

ALUMNI UNIS

LA PROBLEMÁTICA DEL LIBRO III DEL CÓDIGO DE COMERCIO DE 1942 Y COMO SUPERAR DICHA CONDICION HISTORICA

PROBLEMATIC ABOUT THE BOOK III OF THE COMMERCIAL CODE OF 1942 AND HOW TO OVERCOME THIS HISTORIC CONDITION

ERNESTO TOLEDO REYNA¹

Resumen

Desde épocas muy antiguas, el ser humano ha tenido la necesidad de trasladarse y transportar, a través del mar, mercancías y productos con la finalidad de satisfacer sus necesidades comerciales. Sin embargo, el transporte marítimo, al ser una práctica tan antigua, ha tenido que estar en una constante evolución y adecuarse al entorno social de cada lugar y de cada época. Hoy en día, al ser tantas las relaciones jurídicas que pueden generarse en el ámbito marítimo, también es necesario contar con una legislación interna actualizada sobre la materia, proveyendo, de esa forma, de una certeza jurídica en los negocios que se gestionen en el mar.

Tal es el caso que Guatemala no cuenta con una regulación interna actualizada, ni adaptada a la globalización y a los avances tecnológicos que, con el paso del tiempo, han creado mecanismos más favorables para el comercio marítimo, por lo cual, hasta la presente fecha, se ha tenido que recurrir a procedimientos otorgados por órganos internacionales por la falta de una legislación interna adecuada.

El motivo de esta problemática se origina en 1970, año en que se emitió el actual Código de Comercio, ya que, al emitirse el Decreto 2-70, no se derogó por completo el antiguo Código de Comercio de 1942, quedando vigente el Libro III, el libro que, hasta la fecha, rige el comercio marítimo en el país. Es decir, en Guatemala, la regulación sobre el comercio marítimo no ha sufrido cambios desde 1942 y lo relativo a la materia sigue rigiéndose por normas redactadas de épocas medievales, normas que contemplaban situaciones que hoy en día han sido superadas.

¹ Licenciado en Derecho, Abogado y Notario egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad del Istmo. Correo electrónico: toledo151305@unis.edu.gt

ALUMNI UNIS

Palabras clave

Derecho Marítimo, comercio marítimo, Derecho Marítimo Mercantil, Derecho del Mar, navegación.

Abstract

Since very ancient times, human beings have had the need to move themselves and to transport merchandise and products through the sea in order to satisfy their commercial needs. However, maritime transport, being such an ancient practice, has had to be in constant evolution, adapting to the social environment of each place and time. Nowadays, since there are so many legal relationships that can be generated in the maritime field, it is also necessary to have an updated internal legislation on the subject, thus providing legal certainty to businesses that are managed at sea.

Guatemala does not have an updated internal regulation, nor adapted to globalization and the technological advances that, over time, have created more favorable mechanisms for maritime trade; to this date, they have had to resort to procedures granted by international organizations due to the lack of adequate internal legislation.

This problem originates in 1970, the year in which the current Commercial Code was issued. However, when Decree 2-70 was issued, the old Commercial Code of 1942 was not completely repealed, leaving Book III in force, the book that, to date, governs maritime trade in Guatemala. In Guatemala, the regulation on maritime trade has not undergone changes since 1942 and what is related to the matter continues to be governed by rules written from medieval times, regulations that contemplated situations that today have been overcome.

Keywords

Maritime Law, maritime trade, Commercial Maritime Law, Law of the Seas, navigation.

Sumario: 1. Introducción. 2. Derecho Marítimo en la legislación guatemalteca. 3. Problemática del Libro III del Decreto Gubernativo 2946. 4. Propuesta de solución ajustada a la realidad guatemalteca.

ALUMNI UNIS

1. Introducción

Guatemala es un país geográficamente beneficiado, ya que se encuentra rodeado por dos de los océanos más importantes del planeta. Lo anterior le ha permitido sostener una comunicación constante con el mundo exterior, estableciendo rutas comerciales por medio de las cuales se ha facilitado a la sociedad guatemalteca la exportación e importación de productos que aquí no se producen a bajo costo y cubriendo la demanda de la misma.

Sin embargo, el comercio marítimo es cambiante, dinámico, y su regulación necesita adaptarse a los avances de la globalización, lo que genera la necesidad de contar con una legislación interna sobre la navegación marítima actualizada y adaptada a la realidad del país, proveyendo, de esa forma, de mecanismos que permitan resolver los conflictos y controversias que puedan surgir de esas relaciones jurídicas que se generen en el ámbito marítimo.

En virtud de esto y, al hacer una consulta a la legislación interna sobre el comercio marítimo en Guatemala, se plantea la incógnita en cuanto a la vigencia del Libro III del Decreto Gubernativo 2946. Lo anterior ya que, en 1970, año en que promulga el Código de Comercio contenido en el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, a través del cual se deroga gran parte de su antecesor código, se deja vigente el Libro III, el libro que, hasta la presente fecha, regula el comercio marítimo.

El Libro III del Código de Comercio de 1942, que regula lo relativo al Comercio Marítimo, no ha sufrido actualización alguna desde su creación, cayendo en desuso y siendo inentendible el motivo por el cual el Estado de Guatemala no ha propuesto una reforma o una incorporación actualizada de tan importante materia dentro de la legislación ordinaria del país.

Actualmente, ante los vacíos legales de esta norma, se ha tenido que recurrir a consultar los convenios y tratados internacionales emanados de órganos internacionales que se dedican al estudio y desarrollo de este tema. Sin embargo, lo anterior ha causado que Guatemala se sumerja en un atraso legislativo, no solo sobre el comercio marítimo, sino sobre la actividad marítima en general, haciendo necesaria e impostergable una actualización de la legislación sobre la materia en el país.

2. Derecho marítimo en la legislación guatemalteca

El comercio marítimo encuentra su fundamento dentro de lo que es el Derecho Mercantil y el Derecho Marítimo. Las fuentes del Derecho Marítimo, como del Derecho Marítimo Mercantil, son los usos y costumbres de las antiguas civilizaciones que empezaron a utilizar los ríos y mares como rutas navegables para transportar y comercializar sus productos.

En Guatemala encontramos normas de Derecho Marítimo esparcidas dentro de todo el ordenamiento jurídico, razón por la cual se hace necesario profundizar sobre este tema y desarrollar algunas de ellas en este apartado.

El primer cuerpo legal que reguló la materia jurídica marítima en el país fue el Decreto Legislativo número 27 de 1882, y que, según el propio Decreto, fue el tratado mediante el cual los gobiernos de Guatemala y México establecieron los límites territoriales entre ambas naciones.

Seguido de esto, se tiene como registro el Decreto Legislativo 2535 de la Asamblea Legislativa, en el cual se fija la anchura del mar territorial, el cual consiste de doce millas contadas desde la línea de baja marea. Cabe resaltar que este decreto fue reformado a través del Decreto número 20-76 del Congreso de la República de Guatemala dentro del cual se reitera el derecho de soberanía de Guatemala más allá de su territorio y de sus aguas interiores, a una franja del mar territorial. Así mismo, establece que la República de Guatemala constituye una zona económica exclusiva en la que tendrá derecho de soberanía para los fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto renovables como no renovables de la plataforma continental (lecho y subsuelo), de los fondos marinos y su subsuelo y de las aguas suprayacentes. Así mismo, se establecen derechos exclusivos y jurisdicción con respecto al establecimiento y la utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras análogas, incluidas las correspondientes reglamentaciones aduaneras, fiscales, sanitarias y de inmigración, sobre otras actividades con miras de exploración y explotación económica como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos, así como también con respecto a la preservación del medio marino, incluidos el control y la eliminación de la contaminación.

ALUMNI UNIS

En el año 1942 surge a la vida legal el Decreto Gubernativo 2946, Código de Comercio en el que se dedicó un libro completo al comercio marítimo y que desarrollaré más adelante. Asimismo, encontramos demás normas relacionadas con el Derecho Marítimo dispersas en otros cuerpos legales tales como: la Ley de Pesca y Acuicultura, la Ley de Hidrocarburos, pocos artículos en el Decreto 2-70 (actual Código de Comercio), e incluso en el Decreto Ley 106 (Código Civil), que reconoce, en su artículo 358, específicamente en los numerales tres y cuatro, como bienes nacionales de uso público común: las aguas de la zona marítima territorial, los lagos, los ríos navegables y flotantes y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite al territorio nacional; las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento industrial, las aguas no aprovechadas por particulares, así como la zona marítimo-terrestre de la república y la plataforma continental. Sin embargo, esto se regula posteriormente en la Constitución Política de la República de Guatemala en lo referente a los bienes del Estado.

Anteriormente se mencionaron solo algunas de las leyes relacionadas con el Derecho Marítimo, sin embargo, claro está que no son suficientes ni adecuadas, y estamos ante un retraso legislativo en cuanto a la materia jurídica marítima en el país. Como vemos, la regulación interna sobre el Derecho Marítimo es escasa y dispersa.

3. Problemática del libro III del Decreto Gubernativo 2946

En cuanto al Código de Comercio de 1942, este si dedicó un libro específico al comercio marítimo. Sin embargo, ese Libro sobre el comercio marítimo fue una copia del contenido en el Código de Comercio Francés de 1807 que, como bien lo establece el jurista argentino Osvaldo Blas Simone, era una “copia de la famosa *Ordonnance touchant la marine*, de Colbert, de 1681, y ésta, por su parte, era la transcripción del *Guidon de la Mer*, del Consulado del Mar y de otras recopilaciones medievales”².

“El Código de Comercio anterior al ahora vigente, contenido en el Decreto Gubernativo 2946, emitido en 1942, se dividía en cuatro libros, así: el Libro I trataba de los negocios mercantiles, de los comerciantes y de los agentes de comercio; el

² Blas Simone, Osvaldo. *Proyecto de Código Centroamericano de la Navegación*. Ediciones Novum Forum. Buenos Aires. 1995. P. 26.

ALUMNI UNIS

Libro II normaba los contratos mercantiles, dentro de los cuales se regulaba el contrato de sociedad, el contrato de cambio, que incluía el régimen de los títulos de crédito y lo relativo al contrato de seguro; el Libro III que normaba el “comercio marítimo”; y, el Libro IV que se refería a la quiebra y su procedimiento”³.

Si bien el Código de Comercio de 1942 intentó modernizar la legislación mercantil, la constante evolución de la actividad comercial del hombre y la necesidad de responder al desarrollo económico de la época produjo que dicho código luego se viera incapaz de estar a la altura de las necesidades que el comercio exigía y, en 1970, fue necesaria una nueva actualización para la eficiente regulación de la materia.

La entrada en vigor del Decreto 2-70 supuso la derogación de todas las leyes, reglamentos y demás disposiciones que fueren opuestas a lo establecido en el nuevo Código de Comercio. De esa forma, y hasta la presente fecha, se constituye al Decreto 2-70 como la principal norma para regular todo lo relativo a los comerciantes en su actividad profesional, las cosas o bienes mercantiles y los negocios jurídicos mercantiles.

No obstante, algo muy singular se puede apreciar en las consideraciones del legislador y vemos palpables sus intenciones de lograr una unificación económica centroamericana. Con la entrada en vigor del nuevo Código de Comercio (Decreto 2-70), no se derogó el Decreto Gubernativo 2946 en su totalidad, dejando vigente lo relativo al comercio marítimo.

“En cuanto al Libro III del Código derogado, que rige el tema del comercio marítimo, el legislador lo dejó vigente, a la espera de que se emitiera el Código Marítimo Centroamericano, cuyo anteproyecto fue elaborado por una comisión que contó con la colaboración del profesor mexicano, Raúl Cervantes Ahumada. Dicho anteproyecto nunca llegó a ser derecho uniforme entre los estados centroamericanos, debido al estancamiento del proceso de integración”⁴. En otras palabras, se puede decir que, desde el año 1942, el comercio marítimo en el país se sigue rigiendo por un libro que fue redactado en el siglo XIX y en el que se regulaban situaciones que hoy en día han sido superadas por la evolución que el comercio marítimo demanda, razón por la cual tal normativa ha caído en desuso y,

³ Villegas Lara, Rene Arturo. *Derecho Mercantil Guatemalteco*. Tomo III. Séptima Edición. Editorial Universitaria Universidad San Carlos de Guatemala. Guatemala. 2015. Pág. 335.

⁴ Loc. Cit.

ALUMNI UNIS

hoy en día, se tienen más en cuenta los usos y costumbres, así como las convenciones y tratados internacionales sobre la materia.

Desglosando un poco el Libro III del Código de Comercio anterior vemos que el Título I de dicho Libro regula lo relativo a las naves mercantes y los propietarios y copropietarios de ellas. En este capítulo se proporcionaron conceptos y definiciones de lo que comprendían las palabras “nave” y “aparejos”, se establece también que las mismas son consideradas como bienes muebles, se regula el tiempo que debe transcurrir para adquirir una nave por prescripción, y lo relativo a la enajenación y el embargo de ésta.

El Título II regula lo relacionado con las personas que intervienen en el comercio marítimo. En el mismo se define a cada una de esas personas, el naviero o armador, el capitán, el piloto, la figura del contra maestre, el sobrecargo y las obligaciones y atribuciones de cada uno de ellos.

El Título III se refiere a los contratos de los hombres de mar, entendiéndose como “hombres de mar” a la tripulación. Sin embargo, atendiendo a lo que establece el artículo 8 de la Ley Orgánica del Organismo Judicial, podría considerarse que lo relativo a este Título se encuentra tácitamente derogado ya que se encuentra regulado hoy en día por una ley posterior, específicamente en el Capítulo VII, del Título IV del Código de Trabajo, el mismo que hace referencia a lo relativo al trabajo en el mar y en las vías navegables.

El Título IV regula lo relativo a los pasajeros y continúa con la regulación de un contrato, específicamente lo relativo al contrato de fletamento. En este título se regula también lo relativo al conocimiento de embarque. Sin embargo, al igual que como sucede con lo relativo a los contratos de los hombres de mar, hoy en día, el conocimiento de embarque se encuentra regulado también en el capítulo diez del actual Código de Comercio, contenido en el Decreto 2-70 del Congreso de la República, razón por la cual tampoco se considera Derecho vigente.

Una pequeña divergencia que se puede apreciar entre el Decreto 2946 y el Decreto 2-70, atendiendo a que en ambas normativas se hace referencia al mismo documento, es la forma en que ambas denominaron este título de crédito. En el Decreto Gubernativo 2946, se le denominó como “conocimiento” o “póliza de carga”, mientras que el Decreto 2-70 lo denominaron como “conocimiento de embarque”.

ALUMNI UNIS

Continuando con el contenido del Decreto 2946, en su Título V se hace referencia a lo relativo a los riesgos y daños del transporte marítimo. En este título se regulan figuras jurídicas propias del Derecho Marítimo y que no se regulan en ningún otro cuerpo legal como lo son la “avería”, la “echazón”, el “abordaje”, la “arribada forzosa”, sobre el “naufragio” y el “varamiento”.

Por su parte, el Título VI también se refiere a figuras específicas de la materia, como el préstamo a la gruesa o a riesgo marítimo, que se reputará como aquel en que, bajo cualquier condición, depende el reembolso de la suma prestada y el premio por ella convenido del feliz arribo a puerto de los efectos sobre que esté hecho o del valor que obtengan en caso de siniestro.

En cuanto al Título VII del Decreto Gubernativo 2946 ocurrió algo muy particular. Como se mencionó en capítulos anteriores, en el Decreto 2-70 se estableció en el artículo primero de sus disposiciones derogatorias y modificatorias que, al entrar en vigencia el mismo se derogan “1º El Código de Comercio contenido en el Decreto gubernativo número 2946, con excepción de los Títulos I, II, III, IV, V, VI, y VIII del Libro III, Comercio Marítimo”.

Al hacer un análisis sobre el citado artículo caemos en cuenta que el Libro III del Decreto Gubernativo 2946 quedó vigente pero no en su totalidad ya que, de las excepciones se excluye el Título VII del citado libro, Título que hacía referencia al Seguro Marítimo.

Está claro que la razón por la cual el legislador, al derogar el antiguo Código de Comercio, dejó vigente el Libro III fue porque se estaba a la espera de que se emitiera el Código Marítimo Centroamericano. Sin embargo, y teniendo claro lo anterior, no se comprende la razón por la cual el legislador si decidió derogar lo relativo al Seguro Marítimo. Tal vez el legislador consideró que las normas que regulan el contrato de Seguro en el actual Código de Comercio podían aplicársele, de igual forma, al Seguro Marítimo. Sin embargo, se está de acuerdo con lo que expone el maestro español Joaquín Garriguez⁵ “el Derecho Marítimo no rige relaciones jurídicas a las que haya que aplicárseles sin reserva las normas y principios del comercio terrestre, pues el medio en que se desenvuelve la navegación tiene características y dificultades que son propias de la vía que permite ese accionar comercial: el mar”. En otras palabras, por su naturaleza, las relaciones

5 *Derecho Mercantil*, Tomo II. Editorial S. Aguirre. Madrid. 1950. p. 503.

ALUMNI UNIS

jurídicas que pueden originarse con ocasión de la navegación marítima son muy distintas a las que pueden generarse en tierra y, por ende, las normas que deben aplicarse también deben serlo. Hoy en día, el Seguro Marítimo es una figura que no se encuentra específicamente regulada por ninguna ley en Guatemala. No está regulada, ni en el Libro III del Decreto Gubernativo 2946, ni en el actual Código de Comercio, por lo que, a falta de la voluntad de las partes, se estará a lo que establece el actual Código de Comercio en su Libro IV.

En cuanto al Título VIII del Libro III, este si se encuentra vigente, y regula lo relativo a la prescripción de las obligaciones del comercio marítimo y lo relativo a la excepción de inadmisibilidad de algunas acciones especiales reguladas también dentro del Título VIII.

Según los párrafos anteriores se puede apreciar que el antiguo Código de Comercio si había dedicado un libro entero a regular de manera amplia lo relativo al comercio marítimo. Sin embargo, se puede observar que el mismo omite regular temas tales como el ámbito de aplicación y el conflicto de leyes, ya sea según el buque o según las relaciones jurídicas, tampoco hace mención sobre lo relativo a la libertad de navegación y los impedimentos para la misma, sobre cuál es la autoridad marítima, sus facultades y registros a su cargo, así como qué tribunal será el competente en aguas jurisdiccionales, y cuál lo será en aguas no jurisdiccionales, etc.

En cuanto a los contratos, es cierto que algunos de ellos, tales como el transporte de bienes o de personas, se encuentran regulados en el actual Código de Comercio. Sin embargo, en ningún momento se hace referencia a otros contratos propios de la navegación de buques tales como el contrato de locación de buques propiamente y el contrato de remolque. Lo anterior sin mencionar que, hoy en día, no existe regulación específica sobre el contrato de seguro marítimo.

Derivado de lo anterior, se concluye que tal regulación es incompleta y puede ser obsoleta e ineficaz, a tal punto que ha caído en desuso, teniendo que ser sustituida por convenios y tratados internacionales ratificados por Guatemala en esta materia y los propios usos y costumbres.

4. Propuesta de una solución ajustada a la realidad guatemalteca

En la actualidad, y ante los cambios que se han dado en la última década gracias a los avances de la tecnología, la humanidad ha tenido al alcance de sus manos los recursos educativos e informáticos que permiten observar y constatar los distintos cambios que antes pasaban desapercibidos. La evolución del hombre trae consigo el surgimiento de nuevas formas de conducta, nuevas conductas que no estaban consideradas dentro de la legislación, haciendo necesario que la misma tenga que actualizarse y ajustarse a la realidad de su entorno.

Partiendo de este supuesto y sumándole la información desarrollada en los incisos anteriores y en demás bibliografía sobre el tema, se concluye que, en Guatemala, se tiene la necesidad de carácter urgente de proponer una solución factible y viable de actualizar la legislación, no solo sobre la actividad comercial marítima, sino sobre toda relación jurídica que se genere con ocasión de la navegación marítima para que existan así los mecanismos y procesos necesarios para poder resolver las controversias que se puedan originar en ese escenario.

En muchos sentidos, varios de los argumentos propuestos por distintos profesionales del Derecho (antes incluyéndome entre ellos) estipulan que es necesario reformar el Código de Comercio actual a efectos de poder incorporar el comercio marítimo dentro de su articulado y, en consecuencia, derogar el Libro III del Código de Comercio de 1942. Sin embargo, y sin menoscabar esas hipótesis, personajes como el maestro, y amigo, Héctor Rolando Palomo González y el Licenciado Edwin Mauricio Solorzano Mayen, entre otros, consideran que reformar el Decreto 2-70 no es la solución más viable a esta problemática.

Si bien la actividad mercantil es esencial al concepto del Derecho Marítimo, ésta es solo una de las muchas actividades humanas que se pueden generar en el mar y una de las tantas relaciones jurídicas que componen a esta rama del Derecho. El Derecho Marítimo abarca un gran abanico de relaciones jurídicas a realizarse en el escenario marítimo y no todas ellas están relacionadas con el comercio *per se*.

En ese sentido se considera que lo ideal no es una reforma al Código de Comercio actual sino, más bien, la creación de un nuevo cuerpo normativo uniforme, un cuerpo normativo de Derecho Marítimo que regule de forma unificada toda relación jurídica que tenga relación con la navegación (o bien, la actividad marítima en

ALUMNI UNIS

general) dentro de la cual se debe incluir, por su puesto, lo relativo al comercio marítimo.

Un elemento muy importante a tomar en consideración es encomendar la redacción y revisión de dicho cuerpo normativo a profesionales expertos en la materia. Como antecedente tenemos la redacción del Decreto Ley Número 106, el Decreto Ley 107, en incluso del actual Código de Comercio (Decreto 2-70), que fueron confiados a comisiones Ad Hoc, es decir, comisiones especializadas en la materia integradas por expertos y juristas de renombre. Dicho trabajo fue financiado por el Estado de Guatemala y, en la elaboración y revisión de dichos códigos, participaron personajes tales como el Licenciado José Vicente Rodríguez, Carlos Enrique Peralta Méndez, el Doctor Mario Aguirre Godoy, el maestro Edmundo Vásquez Martínez, y Arturo Yaquián Otero, entre otros. Por tanto, se propone que este Código de la Navegación sea redactado de la misma manera y, de esa forma, hacer de esta obra un verdadero instrumento jurídico consistente.

Conclusiones

Haciendo un recuento histórico sobre la regulación marítima en Guatemala queda claro que esta es desactualizada y obsoleta. En Guatemala, la regulación sobre el comercio marítimo no ha sufrido cambios desde 1942 y lo relativo a la materia sigue rigiéndose por normas redactadas de épocas medievales, normas que contemplaban situaciones que hoy en día han sido superadas.

Debido a lo anterior, se propone al Organismo Legislativo retomar su función legisladora en la creación de comisiones especializadas a quienes se les encomiende la elaboración de una normativa uniforme de Derecho Marítimo, en donde se pueda regular todo tipo de navegación, ya sea de recreo, científica, deportiva, etc. y por supuesto comercial. De esa forma se estaría llenando un vacío normativo en la legislación guatemalteca que no solo se limita a lo relativo al comercio marítimo *per se* sino al Derecho de la Navegación implicando, como consecuencia, la derogación del Libro III del Código de Comercio de 1942.

ALUMNI UNIS

Referencias

Bibliográficas

Blas Simone, Osvaldo. *Proyecto de Código Centroamericano de la Navegación*. Ediciones Novum Forum. Buenos Aires. 1995.

Villegas Lara, Rene Arturo. *Derecho Mercantil Guatemalteco*. Tomo III Séptima edición. Editorial Universitaria Universidad San Carlos de Guatemala. 2015.

Garriguez, Joaquín. *Derecho Mercantil*, Tomo II. Editorial S. Aguirre. Madrid. 1950.

Normativas

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

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

Jefe de Gobierno. Código Civil. Decreto Ley 106.

Congreso de la República. Código de Comercio. Decreto Gubernativo 2946.

Congreso de la República. Ley de Hidrocarburos. Decreto Número 109-83.

Asamblea Legislativa. Decreto Legislativo número 27 de fecha 25 de diciembre de 1882.

Asamblea Legislativa. Decreto Legislativo 2535 de la Asamblea Legislativa, de fecha 21 de abril de 1941.

Congreso de la República. Ley de Pesca y Acuicultura. Decreto Gubernativo 80-2002.