

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Programa de Actualización y Cierre Académico



**La autonomía de la voluntad, los vicios que le afectan y sus
límites, en la contratación civil guatemalteca**

-Tesis de Licenciatura-

Carlos Adolfo Estrada López

Guatemala, Marzo 2015

**La autonomía de la voluntad, los vicios que le afectan y sus
límites, en la contratación civil guatemalteca**

-Tesis de Licenciatura-

Carlos Adolfo Estrada López

Guatemala, Marzo 2015

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M.A. César Augusto Custodio Cóbar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano M. Sc. Otto Ronaldo González Peña

Coordinador de Exámenes Privados M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador del Departamento de Tesis Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla

Coordinador de Cátedra M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Enlace Lic. Mynor Augusto Herrera Quiroz

Asesor de Tesis M.A. Arnoldo Pinto Morales

Revisor de Tesis Lic. Carlos Enrique Morales Monzon

Tribunal Examinador

Primera Fase

Lic. Eduardo Galván Casasola

Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

Licda. Hilda Marina Girón Pinales

Licda. Carmela Chamalé García

Segunda Fase

Lic. José Antonio Pineda Bardales

M. Sc. Arturo Recinos Sosa

M. Sc. Arnoldo Pinto Morales

M. Sc. Mario Jo Chang

Tercera Fase

M. Sc. Arturo Recinos Sosa

Licda. Diana Noemi Castillo Alonzo

Licda. Kary Teni Cacao

M. Sc. Jaime Trinidad Gaitán Alvaréz

M. Sc. Arnoldo Pinto Morales



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintitrés de junio de dos mil catorce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, LOS VICIOS QUE LE AFECTAN Y SUS LÍMITES, EN LA CONTRATACIÓN CIVIL GUATEMALTECA**, presentado por **CARLOS ADOLFO ESTRADA LÓPEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al Licenciado **ARNOLDO PINTO MORALES**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS ADOLFO ESTRADA LÓPEZ**

Título de la tesis: **LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, LOS VICIOS QUE LE AFECTAN Y SUS LÍMITES, EN LA CONTRATACIÓN CIVIL GUATEMALTECA**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 08 de septiembre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


M. A. Arnoldo Pinto Morales
Tutor de Tesis





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, diez de septiembre de dos mil catorce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, LOS VICIOS QUE LE AFECTAN Y SUS LÍMITES, EN LA CONTRATACIÓN CIVIL GUATEMALTECA**, presentado por **CARLOS ADOLFO ESTRADA LÓPEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico al Licenciado **CARLOS ENRIQUE MORALES MONZÓN**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS ADOLFO ESTRADA LÓPEZ**

Título de la tesis: **LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, LOS VICIOS QUE LE AFECTAN Y SUS LÍMITES, EN LA CONTRATACIÓN CIVIL GUATEMALTECA**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 07 de octubre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Lic. Carlos Enrique Morales Monzon
Revisor Metodológico de Tesis





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL COORDINADOR GENERAL DE TESIS

Nombre del Estudiante: **CARLOS ADOLFO ESTRADA LÓPEZ**

Título de la tesis: **LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, LOS VICIOS QUE LE AFECTAN Y SUS LÍMITES, EN LA CONTRATACIÓN CIVIL GUATEMALTECA**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 11 de febrero de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador del Taller de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS ADOLFO ESTRADA LÓPEZ**

Título de la tesis: **LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, LOS VICIOS QUE LE AFECTAN Y SUS LÍMITES, EN LA CONTRATACIÓN CIVIL GUATEMALTECA**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 26 de febrero de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador del Taller de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo

Nota: “El autor es el único responsable del contenido del presente trabajo de tesis”.

Dedicatoria

A DIOS

A mis papas Francisco Estrada y Luisa de Estrada; hermanos y familia.

A mi hijo Franky y mi esposa Sandy

A mis catedráticos, Licenciados:

Carlos Guillermo Guerra Jordán,

Edgar Aroldo Hichos Flores,

Irma Yolanda Aldana de Paz

A los Abogados y Notarios, Licenciados:

Abraham Humberto Estrada Urzúa

Fernando de Jesús Fortuny López

Jesús Alberto Vanegas Vásquez (Q.E.P.D)

Al Licenciado en pedagogía y ciencias de la Educación

Mario Girón Girón

A mis compañeros de promoción, en especial a:

Isvelia Anayana Sandoval de Pineda

Irma Elena Guzmán de Paz

A mis padrinos

PEM. Leopoldo Cerdón Guzmán y Orbelina Enriquez de Cerdón.

A mis tios:

Carlos Enrique Estrada Pineda (Q.E.P.D.) y mi tia Octavila Aparicio de Estrada.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
La autonomía de la voluntad	1
Los vicios que afectan la voluntad	7
Los límites a la autonomía de la voluntad	16
La autonomía de la voluntad y la forma del negocio jurídico	23
Estado actual del problema	44
Conclusiones	47
Referencias	48

Resumen

El Derecho Civil guatemalteco reconoce la libertad que cada persona tiene, para que de forma libre ejerza su voluntad para contratar. A lo anterior se le denomina autonomía de la voluntad. Al ejercitar tal derecho, el mismo puede ser objeto de vicios que conlleva a la ilicitud del negocio jurídico. Por otro lado, la voluntad debe darse dentro de los límites de la moral, las normas del orden público y la ley. De esta forma, aun cuando se reconoce el derecho a la autonomía de la voluntad en las relaciones jurídicas, de las cuales surgirán negocios jurídicos, sus cláusulas deben estar libres de vicios. Lo planteado se hace con el propósito de que no afecten el negocio jurídico. Además, debe hacerse dentro de los límites indicados, para que ese acto jurídico sea lícito.

Es decir, la autonomía de la voluntad es el fundamento esencial de todo contrato. Sin embargo ciertas formas de contratar pueden conllevar a vicios que afecten el negocio jurídico, así como sobrepasar los límites a observar para ejercer la voluntad.

La investigación se estructura en cinco ejes. El primero comprende la autonomía de la voluntad, con énfasis del consentimiento como manifestación de aceptación. En el segundo básicamente se analizan los vicios que afectan la voluntad, como lo son el error, el dolo, la violencia,

y la simulación, desarrollando cada uno de ellos. En el tercer eje se puntualizan los límites a la autonomía de la voluntad, como lo son la ley, el orden moral y el orden público. El cuarto aspecto tratado es la autonomía de la voluntad y la forma del negocio jurídico, en este se encuentra contenido el contrato por adhesión, la forma electrónica y las cláusulas abusivas como las implicaciones de las mismas. Por último, en el quinto eje se analiza el estado actual del problema.

Palabras clave

Autonomía. Voluntad. Vicios. Límites. Nuevas formas de contratar.

Introducción

Todo negocio jurídico requiere que la voluntad exista, que las partes contratantes exterioricen su aceptación. Esa circunstancia específica es la que hace necesario distinguir que esa manifestación de la voluntad debe de materializarse. Además debe de ser pura, es decir libre de vicio que la afecte, de tal manera que la voluntad sea real y efectiva para que el negocio jurídico tenga plena validez.

Obviamente, no solo es importante que la voluntad de cada sujeto esté libre de vicios, es importante acotar que debe de concurrir dentro de ciertos límites fijados por la ley, el orden moral y el orden público. Sin embargo, en la actualidad la autonomía de la voluntad se ve afectada por la desigualdad en que se encuentra una parte frente a la otra, en el momento de la celebración del contrato, produciendo una crisis en la libertad de conclusión del contrato y en la libertad de fijación del contenido del mismo.

El que un contrato se encuentre signado por las partes que en él intervienen, no es sinónimo de que se esté frente a una manifestación de la voluntad de forma pura y libre de vicios. El sometimiento a ciertas disposiciones pre establecidas, concebidas por una sola de las partes no refleja el elemento esencial de la autonomía de la voluntad, como resulta

en los contratos de adhesión. Por otro lado, circunstancias de orden tecnológico tienen gran impacto en la realización de negocios jurídicos y la voluntad se ve limitada a la aceptación de condiciones que sobrepasan los límites de la ley, el orden moral y el orden público, justificándose en el ejercicio del derecho de la libertad de contratar.

Los objetivos del estudio consistieron en determinar qué es la autonomía de la voluntad y los vicios que la afectan. También se intentó verificar cómo se limita la autonomía de la voluntad el régimen de la moral, las normas de orden público y la Ley, y establecer cómo se afecta la autonomía de la voluntad con las nuevas formas de contratar.

Con el estudio realizado se pretende dar a conocer cómo en la actualidad se ve afectada la autonomía de la voluntad, elemento esencial para la validez del negocio jurídico. Todo ello con el propósito de demostrar que las nuevas formas de contratar conllevan a la existencia de vicios que sobrepasan su límite.

La autonomía de la voluntad

Al respecto de la autonomía de la voluntad se puede decir que constituye el poder que el Derecho reconoce a los individuos para regular por sí mismos, de forma libre, las obligaciones y derechos que serán objeto de un contrato.

El Código Civil guatemalteco regula que para la validez del negocio jurídico es necesario el consentimiento. En lo relacionado a la autonomía de la voluntad, la legislación evidencia claramente que la libertad cuenta con pocas limitaciones, y se observa claramente que las normas supletorias son aplicables en voluntad de las partes.

Vásquez, al respecto de la autonomía de la voluntad, expone:

El principio de la autonomía o libertad contractual consiste en la libertad de estipulación de los intereses de las partes dentro del campo de las obligaciones. También se le denomina autonomía de la voluntad. La declaración de voluntad consiste en la exteriorización del propósito de llevar a cabo un negocio jurídico. (2001:6).

El artículo 1251 del Código Civil regula que, el negocio jurídico requiere, para su validez, capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito. De acuerdo con esta disposición legal, para que el negocio jurídico sea válido, es fundamental que sea determinada la capacidad legal del sujeto que declara su voluntad. Además el consentimiento no tiene que adolecer

de vicios y la licitud de objeto es otro elemento que se requiere para la validez del negocio jurídico.

El Código Civil, en su artículo 1252, establece que la manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita y resultar también de la presunción de la ley, en los casos en que ésta lo disponga expresamente. Esta norma legal contempla las distintas formas en que se puede manifestar la voluntad, siendo estas la expresa, la tácita y la establecida mediante las presunciones legales.

Gherzi, indica que:

La autonomía privada es el poder de dictarse uno a sí mismo la ley o el precepto, el poder de gobernarse uno a sí mismo. Desde esta perspectiva la autonomía privada es interpretada como libertad de crear, modificar o extinguir relaciones contractuales, estipular o pactar sin límites que los fijados por la ley, y ha sido la regla básica de los particulares en sus intercambios de bienes y servicios. Pero su significación y exaltación como voluntad libre absoluta fue creación del Racionalismo Ilustrado y del pensamiento hegeliano. (1994:60)

En tanto, Coviello, afirma, que:

La voluntad real debe prevalecer sobre la declaración externa: no hay eficacia jurídica si no hay voluntad; la declaración sin una voluntad correspondiente no es más que una máscara, un cuerpo sin alma. Por consiguiente, si la voluntad efectiva no es la que resulta de la declaración, el negocio jurídico es nulo, como cuando falta la voluntad misma de hacer una declaración. Una sola excepción cabe hacer a este principio, y es cuando el desacuerdo entre voluntad y declaración depende del dolo o de la culpa grave del declarante. (1938:397)

El contrato tiene como su fuente creadora el principio de la autonomía de la voluntad. Este es un elemento esencial que surge por decisión de las partes que disponen qué tipo de contratación realizarán, en atención a sus

intereses, enmarcándose dentro de las formas contractuales establecidas en la ley. Pero también es dable hacer uso de la libertad de celebrar contratos llamados atípicos, que aun cuando no se encuentran regulados en la ley, son aceptados siempre que no sean contrarios a la ley. Lo anterior significa que si la ley no declara una manera determinante para la realización de un negocio jurídico, entonces los interesados tienen el derecho de poder utilizar la forma que consideren conveniente. Asimismo, la autonomía de la voluntad se manifiesta al momento de determinar el contenido del contrato, lo cual se rige, obviamente, por el consentimiento de las partes. Sin embargo, hay modalidades como la adhesión que puede resultar inevitable en términos prácticos, dando lugar a una especial problemática.

Para que la autonomía de la voluntad no se vea atentada con excesos de una u otra parte, será justo un contrato libre que se encuentre informado por la buena fe, redundando en el equilibrio de las prestaciones, con lo que se garantiza la igualdad entre los contratantes. Decir libertad puede significar apariencia de autodeterminación y prepotencia latente de una parte sobre la otra. En definitiva, la autonomía de la voluntad no puede perecer.

Cualquier persona cuenta con la capacidad legal para llevar a cabo la declaración de voluntad en un negocio jurídico, a excepción de aquéllas a quienes la ley declare con incapacidad.

Al respecto, Fernández, explica que:

El sujeto o persona que ha de llevar a efecto el negocio jurídico necesita una aptitud para tener derechos, pero precisa también una capacidad para ejercerlos. No basta, por tanto, poder ser sujeto de relaciones jurídicas, sino que es imprescindible tener poder de realizar actos con eficacia jurídica; en una palabra; además poseer el sujeto la capacidad jurídica o derechos, necesita al mismo tiempo la capacidad de hecho o de obrar. (1977:183)

La forma es voluntaria cuando la misma es determinada mediante un convenio previo, existente entre las partes para la realización del negocio jurídico contractual, bajo los requisitos necesarios para su validez. La forma es legal o necesaria como también se le denomina, cuando es impuesta por la ley y puede ser escrita privada o escrita pública. Es de la primera forma cuando es obra exclusiva de las partes, sin requerir para ello la intervención de un funcionario público que le garantiza autenticidad. Es de la segunda forma cuando exige la intervención de un tribunal, de un notario o de una autoridad pública, con la utilización de determinadas formalidades.

El consentimiento como manifestación de aceptación

El consentimiento consiste en la expresión de la voluntad en donde existe una manifestación y aceptación recíproca en el otro contratante. Dicha manifestación implica una expresión de la voluntad y la aceptación de la voluntad del otro. Es una emisión de la voluntad de un sujeto que tiene que encontrar coherencia con la voluntad de otro sujeto, de forma que dicha coherencia de las dos voluntades genera un efecto jurídico.

Brañas indica que “El consentimiento contractual es el común acuerdo de las partes sobre la celebración del contrato, que contiene su reglamentación y se proyecta sobre todos los elementos que lo integran”. (1987:30).

Siendo el contrato un negocio bilateral requiere para su perfección plena coincidencia de la voluntad de los sujetos intervinientes, a lo que se refiere el artículo 1518 del Código Civil, en cuanto a que, los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.

Conforme la disposición legal citada es fundamental tomar en consideración la voluntad de las partes, el consentimiento es la manifestación de su autonomía de voluntad, dirigida a la celebración de un determinado contrato y que ha de recaer sobre distintos extremos que lo conforman.

Ello, con independencia de que el contenido del mismo haya sido fijado de común acuerdo, o haya sido propuesto por una sola de las partes como sucede en los contratos por adhesión, pues una vez manifestado, debe revelar la libre voluntad para quedar vinculado a ese concreto contrato.

De ahí la extraordinaria importancia que tiene el tratamiento de los vicios o defectos de voluntad, en cuanto a la libre y consciente voluntad del consentimiento contractual.

En cuanto a la expresión relacionada con el consentimiento contractual que manifiestan las partes, lo normal es que esta voluntad sea plenamente manifestada a través de medios adecuados e idóneos para hacerla llegar, que pueden ser signos orales, escritos, o incluso mediante gestos que tienen convencionalmente atribuido ese significado.

Se habla de voluntad tácita del consentimiento contractual en aquellos casos cuando la misma se infiere de un comportamiento que sin encontrarse dirigido a expresar tal voluntad, la presupone y a ello hace referencia la doctrina y la jurisprudencia. Ello ocurre, por ejemplo, en el caso de que una de las partes proceda a la ejecución de un contrato.

Espin, explica que “sobre el valor del silencio como expresión de voluntad se han mantenido posiciones muy dispares, que van desde admitir su relevancia, recordando el viejo aforismo de quien calla otorga, a negar toda trascendencia en este sentido”. (1971:34).

Contreras indica que:

En conclusión el negocio consensual: es aquél que se constituye o perfecciona con el exclusivo consentimiento de las partes contratantes, aunque ninguna de las cosas o prestaciones se hubiere entregado. El sólo acuerdo de voluntades vincula contractualmente a las partes, aunque sus efectos hacia terceros necesiten del cumplimiento de alguna formalidad. (2004:266)

Los vicios que afectan la voluntad

Antes de entrar a conocer cada uno de los vicios que pueden afectar la manifestación del consentimiento o la declaración de voluntad en un negocio jurídico, es bueno entender y saber qué son los vicios del consentimiento.

Aguilar, expone:

A los vicios del consentimiento también se les suele llamar vicios de la voluntad, se denominan los vicios de la voluntad o del consentimiento a aquellas anomalías ya sea inconscientes, o bien conscientes de la voluntad que provoca una discordia entre voluntad interna y la voluntad declarada. El acuerdo contractual tiene como base la voluntad de los contratantes, que sólo puede decidirse correctamente cuando actúan de una manera consciente, racional y libre, esto es, que las voluntades se hayan determinado libremente, sin coacción alguna, y de modo consciente y deliberado, es decir, que los contratantes sepan lo que quieren y puedan declararlo libremente.(2006:255)

La voluntad, que es un elemento esencial de los negocios jurídicos, debe formarse sin ningún vicio que la invalide.

Compagnocci, indica:

Si el sujeto efectúa una declaración y padece de un error, o bien es engañado para que incurra en error, o bien intimidado a fin de que declare esa manifestación, el acto debe anularse y no producirá efectos. Ello es lo que generalmente se denomina como voluntad viciada o más comúnmente vicio de la voluntad. (1992:223)

Fernández expone que:

Todo negocio jurídico requiere que la voluntad exista, que es indispensable en él una declaración de voluntad, y, más aún, una voluntad efectiva de realizar el acto por parte del agente dotado de capacidad de hecho o de obrar. Este derecho consciente de realizar totalmente el negocio y producir sus efectos, aludido en las fuentes con los términos *animus, voluntas, consensus, o affectus*, lleva a la necesidad de distinguir si en el acto jurídico han ausencia total de voluntad o un simple vicio de voluntad expresada, porque puede suceder en algún caso, como el del loco que expresa una voluntad, que el acto exista, pero que la voluntad declarada no sea voluntad, haya falta absoluta de voluntad, mientras que en otros casos, como los de dolo, error o violencia, la voluntad exista, pero no haya sido clara y libre, y todo porque es evidentemente necesario que la voluntad sea real y efectiva. (1977:185)

De acuerdo con lo indicado por los autores citados, los vicios del consentimiento son todas aquellas irregularidades por medio de las cuales, se puede producir la nulidad de determinado negocio jurídico.

Error

Siendo el error uno de los vicios que afecta el consentimiento, a este respecto Vásquez, expone:

Consiste en el consentimiento equivocado de una cosa, por ser incompleto, o bien por ser inexacto. Implica siempre un defecto de conocimiento del verdadero estado de las cosas y por eso vicia la declaración de voluntad, ya que mal puede quedarse lo que no se conoce bien. (2003:11)

El error configura siempre la falsa noción de una cosa, ya bien por haberse declarado algo que no se deseaba, o por haber desarrollado una equívoca noción y manifestarse como se la elaboró mentalmente.

El Código Civil, en su artículo 1258, regula lo siguiente respecto al error y estipula, que el error es causa de nulidad cuando recae sobre la sustancia de la cosa que sirve de objeto, o sobre cualquier circunstancia que fuere la causa principal de la declaración de voluntad. De tal manera que este tipo de error supone una divergencia entre la voluntad interna y la declarada, ya que el sujeto emite una declaración diferente a la querida, como aquél que quiere comprar y dice arrendar o el que queriendo vender una finca enajena otra diferente, y la razón de esta

disparidad está en el error padecido en la declaración. Se diferencia, pues, de la reserva mental en que tal divergencia no está provocada conscientemente, constituye supuestos de error sobre el acuerdo causal en otros términos una parte que cree celebrar una compraventa y la otra un arrendamiento. Es por ello que esta clase de error más que todo se debe a una confusión, es decir, que el sujeto cree que declara su voluntad acorde al negocio jurídico querido por el mismo, cuando en realidad no es así.

El error de vicio es aquél que afecta la voluntad interna del contratante, en virtud que tiene una falsa apariencia de la realidad de la cosa objeto del contrato y no está consciente de que puede cometer un error.

El error sobre la persona solamente invalida el negocio jurídico contractual cuando la consideración a ella consista en el motivo primordial del mismo, mientras que el error de cuenta solamente da lugar a su corrección.

Dolo

Este vicio concurre cuando se obra de mala fe, es decir con mala intención, en otras palabras engañar a la otra parte que es miembro de determinado contrato.

El Código Civil regula el dolo en el Artículo 1261, e indica que es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las partes.

Aguilar indica que:

El vicio del dolo en el sentido amplio es sinónimo de mala fe; en el sentido estricto es definido generalmente en la doctrina como la maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar al otro, a lo que en lo mismo, todo fraude encaminado a arrancar a otro el consentimiento de un acto jurídico (2006:265)

El artículo 1262 del Código Civil, señala que el dolo de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, produce la nulidad si ha sido la causa determinante del negocio jurídico. Quiere decir esto que indica sobre un factor importante, que decide al otro a contratar, de tal manera que, si no hubiese existido ese comportamiento o conducta indiciosa, el contrato no se hubiese celebrado. De acuerdo con la norma citada, el dolo es aquél que le va a dar vida jurídica a determinado contrato, ya sea por ocultaciones o manifestaciones mentirosas, y al existir esta clase de vicio permite que se anule el contrato o que el mismo pueda ser rescindido por la parte afectada y da siempre derecho al resarcimiento de daños y perjuicios.

En definitiva, el dolo es sinónimo de mala fe. Consiste en el artificio del cual se sirve uno de los contratantes para engañar al otro, o sea es todo fraude que se encuentra encaminado a arrancar a otro el consentimiento derivado de un acto jurídico.

Violencia

En el caso de error, el consentimiento resulta viciado porque no se ha dado con conocimiento de causa. En el caso de la violencia, resulta viciado porque no es libre una persona, se ha ejercido presión sobre la voluntad de otra, la ha forzado a contratar amenazándola con un mal considerable, el consentimiento a sido dado por temor. Es el temor el que lo vicia; así pues, el vicio no es la violencia, sino el temor que determina. Conviene hacerlo notar, pues de lo contrario se llegaría a un concepto jurídico inexacto, consistente en creer que la teoría de la nulidad tiene aquí por objeto imponer una pena de los actos de violencia.

La violencia constituye otra de las causas que pueden viciar la voluntad, ya que impide realizar un acto con la voluntad necesaria para su plena validez. Hablamos de aquellas decisiones cuando se actúa con discernimiento y con intención, pero en ausencia de libertad. Los efectos jurídicos serán, producir la nulidad absoluta del negocio, siempre que se pruebe que ha existido.

Para que la violencia anule la declaración de voluntad se requiere, que se emplee contra uno de los contratantes la amenaza de un mal inminente o grave, susceptible por ende de ejercer cierta influencia sobre su ánimo.

La violencia moral intimida a la persona en su ánimo, en virtud que su consentimiento se encuentra infundado con un miedo o temor, ya sea a su persona o parientes, a causa de una amenaza. Esta clase de violencia le produce un miedo a la persona puesto que de no hacer, o no ejecutar la voluntad de una persona extraña, puede provocar un daño ya sea a su persona o a terceros, y eso le provocaría un recargo de culpa en sus sentimientos como ser humano.

La violencia consiste en la coacción física que se lleva a cabo sobre un individuo, para obligarlo a llevar a cabo o no un determinado negocio jurídico. Los efectos jurídicos son la producción de la nulidad absoluta del negocio, siempre que se pruebe que ha existido. El consentimiento prestado por violencia o intimidación es ineficaz.

Simulación

El Código Civil, en su artículo 1284, establece que la simulación tiene lugar cuando se registran tres posibles circunstancias. La primera de ellas es cuando se encubre el carácter jurídico del negocio que se declara, dañándose la apariencia de otro de distinta naturaleza. El segundo escenario es cuando las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o se ha convenido entre ellos. Y la tercera y última posibilidad se establece cuando se constituyen o transmiten derechos a

personas interpuestas, para mantener desconocidas a las verdaderamente interesadas.

Aguilar agrega:

La simulación ha sido y sigue siendo un fenómeno universal, cuya relevancia jurídica será mayor o menor conforme el alcance reconocido a la autonomía de la voluntad y según sea el sistema jurídico adoptado, formalista de negocios abstractos o causalista, de mayor o menor indiferencia respecto a las finalidades que se buscan conseguir con cada negocio. Su importancia social y jurídica fue bien destacada en el derecho romano. Los actos simulados tienen un gran parentesco con los negocios donde la declaración se divorcia de la intención y además, con los actos en los cuales la causa carece de la fuerza y efectos que tiene en los negocios ciertos o efectivos. (2006:224)

El Código Civil “regula” o “tipifica” a la acción de simulación como un vicio de la declaración de voluntad. En su artículo 1257, y establece que es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, de dolo, de simulación o de violencia. La nulidad no puede pedirla o demandarla la parte que hubiere causado el vicio.

La simulación, como vicio de la declaración de voluntad, es aquella tiende a variar la declaración del contenido de la voluntad real, lo cual es provocada por uno o ambos contratantes, ya que través de engaños produce la apariencia de un negocio jurídico no existente.

El Código Civil regula en el artículo 1285 que, la simulación es absoluta cuando la declaración de voluntad nada tiene de real. Y es relativa, cuando a un negocio jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su

verdadero carácter. Esta disposición legal señala las dos clases de simulación existentes, siendo las mismas: la absoluta y la relativa. La primera existe cuando no tiene nada de real la voluntad y, la segunda, cuando un negocio jurídico contractual tiene una apariencia falsa.

La simulación absoluta no es productora de ningún efecto jurídico y la relativa después de su demostración genera efectos del negocio jurídico encubierto, siempre que su objeto cuente con licitud.

La acción de simulación cuenta con imprescriptibilidad entre las partes que simularon y para los terceros que resulten perjudicados con la simulación. La misma no anula el negocio jurídico cuando no cuenta con un fin lícito, ni tampoco provoca perjuicio a ninguna persona.

Para que concurra una real autonomía de la voluntad, esta debe de estar libre de vicios tales como el error, el dolo, la violencia o intimidación; así como también observarse de forma estricta que la voluntad que se está manifestando se encuentre dentro de los límites del orden moral, las buenas costumbres y el orden público. De acuerdo con lo anterior, la voluntad implica entonces la libre expresión del querer del individuo debiendo estar libre de vicios y dentro de los límites en los que se puede manifestar la misma, y que se expresa claramente cuando contrata con otro individuo, sujetándose cada uno por su propio deseo a las estipulaciones allí impuestas.

Los límites a la autonomía de la voluntad

La autonomía privada se encuentra sometida a límites por razón de los intereses de la colectividad, pero la imposición de estos límites está también, valga la expresión, sujeta a prohibiciones.

De la Ley

En efecto, la ley actúa frecuentemente a modo de freno de la libertad de la persona, prohibiéndole celebrar determinados negocios o solamente vedando la inclusión en ellos de ciertas cláusulas o condicionamientos.

Las leyes pueden ser imperativas o dispositivas. La distinción entre ambas especies no hace referencia, tal es conocido, a la fuerza de obligar de las leyes, pues todas las tienen. Se quiere indicar con ello un fenómeno diverso: que unas leyes son de necesaria aplicación, de *ius cogens* y no puede ser excluido su mandato por la voluntad de los particulares, es decir no dejan lugar a la autorregulación del sujeto. Las otras efectivamente pueden ser objeto de esa exclusión, porque pueden ser sustituidas o eliminadas por el arbitrio individual. Ahora bien, si no se pacta ello, tanta fuerza de obligar tienen las leyes imperativas como las dispositivas.

Así las cosas, es evidente que las que son límite a priori a la autonomía privada son las leyes imperativas; leyes que reflejan, de manera principal o prevaleciente, intereses generales que no pueden quedar sometidos en su respeto y realización a los convenios de los particulares. Fijar cuando una ley sea imperativa, y cuando dispositiva, es una tarea confiada a la interpretación, y en algún caso puede ser de difícil discernimiento. De todos modos, parece que se puede afirmar que la regla del derecho civil es la dispositividad de sus disposiciones, y la excepción es la imperatividad.

El contenido de las leyes imperativas puede ser muy variado. De un modo muy genérico los mecanismos de formulación de dicho contenido, principalmente se extienden a una o varias de esas manifestaciones, la imposición de un determinado contenido al acto de autonomía, la exclusión de un determinado contenido del mismo, la prohibición de un concreto acto de autonomía, la exigencia de que un concreto interés particular se canalice bajo y exclusivamente la utilización de un típico acto de autonomía y la imposición para la validez de un acto de autonomía de que se haga observando unas formalidades específicas.

Aguirre explica que: “Los límites de las leyes de carácter imperativo, juegan fundamentalmente en materia de una actuación, y en las materias familiares. La ley dispositiva juega como ley imperativa cuando las partes contratantes no han establecido otra cosa distinta”. (1999:29).

De orden moral

Otro límite a la autonomía privada, contemplado en el artículo 1271 del Código Civil, es la moral. Por moral en el sentido de este artículo debe entenderse el conjunto de las convicciones de ética social imperantes, en un determinado momento histórico; con carácter general en la comunidad jurídica. Se trata de un concepto que no permite una definición más precisa.

No obstante, se puede señalar que la moral, en sí misma considerada, remite a lo que ordinariamente se practica por la generalidad de las personas honestas en una determinada comunidad y un determinado momento. Es el criterio general de las personas honestas, rectas en su proceder. Seguramente hay algunas dosis de incertidumbre en esta formulación.

El artículo 1271 del Código Civil regula que, se puede estipular cualesquiera condiciones que no sean contrarias a las leyes ni a la moral.

No vician el contrato y se tienen por no puestas las condiciones imposibles y las contrarias a las leyes o a las buenas costumbres.

Tras la vigencia de la Constitución guatemalteca, que consagra en su Artículo 1 el libre desarrollo de la personalidad y garantiza en el Artículo 36 la libertad ideológica, religiosa y de culto, queda por un lado la fuerza de la moral social de un sector cualificado de la población; en el mundo jurídico.

Cada individuo tiene su moral, una moral individual, pero un individuo, o el grupo en el que se integra, no tiene poder para imponer su moral a los que piensan de forma diversa; pues uno de los fundamentos del orden político y de la paz social es el respeto a la ley y a los derechos de los demás.

De orden público

El último de los límites que el artículo 1301 del Código Civil coloca a la autonomía o libertad contractual dentro del orden público, lo cual es también de gran dificultad e imprecisión.

Ghersi indica que:

El orden público es una noción variable según las épocas, los países y los regímenes políticos de cada nación. Hoy la noción de orden público pretende la universalización por la fuerza expansiva de los principios en que se basa. Cada día están, en efecto, mayormente trenzadas la comunidad nacional e internacional. (1994:60)

La autonomía privada reconoce como límite a su extensión el impuesto por el orden público, en el sentido de que la voluntad particular, al concertar negocios jurídicos, no puede sustituir, modificar, ni renunciar las normas que interesan al orden público.

La doctrina sostiene que el orden público se presenta como un conjunto de principios, equiparando orden al sistema, clase o categoría, cuya nota característica es la prevalencia del interés individual, privado o particular, porque si bien es cierto que todas las leyes tienen una finalidad social, en las que atañen al orden público esta finalidad predomina notoriamente sobre el interés particular.

Por consiguiente, el orden público se traduce en principios o directivas que en cada momento informan las instituciones jurídicas. Principios que, en cada caso concreto, debe el intérprete tomar en consideración a la hora de enfrentarse con la realidad jurídica, contemplando al mismo tiempo la ambientación en el plano económico-social que constituye el entorno de las leyes, su fijación jurisprudencial, su correspondencia con otros principios organizadores del ordenamiento jurídico. En este ambiente, el orden público actuará siempre como impulso y como límite.

Teniendo en cuenta los criterios básicos plasmados en la Constitución Política de la República, se tiene que considerar que el orden público tiene que identificarse con aquellos preceptos constitucionales que impiden al particular desarrollar su libertad en detrimento de los derechos de los demás. Esos preceptos también podrían equiparar el orden público con el respeto a la dignidad de la persona, sus libertades básicas, su derecho a la igualdad, y los demás derechos inviolables que le son inherentes en este orden de cosas.

Las personas no pueden quedar impedidas o menoscabadas por los pactos o contratos de los particulares, aunque en ellos intervenga el mismo sujeto afectado.

El orden público es un sistema de límites deducidos del conjunto del ordenamiento, y opera no por determinaciones expresas sino por principios. La diferencia entre las normas imperativas y el orden público sería la formulación principal al mismo y su carácter implícito dentro del ordenamiento jurídico; contemplado como un sistema.

Un contrato, es contrario al orden público cuando contradice algunos de los principios que configuran la organización social vigente en cada momento histórico. No es preciso que vulnere ningún texto legal concreto.

Así delimitado el concepto de orden público, conviene poner de relieve la existencia, dentro de un sector especialmente importante en el derecho civil contemporáneo, cada vez mayormente marcado por la intervención del Estado. En este nuevo derecho civil, apartándose de la primitiva ideología liberal individualista que de la codificación, tienen especial importancia los límites determinados por el sistema de controles y programa que sirven para dirigir y coordinar las actividades económicas del Estado, los restantes entes públicos y los particulares. De esta forma, aflora así un muy significativo segmento del orden público, el llamado orden público económico.

Puig puntualiza que:

En la actualidad, el principio de la autonomía de la voluntad ha perdido la omnipotencia que tenía durante todo el siglo XIX y parte del presente, encontrándose en profunda crisis. A ello han contribuido diversas causas, a cuál de ellas más importante. Las principales son de orden técnico, son las que ponen de relieve la falsedad de la tan decantada igualdad de las partes en el momento de la celebración del contrato, pues la vida real ha demostrado que lo mismo el obrero en el campo del Derecho laboral, que muchas veces el usuario o el consumidor en el campo de la economía acuden al contrato en condiciones de verdadera inferioridad, frente a la potencia económica que supone el patrono o la Empresa, quienes disfrutan de un monopolio de hecho o de derecho. Por eso se produce la crisis en la libertad de conclusión del contrato y en la libertad de fijación del contenido del mismo. Además de lo anterior, debe tomarse en cuenta los límites de la voluntad, ya que puede operar la voluntad y situaciones en las cuales la soberanía de ésta se resiente, como en los llamados contratos de adhesión. Junto a aquellas causas de orden técnico, están las que las del orden social y ético. (1966:408)

La autonomía de la voluntad y la forma del negocio jurídico

La autonomía de la voluntad como elemento esencial para la consolidación y validez del negocio jurídico, puede ser susceptible a que su manifestación sea atendiendo a la forma del negocio jurídico del que se trate, como a continuación se desarrolla.

El contrato por adhesión

En el sistema jurídico guatemalteco, no hay una normativa legal que regule las condiciones generales de contratación, las cuales a su vez llevan implícitas la forma de regular los contratos en masa, más conocidos en nuestro medio como contratos de adhesión. Si bien es cierto la Ley de Protección al Consumidor regula los contratos de adhesión y las condiciones sobre las cuales deben versar los mismos, estos no son regulados por el ordenamiento mercantil guatemalteco.

Por un lado, se habla de defensa del consumidor, pero no se establecen los mecanismos prácticos esenciales, tendientes a normar la actividad del comerciante en los contratos de adhesión. Comúnmente se entiende que este tipo de contratos gravitan en la órbita del derecho civil y no mercantil, pero la realidad nos demuestra que en la actualidad la mayoría de los contratos que celebramos son de naturaleza mercantil.

De la lectura de la literal d), del artículo 3 de la Ley de Protección al Consumidor, podemos fácilmente determinar cómo nuestras relaciones de comercio son, en la actualidad, verdaderos contratos de adhesión, puesto que nuestra conducta solamente se limita a aceptar las condiciones impuestas por el oferente, este artículo dice así: Contrato de adhesión: Es aquel cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por el proveedor, sin que el consumidor o el usuario pueda discutir o modificar su contenido en el momento de contratar.

Perfeccionamiento, interpretación y prueba del contrato mercantil y el contrato pre redactado

En cuanto a la forma: En lo mercantil los contratos se encuentran simplificados, no están sujetos para su validez a formalidades especiales. Cualquiera que sea la forma y el idioma en que se celebren las partes quedan vinculadas en los términos en que se quisieron obligar, aunque cuando ha de surtir sus efectos en Guatemala, debe hacerse en español. Hay contratos, sin embargo, que exigen determinada solemnidad, como la escritura pública en el contrato de fideicomiso y en el de constitución de sociedad.

En cuanto al perfeccionamiento, hay cuatro teorías:

- a) Teoría de la declaración: el contrato se perfecciona cuando se exterioriza la aceptación. Parte del sujeto aceptante, cuya aceptación puede exteriorizarse en forma verbal, escrita o tácita;

- b) Teoría del conocimiento: el contrato se perfecciona cuando el oferente tiene conocimiento de la aceptación. Parte de la opción del oferente;
- c) Teoría de la expedición: El contrato se perfecciona cuando el aceptante expide su declaración de acepto, pero se consigue cuando la declaración es por escrito;
- d) Teoría de la recepción: El contrato se perfecciona cuando se recibe la aceptación por parte del oferente aunque no lo conozca, lo que supone que tiene que ser por escrito y en sobre cerrado, en el caso de las entregas con aviso de recepción.(Rivera, 2008:29)

En cuanto a la interpretación, se indica que cuando hay insuficiencia en la ley mercantil, se aplicará la civil observando siempre que por la naturaleza del tráfico comercial deberá tomarse en cuenta los principios que son básicos para que tanto las relaciones objetivas que norma como las leyes que lo rigen, se adecúen perfectamente a los principios filosóficos establecidos en el artículo 669 del Código de Comercio (buena fe guardada, verdad sabida).

Buena fe guardada

Es la confianza o justa expectativa que una de las partes en el contrato espera percibir por dicha contratación, es decir, “la buena fe es un principio general del derecho, consiste en el estado mental de honradez, de convicción en cuando a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión, o la rectitud de una conducta”. (Roquel, 2010:48).

La verdad sabida

Los sujetos de una relación contractual deben conocer las implicaciones del negocio jurídico que celebran, en otras palabras:

Las partes en un contrato conocen en verdad sus derechos y obligaciones y saben de antemano cual es el objeto del contrato y se vinculan bajo esas intenciones y deseos de negocios para no darle una interpretación distinta a los contratos. (Roquel, 2010:54)

Es decir los contratantes tienen pleno conocimiento de todo lo que conlleva el negocio jurídico que celebrarán, de tal manera saben cuáles son sus derechos y obligaciones derivado del contrato y frente a la otra parte.

En cuanto al contrato pre redactado:

Se considera que esta modalidad de contrato es más susceptible de darse en el campo mercantil, es también llamado contrato por adhesión, que son producto de la negociación en masa, elaborados en serie, sometidos a las leyes de una estandarización rigurosa, que por un proceso de tipificación contractual reduce el ánimo y esfuerzo de las partes y también la pérdida de tiempo. (Martínez, 2008:2)

En lo civil, los contratos de adhesión se encuentran regulados en el artículo 1520, pero tampoco desarrolla las condiciones generales de contratación. Los contratos de adhesión, en que las condiciones que regulan el servicio que se ofrece al público son establecidas sólo por el oferente, quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas. Las normas y tarifas de estos negocios deben ser previamente aprobadas por el Ejecutivo, para que pueda actuar la

persona o empresa que hace la oferta, incurriendo en responsabilidad en caso contrario. Cuando la variación de las circunstancias en que fue autorizado un servicio de carácter público haga demasiado onerosas las normas y tarifas aceptadas, puede el Ministerio Público o el representante de la municipalidad respectiva pedir la revisión de las condiciones impuestas.

Por su parte la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, establece en el artículo 33 que en los contratos de adhesión, todo proveedor de bienes o prestador de servicios que utilice los contratos de adhesión para la formalización de las obligaciones del consumidor o usuario, deberá elaborar o readecuar y presentar a La Dirección para su aprobación y registro, el formato de los referidos contratos. Lo anterior se hará con el fin de verificar que cumplan con los requisitos establecidos en la Ley y que no se encuentran dentro de las estipulaciones contenidas en el artículo 47 de la Ley. De acuerdo con el artículo 52 de la Ley, los proveedores presentarán los contratos de adhesión, en forma directa o a través de su asociación o gremial respectiva a La Dirección, quien procederá a su estudio y análisis y de ser necesario, correrá audiencia al proveedor para discusión del contrato, a efecto de aprobarlo y llevar a cabo su correspondiente registro.

Estos contratos se caracterizan por estar redactados previa y unilateralmente por el oferente para su aplicación en la contratación con consumidores y usuarios, sin que les quepa a estos la posibilidad de negociación o modificación de sus cláusulas, que les vienen impuestas si quieren acceder al servicio o producto. Son generalmente utilizados en servicios tan imprescindibles como la electricidad, la telefonía, o los servicios bancarios, de ahí la necesidad de establecer en la utilización de estos contratos unas garantías de protección de los legítimos intereses de los consumidores y usuarios.

Retana indica que los contratos de adhesión incluyen las denominadas condiciones generales de contratación, que se pueden definir como: "Las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato vienen impuestas por una de las partes, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos". (2008:25).

Aguilar indica al respecto de estos contratos:

Esta clasificación es hoy día de las más importantes. Denominados contratos por negociación a aquellos en que las partes debaten o discuten, por lo menos, se encuentran en posición de debatir y discutir el contenido del que el futuro contrato ha de ser dotado. Constituyen en la legislación guatemalteca la regla general. En cambio, denominamos por adhesión a todos aquellos en que existe una previa pre redacción unilateral del contrato que es obre de una de las parte contratantes, por medio de formularios impresos, pólizas o modelos preestablecidos y la otra solo le es permitido declarar su aceptación o eventualmente su rechazo. (2006:52)

Efectivamente, en este tipo de contratación. ante las condiciones ya establecidas por una de las partes. a través de contratos pre escritos la otra parte únicamente se adhiere a las mismas, es decir una parte impone las reglas a la otra parte la cual solo las acepta.

Al respecto, Villegas explica:

El llamado contrato por adhesión ha sido discutido profundamente en la doctrina, tanto por la forma en que se da en negocio como en lo referente a su conveniencia para contener auténticas manifestaciones de voluntad. Se le critica, fundamentalmente, el hecho de colocar al consumidor en una posición de desventaja frente al que ofrece un bien o un servicio (2004:12)

La Ley de Protección al Consumidor en su artículo 48, en relación a este tipo de contratos, regula que: los contratos de adhesión. Se entenderá por contrato de adhesión aquel cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por una de las partes, sin que la otra pueda discutir o modificar su contenido en el momento de contratar.

La forma electrónica

Por contratos electrónicos se debe de entender, según López, a aquellos que:

Se realizan sin la presencia física simultánea de las partes, prestando su consentimiento, por medio de equipo electrónico de tratamiento y almacenaje de datos, conectados por medio de cable, radio, medio óptico o cualquier otro medio cuando se refiere a las partes se trata de dos o más sujetos intervinientes en la contratación; tomarse en declaración, además que la sola existencia de dos partes, con intereses iguales no da lugar a la formación de la relación jurídica, para ello es

necesario que dichas partes se pongan de acuerdo y que ambas tengan la voluntad común de celebrar el contrato. (2009:5)

Por su parte Davara explica que contrato electrónico o contratación electrónica es: "aquella que se realiza mediante la utilización de algún elemento electrónico cuando éste tiene, o puede tener, una incidencia real y directa sobre la formación de la voluntad o el desarrollo o interpretación futura del acuerdo" (2001:189)

De acuerdo con lo indicado por los autores citados, cualquier contrato celebrado a través de medios electrónicos es un contrato electrónico; siendo importante que la voluntad de los sujetos haya sido exteriorizada por cualquier clase de medios que puedan calificarse de electrónicos lo que conllevará como consecuencia natural la posibilidad de archivo y transmisión electrónica del mismo, es decir que para atribuir el carácter de electrónico a un negocio jurídico es que concurra la circunstancia de que el consentimiento se haya formado por medios electrónicos, así mismo que exista la posibilidad de archivo y transmisión del contrato por medios electrónicos.

En definitiva, los contratos electrónicos no son más que un acuerdo de voluntades, aunadas a través de redes digitales, destinadas a crear, modificar o transferir derechos de las partes.

Debe entenderse por consentimiento como el acuerdo de voluntades la cual debe ser declarada por las partes para lo que se requiere que estén totalmente de acuerdo sobre la celebración del contrato de acuerdo con los términos del mismo. El artículo 1518 del Código Civil de Guatemala; establece que con el consentimiento de las partes el contrato se perfecciona, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.

Sumaran, explica que:

El consentimiento no es creado por la declaración del oferente y que cobra eficacia en virtud de la declaración, si no que el contrato no existe antes que se produzca el consentimiento, de tal manera que la aceptación, de la oferta no es un asentimiento.(2005:21)

La ley para el Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Decreto número 47-2008, del Congreso de la República de Guatemala, en su artículo 16, hace valer los efectos jurídicos, como su validez o fuerza obligatoria a una declaración de voluntad hecha en forma de comunicación electrónica.

De lo anterior se infiere que la declaración de voluntad en la contratación electrónica debe ser exteriorizada por los sujetos contratantes, puesto que de no darse la manifestación del consentimiento no producirá efecto legal alguno.

De lo anteriormente analizado se infiere en que la contratación informática o electrónica se manifiesta a través de características propias en lo que atañe a la manifestación del negocio y a la formación del consentimiento, debido a la propia especificidad tecnológica, de tal manera que los contratos informáticos como tales, en los tiempos actuales se constituyen con una tipicidad única y propia, reconocidos por la legislación guatemalteca a través de una norma específica. Este tipo de contratación rompe con los esquemas de las tradicionales estructuras de contratación en Guatemala, donde se apreciaba plena autonomía de la voluntad durante la negociación, ya que por la libertad contractual de los otorgantes adoptan por esta nueva modalidad de manifestar el consentimiento frente a las nuevas condiciones económicas.

Las cláusulas abusivas

Para Reglero, las cláusulas abusivas son: “Aquellas estipulaciones que no habiéndose negociado individualmente causan, en contra de las exigencias de buena fe y en detrimento del consumidor, un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones”. (2010:1646).

De acuerdo con lo indicado por el autor citado, las cláusulas abusivas a pesar de que las leyes o los marcos normativos las prohíben de alguna manera, no sólo por lógica sino por mandato legal, estas existen y

persisten en la actualidad. Las cláusulas abusivas que se pueden observar en infinidad de contratos de adhesión, referidos a diversos servicios o bienes, así también, resulta fácil definir los términos o cláusulas abusivas como las que afectan inequitativamente al consumidor en el cotejo entre los derechos y obligaciones de ambas partes.

En los contratos de adhesión es en donde por lo regular se establece la existencia de este tipo de cláusulas abusivas.

Constituyen entonces cláusulas ineficaces, las cuales se entienden como las cláusulas abusivas o nulas declaradas por autoridad competente. Aceptando que, sin perjuicio de la subsistencia del contrato, técnicamente es abusiva por su contenido o por su forma toda cláusula que determine claros e injustificados desequilibrios entre los derechos y obligaciones de los contratantes en perjuicio de los consumidores, así como toda aquella que viole la obligación de actuar de buena fe. (Retana, 2008:38)

Es decir, la eficacia de la cláusula depende de su ejercicio no abusivo con relación a las circunstancias del caso. De ahí que a las cláusulas abusivas la doctrina las describa, indistintamente, como leoninas, gravosas, opresoras, restrictivas, inequitativas, vejatorias, desleales, draconianas y lesivas, entre otras.

Existen una gran cantidad de cláusulas abusivas que se han observado en la contratación mercantil, las más conocidas y frecuentes, son las siguientes:

a) El hecho de que se establezca la condición de la provisión de bienes o servicios a la de otros bienes o servicios, pero que se establece en letra chiquita que quien firma el adherente no ha tenido el completo conocimiento y convicción de que realmente eso es lo que quiere.

b) Negar la provisión de bienes o servicios al consumidor en forma arbitraria, situación que no se le ha indicado con anterioridad, pero que lo establece de una manera sutil y haciendo una interpretación un poco inadecuada, en su perjuicio.

c) Hacer circular información que desprestigie al consumidor a causa de las acciones que realice en ejercicio de sus derechos, como una imposición en el contrato, lo cual hace prever que cuando es leída por el consumidor, este no pretenderá en determinado momento hacer valer sus derechos, por esa condicionante.

d) Fijación de precios fraccionados para los distintos elementos de un bien o servicio que constituya una unidad, cuando la finalidad sea el incremento del precio normal para dicho bien o servicio. Esto es muy común en el caso de que con letra grande coloquen en los anuncios determinada cantidad, pero cuando llegan a la empresa, agencia, se les informa que esa cantidad es de enganche y que el precio real es diferente.

e) Es común que a través de las cláusulas abusivas, se desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños. Es más, la Ley de Protección del Consumidor y Usuario, regula que el consumidor o usuario puede solicitar el pago de daños y perjuicios derivados del mal servicio, sin embargo, la vía no la establece, entonces, tiene que recurrirse a la vía civil, en los juicios ordinarios, y es común para la población saber, que si acude a esa vía, tendría que disponer de recursos económicos y de tiempo, puesto que este tipo de juicios conllevan de cinco a diez años de duración.

f) Que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte. Esto es común, y que a sabiendas de esa situación, el consumidor o usuario no le queda más que aceptar tal situación, como por ejemplo, el hecho de que se le informe en la compra de un teléfono móvil celular, en un lugar determinado, la garantía no la cubre el lugar en donde lo adquirió sino que se tiene que conducir a otro lugar, en donde no quieren hacerse cargo de ello, porque verbalmente se le indica ello, y que formalmente no se dice nada al respecto.

g) Que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, esto es común, porque en la realidad, el consumidor es el que tiene que probar y no el proveedor de bienes y servicios, y en el caso de testigos, por ejemplo, casi siempre deben ser los mismos trabajadores del negocio, empresa, o centro, pero estos no se prestan para ello, porque evidentemente, tienen que servir al patrono que les paga su salario, de lo contrario, si acudieran a un juicio, tendrían que renunciar, y es posible que muchos de ellos, no se encuentren en esa situación. (Retana, 2008:39)

En general, en el medio económico y de consumo en que se desenvuelve la sociedad guatemalteca, se presentan: productores, empresas industriales, fabricantes, comerciantes e intermediarios de bienes y servicios, así como consumidores. El hecho de que existe un contraste referente a la superioridad económica de esta poderosa parte, el consumidor se presenta sólo y débil frente a los contratos por adhesión y similares, con la única opción de aceptarlo sin posibilidad de discusión. Caso contrario, deberá declinar sin adherirse y perdiendo en la mayoría de los casos, la única posibilidad que le ofrece el mercado para poder adquirir un bien o contratar un servicio necesario a su nivel de vida elegido.

En estos contratos escritos de consumo, en sentido general y pese a su legalidad, se presentan al comprador honesto, ciertas obligaciones inesperadas o mal informadas de manera evidente. Las mismas se hallan en el contenido de las cláusulas que se encuentran incorporadas y predispuestas, es decir pre-redactadas, en las condiciones generales a las que se adhieren los suscriptores. Son condiciones indiscutibles, que las empresas anticipadamente han resuelto, se incorporen en el contenido de sus futuros contratos.

Con estas directrices salen al mercado, ofertando bienes o servicios, a un universo constituido por innumerables individuos. Los consumidores, para adquirir los bienes y servicios, deben firmar la aceptación de esas condiciones generales cuyas cláusulas son inamovibles, inmutables y estandarizadas; lo cual denota su nula injerencia y participación en la redacción de las mismas y, consecuentemente, sin poder discutir su tenor las acepta o no. Sin brindárseles la mínima posibilidad de poder modificar precios, condiciones, modalidades, gastos extras u otras alternativas negociables, los consumidores son forzados unilateralmente a contratar.

El consumidor, por otra parte, no está en condiciones de juzgar o estudiar en la mayoría de los casos por sí mismo, la idoneidad e inteligencia del contenido de los contratos mercantiles. El que suscribe estos tipos de contratos de consumo, pertenece lógicamente a un público masivo y neófito. Por ello los oferentes redactan las cláusulas de tal manera que le resulten intelectualmente imposibles de comprender cuáles serán sus obligaciones. De ahí la presencia de cláusulas de interpretación ambigua, o con características tipográficas pequeñas, para distraer la atención del adquiriente y este pierda el interés y firme los contratos, sin detenerse a leerlos y comprenderlos, trayéndole consecuencias legales, sin oportunidad de defenderse.

Al contenido íntegro de algunos contratos, sólo un docto en la materia puede entenderlo o interpretarlo. Y si se intenta leerlo en forma pausada al momento de contratar, apremian los promotores –con cualquier excusa- para limitar el tiempo material de lectura con tal de lograr la aceptación firmada, ya que significa una mayor comisión de venta para ellos. Otro punto importante y muy perjudicial, es la imposibilidad de vislumbrar las futuras figuras jurídicas contractuales que debe necesariamente asumir el consumidor, en las distintas etapas del necesario desarrollo que exige el contrato.

Esta incertidumbre e inseguridad jurídicas se ejemplifican en los denominados contratos conexos; es decir, se firma sólo un formulario contrato que en realidad conlleva varios. Por ejemplo, en los planes de ahorro: el plan de ahorro propiamente dicho, más seguro de vida, más contrato prendario, más seguro del automotor.

Otro ejemplo, en los famosos paquetes de productos bancarios y en un sólo formulario: contrato por la tarjeta de crédito, más caja de ahorro, más cuenta corriente, más seguros; etc.

La compleja naturaleza jurídica, técnica o científica de estos contratos prefabricados, provoca evidentes desequilibrios contractuales ante su incuestionable validez, observando objetivamente que:

a) El consumidor por lo general, por su entendible prisa en adquirir un bien o contratar un servicio, entrega importantes sumas de dinero, desconociendo totalmente las responsabilidades y obligaciones que está asumiendo;

b) Hay contractualmente, un número importante de exigencias y obligaciones para el consumidor y mínimas para la parte predisponente, ejemplo de ello. En cualquier contrato existe la incomprensible ausencia de multas para esta última (en caso de incumplimiento parcial o total);

c) La parte dominante se fortalece económicamente, gracias a sus inversores – temporales y gratuitos al respecto-, que son los consumidores (Ejemplo la industria automotriz y sus respectivas sociedades de ahorro previo; emisoras de tarjetas de crédito y sus entidades bancarias; etc.).

d) Las desproporciones contractuales también se manifiestan entre los exiguos medios de que dispone el consumidor normal ante el poderío informativo, organización humana idónea y técnicas de avanzada de las empresas. Posibilita que los grupos poderosos agoten al consumidor en su reclamo; ejemplo de ello, es la conocida mecánica de derivarlo de empleado en empleado para que, finalmente agotado y desmoralizado, desista de su queja. En sentido contrario, si una empresa reclama al

consumidor, desde su inicio lo apremia, asfixia y termina por ahogar en conflictos a su familia.

e) La expresión letra chica, en su avanzado y generalizado uso, tiene una doble acepción. La más antigua, se refiere a una cláusula ilegible por sus características mínimas tipográficas; la segunda, denomina por extensión a aquellas cláusulas sorprendidas, imprevistas o inauditas, que no se consideraron en las negociaciones y que no formaban parte de las reglas del juego.

Implicaciones jurídicas de las cláusulas abusivas

A este respecto, Farina indica que: “El problema de las cláusulas abusivas ha alcanzado tal gravitación que todo un arsenal normativo, un formidable esfuerzo doctrinal y la rica creación pretoriana que exhibe el derecho apuntan a su control”. (1993:147).

Sin embargo, aunque se pretenda efectuar un control sobre el contenido de las cláusulas que forman parte de los contratos por adhesión, resulta difícil realizar esa tarea por parte de las autoridades, debido a la expansión de la contratación mercantil, puesto que las cláusulas predispuestas que forman parte del mecanismo de contratación, responden a una necesidad y no es posible suprimirlo, debido a que las

contrataciones en masa que la economía actual exige estar provistos de formas rápidas para celebrar contratos.

Para disertar acerca de las implicaciones jurídicas de las cláusulas abusivas en los contratos por adhesión, se debe de considerar que las cláusulas predispuestas se distinguen por la generalidad y obviamente la predisposición, las cuales son producto de una manifestación unilateral de voluntad de parte del comerciante o empresario donde prevalece la autonomía propia del derecho privado.

De ahí que entre las implicaciones jurídicas de las cláusulas abusivas esté la imposición de las condiciones contractuales de una parte a la otra, que repercute en la limitación el principio de autonomía de la voluntad del sujeto a quien se impone, por lo que queda a merced de su ulterior modificación o sustitución a voluntad del comerciante. Asimismo, las cláusulas son difícil de entender por parte del sujeto que debe de adherirse al contrato ya sea porque los términos legales o propios por la naturaleza del contrato no son entendibles o bien por el tamaño pequeño de la letra que dificulta su lectura. De esa cuenta, ante tales condiciones, no se observa la igualdad en la contratación que debe de mediar.

De acuerdo con lo anterior, debe de agregarse que en las condiciones generales a veces se imponen pactos, que apartándose de las normas legales dispositivas, hacen recaer sobre una de las partes contratantes más débil desde el punto de vista de su posibilidad de negociación los riesgos que puedan derivar del cumplimiento del contrato, por ejemplo los vicios de la cosa, o bien limitando la responsabilidad solo a los casos de dolo (excluyen la culpa) o hasta una suma determinada de daños, o incluyendo cláusulas de caducidad de derecho de la contraparte.

Farina expresa:

También es frecuente la cláusula de reserva (a favor de la empresa predisponente) de la propiedad de las mercancías entregadas, hasta el pago total del precio, y la sumisión a los tribunales que resulten más cómodos a la empresa por su lugar de emplazamiento o sede. (1999:68)

La autonomía de la voluntad está supeditada a las leyes y éstas siempre son de aplicación general, de tal manera que en los casos que menciona el tratadista arriba citado, se puede fácilmente declarar de nulidad una de estas cláusulas, anteponiendo el derecho público a la autonomía privada.

Por otro lado se evidencia que las cláusulas abusivas en los contratos por adhesión, según Rivera:

Tienden a limitar la libertad de elección del consumidor, ya que impide cambiar al proveedor del servicio, escoger los bienes o servicios en las cantidades y calidades que prefiera o le obligan a adquirir bienes o servicios que no necesita, o configuran límites al ejercicio de los derechos del suscriptor en aspectos sobre los cuales la equidad, la ley o la costumbre y los usos comerciales le reconocen una situación más favorable. (2008:77)

Las cláusulas preestablecidas no permiten al contratante que se espera se adhiera al contrato, efectúe la elección de lo que desea contratar conforme a sus necesidades o sus intereses, puesto que no se pueden variar las condiciones predispuestas en las cláusulas de este tipo de contrato.

Por lo anterior resulta que estas cláusulas suplantán la voluntad del consumidor, ya que es el caso de las cláusulas que le permiten al proveedor modificar unilateralmente las condiciones del contrato o las que presumen la aceptación del usuario sobre estas modificaciones.

De ello, Rivera expone:

Las cláusulas que suplantán la voluntad del consumidor que fijan unilateralmente condiciones procesales o judiciales para que los usuarios puedan ejercer sus derechos, son cláusulas que imponen requisitos que entran el acceso a los mecanismos judiciales previstos para resolver las diferencias entre particulares, como son las que definen el lugar donde se deben adelantar las reclamaciones u obligan a los usuarios a utilizar mecanismos de solución de controversias que resultan onerosos o invierten la carga de la prueba. (2008:77)

En general, los consumidores desconocen las implicaciones legales de las cláusulas que, en contraste, son redactadas por equipos de expertos profesionales, así como también que las mismas fijan unilateralmente condiciones procesales o judiciales que los usuarios puedan ejercer sus derechos, de esto Rivera, señala:

En muchos casos las leyes exigen un pronunciamiento previo sobre la validez de las estipulaciones mediante un análisis probatorio complejo sobre su causa y el desequilibrio que producen, lo cual resulta excesivamente gravoso para una reclamación de menor cuantía y para quien no tiene el tiempo ni la preparación suficientes para ocuparse de estos temas. Incluso, es común que se estudie la validez

de una cláusula abusiva atendiendo al conjunto de obligaciones que se derivan del contrato para determinar la importancia de la cláusula en el negocio, a veces, extendiendo ese análisis a otras relaciones que tienen las partes. (2008:78)

Ante las cláusulas abusivas, preestablecidas en los contratos de adhesión, el artículo 47 de la Ley de Protección al Consumidor; aunque no establezca taxativamente que son abusivas; siempre son nulas de pleno derecho, no vinculan al consumidor. El usuario que se encuentre en una situación de hacer valer sus derechos puede presentar una demanda por su cuenta ante los tribunales o acudir a una asociación de consumidores para que ésta ejercite, si es el caso, una acción colectiva. Además, hay sectores en los que existen sistemas de mediación previos, aunque si no satisfacen al consumidor, éste siempre podrá acudir a la vía judicial.

Si las palabras fueren diferentes o contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquella.

Si bien es cierto las nuevas formas de contratar surgen de la misma necesidad de los otorgantes en simplificar los negocios, por un lado buscando la rapidez de los mismos, a través de la predisposición de formularios o condiciones generales, por otro lado la uniformidad del contenido jurídico de las relaciones contractuales de los contratantes, permitiendo la diversificación y descentralización de la concertación de negocios, pretendiendo la igualdad en las condiciones para todos los eventuales contratantes.

Lo anterior constituye un ideal. Sin embargo, al estar sujeto a disposiciones pre establecidas y que son generadas por uno de los contratantes, resulta el inconveniente de la imposibilidad de modificar las cláusulas predispuestas, debiéndose limitar el contratante a la aceptación. Esto genera desigualdad económica entre las partes, que fortalece la posición contractual de quien generó el contrato pre impreso, quien obviamente es económicamente más fuerte, y ejerce una actividad monopolizada, así como que cuenta con mayor experiencia jurídica y técnica, lo cual, en definitiva, favorece la inserción de cláusulas abusivas o que ponen en desventaja a la otra parte. Es claro que detrás de la celeridad de esta modalidad de contratar se encuentran una serie de cláusulas como las ya indicadas que por su redacción maliciosa, ventajosa o bien ambiguas, conllevarán a abusos y fraudes del contratante que acepto esta forma de contratar.

Estado actual del problema

El Derecho civil guatemalteco reconoce la libertad que cada persona tiene para que de forma libre ejerza su voluntad para contratar, a esto se le denomina autonomía de la voluntad, al ejercitarse tal derecho el mismo puede ser objeto de vicios que conlleva a la ilicitud del negocio jurídico, por otro lado la voluntad debe darse dentro de los límites de la moral, las normas del orden público y las buenas costumbres. De esta

forma, aún cuando se reconoce el derecho a la autonomía de la voluntad en las relaciones jurídicas de las cuales surgirán negocios jurídicos, las cláusulas de estos, por un lado, deben estar libres de vicios; y por el otro, dentro de los límites antes indicados para que ese acto jurídico sea lícito. Sin embargo, en la actualidad y debido a factores que han impulsado nuevas formas de contratar como lo es la utilización de la tecnología, es que se advierte la necesidad de estudiar si a través de esta forma se incurre en vicios o bien se sobrepasan los límites que deben de observarse para ejercer la voluntad.

En el presente estudio, luego de verificar los vicios que afectan la autonomía de la voluntad, así como los límites que tiene la misma, se ha determinado que las nuevas formas de contratar implican la emanación de vicios así como limitaciones a la autonomía de la voluntad. En cuanto a esto último una de las partes en la contratación queda relegada a la aceptación de cláusulas pre establecidas por la otra parte, o bien a disposiciones que atentan contra la libre disposición y limitan la decisión de uno de los contratantes. Las nuevas tendencias de hacer negocios jurídicos, hacen suponer que aun cuando es permitida la contratación de las partes adoptando modalidades distintas de contratos a los que se encuentran regulados en las leyes, resulta necesario limitar el uso de determinadas modalidades de contratos, para que no exista desigualdad en la relación contractual.

De tal manera que existe una real autonomía de la voluntad en la contratación civil guatemalteca. La misma debe de estar libre de vicios tales como el error, el dolo, la violencia o intimidación. Asimismo, se tiene que observar de forma estricta que la voluntad que se está manifestando se encuentre dentro de los límites del orden moral, las buenas costumbres y el orden público. De acuerdo con lo anterior, la voluntad implica entonces la libre expresión del querer del individuo debiendo estar libre de vicios y dentro de los límites en los que se puede manifestar la misma, y que se expresa claramente cuando contrata con una persona individual o colectiva, sujetándose cada una de las partes por su propio deseo a las estipulaciones allí impuestas.

Conclusiones

Los contratos de adhesión y la contratación electrónica afectan la autonomía de la voluntad, puesto que estas formas de contratar se rigen por estipulaciones preestablecidas o pre redactadas por uno de los contratantes en su favor, en perjuicio de la otra parte a quien se le imponen y se le limita a aceptarlas no obstante sean contrarias a su voluntad.

Las estipulaciones contractuales que se establecen en los contratos de adhesión y en la contratación electrónica por uno de los contratantes, en las que se incurran en los vicios que afectan la autonomía de la voluntad o bien sean contrarias a la ley, al orden público y a la moral, no son validas por afectar los derechos del otro contratante.

Referencias

Libros

Aguilar, O. (2006). *El negocio jurídico*. Quinta edición, Editorial Serviprensa S.A. Guatemala.

Aguirre, M. (1960). *La declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones*. Editorial Universitaria, Guatemala.

Brañas, A. (1987). *Manual de derecho civil*. Editorial Universitaria, Guatemala.

Compagnocci, R. (1992). *El negocio jurídico*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina.

Contreras, R. (2004). *Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte general*, Editorial Talleres Gráficos de Serviprensa S.A. Guatemala.

Coviello, N. (1984). *Doctrina general de derecho civil*. Editorial Ariel, Madrid, España.

Davara, M. (2001), *Manual de Derecho Informático*, (3ª. Edición). Editorial Aranzadi, Pamplona, España.

Espin, D. (1971). *Manual de derecho civil español*. Editorial Civitas, Madrid, España.

Farina, J. (1993) *Contratos comerciales modernos*, Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires Argentina.

Farina, J. (1999) *Contratos comerciales modernos. Modalidades de la contratación empresarial*, Ed. Astrea. Buenos Aires, Argentina.

Gherzi, C. (1994). *Contratos civiles y comerciales*. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina.

López, C. (2007), *Importancia del derecho de retracto en los contratos por adhesión según la ley de protección al consumidor y usuario*, Universidad de San Carlos de Guatemala.

Martinez, O. (2008). *Contratos mercantiles en Guatemala*. Guatemala.

Puig, F. (1979). *Compendio de derecho civil español*. Editorial Arazandi, Madrid, España.

Reglero, F. (2010). *Régimen de Ineficacia de las condiciones generales de la Contratación*.

Retana, E. (2008). *Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión y sus implicaciones por no existir una legislación adecuada*. Universidad de San Carlos de Guatemala.

Rivera, H. (2008). *Las cláusulas abusivas en los contratos por adhesión en el ámbito mercantil guatemalteco*. Universidad de San Carlos de Guatemala.

Roquel B. (2010). *Violación a los principios informadores de la contratación mercantil en los contratos por adhesión de telefonía residencial*. Universidad de San Carlos de Guatemala.

Sumaran, S. (2005). *Introducción a la contratación electrónica*, España.

Vásquez. C. (2003). *Derecho civil IV, obligaciones II*. Guatemala.

Villegas, R. (2004). *Derecho Mercantil Guatemalteco*, Tomo III. 6ª. Edición, Editorial Universitaria, Guatemala, Guatemala.

Leyes

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

Código Civil, Decreto Ley número 106, (1964). Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala.

Código Procesal Civil, Decreto Ley número 107, (1964). Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala.

Código de Comercio. Decreto número 2-70, (1971). Congreso de la República de Guatemala.

La ley para el Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Decreto número 47-2008, (2008). Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto Número 006-2003, (2003). Congreso de la República.