayoría de los casos consiste en un contrato por adhesión.

---

<sup>24</sup> Ramos Hernández, Carlos Antonio. **El transporte**, pág. 24.



- b) Reales: en el contrato de transporte el elemento real consiste en el valor o precio del pasaje que el porteador tiene el derecho de poder cobrar y el pasajero tiene la obligación de pagar.

Dicho precio o pasaje se encuentra determinado en interés público y no puede ser alterado sin autorización previa a las dependencias administrativas correspondientes. Cuando la transportación no obedece a la explotación de una línea autorizada, por ser negocios ocasionales, dicho precio va a resultar de un convenio entre las partes contratantes. Además, es el elemento real de este contrato, el equipaje u objetos que el pasajero tiene el derecho a llevar como consecuencia del contrato, dentro de los volúmenes que el porteador acepta conducir como parte de sus obligaciones.

Este elemento tiene que ser considerado como circunstancial debido a que el pasajero puede no llevar equipaje o bien debido a que la naturaleza del servicio no lo permite, tal es el caso del transporte urbano regular, y es de esa forma debido a que en la ciudad capital guatemalteca se da un transporte urbano que conduce a los pequeños comerciantes hacia los sitios de mercado, en donde, además de los pasajeros, se transportan fardos de mercaderías.

- c) Formales: a pesar de que el contrato mercantil se puede probar de forma flexible, el transporte se encuentra sujeto a la formalidad del boleto o billete que el porteador se encuentra obligado a entregar al pasajero, como prueba del contrato celebrado.



Los elementos de forma son simples y se encuentran regulados en el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 804: “Boletos. El porteador deberá entregar al pasajero un boleto o billete en donde consten la denominación de la empresa, la fecha del viaje, número de piezas de equipaje y las demás circunstancias del transporte”.

También, dichos elementos están regulados en las leyes y reglamentos de transporte extra-urbano, y allí se establecen los requisitos mínimos de tales boletos. Esos boletos se encuentran estandarizados en cuanto a sus elementos generales y se reducen a un mínimo considerable cuando se trata de lo relacionado con el transporte urbano, por ello se puede claramente observar que en la ciudad capital, se extienden al abordar un autobús en la ciudad capital, lo que es consecuencia de la manifestación del tráfico comercial.

“Con el boleto o billete se prueba la existencia de un contrato de transporte, así como todos los derechos y obligaciones que genera la relación jurídica, tanto para el porteador como para el pasajero”.<sup>25</sup>

Entre las particularidades que presenta el contrato de transporte para personas, es de importancia señalar las siguientes:

---

<sup>25</sup> **Ibid**, pág 34.



- a) Responsabilidad del porteador en cuanto al pasajero: para la ejecución de un contrato de transporte de personas, el porteador puede devenir en un sujeto responsable el pagar los daños y los perjuicios que ocasione al vehículo, aun cuando quien lo conduzca no sea empleado del portador o se le haya encomendado aunque sea de manera transitoria.

Dicha responsabilidad es referente, tanto a los daños y a los perjuicios que se causen al pasajero, como también a los que sufiere un tercero como consecuencia de la actividad de la transportación, con fundamento en las disposiciones del Código Civil en materia de responsabilidad civil. Dicha responsabilidad se encuentra regulada en el Artículo 800 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Responsabilidad del porteador. Los porteadores serán responsables por los daños y perjuicios que causen los vehículos aun cuando la persona que los conduzca no sea empleada del porteador, siempre que el vehículo se le haya encomendado aunque sea de manera transitoria.

La responsabilidad a que se refiere este Artículo cesará si se comprueba que el damnificado dio lugar al daño o perjuicio resultante o cuando hubiere procedido con manifiesta violación de las leyes y reglamentos”.

La responsabilidad citada, no existe si se llega a comprobar que el sujeto damnificado ha dado lugar a que se le cause el daño o perjuicio, sobre todo cuando se actúa con manifiesta violación de leyes y reglamentos.



También, es responsable el porteador de los daños que cause al pasajero, debido al atraso o al incumplimiento del contrato si existe culpa de la empresa. Cuando se trate de transportación aérea, el porteador responde de los gastos que se ocasionen al pasajero cuando por cualquier causa se cambie de ruta o bien no se pueda comenzar el vuelo en la fecha convenida, y ello se encuentra regulado en el Artículo 803 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Retrasos. El porteador responderá por los daños que sufran los pasajeros por retrasos o incumplimiento del contrato si se deben a culpa de la empresa.

En los transportes aéreos, serán por cuenta del porteador los gastos de estancia y traslado de viajeros que, por razones de servicios o meteorológicas, se vienen obligados a realizar altos o desviaciones imprevistos en las rutas y horarios respectivos, aún sin culpa atribuible al porteador”.

Debido a ello, es que cuando una persona tienen que permanecer un tiempo en una ciudad, de la que posteriormente tienen que partir, debido a que el vuelo no puede despegar, cualesquiera que sea la causa, el regreso al hotel, el hospedaje y la alimentación, consisten en gastos que tiene que cubrir el porteador. Ello ocurre de esa forma en el transporte aéreo internacional y en igual manera dentro del territorio nacional, de conformidad con el Artículo anteriormente citado.

b) Responsabilidad del porteador en cuando al equipaje: los daños que ocasiona la transportación puede también recaer en el equipaje del pasajero. Cuando el





valor del equipaje fue declarado al momento de la celebración del contrato, dicha suma es de utilidad y parámetro para la determinación de la cuantía del daño que se tiene que pagar.

Pero, para que no exista un enriquecimiento indebido por parte del pasajero, se determina que la cuantía a pagar se tiene que rebajar si se prueba que la declaración sobrepasa el valor real del equipaje.

Como puede suceder que el valor no se haya declarado, la ley establece que en ese caso la responsabilidad del porteador se limitará a una cantidad igual, por kilogramo de equipaje, al importe del pasaje o precio que corresponda a un recorrido de determinado kilometraje, lo que se regula en el Artículo 801 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Valor declarado. Si el porteador recibe el equipo con valor declarado por el pasajero, los daños que se ocasionaren se regularán por dicho valor, salvo que se prueba que es superior al real.

Si no hubiese declarado valor, la responsabilidad del porteador se limitará a una cantidad igual, por kilogramo de equipaje, al importe del pasaje que corresponda a un recorrido de cincuenta kilómetros”.

Si el equipaje del pasajero pesa treinta kilogramos y se le pierde al mismo, cuyo recorrido fue de 150 kilómetros, hay que determinar el valor del pasaje en su tercera parte para así cuantificar la responsabilidad del porteador. Esta norma, tiene que



sustituirse por un procedimiento de mayor efectividad en la determinación del monto del daño, debido a que el valor del pasaje se encuentra determinado en razón de la persona y no del equipaje que puede llevar, de donde puede resultar una responsabilidad de poca relevancia para reparar un daño mayor.

Puede también ocurrir, que el equipaje no sea entregado al porteador para su debido control, lo que sucede con objetos de reducido volumen que el pasajero lleva en sus manos. Por este equipaje el porteador no adquiere responsabilidad en el caso de pérdida o avería, a menos que el pasajero pruebe efectivamente que el daño es proveniente de una causa imputable al porteador, como se encuentra regulado en el Artículo 802 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Equipaje no entregado. Si se tratare de equipaje no entregado al porteador, éste no tendrá responsabilidad por pérdida o avería, a menos que el pasajero prueba que ellas se debieron a causa imputable al porteador”.

#### **4.5. Efectos del contrato de transporte de cosas**

Es el referente siempre a la actividad relativa a la transportación de un lugar a otro, solamente que en este caso lo que se transporta es mercadería o cosas mercantiles, cuya propiedad, debido a la misma naturaleza de la relación, es ajena al porteador y sin la necesidad de que lo establezca la ley, como sucede en el Artículo 794 del Código de Comercio antes citado, debido a que si el objeto transportado fuera de propiedad del porteador, no tendría por que hablarse de la existencia de un contrato.



Los elementos del contrato de transporte de cosas, son los siguientes:

- a) Personales: en el contrato de transporte de cosas los sujetos del contrato reciben las siguientes denominaciones: cargador, remitente o consignante, es la persona que por cuenta propia o ajena contrata con el porteador la conducción de la cosa mercantil. El porteador, fletante o transportista, es la persona encargada de la conducción del objeto a transportar. El consignatario o destinatario, es la persona a quien se le entregará la cosa transportada en el destino final de la conducción. Por lo regular, es el adquirente del objeto transportado, quien puede ser substituido por el cargador antes que el inicialmente indicado no haya pedido la entrega de la mercancía.
  
- b) Reales: los elementos reales del contrato de transporte se constituyen por las mercaderías o cosas que se transportan, y el flete, termina cuando se conoce el precio de la transportación.
  
- c) Formales: el Artículo 808 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Carta de porte. El porteador deberá expedir un comprobante de haber recibido la carga, que entregará al cargador, o, si éste lo exige, una carta de porte o conocimiento de embarque.

En todo caso, el porteador estará facultado para exigir la apertura y reconocimiento de los bultos en el acto de su entrega”.



El Artículo citado tiene que extender al cargador un comprobante que acredite haber recibido la cosa a transportar, un comprobante que acredite haber recibido la cosa a transportar, y este comprobante es un documento en donde tienen que constar todos los términos del contrato y debido a ello la forma escrita deviene en obligatoria. Al ladote dicho comprobante, el cargador puede exigir al porteador que le extienda una carta de porte o un conocimiento de embarque, de conformidad con el caso, que viene a completar la forma escrita en el transporte de cosas.

Las particularidades del contrato de transporte de cosas son las siguientes:

- a) Derecho y obligaciones del cargador: cuando el cargador entrega las cosas al porteador, tienen que trasladarse todos aquellos documentos que faciliten la transportación como lo son las pólizas, factura y catálogos. También, se le tiene que informar sobre la dirección del destinatario, el lugar para la entrega de las cosas, el embalar las cosas transportables, señalando el número, peso, género y calidad de los objetos enfardados, el pago del flete, a menos que se pace que es a cobrar, debido a que en caso quien va a pagarlo es el destinatario. Cuando el cargador a falta de las obligaciones señaladas, especialmente las que se refieren a las cualidades, cantidades y documentación de las cosas, los daños que ocasione le son imputables.

El Artículo 805 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Cargador. Denomínase cargador, remitente o consignante al que por



cuenta propia o ajena encarga al porteador la condición de mercaderías.

El cargador, junto con los efectos que sean objeto del contrato, deberá entregar el porteador los documentos necesarios para el tránsito de la carga.

Está obligado, asimismo, a indicar al porteador la dirección del consignatario, el lugar de entrega, el número, peso, forma de embalaje y contenido de los fardos, con expresión del género y calidad de los efectos que contienen y en caso de que el porteador pudiere realizar el transporte por diversos medios, identificará éstos y la ruta que ha de seguirse”.

El Artículo 806 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Daños por omisiones. El cargador soportará los daños que resulten de la falta de documentos, de la inexactitud u omisión de las declaraciones que debe formular y de los daños que provengan de defectos ocultos del embalaje.

Si el porteador realiza el transporte a sabiendas de que no se le han entregado los documentos necesarios para el tránsito de la carga, los daños serán a su cargo”.

El Artículo 807 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Vicios ocultos. El cargador responderá de los daños ocasionados por vicios ocultos de la cosa”.



b) Derechos y obligaciones del porteador: a cambio del flete que el porteador, fletante o transportista tiene derecho a cobrar, se obliga:

- A expedir el comprobante del contrato o los títulos de crédito que se le requieran.
- Poner las cosas a disposición del destinatario al concluir la conducción y darle aviso inmediato del mismo hecho, en el caso de que el lugar de destino no sea el domicilio del destinatario.
- Cobrar el valor de las cosas transportadas cuando así lo hayan pactado con el cargador.
- A responder de los daños ocurridos a las cosas, por averías o retrasos en el tiempo de transportación, salvo las excepciones que para este deber establece la ley. En el caso de la obligación por retardo puede exonerársele al porteador convencionalmente, si cobra un flete menor al establecido en las tarifas ordinarias y siempre que el cargador tenga la opción de contratar sobre la base del flete que más le convenga. No adquiere tampoco obligación de responder por avería o pérdida, cuando los objetos son transportados al descubierto, no obstante que las cosas necesiten transporte cerrado, contando desde luego con la autorización escrita del remitente; en el caso de que se transporten substancias explosivas, corrosivas o de naturaleza peligrosa; y también si la



manipulación de los objetos transportados está a cargo de personas designadas por el remitente.

Por el uso sistemático que hace el Código de Comercio de los términos avería o pérdida, se tiene que aclarar que la avería consiste en una pérdida que sucede cuando la cosa transportada sufre un daño que demerita sus características cualitativas; y la pérdida, cuando la cantidad de cosas entregadas para la transportación, no coincide con la que se entrega al destinatario.

- c) Obligaciones y derechos del destinatario: de conformidad con el articulado del Código de Comercio, la persona que resulte el destinatario de las cosas transportadas, tiene las siguientes obligaciones y derechos.

Las obligaciones del contrato de transporte de cosas son las siguientes:

- a) Recibir las cosas en un término de veinticuatro horas a partir del momento en que el porteador los ponga a disposición suya. Si fuere el caso, solamente está obligado a recibir las que no hayan sufrido avería alguna.

El Artículo 812 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Recepción de mercaderías. Quien asumiere el carácter de consignatario deberá recibir las cosas en un término de veinticuatro horas, a partir del



momento en que el porteador las ponga a su disposición, y siempre que reúnan las condiciones indicadas en la carta de porte.

Si parte de los objetos estuvieren averiados, deberá recibir los que estén ilesos, siempre que, separados de los anteriores, no sufrieren grave disminución, de su valor”.

- b) Si el porteador se lo requiere, abrir y reconocer los bultos en el momento de la recepción. El Artículo 813 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Reconocimiento. El consignatario, deberá abrir y reconocer los bultos en el acto de su recepción, si el porteador lo solicitare; si aquél rehusare hacerlo, el porteador quedará libre de responsabilidad que no provengan de fraude o de dolo”.
  
- c) Pagar el flete, si es a cobrar al momento de la recepción; y pagar el precio de las cosas, cuando el porteador tiene encargo de cobrarlo, que se encuentra regulado en el Artículo 815 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Fleta a cobrar. Si el porteador se obliga con el remitente a cobrar el valor de las cosas transportadas al hacer su entrega, será responsable frente a éste si no hiciera tal cobro y no podrá exigirle el pago de lo que se le deba por el transporte”.

Los derechos del contrato de transporte de cosas son los siguientes:





- a) No recibir las cosas averiadas; y
- b) Negarse a abrir y reconocer los bultos en el acto de la recepción.

#### **4.6. Ley de transporte**

La Ley de Transporte se encuentra regulada en el Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala. La normativa anotada necesita acomodarse de manera práctica a las modalidades peculiares y complejas de los servicios del transporte urbano.

El Artículo 1 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Todos los servicios públicos de transporte, de carga o pasajeros, establecidos o que se establezcan para funcionar en el territorio de la República, deben llenar las condiciones de seguridad, eficiencia y beneficio público que señala esta ley; para sus efectos se comprende también dentro del territorio de la República el espacio aéreo y el mar territorial”.

Para el adecuado funcionamiento de los servicios de transporte que se expresaron en el Artículo antes citado, se necesita de la previa autorización y del registro por parte del Ministerio de Economía, a excepción de los servicios urbanos que quedan sujetos a las disposiciones de la ley en estudio.



El Artículo 3 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Para el cumplimiento de lo preceptuado en el Artículo 2 de la presente ley, se seguirá un expediente en el Ministerio de Economía o en la Municipalidad respectiva, según el caso, sobre los puntos siguientes:

- a) Sobre la conveniencia del servicio y la aplicación correcta de los principios económicos en materia de transporte a fin de evitar competencias ruinosas, duplicación o multiplicación innecesaria de inversiones, eliminación injusta de los pequeños empresarios y cualquier otra circunstancia perjudicial para la economía nacional;
- b) Sobre la imposibilidad de que pueda resultar una absorción o monopolización de hecho, de una o varias líneas de transporte, por parte de los interesados;
- c) Sobre las condiciones de eficiencia y seguridad que pueda ofrecer el servicio, principalmente con respecto a la carga y las vidas de pasajeros y tripulantes; y
- d) Sobre la calidad de los vehículos y demás implementos del servicio u otros datos que se consideren necesarios”.

Cuando existen varios solicitantes para establecer los servicios de transporte, los guatemaltecos naturales, en igualdad de circunstancias, gozan de prioridad en relación a los extranjeros. Dichas personas no pueden establecer ni mantener los servicios, si no cuentan al menos con un aporte de sesenta por ciento del capital nacional.



La supervisión, aprobación de las tarifas y el resto de los problemas económicos de los transportes que no sean urbanos son de competencia del Ministerio de Economía.

El Artículo 6 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Los transportes se clasifican en los siguientes grupos:

- a) Transportes urbanos;
- b) Transportes extraurbanos; y
- c) Transportes internacionales”.

El Artículo 8 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Las municipalidades podrán celebrar contratos y otorgar concesiones para el establecimiento y funcionamiento de los servicios expresados en el Artículo anterior, siempre que se llenen los requisitos estipulados en el Artículo 3 de la presente ley y los siguientes:

- 1º. Que los interesados se comprometan a cumplir expresamente todos los requisitos y condiciones que en el contrato respectivo fije la Municipalidad para la explotación de esta clase de servicios;
- 2º. Que la Municipalidad fije, a su prudente arbitrio, el número de rutas o líneas del servicio que se van a establecer y el número de vehículos que deban servirlos; y
- 3º. Que el vencimiento del plazo estipulado en el contrato, no podrá ser mayor de quince años, estará a lo que prescribe el Artículo 102 de la Constitución de la República”.



Cualquier nuevo servicio de transporte urbano de pasajeros que se establezca con una línea fija o determinada, por medio de vehículos que no sean de tracción animal, queda sujeto a las disposiciones de la Ley de Transporte.

El Artículo 10 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “La existencia entre dos puntos del país de servicios de ferrocarriles, o por medio de naves o aeronaves, no impedirá el establecimiento de servicios de transporte por medio de autobuses u otra clase de vehículos entre estos mismos puntos”.

La Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 11: “Las empresas de ferrocarriles, de aviación o de navegación, no podrán obtener autorización por sí, ni por medio de sus representantes, para establecer líneas auxiliares de transporte, salvo que el sesenta por ciento del capital invertido sea aportado por los trabajadores guatemaltecos naturales de la empresa, o en su defecto por los que gocen de esta calidad, aunque no sean trabajadores de dichas compañías”.

El Artículo 12 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Los servicios de transporte internacionales de carga o pasajeros, por medio de vehículos motorizados, deberán optar por un trayecto fijo a través del territorio de la República, sin que puedan funcionar fuera de la ruta especificada en la autorización, quedando sujetos a lo que preceptúan 2º., 3º., 4º. y 5º. de esta ley”.



La Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 13: “Las municipalidades podrán aumentar el número de rutas, líneas y vehículos a que se refiere el inciso 2º. del Artículo 8º. de esta ley en cualquier momento que se estime necesario y conveniente a juicio del Consejo Municipal, quien asimismo, podrá o no autorizar que una misma línea o ruta sea servida por una o varias personas o empresas”.

El Artículo 14 de la Ley de Transportes, Decreto 253 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Los servicios públicos de transporte actualmente establecidos en la República, serán objeto de una revisión por parte del Ministerio de Economía, o de las municipalidades, si fueren urbanos. Los propietarios o representantes legales solicitarán a dichas dependencias, se les concedan plazos prudenciales para funcionar de conformidad con la presente ley, los que en ningún caso excederán de seis meses a partir de la fecha en que ésta entre en vigor; si no lo hicieren, deberán cesar en sus funciones”.

Es esencial el estudio de los efectos jurídicos que informan el contrato de transporte en el derecho mercantil de Guatemala, así como de las características, antecedentes y regulación legal del contrato anotado, debido a que sin su pleno conocimiento el contrato de transporte puede adolecer de vicio de nulidad.





## CONCLUSIONES

1. El transporte, como actividad que facilita el desplazamiento de personas o cosas de un lugar a otro, da origen al contrato de transporte y se encuentra normado por leyes y reglamentos de carácter administrativo tendientes a la garantía de los requisitos indispensables para la resolución de los problemas en la prestación del servicio de transporte, sin embargo los transportistas no cumplen con su aplicación.
2. El contrato de transporte como actividad mercantil, no funciona al arbitrio de los comerciantes y se sujeta a las leyes y reglamentos que dicta el Estado guatemalteco, incidiendo para el efecto en el campo contractual, como un medio necesario para la prestación de un servicio público, con características propias y destinado a funcionar como una unidad contractual autónoma.
3. Los problemas de traslado de personas y de cosas, de un lugar a otro, en el espacio se solucionan mediante el contrato de transporte, el cual constituye el convenio en virtud de que, el porteador se obliga mediante una remuneración a trasladar personas o cosas de un lugar a otro.
4. La falta de organización y del adecuado funcionamiento de los servicios de transporte es debido a la inexistencia del otorgamiento de facultades de carácter reglamentario por parte de las municipalidades del país, para la satisfacción de



las demandas y exigencias de transporte del público.

5. Los problemas relacionados con el inadecuado cumplimiento de los requisitos legales que tienen que cumplir los transportistas como agentes de transportes de mercancías y de personas, se debe a la inexistencia de una normativa que regule claramente las características y efectos legales del contrato de transporte.





## RECOMENDACIONES

1. El Gobierno de Guatemala a través del Organismo Legislativo, debe señalar que el transporte facilita el desplazamiento de las personas y de las cosas de un lugar hacia otro y origina el contrato de transporte que se encuentra regulado por leyes y reglamentos administrativos, para asegurar los requisitos necesarios que resuelvan la problemática al prestar el servicio de transporte en Guatemala, ya que la normativa actual no contiene estas indicaciones.
2. El Ministerio de Economía a través de la Dirección General de Transportes, debe dar a conocer a la población que el contrato de transporte como actividad mercantil no puede funcionar al arbitrio de los comerciantes y se encuentra sujeto a leyes y reglamentos dictados por el Estado de Guatemala que son incidentes en el campo de los contratos, como medio fundamental para prestar servicios públicos con características auténticas y funcionales de manera autónoma, porque el Ministerio de Economía no lleva control de las actuaciones de los porteadores.
3. El Gobierno guatemalteco mediante las municipalidades, tiene que dar a conocer que la problemática relacionada con el traslado de personas y de cosas de un lugar a otro, se soluciona mediante el contrato de transporte para que se constituya un convenio a través del cual el porteador se encuentre bajo la



obligación de trasladar a las personas de un lugar a otro a cambio de una remuneración establecida legalmente.

4. El Congreso de la República de Guatemala mediante los diputados, debe dar a conocer que la falta de un adecuado funcionamiento y organización de los servicios de transporte en el país es debido a la inexistencia de facultades de carácter reglamentario por parte de las municipalidades; para satisfacer las exigencias y demandas de los usuarios del transporte público, lo que provoca arbitrariedad en el cobro del pasaje.
  
5. La Dirección General de Transportes, debe emitir el reglamento donde se establezca la forma de funcionamiento de un medio de transporte que permita de forma segura, la conducción de personas de un lugar a otro y bajo el cumplimiento de los elementos personales, reales y formales; para garantizar el efectivo cumplimiento del contrato de transporte.



## BIBLIOGRAFÍA

BOLAFIO, León. **Derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Reus 1985.

BROSETA PONT, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Tecnos, S.A., 1971.

BENITO, Lorenzo. **Derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Reus, 1984.

GARRIGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Aguirre, 1986.

GHERSI, Carlos Alberto. **Contratos civiles y comerciales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1994.

LARA VELADO, Roberto. **Introducción al estudio del derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1986.

MALAGARRIAGA, Carlos. **Derecho comercial**. Buenos Aires, Argentina. Ed. Tipografía Nacional, 1984.

MANTILLA MOLINA, Roberto. **Derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1985.

RAMOS HERNÁNDEZ, Carlos Antonio. **El transporte**. México, D.F.: Ed. Universitaria, 1999.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín. **Derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1986.

ROCCO, Alfredo. **Principios de derecho mercantil**. México, D.F.: Ed. Nacional, 1987.



URÍA, Rodrigo. **Tratado de derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Aguirre, 1989.

VÁSQUES MARTÍNEZ, Edmundo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2002.

VIVANTE, César. **Tratado de derecho mercantil**. Madrid, España: Ed. Reus, 1982.

ZEA RUANO, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil**. Guatemala: Ed. Nacional, 1986.

### **Legislación:**

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

**Código de Comercio**. Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

**Código Municipal**. Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala, 2002.

**Ley de Transporte**. Decreto número 253 del Congreso de la República de Guatemala.