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

NECESIDAD DE ADAPTAR Y UNIFORMAR LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATOS E INSTITUCIONES DEL DERECHO MERCANTIL MARÍTIMO CONFORME A LOS TÉRMINOS INTERNACIONALES DE COMERCIO INCOTERMS EMITIDOS POR LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL

OLIVER ANDRÉ ORELLANA MOLINA

GUATEMALA, ABRIL DE 2012

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

NECESIDAD DE ADAPTAR Y UNIFORMAR LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATOS E INSTITUCIONES DEL DERECHO MERCANTIL MARÍTIMO CONFORME A LOS TÉRMINOS INTERNACIONALES DE COMERCIO INCOTERMS EMITIDOS POR LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

OLIVER ANDRÉ ORELLANA MOLINA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2012

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.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic.	Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic.	Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br.	Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br.	Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic.	Marco Vinicio Villatoro López

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ

EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	José Dolores Bor Sequén
Vocal:	Licda.	Beyla Adaly Estrada Barrientos
Secretario:	Lic.	Guillermo Augusto Menjívar Juárez

Segunda Fase:

Presidente:	Licda.	Irma Mejicanos Jol
Vocal:	Licda.	Hilda Margarita Franco Hernández
Secretario:	Lic.	Cesar Augusto López López

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).

LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA
Abogado y Notario
3ª. Avenida 13-62 zona 1
Tel. 22327936
Colegiado No. 6,220

Guatemala, 27 de julio del 2011

Lic. Carlos Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
RECIBIDO
17 AGO. 2011
UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
Hora: _____

Estimado Licenciado:

En virtud de la resolución de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil once, emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en la cual fui nombrado asesor del trabajo de tesis del Bachiller **OLIVER ANDRÉ ORELLANA MOLINA**, sobre el tema que se titula: "**Necesidad de adaptar y uniformar la legislación sobre contratos e instituciones del Derecho Mercantil Marítimo conforme a los Términos Internacionales de Comercio INCOTERMS emitidos por la Cámara de Comercio Internacional**", hago de su conocimiento que he realizado la revisión de la tesis en cuestión, en varias sesiones junto con el sustentante de la tesis, he evaluado los requisitos establecidos en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público, los cuales se cumplen a cabalidad y todos los requerimientos realizados por mi parte han sido cumplidos adecuadamente.

En virtud de ello rindo **DICTAMEN FAVORABLE** al considerar lo siguiente:

a) El contenido científico y técnico de la tesis es el correcto, en virtud de que la investigación fue realizada con observancia de consideraciones tanto doctrinarias como legales, desarrollando aspectos generales y particulares del derecho mercantil y del derecho marítimo, estableciendo la necesidad que existe actualmente de modificar y

crear instrumentos legales que permitan adaptar y uniformar la legislación guatemalteca en materia de derecho marítimo a los términos internacionales del comercio.

b) Con respecto a los métodos de investigación utilizados en la elaboración de la tesis correspondiente, estimo que han sido adecuados, en virtud de lo siguiente: el método científico se utilizó al contrastar la hipótesis con la realidad utilizando el análisis; el método inductivo fue llevado a la práctica al principiar de lo particular a lo general; el método deductivo, fue utilizado al partir de datos generales aceptados como válidos hacia conocimientos particulares; el método histórico, sirvió para indagar en el origen y antecedentes tanto del derecho mercantil, como del derecho marítimo, así como para establecer el origen y formación de algunas de las instituciones jurídicas más relevantes.

c) Las técnicas de investigación utilizadas fueron: técnica bibliográfica, técnicas jurídicas y técnica documental, las cuales fueron utilizadas correctamente.

d) Con respecto a la redacción utilizada durante la elaboración de cada capítulo, estimo que es correcta.

e) El trabajo de tesis en cuestión constituye una contribución científica puesto que presenta aspectos que pueden llegar a contribuir en el mejoramiento del tráfico comercial que existe en el país a través de la adaptación y uniformidad de la legislación sobre contratos e instituciones del derecho mercantil marítimo conforme a los términos internacionales de comercio INCOTERMS.

f) A mi consideración las conclusiones y recomendaciones elaboradas son adecuadas y hacen referencia al fondo de la investigación. Así como considero que la bibliografía utilizada es adecuada.

Por lo anterior considero que la investigación realizada llena los requisitos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público. En virtud de ello considero que el trabajo de tesis puede ser objeto de revisión y posterior aprobación.

Con muestras de consideración y respeto, me suscribo de usted, deseándole éxitos en sus labores cotidianas.

Atentamente,

Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S- 7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

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

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintidós de agosto de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) ELIZABETH MERCEDES GARCÍA ESCOBAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante OLIVER ANDRÉ ORELLANA MOLINA, Intitulado: "NECESIDAD DE ADAPTAR Y UNIFORMAR LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATOS E INSTITUCIONES DEL DERECHO MERCANTIL MARÍTIMO CONFORME A LOS TÉRMINOS INTERNACIONALES DE COMERCIO INCOTERMS EMITIDOS POR LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

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

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA FAC. DE C.C. J.J. Y S.S. UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS GUATEMALA, C. A.

cc.Unidad de Tesis
CMCM/sllh.

Licda. Elizabeth Mercedes García Escobar
10ª. Avenida "A" 2-21, zona 4 de Mixco, Colonia Monte Real
Teléfono: 56035810
Colegiado No. 2,949

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

Guatemala, 21 de octubre de 2,011

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

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
RECIBIDO
21 OCT. 2011
UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Estimado Licenciado Castro Monroy:

En atención a la resolución de fecha 22 de agosto de 2011, emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, fui nombrada revisora del trabajo de tesis del Bachiller ***OLIVER ANDRÉ ORELLANA MOLINA***, titulado ***"NECESIDAD DE ADAPTAR Y UNIFORMAR LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATOS E INSTITUCIONES DEL DERECHO MERCANTIL MARÍTIMO CONFORME A LOS TÉRMINOS INTERNACIONALES DE COMERCIO INCOTERMS EMITIDOS POR LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL"***, informo que he procedido a la revisión de la tesis en cuestión, por lo cual rindo a usted el siguiente dictamen:

Considero que el contenido científico y técnico de la tesis es adecuado, en virtud de que la investigación establece claramente la necesidad que existe en la actualidad de adaptar y uniformar la legislación guatemalteca en materia de contratos e instituciones propias del derecho mercantil marítimo respecto a los Términos Internacionales de Comercio (INCOTERMS) creados por la Cámara de Comercio Internacional y, expone claramente una serie de generalidades y conceptos que permiten establecer las ventajas y desventajas que posee la legislación guatemalteca actual en la materia y que permiten comprender mejor el tema.

En cuanto a los métodos de investigación utilizados, se aplicaron los siguientes métodos: analítico, sintético, inductivo, deductivo e histórico. Respecto a las técnicas de investigación se utilizaron las técnicas siguientes: bibliográfica, jurídica y documental.

En lo relativo a la redacción que se utilizó en el desarrollo de esta investigación, considero ha sido la correcta, en virtud de que siempre se observó la misma línea, guardando correlación entre cada capítulo y se empleó un lenguaje técnico adecuado al caso.

Respecto a las conclusiones y recomendaciones que de la investigación se desprenden, son correctas puesto que fueron elaboradas conforme a los distintos problemas que se encontraron durante la elaboración del trabajo y se presentan las recomendaciones más concretas. Asimismo, la bibliografía consultada, a mi juicio es integrada y aplicada al caso.

En virtud de lo anterior, la tesis descrita reúne los requisitos de fondo y forma propios del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que otorgo **DICTAMEN FAVORABLE** por considerar que el contenido científico y técnico de la tesis, los métodos y técnicas, la redacción, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía son correctos y adecuados, además informo que todos mis requerimientos han sido cumplidos, por parte del Bachiller Oliver André Orellana Molina, y recomiendo la aprobación de la investigación para su presentación en el examen público de tesis.

Me suscribo de usted. Respetuosa.

Licda. Elizabeth Mercedes García Escobar
Colegiado No. 2,949

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintitrés de febrero del dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante OLIVER ANDRÉ ORELLANA MOLINA titulado NECESIDAD DE ADAPTAR Y UNIFORMAR LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATOS E INSTITUCIONES DEL DERECHO MERCANTIL MARÍTIMO CONFORME A LOS TÉRMINOS INTERNACIONALES DE COMERCIO INCOTERMS EMITIDOS POR LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

LEGM/sllh

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

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

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

DEDICATORIA

A Dios:	Por bendecirme en cada paso de la vida.
A María Auxiliadora y San Juan Bosco:	Por guiarme en el camino de la rectitud, honor, honradez y sabiduría y brindarme su protección y resguardo día a día.
A la Universidad de San Carlos de Guatemala:	Por la excelente educación y preparación profesional que he recibido.
A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y Jornada Matutina:	Por darme la oportunidad de convertirme en profesional y ayudar al mejoramiento y desarrollo social de Guatemala.
Al Colegio Salesiano Don Bosco:	Por haberme hecho un buen cristiano y un honrado ciudadano.
A mis padres Carlos Fernando y Hazel Judith:	Por apoyarme y comprenderme incondicionalmente durante todas las etapas de mi vida.
A mi hermano Emerson Dirceu:	Por su apoyo y guía.
A la familia Chacon-Ibañez:	Por su comprensión, apoyo, cariño y colaboración en todo momento.
A mis tíos Americo y Fabiola:	Por siempre estar a mi lado.
A mis tías Zonnia y Lesbia:	Por protegerme y cuidarme siempre desde el cielo.
A Inés Lourdes:	Por su colaboración, apoyo y amor incondicional, sin el cual no se hubiera podido lograr esta meta.
A mis amigos y amigas, en especial a:	Mónica, Jorge, Erick, Alejandra, Hae soo, Carlos, Juan, Javier, Cesar, Rolando, Gustavo, José Roberto y Karla por su amistad, cariño y colaboración.
A la Licda. Elizabeth García Escobar:	Por su importante aporte a este trabajo de investigación.

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

ÍNDICE

Pág.

Introducción i

CAPÍTULO I

1. Generalidades del derecho mercantil y derecho marítimo 1

1.1 Marco histórico del derecho mercantil 1

1.2 Marco doctrinario del derecho mercantil 4

1.3 Marco histórico del derecho marítimo 9

1.4 Marco doctrinario del derecho marítimo 12

1.5 Autonomía del derecho marítimo 17

1.6 Contenido del derecho marítimo 22

CAPÍTULO II

2. Análisis de la legislación nacional que contienen normas referentes al derecho marítimo y sus instituciones jurídicas 25

2.1 Legislación nacional aplicable al derecho marítimo 25

CAPÍTULO III

3. Contratos de contenido relativo al derecho marítimo 41

Pág.

3.1 Contratos relativos al derecho marítimo desde el punto de vista doctrinario..... 41

3.2 Contratos e instituciones relativas al derecho marítimo reguladas en el Decreto Gubernativo 2,946 41

3.3 Contratos relativos al derecho marítimo regulados en el Decreto 2-70 del Congreso de la República, Código de comercio de Guatemala 64

CAPÍTULO IV

4. Organismos e instrumentos internacionales relacionados con el derecho marítimo. 69

4.1 Internacionalización del derecho marítimo 69

4.2 Organismos internacionales relacionados con el derecho marítimo..... 70

4.3 Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho de Mar (COVEMAR) 78

CAPÍTULO V

5. Cámara de Comercio Internacional y los Términos Internacionales de Comercio 85

5.1 Cámara de Comercio Internacional 85

5.2 Términos Internacionales de Comercio 88

CAPÍTULO VI

6. Contraste de los términos internacionales de comercio con la legislación en relación al derecho marítimo 99

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

Pág.

6.1 Comparación de los términos internacionales de comercio con la legislación nacional 100

6.2 Propuesta de reformar la legislación 106

6.3 Las ventajas y desventajas de la uniformidad en la legislación con los INCOTERMS, enfocado al derecho marítimo 107

CONCLUSIONES 111

RECOMENDACIONES 113

BIBLIOGRAFÍA 115

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

INTRODUCCIÓN

En la República de Guatemala, el desarrollo de la actividad comercial, principalmente por la vía marítima, es fundamental para la población, puesto que se logra mejorar las condiciones de vida y el desarrollo integral de la persona humana, razón por la que es imperativo para el Estado de Guatemala, proteger y regular de una manera eficiente y eficaz dicha actividad, mediante una legislación vigente y actualizada, con el objeto de optimizar el desarrollo de las instituciones de carácter mercantil relacionadas con el derecho marítimo.

En otro orden, esta investigación tiene por objeto establecer la forma de uniformar y adaptar la legislación, en cuanto al derecho marítimo se refiere, propiciando mejoras en el desarrollo de la actividad comercial, principalmente por vía marítima, puesto que la hipótesis consiste en demostrar la importancia de contar con una legislación moderna y eficiente del comercio por dicha vía, lo que contribuiría a conseguir la superación personal y desarrollo integral de la población.

Atendiendo a la naturaleza de la investigación relacionada con el derecho marítimo, en cuanto a la importancia para la importación y exportación de productos nacionales, se desarrolla a través de contratos relativos al comercio marítimo, lo cual inevitablemente crea relaciones jurídicas con carácter comercial, las que deben ser tuteladas por el Estado, y además propiciar su desarrollo y procurar la difusión de este tipo de comercio por la vía marítima. Guatemala, dentro de un marco jurídico, cuenta con una legislación relativamente actualizada y estandarizada a términos internacionales, pero el derecho marítimo constituye una excepción en materia de legislación mercantil, puesto que la regulación de esta rama se retrae al anterior Código de Comercio de Guatemala, del cual las únicas normas vigentes, son precisamente las que se refieren al

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

derecho marítimo, por lo que es evidente la necesidad jurídica en cuanto a modernizar y adaptar su normativa, en esta rama del derecho, a los estándares internacionales.

La investigación consta de seis capítulos, en el primer capítulo se desarrollan conceptos generales de derecho mercantil y derecho marítimo y la autonomía del éste último frente al primero; en el segundo capítulo se realiza un análisis de la legislación vigente relativa al derecho marítimo, así como instituciones propias del mismo que se encuentran dispersas en distintas leyes del ordenamiento jurídico; el tercer capítulo se refiere a los contratos propios del derecho marítimo, las características de cada uno de ellos y su conceptualización; en el cuarto capítulo se establece un análisis de los órganos internacionales que tienen relación con el derecho marítimo y convenios internacionales relativos a esta rama; el quinto capítulo desarrolla lo relativo a la Cámara de Comercio Internacional, su estructura y organización y a los términos internacionales del comercio; y en el sexto capítulo se realiza un contraste entre los términos internacionales de comercio con la legislación vigente en relación al derecho marítimo, analizándose las ventajas y desventajas de una modernización en dicho ramo, además de señalar posibles reformas a la legislación vigente.

Finalmente se incluye como anexo, el Decreto Gubernativo 2,946 del Presidente de la República, el cual contiene el Código de Comercio anterior, en su parte relativa a las normas que siguen vigentes para regular lo referente al Derecho Marítimo, pues es de vital importancia su conocimiento y estudio, con el objeto de complementar lo desarrollado en la presente investigación. Además para la realización del presente trabajo de tesis, se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, inductivo, deductivo e histórico, y se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: bibliográfica, jurídica y documental.

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

CAPÍTULO I

1. Generalidades del derecho mercantil y derecho marítimo

Desde el punto de vista doctrinario se define al derecho mercantil como un conjunto de principios, instituciones, doctrinas y normas jurídicas que regulan la actividad profesional del comerciante, los actos propios del comercio y las relaciones jurídicas que surgen de tal actividad; y el derecho marítimo por su parte, es una rama que se desprende del derecho mercantil, que se dedica especialmente al estudio de todas las actividades que se realizan en los mares relacionados con el comercio.

1.1. Marco histórico del derecho mercantil

a. Origen del comercio: En la prehistoria los seres humanos se dedicaban a la caza de animales y la recolección de frutos, con el tiempo se fueron produciendo excedentes de dichos productos lo cual permitió que los hombres realizaran la actividad de intercambiar bienes entre sí. Las primeras formas de comercio entre los seres humanos consistieron en el intercambio de productos mano a mano, esa forma de intercambio se denominó trueque. El desarrollo de nuevos bienes de consumo y el crecimiento de la actividad comercial demostraron que este sistema era poco práctico debido a que no siempre una persona necesitaba aquello de lo cual la otra disponía, así mismo era un problema determinar con exactitud el valor de los productos a intercambiar.

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

Ante la existencia de tales problemas, los seres humanos buscaron un producto de referencia, que estableciera el valor de todos los bienes a base del mismo, es así como se crea la moneda, razón por lo que se estima necesario definir doctrinariamente el concepto de moneda, "Una moneda es un elemento intermedio que sirve para facilitar los intercambios"[1]. Si todos los hombres valoraban sus productos utilizando la moneda el intercambio era mucho más simple. Los primeros bienes que fueron utilizados como moneda fueron el trigo y el ganado, ya que dichos objetos eran aceptados por la mayoría de los hombres y eran útiles. Sin embargo, con el transcurrir del tiempo se fueron presentando nuevos problemas, entre ellos el hecho de que el bien debía poder dividirse en caso de que los intercambios fueran menores y debía facilitarse su traslado, cuidado y almacenamiento. Fue así como los bienes utilizados para intercambio fueron simplificándose.

b. El derecho mercantil en la antigüedad: El comercio, como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares, aun en los pueblos más antiguos pueden encontrarse normas aplicables al comercio, así sucedió en los sistemas jurídicos de Babilonia, Egipto, Grecia, Fenicia, Cartago, entre otros. Sin embargo en estos pueblos solo se encontraron normas aisladas relativas a determinados actos o relaciones comerciales. El primer cuerpo de derecho mercantil del cual se tiene conocimiento son las leyes marítimas de los Rhodios, las cuales regulaban el comercio marítimo, de tal manera que ejercieron una gran influencia, principalmente en los romanos.

---

[1] De Piña Vara, Rafael. **Derecho mercantil mexicano**. Pág. 11

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

c. **El derecho mercantil en la edad media:** El derecho mercantil surge como derecho especial y distinto del derecho civil en la edad media, y es de origen consuetudinario. El auge del comercio, el gran desarrollo del cambio y del crédito, fueron las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles, que el derecho civil era incapaz de regular debido a las nuevas condiciones exigidas por las necesidades del comercio. El derecho mercantil nace ligado a la actividad de los gremios y corporaciones de mercaderes que se organizaron en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las corporaciones perfectamente organizadas, no solo estaban regidas por sus estatutos escritos, que en su mayor parte recogían practicas mercantiles, sino que además instituyeron tribunales de mercaderes, que resolvían las cuestiones surgidas entre los asociados, administrando justicia según usos o costumbres del comercio.

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

d. **El derecho mercantil en la época moderna:** En la época moderna la principal

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

vía de comunicación fue el mar, lo cual significó que la legislación mercantil se diera para ese tráfico. "Con la legislación de Napoleón, en 1807, sucedieron dos hechos importantes, en primer lugar, se promulgó un código propio para el comercio; y, en segundo, el derecho mercantil dejó de ser una ley clasista para convertirse en un derecho destinado a regir relaciones objetivas que la ley tipifica como comerciales, siendo irrelevante que el sujeto de las mismas sea o no un comerciante"[2].

e. **El derecho mercantil en la actualidad:** Actualmente el derecho mercantil sufre una importante evolución debido a las nuevas formas de contratación. En la actualidad el derecho mercantil tiende a retirar al Estado de la función de ser sujeto comerciante, a eliminar los monopolios y todo tipo de privilegios del comercio, y a adaptar las legislaciones en materia comercial a la globalización

1.2. Marco doctrinario del derecho mercantil

a. **Concepto de derecho mercantil:** "El derecho comercial o mercantil es un concepto jurídico no sólo que es, sino que está siendo siempre. No es un derecho estático sino que está en continua evolución adaptándose a las necesidades de los empresarios, del mercado y de la sociedad"[3]. El derecho mercantil se caracteriza por ser la ciencia jurídica propia del derecho privado, que mediante normas jurídicas se encarga de regular las relaciones entre comerciantes, los actos de comercio y la actuación de las personas que los realizan, aunque no tengan calidad mercantil. "El

[2] Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Pág. 9
[3] Fernández, José Luís. **Derecho mercantil.** Pág. 25

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

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"[4].

b. Características del derecho mercantil:

- **Profesional:** Debido a que es creado y desarrollado para resolver los conflictos y la actividad propia de los comerciantes.

- **Individualista:** En virtud de que forma parte del derecho privado, pues regula las relaciones entre particulares dejando de lado aquellas relaciones jurídicas en las cuales intervienen los poderes públicos.

- **Consuetudinario:** Ello debido a que a pesar de estar codificado, se basa principalmente en la tradición y costumbre de los comerciantes.

- **Progresivo:** Debe actualizarse al mismo tiempo que evolucionan las condiciones sociales y económicas.

- **Global:** Debe enfocarse en la internacionalización de la normativa, puesto que las relaciones económicas cada vez son más internacionales.

[4] Villegas. **Ob. Cit.** Pág. 21

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

Según el autor guatemalteco René Arturo Villegas Lara el derecho mercantil tiene las siguientes características fundamentales: I) Es poco formalista: Debido a que los negocios jurídicos mercantiles deben ser concretados sin atender a mayores formalidades, salvo que de ello dependa su validez; II) Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar: El tráfico comercial debe ser ágil, debido a que los comerciantes deben realizar sus negocios en el menor tiempo posible y obteniendo el mayor numero de ganancias; III) Adaptabilidad: El derecho mercantil debe evolucionar conforme a las exigencias del fenómeno comercial; IV) Tiende a la internacionalización: Es debido a ello que, las instituciones jurídicas deben ser uniformes; V) Posibilita la seguridad del tráfico jurídico: El derecho mercantil se basa en los principios filosóficos de verdad sabida y buena fe guardada.

c. Principios del derecho mercantil:

- **Verdad sabida:** Se refiere a que las partes obligadas que participan en una negociación mercantil conocen en verdad sus derechos y obligaciones.

- **Buena fe guardada:** Establece que las partes que participan en una negociación mercantil y que conocen verdaderamente sus derechos y obligaciones, se vinculan de buena fe en sus intenciones y deseos de negociar, para no darle una interpretación distinta a los contratos.

- **Toda prestación se presume onerosa:** Se refiere a que las negociaciones de

carácter mercantil no se realizan de forma gratuita, sino que tienen como finalidad la existencia de una contraprestación económica.

- **Ánimo de lucro:** Se refiere a la intención de una persona de incrementar su patrimonio mediante un acto jurídico legal.

- **Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación:** Significa que si en alguna situación dentro del tráfico mercantil, se da alguna controversia entre varias posibles soluciones que presenta la normativa aplicable, siempre se debe favorecer la que tienda mas a asegurar la continuidad en la circulación de mercancías.

d. Fuentes del derecho mercantil: "Entendemos por fuente de donde brota surge o nace"[5]. "Llamamos fuentes del derecho mercantil a todo aquello que se origina en su aspecto objetivo de norma o regla obligatoria de conducta y constituye, por lo tanto, el modo o forma especial como se desarrolla y desenvuelve esa rama del derecho"[6]. Consecuentemente, las fuentes del derecho mercantil son:

- **La ley:** Es el ordenamiento jurídico con el cual se va regular el derecho mercantil, el cual es un derecho especial, y en caso de ausencia de una norma específica en materia mercantil, regirá necesariamente el derecho común, es decir, el derecho civil.

---

[5] López Ruíz, Francisco. **Fuentes del derecho y ordenamientos jurídicos**. Pág. 23
[6] Ibíd. Pág. 243

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

- **La costumbre:** Es la repetición constante y uniforme de actos obedeciendo a las convicciones jurídicas que consisten en la certeza de que ellos pueden ser objeto de una sanción legal o judicial. "La costumbre es la repetición constante y generalizada de determinados hechos, que implican la convicción colectiva de que dicha repetición es jurídicamente válida y por ende obligatoria y facultativa. Es un producto espontáneo de las necesidades de las operaciones de comercio"[7].

- **La jurisprudencia:** "La jurisprudencia es la correcta interpretación y alcance de los preceptos jurídicos que emite un órgano jurisdiccional al resolver los asuntos que son puestos a su consideración, resultando obligatoria a otros órganos jurisdiccionales de menor jerarquía"[8]. "Doctrina que emana, en sentido estricto, de las resoluciones, en forma reiterada, del tribunal supremo"[9]. En Guatemala se produce jurisprudencia en virtud de fallos emanados de la Corte Suprema de Justicia al existir cinco falos reiterados en juicios en virtud de la interposición del recurso de casación.

- **La doctrina:** "Se entiende por doctrina jurídica la opinión de los juristas prestigiosos sobre una materia concreta"[10]. "Podría definirse doctrina como un sistema de opiniones o postulados más o menos científicos, frecuentemente con la pretensión de posesión de validez general"[11]. "Son estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del Derecho, con el propósito teórico con la finalidad de interpretar sus

---

[7] Costa, Joaquín. **Requisitos de la costumbre jurídica según los autores.** Pág. 73
[8] Escrichey Martín, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia.** Pág. 163
[9] **Ibíd.** Pág. 165
[10] Cabanellas Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 266
[11] Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** Pág. 165

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

normas y señalar las reglas de su aplicación. Se considera una vasta fuente formal de la cual se valen en muchas ocasiones, tanto el legislador como el juez para crear o interpretar una norma mercantil"[12].

- **El contrato:** "El contrato 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"[13].

1.3. Marco histórico del derecho marítimo

a. El derecho marítimo en el derecho romano: En Roma, el comercio era una facultad que se concedía no sólo a los ciudadanos romanos, sino también a los extranjeros, porque en las relaciones de los ciudadanos con los extranjeros, los romanos no aplicaron su propia ley, ni la extranjera sino que aplicaron normas comunes que vendrían a constituir una forma de derecho internacional y formarían uno de los elementos del Ius gentium, que era el conjunto de normas que los romanos tenían en común con los demás pueblos, que se caracterizaban por carecer de los formalismos del Ius civile. El Ius gentium se encargaba de regular las relaciones de carácter económico y comercial entre los pueblos mediterráneos

En Roma se regularon varias figuras de trascendencia jurídica como por ejemplo: la actio institoria, que permitía reclamar del dueño de una negociación mercantil, el

[12] Cabanellas. **Ob. Cit.**
[13] Villegas. **Ob. Cit.** Pág. 26

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

cumplimiento de las obligaciones contraídas por la persona que se había encargado de administrarla, así mismo también existió la actio exersitoria, que se daba contra el dueño de un buque, para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por su capitán, también fue regulado con el nombre de nauticum foenus el préstamo a la gruesa, es decir aquel cuya exigibilidad está condicionada por el feliz retorno de un navío y en el que se conviene fuerte rédito, esto es que un capitalista o un banquero prestaba fondos a un comerciante y estipulaba un fuerte interés si el navío llegaba a su destino, en caso contrario perdería el capital e interés y en el Digesto se incluyó la lex hodia de iactu, que regulaba la echazón. En Roma no existió un derecho mercantil autónomo, debido a la escasez de disposiciones referentes al comercio.

b. El derecho marítimo en la edad media: Cuando el imperio romano fue derrumbado, surgieron nuevas condiciones de vida, fue entonces que se dio el surgimiento de un nuevo derecho, constituido por la costumbre, plasmado en ciertas leyes escritas, que recibieron el nombre de estatutos, cuyo conjunto forma el llamado derecho estatutario el cual sentó algunas de las bases sobre las cuales se cimentó más adelante el derecho mercantil como tal.

La necesidad de someter las costumbres a las formas precisas del derecho escrito, se dejó sentir principalmente en el comercio de mar, y ello explica que a éste se refieran las compilaciones más importantes y de observancia más general que entonces se formaron.

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

El Consulado del Mar, era un conjunto de reglas a que los cónsules, o sea los jueces en asuntos marítimos debían ajustar sus decisiones, esta compilación alcanzó una autoridad célebre. No se conoce exactamente la fecha en que esta colección fue redactada. Marsella y Barcelona se disputan el lugar de su nacimiento, pero es muy probable que su origen sea barcelonés. Tal obra en definitiva fue una reproducción de las costumbres vigentes en todos los países ribereños del Mediterráneo y por esto fue aplicado por largos años en los puertos del Mediterráneo occidental.

Si el Consulado del Mar, contenía el derecho vigente en el Mediterráneo, el del Océano se consignó en los Juicios o Rooles de Olerón, escritos al parecer en el siglo doce por un escribano del tribunal marítimo de la isla de Olerón que tenía a su cargo registrar las sentencias del tribunal en rollos de pergamino y aunque si regularon el comercio marítimo, sobre todo en la costa atlántica francesa, dista mucho en importancia con el Consulado del Mar.

Durante el siglo XV surgió una compilación con el nombre de Leyes de Wisby aparentemente escrita en la isla de Gothland, cuya influencia se limitó a los mares del Norte, más específicamente a los de Suecia y Dinamarca, esta obra realizada por los negociantes y patrones de barcos dista de ser original ya que mas bien es una adaptación o traducción de los Rooles, y por esto su importancia es mínima.

Ya para finales de la edad media en el siglo XVI un autor desconocido redactó en ruán una compilación conocida como el Guidon de la mer, tal obra no es como las anteriores

una exposición integral concerniente al derecho marítimo, pues tiene como especial objeto reglamentar el contrato de seguro, que sin duda había adquirido un gran desarrollo después de las compilaciones antes referidas, que no lo mencionan.

En España surgieron legislaciones en materia mercantil marítima a manera de ordenanzas, como son las de Burgos en el año de 1538, la de Sevilla en el año de 1554 y más tarde las de Bilbao en el año de 1737.

Ninguna de las compilaciones antes mencionadas tuvo fuerza obligatoria, en cuanto a que no eran sancionadas por el poder público. El derecho, aunque ya formulado por escrito, sigue siendo consuetudinario, como lo demuestra la forma misma de redacción de estas colecciones. La principal de ellas el Consulado del Mar, solo contiene definiciones, ejemplos, razones, como una obra doctrinal en que se consignan y explican al mismo tiempo los usos existentes. No hay allí ninguna regla con carácter de mandato.

1.4. Marco doctrinario del derecho marítimo

a. Concepto de derecho marítimo: El derecho marítimo también se conoce doctrinariamente como derecho de la navegación marítima, derecho del mar y, derecho de la navegación. "El derecho marítimo o derecho de la navegación marítima es el conjunto de normas que regulan el transporte marítimo"[14]. "Es el conjunto de normas

[14] López Rueda. **Concepto y caracteres del derecho marítimo**. Pág. 238

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

jurídicas que regulan hechos y relaciones surgidas con ocasión de la navegación por el mar"[15].

"El derecho marítimo ha tenido una gran importancia histórica que se mantiene hasta nuestros días, siendo una rama muy importante del derecho mercantil. Esto se debe a que el transporte por mar es muy utilizado para transportar las mercancías objeto de compraventas internacionales. En resumen podríamos decir que el derecho marítimo es el conjunto de normas y principios que regulan los hechos, sujetos, objetos y las relaciones jurídicas derivadas de la navegación marítima y del comercio marítimo"[16].

El derecho marítimo regula a nivel nacional e internacional, no sólo las actividades que tienen el mar como protagonista, sino también toda la problemática relativa al transporte marítimo. El derecho marítimo es aquel derecho que tiene como escenario el mar y el comercio marítimo como objetivo.

"El derecho comercial marítimo es el conjunto de reglas e instituciones de derecho comercial a las que se halla sometida la navegación marítima considerada desde el punto de vista tanto de la condición jurídica de las personas que en ella toman parte y de los buques como de las relaciones de derecho, del cual estos buques considerados en sí mismos o en su explotación comercial, son ora el objeto directo, ora simplemente el origen, el medio o el objeto inmediato"[17].

---

[15] **Ibíd**. Pág. 239
[16] Morentes, Francisco. **Derecho marítimo**. Pág. 25
[17] Vargas, Jorge A. **Contribuciones de la América Latina al derecho del mar.** Pág. 81

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

b. Derecho marítimo y su régimen jurídico:

- **Navegación en el derecho marítimo:** Se define como la simple traslación en el agua de personas o cosas, sea con fines de lucro, de deporte, dragado, colocación de cables submarinos, pesca, u otros. En este orden de ideas, se destaca al derecho marítimo como encargado de regular todo lo relativo a la navegación, constituyendo el primero el régimen jurídico del segundo, por lo que el autor René Rodiere, al ensayar una idea general sobre el derecho marítimo destaca que su interés y originalidad consisten en que forma un sistema cerrado y completo a la vez, que no se somete a las grandes divisiones del derecho objetivo (derecho público y derecho privado, derecho interno y derecho internacional), porque es el derecho de la mar, el derecho que regula los intereses de todo orden relacionados con la mar. Así, en sentido lato, el derecho marítimo es el derecho público y privado, interno e internacional de la mar. Es el conjunto de relaciones jurídicas que nacen en o se desarrollan con el mar.

- **Objeto del derecho marítimo:** El derecho marítimo tiene por objeto entonces, el orden jurídico que rige el medio marino y las diversas utilizaciones de que es susceptible.

- **Clases de derecho marítimo:** Existen autores que realizan una distinción entre: I) Un derecho general del mar lo cual englobaría toda la normativa jurídica relacionada con el mar y la navegación y, II) Un derecho especial caracterizado por recoger solamente aquella normativa que presente especialidades respecto al derecho común

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

de la rama jurídica de que se trate, justificadores de un tratamiento positivo y doctrinal específico. El derecho marítimo es entonces, el derecho de la mar y de la navegación por ella.

- **Razón de ser del derecho marítimo:** Según Werner "reside en la originalidad del derecho del mar en que regula la sociedad humana y sus relaciones en un medio determinado el mar diferente de aquél donde el hombre tiene su hábitat permanente"[18]. El derecho marítimo debe elaborar, para responder a las necesidades de este medio diferente, un sistema completo de normas jurídicas, tomando diversos elementos de otras disciplinas del derecho. Todas estas piezas sueltas que lo constituyen son apéndices marítimos de tales ramas jurídicas que, al fundirse en el crisol de los principios generales propios del derecho marítimo o derecho del mar, forman figuras jurídicas originales. Al funcionar estas instituciones marítimas y relacionarse entre sí, engendran un sistema jurídico completo racional, ordenado según una lógica que responde a principios comunes, sintetizando en su aplicación al fenómeno marítimo todas las reglas del derecho.

Sin embargo, es normal definir el derecho marítimo haciendo referencia al hecho de la navegación por mar o incluso por cualquier clase de aguas. También la doctrina italiana prefiere hablar de derecho de la navegación, integrando la marítima y aérea, al considerar básicamente homologable el fenómeno de la navegación. En este sentido, puede existir un concepto amplio del derecho de la navegación como todo el complejo

[18] **Ibid.** Pág. 156

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

de normas jurídicas que regulan la materia de la navegación marítima y aérea, nacional e internacional, por todo tipo de espacios aéreos y acuáticos. Desde este punto de vista, excesivamente lato, es derecho de la navegación no sólo la norma promulgada expresamente para disciplinar esta materia, sino también la norma del derecho común que emanada para todos los eventos en general se aplica al derecho de la navegación en defecto de una norma especial para resolver el supuesto planteado.

En sentido propio, sin embargo, se debe concretar el derecho marítimo distinguiéndolo del aéreo y limitándolo a las normas que regulan específica y particularmente las relaciones jurídicas que tiene como base la mar y la navegación marítima.

- **Materia del derecho marítimo:** La materia objeto del derecho marítimo no está limitada a la navegación propiamente dicha de un buque por la mar, sino que se extiende al ambiente, es decir a las peculiares características del ámbito espacial en el que se navega, exigiendo una especial disciplina jurídica unitaria respecto a las personas y a las cosas unidas en el ejercicio de la actividad marítima.

Es evidente que el hecho de la navegación no se agota en el transporte autárquico y comprende también el elemento a través del que navega. En efecto, del hecho técnico de la navegación se derivan particulares situaciones y especiales exigencias del tráfico marítimo y la vida a bordo. Conviene resaltar aquí los importantes intereses públicos que inciden en toda navegación marítima y su desarrollo ordenado y seguro bajo el intervencionismo del Estado.

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

Para precisar el concepto actual del derecho marítimo es necesario determinar su objeto o contenido, que rebasa el propio del derecho mercantil y abarca el llamado derecho del mar o derecho internacional marítimo.

1.5. Autonomía del derecho marítimo

Es preciso distinguir entre materias típicas del derecho marítimo e instituciones no típicas. Así, se pueden formular las siguientes proposiciones generales en orden a concretar el objeto del derecho marítimo: a) al lado de las normas de derecho privado es necesario contemplar, el derecho público marítimo; b) La materia no está limitada a la navegación propiamente dicha, sino que se extiende al ambiente en que esta actividad se desenvuelve, con particular atención al lugar, medio o dominio marítimo, a los bienes con que se lleva a efecto (buque, artefactos navales o aparatos flotantes), a las personas que directa o indirectamente toman parte y a los servicios que les sirven de auxilio bajo el plano técnico o económico. En cuanto a los rasgos característicos del derecho marítimo, el autor Rodiere señala tres fundamentales: el tradicionalismo, la originalidad y el indudable carácter internacional. El autor Hernández Yzal señala como características del derecho marítimo las siguientes: la universalidad, autonomía, unicidad y especialidad.

El derecho marítimo es: a) Un derecho especial no excepcional; b) Unitario u homogéneo conjunto de normas de origen vario comercial, civil, administrativo, penal, procesal, internacional que se integran en una unidad sistemática; c) Autónomo desde

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

el punto de vista jurídico, científico, legislativo y didáctico; d) De origen consuetudinario y pionero en la evolución del derecho; e) De carácter internacional, y f) Con una gran influencia publicista por la intervención del Estado en el fenómeno de la navegación.

El derecho de la navegación o derecho marítimo tiene un especial carácter de autonomía, en el sentido de que las normas reguladoras del tráfico naval naturalmente se integran en un único sistema de instituciones jurídicas, formando así un sistema jurídico completo con normas de derecho privado, de derecho público interno, de derecho internacional, privado y público, de derecho penal y procesal.

La especialidad del derecho marítimo es un presupuesto de la autonomía y se fundamenta sobre el hecho técnico de la navegación. El derecho de la navegación es la constitución en unidad orgánica de un completo de normas fundadas en sus propios principios generales y formando un sistema por sí, que se encuadra como parte integrante en el sistema general del derecho.

Cada una de las ramas del derecho marítimo no pierden su vinculación con la respectiva rama del derecho general a que pertenecen. El derecho marítimo no deja de pertenecer ni de nutrirse, en definitiva, de los grandes principios de las disciplinas jurídicas que lo integran, pero debe evitar que sus normas se pierdan o diluyan en las partes especiales de otras disciplinas jurídicas sin ninguna conexión orgánica entre sí, particularmente en lo que se refiere al derecho público marítimo.

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

Entre los principios que rigen todo panorama del derecho de la navegación, el primero de ellos se refiere a la autonomía de la materia, que es fundamental una autonomía científica y aun legislativa. La doctrina italiana distingue entre la autonomía legislativa, didáctica, científica y jurídica. Los sostenedores más relevantes de la autonomía del derecho marítimo convienen que no se trata de una autonomía completa e integral, por lo que esta parte del derecho asume una posición subordinada en el sistema general del derecho. Ninguna duda puede existir sobre la extensión del viejo derecho comercial marítimo ante el derecho mercantil. Concurren, en efecto, elementos publicísticos y privatísticos, unificados por la especialidad de la disciplina, cualificada por una serie de principios que constituyen un todo coherente y diferenciado dentro del cuerpo general del derecho. La evolución histórica del derecho y su creciente complejidad han hecho necesaria su consolidación en cuerpos legales. Se trata de una indiscutible autonomía legislativa, a la que se añade frecuentemente una autonomía procesal o jurisdiccional y una especialización en lo didáctico y profesional. Pero el problema es la autonomía científica.

A juicio de la doctrina, sólo puede haber dos criterios para saber si una rama jurídica es o no científicamente autónoma: a) Si los principios que la informan, por su carácter original y por su construcción jurídica sistemática, completa y cerrada, hacen innecesaria toda remisión a los principios de otra rama, estaremos ante una disciplina plenamente autónoma, y; b) Si los principios de la rama en cuestión aparecen como contingentes excepciones o especificaciones de lo de otra disciplina, a lo que recurre además para la resolución de los casos no previstos, no cabe señalar de una rama

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

autónoma, sino a lo sumo de un derecho excepcional o especializado. El autor Rocco, establece que para que tenga fundamento la existencia de un cuerpo de doctrina y se le deba considerar como ciencia autónoma se requiere y basta: a) Que tenga amplitud suficiente para merecer un estudio especial; b) Que contenga doctrinas homogéneas dominadas por conceptos generales comunes entre sí y distintos de los conceptos generales que forman otra ciencia; c) Que disponga de método propio, o sea que emplee procedimientos especiales para conocer la verdad constructiva del objeto de su investigación. Este autor entiende que el derecho marítimo tiene amplitud suficiente para merecer un estudio especial por la variadísima diversidad de materias que desarrolla en los aspectos administrativo, penal, social, mercantil e internacional. También estima que existen principios distintos y aun opuestos a los de derecho común, principios generales propios del derecho marítimo.

Sin embargo, la autonomía no excluye al derecho marítimo del encuadramiento en el sistema general del derecho, ni impide sus nexos vitales y profundos con las otras ramas de las ciencias jurídicas. La unidad del ordenamiento jurídico es un postulado fundamental. Cuando se estudia una u otra rama del derecho o cuando se discute sobre su autonomía, no conviene perder de vista que la división en varias ramas de la ciencia del derecho está hecha por comodidad de indagación y sistematización científica y, en consecuencia, la autonomía asume un significado restringido y convencional. La autonomía no designa a un sistema que sea suficiente en sí mismo, que pueda prescindir del ordenamiento jurídico general. Desde este punto de vista ninguna rama del mismo puede considerarse autónoma.

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

El derecho marítimo es especial, ya que tiene por objeto una materia que, por sus particularidades, requiere normas propias que suponen la plenitud de la disciplina. Sin embargo, autonomía no es especialidad, no todas las disciplinas jurídicas especiales son autónomas. Un derecho especial sólo se puede considerar autónomo cuando se funda sobre un sistema de normas independientes, que imponga el recurso al derecho común solamente en vía subsidiaria y después de que resulte vana la extensión analógica de las normas de derecho especial. Autonomía viene a significar la posibilidad de gobernarse con las propias normas hasta el límite máximo consentido por esas mismas normas.

Es opinión difundida que el derecho marítimo es autónomo, pero hay que esclarecer si se trata de la verdadera autonomía, una autonomía científica sustancial, no meramente formal ni siquiera legislativa. Es decir, si se trata de un complejo orgánico o de excepciones aisladas y desorganizadas. De las particulares exigencias de la materia de la navegación pueden surgir normas excepcionales que no son principios generales, responden a determinadas directrices y pueden generar un complejo orgánico. Debe tratarse de una materia que tenga una cierta extensión, complejidad, características particulares y dé lugar a un complejo orgánico de normas. Apoyan el concepto de autonomía del derecho marítimo el indiscutible carácter sui generis de sus instituciones, la necesaria tutela de la seguridad de la navegación, la internacionalidad de la disciplina, la naturaleza del fenómeno de la navegación, los riesgos de la mar, la particularidad técnica y la existencia de principios generales propios de la materia y diversos de los del derecho común.

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

1.6. Contenido del derecho marítimo

Por último, se debe hacer referencia al contenido del derecho marítimo, disciplina que se puede dividir en dos grandes ramas: derecho marítimo público y derecho marítimo privado, las cuales a su vez se subdividen en ramas especializadas que tratan asuntos y situaciones específicas relativas al derecho marítimo:

a. Derecho marítimo público: El derecho marítimo público según la doctrina se encuentra integrado por:

- **Derecho administrativo marítimo:** Regula la organización de la administración marítima interna, el dominio público marítimo, construcción y abanderamiento de buques, protección, vigilancia y seguridad de la navegación, régimen sanitario de los buques, despacho a la mar, régimen del personal marítimo y, en general, las relaciones entre los ciudadanos y las administraciones públicas con motivo de la intervención de éstas en la navegación y el medio marino.

- **Derecho internacional marítimo:** Se constituye por el conjunto de leyes, reglamentos y usos observados en la navegación, en el comercio por el mar y en las relaciones, pacíficas o bélicas, entre los estados marítimos, y entre éstos y los que carecen de acceso directo a la mar. Estudia el mar territorial, plataforma submarina, zona económica exclusiva, alta mar, fondos marinos, la utilización de la mar, etc.

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

- **Derecho penal marítimo:** Comprende el estudio de los delitos marítimos y, por extensión, el derecho sancionador administrativo y disciplinario marítimo.

- **Derecho procesal marítimo:** Abarca normas de derecho procesal, aplicables al comercio por esta vía.

- **Derecho laboral marítimo:** Donde se estudian las relaciones laborales que se derivan del contrato de embarco, las normas de la Organización Internacional del Trabajo sobre la gente del mar, la seguridad e higiene en el trabajo, la seguridad social de los trabajadores del mar y, en general, la acción protectora de las administraciones públicas sobre el trabajo en la mar o medio marino.

- **Derecho fiscal marítimo:** Dirigido a regular el régimen aduanero marítimo y el contrabando por mar.

b. Derecho privado marítimo: El derecho privado en materia marítima según la doctrina comprende:

- **Derecho internacional privado marítimo:** Dirigido a solucionar los conflictos entre las leyes de los distintos países en la navegación.

- **Derecho mercantil marítimo:** Constituye el núcleo central de todo el derecho marítimo, regulando principalmente, el comercio por mar, el buque, las personas que

intervienen en el comercio marítimo, diversos modos de utilización del buque, averías y seguro.

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

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

CAPÍTULO II

2. Análisis de la legislación nacional que contiene normas referentes al derecho marítimo y sus instituciones jurídicas

La legislación nacional cuenta con normas que regulan el derecho marítimo, siendo por ello necesario realizar un análisis de la normativa jurídica actual del derecho antes mencionado.

2.1. Legislación nacional aplicable al derecho marítimo

a. Constitución Política de la República de Guatemala: La Constitución establece el marco jurídico para todas las leyes, reglamentos, contratos y convenios que conforman la legislación nacional, consagrando en los Artículos 44, 175 y 204 el principio de supremacía constitucional, es cual estipula que son nulas, de pleno derecho, todas las contravenciones o restricciones a los derechos y garantías que la Constitución contiene, y que además debe ser tomada en cuenta para la elaboración de leyes, convenios y contratos, en todo ámbito, incluyendo lo relativo al comercio y en especifico al comercio por la vía marítima.

La Constitución Política de la República de Guatemala reconoce, en el Artículo 43, la libertad de industria, comercio y trabajo, por lo que las personas pueden desarrollar actividades en el área del comercio, incluyendo al comercio marítimo, con completa

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

libertad, siempre que no se establezca en ninguna ley alguna limitación por motivos sociales o de interés nacional. El Estado tiene la obligación de promover de forma ordenada el desarrollo del comercio interior y exterior del país, fomentado mercados para los productos nacionales; los comerciantes al explotar el derecho marítimo deben regirse a la legislación del país vigente, así como recurrir a convenios internacionales, como lo son los INCOTERMS, que aportan un desarrollo al sostenimiento del país.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 131, señala que el Estado otorga protección y reconocimiento a la importancia económica del desarrollo del país que proveen los servicios de transporte comercial y turístico, sean terrestres, marítimos o aéreos, dentro de los cuales quedan comprendidos las naves, vehículos, instalaciones y servicios.

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

Durante la revolución liberal, el Código de Comercio de Guatemala de 1877 dio inicio a la codificación del derecho mercantil guatemalteco y se produjo en el marco de la codificación general efectuada por el gobierno liberal de Justo Rufino Barrios. Fue mediante Acuerdo de 29 de septiembre de 1876, que el gobierno nombró a Manuel Echeverría, Antonio Machado y Esteban Aparicio para redactar un Código de Comercio. La comisión consultó el Código de Comercio de Francia, el Código de Comercio de España, y los de algunos países hispanoamericanos especialmente los de México y

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

Chile. En julio de 1877 la comisión presentó su proyecto, junto con el texto de un Código de Enjuiciamiento Mercantil.

El Código fue emitido por Decreto del presidente Justo Rufino Barrios, y entró en vigor el 15 de septiembre de 1877 derogando las Ordenanzas de Bilbao, que habían regido en Guatemala desde 1793. Durante su vigencia, el Código de 1877 sufrió algunas reformas importantes, entre ellas como consecuencia de la ratificación por Guatemala en 1913 de la Convención de La Haya sobre unificación del derecho relativo a la letra de cambio, al pagaré y al cheque.

El Código de Comercio de Guatemala (1,942) se encontraba regulado "en el Decreto Gubernativo 2,946 del Presidente de la República. Este código es calificado por el profesor guatemalteco Edmundo Vásquez Martínez, como una mejor sistematización de las instituciones de 1877, a la vez que reunió en un mismo cuerpo una serie de leyes dispersas; y sobre todo, las convenciones internacionales en materia de letra de cambio, pagaré y cheque"[19].

El Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala "pretende ser un instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades del tráfico comercial de Guatemala, tanto en el aspecto nacional como internacional"[20]. "Incorporó instituciones nuevas y mejoro la sistematización de la materia jurídica mercantil. Es importante

[19] **Ibíd**. Pág. 13
[20] **Ibíd.**

señalar la creación del Registro Mercantil"[21].

- **Legislación actual contenida en el Decreto 2-70, Código de Comercio de Guatemala, aplicable al derecho marítimo:** Este código regula lo relativo a la actividad de los comerciantes y sus auxiliares, las cosas mercantiles y los contratos mercantiles, sin embargo dentro de las normas del citado Código, se encuentra regulado lo referente a las navieras y porteadores, quienes por su misma actividad con fines lucrativos tienden a funcionar como sociedades mercantiles que por su forma son comerciantes. Asimismo regula, que como producto de un contrato de transporte de cosas (mercaderías entre ellas) por la vía marítima, se expide un título de crédito llamado conocimiento de embarque cuya naturaleza es ser un bien mueble (cosa mercantil según la terminología del Código de Comercio). Asimismo, el derecho marítimo contiene una serie de contratos propios del medio en el que se transporta como lo son el contrato de transporte (marítimo), de personas y de cosas y el contrato de seguro marítimo.

En el libro III del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República, regula lo referente a las cosas mercantiles, dentro de las cuales se encuentran los títulos de crédito, que es el documento que incorpora un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título. Un titulo de crédito tiene la calidad de un bien mueble, y se aborda el tema de títulos de crédito puesto que cuando se realizan negociaciones en el comercio marítimo, en

[21] **Ibíd.**

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

algunos casos existe un titulo de crédito, tal y como se menciono anteriormente, que es el conocimiento de embarque, regulado en los Artículos del 588 al 590.

El conocimiento de embarque, es el documento por medio del cual se instrumenta el contrato de transporte de mercaderías por agua, es el equivalente a la carta de porte en el transporte aéreo o terrestre, siendo un recibo dado al embarcador por las mercancías entregadas, que demuestra la existencia de un contrato de transporte y otorga derechos sobre las mercancías. Es un título de crédito en el que el fletante explota rutas de transporte permanente, bajo concesiones, autorización o permiso estatal y podrán expedir a los cargadores este, ya que ampara a las mercaderías transportadas por vía marítima, asimismo, la mercadería que es transportada de un lugar a otro por vía marítima, es entregada por un sujeto denominado consignante al fletante, y este debe entregar la mercadería en el punto de destino al sujeto denominado consignatario; como vemos el título de crédito nos permite que estos tres sujetos el fletante, el consignatario y el consignante se vinculen entre sí, por el contrato de transporte y este contrato es el negocio subyacente que permite que el fletante extienda el conocimiento de embarque, amparando así las mercaderías que son trasladas por la vía marítima. El conocimiento de embarque, es importante para el contrato de transporte, no solo porque amparara el traslado de las mercaderías por la vía marítima, sino que también contiene datos, descripciones y características de las mercaderías que determinan la responsabilidad que tiene el fletante.

En otro orden se debe apuntar que algunos de los contratos regulados en el Código de

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

Comercio de Guatemala, relacionados con el derecho marítimo, son la compraventa mercantil, contrato de transporte y seguro del transporte, los cuales serán tratados en el apartado correspondiente.

c. **Decreto Gubernativo 2,946:** El libro III del Código de Comercio parcialmente derogado (Decreto Gubernativo 2,946) que regula el comercio marítimo se divide en ocho títulos, los cuales a su vez se dividen en capítulos y estos están integrados por Artículos. Dichos títulos son los siguientes:

Título I De las naves mercantes, de los propietarios y copropietarios de ellas

Título II De las personas que intervienen en el comercio marítimo

Título III De los contratos de mar

Título IV Del Fletamento, del conocimiento y de los pasajeros

Título V De los riesgos y daños del transporte marítimo

Título VI Del préstamo a la gruesa o a riesgo marítimo

Título VII Del seguro marítimo

Título VIII De la prescripción de las obligaciones del comercio marítimo y de la excepción de inadmisibilidad de algunas acciones especiales

Al entrar en vigencia el actual Código de Comercio contenido en el Decreto 2-70 del Congreso de la República, sucedió algo muy particular: en sus disposiciones derogatorias y modificatorias, concretamente en el Artículo I se establece lo siguiente: "se derogan: 1o. El Código de Comercio contenido en el Decreto Gubernativo número 2,946, con excepción de los Títulos I, II, III, IV, V, VI y VIII del Libro III, Comercio

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

Marítimo (...)". Quedando con vigencia lo relacionado con el comercio marítimo.

Aunque resulte extraña dicha disposición, ésta no es ilegal y podría encontrar su fundamento en el Artículo 8 del Decreto 2-89 del Congreso de la República que contiene la Ley del Organismo Judicial, el cual regula lo referente a la derogatoria de las leyes.

El anteproyecto del Código de Comercio actualmente en vigencia; Decreto 2- 70, fue presentado al Congreso de la República por parte del ejecutivo por conducto del Ministerio de Economía el 24 de julio de 1969. La primera y segunda lectura en el Pleno; tratadas el 5 de agosto y 2 de septiembre de 1969 en las sesiones número 12 y 20; se omitieron debido a que se entregaron copias y cada ejemplar era sumamente voluminoso.

En la tercera lectura, tratada el 14 de octubre de 1969 en la sesión 29, se inició cierta discusión entre los legisladores respecto a algunos aspectos del proyecto, pero ésta no terminó pues una parte de los diputados abandono el pleno no llegando al mínimo para deliberar. Posteriormente, el 2 de diciembre de 1969 al 28 de enero de 1970, se procedió a la discusión por Artículos, para ser finalmente redactado el último día de éste lapso. En ésta discusión por Artículos, no se objeto nada, respecto al contrato de seguro ni sobre las disposiciones derogatorias y modificatorias.

De conformidad con la exposición de motivos contenida en el anteproyecto referido, la

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

Comisión redactora del Código de Comercio estimó que debía quedar vigente el libro III, del Decreto Gubernativo 2,946, sobre Comercio Marítimo, en virtud que esta materia había sido objeto de valiosos estudios y las nuevas regulaciones se encontraban contenidas en el proyecto formulado por el Doctor Raúl Cervantes Ahumada, que sería conocido como Código Marítimo Centroamericano. Por ello, la Comisión recomendó que la legislación sobre el comercio marítimo (libro III) se mantuviera en vigencia hasta que se aprobara a nivel centroamericano el Código Marítimo Centroamericano, el que no fue ratificado por Guatemala, consiguientemente no se renovó la legislación en materia de comercio marítimo en nuestro país, circunstancia que genera problemas, puesto que; los cuerpos legales (códigos, reglamentos, leyes, etcétera) deben de responder a la realidad actual nacional e internacional y a las prácticas, usos y costumbres, debidamente codificados y sistematizados, deben ser claros y evitar cualquier incongruencia, contradicción o confusión.

d. Decreto-Ley 106, Código Civil: El derecho civil fue la primera rama del derecho en sistematizarse en la historia, que otorga una serie de instituciones que le nutren y le dan una fuerte estructura y sistemática jurídica. Se relaciona con éste principalmente en lo referente a obligaciones, pero también en cuanto a las personas (ausencia y muerte presunta en naufragio), propiedad (tesoros), sucesiones (testamento marítimo) y registro (por la obligación de registrar buques en el Registro General de la Propiedad). El derecho civil es de los más antiguos y de los más estudiados y de él se han desprendido la mayoría de las ramas jurídicas que se conocen en la antigüedad.

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

Es insoslayable el hecho de dejar de pronunciarse acerca de la naturaleza del negocio jurídico dentro de esta tesis, en virtud de que precisamente la existencia de la misma posibilita el acaecimiento de la contratación en el ámbito marítimo como un negocio lícito y posible.

El término negocio jurídico y lo fundamental de su dogmática se debe a la teoría pandectista alemana en su intento de sistematizar la ciencia jurídica para establecer criterios que faciliten la solución de problemas prácticos en supuesto en que la autonomía de la voluntad juega un papel relevante. La doctrina contemporánea desarrollo la teoría del negocio jurídico, uno de los principales representantes fue el Código Civil aleman en 1900, la doctrina alemana elaboró la teoría del negocio jurídico, esta doctrina señala que el negocio es una declaración de voluntad orientada a conseguir una finalidad practica lícita amparada por el ordenamiento legal, esta definición la obtienen de los pandectistas alemanes. Los pandectistas ante la necesidad de justificar y conceptualizar los actos del hombre que son relevantes jurídicamente crearon y elaboraron el concepto del negocio jurídico que en su primera versión clásica pandectista coincidió totalmente con la versión clásica francesa, salvo el cambio de término, pues mientras los clásicos franceses prefirieron la denominación de acto jurídico los pandectistas optaron por el negocio jurídico, pero coincidiendo totalmente en sus postulados, entendieron y definieron al negocio jurídico al igual que los franceses, como "una declaración de voluntad que produce efectos jurídicos perseguidos por los sujetos"[22].

[22] Morentes. **Ob cit**. Pág. 168

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

Una definición tradicional, en cambio, caracteriza el negocio como una manifestación de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos. Con el negocio el individuo no viene a declarar que quiere algo, sino que expresa directamente el objeto de su querer, y este es una regulación vinculante de sus intereses en las relaciones con otros. También, se considera como negocio jurídico: la declaración o acuerdo de voluntades, con que los particulares se proponen conseguir un resultado, que el derecho estima digno de su especial tutela, sea en base sólo a dicha declaración o acuerdo, sea completado con otros hechos o actos. Se destaca el resultado propuesto con la declaración de voluntad, esta ha de seguir siendo estimada como el fundamento del negocio jurídico. Se le podría definir como: "Todo acto o actividad que presenta algún interés, utilidad o importancia para el derecho y es regulado por sus normas, en realidad la expresión es una innovación de importancia germánica, para sustituir al nombre mas clásico del acto jurídico, preferido en Francia"[23].

Couture por su parte, le define como: "un hecho humano, voluntario y lícito al cual el orden positivo atribuye el efecto de crear, modificar o extinguir derechos"[24]. Capitant por su parte afirme que es: "una manifestación de voluntad que tiene por fin producir un efecto de derecho"[25], y para Diego Espín Cánovas es: "la declaración de voluntad privada, encaminada a conseguir un fin práctico jurídico, a las que el ordenamiento jurídico, bien por si solas o en unión de otros requisitos, reconoce como base para

[23] Cabanellas. **Ob. Cit,** Pág. 21.
[24] Morentes. **Ob cit**. Pág. 170
[25] **Ibid**

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

producir determinadas consecuencias jurídicas"[26].

Se ha puesto en relieve como concibe la doctrina de la figura del negocio jurídico, de la misma forma los requisitos que deben de concurrir para ser considerado existente y válido, así como las clases de negocio jurídico atendiendo a diferentes criterios, es pues menester ubicar e interpretar la forma en cómo se encuentra regulado el negocio jurídico en el ordenamiento legal de Guatemala para tener una visión mas amplia no solamente doctrinariamente también observando el derecho objetivo regulador.

La figura legal del negocio jurídico se encuentra regulada en el libro V del Código Civil puntualmente en su primera parte nominada, de las obligaciones en general los legisladores le dedicaron todo el capítulo primero, así pues se establece en él: "Artículo 1251: El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declare su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito." "Artículo 1252: La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita."

Por lo anterior se afirma que al celebrarse un negocio jurídico debe de concurrir para ser válido y por ende legítimo, capacidad civil de las partes, consentimiento que no lleve inmerso ningún tipo de vicio y que el objeto sea eminentemente lícito y posible aunado la manifestación puede ser expresa o tácita, siendo ambas formas de exteriorización válidas en el ordenamiento legal guatemalteco. En cuanto a la capacidad, el Código Civil establece que, toda persona es legalmente capaz para hacer declaración de

[26] **Ibid.**

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

voluntad en un negocio jurídico, salvo aquellas a quienes la ley declare específicamente incapaces, de la misma forma afirma que es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, dolo o de violencia.

En lo que respecta a la condicionalidad, el Código Civil, es muy puntual al referir que en los negocios jurídicos condicionales, la adquisición de los derechos, así como la resolución o pérdida de los ya adquiridos, depende del acontecimiento que constituye la condición y que el negocio surte efectos desde el cumplimiento de la condición, salvo estipulación en contrario. Por último limita esta libertad o ámbito de celebración de un negocio al indicar que se puede estipular condiciones que no sean contrarias a las leyes ni a la moral y que no vician el contrato y se tienen por no puestas las condiciones imposibles y las contrarias a las leyes o a las nuevas costumbres, por lo que delegarse a observar o concurrir alguno de estos extremos asevera que existe nulidad absoluta, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a leyes prohibitivas expresas y por la renuncia o concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia y por otra lado el negocio jurídico es anulable, según el Artículo 1303, "1. Por incapacidad relativa de las partes; y 2. Por vicios del consentimiento".

Los elementos del negocio jurídico son: esenciales, naturales y accidentales o accesorios, tal como se explican a continuación: los esenciales son imprescindibles, y se requiere que por voluntad de las partes se incorporen al negocio; los naturales acompañan normalmente al negocio por ser conformes a su propia naturaleza, y los accidentales no son necesarios para que exista el negocio pero condicionan los efectos

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

del mismo como por ejemplo la condición, término, modo; los accidentales son los que, sin ser de la esencia o de la naturaleza, son incorporados por las partes ya que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, éstos se encuentran facultados para hacerlo por no estar prohibido.

e. **Decreto 1,441 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Trabajo:** Esencialmente en lo que se refiere a contratos de los hombres de mar. Es importante recalcar que la anterior enumeración no es limitativa, es decir, no agota todas las ramas del derecho y cuerpos normativos vigentes con las que el derecho marítimo guarda alguna relación, sino únicamente las principales y aquellas con las que más comúnmente entra en contacto.

- **Relación entre el comercio marítimo y el derecho laboral:** Dicha relación se encuentra plasmada en las personas que realizan actividades en los buques o naves, prestando servicios propios y encontrándose vinculados de forma inmediata y delegada con su superior, por un contrato de trabajo. El código de trabajo Decreto 1441, en el título IV, trabajo a sujeto a regímenes especiales, capitulo Séptimo, encontramos una serie de normas que desarrollan el trabajo en el mar y en las vías navegables. El Artículo 175 del código de trabajo da una definición legal de trabajadores del mar y de las vías navegables, indicando que son los que prestan servicios propios de la navegación a bordo de una nave, bajo las órdenes del capitán de ésta y a cambio de la manutención y del salario que hayan convenido.

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

Debemos entender por servicios propios de la navegación todos los necesarios para la dirección, maniobras y atención del barco, de su carga o de sus pasajeros. El contrato que vincula al naviero con el capital y la tripulación, se le conoce en nuestra legislación como contrato de embarque; además se estudian las relaciones laborales que se derivan del contrato de embarco en las normas de la Organización Internacional del Trabajo sobre la gente del mar, la seguridad e higiene en el trabajo, la seguridad social de los trabajadores del mar y, en general, la acción protectora de las administraciones públicas sobre el trabajo en la mar o medio marino.

A manera de enumeración, entre los convenios de la Organización Internacional del Trabajo relativos a la gente del mar encontramos: Convenio número 7 sobre la edad mínima de admisión de menores para el trabajo en el mar; Convenio número 8 sobre indemnizaciones por paro o naufragio; Convenio número 9 sobre el establecimiento de facilidades de empleo de la gente de mar; Convenio número 15 sobre fijación de edad mínima para la admisión de jóvenes en el empleo; Convenio número 16 sobre exámenes médicos obligatorios para jóvenes que trabajan en el mar; Convenio número 22 sobre contrato de embarco de la gente de mar; Convenio número 23 sobre repatriación de la gente de mar; Convenio número 32 sobre la protección contra los accidentes de los trabajadores empleados en la carga y descarga de los buques; Convenio número 53 sobre certificados de la capacidad de los oficiales de la marina mercante; Convenio número 55 sobre obligaciones del armador en caso de enfermedad o accidente de la gente de mar; Convenio número 56 sobre seguro de accidentes de la gente de mar; Convenio número 58 sobre edad mínima de menores para el trabajo en

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

el mar; Convenio número 68 sobre alimentación y servicio de fondeo de la tripulación de buques; Convenio número 69 sobre certificado de marinero cocinero; Convenio número 70 sobre seguridad social de la gente de mar; Convenio número 71 sobre pensiones de la gente de mar; Convenio número 73 sobre examen médico de la gente de mar; Convenio número 74 sobre certificado de marinero preferente; Convenio número 91 sobre vacaciones pagadas de la gente de mar; Convenio número 92 sobre alojamiento de la tripulación; Convenio número 108 sobre documentos nacionales de identidad de la gente de mar; Convenio número 109 sobre salarios y duración del trabajo a bordo; Convenio número 116 sobre vacaciones pagadas anuales de la gente de mar; Convenio número 133 sobre disposiciones complementarias del alojamiento de la tripulación; Convenio número 134 sobre prevención de accidentes de la gente de mar; Convenio número 145 sobre la continuidad de empleo de la gente de mar; y Convenio número 147 sobre normas mínimas a observar en la marina mercante.

FACULTAD DE CIENCIA
UNIVERSIDAD DE SAN
SEC
GUA

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

CAPÍTULO III

3. Contratos de contenido relativo al derecho marítimo

Las diversas relaciones jurídicas que se desarrollan entre las personas que se desenvuelven dentro del comercio, incluyendo el comercio marítimo, se plasman principalmente en una serie de contratos, de índole comercial, que tienen relación con el derecho marítimo, siendo estos:

3.1. Contratos relativos al derecho marítimo desde el punto de vista doctrinario

a. Contrato de construcción de buque: El contrato de construcción de buque es el modo originario habitual de adquisición de la propiedad de un buque. La construcción doctrinariamente puede adoptar dos formas distintas, que se conocen habitualmente como construcción por economía y por empresa o precio alzado. En la primera, el constructor la realiza por su cuenta, poniendo los materiales y encargando el trabajo manual o técnico necesario. En la segunda, que es la habitual debido al desarrollo de las empresas de construcción naval, el constructor efectúa la obra por encargo de otra persona, poniendo aquél lógicamente los materiales y el trabajo indispensables para construir y entregar el buque. El contrato de construcción de buque se define entonces como "aquel por el que una persona se obliga, mediante un precio, a la construcción de un buque por cuenta de otra y a la entrega del buque construido"[27].

[27] Solís Guillén, Eduardo. **El buque y su naturaleza jurídica.** Pág. 112

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

El contrato genera para el constructor la obligación de realizar la obra con arreglo a los planos, normas técnicas pactadas y disposiciones legales de aplicación, y en los plazos convenidos, así como la de entregar el buque en la forma y el tiempo acordados, y la de garantizar su navegabilidad, asumiendo la obligación de garantía por vicios o defectos ocultos. Las obligaciones del comprador consisten en recibir el buque en las condiciones establecidas, bien por partes terminadas o al final de su construcción, así como el pago del precio, el cual normalmente se financia con arreglo al crédito naval.

En cuanto a la adquisición de la propiedad, hay que distinguir los casos en que el comprador ha proporcionado los materiales al constructor, en los cuales aquél adquiere originariamente la propiedad, mientras que, en los casos en que el constructor pone así mismo los materiales, la adquisición originaria tiene lugar a favor de éste, y deberá entregar la propiedad al comprador.

b. Contrato de arrendamiento del buque: Según el autor René Villegas Lara: "mediante el arrendamiento de buque, el propietario se obliga a conferir al arrendatario, contra el pago de una renta, el uso y control de un navío, sin tripulación y sin abastecerlo para la navegación. El concepto de arrendamiento que el Código Civil contiene, es aplicable al arrendamiento de buque"[28]. El arrendamiento en líneas generales, es el contrato por el cual una parte pone a disposición de la otra un bien mueble o inmueble para su uso, goce y disfrute, sin el traspaso de la propiedad, en el caso de los buques el arrendamiento es mas especifico, ya que se subdividen en varios

[28] Villegas. **Ob. Cit.** Pág. 346

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

tipos de contratos con cláusulas más específicas y de carácter técnico legal, puesto que debe estar debidamente redactado, pues de esto dependerá la satisfacción legal y comercial de ambas partes, por lo cual es necesario conocer las diferentes cláusulas esenciales de cada tipo de arrendamiento, porque dependiendo del tipo que sea, variaran las responsabilidades y derechos de cada contratante y los costos en general.

Existen algunos tipos de arrendamiento de buques según la doctrina:

- **Arrendamiento en casco desnudo:** Se arrienda el buque sin tripulación y por un lapso de un año o más de tiempo.

- **Arrendamiento por tiempo:** Se arrienda el buque con tripulación y con un lapso establecido por ambas partes.

- **Arrendamiento por viaje:** Se arrienda con tripulación por uno o varios viajes, dependiendo de lo requerido por las partes.

- **Arrendamiento por volumen de carga:** Se arrienda el buque de acuerdo al peso de la carga a transportarse.

- **Arrendamiento financiero o con opción a compra:** Se arrienda el buque durante un tiempo determinado, y al finalizar dicho periodo, se tiene la opción a adquirir el buque por un precio residual.

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

c. Contrato de fletamento:

El contrato de fletamento es la figura más antigua de los contratos contemporáneos de transporte marítimo de mercaderías. Tiene sus precedentes en la praxis comercial que realizaban tanto los primitivos fenicios como los egipcios y los griegos, siendo recogido ulteriormente en el derecho romano. Incluso en el Código de Hammurabi, que data de hace más de dos mil años antes de Cristo se reglaban algunos aspectos de este comercio.

Antes de surgir el contrato de fletamento, el transporte marítimo de mercancías se precisaba por contratos diferentes por su sustancia jurídica. Por ejemplo, el contrato de comandita, cuando el dueño de la carga y el naviero para realizar el transporte establecían como si fuera una organización única, distribuyendo entre sí los costes y los ingresos, conectados con el transporte y venta de la mercancía.

El empleo del contrato de fletamento "aparece como tal y se difunde con el desarrollo del mercadeo y la navegación universales en el período de la edad media, por razón de la costumbre de escribir lo convenido en un pedazo de pergamino el cual se partía en dos porciones por medio de un corte serrado, y cada una de las partes recibía solamente una parte del original, con lo cual se prevenía su adulteración. De ahí procede la expresión mediterránea de Carta Partita, lo que significa carta dividida, cuya versión anglosajona es la de Charter Party".[29]

[29] Villegas. **Op Cit.** Pág. 98

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

Era ésta una etapa en que la travesía por mar era una tarea peligrosa, los negociantes no se desprendían de sus mercaderías, sino que las custodiaban durante el viaje. Con esta intención negociaban un buque cuya cabida integral se repartía entre diversos mercaderes, sí así era preciso, por motivos de ahorro; siendo los mismos dueños de los bienes los que se encomendaban de todas las operaciones referentes a su transporte, puede afirmarse que la labor del armador quedaba atenuada al mínimo. De aquí, que en la consideración de los contratistas tuviera lugar prominentemente el buque, como cosa cuyo disfrute se traspasa por razón de una cuantía; y se entiende que la nominación de éste fuera esencial en la etapa de la navegación a vela, porque las condiciones marineras de la embarcación y la habilidad de su patrón eran los requisitos definitivos del contrato. Así pues, los contratantes miraban tanto el medio de transporte (buque) como a su resultado (transporte), el resultado va unido a la aptitud del medio elegido.

Ya a partir de los comienzos del siglo XVI se origina la especialización del comercio oceánico, gracias a dos elementos, a saber, "la separación de una de las partes del contrato de fletamento, el fletador, en diversos individuos, tanto por la gradual diversidad de mercaderías que eran transportadas por los buques, como por el porte o desplazamiento de estos, en persistente incremento, por un lado y por el otro, intervino marcadamente el hecho de que, aproximadamente por estos tiempos, comienza el retraimiento de los cargadores, que ya dejan de navegar con sus productos, los cuales quedan encomendados en depósito al representante del naviero a bordo"[30]. Ello obliga

[30] **Ibid**. Pág. 100

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

a consolidar la prueba del embarque de aquellas, cuya prueba había sido hasta la sazón relativamente fácil, ya que, toda cuestión entre las partes, se resolvía directamente entre ambos interesados, y como lógica y normal resultado aparece un nuevo documento, en el cual reconoce el maestro o el patrón haber embarcado ciertamente aquellas mercancías a bordo de su buque, tal documento, por el cual declara o conoce aquel haber embarcado la mercancía, es el conocimiento, que abre una nueva fase en la historia del fletamento.

- **Definición del contrato de fletamento:** Después de todo lo anteriormente mencionado, se puede definir al contrato de fletamento como aquel contrato en virtud del cual, el propietario o quien tiene la disponibilidad de un buque, llamado fletante (armador, armador disponente o naviero), lo pone a disposición de otra persona nombrada fletador, que lo destina para acarrear mercancías, mediante el pago de una suma de dinero denominado flete.

- **Elementos personales del contrato de fletamento:** En el contrato de fletamento participan activamente los siguientes sujetos:

✓ **Fletante:** es aquel partícipe del contrato de fletamento, que con título bastante para disponer del buque, concede su utilización a la otra parte nombrada fletador, mediante un pago fijado llamado flete.

✓ **Fletador:** esta figura es en el contrato de fletamento, aquel interesado a cuya

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

disposición es puesto el buque para ejecutar un transporte.

- **Elementos reales del contrato de fletamento:** En el contrato de fletamento existen los siguientes elementos reales:

✓ **Carga:** Es el surtido de mercaderías que acarrea un buque. En la póliza de fletamento no puede dejarse de convenir lo vinculado con el tipo de carga a transportar y el total de la misma, además es necesario detallar sí es una carga a granel, por bultos, entre otras. También se debe convenir por las partes si se lleva sobre cubierta o no.

✓ **Flete:** Es el importe del alquiler de un buque o de una parte de éste.

✓ **Falso flete:** Constituye una indemnización por perjuicios que se paga al armador cuando el fletador no proporciona la carga en la proporción prevista, lo que obliga a éste ultimo al pago del flete por la cantidad no embarcada.

✓ **Buque:** Los criterios expresados para definir el buque han sido numerosos, pese a lo enunciado se puede decir que el buque es una máquina flotante, dotada de medios propios y adecuados para navegar con seguridad. Debe tener ciertas particularidades que son: flotabilidad, estabilidad, movilidad, solidez, velocidad y gobierno. Mientras los círculos no especializados utilizan el vocablo "barco", los medios marítimos especializados emplean el de "buque" y de forma general en derecho, se emplea esta

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

última expresión. Entre los buques de carga se pueden distinguir como principales, el de pasajeros, carga, mixto de carga y pasaje, frigoríficos, graneleros, pesqueros, petroleros, cisternas para el transporte de diversos cargamentos líquidos, y los transbordadores entre muchos otros. Entre los buques designados para propósitos especiales están el remolcador para puerto y el remolcador de altura, draga, cablero, rompehielos, estación meteorológica, faro flotante y de salvamento.

- **Generalidades del contrato de fletamento:** El estudio del contrato de fletamento es quizás el tema más complejo dentro del campo del derecho marítimo. Debido a su particularidad destaca, en el extenso campo del transporte. Las instituciones y disposiciones legales a que da lugar esta actividad marítima ofrecen características propias en correspondencia con el específico medio en que se despliega el transporte y los factores de su realización. Los usos y costumbres, una de las fuentes del derecho marítimo, han dado lugar a la génesis de muchas de las instituciones originales de esta rama del derecho, además de que la evolución de la navegación ha adaptado nuevas normas jurídicas a las modernas técnicas, ofreciendo particularidades propias y diferentes de la transportación terrestre. Mientras que éste último resulta de sencillo entendimiento, el transporte marítimo, debido a que implica un proceso mucho más complejo.

- **Perfeccionamiento del contrato de fletamento:** La fase contemporánea en el perfeccionamiento del contrato de fletamento principia con la constitución de las grandes líneas regulares de transporte marítimo, puesto que los comerciantes no se

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

preocupan por sí mismos del transporte, sino que confían a los comisionistas todas las operaciones legales conectadas con él. El progreso técnico y de los requisitos de navegabilidad de los buques, el incremento de su tonelaje de transportación y la especialidad de la prestación a bordo, son elementos que van modificando la causa de los contratos de fletamento que, no es ya el uso de un buque definido, sino la realización de un resultado económico: el acarreo de las mercaderías de un país a otro. Consiguientemente, el proporcionar un determinado buque no concreta ya una circunstancia primordial, sino accesoria, esto es, el fletamento tiene por causa la obligación del servicio de transporte. Así pues, la doctrina y la jurisprudencia aceptan regularmente que el fletamento configura: "Un contrato de arrendamiento de cosa cuando el propietario del buque lo alquila desarmado a una persona que lo emplea en su provecho; Un contrato de arrendamiento de cosa combinado a uno de arrendamiento de obra, bien cuando el buque se facilita armado y equipado a una persona que lo manejará a sus deseos; bien cuando el propietario se compromete a acarrear en el buque armado y equipado por él, cuya dirección conserva, mercaderías pertenecientes a un tercero, más aún si se ha prevenido por una parte la prerrogativa del fletador a ocupar a título de arrendatario el buque en la proporción, y en las condiciones, y por el tiempo pactado.[31]" Las conexiones jurisprudenciales, ratifican esta opinión, como indica Ralloz, quien apoya el razonamiento de que es el buque señalado el que hay que ceder, toda vez que el fletamento es un arrendamiento de cosa y simultáneamente de obra.

[31] Solís. **Ob. Cit.** Pág. 216

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

El derecho marítimo contemporáneo ha objetado que el fletamento sea admitido como un arrendamiento, puesto que todo en él se subordina al transporte de las mercancías al puerto convenido. Consiguientemente y como dice muy atinadamente el autor argentino Melo, si se colocan las mercancías en la bodega del buque, no es por razones de almacenamiento, sino como exigencia imprescindible para el transporte, ya que dicho embarque es una condición "sine qua non" para que aquellas puedan ser transportadas.

El fletante no arrienda en el efectivo sentido de este vocablo, ello se observa especialmente, cuando se trata de diferentes fletadores simultáneos de un mismo buque. Ninguno de ellos puede decir que el fletante les haya arrendado específicamente tal o cual espacio del buque, a saber, tal plan de bodega o cual entrepuente. En modo alguno podría esgrimirse parecido criterio, antes al contrario, el fletante limita su lógico derecho al empleo por sí mismo de unos espacios que integran el arqueo de las bodegas o la superficie de las cubiertas o el transporte en toneladas de desplazamiento de su buque.

Así pues, la naturaleza jurídica del fletamento queda supeditada a la transportación de las mercancías, considerando al fletamento como el contrato genérico por excelencia, primordialmente porque la casi totalidad de las normas generales por las que se prescribe este tipo de contratación son de razonable aplicación en el transporte marítimo de mercancías, aunque no se debe olvidar que la trascendencia del vehículo sigue destacándose como la primera de las menciones fundamentales del contrato

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

escrito, el cual ha de incluir la clase, nombre y porte del buque, su bandera y puerto de registro.

d. Contrato de remolque marítimo:

A penas existen referencias escritas del remolque en la antigüedad, lo que se expone es que los griegos conocieron el remolque, y se dice que en épocas antiguas los botes de los navíos a remos eran utilizados para realizar maniobras en los puertos, por lo que podría pensarse, que el remolque fue utilizado como medio de transporte fluvial desde tiempos muy remotos, especialmente en los grandes ríos de Mesopotamia y Egipto, ya que para estas primeras culturas, el río es fuente de riquezas y medio de comunicación, aunque los testimonios sean escasos, cabe imaginar que el remolque de embarcaciones era practicado en el Nilo, Tigres, y Éufrates, desde hace al menos cuatro mil años

Las necesidades comerciales y militares de las potencies europeas, a partir del siglo XVI, que compiten por el dominio del mar y promueven la construcción de buques cada vez más grandes y pesados, que para desplazarse necesitaban captar gran cantidad de viento por medio de mástiles de elevada altura. Estas moles de madera maniobraban con mucha dificultad en el reducido espacio de las zonas de atraque, por lo que en los puertos de Europa y América, se emplearon embarcaciones a remo, con el objetivo de remolcar los navíos a vela desde los fondeaderos hasta los espacios donde los buques podían usar sus propios medios de propulsión. El remolque marítimo es una actividad

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

que nació con la aplicación de la máquina o caldera de vapor a los usos náuticos.

En la técnica de la navegación marítima se habla en sentido amplio de remolque, para hacer referencia a la operación consistente en el desplazamiento por agua de un buque o, más ampliamente, de un cuerpo flotante, mediante la tracción ejercida por otro buque. Con esta actividad se trata, pues de atender a la necesidad de desplazamientos de buques o aparatos flotantes que, bien no están en condiciones de utilizar su fuerza motriz, ya que es insuficiente para la velocidad que se pretende alcanzar, o carecen de ella, o en otras ocasiones viene impuesta por las regulaciones internas de cada país.

El desarrollo alcanzado por la industria del remolque marítimo, las particularidades técnicas de su explotación, la diversidad e importancia de los distintos servicios colaterales a dichos remolques, y el hecho de que en la navegación marítima sea que el remolcador y el remolcado pertenezcan a distintos propietarios o armadores, y en fin, las especialidades que en el remolque marítimo ofrece las distintas realidades creadas por el mismo tráfico de remolque, pueden explicar el porque el contrato de remolque ha sido y continúa siendo objeto de una específica y preferente atención en el marco del derecho marítimo.

El remolque cumplió, otras funciones, y se afirma que su empleo más frecuente y difundido vino determinado por la necesidad de maniobrar en los puertos y en los parajes angostos. Cabe señalar que la industria del remolque, en la actualidad, es de un desarrollo relativamente creciente. El salto o la evolución hacia sus modernas

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

formas de explotación se producen en el siglo XX y constituye una manifestación más de la transformación que el progreso tecnológico ha operado en la navegación marítima. El proceso de especialización de la industria del remolque, lento en un principio, se acelera posteriormente como consecuencia del aumento del tráfico y del perfeccionamiento técnico y económico de su explotación, llegando a constituir actualmente una actividad lucrativa consolidada y en pleno desenvolvimiento del despliegue de su profesionalidad.

Por otro lado, la industria de remolque extiende su dominio a las actividades más diversas, tanto en el tráfico interior de puertos, bahías o ríos navegables, como en alta mar, y bien con finalidad de maniobra, de transporte o de asistencia a un buque en situación de peligro. A impulso de todas estas circunstancias se afirma la importancia de la empresa de remolque, como empresa especializada que progresivamente va dominando la esfera del remolque profesional. El grado de desarrollo del remolque varía en los distintos países, alcanzando un relieve especial en los países de mayor tráfico marítimo. En todo caso el servicio de remolque aparece confiado preferentemente a las empresas privadas de remolque, aunque en ocasiones es prestado por organismos administrativos o corporaciones profesionales del puerto y a veces se explotan como industrias complementarias. A partir de los años sesenta, comienza a practicarse el remolque de altura, en el comercio de las plataformas de prospección marítima de hidrocarburos en el Golfo de México y se extiende este nuevo mercado por otras áreas geográficas: como el Mar del Norte, el Oriente Medio y en el Sureste de Asia, propiciándose la aparición de un nuevo tipo de remolcador

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

especialmente diseñado para el traslado de plataformas petroleras.

En la actualidad, las compañías de remolque se encuentran satisfaciendo la demanda de la industria de prospección de hidrocarburos y además están ofreciendo nuevos servicios, como la lucha contra la polución marina, el remolque de escolta y cualquier otra actividad relacionada con la explotación de los recursos del mar y con la seguridad en la navegación.

- **Marco doctrinario del contrato de remolque marítimo:** El Diccionario Marítimo Español de 1831 define al remolque como "la acción y efecto de llevar alguna embarcación u otra cosa sobre el agua, tiran de de ella por medio de algún cabo o cuerda". Siempre dentro del marco doctrinario se señala que el citado contrato es: "la operación material, consistente en la prestación de la fuerza de tracción de un buque, el remolcador, para la traslación de otro, el remolcado, desde un punto a otro del espacio acuático, o para cooperar con el segundo en su maniobra de desplazamiento"[32].

El tratadista González Lebrero, concibe al remolque como "la operación técnico naval basada en la aplicación de la fuerza motriz del buque remolcador, que puede asumir básicamente dos modalidades jurídicas diferentes, el remolque transporte y el remolque maniobra, cuya distinción esta relacionada con la función económica que cumple cada una de ellas"[33]. "Es aquel contrato por el cual un buque pone a disposición de otro su

[32] Beltrán Montiel. **Manual de derecho de la navegación.** Pág. 356
[33] González Lebrero, Rodolfo A. **Manual de derecho de la navegación.** Pág. 236

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

fuerza motriz a cambio de una contraprestación en dinero"[34].

- **Modalidades del contrato de remolque marítimo:** Dentro de las modalidades del contrato de remolque se pueden encontrar el remolque de maniobra y el remolque de transporte.

✓ **Remolque maniobra:** El tratadista Juan Luis Pulido Begines lo define como "aquel contrato en virtud del cual, un buque, el remolcador se obliga a cambio de un precio, a colaborar con las maniobras de atraque o desatraque de otro buque, o a facilitar los movimientos de este en lugares angostos"[35]. La finalidad de este tipo de remolque es facilitar la operación de un buque en la entrada o salida de un puerto, navegación por un canal, movimientos internos de maniobra dentro de un espejo reducido de agua, o bien toda otra maniobra que debido al porte o tamaño del buque, no puede efectuar por si solo a baja propulsión o velocidad.

✓ **Remolque transporte:** Es el traslado de las unidades remolcadas, generalmente carentes de propulsión, de un punto a otro del espacio acuático. El rasgo característico es la función económica que cumple en la práctica marítima, siendo esta el traslado por mar de diversos aparatos flotantes. Actualmente es utilizado en vías fluviales, como la Hidrovía Paraná Paraguay en el transporte en barcazas, mediante el cual los remolcadores denominados de empuje, acoderan y trincan más de 20 barcazas y mediante el sistema de empuje se convierten en su propulsión.

---

[34] Ibíd.
[35] Pulido Begines, Juan Luis. **Los contratos de remolque marítimo**. Pág. 45

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

e. **Contrato de compraventa mercantil:** Definida como la compraventa de cosas muebles para revenderlas, bien en la misma forma que se compraron o bien en otra diferente, con ánimo de lucrarse en la reventa. La compraventa mercantil se encuentra regulada en el Código de Comercio de Guatemala, específicamente en los Artículos 695 al 706. Según el autor guatemalteco René Arturo Villegas Lara, la compraventa mercantil "es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una mercadería o cosa mercantil al comprador, cuya obligación es pagar el precio"[36]. Dicho contrato posee las características de ser oneroso, bilateral, consensual, principal y traslativo de dominio.

- **Especies de compraventa mercantil reguladas en la legislación guatemalteca:** El Código de Comercio de Guatemala regula las siguientes especies de compra venta mercantil:

✓ **Compraventa contra documentos:** La venta contra documentos ocurre cuando el vendedor cumple con su obligación principal consistente en la entrega del bien, específicamente en el momento en que transfiere el titulo representativo de mercadería, momento en el cual, salvo pacto en contrario el comprador debe pagar el precio convenido.

✓ **Compraventa de cosas en tránsito:** Tiene lugar cuando el objeto de la negociación lo constituyen bienes que se encuentran en tránsito.

[36] Villegas. **Ob. Cit.** Pág. 45

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

✓ **Compraventa libre a bordo (FOB):** En dicha modalidad, el vendedor cumple con su obligación al momento en que entrega la cosa, es decir, al depositarla a bordo de un buque o vehículo a utilizarse para transportación, en el lugar y tiempo que se hubiere convenido. El precio contiene el valor del bien, gastos, impuestos y derechos hasta el momento en que la mercadería se encuentre en el medio de transporte.

✓ **Compraventa libre al costado (FAS):** En esta modalidad, la obligación del vendedor es entregar la cosa al lado del medio de transporte, momento en el cual el comprador asume los riesgos, incluyendo el precio el valor del bien, gastos, impuestos y derechos hasta colocar la cosa a un lado del medio de transportación.

✓ **Compraventa costo, seguro y flete (CIF):** Dicha modalidad se distingue principalmente porque el precio de la mercadería incluye costo, seguro y flete.

✓ **Compraventa costo y flete (C&F):** El precio cotizado sólo incluye el costo y el flete.

f. Contrato de transporte:

- **Marco doctrinario del contrato de transporte:** Nuestra legislación guatemalteca tipifica este contrato en el Código de Comercio, por lo que es necesario señalar la definición doctrinaria del mismo. "Es un contrato por el cual una persona, llamada porteador, se obliga, por un precio, a conducir personas o cosas de un lugar a

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

otro"[37]. "En el derecho guatemalteco, consideramos al contrato de transporte como un medio para la prestación de un servicio público, con características propias y destinado a funcionar como unidad contractual autónoma"[38].

Dentro de las características del contrato de transporte, se considera que este es consensual, bilateral, oneroso, conmutativo y principal. Asimismo tomando en cuenta el espacio en que se va a llevar a cabo la transportación, puede ser terrestre, aéreo, marítimo y fluvial. En Guatemala, la clasificación que se acepta es la de transporte de personas y transporte de cosas.

- **Contrato de transporte marítimo:** El transporte marítimo es la acción de llevar a personas o cosas por mar de un punto geográfico a otro a bordo de un buque con un fin lucrativo. El contrato de transporte marítimo presenta las siguientes características:

✓ **Gran capacidad:** Se pueden transportar grandes masas de gráneles o de contenedores.

✓ **Ámbito internacional:** Es el mejor medio para trasladar grandes volúmenes de mercancías entre dos puntos alejados geográficamente.

✓ **Flexibilidad y versatilidad:** Estas características están dadas por la posibilidad de emplear buques desde pequeños tamaños hasta grandes.

---

[37] **Ibíd.** Pág. 138
[38] **Ibíd.**

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

g. **Contrato de seguro de transporte:** Aquel por el que una entidad aseguradora se compromete al pago de determinadas indemnizaciones a consecuencia de los daños sobrevenidos durante el transporte de mercancías. Este contrato puede ser marítimo pluvial, terrestre y aéreo, y cubre los riesgos que pesan sobre los medios de transporte, los efectos transportados y los pasajeros. La compañía indemniza al propietario de los medios de transporte los daños que estos puedan sufrir en el cumplimiento de su misión por diversos accidentes, conforme al capital asegurado.

3.2. Contratos e instituciones relativas al derecho marítimo regulados en el Decreto Gubernativo 2,946

a. **Personas que intervienen en el comercio marítimo:** El libro III del Decreto Gubernativo 2,946, en el capítulo I, regula las personas que intervienen en el comercio marítimo, lo cual consideramos que es de vital importancia ahondar en el tema, ya que se debe de saber quiénes son los sujetos regulados por ley a intervenir en el comercio marítimo, las calidades y responsabilidades que deben cumplir durante la realización de sus actividades en el mar, la ley nos indica que pueden intervenir en la actividad marítima las siguientes:

- **Naviero o armador:** Es la persona que, sea o no propietaria de la nave, la apareja, pertrecha y expide a su propio nombre y por su cuenta y riesgo, percibe las utilidades que produce y soporta todas las responsabilidades que la afectan. El único requisito que se necesita para ser naviero o armador según la ley es el de tener aptitud

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

para comerciar, es decir, ser mayor de edad, civilmente capaz y encontrarse inscrito en el Registro Mercantil como comerciante. El naviero de conformidad con el Decreto Gubernativo 2,946, tiene obligaciones tanto para con la tripulación como en relación a los contratos que celebre; en relación a lo segundo encontramos que debe cumplir con los contratos lícitos que celebre el capitán en utilidad de la nave o de la expedición y también debe llevar a efecto los fletamentos que celebre por sí, su consignatario o el capital de la nave. A este sujeto del derecho marítimo se encuentra regulado del Artículo 865 al 891 del Decreto Gubernativo 2,946.

- **El capitán:** Es el jefe superior de la nave mercante, encargado de su gobierno y dirección, mediante una retribución convenida, con el naviero. El capitán es delegado de la autoridad pública para la conservación del orden en la nave y salvación de los pasajeros, gente del mar y carga. Es el factor del naviero y representante de los cargadores en todo lo relativo al interés de la nave y su carga y al resultado de la expedición. La principal obligación del capital es respetar y cumplir las leyes y reglamentos fiscales de marina, de sanidad y policía de los puertos de salida, escala, arribada y destino de la nave. Los requisitos para ser capitán es ser mayor de edad, haber navegado por 5 años en un buque de guerra o mercante, haber aprobado un examen de la teoría y la práctica de la navegación y obtenga la patente.

El capitán antes de emprender el viaje está obligado en relación a los contratos celebrados a dar recibos parciales de las mercaderías que sucesivamente se embarquen y a cambiarlos oportunamente por conocimientos que firme; a no admitir a

bordo mercaderías visiblemente averiadas, mermadas o mal acondicionadas sin mencionar en los recibos parciales o conocimientos el vicio que en ellas notare. Concluido el viaje el capitán debe de entregar la carga con sus aumentos a los consignatarios que designen los conocimientos, entrega recibo de la entrega, debe llevar una razón individual de las mercaderías que entregue parcialmente y copiarla en el libro de cargamento y debe rendir cuentas al naviero. El capitán es civilmente responsable por incumplir sus obligaciones establecidas en la ley y debe indemnizar por daños y perjuicios a los afectados de forma directa o indirecta.

- **El piloto:** Es el encargado del gobierno y dirección del buque por muerte, ausencia o inhabilitación del capitán, a no ser que el naviero hubiere nombrado persona que lo reemplace, es el encargado de la ruta del viaje y lleva el rumbo de la nave. Para ser piloto la ley nos indica que se requiere ser mayor de edad, un examen y practica de la navegación y la misma patente que se extiende para ser capitán.

- **El contramaestre:** Es el jefe inmediato de la tripulación y en este carácter le corresponde mandar las maniobras bajo las órdenes del capitán, distribuir a bordo los trabajos mecánicos entre los hombres de mar y vigilar que los ejecuten debidamente. Si existiere imposibilidad o inhabilitación del piloto tomara el contramaestre el gobierno y dirección de la nave, quedando sometido a todas las normas que regulan al piloto.

- **El sobrecargo:** Es un factor nombrado por el naviero o por los cargadores y en consecuencia está sujeto en cuanto a su capacidad, modo de contratar y

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

responsabilidades lo referente a los auxiliares de comercio, regulado en el capítulo II, Título I del Libro I del Código de Comercio de Guatemala.

b. Contratos contenidos en el Decreto 2,946, Código de Comercio de Guatemala: Dentro del Código de Comercio, en el libro III, referente al comercio marítimo, es fundamental señalar ciertos contratos que tienen estrecha relación con las instituciones que se encuentran reguladas dentro de dicho cuerpo normativo:

- **Contrato de transporte o de fletamento:** Aparece regulado en el Artículo 972 del Libro III del Decreto Gubernativo 2,946. El fletamento es un contrato de transporte por el cual el naviero, personalmente o representado, arrienda a otro el buque equipado y armado y se obliga a conducir en él a un lugar determinado mercaderías o personas mediante un precio convenido. Este precio se llama flete. La persona que da en arrendamiento el buque y promete el transporte se llama fletante; y el que carga el buque y paga el precio se denomina fletador.

Este contrato se equipara al contrato de transporte, regulado en los Artículos del 794 al 823 del Código de Comercio vigente. Esta situación presenta dos problemas: en primer lugar, una duplicidad de normativa respecto a ese contrato en un mismo cuerpo legal; y en segundo lugar, la definición contenida en el Decreto Gubernativo 2,946, puede llamar a la confusión por hablar de arrendamiento y confundirse con el contrato de arrendamiento que se detallará a continuación. De cualquier forma se debe integrar el ordenamiento jurídico, y la solución al primer problema la da la Ley del Organismo

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

Judicial en el Artículo 8 al establecer: "las leyes se derogan por leyes posteriores: (...) b) Parcialmente por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes; (...)"

- **Contrato de arrendamiento de buque:** Por este contrato el propietario de un buque (arrendante) lo cede plenamente a otra persona (armador arrendatario) para su explotación comercial. Es también conocido por su nombre en inglés "Bareboat charter".

Las modalidades de éste contrato son: "Time charter", la cual supone la acepción de la gestión comercial del buque al fletador, conservando el naviero o armador el control y la gestión náutica y manteniendo al capitán y a la dotación de personal como dependiente suyo; y "Voyage charter", en la que el fletador contrata la totalidad de la capacidad de carga de un buque para un determinado viaje; no se produce ninguna transferencia en la póliza, ni comercial, ni náutica del buque y el naviero pone a disposición del fletador el buque en su total capacidad.

- **Préstamo a la gruesa:** Conocido también bajo la denominación de gruesa aventura o riesgo marítimo (o "Nauticum Foenus" por los romanos), de origen ancestral, y al que se le considera como el antecedente más serio del contrato de seguro, está regulado en el Título VI del Libro III del Decreto Gubernativo 2,946 (parte aún vigente del Código de Comercio derogado) de los Artículos 1167 al 1213. Se reputará préstamo a la gruesa aquel en que, bajo cualquiera condición, dependa el reembolso de la suma prestada y el premio por ella convenido del feliz arribo a puerto de los efectos sobre que

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

esté hecho o del valor que obtengan en caso de siniestro. El que entrega la cantidad se denomina prestador o dador; el que la recibe, prestatario o tomador; y el premio convenido, cambio, provecho o interés marítimo.

- **Seguro marítimo:** Es el contrato por el cual un asegurador conviene con el asegurante en asumir las consecuencias económicas de un riesgo marítimo y se compromete a cubrir la indemnización pactada, y el asegurante se obliga a pagar, como contraprestación, una cantidad de dinero que recibe el nombre de prima.

3.3. Contratos relativos al derecho marítimo regulados en el Decreto 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio de Guatemala

a. Compraventa mercantil: Es el vínculo jurídico por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una mercadería o cosa mercantil al comprador, cuya obligación es pagar el precio; este contrato se encuentra regulado en el Artículo 695 del Código de Comercio de Guatemala. Según nuestro ordenamiento jurídico hay especies de compraventa mercantil entre estas encontramos: venta contra documentos, venta de las cosas en tránsito, venta FOB, venta FAS, venta CIF y venta de cosas embaladas.

El Artículo 706 del Código de Comercio de Guatemala, establece una diferencia con la opción (promesa unilateral) del Código Civil (Artículos 1676-1681) en cuanto al plazo, pues en ésta no puede exceder de dos años si se trata de inmuebles o derechos reales sobre los mismos, y un año si se trata de otros bienes o prestaciones. En cambio, en la

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

opción de compraventa de cosas mercantiles, el Artículo indicado establece que las partes son libres de pactar el plazo sin límite alguno.

b. Contrato de transporte: Se encuentra regulado entre los Artículos 794 al 822 del Código de Comercio de Guatemala; y surge cuando se manifiesta el vinculo jurídico mediante el cual el porteador se obliga por cierto precio a conducir de un lugar a otro pasajero o mercaderías ajenas que deberán ser entregadas al consignatario y se aplica al transporte por tierra, por agua y por aire; este contrato, como ya se menciono anteriormente, se encuentra amparado en el Artículo 131 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El contrato de transporte se divide en dos, contrato de transporte de personas y contrato de transporte de cosas.

c. Contrato de transporte de personas: Los elementos subjetivos son: I) El porteador: que es quien se obliga a conducir de un lugar a otro al pasajero; y II) El pasajero: es la persona que será trasladada de un lugar a otro. En este contrato debe de existir un documento que respalde el traslado de un lugar a otro, en este caso el porteador deberá entregar al pasajero un boleto o billete en donde conste la denominación de la empresa, la fecha del viaje, numero de piezas de equipaje y las demás circunstancias del transporte.

d. Contrato de transporte de cosas: Los elementos subjetivos son: I)El cargador, remitente o consignante: es la persona que entrega las mercaderías para que sean trasladadas de un lugar a otro, junto con los objetos del contrato deberá entregar al

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

porteador los documentos necesarios para el tránsito de la carga y debe indicar la dirección del consignatario, es decir, el lugar de entrega; II) El porteador: es la persona a quien le fueron entregadas las mercaderías y el responsable de trasladar de un lugar a otro la mercadería; y III) El consignatario: quien es la persona que recibirá las mercaderías. El porteador tiene la obligación de extender un comprobante de haber recibido la carga, que entregara al cargador o una carta de porte o conocimiento de embarque. Esto se encuentra regulado en el Artículo 808 del Código de Comercio de Guatemala. Como ya se menciono antes, este titulo de crédito debe contener ciertos requisitos que son de utilidad para establecer la responsabilidad de los sujetos que intervienen, así como la descripción de las mercaderías transportadas, ya que el consignatario debe de 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.

Las cosas que van a ser trasladadas de un lugar a otro pueden ser susceptibles de asegurarse, el contrato de seguro, se define como el vinculo jurídico por el cual una sociedad anónima especial se obliga a pagar una determinada suma de dinero cuando ocurre un evento fortuito, mediante una prima calculada sobre la posibilidad de que ocurra el evento; este contrato se divide en seguro contra incendios, seguro del transporte, seguro agricultura y ganadero, seguro de automóviles, seguro contra la responsabilidad civil y segura de personas.

e. **Contrato de seguro de transporte:** Permite que sean aseguradas los medios

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

empleados para el transporte y las mercaderías transportadas contra los riesgos provenientes de la transportación, su regulación se encuentra en el Artículo 950 del Código de Comercio de Guatemala. Se debe tomar en cuenta que las cosas que son aseguradas no podrezcan perdidas o daños que sobrevengan por vicios propios, por que de ser así los aseguradores no responderán por el daño ocasionado. Se debe mencionar que la vigencia de este contrato de seguro inicia en el momento en que se entregue las mercaderías al porteador y cesara en el momento en que se ponga a disposición del consignatario en el lugar de destino, pero si el seguro vence durante el viaje se prorrogara de pleno derecho, hasta la hora de veinticuatro del día en que el medio de transporte llegue a su destino final.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDI
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
SECRETARI
GUATEMALA

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

CAPÍTULO IV

4. Organismos e instrumentos internacionales relacionados con el derecho marítimo

4.1 Internacionalización del derecho marítimo

Como todas las demás áreas del comercio el derecho mercantil, el derecho marítimo se ve afectado por la globalización, para lograr la internacionalización del capital, que circunda ampliamente en el comercio. La vocación del sistema capitalista por constituirse como un mercado mundial cada vez más integrado supone ciertos principios económicos, pero principalmente jurídicos, con los que sustenta y da concordancia a la vida comercial.

El derecho mercantil internacional tiene en sus orígenes el interés de conocer las materias que regulan jurídicamente a los sujetos comerciales internacionales. Es una disciplina que aborda desde diferentes perspectivas aspectos fundamentales de las normas legales internacionales, y la codificación de esta esfera del derecho es importantísima, puesto que es requerida para facilitar el comercio internacional, incluyendo la vía marítima, a través de la creación de convenciones, leyes, normas y guías jurídicas que lo permitan.

Derecho mercantil internacional "Es el conjunto de principios, valores y normativas

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

jurídicas que tiene por objeto regular una rama de la economía denominada comercio internacional, que es el intercambio de bienes y servicios, que se produce entre bloques o regiones económicas a través de todo ente comercial sean estos personas naturales o jurídicas, Estados u organizaciones. Todo esto se ha producido por el fenómeno de la globalización, y el desarrollo de nuevas potencias económicas que abren sus fronteras a fin de lograr abastecer con precios más competitivos sus mercados internos y asimismo generar exportaciones a otras economías, generando una necesidad implícita de regular dichas relaciones internacionales"[39].

"Es una rama del derecho que tiene como fin regular las relaciones de índole comercial suscitadas entre privados procedentes de diversos países. Este conjunto de normas y principios que reglan u ordenan estas relaciones se manifiestan en la aplicación de tratados, acuerdos y convenciones nacidas de reuniones y conferencias internacionales"[40].

4.2. Organismos internacionales relacionados con el derecho marítimo

Con respecto al derecho marítimo, sus prácticas e instituciones, hay una serie de organismos internacionales que se relacionan en mayor o menor grado, ya sea creando convenios, tratados y convenciones, o agrupando países o entidades con intereses en una misma dirección. A continuación se detallarán algunas de las principales de las cuales Guatemala forma parte, y siempre relacionadas con la actividad marítima.

[39] Parra, Victoria. **Derecho comercial internacional**. Pág. 23
[40] Ponce Labbé, Daniel. **Derecho comercial.** Pág. 110

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

a. **Organización de Naciones Unidas (ONU):** Las Naciones Unidas fueron establecidas el 24 de octubre de 1945 por 51 países resueltos a mantener la paz mediante la cooperación internacional y la seguridad colectiva. Hoy en día casi todas las naciones del mundo son miembros de las Naciones Unidas: en total, 191 países.

De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, las Naciones Unidas tienen cuatro propósitos:

- Mantener la paz y la seguridad internacionales;
- Fomentar entre las naciones relaciones de amistad;
- Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales y la promoción del respeto de los derechos humanos; y
- Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones.

Las Naciones Unidas no son un gobierno mundial, y tampoco establecen leyes, sin embargo, la Organización proporciona los medios necesarios para encontrar soluciones a los conflictos internacionales y formular políticas sobre asuntos que nos afectan a todos.

La relación que guarda con el derecho marítimo es muy estrecha, principalmente por lo que se refiere a la explotación de aguas internacionales, a manera de no comprometer las relaciones internacionales. Además, fue en 1948 que la ONU creo la OMI.

b. **Organización Marítima Internacional (OMI):** Debido al carácter internacional

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

del transporte marítimo, las medidas encaminadas a mejorar la seguridad de las operaciones marítimas serán más eficaces si se realizan en un marco internacional en lugar de depender de la acción unilateral de cada país.

La Organización Marítima Internacional es el único organismo especializado de las Naciones Unidas con sede en el Reino Unido. Actualmente está integrada por 165 Estados miembros y dos miembros asociados. Guatemala se unió a la OMI el 16 de marzo de1983.

El órgano rector de la Organización Marítima Internacional es la Asamblea, que se reúne una vez cada dos años. Entre los períodos de sesiones de la Asamblea, el Consejo, que está integrado por 32 gobiernos miembros, que son elegidos por la Asamblea, se encarga de ejercer las funciones de órgano rector.

La Organización Marítima Internacional es una organización técnica cuyo trabajo, lo realizan varios comités y subcomités. El Comité de Seguridad Marítima (CSM) es el comité principal. El Comité de Protección del Medio Marino (CPMM) fue establecido por la Asamblea en noviembre de 1973, y se encarga de coordinar las actividades de la Organización encaminadas a la prevención y contención de la contaminación. Estos dos comités cuentan con varios subcomités cuyas denominaciones indican los temas de los que se ocupan: Seguridad de la Navegación (NAV); Radiocomunicaciones y Búsqueda y Salvamento (COMSAR); Formación y Guardia (STW); Transporte de Mercancías Peligrosas, Cargas Sólidas y Contenedores (DSC); Proyecto y Equipo del

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

Buque (DE); Protección contra Incendios (FP); Estabilidad y Líneas de Carga y Seguridad de Pesqueros (SLF); Implantación por el Estado de Abanderamiento (FSI); y Transporte de Líquidos y Gases a Granel (BLG). El Comité Jurídico fue constituido inicialmente para ocuparse de los problemas jurídicos resultantes del accidente sufrido por el Torrey Canyon en 1967, pero posteriormente adquirió carácter permanente; se encarga de examinar todas las cuestiones de orden jurídico que son competencia de la Organización. El Comité de Cooperación Técnica coordina el trabajo de la OMI en lo concerniente a la provisión de asistencia técnica, particularmente a los países en desarrollo. El Comité de Facilitación se encarga de las actividades y funciones de la OMI relativas a la facilitación del tráfico marítimo internacional, con el fin de reducir las formalidades y simplificar la documentación que se exige a los buques al entrar o salir de puertos u otras terminales.

Todos los comités de la Organización Marítima Internacional están abiertos a la participación de todos los gobiernos miembros en régimen de igualdad. La Organización Marítima Internacional ha adoptado unos 40 convenios y protocolos, así como más de 800 códigos y recomendaciones sobre seguridad marítima, prevención de la contaminación y otras cuestiones conexas.

Por ser el organismo especifico en cuanto a la regulación internacional de la explotación y seguridad del mar, la Organización Marítima Internacional está más estrechamente relacionada con el derecho marítimo que cualquier otra institución a nivel mundial. El mar mismo es su objeto y su razón de ser.

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

c. **Organización Mundial del Comercio (OMC):** La Organización Mundial del Comercio (OMC) es la única organización internacional que se ocupa de las normas que rigen el comercio entre los países. Los pilares sobre los que descansa son los Acuerdos de la Organización Mundial del Comercio, que han sido negociados y firmados por la gran mayoría de los países que participan en el comercio mundial y ratificados por sus respectivos parlamentos. El objetivo es ayudar a los productores de bienes y servicios, los exportadores y los importadores a llevar adelante sus actividades.

Se relaciona con el derecho marítimo principalmente en cuanto a las relaciones comerciales marítimas que tienden a ser relaciones comerciales internacionales.

d. **Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional (CNUDMI):** Cuando el mundo empezó a expandirse en la década de 1960, los gobiernos nacionales se dieron cuenta de que hacía falta una serie de estándares y reglas para armonizar la legislación nacional y regional, que hasta ese momento imperaba en el comercio internacional. La Naciones Unidas en 1966 reconocieron la necesidad de jugar un papel más activo en el flujo del comercio internacional y crearon la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), creada mediante resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 17 de diciembre de 1966. Desde entonces, la CNUDMI se ha convertido en el cuerpo legal del sistema de la ONU en el campo del derecho internacional. La mayoría de las relaciones comerciales internacionales que se llevan a cabo hoy en día se basa en consultas

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

efectuadas a la CNUDMI. Su finalidad es reducir los obstáculos legales que impiden el flujo del comercio internacional y armonizar las leyes mercantiles.

Dentro de la labor de la CNUDMI ha sido relevante la elaboración de textos que incluso han sido pilares en diversas esferas. Entre los que se mencionan algunos a continuación:

- Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías.
- Ley modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional.
- Reglamento de arbitraje de la CNUDMI.
- Reglamento de Conciliación de la CNUDMI.
- Convenio de las Naciones Unidas para el transporte marítimo de mercaderías, también conocido como reglas de Hamburgo.
- Guía Jurídica de la CNUDMI para la redacción de contratos internacionales de construcción de obras industriales.
- Guía Jurídica para las operaciones de comercio compensatorio internacional.
- Convención de las Naciones Unidas sobre las garantías independientes y cartas de crédito contingente.
- Ley modelo de la CNUDMI sobre la insolvencia transfronteriza.

e. Organización Internacional del Trabajo (OIT): La Organización Internacional del Trabajo es un organismo especializado de las Naciones Unidas que procura fomentar la justicia social y los derechos humanos y laborales internacionalmente

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

reconocidos. Fue creada en 1919, y es el único resultado importante que aún perdura del Tratado de Versalles, el cual dio origen a la Sociedad de Naciones; en 1946 se convirtió en el primer organismo especializado de las Naciones Unidas.

La Organización Internacional del Trabajo formula normas internacionales del trabajo, que revisten la forma de convenios y de recomendaciones, por las que se fijan unas condiciones mínimas en materia de derechos laborales fundamentales: libertad sindical, derecho de negociación colectiva, abolición del trabajo forzoso, igualdad de oportunidades y de trato, así como otras normas por las que se regulan condiciones que abarcan todo el espectro de cuestiones relacionadas con el trabajo. Su función en el derecho marítimo es principalmente regular el trabajo de los hombres de mar.

f. Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo (COCATRAM): La Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo (COCATRAM), creada en el año 1980 y vigente a partir del 15 de julio de ese año, es un organismo que forma parte del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA), de carácter permanente, cuya función es la de atender los asuntos relativos al promover el desarrollo del subsector marítimo y portuario de Centroamérica, con la finalidad de fortalecer, facilitar e impulsar el comercio intra y extrarregional exterior de la región.

Son miembros de la Comisión: Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá. Funciona como organismo técnico asesor de los Gobiernos miembros en la formulación y adopción de políticas, recomendaciones y decisiones en los

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

diferentes campos del sector transporte, con miras al logro de un desarrollo armónico y efectivo, mediante el fomento de un equilibrio entre las empresas y organismos regionales y extrarregionales, relacionados con el transporte internacional de mercancías. Además trabaja, coordina y realiza las actividades regionales con los Ministerios de Transporte, Empresas Portuarias, Autoridades Marítimas, Usuarios del Transporte de Carga Internacional y los oferentes de servicios de transporte de la región. El rol de la Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo es de asesorar, promover, facilitar, actuar como medio de enlace, gestar recursos y capacitar. Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo es el organismo consultivo centroamericano, con reconocimiento regional e internacional en lo relacionado con la facilitación y desarrollo del transporte para el comercio exterior de los países miembros mediante asistencia técnica, asesoría y capacitación.

Sus objetivos son:

- Apoyar Promover la seguridad en navegabilidad del transporte marítimo, y las instalaciones portuarias puertos y sistema de transporte.
- Apoyar la implementación de acciones de medio ambiente. Promover la inclusión de la variable ambiental en las actividades del sector marítimo portuario en Centroamérica
- Apoyar Promover la facilitación del transporte marítimo.
- Fortalecer la implementación de legislación y convenios Promover la armonización de la legislación marítima en Centroamérica.
- Fortalecer la institución en los aspectos organizacionales y financieros.

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

- Mantener sistemas de comunicación efectivos.

Este organismo se relaciona con el derecho marítimo, por regular el transporte por la vía del mar para el istmo, y promover la optimización del mismo.

4.3. Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR)

Es considerada uno de los tratados multilaterales más importantes de la historia, desde la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, siendo calificada como la Constitución de los océanos. Fue aprobada, tras nueve años de trabajo, el 30 de abril de 1982 en la ciudad Nueva York de los Estados Unidos, y abierta a su firma por parte de los Estados, el 10 de diciembre de 1982, en Bahía Montego, Jamaica, en la 182.° sesión plenaria de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Entró en vigor el 16 de noviembre de 1994, un año después de la 60. ª, ratificación realizada por Guyana.

La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar se caracteriza por confirmar el derecho internacional del mar vigente, al incorporar muchos aspectos de las Convenciones de Ginebra de 1958 y, además, por desarrollar progresivamente el derecho internacional del mar, al establecer nuevos institutos en la materia, como la zona económica exclusiva. Tiene aplicación preferente, entre sus miembros, frente a las Convenciones de Ginebra de 1958; no obstante, las Convenciones de Ginebra siguen teniendo vigencia entre los Estados partes que no han adherido a esta Convención.

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

a. Conferencias de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar:

- **I Conferencia:** En 1956, las Naciones Unidas convocaron a la I Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en Ginebra, Suiza. Dicha conferencia concluyó, en 1958, con la elaboración de cuatro convenciones relativas a la regulación del mar, a partir de proyectos elaborados por la Comisión de Derecho Internacional de la ONU:

✓ Convención sobre Mar Territorial y Zona Contigua, que entró en vigor el 10 de septiembre de 1964;

✓ Convención sobre Alta Mar, que entró en vigor el 30 de septiembre de 1962;

✓ Convención sobre Plataforma Continental, que entró en vigor el 10 de junio de 1964, y

✓ Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar, que entró en vigor el 20 de marzo de 1966.

Si bien, en su momento, fueron considerados un éxito histórico y lograron entrar en vigencia, su aplicación fue bastante reducida, por el limitado número de Estados partes.

- **II Conferencia:** En 1960 se convocó a la II Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que no produjo ningún acuerdo internacional, pues ninguna de las proposiciones relativas a la anchura del mar territorial alcanzó el quórum necesario de dos tercios.

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

- **III Conferencia:** En 1967, la Asamblea General de Naciones Unidas crea el Comité para la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos más allá de los Límites de la Jurisdicción Nacional (o Comité de Fondos Marinos), que se transformaría más tarde en el Comité de las Naciones Unidas que prepararía la III Conferencia sobre el Derecho del Mar.

En diciembre de 1970, la Asamblea General de Naciones Unidas convoca a la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que se realizaría desde diciembre de 1973 hasta 1982. La III Conferencia se desarrolló en 11 períodos de sesiones. El primero se realizó en Caracas, Venezuela y el último en Jamaica, en el cual se aprobó la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por 130 votos a favor, 4 en contra y 17 abstenciones, el 30 de abril de 1982.

b. Contenido: La Convención del Derecho del Mar consta de un Preámbulo, 17 Partes y 9 Anexos. Entre otros, cubre los siguientes temas de derecho del mar: límites de las zonas marítimas; zona económica exclusiva; plataforma continental y alta mar; derechos de navegación y estrechos para la navegación internacional; Estados archipelágicos; paz y la seguridad en los océanos y los mares; conservación y gestión de los recursos marinos vivos; protección y preservación del medio marino; investigación científica marina; y procedimientos para la solución de controversias.

- **Mar territorial:** La Convención establece que todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta un límite que no exceda de 12 millas

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

marinas, medidas a partir de líneas de base determinadas de conformidad con la misma Convención. Cuando las costas de dos Estados son adyacentes o se hallen situadas frente a frente, ninguno de dichos Estados tiene derecho, salvo acuerdo en contrario, a extender su mar territorial más allá de una línea media cuyos puntos sean equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mida la anchura del mar territorial de cada uno de dichos Estados. Salvo que por la existencia de derechos históricos o por otras circunstancias especiales, sea necesario delimitar el mar territorial de ambos Estados en otra forma.

- **Zona contigua:** Establece una zona adyacente al mar territorial, designada con el nombre de zona contigua, con el objeto que el Estado ribereño pueda tomar las medidas de fiscalización necesarias para:

✓ Prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial;

✓ Sancionar las infracciones de esas leyes y reglamentos cometidas en su territorio o en su mar territorial.

La zona contigua no puede extenderse más allá de 24 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.

- **Zona económica exclusiva:** Reconoce una zona económica exclusiva, como un área situada más allá del mar territorial adyacente a éste, sujeta al régimen jurídico

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

específico establecido en la Convención. En la zona económica exclusiva, el Estado ribereño tiene:

✓ Derechos de soberanía para los fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar, y con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económica de la zona, tal como la producción de energía derivada del agua de las corrientes y de los vientos;

✓ Jurisdicción, con arreglo a las disposiciones pertinentes de la Convención, con respecto a: El establecimiento y la utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras; la investigación científica marina; la protección y preservación del medio marino;

La zona económica exclusiva no puede extenderse más allá de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.

- **Plataforma continental:** La plataforma continental es la prolongación natural de un continente, que queda cubierto durante los periodos interglaciares como la época actual por mares relativamente poco profundos y golfos. La plataforma nace, entonces, en la costa, y suele terminar en un punto de la comarca pendiente creciente (llamado barrera continental). El fondo marino tras esta barrera es el talud continental. Tras el talud está la elevación continental, que termina por unirse con el fondo marino profundo, la llanura abisal.

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

De acuerdo a la Convención, la plataforma continental de un Estado ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia. A su vez, el margen continental comprende la prolongación sumergida de la masa continental del Estado ribereño y está constituido por el lecho y el subsuelo de la plataforma, el talud y la emersión continental. No comprende el fondo oceánico profundo con sus crestas oceánicas ni su subsuelo.

Los puntos fijos que constituyen la línea del límite exterior de la plataforma continental en el lecho del mar, deben estar situados a una distancia que no exceda de 350 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial o de 100 millas marinas contadas desde la isobata de 2.500 metros, que es una línea que une profundidades de 2.500 metros.

- **Otras materias:** La Convención, entre otras materias, establece una definición de Estado archipelágico y la forma cómo éstos puede determinar sus límites. Establece obligaciones generales para proteger el medio ambiente marino y la libertad de investigación científica en el alta mar. También crea un innovador régimen jurídico para la organización y control de las actividades en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional (sector denominado la Zona),

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

declarados patrimonio común de la humanidad (la Zona y sus recursos), y que está a cargo de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, particularmente con miras a la administración de sus recursos.

Reconoce a los Estados sin litoral, es decir, que no tienen costa marítima, el derecho de acceso al mar y desde el mar, sin estar sujeto a derechos de aduana, impuestos u otros gravámenes por parte de los Estados de tránsito, con excepción de las tasas impuestas por servicios específicos prestados en relación con dicho tráfico.

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

CAPÍTULO V

5. Cámara de Comercio Internacional y los Términos Internacionales de Comercio

La Cámara de Comercio Internacional es la organización empresarial que representa mundialmente intereses empresariales. Tiene personalidad propia y su naturaleza jurídica es asociativa. Sus fines estatutarios básicos son actuar a favor de un sistema de comercio e inversiones abierto y crear instrumentos que lo faciliten, con la firme convicción de que las relaciones económicas internacionales conducen a una prosperidad general y a la paz entre los países. Los miembros de la Cámara de Comercio Internacional son empresas que efectúan transacciones internacionales y también organizaciones empresariales, entre ellas muchas Cámaras de Comercio.

A su vez los Términos Internacionales de Comercio –INCOTERMS- son reglas que pretenden regular el conjunto de derechos y obligaciones que tienen, tanto el comprador, como el vendedor en un contrato de compraventa, teniendo como vías de transporte, mar, tierra y aire, y son emitidos y actualizados periódicamente por la Cámara de Comercio Internacional.

5.1. Cámara de Comercio Internacional

a. Historia: La Cámara de Comercio Internacional fue creada en el año de 1919 en

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

París, Francia. Su convicción estriba en la idea de que el comercio es una poderosa fuerza de paz y prosperidad tal como se indicaba en los orígenes de la organización. Fue creada por un pequeño grupo de sagaces líderes empresariales que se denominaron a sí mismos los mercaderes de la paz. Actualmente goza de una estrecha colaboración con las Naciones Unidas y otros organismos intergubernamentales. Hoy en día agrupa a miles de empresas y asociaciones.

b. Concepto: La Cámara de Comercio Internacional es la organización empresarial mundial, un organismo de representación que habla con autoridad en nombre de las empresas de todos los sectores en cualquier rincón del planeta. Su objeto consiste en fomentar un sistema abierto de comercio internacional e inversión a través de las fronteras, así como ayudar a las empresas a enfrentarse a los retos y las oportunidades que surgen con la globalización. Posee una autoridad sin igual en la creación de reglas que rigen la conducta de las empresas a través de las fronteras, estas reglas se aplican a diario en innumerables operaciones y se han convertido en parte del tejido del comercio internacional.

c. Funciones: La misión de la Cámara de Comercio Internacional es fomentar el comercio y la inversión entre las empresas del mundo en los distintos sectores, así como ayudarlas a enfrentarse a cada uno de los retos y oportunidades que la globalización ofrece. Para lograr esta misión, cuenta con un amplio grupo de miembros, que son empresas de más de 130 países que realizan operaciones internacionales, así como organizaciones empresariales, entre ellas las Cámaras de Comercio de los

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

diferentes países. Tiene a su cargo funciones como: a) Proveer servicios especializados y prácticos para la comunidad empresarial internacional; b) Determinar los puntos de vista de las sociedades, empresas y organizaciones que se involucran en el comercio internacional; c) Ser portavoz de las empresas ante las instituciones intergubernamentales, gobiernos y otros organismos y, d) Representar a todos los sectores e industrias involucrados.

La Cámara de Comercio Internacional también presta otros servicios esenciales, entre los que destaca la Corte Internacional de Arbitraje, que constituye la institución arbitral líder en el mundo. Así mismo cuenta con la Federación Mundial de Cámaras, la reda internacional de cámaras de comercio, que se encarga de fomentar la interacción y el intercambio de las mejores prácticas camerales.

d. Organización:

- **Consejo:** El Consejo Mundial es como la asamblea general de una organización intergubernamental. La diferencia es que los delegados son empresarios y no funcionarios públicos.

- **Los Comités Nacionales y Grupos:** Representan a la Cámara de Comercio Internacional en sus respectivos países, y deben asegurarse de que se tomen en cuenta sus intereses empresariales.

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

- **Presidencia, el Secretario General y el Consejo Ejecutivo:** El Consejo elige al Presidente y Vicepresidente por dos años; el presidente, su antecesor inmediato y el Vicepresidente forman parte de la Presidencia. También se elige al Comité Ejecutivo, responsable de la aplicación de las políticas. La Junta Ejecutiva tiene entre 15 y 30 miembros, que sirven para tres años. El Secretario General dirige la Secretaría Internacional y trabaja con las comisiones nacionales.

- **Comisiones:** Las comisiones se componen por más de 500 expertos en negocios.

e. Cámara de Comercio Internacional en Guatemala: La Cámara de Comercio de Guatemala se constituyó en entidad con personalidad jurídica el 26 de febrero de 1894, y ha significado un importante motor en el desarrollo del sector comercial y empresarial guatemalteco. La Cámara de Comercio de Guatemala cuenta con representación en la Cámara de Comercio Internacional.

5.2. Términos Internacionales de Comercio

a. Concepto: La palabra INCOTERMS deriva de la abreviación de International Commercial Terms o términos internacionales del comercio en español. Es posible encontrarlos también como términos de embarque, de entrega, de pago o cotizaciones, sin embargo la denominación apropiada y correcta es la de INCOTERMS. "Las reglas INCOTERMS son un conjunto de términos comerciales de tres letras que reflejan usos

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

entre empresas en los contratos de compraventa de mercancías, describen principalmente las obligaciones, costos y riesgos que implica la entrega de mercancías del vendedor al comprador"[41].

Los Términos Internacionales de Comercio son un conjunto de reglas para la interpretación de los términos comerciales en un contrato de compraventa, son publicados y actualizados regularmente por la Cámara de Comercio Internacional y sirven para prevenir malos entendidos entre compradores y vendedores en un contrato de compraventa.

b. Finalidad: Los Términos Internacionales de Comercio tienen el propósito de definir las obligaciones propias de la entrega de mercadería, así como la distribución de los riesgos hasta un lugar definido para cada una de las partes, es decir, definen en que momento se trasladan los riesgos de pérdida y daño de vendedor a comprador. La finalidad de los INCOTERMS consiste en establecer un conjunto de reglas internacionales para la interpretación de los términos utilizados en el comercio internacional, con el objeto de evitar incertidumbres derivadas de las distintas interpretaciones de los términos en los países del mundo, así mismo buscan determinar el punto exacto de transferencia de riesgos y responsabilidad del cuidado de la mercancía entre vendedor y comprador.

c. Categorización: Desde 1936 la Cámara de Comercio Internacional ha realizado

[41] Cámara de Comercio Internacional. **INCOTERMS 2010.** Pág. 7

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

diferentes revisiones a los Términos Internacionales de Comercio, como ha sucedido en 1953, 1967, 1976, 1980, 1990, 2000 y 2010, brindando así términos adecuados a los cambios y dinámica en la práctica del comercio internacional. En la actualidad el número de Términos Internacionales de Comercio se redujo de trece a once, siendo estos: EXW, FAS, FOB, FCA, CFR, CIF, CPT, CIP, DAP, DAT, DDP.

Los INCOTERMS FAS, FOB, CFR Y CIF, aplican únicamente para embarques marítimos y a través de ríos o canales navegables, por lo que aplica la etiqueta de reglas para mar y ríos o canales navegables, mientas que los inconterms EXW, FCA, CPT, CIP, DAP, DAT Y DDP, aplican para embarques que se realizan utilizando cualquier medio de transporte o la combinación de al menos dos de ellos. A continuación se explica detalladamente cada uno de ellos:

- **Reglas para cualquier modo o modos de transporte:**

✓ **EXW en fábrica (incluya el lugar de entrega designado):** Esta regla puede utilizarse con independencia del modo de transporte seleccionado y también puede usarse cuando se emplea más de un modo de transporte. Es apropiada para el comercio nacional. En fábrica se refiere a que el vendedor realiza la entrega cuando pone la mercancía a disposición del comprador en las instalaciones del vendedor o en otro lugar designado por él. El vendedor no tiene que cargar la mercancía en ningún vehículo, ni tiene que despacharla para la exportación. Para ello es necesario que las partes especifiquen el punto de lugar de entrega designado, puesto que los costos y

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

riesgo hasta dicho punto son a cargo del vendedor, por lo que, el comprador corre con todos los costos y riesgos que implica hacerse cargo de la mercadería desde el punto acordado. El vendedor debe suministrar la mercancía y la factura comercial de conformidad con el contrato de compraventa y el comprador debe pagar el precio de la mercancía según lo dispuesto en el contrato.

El vendedor no tiene ninguna obligación ante el comprador de formalizar un contrato de transporte ni un contrato de seguro, sin embargo, si debe proporcionar al comprador la información que necesite para obtener un seguro. El vendedor debe entregar la mercancía poniéndola a disposición del comprador en el punto acordado. Si no se ha acordado un punto específico y hay varios puntos disponibles, el vendedor puede elegir el punto que mejor le convenga, entregando la mercadería en la fecha y dentro del plazo acordado. El vendedor corre con todos los riesgos de pérdida o daño causados a la mercancía hasta que se haya entregado y el comprador corre con todos los riesgos de pérdida o daño desde e momento en que el vendedor haya entregado la mercancía.

✓ **FCA franco porteador (incluya el lugar de entrega designado):** Dicho INCOTERM puede utilizarse sin importar el modo de transporte que se hubiere seleccionado y a su vez, puede utilizarse cuando se emplee más de un modo de transporte. La empresa vendedora entrega la mercadería al porteador o a otra persona designada por el comprador en las instalaciones del vendedor o en otro lugar designado. En esta modalidad se exige que el vendedor despache la mercadería para la exportación, pero el vendedor no tiene obligación alguna de despachar la mercancía

para la importación, ni de pagar ningún derecho de importación o llevar a cabo trámites aduaneros de ningún tipo.

La obligación del vendedor consiste en suministrar la mercancía y la factura comercial de conformidad con lo convenido en el contrato de compraventa, sin tener ninguna obligación ante la parte compradora de formalizar un contrato de transporte ni un contrato de seguro. Por su parte, el comprador tiene la obligación de pagar el precio de la mercancía según lo dispuesto en el contrato de compraventa. El vendedor corre con todos los riesgos de pérdida o daño causados a la mercancía hasta que se haya entregado al porteador o a otra persona designada por el comprador, y este debe proceder a la recepción de la mercancía, quedando responsable desde dicho momento por los riesgos de pérdida o daño.

✓ **CPT transporte pagado hasta (incluya el lugar de destino designado):** Puede utilizarse independientemente del modo de transporte a emplear y aún si se utiliza más de un medio de transporte. Significa que el vendedor entrega la mercadería al porteador o a otra persona designada por el vendedor en un lugar acordado entre las partes y el vendedor debe contratar y pagar los costos de transporte necesario para llevar la mercadería hasta el lugar designado.

El vendedor cumple con su obligación de entrega cuando pone la mercancía en poder del porteador y no cuando la mercancía llega al lugar de destino, lo cual significa que el riesgo se transmite y los costos se transfieren en lugares diferentes, por lo cual, se hace

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

necesario que las partes identifiquen en el contrato el lugar de la entrega, en que momento se transmite el riesgo al comprador y el lugar de destino designado hasta donde el vendedor debe contratar el transporte.

✓ **CIP transporte y seguro pagado hasta (incluya el lugar de destino designado):** Esta regla puede utilizarse sin tomar en cuenta el medio de transporte que se vaya a utilizar o incluso puede utilizarse si se emplea más de un medio de transporte. Significa que el vendedor entrega la mercancía al porteador o a otra persona designada por la parte vendedora en un lugar acordado y el vendedor debe contratar y pagar los costos del transporte necesario para llevar la mercancía hasta el lugar de destino designado.

El vendedor contrata la cobertura de seguro contra el riesgo del comprador de pérdida o daño causados a la mercancía durante el transporte. El vendedor cumple con su obligación de entrega cuando pone la mercancía en poder del porteador y no cuando la mercancía llega a su lugar de destino, para ello debe contratar un contrato de transporte desde el punto de la entrega acordado hasta el lugar de destino, así mismo, el vendedor debe obtener, a sus propias expensas, un seguro de la carga que cumpla con la cobertura mínima.

El vendedor debe pagar los gastos de la mercancía hasta su entrega, el flete y todos los costos resultantes de la carga de mercancía y cualquier gasto de descarga y los gastos de seguro resultantes. Por su parte, el comprador adquiere todos los riesgos y costos

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

desde el momento en que se realiza la entrega de la mercancía.

✓ **DAT entrega en terminal (incluya la terminal designada en el puerto o lugar de destino):** Significa que el vendedor realiza la entrega cuando la mercancía, una vez descargada del medio de transporte de llegada, se pone a disposición del comprador en la terminal designada en el puerto o lugar de destino designado. El vendedor corre con todos los riesgos que implica llevar la mercancía hasta la terminal en el puerto o en el lugar de destino designados y descargarla allí. El vendedor debe pagar el transporte de la mercancía hasta su llegada a la terminal designada en el puerto o lugar de destino acordado, pero no tiene ninguna obligación de contratar un seguro.

✓ **DAP entrega en lugar (incluya el lugar de destino designado):** Significa que el vendedor realiza la entrega cuando la mercadería se pone a disposición del comprador en el medio de transporte de llegada preparada para la descarga en el lugar de destino designado. Por ello, el vendedor corre con todos los riesgos que implica llevar la mercancía hasta el lugar designado.

El vendedor debe contratar y cubrir los gastos propios del contrato de transporte hasta el lugar de destino designado o hasta el punto acordado, pero no tiene ninguna obligación frente al comprador de formalizar un contrato de seguro. El vendedor debe pagar los costos de las operaciones de verificación necesarias para entregar la mercadería, los costos de cualquier inspección previa al embarque. Así mismo, tiene la obligación de embalar la mercadería.

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

✓ **DDP entregada derechos pagados (incluya el lugar de destino designado):** Dicha regla puede utilizarse independientemente del modo de transporte que se utilice o incluso si es más de uno. Significa que el vendedor entrega la mercadería cuando ésta se pone a disposición del comprador, despachada para la importación en los medios de transporte de llegada, preparada para la descarga en el lugar de destino designado. El vendedor corre con todos los costos y riesgos que implica llevar la mercancía hasta el lugar de destino y tiene la obligación de despacharla, no sólo para la exportación, sino también para la importación, de pagar cualquier derecho de exportación e importación y de llevar a cabo todos los trámites aduaneros que sean necesarios.

El vendedor debe entregar la mercadería poniéndola a disposición del comprador en los medios de transporte de llegada preparada para la descarga en el punto acordado o en el lugar de destino designado en la fecha acordada o dentro del plazo acordado. El comprador debe pagar el precio de la mercancía según lo dispuesto en el contrato.

- **Reglas para transporte marítimo y vías navegables interiores:**

✓ **FAS franco al costado del buque (incluya el puerto de embarque designado):** Se utiliza para transporte por mar y vías navegables y significa que el vendedor realiza la entrega de la mercadería colocándola al costado del buque designado por el comprador en el puerto de embarque designado. El riesgo por daño o pérdida de la mercadería se transmite cuando la misma está al costado del buque, y el

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

comprador corre con todos los riesgos de ese momento en adelante.

El vendedor debe entregar la mercancía o poniéndola al costado del buque designado por el comprador en el punto de carga, si lo hay, indicado por el comprador en el puerto de embarque designado, o proporcionando la mercancía así entregada. En cualquiera de los dos casos, el vendedor debe entregar la mercancía en la fecha acordada o dentro del plazo acordado y en la forma acostumbrada en el puerto. Si el comprador no ha indicado un punto de carga específico, el vendedor puede elegir el punto en el puerto de embarque designado que mejor le convenga. Si las partes han acordado que la entrega ha de tener lugar dentro de un plazo, el comprador tiene la opción de escoger la fecho dentro de dicho plazo.

✓ **FOB franco a bordo (incluya el puerto de embarque designado):** Se puede utilizar para el transporte por mar o vías navegables. Significa que el vendedor entrega la mercadería a bordo del buque designado por el comprador en el puerto de embarque designado o proporciona la mercancía así ya entregada.

El riesgo por pérdida o daño se transmite cuando la mercancía se encuentra a bordo del buque o proporcionando la mercadería para el embarque. En dicho caso, se exige que el vendedor despache la mercancía para la exportación, cuando sea aplicable. Sin embargo, el vendedor no tiene ninguna obligación de despacharla para la importación, ni de pagar ningún derecho de importación o llevar a cabo ningún trámite aduanero de importación.

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

✓ **CFR costo y flete (incluya el puerto de destino designado):** Se utiliza para trasporte por mar y vías navegables. En este caso el vendedor entrega la mercadería a bordo del buque o proporciona la mercadería así ya entregada. El riesgo por pérdida o daño se transmite cuando la mercadería está a bordo del buque. El vendedor debe contratar y pagar los costos y el flete necesarios para llevar la mercadería hasta el puerto de destino designado.

El vendedor cumple con su obligación de entrega cuando pone la mercancía en poder del porteador y no cuando la mercancía llega al lugar de destino. Se exige al vendedor que entregue la mercadería a bordo del buque o que la proporcione para el embarque hasta el destino. Además, se le exige que formalice un contrato de transporte o que lo proporcione. El vendedor debe despachar la mercadería para la exportación, sin embargo, no tiene ninguna obligación de despacharla para la importación, pagar derecho de importación o llevar a cabo ningún trámite aduanero.

✓ **CIF costo, seguro y flete (incluya el puerto de destino designado):** Se utiliza para transporte por mar y vías navegables. En este caso, el vendedor entrega la mercadería a bordo del buque. El riesgo por pérdida o por daño se transmite cuando la misma se encuentra a bordo del buque, por lo tanto, el vendedor tiene la obligación de contratar y pagar los costos y el flete necesarios para llevar la mercancía hasta el puerto de destino designado. Así mismo, el vendedor tiene la obligación de contratar la cobertura mínima de un seguro contra el riesgo del comprador por pérdida o daño durante el transporte. El vendedor cumple con su obligación cuando pone la mercadería

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

en poder del porteador y no cuando la mercadería llega a su lugar de destino, y es a partir de ese momento que los riesgos se transmiten al comprador.

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

CAPÍTULO VI

6. Contraste de los Términos Internacionales de Comercio con la legislación en relación al derecho marítimo

Los Términos Internacionales de Comercio, entre las reglas que contienen para los contratos en materia mercantil, pretenden fijar el lugar donde el vendedor queda obligado a entregar la mercadería, así como los gastos y riesgos que corresponden a cada una de las partes hasta este punto, es así, como su alcance se limita a los derechos y obligaciones de las partes en un contrato de compraventa y en relación a la entrega de las mercaderías vendidas.

Las leyes propias de cada país proporcionan cobertura jurídica dentro del territorio en el cual han sido aprobadas, no obstante, no pueden ser aplicadas fuera de su dominio. Esta situación supone la dificultad de decidir cuál es la reglamentación aplicable en un contrato de compraventa entre dos países con legislaciones diferentes, es por ello, que los Términos Internacionales de Comercio fueron creados.

A pesar de los esfuerzos unificadores abordados sin éxito por la Comisión de Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional, el contrato de compraventa sigue hoy en día sin una legislación internacional uniformemente aplicable, y Guatemala, no es la excepción, puesto que solamente están parcialmente incluidos en nuestra legislación dichos términos. Los Términos Internacionales de Comercio si bien juegan un papel

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

importante en esta materia, no vienen a resolver todas las divergencias existentes respecto al mismo, quedando, muchos aspectos de la vida del contrato remitidos a la legislación nacional, la cual en nuestro caso, es insuficiente frente al desarrollo de estos términos a nivel internacional.

6.1. Comparación de los Términos Internacionales de Comercio con la legislación nacional

a. Ubicación de los Términos Internacionales de Comercio dentro de nuestro ordenamiento jurídico: En el sistema jurídico, la prelación de las fuentes del derecho mercantil según el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial establece que los actos de comercio se regirán por la ley, en su defecto por la jurisprudencia y en dado caso por la costumbre. Esta es una de las manifestaciones de nuestro ordenamiento jurídico, según el cual la fuente principal del derecho es la ley, después la jurisprudencia y por último la costumbre.

Como los Términos Internacionales de Comercio, son reglas que nacen de un ordenamiento privado y por lo tanto no están dotadas de características para considerarlas leyes o costumbres, la doctrina las ha englobado dentro de los llamados usos mercantiles.

El principio de autonomía de la voluntad, o libertad contractual, cosiste en el poder que la ley reconoce a los particulares para regular por sí mismos libremente y sin

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

intervención de la ley el contenido y modalidades de las obligaciones que se imponen contractualmente. Es así como en materia de contratos, la mayor parte de las normas son de carácter supletorio o dispositivo y no imperativo. Este principio tiene relación con la libertad y se refiere, fundamentalmente, a la libertad que tienen las personas para elegir por sí mismas.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, el principio de autonomía de la voluntad es uno de los principios generales que rige en materia de contratos, puesto que reviste gran importancia dentro de la Teoría General de los Contratos. Este principio no se limita únicamente a permitir la celebración de contratos no tipificados en la ley, sino que sus efectos se extienden hasta la libertad que tienen los particulares para la determinación del contenido de los contratos, es decir, la libertad para el establecimiento de las obligaciones que de él se derivan. Es en este sentido en donde se puede apreciar la verdadera naturaleza del principio de autonomía de la voluntad.

En el ordenamiento jurídico de Guatemala, aunque los Términos Internacionales de Comercio no sean leyes de carácter obligatorio para las partes, tienen la facultad de incorporar los Términos Internacionales de Comercio en sus contratos de conformidad con el principio de autonomía de la voluntad, debido a que son considerados como usos y costumbres mercantiles.

b. Insuficiencia de la legislación nacional frente a la los Términos Internacionales de Comercio: Dentro de nuestro sistema jurídico vigente, el Código

de Comercio de Guatemala, es la única normativa que contiene disposiciones referentes a los Términos Internacionales de Comercio, puesto que dentro de los tipos de compraventa mercantil que establece, solamente regula la compraventa libre a bordo (FOB), libre al costado del buque o vehículo (FAS), coste, seguro y flete (CIF) y la compraventa coste y flete (C&F); no encontrándose regulados, los demás tipos de Términos Internacionales de Comercio, que ha elaborado la Cámara de Comercio Internacional a lo largo de los años, como lo son, la compraventa mercantil EXW, FCA, CPT, CIP, DAP, DAT, DDP.

- **Comparación con el tipo de compraventa costo y flete (C&F):** En cuanto al Términos Internacionales de Comercio coste y flete (C&F), fue cambiado a coste y flete (CFR), significando que el vendedor elige y contrata el trasporte marítimo internacional y ha de pagar los gastos y el flete necesario para hacer llegar la mercancía al puerto de destino convenido, y como se evidencia en el actual Código de Comercio de Guatemala, aún no se tipifica como tal, aun sigue regulado con su nombre y significado anterior, en el cual no se detallan los derechos y obligaciones especificas para compradores y vendedores. En el caso de la compraventa C&F, el Código de Comercio de Guatemala solo dedica el Artículo 704, indicando en el mismo que en las ventas coste y flete, se aplicarán las disposiciones de la venta CIF, con excepción de las relativas al seguro, puesto que en este tipo de compraventa no se incluye el seguro de mercancías.

- **Comparación con el tipo de compraventa libre a bordo (FOB):** En cuanto al

tipo de compraventa FOB, la actual legislación mercantil no detalla las obligaciones del vendedor y comprador de una forma específica y detallada, tal como se encuentra regulado por los Términos Internacionales de Comercio, ya que lo hace de una manera muy general, puesto que el Código de Comercio de Guatemala, en su Artículo 697, solamente regula para la compraventa FOB que la cosa objeto del contrato deberá entregarse a bordo del buque o vehículo que haya de transportarla, en el lugar y tiempo convenidos, momento a partir del cual se transfieren los riesgos al comprador, lo cual resulta insuficiente frente al desarrollo que ha tenido este Términos Internacionales de Comercio en la actualidad, en donde se detalla una lista de derechos y obligaciones recíprocos, tanto para el vendedor, como para el comprador.

- **Comparación con el tipo de compraventa libre al costado (FAS):** En cuanto al tipo de compraventa, libre a un costado del buque (FAS), el Artículo 698 del Código de Comercio de Guatemala solamente establece que se aplicará la norma referente de la compraventa FOB, con la salvedad de que el vendedor cumplirá su obligación de entrega al ser colocadas las mercaderías al costado del buque o vehículo y desde ese momento se transferirán los riesgos. Lo cual es claramente insuficiente frente al desarrollo que ha tenido esta institución en el comercio internacional, lo cual se encuentra detallado en los derechos y obligaciones reciprocas que existen actualmente entre compradores y vendedores en este tipo de compraventa mercantil.

- **Comparación con el tipo de compraventa costo, seguro y flete (CIF):** En cuanto a la compraventa costo, seguro y flete (CIF), la legislación mercantil nacional es

más prolífera, puesto que dedica cinco Artículos a normarla, incluyendo las obligaciones para el vendedor y para el comprador, el riesgo en la compraventa y en cuanto al seguro incompleto, sin embargo, dichas regulaciones no comprenden en su totalidad las obligaciones o los derechos del comprador y el vendedor, tal y como es regulado por los Términos Internacionales de Comercio actualmente, los cuales amplían dichos derechos y obligaciones.

c. Situación de los contratos de contenido mercantil marítimo en la legislación guatemalteca: En la actualidad se presentan una serie de problemas derivados de la falta de regulación legal de los contratos de contenido marítimo mercantil o bien de una regulación deficiente, tales como:

- **Contrato de transporte marítimo:** Con respecto al contrato de transporte se presenta un problema, ya que se encuentra regulado en el Artículo 972 del libro Tercero del Decreto Gubernativo 2,946, Código de Comercio, que aún sigue vigente en ese aspecto, y además se encuentra regulado en el actual Código de Comercio, lo cual representa una duplicidad de normativa, y presenta un problema al momento de identificar cual se debe aplicar, sin embargo, dicho problema se soluciona a través de la Ley del Organismo Judicial que expone que una ley posterior deroga una ley anterior por lo cual se debe aplicar la ley emitida en una fecha posterior.

- **Arrendamiento de buque:** En cuanto al arrendamiento de buque, este no se encuentra regulado como tal en la legislación guatemalteca, lo cual conlleva que se

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

aplique la legislación civil referente al arrendamiento, lo cual implica un problema, ya que si bien, se trata de un contrato de arrendamiento, por tratarse de un buque conlleva una serie de particularidades, que no han sido tomadas en cuenta por la legislación actual.

- **Contrato de construcción de buque:** Dicho contrato no se encuentra regulado en la actualidad, sin embargo, para llevarlo a cabo las partes toman en cuenta lo contenido en la legislación en materia civil conforme al contrato de obra, sin embargo, tal normativa no contempla lo relativo a la construcción de un buque como tal, lo cual conlleva un problema puesto que no es especifico y puede dar lugar a otras interpretaciones.

- **Contrato de fletamento y contrato de remolque marítimo:** Estos contratos no se encuentran regulados en la actualidad, lo cual conlleva que las partes que desean realizarlos convengan sin ningún límite legal en la forma en que se llevara a cabo.

- **Contrato de seguro marítimo:** Las disposiciones generales del contrato de seguro están reguladas en el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República, del Artículo 874 al 918. Todos estos Artículos contienen la normativa que es común a todos los seguros y abarcan, entre otros, conceptos generales, definiciones, celebración de contrato de seguros, principios, contenidos de las pólizas, así como su valor probatorio y su reposición. También regula los derechos y obligaciones de las partes y aspectos relativos a la nulidad, rescisión y reducción del seguro y por último lo

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

relativo a la prescripción. Aunque el seguro marítimo guarda relación con lo regulado en el Código de Comercio vigente respecto a las disposiciones generales del seguro, del seguro de daños e incluso con las del seguro de transporte, estas disposiciones no resultan suficientes, ni alcanzan el nivel de especialidad y de especificidad que requiere este seguro, ni abarca completamente todas las instituciones con las que guardan relación, de tal manera resulta su falta de regulación.

6.2. Propuesta de reformas a la legislación

La legislación nacional existente en la actualidad relativa al comercio en general y al comercio marítimo en particular debe ser objeto de modificación. Es necesario adaptar y uniformar la legislación mercantil relativa a contratos e instituciones propias del derecho mercantil marítimo conforme a los términos internacionales de comercio., siendo necesario, reformar el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República, a efecto de incorporar, sobre todo en la compraventa mercantil los INCOTERMS aprobados por la Cámara de Comercio Internacional y ampliar los que ya se encuentran regulados para el beneficio del comercio internacional.

Así mismo es necesario reformar el Código de Comercio en su apartado referente a la regulación del derecho marítimo, que aún se encuentra vigente con el objetivo principal de incorporar los contratos relativos al comercio marítimo, a efecto de procurar un desenvolvimiento adecuado del comercio en el país, principalmente en lo relativo al

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

contrato de transporte, que debe ser regulado específicamente el contrato de transporte marítimo en la legislación, para así acabar con la duplicidad de normas que existen al respecto. Además de regular el contrato de arrendamiento de buque, el contrato de construcción de buque, el contrato de remolque marítimo y el contrato de fletamento, a efecto de que posean una normativa jurídica propia y dejen de regirse por la legislación civil, con el objeto primordial de beneficiar la celeridad del tráfico mercantil.

6.3. Las ventajas y desventajas de la uniformidad en la legislación con los INCOTERMS, enfocado al derecho marítimo

En los Términos Internacionales de Comercio se toma en cuenta el crecimiento de la utilización de transporte multimodal, el incremento en el uso de free carrier (o franco transportista) para simplificar las obligaciones de entrega con el medio de transporte elegido por las personas. Una de las ventajas con los nuevos Términos Internacionales de Comercio es que asigna perfectamente las cargas y descargas entre el comprador y el vendedor, esto es de gran utilidad para las personas ya que pueden definir las obligaciones que tiene cada sujeto de la compra venta, es por ello que sería necesario que todos los Términos Internacionales de Comercio se encuentren dentro del Código de Comercio de Guatemala para poder tenerse definido las obligaciones de los sujetos dentro de la ley.

El transporte marítimo de mercancías es el de menor costo en el comercio internacional de mercaderías y desde siempre ha sido el sistema por excelencia de transporte

internacional debido, en gran medida, a la adaptación a las exigencias del mercado. El que los Términos Internacionales de Comercio sean incorporados dentro de la legislación guatemalteco, enfocados en derecho marítimo, permite que se pueda tener una referencia de las reglas que se pueden utilizar para transportar mercadería delimitando la responsabilidad del comprador y el vendedor.

En otro orden, también tiene grandes ventajas, tales como: las tarifas más bajas, transporte en masa de grandes volúmenes de mercancías, diversidad y especialización en tipo de buques, flexibilidad para transportar cualquier tipo de mercancías y frecuencia regular de atraques de buques, especialmente en aquellos destinos donde el intercambio de mercaderías es elevado. Debido a que tiene amplios beneficios en el comercio, es de considerarse que los Términos Internacionales de Comercio que más se adapten a facilitar su utilización sean incorporados dentro de la legislación, para que pueda tenerse un mejor control de su uso y determinar los limites al aplicar cada Términos Internacionales de Comercio de acuerdo al comercio marítimo y por el hecho de encontrarse regulados sean más utilizados por las personas que desean realizar compraventas mercantiles.

Los Términos Internacionales de Comercio no permiten que los compradores puedan tener un contacto directo y continuado durante la transportación de la mercadería por vía marítima, lo cual evidencia una desventaja ya que el comprador desea tener un control directo sobre la mercadería que está adquiriendo y está siendo transportada, pero si el Términos Internacionales de Comercio elegido por el comprador estuviese

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

regulado en la legislación, este podría tener conocimiento de los riesgos en los que se encuentra al elegir así como sus derechos y acciones que puede iniciar de no cumplirse con lo previsto. Además no se encuentran en un cuerpo normativo especifico, de estarlo serian más conocidos y utilizados por los comerciantes al realizar las compraventas mercantiles, tal es el caso de la utilización del Términos Internacionales de Comercio FAS.

Cabe señalar como la desventaja más notable de incorporarlos al ordenamiento jurídico de Guatemala, debido que son reglas del comercio, que son evaluadas y revisadas cada 10 años por la Cámara Internacional de Comercio, esto con el objeto de ver el rendimiento que han prestado al comercio durante ese periodo; puesto que, cada vez se llevan a cabo mayores operaciones internacionales debido a que el comercio ha trascendido fronteras, situación que ha obligado a todos los país partícipes a organizarse de una manera clara e indubitable; es decir, que no exista incertidumbre en la interpretación de los términos comerciales más usados en el comercio internacional, de ahí, la enorme necesidad de revisar las reglas, para dar seguridad y facilidad en las transacciones comerciales internacionales; sin embargo su incorporación permitirá que Guatemala revisada su legislación cada cierto tiempo y pudiese adaptarse a esas nuevas prácticas que se dan en el comercio y no existiendo así ausencia de legislación o quedando atrás en los avances del comercio.

Los Términos Internacionales de Comercio enfocados en el derecho marítimo, al ser regulados dentro de la legislación guatemalteca van a permitir que exista un

entendimiento o por lo menos reducir las confusiones entre todos los países en relación a los conceptos comerciales más comunes, así como precisar las obligaciones tanto del importador como del exportador (comprador o vendedor) en lo referente a la distribución de documentos; las condiciones de entrega de la mercancía; la distribución de costos de la operación y la distribución de riesgos de la operación.

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

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

CONCLUSIONES

1. Actualmente la legislación nacional en materia marítima mercantil se encuentra regulada tanto en el Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República, del año 1970 y en el Código de Comercio, Decreto Gubernativo 2,946, del año 1942, lo cual no responde a las necesidades del comercio internacional, sobre todo a la celeridad del tráfico mercantil.

2. En el actual Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República, los Términos Internacionales de Comercio, no se encuentran regulados acorde a las necesidades marítimas internacionales, puesto que regula la compraventa libre a bordo, libre al costado, costo, seguro y flete y costo y flete, y no otros términos importantes elaborados por la Cámara de Comercio Internacional.

3. Actualmente el Estado de Guatemala forma parte de la Cámara de Comercio Internacional, pero es evidente que existe una falta de promoción de su integración a tal Organismo Internacional, lo que conlleva una carencia de credibilidad en la negociación mercantil en materia marítima.

4. En el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente se regulan contratos de derecho marítimo, que se encuentran regulados de forma deficiente, existen otros que se regulan por la normativa jurídica civil, pero en ciertos casos debido a

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

su importancia, los mismos carecen de adaptabilidad ante la negociación jurídica mercantil marítima, lo que hace que carezca de la celeridad en el tráfico mercantil.

5. Guatemala pertenece a la Cámara de Comercio Internacional, teniendo imperante necesidad de adaptar su legislación en materia marítima mercantil a las disposiciones dictadas por dicha Cámara Internacional, específicamente a los Términos Internacionales de Comercio, a efecto de conseguir la uniformidad de la legislación y las instituciones propias del derecho marítimo.

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

RECOMENDACIONES

1. Para que el comercio se desarrolle adecuadamente en Guatemala y responda a las exigencias de la globalización, es necesaria la creación normas jurídicas o la modificación de las normas jurídicas existentes en materia marítima mercantil, las cuales deben ser propuestas por los órganos que tienen iniciativa de ley, de conformidad con la Constitución y deben ser objeto del proceso legislativo.

2. Es imperativo realizar una modificación al Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República, a efecto de desarrollar ampliamente la compraventa libre a bordo, libre al costado, costo, seguro y flete y costo y flete, y además incluir otros Términos Internacionales de Comercio creados por la Cámara de Comercio Internacional en el año 2010, a efecto de contribuir a regulación adecuada del contrato de compraventa mercantil.

3. Es aconsejable que la Cámara de Comercio de Guatemala, se encargue de promocionar el comercio que se realiza en Guatemala, además de encargarse de promocionar su integración a la Cámara de Comercio Internacional, a efecto de lograr una mayor seguridad para las personas que realizan negociaciones jurídicas mercantiles en el país y darle credibilidad al comercio guatemalteco a nivel internacional.

4. Debido a la importancia de los contratos en materia marítima, es imperioso

adecuarlos en la legislación nacional, y para ello se debe modificar y crear leyes a efecto de que los contratos que se encuentran regulados, posean una legislación eficiente, y además incorporar los Términos Internacionales de Comercio al ordenamiento jurídico vigente.

5. El Congreso de la República debe adaptar la legislación en materia marítima a los Términos Internacionales de Comercio, dictados por la Cámara de Comercio Internacional en el año 2010, a efecto de conseguir el desarrollo eficiente de la actividad comercial, y dejar a un lado la legislación obsoleta con la que cuenta, que no cumple con las finalidades a que debe tender el Derecho Mercantil.

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

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

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ RUBIO, Juan José, **Derecho marítimo y derecho internacional**, tercera edición. Librería Náutica, Eusco Jauriaritza, Madrid, España, 2,000.

BELTRÁN MONTIEL, Eduardo. **Manual de derecho de la navegación**. Madrid, España. (s.e). 2001.

BENITO, Lorenzo. **Derecho Mercantil**. Editorial Reus. Madrid, España. 1,989.

BOLAÑOS RIVADENERIA, Javier Pinacho. **Tráfico Marítimo**. Madrid, España, Fondo Editorial de Ingeniería Naval Colegio Oficial de Ingenieros Navales. 1,996.

BROSULTA PANT, Manuel. **Manual de Derecho Mercantil**. Editorial Tecnos. España, 1,978.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Ed. Heliasta. Doceava Edición. Argentina. 1979.

CARRIGUES, Joaquín. **Curso de Derecho Mercantil**. Editorial Porrúa, México, 1,998.

CODERA MARTÍN, José María. **Diccionario de Derecho Mercantil**. Madrid. Pirámide. 1,987.

COSTA, Joaquín. **Requisitos de la costumbre jurídica según los autores**. Madrid, España. Imprenta de la revista de legislación. (s.f).

DÍAZ BRAVO, Arturo. **Contratos Mercantiles.** Editorial Porrúa. México. 1,994.

DÍAZ MORENO, Alberto. **Derecho Mercantil.** Editorial Ariel. Barcelona, España, 1,991.

DE PIÑA VARA, Rafael. **Derecho mercantil mexicano**. México. (s.e). (s.f).

ESCRICHE, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**. México. (s.e). 1985.

FARIÑA, Francisco. **Derecho comercial marítimo**, segunda edición. Barcelona, España. Editorial Universidad de Barcelona. 1,955.

FERNÁNDEZ, José Luís. **Derecho mercantil.** México. (s.e). 1976.

LÓPEZ RUEDA. **Concepto y caracteres del derecho marítimo**. México. Editorial Sol, 1994.

LÓPEZ RUÍZ, Francisco. **Fuentes del derecho y ordenamientos jurídicos**. (s.l.i). Editorial Tirant Blanch. (s.f).

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

MORENTES, Francisco. **Derecho marítimo**. (s.l.i). (s.e). (s.f).

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Editorial Heliasta. Argentina, 1986.

PARRA, Victoria. **Derecho comercial internacional**. (s.l.i). (s.e). (s.f).

PONCE LABBÉ, Daniel. **Derecho comercial. Argentina**. Editorial Marbán. 1990.

SÁNCHEZ CALERO, Fernando. **Principios de Derecho Mercantil**, cuarta edición. Madrid. McGraw-Hill. 1,999.

SOLIS GUILLÉN, Eduardo. **El buque y su naturaleza jurídica.** México. (s.e). 1951.

TORO TREJO, José. **Derecho mercantil internacional**. (s.l.i). (s.e). (s.f).

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos Mercantiles**. Editorial Porrúa. Mexico, 1,997.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de Derecho Mercantil. Guatemala**. Serviprensa Centroamericana. 1,978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, Tomo I, Tomo II, Tomo III. Guatemala. Editorial Universitaria Universidad de San Carlos de Guatemala. 2006.

WITKER, Jorge. **Derecho del Comercio Internacional**. México. Universidad de Guadalajara. (s.f.).

ZEA RUANO, Rafael. **Lecciones de Derecho Mercantil**. Guatemala. Tipografía Nacional. 1,979.

Legislación:

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

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

Decreto Gubernativo 2,946, Libro III: Del comercio marítimo. Titulos I al VI y VIII. 1942. Guatemala.

Decreto Ley 106, Código Civil. 1964. Guatemala.

Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil. 1964. Guatemala.

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

Decreto 1,441 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Trabajo. 1961. Guatemala.