

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 71 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO
DECRETO 55-2010**

JOSÉ RÓMULO ARMANDO ROSALES CABRERA

GUATEMALA, JULIO 2012

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 71 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO
DECRETO 55-2010**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JOSÉ RÓMULO ARMANDO ROSALES CABRERA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2012

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente:	Licda. Hilda Margarita Franco Hernández
Vocal:	Licda. Dora Reneé Cruz Navas
Secretario:	Lic. Armando Dagoberto Palacios Urizar

Segunda fase:

Presidente:	Licda. Josefina Cojón Reyes
Vocal:	Lic. Jorge Mario Álvarez Quiros
Secretaria:	Licda. Claudia Elvira Gonzales

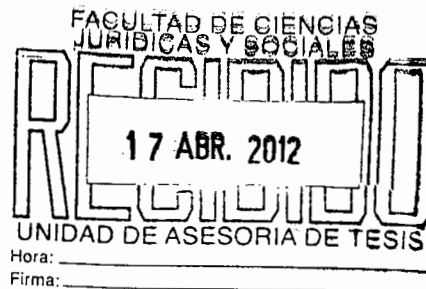
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Lourdes Eugenia Rizzo Velásquez
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 10 de abril de 2012

Licenciado
LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

De conformidad con el nombramiento de fecha quince de febrero de dos mil doce, fui designada por su despacho para proceder a la asesoría del trabajo de tesis del bachiller, **JOSÉ RÓMULO ARMANDO ROSALES CABRERA** con carné número **200610325**, intitulado: " ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 71 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DECRETO 55-2010 ; me complace manifestar que:

1. Procedí a asesorar el trabajo de tesis indicado, el cual contiene un análisis jurídico y doctrinario, referente a la reforma que el decreto 55-2010 realizo respecto a los títulos de crédito haciendo obligatorias las acciones nominativas.
2. Se resalta en el actual trabajo de tesis, el aporte científico y doctrinario para la sociedad guatemalteca, ya que contiene información formado a través de las etapas del conocimiento científico.
3. La redacción utilizada durante el desarrollo de la tesis es la adecuada. Asimismo, los objetivos se alcanzaron al establecer la diferencia entre las acciones al portador y nominativas.
4. Durante el desarrollo del trabajo señalado se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el cual se presenta la situación actual de la definición que se le da a las acciones; el sintético, con el cual se establece que actualmente hay muchas legislaciones que han adoptado diferentes posturas respecto a la forma de registro de las acciones nominativas, tal como se demuestra en el estudio de derecho comparado de dichas legislaciones; con el método inductivo, se señala la importancia de las acciones nominativas así como de su respectivo registro; finalmente con el método deductivo, se da a conocer la importancia de reformar el actual Código de Comercio en el sentido de una mejor regulación al registro de acciones así como la implementación de un registro publico de acciones, ya que estos son bienes muebles registrables.
5. Las técnicas que se utilizaron fueron la documental y fichas bibliográficas, con las cuales se recopiló toda la información relacionada con el tema.



6. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con las conclusiones y recomendaciones, siendo la bibliografía empleada la correcta y relacionada con las citas bibliográficas de los capítulos.
7. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño en el cual se aplicaron las técnicas y métodos de investigación referidos; asimismo se comprueba la hipótesis de que existe diversidad de criterios en cuanto a la denominación de los títulos de crédito, ya que así se encuentran regulados en el Código de Comercio, siendo la tendencia moderna el denominarle títulos valores, lo cual facilitaría su uso en el comercio guatemalteco.

El trabajo de tesis, efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen General Público; para su posterior evaluación por el tribunal Examinador. Previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

Lourdes Eugenia Rizzo Velásquez
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES


Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dieciocho de abril de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **EDGAR AUGUSTO GRAJEDA LUCAS** , bajo de tesis del (de la) estudiante: **JOSÉ RÓMULO ARMANDO ROSALES CABRERA**, CARNÉ NO. **200610325**, intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 71 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DECRETO 55-2010"

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

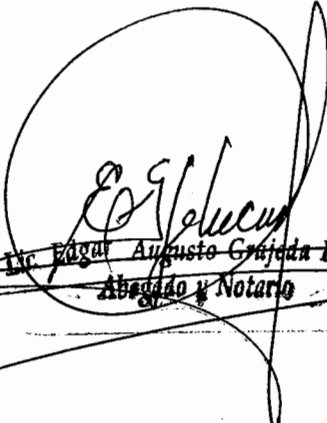

M.A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
LEGM/jrvch





Licenciado
Edgar Augusto Grajeda Lucas
Abogado y Notario


~~Lic. Edgar Augusto Grajeda Lucas~~
~~Abogado y Notario~~

Guatemala, 25 de abril de 2012

Licenciado:
LUIS EFRAIN GUZMAN MORALES
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Guatemala



Licenciado Guzmán Morales:

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha diecinueve de abril del presente año, procedí a revisar el trabajo de tesis presentado por el bachiller JOSÉ RÓMULO ARMANDO ROSALES CABRERA, intitulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTICULO 71 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DECRETO 55-2010”**.

De la revisión practicada, se establece que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y por ello hago constar:

- a. En relación al contenido científico y técnico de la tesis elaborada, ésta abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema de actualidad, tomando en cuenta que la recolección de información realizada por el bachiller JOSE ROMULO ARMANDO ROSALES CABRERA fue de gran apoyo en su investigación ya que el material es considerablemente actual.
- b. La estructura formal de la tesis tiene una calidad de redacción adecuada, proporcionando una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como también, se utilizaron los métodos deductivos e inductivos, analítico y la aplicación de las técnicas de investigación bibliográficas que comprueba que se hizo la recolección de la bibliografía adecuada.
- c. El aporte académico del trabajo de tesis se aprecia al momento de verificar la necesidad de crear un registro electrónico de acciones nominativas a cargo del Registro Mercantil General de la República, en virtud que el artículo 71 de la ley de Extinción de Dominio decreto 55-2010, deja un vacío legal, creando una inseguridad



Licenciado
Edgar Augusto Grajeda Lucas
Abogado y Notario

jurídica respecto a las sociedades accionadas constituidas legalmente en el país ya que no se podrán suscribir acciones al portador , haciendo obligatorias las acciones nominativas, pero aun así existe inseguridad jurídica ya que no se pueden fiscalizar de una forma correcta a estas personas jurídicas colectivas , y de igual forma a los tenedores de dichas acciones, pudiendo ser objeto de actos constitutivos de delito, en especial el delito de lavado de dinero; y, por ello, estimo que es de suma importancia debido a que es un tema que no se ha profundizado y, cuyo objeto es que, se tome como base para prevenir y supervisar de mayor a estas personas jurídicas colectivas.

d. Las conclusiones y recomendaciones son objetivas y congruentes con nuestro medio jurídico social.

Por lo anterior, el presente trabajo de tesis constituye un aporte importante para la sociedad guatemalteca; asimismo el contenido del trabajo de tesis de el Bachiller JOSE ROMULO ARMANDO ROSALES CABRERA, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que deben cumplirse de conformidad con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por tanto emito **DICTAMEN FAVORABLE**, recomendando que la misma continúe el trámite correspondiente.

Atentamente

Licenciado EDGAR AUGUSTO GRAJEDA LUCAS
Abogado y Notario
Colegiado 5986

Lic. Edgar Augusto Grajeda Lucas
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, veinte de junio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante JOSÉ RÓMULO ARMANDO ROSALES CABRERA titulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 71 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DECRETO 55-2010. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

CEHR/iyc

Two circular official stamps are present. The top stamp is from the Decanato (Dean's Office) and the bottom stamp is from the Secretaria (Secretary's Office). Both stamps include the text: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, and Guatemala, C. A.



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser mi respaldo en todas mis actividades, porque su presencia siempre está conmigo, a tí sea la gloria y la honra.
- A MI MAMÁ:** María Teresa Cabrera Vega, por ser la persona que nunca dejó de creer en mí, por creer en mis sueños políticos y académicos, por haberse dedicado a mi hermano y a mí.
- A MI PAPÁ:** Rómulo Rosales Guerra, por todas sus enseñanzas que desde pequeño inculcó en mí, por inspirarme a que siga adelante, por ser un excelente maestro en mi vida.
- A MI HERMANO:** Oscar Iván Rosales Cabrera, porque mi vida sin él no hubiese sido la misma, por su compañía incondicional.
- A MI FAMILIA:** Por sus consejos y cariño.
- A MIS AMIGOS:** Nephtali Bello Vera, Madeline Tanchez Leal, Cesar Rene de león Aquil, Haroldo Salazar, Marvin Taque, Álvaro Quiros, Angelo Girón, Carlos Donis, María Isabel Gordillo, Marta Lobos, Luis Alvaro.
- A LOS LICENCIADOS :** Un gran maestro Licenciado Saulo de León, por su apoyo y por confiar en mí como estudiante, su calidad de docente y ser humano es un ejemplo a seguir e imitar.
- A:** Licenciada Lourdes Rizzo, asesora de tesis por ayudar a culminar esta meta, Licenciado Edgar Grajeda revisor de tesis por sus consejos, y dedicar horas de su tiempo en un sueño que culmina hoy, Licenciado Efraín Guzmán, Licenciado Wotzbeli Arriaga, Licenciado Nery Muñoz, catedráticos ejemplo de profesionalismo, gracias por sus consejos y apoyos en momentos difíciles.



A:

Mi tres veces centenaria, gloriosa y querida Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la cual me honro de egresar y llevar en el corazón toda mi vida.

A:

Esta máxima casa de estudios Universidad de San Carlos de Guatemala, Mejor entre las del mundo, por formarme como profesional y darme tantas satisfacciones.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1.Las acciones en el derecho mercantil.....	1
1.1. Características.....	4
1.2. Clasificación.....	6
1.3. Acciones autorizadas.....	8
1.4. Acciones suscritas.....	9
1.5. Acciones no admitidas.....	9
1.6. Acciones no suscritas.....	10
1.7. Acciones en tesorería.....	10
1.8. Acciones emitidas.....	11
1.9. Acciones en circulación.....	11
1.10. Acción con título.....	11
1.11. La acción como parte del capital social.....	14
1.12. Contenido de los títulos.....	15

CAPÍTULO II

2. Historia de los registros	19
2.1. El registro en la doctrina y en la legislación.....	19



	Pág.
2.2. Doctrina.....	21
2.3. Sistemas registrales.....	22
2.4. Registro público.....	20
2.5. Registro privado.....	23
2.6. Sistema técnico de registros.....	24
2.7. Sistema difusivo.....	24
2.8. Sistema medio.....	25
2.9. Sistema concentrativo.....	26
2.10. Principios registrales.....	26
2.10.1 Principio de publicidad.....	27
2.10.2 Principio de inscripción.....	29
2.10.3 Principio de especialidad.....	32
2.10.4 Principio de legalidad.....	34
2.11. La seguridad jurídica.....	37
2.12. Legitimación y apariencia jurídica.....	39
2.13. Registro Mercantil.....	41
2.14. Los principios de la publicidad registral	43
2.15. La inscripción	44
2.16. Efectos de la inscripción.....	49
2.17. La Patente de comercio	52
2.18. Fundación de la sociedad anónima	53

	Pág.
2.19. Otorgamiento de la escritura social	54
2.20. Aportación de capital	55
2.21. Inscripción en el Registro Mercantil	56

CAPÍTULO III

3. El Delito de lavado de dinero.....	57
3.2. Datos históricos.....	57
3.3. Lavado de dinero	57
3.4. Las causa del delito de lavado de dinero	58
3.5. Consecuencias del lavado de dinero	61
3.6. Aspectos generales	61
3.7. El lavado de dinero en la legislación Guatemala.....	63
3.8. Comete el delito de lavado de dinero y otros activos.	63
3.8.1 Personas individuales.....	64
3.8.2 Persona jurídicas.....	65
3.9. Del procedimiento.....	65
3.10. Provincias cautelares.....	66
3.11. De las personas obligadas y de sus obligaciones.....	66
3.12. Intendencia de verificación especial.....	67
3.13. El objeto de la intendencia.....	67
3.14. El grupo de acción financiera internacional de capitales.....	68

3.15. La detección de operaciones de lavado de dinero por medio de control de operaciones bancarias.....	69
3.16. Fundamentos y objetos.....	72
3.17. Procedimiento y control.....	72
3.18. Procedimiento de identificación.....	70
3.19. Reconocimiento y reporte de transacciones financieras sospechas.....	73

CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico del Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio	77
4.1. Propuesta de creación de un Registro Electrónico de Accionistas	79
4.2. Desmaterialización de acciones.....	79
4.3. Objetivo.....	79
4.4. Proceso de desmaterialización de acciones	80
4.5. Formas de la desmaterialización de acciones.....	80
4.6. Acciones emitidas desmaterializadas.....	80
4.7. Acciones emitidas físicas	81
4.8. Desmaterialización de acciones físicas	81
4.9. Proceso para desmaterializar acciones físicas	81
4.10. Requisitos para el proceso desmaterialización.....	82
4.11. En qué consiste el servicio.....	83
4.12. Beneficios de Implementar las Acciones Desmaterializadas	86



Pág.

CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91



INTRODUCCIÓN

Hoy en día, la legislación únicamente reconoce la acción nominativa, debido a la reforma que el Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio realizó al Código de Comercio, dejando a un lado las acciones al portador debido que no se sabe quiénes son los tenedores de las mismas, y de esta forma encubrir u ocultar ganancias, bienes y frutos provenientes de actividades delictivas.

Debido a que se han constituido y registrado sociedades de cartón para fines ilícitos y que los responsables del delito de lavado de dinero u otros activos han utilizado diversos mecanismos ilegales mezclados estos con medios legales, para la transferencia y circulación de bienes, ganancias, frutos y productos de la criminalidad, así como para el encubrimiento o el ocultamiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o la propiedad real de esos bienes ganancias.

De lo antes indicado, es importante hacer una efectiva investigación y análisis sobre las causas que motivan a la implementación de esta medida por parte del Estado de Guatemala y tratados internacionales ratificados por Guatemala relativos al tema, ya que la hipótesis radica en que falta de aplicación de un Registro Electrónico de Accionistas crea inseguridad jurídica. Por ese motivo se modificó el Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República, para que únicamente se puedan suscribir acciones nominativas, debido a que éstas se emiten con designación directa de una persona y cuentan con un registro respectivo.

Los objetivos del presente trabajo realizado son: Determinar la seguridad jurídica, beneficios y desventajas, dentro de la sociedad que conferiría la creación del Registro General de Acciones Nominativas Electrónico, desde el punto de vista doctrinario, jurídico y de campo. Los supuestos de la investigación radican, en que en Guatemala se ha incrementado la constitución de sociedades accionadas con fines ilícitos; así como también sociedades que se dediquen al delito de lavado de dinero ya que no se

sabe quiénes son los beneficiarios de las supuestas utilidades que producen estas personas jurídicas.

En Guatemala se ha incrementado la constitución e inscripción de sociedades accionadas; es necesario tener un registro de manera ordenada y sistemática para la fiscalización de las sociedades anónimas, con la Creación de un Registro de Acciones, para el control y fiscalización de Sociedades con fines ilícitos.

El presente trabajo es desarrollado en cuatro capítulos: En el primero se desarrolla el tema relativo a las acciones en el derecho mercantil; en el segundo los registros e inscripciones de dominio en general; en el tercer capítulo lo referente al delito de lavado de dinero; finalmente en el cuarto capítulo el análisis jurídico de el Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio junto con la propuesta de la creación de un registro electrónico de accionistas.

Las técnicas de investigaciones que se utilizaron en la presente investigación son las siguientes: Técnica del muestreo, consiste en obtener la información acerca de un amplio conjunto de información valiéndose de una parte representativa de las Sociedades Constituidas en el Registro Mercantil General de la República; técnica bibliográfica, la cual comprende los estudios documentales existentes con relación al tema propuesto, consistentes en obras, diccionarios e informes de autores nacionales y extranjeros, disposiciones legales, así como la utilización de la tecnología del internet, utilizando los métodos de investigación, inductivo, deductivo, analítico.

El presente trabajo de tesis realiza la propuesta de creación de un Registro Electrónico de Accionistas, de esa forma se podría llenar el vacío legal que existe en la actualidad en relación con el presente tema.



CAPÍTULO I

1. Las acciones en el derecho mercantil

En el comercio, se denomina acción a una de las partes o proporciones en que se divide el fondo o capital de una compañía o sociedad. Comprendiendo el triple sentido de la palabra, se puede definir jurídicamente a la acción de las sociedades anónimas, diciendo que es una parte social, indivisible, representada por un título, transmisible y negociable, en el que se materializa el derecho de socio y a cuya parte se limita su responsabilidad.

La importancia de la acción en la teoría de la sociedad anónima, radica en el hecho de que es precisamente la división del capital en acciones lo que distingue a este tipo de sociedad, tanto que es también conocida en algunas legislaciones como: sociedad por acciones. Desde el punto de vista económico es mediante la acción que la sociedad anónima se constituye en: “un instrumento jurídico para movilizar los ahorros de grandes núcleos de población”.¹

Surge así la existencia de sociedades por acciones, como en el caso de la sociedad anónima. Las acciones se reputan en una cantidad de dinero al valor que ellas representan. Dentro del derecho mercantil, cada una de las participaciones que integran el capital de una empresa o sociedad mercantil, representada por un título acreditativo

¹ Diccionario Enciclopédico, U.T.E.H.A.; tomo I; pag. 89

de su valor nominal. Es indivisible y la sociedad reconoce un solo titular para cada una. Pueden ser nominativas o expedidas a favor de personas determinadas, y al portador. En el caso de la legislación guatemalteca, la Ley de Extinción de Dominio vino a modificar esa clasificación ya que ahora es obligatoria la suscripción de acciones nominativas. Se distinguen de la obligación en que es un título de asociación y no un título de crédito. Las sociedades que tiene su fondo social dividido en acciones son las anónimas y las comanditarias por acciones.

Las sociedades por acciones por lo general venden sus acciones del capital de contado; y utilizan el dinero así obtenido para comprar diferentes tipos de activos que se requieren en el negocio. Sin embargo, a veces una compañía puede emitir acciones de su capital para intercambio directo de terrenos, edificios u otros activos. También pueden emitir acciones en pago de servicio prestado por asesores jurídicos y promotores.

Se considera como acción a cada una de las partes o porciones de capital de una sociedad anónima. “ Se llama también acción al título el valor nominal de la mencionada parte.

Las acciones han de tener las siguientes características:

- Denominación, el domicilio y la duración de la sociedad.
- Fecha de la escritura constitutiva, lugar de otorgamiento notarial autorizante y datos de su inscripción el en Registro Mercantil.
- En nombre del titular de la acción, si son normativas.



- El monto del capital social autorizado y la forma en que este se distribuirá.
- El valor nominal, su clase o número de registro
- Los derechos y las obligaciones particulares de la clase a que corresponden y un resumen inherente a los derechos y obligaciones de las otras clases de acciones si las hubiere.
- La firma de los administradores que conforme a escritura social deban suscribirlos”.²

Se pueden considerar que es la parte alícuota en que se divide el capital social de una sociedad anónima (y) estarán representadas por título que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio. A los títulos de las acciones en lo que sea conducente, se aplican las disposiciones de los títulos de crédito.

Existen acciones nominales y acciones al portador. La primera contiene en sí, el nombre del tenedor de la acción más los elementos enunciados supra. El objeto principal es la percepción de intereses o dividendos, con una periodicidad que puede ser anual o menos, ya que por tiempo determinado o según los beneficios de la empresa; y ya la presentación del título, y la anotación o firma del recibo o mediante un cupón.

En el segundo orden, también se pueden nombrar como efecto al portador, los cuales son valores, títulos o documentos, mercantiles especialmente, cuya propiedad y facultad ajena se transmite por la simple entrega. El portador puede ejercer todos los derechos que le corresponderían, cual si hubieran sido otorgados a su propio nombre.

² Goexens, Antonio y Ma. Angles Gomez. *Enciclopedia práctica de la contabilidad*; Pag. 795

Entonces, las acciones de capital son las que dan derecho a una parte proporcional del capital común y en los rendimientos de la empresa. Deban responder a una aportación en dinero y en todos bienes físicos. Existen también la acciones de trabajo o bien acciones industriales-designación equívoca y que nada impide entonces, citar como acciones laborales, una de las modalidades más interesantes de la remuneración laboral es la que conduce a la formación del accionario obrero, un nuevo sistema ideado por economistas e industriales al ver el fracaso de la participación en los beneficios con percepción inmediata de las utilidades. El obrero debe llegar a copropietario de la empresa en la cual trabaja, convirtiendo su participación en las empresas en acciones de las misma, entidades en el sentido mercantil de partes alícuotas del capital social.

1.1 Características

El Artículo 100 del Código de Comercio establece: “Todas las acciones de una sociedad serán de igual valor y conferirán iguales derechos. Sin embargo, en la escritura social podrá estipularse que el capital se dividirá en varias clases de acciones con derechos especiales para cada clase”.

Esta diferenciación se hace con el objeto de atraer tantos inversionistas como sea posible, una compañía puede emitir más de una clase de acciones, tal como ocurre en las empresas manufactureras de automóviles, que pueden producir carros tipo sedan, convertible y camionetas de pasajeros, con el fin de atraer los distintos grupos de

comparadores. Cuando se emite una sola clase de acciones se denomina acción común o acción ordinaria.

Por supuesto que, “son nulas y se tienen por no puestas las cláusulas de la escritura social en que se estipule que alguno de los socios no participara en las ganancias; pero válidamente convenirse en preferencias entre socios para dividendos. La estipulación que exima a un socio capitalista de participar en las pérdidas no producirá efectos contra terceros”.³

El término acciones comunes u ordinarias, se aplica a las acciones de las sociedades anónimas que no disfrutan de preferencias. Si todas las acciones son de una misma clase obviamente no hay preferenciales y entonces todas las acciones son comunes y ordinarias.

Por otro lado, las acciones preferentes o especiales, pueden emitirse diversas clases de acciones de este tipo. Si existen acciones preferentes primeras y segundas. Los derechos de esta última están subordinados a los derechos de las primeras, aunque los derechos de todos los accionistas preferentes son superiores, en ciertos aspectos a los de los derechos de las acciones comunes.

Las sociedades anónimas obtienen a veces autorización para cierto número de acciones preferentes, con derecho a emitir cierto número de acciones preferentes, con derecho a emitir de cuando en cuando cantidades parciales de ellas con diferentes

³ Meigs. *Ob. Cit*; pag. 586



características; por ejemplo: con diferente tasa de dividendos. El voto es uno de los derechos fundamentales de los accionistas, las acciones preferentes llevan consigo ese derecho, salvo que se les haya negado expresamente.

1.2 Clasificación

Como se ha analizado, las acciones se dividen en ordinarias y preferentes por sus características participativas en el capital social. Por la inscripción se divide en acciones autorizadas y acciones suscritas, así como acciones no emitidas y acciones no suscritas, las que se readquiere son denominadas acciones en tesorería, acciones emitidas y acciones en circulación, acciones con valor nominal y acciones sin valor nominal, acciones acumulativas y no acumulativas, acciones participantes y no participantes.

1.3 Acciones como parte del capital

La sociedad anónima tiene el capital “dividido y representado por acciones ; y por ello puede decirse que es una parte fraccionaria del capital” .⁴

Desde este punto de vista la acción está sujeta a las siguientes reglas:

⁴ Vasquez Martinez, Edmundo; **Derecho mercantil**; pag. 372

a) Expresa una suma de dinero y una cuota parte del capital. Esta regla surge del hecho de que el capital se exprese en dinero y de que se halle dividido en acciones. Desde el punto de vista de la forma en que se exprese en la acción su valor, las acciones pueden ser de suma, si indican una cantidad concreta, y de cuota, si hacen referencia a la parte de capital que representan. En la actualidad, la mayoría de acciones son de suma y la legislación solo admite esta clase, ya que exige como requisito del título que representa a la acción, que se exprese el valor nominal. La acción expresa siempre un valor en dinero, el cual se llama valor nominal y es indicativo de la cuantía de la aportación y no del precio de adquisición en el mercado, que se llama valor efectivo. Cabe hablar también de un valor real de la acción, en cuyo caso se está haciendo referencia al patrimonio de la sociedad.

b) Todas las acciones de una sociedad son de igual valor y confieren iguales derechos. Esta regla de la igualdad de valor y de derechos aparece claramente expresada en la legislación en el Artículo 100 del Código en mención el cual literalmente establece: "Todas las acciones de una sociedad serán de igual valor y conferirán iguales derechos".

c) Puede haber acciones sin participación en las ganancias, pero si con preferencia para el pago de las aportaciones en caso de liquidación o de pago de utilidades o dividendos; el Artículo 34 del Código de Comercio establece : " Son nulas y se tienen por no puestas las cláusulas de la escritura social en que se estipule que alguno de los socios no participará en las ganancias; pero puede válidamente convenirse en preferencias entre los socios para el pago de sus capitales en caso de liquidación o de

pago de utilidades o dividendos. Cuando hay en una sociedad acciones de diversidad clases, la regla de igualdad rige para cada clase. Esta regla, tiende a facilitar la circulación de las acciones en el mercado, simplificar las distribución de los dividendos, abreviar el cálculo de los votos en las Asambleas Generales y a dar, en suma, mayor sencillez al funcionamiento de la sociedad.

d) Limitación a la sociedad para adquirir sus propias acciones. La regla general es que la sociedad no puede adquirir sus propias acciones. Esta regla tiene como excepciones: el caso de exclusión o separación de un socio, siempre que la sociedad tenga utilidades acumuladas y reservas de capital suficientes para la adquisición de las acciones del socio excluido o mediante la reducción de capital; y la amortización de acciones.

e) Prohibición a emitir acciones por una suma menor de su valor nominal.

f) La indivisibilidad de las acciones. La ley dispone que las acciones son indivisibles y por ello para el caso de copropiedad, los derechos “deben ser ejercitados por un representante común y los copropietarios responden solidariamente de las obligaciones derivadas de la acción” (Artículo 104 del Código de Comercio).

1.4 Acciones autorizadas

Es el número de acciones que la junta directiva que organiza la sociedad anónima a bien la sociedad en comandita por acciones, estipula que debe de formar el capital social. Necesariamente se debe constituir por escritura y ser autorizada por notario



público, el cual debe de formalizar en instrumento público, con las respectivas legalizaciones en vigor, actas notariales y protocolaciones así como los respectivos testimonios. En esta escritura se autoriza a la sociedad para emitir acciones.

1.5 Acciones suscritas

Se entiende el número de acciones del capital que ha sido autorizado, ha salido al mercado y se han vendido. Definitivamente que todas acciones vendidas o suscritas deben corresponder al capital autorizado, pero no todas las acciones suscritas necesitan estar suscritas. “Las pequeñas compañías algunas venden sus acciones mediante un plan de suscripción según el cual el inversionista promete pagar el precio de la suscripción en una fecha futura o en una serie de instalamientos”.⁵

1.6 Acciones no emitidas

En este orden entran las acciones no emitidas, son aquellas que se encuentran dentro del capital autorizado, pero que no han sido emitidas por las acciones por la sociedad. Pueden ser acciones suscritas, pero que se hayan emitido porque aun no han sido pagadas totalmente. Constituida no expide ni pone en circulación los elementos o efectos representativos del capital social. La no emisión, puede ser a la par cuando las acciones, obligaciones u otros títulos no corresponden a las cantidades realmente recibidas; porque se encuentren bajo la par, porque cuando la cantidad percibida por quien emite es inferior al valor nominal en el título que se entrega.

⁵ Himmeblan, David. **Principios de contabilidad**; pag. 9



1.7 Acciones no suscritas

Son todas aquellas que no se ha podido o no se han querido vender. Toda acción no suscrita es una acción no emitida. En otras palabras, las acciones pueden haber sido suscritas aunque los certificados correspondientes no hayan sido expedidos debido a que las suscripciones no se han pagado totalmente.

1.8 Acciones en tesorería

Por mucho tiempo ha sido costumbre hablar de compras y ventas de acciones en tesorería. Sin embargo, como las acciones en tesorería no son un activo, hay cierta incorrección en el uso de estas palabras al referirse a las acciones en tesorería. Se ha intentado sustituirlas por otra terminología, como contracción del capital en lugar de comprar, y remisión en vez de venta. “Las acciones en tesorería, son aquellas que la sociedad se ve obligada a comprar o en otras palabras a devolver el capital al tenedor de las acciones”.⁶

Aunque ocasionalmente las acciones en tesorería se presenten en el balance general como activo, generalmente se acepta que la de acciones en tesorería no da como resultado la adquisición de un activo, sino que reduce la participación de la acciones. Acciones de tesorería son aquellas que fueron oportunamente. Emitidas y pagadas totalmente, pero que por virtud del donativo o compra han sido readquiridas por la sociedad emisora.

⁶ Finney, H.A. *Ob. Cit.*; pag. 145



1.9 Acciones emitidas

Siguiendo un camino, se puede decir que de las acciones autorizadas hay dos clases, las suscritas y las no suscritas. De las que se encuentran suscritas hay dos clases o subclases que se denominan emitidas y no emitidas, de las emitidas, unas se encuentran en poder del público o en circulación y otras en tesorería como ya se explicó por readquisición del emisor. “Las acciones emitidas están representadas por los certificados entregados por la sociedad están totalmente pagadas”.⁷

1.10 Acciones en circulación

Son las que se han emitido y se encuentran en poder del público. Es decir, de los accionistas que las han adquirido al salir al mercado. “Todas las acciones en circulación son acciones emitidas, pero no todas las acciones emitidas están en circulación. Por tanto, las acciones de tesorería son acciones emitidas, pero no en circulación”⁸.

1.11 Acción como título

El Artículo 99 del Código de Comercio establece: “Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima están representadas por títulos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio. A los títulos de las

⁷ Ibid; pag 145

⁸ Himmeblan, David. Ob. Cit; pag.9

acciones, en lo que sea conducente, se aplicara las disposiciones de los títulos de crédito”. Como se puede apreciar, el Código en mención, es sumamente explícito en cuanto a la definición del carácter de la acción como título transmisible y de crédito. El cual, como se puede ver, es un derecho de crédito exigible a favor de determinada persona o de su poseedor y contra otra concreta, en este caso la sociedad propiamente dicha anónima. Los títulos de crédito poseen valores compleja, como sucede con las acciones de las sociedades mercantiles: porque tales documentos además de créditos, permiten asistir a las juntas de accionistas a elegir administradores, cobra dividendos, fiscalizar la gestión. Los títulos valores nominativos se expresan por que la emisión atenderá a la Ley sobre un documento de derecho privado cuyo ejercicio está condicionado jurídicamente a la posesión del documento.

Respecto de la representación de la acción por título, y la diferencia que este hecho suscita entre las sociedades anónimas y aquellas no accionadas, Bérnago señala que: “...frente a la imposibilidad de representación externa, características de las porciones de interés (de las sociedades no accionadas), la acción, por el contrato, se materializa en un bien corpóreo: el título. Las exigencias del trafico imponen la incorporación documental del derecho del socio. Con ella, la acción penetra en el ámbito de los títulos de crédito; y su disciplina, mas flexible y halada, se aproxima salvo las inevitables diferencias, a la típica de los documentos crediticios...”⁹

⁹ Bérnago Llabres, Alejandro. *Sociedades Anónimas*; Tomo 1; pag. 18

Entonces también se puede decir que la acción como título, es una parte alícuota o fracción igual del capital, o dicho en otras palabras, es la representación exacta de cierto número de veces de un todo.

No cabe la menor duda, de que la acción es un título de crédito, por una parte, ya que las acciones se representan por títulos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio y, además, por disponer la ley que en el Artículo 99 del Código de Comercio preceptúa: “a los títulos de las acciones, en lo que sea conducente, se aplicaran las disposiciones de los títulos de crédito” .

Requisitos del título. Los requisitos que deben llenar los títulos de acciones son :

a)Requisitos personales: Denominación, domicilio y duración de la sociedad, fecha y lugar de otorgamiento de la escritura constitutiva, notario autorizante y datos de inscripción en el Registro Mercantil, nombre del titular de la acción si el título es nominativo y firma de los administradores que corresponda.

b)Requisitos reales: Monto del capital autorizado y su forma de distribución, valor nominal de la acción y su clase de registro, derechos y obligaciones particulares de la clase a que la acción corresponde y resumen de los derechos y obligaciones de las otras si las hubiere.



1.12 La acción como parte del capital social

Genéricamente, cabe atender por capital social la totalidad de los bienes pertenecientes a una sociedad civil, industrial o mercantil. De modo más particular, la masa de bienes con la cual se constituye, y la que ulteriormente se amplió, para desenvolver sus actividades y responder en su caso de las obligaciones. En la legislación, el nombre de capital social, con mayor o menor precisión técnica, alterna con las expresiones de fondo social u bienes de la sociedad.

En la escritura social debe constar el capital que cada socio aporta en efectivo, créditos o afectos, con expresión de su valor o bases para el avalúo. “En las sociedades anónimas, por cuanto lo anterior rige para las colectivas y comanditarias, el capital social constara con expresión del valor que se haya dado a los bienes aportados que no sean en metálico, y la cuantía y número de es que integran ese capital”.¹⁰

Una acción del capital social, es una de las unidades en las que el capital social esté dividido. A los accionistas se les expide certificados de propiedad de acciones, indicando entre otras cosas el número de acciones que se les reservan. Las acciones que forman el capital social son de las propiedad personal de los accionistas.

¹⁰ Cabanellas. *Ob. Ct.*; Tomo II; Pág. 59



1.13 Contenido de los títulos

Dentro de la legislación guatemalteca, se puede encontrar una serie de formalismos necesarios a fin de consolidar una sociedad anónima. Contenido de los títulos, merece ser analizado en cada una de sus partes por su gran importancia y la necesidad que exista un notario de por medio a fin de dar la fe pública necesaria a fin de emitir las acciones, que son el punto de partida, la palanca básica del capital social. No obstante, de ya haber hecho mención de los requisitos mínimos que debe de llevar el documento en el punto 1.11 que habla con relación al concepto en este trabajo. Los títulos de acciones deben contener por lo menos: el nombre o denominación de la sociedad que los emite, designación específica de la misma, la cual no ha de ser igual o similar a una ya existente. El domicilio comercial de la sociedad, el cual se entiende por éste el lugar del establecimiento mercantil o la sede principal de una sociedad. El codificador mercantil obliga a los comerciantes, para gozar de la protección legal a matricularse en el tribunal de comercio su respectivo domicilio. El domicilio de la sociedad anónima será señalado en la escritura social y en los estatutos. La permanencia de la sociedad, debe de ser correctamente anotada, tanto en la escritura social como en los títulos correspondientes de las acciones y en los “certificados provisionales que se distribuyen a los socios antes de la emisión de los títulos definitivos o cuando las acciones no están totalmente pagadas.”¹¹

En cuanto a la duración, se considera que es el tiempo, lapso, plazo que corresponde a la sociedad. Éste debe de ser analizado en cada un de las sociedades; como quien

¹¹ Meigs. Ob. Cit; Pags. 596

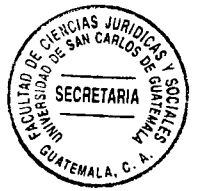
dices: determinar la edad en la cual entender que, para la validez plena, ha de insertarse conjuntamente la mención del lugar donde se libre el documento público. El nombre del notario ha de establecerse con protección y saber que su autorización es la aprobación del acto jurídico en que se complementa la protocolización que da inicio a la sociedad y le da personería jurídica, sin la autorización la misma no podría funcionar. La inscripción en el Registro Mercantil.

En cuanto al uno punto once ha de figurar en el título el nombre del tenedor o propietario de la acción, si los estatutos de la misma así lo consideran o bien, si no son normativas. Mientras tanto, el título nominativo, es extendido a nombre del accionista determinado y que esta no se puede por ello ceder mediante el endoso, tal carácter lo diferencia del título no nominativo.

El punto uno punto tres, en relación con las aportaciones, genéricamente, cabe entender por capital social autorizado, a la cantidad que asciende el total de acciones en tesorería y en poder de los accionistas; y que, se persigue reunir. Es igual a acciones suscritas más acciones no suscritas. La distribución de los emolumentos económicos, debe de ser prorrata directamente proporcional a la parte alícuota que posee el tenedor de la acciones. La división o reparto de la asignación correspondiente a los distintos accionistas de la parte de las ganancias que le corresponde. Se divide o entrega de acuerdo a derecho, con las normas establecidas en el contrato de constitución de la sociedad anónima.



Se hizo referencia específica que ha de tener anotado el monto o sea el importe de capital alicuota que al accionista ha de aportar al comparar las acciones existentes en tesorería. El monto no tiene que ver nada en cuanto al valor que se cotizan las acciones, ya que éste es producto de la especulación, crecimiento y desarrollo de la sociedad y por supuesto de su éxito y ganancias. En cuanto a la clase, Se entiende la división taxonómica de las acciones que las clasifica como ordinarias y extraordinarias, ya explicadas en este mismo capítulo. En cuanto al número de registro, es para control interno de las sociedades por acciones.



CAPÍTULO II

2. Historia de los registros

La escritura y sus orígenes se pierden en las arenas del tiempo, no se puede precisar a ciencia cierta, que civilización a de coronarse con el título de inventora de ésta. Han existido registros a través del tiempo en diferentes partes del mundo, quizás la utilidad mas conveniente de la escritura es para el Estado, el cual la asimiló rápidamente a fin de llevar control, y fiscalización de sus emolumentos económicos para llevar las estadísticas y calcular su potencial en relación con otras naciones. Los gobernantes, viendo la utilidad de los escribas, escribanos, sátrapas y demás versados en la escritura, inmediatamente legislaron a favor de controlar el oficio de los mismos en su beneficio.

2.1 Registro en la doctrina y en la legislación

“La etimología de la palabra registro se deriva del latín Tardio, Regesta Torum. Y significa el lugar desde donde se puede registrar o ver algo. También se le hace derivar del latín Regestatus, de Regere que significa, notar, copiar”.¹²

También se puede encontrar como un significado del registro Regestum, la cual significa acción y efecto de registrar, asiento que queda de lo que se registra, cédula o

¹² Enciclopedia las Grandes Epocas de la Humanidad, Colección tomo sobre la cuna de la civilización; pág. 24

albalá, en que consta haberse registrado una cosa. También se le dice registro a manera de índice donde se apuntan noticias o datos.

Padrón, matrícula, protocolo. “Oficina donde se toma nota fidedigna de ciertas actividades; de los actos y contratos de los particulares y de las autoridades; Libro en que se anotan unos y otros”.¹³ Cada uno de los asientos, anotaciones o inscripciones del mismo. “Cédula, Albalá donde consta lo registrado o inscrito. “ Señal que se pone en libros, actuaciones o expedientes, para su empleo o consulta.”¹⁴ Para las principales clases de Registros, como instituciones destinadas a dar fe de actos, documentos, contratos y resoluciones, de índole muy diversa, con preponderancia sin embargo administrativa y judicial, y en cuanto a las oficinas y libros en que se estructura y materializa. “Las voces inmediatas; y, en especial, Registro Civil, Registro de la Propiedad y Registro Mercantil”.¹⁵El registro es entonces, la capacidad de anotar cualquier acto relacionado con la actividad del hombre en cualquier índole, puede existir una gran variedad de registros tales como; Registro Civil, Registro consular, Registro de Testamentos; Registro de aprovechamiento de aguas; Registro de Asociaciones; Registro de Correspondencia; Registro de la Propiedad Intelectual, Registro Mercantil y muchos otros más. En el presente estudio, interesa ver el desarrollo del registro Civil y Registro Mercantil que tiene relación con la importancia Registral del usufructo en acciones en el Registro Mercantil de la República de Guatemala.

¹³ Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XXIV, Pág. 2

¹⁴ *Ibid*

¹⁵ *Ibid*



2.2 Doctrina

También se entiende por registro el asiento que se queda de una cosa registrada y cédula que lo acredita: libro como índice en donde se apuntan diferentes cosas. Registrar consiste en examinar detenidamente y copiar una cosa en los libros de registro. Señalar, notar, llevar la cuenta de algo; presentar e inscribir. El tratadista español Cabanellas define la palabra registrar como: “la acción de examinar cuidadosamente, anotar, inscribir literalmente o extractar en las oficinas y libros de un registro los actos o contratos de los particulares y las resoluciones de las autoridades administrativas o judiciales”.¹⁶

Se puede derivar con esto, que el asiento es la acción que se ha registrado respectivamente con todas las solemnidades que la Ley estipula, para asentar respectivamente un documento. Así también, se infiere que las instituciones especializadas donde se llevan a cabo a asentar un documento que ha sido debidamente protocolizado. Todo lo que está anotado en libros autorizados debidamente por el cuerpo encargado de realizar estas acciones, son considerados como dignos de gran respeto, ya que se estima que dicen en 100% la verdad en cuanto a un hecho, por cuanto las personas que en ellos escriben, están puestas bajo juramento.

¹⁶ Barrios Carrillos. *Ob. Cit*; Pág.14



2.3 Sistemas registrales

En cuanto a los sistemas técnicos de registro, se pueden encontrar tácticamente con forme a su naturaleza el registro público y registro privado

2.4 Registro público

Cualquiera de las oficinas oficiales en que un funcionario, debidamente autorizado, y en forma legal o reglamentaria, da fe de ciertos actos en relación con sus atribuciones, Libro en que constan los datos fehacientes. Asiento del mismo; inscripciones o anotaciones. A la índole de estos Organismos conviene el poderlos consultar todos, dentro de las horas para ello habilitadas, en presencia de persona que evite cualquier atentado contra los libros o en otras forma prevenida; y, por lo general, abonando alguna cantidad reducida por el trabajo que ello signifique para los encargados del Registro o para sus auxiliares. No obstante, hay registros públicos secretos, como el de préstamos usurarios, el de los matrimonios de conciencia y otros.

Entonces se puede puntualizar que estos organismos los entes especializados en guardar toda la información en lo que se relaciona a registros públicos.

Se pueden hacer anotaciones en el registro público, tomando la razón de una persona, de un acto o un derecho en una oficina pública en el libro especialmente dispuesto para ello, y por quien cuenta con atribuciones para realizar el asiento con fe pública, la anotación en los registros públicos suele denominarse partida cuando se hace relación

al estado civil de las personas; e inscripción si atañe al estado de las cosas. En otro sentido, dentro del derecho inmobiliario, la anotación se contrapone a la inscripción por el carácter más somero o provisión de aquella. “La finalidad de la anotación en el registro público, no es otra cosa que dar seguridad al acto, seguridad y certeza al comercio jurídico por constar la situación en oficina pública, llevada por quien es técnico en la materia y goza de fe pública”.¹⁷

Todo registro tiene la finalidad de dar publicidad a la materia sujeta a inscripción estos registros, por su labor específica, tienen características propias; pero hay una teoría general que fija los principios medulares de la función pública de los registros, al grado de que se hable de un derecho registral formulada en torno de la teoría del derecho notarial.

2.5 Registro privado

A diferencia del registro público, es definido como: “la anotación más o menos cuidadosa de una persona individual o social carente de fe pública”¹⁸. Los asientos y registros privados dice Cabanellas: “solo hacen prueba contra el que los ha anotado en todo aquello que conste escrito con claridad, pero el que quiera aprovecharse de ello habrá de aceptarlos en la parte que le perjudique”.¹⁹

¹⁷ Callas. *Ob. Cit.* Tomo V; Pág. 647

¹⁸ *Ibid*

¹⁹ Villegas Lara, Rene Arturo; *Derecho mercantil guatemalteco*; tomo II; pág. 179

2.6 Sistema técnico de registro

Los sistemas registrales tanto en el derecho civil así como en el mercantil, se aplican los siguientes:

- a) Sistema difusivo
- b) Sistema medio
- c) Sistema concentrativo

2.7 Sistema difusivo

De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, difusión significa la: “acción o efecto de difundir, extender, esparcir, propagar, físicamente divulgar conocimientos, noticias, y cualquier otra información”.²⁰

Este sistema es descentralizado por regiones. Consiste en establecer registros en todas las jurisdicciones en donde existan autoridades locales, bajo la guarda y custodia de secretarios de los ayuntamientos o municipalidades bajo la supervisión departamental. Aquí en Guatemala, están instituidos en las distintas municipalidades de toda la República los registros civiles. En cuanto al Registro General de la Propiedad, están instituidos tres; de los cuales el primero es de la zona central en la ciudad capital; el segundo registro se encuentra ubicado en la ciudad de Quetzaltenango del departamento de Quetzaltenango; y, el tercer Registro de la Propiedad, recientemente fue ubicado en la ciudad de Flores, departamento de Petén. En cuanto al Registro

²⁰ Diccionario de la Real Academia de la Lengua española; Toma I; Pág. 750

Mercantil, el Central se encuentra ubicado en la ciudad de Guatemala, y existen extensiones departamentales. La función de estos tres registros es difundir la información que existe en sus diferentes libros, y puede ser consultada por personas y empresas que así lo deseen.

Ningún tema se maneja con tanta confusión y empirismo, en los libros, en la legislación, en la cátedra universitaria y en la administración pública. Usualmente, el tema de descentralización se mezcla con otros temas, aparentemente similares, pero diferentes, como desconcentralización y delegación. Es importante impulsar todo lo que respecta a la descentralización de registros, ya que ellos conllevan definitivamente a la agilización de los trámites pertinentes a cada materia.

2.8 Sistema medio

Conforme a este sistema, se establecen registros en las capitales de los distritos o cabeceras departamentales, con jurisdicción sobre todo el departamento, y con supervisión a nivel nacional. En este sistema no se abarca la totalidad de la República, sino que los municipios están supeditados a las cabeceras departamentales en donde se encuentra la información, y para obtenerlos deben de viajar hacia los centros donde se encuentra concentrada la información. En la actualidad, dada la introducción y cada vez más rápida difusión de las computadoras, y la digitalización de los registros, este sistema medio está siendo desplazado por el sistema difusivo.



2.9 Sistema concentrativo

“Este sistema en contraposición del difusivo consiste en reunir en un solo cuerpo, oficina o institución la información de varias cabeceras departamentales o cabezas de distrito la información pertinente a los diferentes registros, bajo la misma organización y con los mismos recursos comunes. Se deduce que este sistema concentrativo, actualmente en Guatemala, se encuentra en total desuso por lo que ya se anotó supra con respecto a las computadoras, el gobierno de Guatemala se encuentra interesado en abrir sedes de información de los diferentes registros en las cabeceras departamentales, donde más se necesite y no concentrarlos en una sola oficina lo cual causaría caos aglomeración de gente y de datos”.²¹

2.10 Principios registrales

Existen varios principios registrales los cuales aparecen y se respetan en toda institución que se dedique a cualquiera de las ramas del derecho. Se puede aseverar que existen registros de diferente índole entre los cuales están los de carácter puramente civil, o bien los de comercial, penal, industrial, constitucional, aeronáutico, marítimo, tributario, autoral y otros. Entre los principios necesariamente, se debe de mencionar el principio de publicidad, de inscripción, de legalidad, de los cuales se pasará a tratar en los siguientes incisos:

²¹ Castillo Gonzalez, Jorge Mario. **Derecho Administrativo**. Pág.224



2.10.1 Principio de publicidad

En la legislación española, se caracteriza como un principio legal el que establece la capacidad de publicidad registral; “A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo, de igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles, o derechos reales tiene la posesión de los mismo, como consecuencia a lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente”.²²

En cuanto a la capacidad que debe de tener un registro sobre la publicidad de sus registros y la certeza jurídica que con ello predica, basta señalar que el Artículo 75 de la Constitución de la República, es claro en lo que respecta de este sentido. Todos los actos de la administración son públicos, y los interesados tienen derecho a obtener en cualquier tiempo los informes y copias que se les soliciten, la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia, asuntos diplomáticos o militares.

En cuanto a publicidad se refiere, es pertinencia de estos órganos dar o revelar por medio de la expedición de certificados afirmativas o negativas en cuanto a antecedentes penales, a petición de tribunales. El Registro Civil, por la entrega de copias certificadas de las distintas partidas. El Registro Civil, por la entrega de copias

²² Cabanellas. Ob. Cít; Tomo III; pág. 740-742

certificadas de las distintas partidas. Respecto del Registro Mercantil, por cuanto el registrador ha de facilitar a quienes la pidan las noticias referente a lo que aparezca en la hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad. El Registro de la Propiedad, las respectivas hojas de consulta electrónica, la cual es un sistema bastante rápido para saber el estatus de un inmueble, pero que por supuesto no tiene las características de una certificación, que también son expandidas en el mismo lugar, ya que las mismas tienen la certeza jurídica, y hacen plena prueba. Los registradores ante la petición verbal o por escrito, están en la obligación de mostrar los libros, o de emitir la respectiva certificación a costa del interesado.

Los libros podrán ser verificado, leídos consultados, dentro de los límites que instituya el Registro correspondiente, jamás podrán ser extraídos bajo ninguna circunstancia del archivo donde se encuentra, ya que pudieran ser alterados.

“Las certificaciones de las actas del Registro Civil prueba el estado civil de las personas. Si la inscripción no se hubiere hecho, o no apareciere en el libro en que se debiera encontrarse o estuviere ilegible o faltaren las hojas en que se pueda suponer que se encuentra el acta podrá establecerse el estado civil ante juez competente por cualquier otro medio legal de prueba, incluso las certificaciones de las partidas eclesiásticas.”²³ Se requiere el Registro para acreditar el estado civil de las personas previéndose un procedimiento para subsanar su inexistencia tabular. En cuanto al Registro de la Propiedad y demás derechos reales, son válidos para las partes los actos y contratos no registrados, pero no perjudicarán a tercero mientras no se anoten o

²³ Cabanellas. Ob. Cit.; Tomo III; pág. 742

inscriban en el registro. En el Registro Mercantil, para solicitar la expedición de una certificación de sociedad mercantil, previamente se hace una consulta electrónica en pantalla, para verificar la existencia de tal sociedad. Localizada ésta, se procede a cancelar el pago requerido y el oficial a cargo de tal departamento, expedirá la certificación requerida. Con esto se da cumplimiento al principio de publicidad.

2.10.2 Principio de inscripción

Con respecto a la inscripción se le concederá como ingreso a determinadas asociaciones, constancia escrita en la oficina pública, palabras con que se recuerda un hecho o una persona en placas conmemorativas de gratos acontecimientos, aleccionadora de trágicos sucesos o indicativa de circunstancias que no deben olvidarse en cuanto a las acepciones jurídicas más genuinas, se considera como asiento en los libros del Estado donde se reconoce la obligación de inscribirlas. Es un título o documento intransferible para acreditar un hecho. Puede haber inscripción concisa la que se reduce a determinados datos de los exigidos normalmente en la ley, por contener una referencia expresa a una inscripción principal o extensa. Inscripción constitutiva la requerida inexcusablemente para constituir, modificar transmitir o extinguir un derecho real sobre inmuebles, la doctrina se inclina a que todas las adquisiciones y gravámenes inter vivos deben de tener carácter constitutivo en cuanto a la inscripción. Inscripción de actas de notoriedad. "Las actas de notoriedad transmitidas a fines de la reanudación del tracto sucesivo solo podrán inscribirse cuando las inscripciones contradicciones tengan más de treinta años de antigüedad sin haber sufrido alteración y el notario hubiese notificado personalmente su tramitación a los

titulares de las mismas o a sus causahabientes. Inscripción de sociedad, inscripción de comerciantes etc. Por lo anteriormente dicho por principio de inscripción se entiende todo asiento hecho en registro público. También significa el acto mismo de inscribir los derechos nacidos extraregistralmente que se adquieren al inscribir mayor firmeza o protección por la presunción de exactitud de que son investidos y por la fuerza que les otorga el Registro. La seguridad que presentan estos Registros es una garantía o principio que fundamenta el protocolo, ya que la escritura matriz queda en el mismo, y se pueden obtener tantas copias o testimonios, como fueran necesarios, no se corre el riesgo de una pérdida quedando protegidos los interesados por todo el tiempo aún después del fallecimiento del notario. “Entre las principales actas, se destacan las llamadas de notoriedad, cuyo objeto es la comprobación de hechos notorios”.²⁴

En relación con el Registro de la Propiedad, el Código Civil establece lo siguiente : “La inscripción en el Registro puede pedirse por cualquier persona que tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir. Los Registradores harán todas las inscripciones, anotación o cancelación, dentro del término de ocho días contando desde la fecha de recepción del documento. Si éste diere lugar a varias de las operaciones antes indicadas al término se ampliará en seis días más”²⁵. Establece entonces que cualquier persona que tenga interés en asegurar un derecho propio puede inscribirlo, sin especificar término para ello, lo que otorga el carácter facultativo o voluntario al Registro. En ningún tribunal ni oficina pública se admitirán escrituras ni documentos sujetos a inscripción, que no hubieren sido razonados por el Registrador. En este

²⁴ Muñoz, Nery Roberto. **EL instrumento público y el documento notarial**; pág. 79

²⁵ **Ibid.** Pág. 79

sentido se asevera que el Registrador es la máxima autoridad para ser reconocida en tribunales y oficinas públicas donde se admitan para ser constar un acto jurídico. Algunas legislaciones contemplan la inscripción obligatoria que sujeta a plazos y sanciones, e incluso opera de oficio, en rebeldía del interesado en ordenamientos legales diferentes, la inscripción es meramente voluntaria, siendo irrelevante su existencia registral. La generalidad de legislaciones no exige el registro, pero se hace necesario para asegurar el derecho y oponerse a terceros. En la legislación está estipulado el derecho de inscripción de una sociedad en el Registro Mercantil, le otorga el derecho del uso exclusivo de su razón social o de su denominación social, la que deberá ser claramente distinguible de cualquier otra y podrá ser adoptada por sociedad del mismo o semejante objeto, mientras subsista inscrita la primera.

Se puede también adicionar, que el registro se inscribirán los títulos que se acrediten el dominio de los inmuebles, y de los derechos reales impuestos sobre los mismos; los títulos traslativos de dominio de inmuebles y en los que se constituyen, reconozcan, modifiquen o extiendan derechos de usufructo, uso habitación, patrimonio familiar, hipoteca, servidumbre y cuales quiera otros derechos reales sobre inmuebles, y los contratos de promesa sobre compra, la posesión que conste en título supletorio legalmente expedido.

Por lo cual se puede deducir, que el principio de inscripción es fundamental para poder obtener información con respecto al estado en que se encuentre el patrimonio, respecto a la propiedad industrial se establece que el empleo de registro de marcas es facultativo, y sólo obligatorio cuando se trate de productos químicos, farmacéuticos,

veterinarios, medicinales o de alimentos adicionados con sustancias médicas. El principio de inscripción tiene que ver entonces con todo lo relacionado a la actividad humana, la cual está protegida por el derecho registral, a fin de tener una identificación que puede conocerse como asiento, partida o folio de donde emana la certificación, la cual dará certeza de lo que se esté consultando.

2.10.3 Principio de especialidad

Se le puede llamar también principio de determinación, precisamente porque: “Sujeto es el titular de un derecho u obligación aquel cuyo nombre se ignora o se calla en el caso registral ha de manifestarse el nombre correcto y concreto del sujeto, en cuanto al objeto puede constituirse como la materia de conocimiento o de sensibilidad por parte de un sujeto es exactamente el asunto o materia, cosa especialmente en lo material en la cual se pone empeño en cuanto a lo registral y que ha de precisar con todos sus elementos inherentes que lo describan de tal manera que no pueden ni deben haber dos objetos con las mismas características”²⁶, y que el principio de especialidad requiere la plena identificación, tanto del objeto como del sujeto, ambos relacionados con las consecuencias del derecho. Quizá esa asignación es más correcta que la que se usa de especialidad.

Determinación es: “acción y efecto de determinar, quiere decir fijar los términos de una cosa, distinguir, discernir, señalar, fijar una cosa para un efecto. Declarar la esencia o

²⁶ Campillo S., Antonio G. ; Seguridad y apariencia jurídica. Pág. 19

carácter de algo su composición función o actividad²⁷. Esto quiere decir, que en el aspecto registral, un individuo, una propiedad, una sociedad, tienen características inherentes y particulares que lo diferencian y lo identifican de otro similar o parecido por ejemplo, la primera inscripción será la del título de propiedad o de posesión. Y sin ese requisito, título o derecho real relativo al mismo bien, dicha inscripción solamente podrá modificarse o ampliarse o enmendarse en los siguientes casos:

- 1) En virtud de resolución o sentencia firme;

- 2) A la presentación de testimonio de escritura pública:
 - a) Cuando los otorgantes de un acto o contrato que hayan dado origen a la primera inscripción de un bien inmueble, o derecho real comparezca todos solicitando la modificación, ampliación o enmienda de tal inscripción, por haberse cometido error u emisión en la escritura pública o en el documento original; y,

 - b) Cuando el propietario solicite se consigne la ubicación y dirección del inmueble. En estos caso los datos, los declarará bajo juramento en la escritura pública correspondiente y el notario la transcribirá el documento extendido por la municipalidad respectiva en el que conste la ubicación o dirección del bien que se trate, y su identificación registral;

- 3) En los demás casos que expresamente autorice la ley.

²⁷ **Ibid.** Pág. 20

En este aspecto se infiere la especialidad del Registro de la Propiedad, ya que establece y determina que la primera inscripción será la del título de propiedad o de posesión y sin ese requisito no podrá inscribirse otro acto o derecho real, relativo al mismo bien, y no podrá ser modificada, ampliada o enmendada sino por la respectiva providencia judicial. Entonces la especialidad, es definida como la concentración del esfuerzo sobre un campo limitado.

En cuanto a la especialidad en aspectos civiles, al margen de las partidas de nacimiento se anotarán las modificaciones al estado civil, las identificaciones y cambios de nombre, así como el reconocimiento que hagan los padres. En los registros que oponen en sistema de impresión informático en las anotaciones correspondientes podrán hacerse, constar en hojas continuas y éstas, formarán parte del acta respectiva. Como se refiere las computadoras juegan un papel importante en lo relacionado al principio de la especialidad, en la cual es una ejecución personal y digitalizada reiterada del acto de registrar, convertida en actividad laboral permanente, de la cual nace la especialización por cuanto se hace algo especial que se determina por efectuar con especial habilidad, quiere decir que es una división del trabajo registral, en el cual se afinan los elementos de tal manera que se pueda determinar una acción.

2.10.4 Principio de legalidad

Tiene que ver con la calidad legal, respecto a lo mandado por la ley conforme a su letra y su espíritu según disposición supletoria del legislador a falta de declaración de voluntad individual. El notario debe ajustarse a la ley y por lo tanto, no debe prestar sus

servicios cuando el hecho que se desee documentar sea contrario a la ley o a la moral. Es frecuente que sean requerido para hacer constar asuntos que no son objetos de una acta notarial, casos en los cuales se deben de abstener, también se da el caso de que personas los requieran para hacer constar en acta un asunto que no tiene mayor relevancia, o que no será de utilidad el control de la legalidad lo hace el notario, al abstenerse de autorizar actas notariales que vayan en contra de la moral o la ley, asuntos que no son objetos de actas y de otros que no tendrán ningún efecto ni relevancia posterior aunque conste en cada notarial.

El principio de legalidad y la activad legalizadora son importantes para fundamentar el aspecto de la fe pública registral. Esto quiere decir, que hay que apreciar o determinar las calidades o circunstancia de una persona o inmueble, empresa o sociedad, a fin de expresar un juicio en el cual se juzgue el grado de su suficiencia o la insuficiencia del tal, con respecto a la ley. Se puede precisar la esencia de la función calificadora, de la siguiente manera: Iniciado el procedimiento registral mediante la solicitud de inscripción y presentación del título, y verificado su asiento en el libro diario el Registrador realiza un juicio lógico de análisis fáctico y subsunción jurídica, que desemboca en su resolución término del procedimiento: La práctica, denegación o suspensión del asiento solicitado. Por otro lado, se observa que la función calificadora en cuanto a juicio valorativo desarrolla una triple dimensión en cuanto al fondo jurídico, el efecto de comprobarse, y por último realiza el carácter legal sobre los libros.

a) La legislación guatemalteca hace ver la primacía de la Ley la cual preceptúa que contra la observancia no se puede alegar ignorancia, desuso, costumbre o práctica en

contra. Entonces quiere decir que son nulos los actos ejecutados contra el tenor de una ley, salvo que en ella misma se acuerde su validez, debiendo el legislador examinar la legalidad del acto, sujeto a registro.

b) Desarrolla la misión registral, en cuanto a de adecuar la realidad jurídica en el registro, basando para ello en los parámetros establecidos por la ley, para el efecto debe de comprobarse el respeto a los principios de inscripción del cual ya se ha hablado, tracto sucesivo, legitimación, especialidad, y prioridad, que garantice que la inscripción, sea justa a la sistemática establecida para el registro de que se trata.

c) Por último, realiza una labor de carácter formal sobre los libros del Registro, esto quiere decir que individualiza con las características inherentes asimismo al individuo, objeto, inmueble, empresa o sociedad que se pretende registrar. Extracta y selecciona lo que ha de pasar por el asiento que se realice definitivamente que de una escritura que se tenga a la vista ha de copiar y registrar en los libros respectivos aquella parte fundamental, y no la parte conducente de la escritura. Debe procurar que el extracto sea lo más claro posible, pensando más en el presente, que en el futuro, sin omitir ninguna circunstancia que la legislación respectiva, exija consignar para cada tipo de inscripción en el respectivo registro que le concierna. El notario, debe abstenerse de autorizar actas notariales, que o se rijan por la ley y de registrar actas que no tendrían ningún efecto ni relevancia posterior, aunque conste en acta notarial.

2.11 La seguridad jurídica

Es la estabilidad de las instituciones, y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz ante el desconocimiento o transgresiones por la acción restablecida de la justicia, en los supuestos negativos dentro de un cuadro que tiene por engarce el Estado de derecho, el cual es una posición simplista, incluso absolutoria de excesos y abusos autocráticos, se proclama que la expresiones en cierto modo redundante porque el Estado, es creador de derecho que el mismo rige, y que, escrito o consuetudinario en todos los pueblos existe un régimen jurídico.

Entonces la seguridad jurídica, es una manifestación tan sólo la integra la seguridad individual ante los atropellos de la autoridad o por el crimen; aun cuando la versión contemporánea le dé contornos muy singulares a este plantamiento incluso a la reacción consiente del poder público, desbordados, en una guerra sin frentes y que debe librar al descubierto. Existe una relación entre las normas del derecho que es igual a la persona. La seguridad jurídica consiste en la garantía del cumplimiento del orden creado, las instituciones de derecho subsisten por su eficacia; las que dejan de tenerlo desaparecen, mientras que los registros de los que se ha hablado que existen en Guatemala, cumplan con la Ley, y tengan la seguridad jurídica seguirán existiendo y funcionando en el país. La seguridad jurídica, tiene relación con la validez con los actos jurídicos no atentan contra ella todo lo incidental, pero el que lo cometa deberá satisfacer cualquier daño causado, si se hace un mal registro el Registrador está en la obligación de corregir a ruego de los interesados y en forma gratuita las correcciones que sean necesarias. “La validez y nulidad de los actos jurídicos intervivos o mortis

causa, respecto a la capacidad de los agentes se juzga por las leyes de su propio domicilio, la validez del acto jurídico se requiera otorgado por persona de cambiar el Estado de su derecho, esto quiere decir que debe de existir una validez de los instrumentos públicos, ésta se refiere en primer término, a las atribuciones que se extienden dentro de una jurisdicción territorial; por parte de un notario”.²⁸

Sin embargo, son útiles los instrumentos o documentos autorizados fuera del territorio, cuando se cumpla los protocolos y pases de ley establecidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores, a fin de que esos documentos sean reconocidos en el país. Esto quiere decir que hay una validez internacional de documentos notariales, de acuerdo con los Congresos de Unión de Notariado Latino, celebrados en varias partes del mundo y lo estipulado en el Congreso celebrado en Guatemala en 1977.

En el instrumento público da certeza jurídica, porque ha sido autorizado por una persona con fe pública, es para todos y contra todos, es una credibilidad excepcional, la que beneficia a los actos auténticos que se firma en dos direcciones:

a) En cuanto al origen del acto porque se presenta bajo el auspicio de signos exteriores, sellos y firma de notario, la apariencia es tan elocuente que se considera que responde a la realidad, lleva un uniforme con que va revestido, va en ello el interés de la sociedad misma.

²⁸ Campillo S., Antonio G.; **Seguridad y apariencia jurídica**. Pág. 21

b) En cuanto al enunciado contenido en el acto eso debe ser creíble, porque es veraz, esa veracidad la impone por sí mismo en las relaciones jurídicas y esa función se llama autenticación. Se puede decir entonces, que la seguridad jurídica es una garantía como pudiera ser de otra manera ya que el instrumento autorizado por notario tiene esa capacidad, el respaldo estatal, de lo contrario de cada documento que se autorizara dudando. Según las leyes guatemaltecas, producen fe y hacen plena prueba.

2.12 Legitimación y apariencia jurídica

Se considera por legítima a la acción o acto de legitimar en materia de registros, se entiende por proteger al verdadero titular del derecho subjetivo al cual se puede conocer como legitimación ordinaria, la cual es una habilitación o autorización para ejercer el oficio respectivo, de tal manera que el titular sea el legítimo dueño de la cosa. Sólo por necesidad y forzada, la norma protege a veces al titular aparente. Se infiere que, legitimación es justificar, se denomina también para obrar en juicio, y consiste en la identidad del autor con la persona a cuyo favor esta la ley, y en la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley.

Pudiéndose decir de conformidad con las leyes, puede calificar de legítima una cosa, la cual se ha realizado conforme a las normas registrales en vigor. Con los formalismo de ley en el caso de los notarios y las normas vigentes en los registros tanto en el civil, mercantil y de la propiedad. Lo que ha sido completado o beneficiado con una presunción de existencia integridad y exactitud. La integridad quiere decir que el registro está completo, por todas sus partes y elementos y que ha sido efectuado con

rectitud, probidad y honradez por parte del Registro de modo total o complejo, sin escatimar ningún esfuerzo.

Por otro lado la exactitud, se refiere al cumplimiento puntual y ejecución de la obligación de registrar con precisión en las medidas y dimensiones correctas, lo cual debe ser una coincidencia entre lo expresado y la realidad con una puntualidad cronológica y medible, entonces tanto la integridad como la exactitud le conceden mayor eficacia jurídica al documento inscrito y registrado. La legitimación es un transporte de la prueba al libro. El legitimado no tiene que probar nada salvo el hecho de serlo, en el sentido jurídico legitimación es el reconocimiento de la norma de derecho de la facultad de realizar un acto jurídico con eficacia.

“Existen varios tipos de legitimación, en la primera legitimación ordinaria directa, ocurre cuando el titular ejecuta el acto en la esfera jurídica en que este produce sus efectos, lo cual quiere decir hay identidad entre autor y título, en otras palabras venden el verdadero dueño, o ejecuta a quien le corresponde, legitimación ordinaria indirecta: sucede cuando el acto es ejecutado en nombre propio o ajeno eficaz y lícitamente, pero sobre esfera jurídica ajena, respetando esta titularidad como en el mandato con representación y la gestión de negocios”.²⁹

La legitimación extraordinaria, existe cuando el acto es eficaz jurídica ajena no respeta, ejecutado en nombre propio, pero con bases en una titularidad, en este caso, la ley legitima al titular aparente. En cuanto a la apariencia jurídica, es el aspecto sobre el

²⁹ Carral y de Teresa. **Ob. Cit.** Pág.251

cual va revestido al asiento los actos realizados por una persona engañada por una situación jurídica contraria a la realidad con características de verdadera, son definitivos y oponibles, como lo sería los actos fundados en situación absolutamente regulares.

Los derechos adquiridos al amparo de esta situación se consolidan instantáneamente y producen todos sus efectos contra todos los hombres, cuando estos derechos adquiridos en base a una situación aparente se oponen al del verdadero titular debe resolverse a favor del titular aparente. Al mismo tiempo, el titular verdadero debe ser investido de una acción personal de indemnización, dirigida contra el que creó la situación aparente, causa inicial del perjuicio esta simple reparación por equivalencia expone al titular verdadero de la situación jurídica a sufrir las consecuencias de la insolvencia eventual del titular aparente.

Se puede encontrar que muchas veces por no subsanar correctamente el principio de legitimación, existen terceros afectados porque una acción no es válida en el Registro los títulos escritos o anotados surtirán efectos contra terceros y aun contra los acreedores singularmente privilegiados desde la fecha de entrega en el Registro, únicamente perjudicarán a tercero lo que aparezca inscrito o anotado en el Registro. Por tercero, se entiende el que no ha intervenido como parte en el acto contratado. En un proceso seguido entre dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir una acción relativa al mismo asunto. Esta nueva acción se llama tercería y el que la promueve, tercero opositor o coadyuvante.

2.13 El Registro Mercantil

La actividad del empresario mercantil exige publicidad, no sólo por su importancia en un sistema económico dado, sino como una economía de mercado como exige el orden jurídico medidas que excluyan en lo posible los abusos y que vela para que el éxito solo pueda conseguirse a través de un servicio. Uno de los instrumentos de esta publicidad es el Registro Mercantil que permite que, tanto el Estado como los particulares, tengan conocimiento de la organización, vicisitudes y transformaciones de las empresas. El sistema de publicidad registral, coloca al empresario mercantil en la situación en que su naturaleza, su actividad y las circunstancias relevantes de la misma, puedan ser conocidas por el público en cualquier momento, con rapidez y certidumbre. “El Registro mercantil es pues, un instrumento de publicidad cuya misión es facilitar al público ciertos datos para el tráfico mercantil, cuya investigación sería difícil o imposible sin la institución del Registro”.³⁰

El Registro Mercantil funciona en la capital de la República y en los departamentos o en zonas donde el Ejecutivo determine, teniendo el registrador de la capital la función de inspeccionar a los demás registros, a efecto de sugerir las medidas necesarias para su buen funcionamiento. Forma parte del Ministerio de Economía, tanto por lo que hace a su nombramiento, como al orden administrativo: a dicho órgano corresponde dictar las medidas para el buen funcionamiento de los registros y la emisión de los aranceles y

³⁰ Vasquez Martinez, Edmundo. Derecho Mercantil. Pag 350

reglamentos. Los registradores deben ser abogados y notarios, colegiados activos y con cinco años de ejercicio colegial como mínimo.

El Código de Comercio regula el Registro Mercantil con un complejo de normas que van desde los rasgos fundamentales de su organización, hasta la inscripción y sus efectos y las sanciones por falta de inscripción. Entre las disposiciones legales están las que señalan a los libros que llevan, quienes y que hechos y actos deben inscribirse, la forma y efecto de inscripción; disposiciones que desarrollan los principios en que se basa la publicidad registral.

Con fundamento en lo dicho y en el contexto legal que lo disciplina, se puede definir al Registro Mercantil como la función administrativa que tiene por el objeto, a través de su inscripción, la publicidad de los datos referentes a los empresarios mercantiles, a las empresas y establecimientos y los hechos y relaciones jurídicas de importancia para el tráfico mercantil.

2.14 Los principios de la publicidad registral

La publicidad registral, se basa en una serie de principios que han sido acogidos por la legislación. Dichos principios son los siguientes en base al Código de Comercio:

a) El principio de la publicidad formal, según el cual toda persona tiene acceso al Registro para imponerse de los datos que en él consten y obtener certificación de los mismos. El Código en mención consagra este principio el cual indica en el Artículo 333: “el Registro Mercantil será publico...” y en el Artículo 359, que los registradores deberán expedir las certificaciones que se les pidan.

b) El principio de la publicidad material, conforme al cual “una vez inscrito un hecho se supone conocido de todos los terceros, mientras que, paralelamente, la no inscripción de un hecho descarga al tercero de la necesidad de conocerlo, liberándolo de las consecuencias de su ignorancia”. Este principio aparece formulado por el Código al establecer en el Artículo 339 que: “los actos y documentos que conforme a la ley deben registrarse, solo surtirán efecto contra terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil”. “La publicidad material tiene dos aspectos, uno positivo que consiste en que los actos inscritos pueden ser opuestos a terceros, sin que estos puedan aducir su ignorancia de los mismos (publicidad positiva); y otro negativo, conforme al cual los actos no inscritos no se pueden oponer a tercero, salvo que se pruebe que los conocía (publicidad negativa)”.³¹

c) El principio de legalidad, según el cual “los efectos materiales de la publicidad registral descansan sobre el presupuesto de la validez del acto inscrito”³² ; para constatar dicha validez la ley impone al registrador el deber de calificar la legalidad de los documentos que se le presenten para inscripción. Este principio es enunciado por la

³¹ *Ibid*, Pág. 355

³² *Ibid*, Pag. 356

Ley en los siguientes términos con base en el Artículo 346 del Código en mención : “la calificación de legalidad de los documentos que hagan los registradores, se entenderá limitada para el efecto de negar o admitir la inscripción y no impedirá ni perjudicará el juicio que pueda seguirse en los tribunales competentes sobre la nulidad del mismo documento”. El registrador no puede juzgar de la legalidad de la orden judicial y administrativa que decreta una inscripción y si creyere que no debe practicarse, lo debe hacer saber a la autoridad que ordeno la inscripción y si ésta insiste, se realiza, pero insertando en la inscripción el oficio que la ordenó y se archiva el original: ahora bien, si el motivo que a juicio el Registrador impide la referida inscripción resulta de los libros del registro, puede negarse a practicar la inscripción . Contra la calificación hecha por el registrador puede reclamarse ante el juez de Primera Instancia de lo Civil jurisdiccionalmente, ya se trata de actos o resoluciones; reclamación que se tramita por el procedimiento incidental con base en el Artículo 348 del Código en mención. El que reclama contra la calificación del registrador, tiene derecho a obtener anotación preventiva del documento y si se ordenaren judicialmente la inscripción, los efectos de esta retrotraen a la fecha de la anotación preventiva.

d) El principio de tracto sucesivo, que significa que las inscripciones deben hacerse siguiendo el orden de presentación de los documentos. La Ley preceptúa que este efecto que: “Ninguna inscripción podrá hacerse alterando el orden de presentación”.

e) El principio de legitimación, de acuerdo con el cual existe la presunción de que el contenido de los libros del Registro es exacto y válido. Este principio no aparece

expresamente anunciado en la ley, pero el contexto general del régimen jurídico del Registro Mercantil puede inferirse su existencia.

2.14 Los libros

El Registro Mercantil debe llevar los libros para hacer en ellos las inscripciones que correspondan. Dichos libros son: “1. De comerciantes individuales. 2. De sociedades mercantiles. 3. De empresas y establecimientos mercantiles. 4. De auxiliares de comercio. 5. De presentación de documentos. 6. Los libros que sean necesarios para las demás inscripciones que quiera la ley; 7. Índices y libros auxiliares”.³³

La Ley permite dos formas de libros: Empastados o de hojas sueltas; en ambos casos deben de estar foliados, sellados y rubricados por un Juez de Primera Instancia de lo Civil, el cual debe de expresar en el primero y último folios la materia a que el libro se refiera.

³³ Ibid, Pág. 360

2.16 La inscripción

Se denomina inscripción, todo asiento hecho en el Registro. El Código de comercio señala cuales inscripciones son obligatorias y la forma en que deben hacerse los asientos correspondientes. Es obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil Jurisdiccional para el efecto el código en mención establece en el artículo 334 : “ 1. De los comerciantes individuales que tengan un capital del dos mil quetzales o más. 2. De todas la sociedades mercantiles. 3. De empresas y establecimientos mercantiles comprendidos dentro de estos (es decir, que sean empresarios con un capital de dos mil quetzales o más) 4. De los hechos y relaciones jurídicas que especifiquen las leyes. 5. De los auxiliares de comercio”. También es obligatorio el registro de: 1. El nombramiento de los administradores de sociedades, de factores y el otorgamiento de mandatos conferidos por cualquier comerciantes para operaciones de su empresa, 2. La revocación o la limitación de las designaciones y mandatos a que refiere el inciso anterior. 3. La creación, adquisición, en la enajenación o gravamen de empresas o establecimientos mercantiles. 4. Las capitulaciones matrimoniales de los comerciantes individuales y sus modificaciones, así como el inventario de los bienes que pertenezcan a las personas sometidas o su patria de potestad o tutela. 5. Las modificaciones de la escritura constitutiva de las sociedades mercantiles, la prorrogas de su plazo de la disolución o liquidación. 6. La constitución, modificación y extinción de los derechos reales sobre la empresa o su establecimiento. 7. Cualquier cambio que ocurra en los datos de la inscripción social y cualquier hecho que los afecte. 8. Las emisiones de acciones y otros títulos que entrañen obligaciones para las sociedades mercantiles, expresando su serie, valor y monto de la emisión, sus intereses, primas y

amortizaciones y todas las circunstancias que garanticen los derechos de los tenedores (las operaciones a que se refiere este inciso serán inscritas exclusivamente en el Registro Mercantil). Estas inscripciones implican su anotación en todos los asientos afectados por el acto de que se trate.

La inscripción puede ser solicitada por los propios interesados, los Jueces de Primera Instancia de lo Civil, los notarios que autoricen los actos sujetos a registro y cualquier persona que tenga interés en asegurar un derecho o en autenticar un hecho susceptible de inscripción. La inscripción de comerciantes individuales, auxiliares de comercio y de las empresas y establecimientos mercantiles, debe solicitarse dentro de un mes de haberse constituido o abierto; la de sociedades, dentro del mes siguiente al otorgamiento de la escritura de constitución; las de los demás hechos y relaciones, dentro del mes de acaecidos o de otorgada la escritura o documento correspondiente.

La inscripción del comerciante individual se hace mediante declaración jurada del interesado, consignada en formulario con firma autenticada, que comprende: los nombres y apellidos completos, edad, estado civil, nacionalidad, domicilio y dirección; la actividad a la que se dedica; el régimen económico de su matrimonio, si fuere casado o el de su unión de hecho, en su caso; el nombre de su empresa y sus establecimientos y sus direcciones; la fecha en que haya dado principio a su actividad mercantil (Artículo 335 Código de Comercio). Hecha la inscripción, el Registrador razona la cédula de vecindad del interesado.

De acuerdo al Artículo 336 del cogido en mención, para la inscripción de una empresa o establecimiento, el formulario de declaración jurada, debe comprender; el nombre de la empresa o establecimiento, el nombre del propietario y su número de registro como comerciante, la dirección de la empresa o establecimiento, el objeto y el nombre de los administradores o factores.

Por lo que hace a las sociedades mercantiles, la inscripción se hace con base en el testimonio de la escritura social y comprende: La forma de organización, la denominación o razón social y de el nombre comercial si lo hubiere, el domicilio y el de sus sucursales, el objeto, el plazo de duración, el capital social, el notario autorizante de la escritura constitutiva y el lugar y la fecha de su otorgamiento, los órganos de vigilancia si los hubiere. Si se trata de sociedades cuyo objeto requiera concesión o licencia estatal, debe adjuntarse al testimonio al acuerdo o autorización gubernativos correspondiente, contándose el término para la inscripción a partir de la fecha de dicho acuerdo o autorización.

El procedimiento de inscripción de las sociedades, al cual se hizo referencia, se concreta en la solicitud, la calificación e inscripción provisional, las publicaciones (tres avisos publicados por cuenta del interesado en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación por un mes, conteniendo un resumen de los datos de inscripción y la fecha de la inscripción provisional y, si se trata de sociedades colectivas o de responsabilidad limitada, el nombre de todos los socios); denegatoria de la inscripción si de la calificación resulta que en el otorgamiento de la escritura constitutiva no se



observaron los requisitos legales o que sus estipulaciones contravienen la ley de terceros; o inscripción definitiva, quince días después de la última publicación, si no hay objeción de parte interesada o del mismo Ministerio Público ni ninguna de las causas de denegación; devolución del testimonio debidamente razonado y expedición, sin costo alguno, de la patente de comercio (Artículos 341 al 344 del Código de Comercio).

La inscripción de actos distintos a los del mero establecimiento o constitución, se hace llenando los requisitos y trámites de la inscripción inicial, con vista de los documentos que presenten los interesados, debiendo estar legalizadas las firmas de todo documento privado.

Todo documento que se presente al registro debe llevar una copia en papel sellado del menos valor o con timbres fiscales adheridos, dichas copias las conserva ordenadamente el Registro en los índices correspondientes.

Procedimiento aparte se sigue para las sociedades extranjeras: El trámite de toda sociedad extranjera que desee establecerse en el país o tener en él sucursales o agencias, se debe iniciar en el Registro Mercantil de la capital; con la solicitud de acompaña la documentación que se exige para que una sociedad pueda operar en el país, el Registrador hace la calificación provisional y se publican los avisos, tal como se hace para las sociedades constituidas en Guatemala; si no hay oposición, se envía el expediente al Ministerio de Gobernación para que, en su caso, se conceda la

autorización gubernativa; concedida la autorización gubernativa se regresa el expediente al Registro Mercantil y el Registrador hace la inscripción definitiva y extiende la patente de comercio, previa comprobación de la efectividad del capital asignado a las operaciones de la sociedad en cuestión (Artículo 352 y 353 Código de Comercio). Si se trata de sociedades extranjeras que tengan el propósito de operar temporalmente en el país por un plazo no mayor de dos años, el trámite de inscripción varía únicamente en lo que hace a las publicaciones, ya que solamente se publica un aviso en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación y se pone en conocimiento del Ministerio Público la solicitud de inscripción. Los demás trámites y requisitos son los que corresponde en general a las sociedades extranjeras que deseen establecerse en el país.

La autorización para que cualquier sociedad extranjera pueda actuar en el país, caduca si no inicia operaciones dentro del plazo de un año a contar de la fecha de publicación del acuerdo gubernativo correspondiente.

2.17 Efectos de la inscripción

La inscripción produce efectos frente a terceros, como consecuencia del principio de publicidad material y con respecto del hecho inscrito propiamente. Frente a terceros, según vimos anteriormente, el principio de publicidad material produce el efecto positivo de presuponer que el contenido de los libros de registro es conocido por todos y no

podrá invocarse su ignorancia, y el efecto negativo de que los actos y documentos que conforme a la ley deben registrarse, solo “surtirán efectos contra terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil”.³⁴

Con respecto del hecho o acto inscrito, la inscripción en el Registro tienen simplemente unos efectos declarativos, es decir, se da publicidad a unos hechos, cuya validez ha surgido fuera del Registro, o, dicho en otras palabras, la inscripción es declaratoria cuando se limita a confirmar la fuerza que por si tiene el acto o documento inscrito. Ahora bien, hay inscripciones que tienen también efecto constitutivo, ya que de la inscripción se derivan determinados efectos especiales o, en otros términos, hay inscripciones denominadas constitutivas que son requisito esencial para que el acto que se inscribe produzca efectos jurídicos. Ejemplo de inscripciones constitutivas son las de las sociedades mercantiles, que derivan la personalidad jurídica de la inscripción en el Registro Mercantil (Artículo 14 Código de Comercio).

2.18 La patente de comercio

Se ha dicho que el procedimiento de inscripción de las sociedades termina mediante la expedición de la patente de comercio. Este documento no es privativo de las sociedades, ya que el Registrador está obligado a extenderlo a toda sociedad, comerciante individual, auxiliar de comercio, empresa o establecimiento que haya sido

³⁴ Vasquez Martinez, Edmundo. *Derecho mercantil*. Pág. 386

debidamente inscrito. La patente deberá colocarse en lugar visible de toda empresa o establecimiento.

La finalidad de la patente no es otra que contribuir a la publicidad registral, ya que es la forma de hacer público que se ha cumplido con la inscripción a que obliga la ley y de permitir que cualquier persona que vea dicha patente pueda, mediante los datos en ella asignados, acudir al Registro en procura de información que le interese.

La patente de comercio puede definirse como el documento expedido por el Registrador Mercantil a toda sociedad, comerciante individual, auxiliar de comercio, empresa o establecimiento, debidamente inscritos, haciendo constar, a efecto de publicidad, dicha circunstancia.

2.19 Sanciones por falta de inscripción

La violación de normas que obligan a la inscripción en el Registro Mercantil en base al Código de Comercio da lugar algunas sanciones:

En primer término, en el Artículo 356 establece: “la falta de inscripción y el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que establece el mismo se sanciona con multa de veinticinco mil quetzales, la cual será impuesta por el Registrador” . En

base al Artículo 357 preceptúa: “ninguna Cámara o Asociación Gremial podrá inscribir a comerciante alguno, en tanto no acredite su inscripción en el Registro Mercantil”.

2.20 Fundación de la sociedad anónima

Se entiende por fundación de la sociedad anónima, el conjunto de operaciones necesarias para que pueda funcionar y actuar como persona jurídica. Esas operaciones se llevan a cabo en etapas o fases que van desde los actos preliminares que desarrollan los fundadores, hasta la inscripción en el Registro Mercantil. Las operaciones preliminares no están determinadas por la ley y hasta cierto punto carecen de relevancia, aunque la doctrina discute si se trata o no de un contrato. Las otras fases si se encuentran reguladas jurídicamente y son en nuestro derecho: el otorgamiento de la escritura social, la aportación de capital y la inscripción en el Registro Mercantil.³⁵

2.20.1 Otorgamiento de la escritura social

En el sistema guatemalteco, el primer paso para fundar una sociedad anónima es el otorgamiento de la escritura social o constitutiva. La escritura social es el acto notarial mediante el cual los socios fundadores constituyen la sociedad y estipulan las reglas

³⁵ Muñoz, Nery Roberto. *El instrumento público y el documento notarial*. Pág. 112



relativas a su organización. Funcionamiento y disolución. La escritura contiene el contrato de sociedad y constituye el único cuerpo normativo propio de la misma, de tal manera que jurídicamente la sociedad se rige por las disposiciones contenidas en su escritura social y en la Ley. Lo estipulado en la escritura tiene preferencia sobre las disposiciones legales que no tengan carácter inderogable o imperativo.

Una excepción al principio fundamental del derecho mercantil de poco formalista son los requisitos de la escritura social los impone el Artículo 47 del Código de Notariado, como adicionales a los que establece para la escritura constitutiva de las sociedades en general. Dichos requisitos son:

- 1º. Nombres, datos de identificación y domicilio de los socios fundadores;
- 2º. Enunciación clara y completa del objeto de la empresa o negocio;
- 3º. Capital autorizado, número y clase de las acciones en que se divide, las preferencias en el pago de los dividendos.
- 4º. Monto del capital suscrito en el momento de la organización de la sociedad y la parte que este efectivamente pagada;
- 5º. Forma de la administración, facultades de los administradores, manera de nombrarlos y atribuciones que correspondan a la Asamblea General;
- 6º. Fechas en que debe reunirse la Asamblea General Ordinaria;

7°. Época fija en que debe formarse el inventario, el balance o cuadro del estado financiero y acordarse los dividendos.

8°. Parte de las utilidades que se destinan para formar el fondo de reserva; y

9°. Tanto por ciento de pérdida del capital que debe causar la disolución de la sociedad antes del vencimiento de su plazo.

2.21 Aportación del capital

La aportación del capital se hace mediante la entrega por los socios del valor de las acciones que adquieran. En caso de suscripción de acciones, debe pagarse un mínimo del veinticinco por ciento de su valor nominal y el resto en las oportunidades preestablecidas. En todo caso, al momento de otorgarse la escritura constitutiva, debe haber un capital pagado inicial de por lo menos cinco mil quetzales. Para comprobar el monto de lo efectivamente pagado, se acostumbra abrir en un banco cuenta favor de la sociedad en formación y tener a la vista en el momento de otorgar la escritura, certificación del banco haciendo constar el depósito. Certificación que se acompaña al testimonio de la escritura para los efectos registrales.



2.22 Inscripción en el Registro Mercantil

Dentro del mes siguiente al otorgamiento de la escritura constitutiva, debe presentarse al Registro Mercantil para su inscripción (Artículo 17 y 334 inciso 2º. del Código de Comercio). Previamente a la inscripción definitiva, el Registro inscribe provisionalmente a la sociedad y ordena la publicación de tres avisos en un mes en el Diario Oficial y otro; aviso que contienen un resumen de los detalles de inscripción. La inscripción se hace con base en el testimonio de la escritura constitutiva.

La inscripción definitiva debe hacerse 15 días después de la última publicación siempre que no haya habido objeción de parte interesada o del Ministerio Público; esta inscripción retrotrae sus efectos a la fecha de la provisional (Artículo 343 del Código en mención). Así adquiere la sociedad su personalidad jurídica.





CAPÍTULO III

3. El delito de lavado de dinero

3.1 Datos históricos

Aunque la expresión lavado de dinero no apareció en la prensa hasta el escándalo del Watergate, los investigadores han seguido durante mucho tiempo el sabio consejo de Deep Trota, si bien no se declaró ilegal hasta 1986, el lavado de dinero, o la falta de aptitud para hacerlo sin dejar huellas ha figurado en casos célebres, dos de los delincuentes más tristemente famosos de Estados Unidos del siglo XX fueron víctimas de su torpeza para ocultar su dinero, lo que finalmente llevó a Al Caponé a la cárcel fue la evasión de impuestos, no su pandillerismo.

3.2 Lavado de dinero

“El lavado de dinero es el procedimiento subrepticio, clandestino y espurio mediante el cual los fondos o ganancias procedentes de actividades ilícitas provenientes de la venta de armamento, la prostitución, trata de blancas delitos comunes, económicos, políticos y conexos, contrabando, evasión tributaria, narcotráfico, estas ganancias son reciclados al circuito normal de capitales o bienes y luego usufructuados mediante ardidés tan heterogéneos como tácticamente hábiles”.³⁶

³⁶ García, Díaz, Fernando, lavado de dinero y narco tráfico. Pág. 180



3.3 Las causas del delito de lavado de dinero

“Como consecuencia de la globalización de la economía mundial y de la eficiencia cada vez mayor de los mercados de capital, los particulares y las empresas pueden movilizar con relativa libertad grandes cantidades de dinero de un mercado financiero a otro, tanto a escala nacional como internacional”.³⁷

Sin embargo, esta eficiencia y la libertad con que se realizan las transacciones de capital, permite a elementos criminales blanquear, a escala internacional, el dinero que obtienen de actividades ilícitas que realizan en algunos países.

Aunque difícil de cuantificar, la magnitud de los montos en cuestión y el alcance de la actividad ilícita que generan estos ingresos repercuten en la asignación de los recursos a nivel nacional e internacional, y en la estabilidad macroeconómica.

En consecuencia, en los últimos años el lavado de dinero y las medidas adoptadas para contrarrestar estas actividades han adquirido una importancia crucial a escala internacional.

En dos documentos de trabajo del fondo monetario internacional, se analiza el costo de las actividades internacionales de lavado de dinero para la economía mundial y se proponen posibles medidas coercitivas.

³⁷ Ramonet, Ignacio. **Efectos de la globalización en países de desarrollo**; Pág.33

Estas actividades, que se concentran en un grupo relativamente pequeño de países en que el crimen esta organizado y la corrupción generalizada, abarca, sobre todo la producción y la distribución de drogas ilícitas así como el robo, el fraude, las transacciones basadas en información privilegiada, el tráfico de material nuclear, la usura.

Aunque es imposible cuantificar directamente la magnitud de los beneficios netos que perciben los que realizan estas actividades, es probable que el volumen total del dinero sea mayor que el monto anual e incluso mayor que el producto interno bruto de muchos países. La concentración de enormes cantidades de recursos en operaciones de lavado de dinero ha hecho que se recurra a métodos cada vez más complejos para blanquear estos activos.

Actualmente, para el lavado de dinero se utiliza una amplia gama de instrumentos financieros, incluidos los instrumentos derivados y es cada vez más común que los intermediarios sean instituciones financieras tradicionales como bancos o similares, corredores y agentes de los mercados bursátiles y cambiarios, así como mercados financieros paralelos menos convencionales.

Entre tanto la creciente complejidad técnica de los mercados internacionales de capital ha contribuido a fomentar las operaciones de lavado de dinero. El hecho de que el volumen de capital legítimo que circula con relativa libertad por los mercados mundiales sea mucho mayor, ha permitido que los recursos de origen dudoso se infiltren sin problema en este enorme caudal de dinero.



En consecuencia en muchos casos es imposible distinguir entre flujos de capital atribuibles a divergencias o cambios en la política económica y los que tiene su origen en intentos de lavado de dinero.

El proceso de modernización de los estados demanda de las autoridades gubernamentales asumir una mayor responsabilidad hacia específicos relevantes temas que no habían sido abordados anteriormente.

Entre ellos destaca la lucha contra la corrupción y sus prácticas como el fraude, el soborno, pagos ilícitos y lavado de dinero. La corrupción gracias al alto grado de desarrollo de los medios tecnológicos y a la apertura de la desregulación, tiene un amplio espectro de posibilidades para la generación de actividades con motivaciones contrarias a los fines del estado y de la sociedad.

Es por ello que, en la agenda de los países, la transparencia, la ética y la preparación técnica para combatir este flagelo ocupan un lugar prioritario. Bajo tales circunstancias, el lavado de dinero y las medidas para combatirlo eficazmente se han constituido en un importante aspecto que concita la atención y los esfuerzos de la comunidad internacional.

La tendencia actual es hacia la criminalización del lavado de dinero en todo el mundo y hay razones que lo explican. En primer término, la aceptación de la teoría de que poco vale atacar a los delincuentes si sus ganancias quedan intactas: el beneficio neto, es decir el enriquecimiento personal del delincuente, constituye la motivación del delito y

proporciona, al mismo tiempo, los medios o el capital operacional requerido para seguir delinquiriendo.

En segundo término, se considera que aquellos que, como los lavadores de dinero, facilitan a los delincuentes el disfrute con apariencia de legalidad del dinero mal habido también deben ser juzgados y castigados.

Todo delincuente, ya sea defraudador bursátil, desfalcador de empresas o traficante de drogas, por ejemplo, necesita blanquear sus ingresos porque el dinero puede servir de pista para descubrir y probar el delito.

3.4 Las consecuencias del lavado de dinero

Esta práctica distorsiona las decisiones comerciales, aumentan el riesgo de la quiebra bancaria, quita al gobierno el control de la política económica daña la reputación del país y expone a su pueblo al tráfico de drogas, el contrabando y otras actividades delictivas.

El lavado de dinero es la forma en que el delincuente trata de asegurar de que al final de cuentas el delito paga, este requisito demanda que los delincuentes bien sean narcotraficantes, delincuencia organizada, terroristas, traficantes de armas, chantajistas o estafadores con tarjetas de crédito, disfracen el origen de su dinero ilegal para evitar que sea detectado y que se les enjuicie cuando lo utilizan. El lavado de dinero, es esencial para lograr el funcionamiento efectivo de prácticamente toda forma de

delincuencia transnacional y organizada, tiene potencialmente consecuencias devastadoras económicas y sociales así como para la seguridad, es combustible con que traficantes de drogas, terroristas, comerciantes ilegales en armas, funcionarios públicos corruptos y demás pueden operar y ampliar sus actividades ilícitas.

Actualmente, el alcance internacional del delito va en aumento y los aspectos financieros de éste son más complejos debido “al rápido avance de la tecnología y la mundialización de la industria de los servicios financieros, los modernos sistemas financieros además de facilitar el comercio legítimo permiten también a los delincuentes ordenar el traslado de millones de dólares instantáneamente por medio de computadoras personales y antenas que reciben señales de satélite”.³⁸

Debido a que el lavado se da de dinero depende hasta cierto punto de sistemas y operaciones financieras existentes, las opciones que tiene el delincuente para lavar dinero están limitadas sólo por su imaginación.

El lavado de dinero por intermedio de las casas de cambio de moneda, casas de corretaje de bolsa, comerciantes en oro, casinos, vendedores de automóviles, compañías de seguros sociedades mercantiles, los servicios de transacciones bancarias privadas, los bancos extraterritoriales las sociedades ficticias las zonas de libre comercio los sistemas de telégrafo y la financiación comercial todos pueden encubrir actividades ilícitas.

³⁸ [Shttp://avisoralavadodenedinero_blanqueodenedinero02.ht](http://avisoralavadodenedinero_blanqueodenedinero02.ht)



El lavado de dinero desenfrenado puede erosionar la integridad de las instituciones financieras de un país, debido al alto grado de integración de los mercados de capital esta actividad puede también afectar adversamente las monedas y las tasas de interés. Fluye hacia los sistemas financieros mundiales donde puede las economías y monedas nacionales por lo que representa una grave amenaza a la seguridad nacional e internacional.

3.5 El lavado de dinero en la legislación guatemalteca

De conformidad con el Artículo 133 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Superintendencia de Bancos es el órgano que ejerce la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la Ley disponga.

Con base en lo establecido en la Ley Contra El Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala, y su reglamento, Acuerdo Gubernativo Número 118-2002 de la Presidencia de la República, se creó la Intendencia de Verificación Especial como la encargada de velar por el cumplimiento de dicha Ley y su Reglamento.

3.6 Quién comete el delito de lavado de dinero u otros activos

Cualquier persona que realice cualquiera de las siguientes actividades: Invierta, convierta, transfiera o realice cualquier transacción financiera con bienes o dinero

sabiendo o que por razón de su cargo, empleo, oficio o profesión esté obligado a saber, que los mismos son producto, proceden o se originan de la comisión de un delito; adquiera, posea, administre, tenga o utilice bienes o dinero, oculte o impida la determinación de la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de bienes o dinero, o de derechos relativos a tales bienes o dinero, esta Ley tiene por objeto; prevenir, controlar, vigilar y sancionar el lavado de dinero u otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito, y establece las normas que para este efecto deberán observar las personas obligadas a que se refiere el Artículo 18 de esta Ley y las autoridades competentes.

3.6.1 Personas individuales

El responsable del delito de lavado de dinero u otros activos será sancionado con prisión inmutable de seis a 20 años, más una multa igual al valor de los bienes, instrumentos o productos objeto del delito; el comiso, pérdida o destrucción de los objetos provenientes de la comisión del delito o de los instrumentos utilizados para su comisión; el pago de costas y gastos procesales; y la publicación de la sentencia en, por lo menos, dos de los medios de comunicación social escritos de mayor circulación en el país. Si el delito fuere cometido por persona extranjera se le impondrá, además de las penas a que se hubiere hecho acreedora, la pena de expulsión de territorio nacional que se ejecutará inmediatamente que haya cumplido aquellas, Artículo 4 del Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala.



3.6.2 Personas jurídicas

Serán imputables a las personas jurídicas, independientemente de la responsabilidad penal de sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, empleados o representantes legales, los delitos previstos en esta Ley, cuando se tratare de actos realizados por sus órganos regulares, siempre que se hallaren dentro del giro u objeto normal o aparente de sus negocios, En este caso, además de las sanciones aplicables a los responsables, se impondrá a la persona jurídica una multa de US\$ 10,000.00 a US\$ 625,000.00 o su equivalente en moneda nacional, sancionándose además con el comiso, pérdida o destrucción de los objetos provenientes de la comisión del delito o de los instrumentos utilizados para su comisión, el pago de costas y gastos procesales, y la publicación de la sentencia Artículo 5 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

3.7 Del procedimiento

En la persecución penal de los delitos, y para la ejecución de las penas que establece esta Ley, se aplicará el procedimiento señalado en el Código Procesal Penal 33 para los delitos de acción pública, Artículo 9 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.



3.8 Providencias cautelares

El juez o tribunal que conozca del proceso podrá dictar en cualquier tiempo, sin notificación ni audiencia previas, cualquiera providencia cautelar o medida de garantía establecida en la ley encaminada a preservar la disponibilidad de los bienes, productos o instrumentos provenientes o relacionados con el delito de lavado de dinero u otros activos, cuando lo solicite el Ministerio Público. Este requerimiento deberá ser conocido y resuelto por el Juez o tribunal inmediatamente, de acuerdo al Artículo 11 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros activos.

3.9 De las personas obligadas y de sus obligaciones

El Artículo 18 del Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “De las personas obligadas, para los efectos de la presente Ley se consideran personas obligadas, las siguientes;

- Las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la superintendencia de bancos.
- Las personas individuales o jurídicas que se dediquen al corretaje o a la intermediación en la negociación de valores.
- Las entidades emisoras y operadoras de tarjetas de crédito.
- Las entidades fuera de plaza denominadas off-shore que operan en Guatemala, que se definen como entidades dedicadas a la intermediación financiera constituidas o registradas bajo las leyes de otro país y que realizan sus actividades principalmente fuera de la jurisdicción de dicho país”.

Se pretende con esta Ley, proteger la formación de capital, ahorro e inversión y crear las condiciones adecuadas para promover la inversión de capitales nacionales y extranjeros en el país, así como dar cumplimiento a los tratados internacionales suscritos por Guatemala en el marco de prevención, control y sanción del lavado de dinero.

Su objetivo prevenir, detectar y sancionar el lavado de dinero u otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito y establecer las normas que para este efecto deberán observar las personas obligadas.

3.10 Intendencia de Verificación Especial

Es una Intendencia de la Superintendencia de Bancos, responsable de velar por el objeto y cumplimiento de la Ley Contra Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto 67-2001 del Congreso de la República y su Reglamento, contenido en Acuerdo Gubernativo Número 118-2002.

3.10.1 El objetivo de la Intendencia

De conformidad con el Artículo 33 de la Ley de Lavado de Dinero u Otros Activos, su objetivo fundamental es analizar la información obtenida a fin de confirmar la existencia de transacciones sospechosas, intercambiar información con entidades homólogas de otros países y en caso de indicio de delito trasladar la información a las autoridades competentes, entre otras.

3.11 El Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Blanqueo de Capitales

El Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Blanqueo de Capitales, es un organismo intergubernamental cuyo propósito es elaborar y promover medidas para combatir el blanqueo de capitales, proceso consistente en ocultar el origen ilegal de productos de naturaleza criminal. Estas medidas intentan impedir que dichos productos se utilicen en actividades delictivas futuras y que afecten a las actividades económicas lícitas, las 40 recomendaciones constituyen el marco básico de lucha contra el blanqueo de capitales y han sido concebidas para una aplicación universal.

Las recomendaciones constituyen los principios de acción en materia de blanqueo de capitales que los países deben aplicar, de acuerdo con sus circunstancias particulares y su marco constitucional, dejando a los países cierta flexibilidad en su aplicación, en lugar de obligar a cumplir todos los detalles.

Este Organismo, reconoció desde el principio que los países tienen sistemas jurídicos y financieros diferentes, de modo que todos ellos no pueden adoptar las mismas medidas tampoco comprometen la libertad de llevar a cabo operaciones lícitas, ni ponen en riesgo la economía de los países miembros pretendiendo únicamente sanear el sistema bancario.

Los países del Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Blanqueo de Capitales, se han comprometido claramente a aceptar la disciplina de estar sujetos a una vigilancia multilateral y a evaluaciones mutuas, la aplicación de las

recomendaciones por parte de los países miembros se supervisa a través de un doble enfoque que consiste en un ejercicio anual de auto evaluación y un proceso más detallado de evaluación mutua según el cual cada país miembro está sujeto a un examen sobre el terreno, además realiza exámenes horizontales de las medidas adoptadas para aplicar determinadas recomendaciones.

3.11 La detección de operaciones de lavado de dinero por medio del control de las operaciones bancarias

Aún y cuando las instituciones financieras mantienen sus propios Códigos de Conducta encaminados a prevenir y detectar movimientos ilícitos de capitales, se impone la necesidad de que exista un cuerpo organizado de normas de carácter general y uniforme que posibiliten una acción común del sector financiero para prevenir el uso indebido de los servicios que presta este sector a la vez que define con claridad la verdadera responsabilidad de las instituciones financieras en este campo, o bien equipar el ya existente.

El incumplimiento en la instauración o mantenimiento de políticas y procedimientos adecuados relativos al lavado de dinero, debería ser uno de los criterios que se valoren para el mantenimiento o revocación de las licencias concedidas para el desarrollo de sus actividades en el territorio nacional.



3.12 Fundamentos y/o objetivos

En los últimos años, se ha venido observando el reconocimiento cada vez mayor de que en la lucha contra el crimen organizado a nivel internacional es imprescindible prevenir, a toda costa, la legitimación de los capitales provenientes de actividades delictivas mediante la conversión de estos fondos de sucios en limpios.

La actividad bancaria no escapa a estos procedimientos; muy por el contrario al ser la intermediación financiera método de comunicación necesaria para el desenvolvimiento de las estructuras económicas, sobre las que se asientan las estructuras sociales, los bancos son instituciones muy sensibles a ser utilizadas con fines muy diferentes a los que motivaron su existencia.

La aparición de estas incidencias en el panorama bancario, trae consigo una serie de deformaciones de la actividad de intermediación financiera que perjudican a las instituciones y a los clientes legítimos. Lo anterior hace que los banqueros de todo el mundo se planteen, cada vez con mayor convencimiento, la necesidad de la toma de medidas y la formulación de acciones preventivas que protejan la actividad lícita y a los clientes legítimos.

Este convencimiento les ha llevado, y cada día más intensamente, a la colaboración en la elaboración de nuevas leyes y, para cubrir los plazos dilatados que tal tarea exige, a la adopción de normas o lineamientos internos que complementen los ya existentes y que eviten usos indebidos de los bancos con fines delictivos o ilícitos.

El Banco de Guatemala, como banco central del Estado e institución rectora del sistema bancario nacional, ha mantenido la preocupación por estos temas y viene ejecutando acciones en razón de dicha preocupación, se ofrece a las diferentes instituciones financieras un conjunto de informaciones y orientaciones que les permitan evitar que sus servicios sean utilizados con fines ilícitos, principalmente en operaciones de lavado de dinero que se deriven de delitos de narcotráfico; evasión de impuestos y enriquecimiento indebido en general.

A su vez, ofrece formulaciones que hacen compatibles estas medidas con el respeto al secreto bancario y a la protección de los clientes honestos, cuya actividad es legítima. Con la sistematización de este material, la Superintendencia de Bancos tiene base para adoptar medidas organizativas internas, así como para organizar seminarios para su personal o especializar a algunos de sus funcionarios para evitar que sus servicios sean usados indebidamente.

El lavado o blanqueo de dinero es el proceso mediante el cual, a sabiendas se realiza de por sí, o por interpuesta persona, natural o jurídica, con otras personas o establecimientos bancarios, financieros o de cualquier otra naturaleza, transacciones con dinero procedente de actividades ilícitas, o se suministra información falsa para la apertura de cuenta o para la realización de tales transacciones, es toda operación que se realice con el ánimo de esconder la verdadera fuente y la propiedad del beneficiario. Aunque existe una gran diversidad de métodos empleados, los procedimientos utilizados para encubrir la procedencia y propiedad verdadera de los fondos, consta generalmente de tres etapas:

–Depósito: Es el depósito físico del dinero derivado de la actividad ilícita.

–Encubrimiento: Consiste en separar los ingresos de origen ilícito de su fuente mediante la creación de complejas transacciones financieras diseñadas para burlar controles de auditoria y proporcionar anonimato.

–Integración: Que consiste en proporcionar una aparente legitimidad a ingresos derivados de actividades delictivas. Si el proceso de encubrimiento es exitoso, la integración permite ubicar el producto del lavado dentro del circuito económico y monetario normal, de tal forma que reingresa al sistema financiero aparentando ser fondos obtenidos de un negocio lícito.

3.13 Procedimientos y control

Todos los integrantes del sistema bancario nacional, deberían desarrollar un nivel de vigilancia, cautela y control de las transacciones financieras que realicen para evitar que puedan llegar a ser utilizados como intermediarios en depósitos, transacciones y transferencias de fondos originados o destinados a la ejecución de actividades relacionadas con el lavado de dinero.

3.14 Procedimientos de identificación

La Superintendencia de Bancos, ha instaurado procedimientos para que las instituciones financieras permitan seleccionar y conocer sus clientes, sean éstos habituales u ocasionales, identificarlos debidamente y tener un conocimiento de sus

transacciones y actividades, en orden a establecer la coherencia entre éstas, entre los aspectos a tener en consideración se puede señalar:

- Apertura de cuentas.
- Depósitos en efectivo salvo en el caso de clientes habituales que por la naturaleza de su negocio o actividad, justifique la necesidad de consignar en efectivo sumas significativas.
- Constitución de depósitos a término.
- Realización de giros y transferencias.
- Compraventa de divisas.

Las instituciones financieras deberán registrar y verificar por medios fehacientes la identidad, representación, domicilio, capacidad legal, ocupación u objeto social, así como otros aspectos de identidad de sus clientes, ya sean ocasionales o habituales, a través de documentos de identidad, pasaportes, contratos sociales o estatutos, o cualesquiera otros documentos oficiales o privados. Cuando se presuma la existencia de personas interpuestas se deberá identificar al titular real.

3.15 Reconocimiento y reporte de transacciones financieras sospechosas

Dado que los tipos de transacciones que podrían ser utilizadas por los lavadores de dinero son prácticamente ilimitados, es realmente difícil definir una transacción sospechosa. Sin embargo, una transacción sospechosa, usualmente será aquella que es inconsistente con las actividades comerciales legítimas o con el negocio normal de

ese tipo de cuenta. Por lo tanto, el primer paso en el reconocimiento es saber lo suficiente acerca del negocio del cliente para reconocer el carácter inusual de una transacción, o una serie de transacciones.

“Debe prestarse atención al entrenamiento sistemático del personal en los procedimientos de la institución para facilitar el reconocimiento del lavado de dinero, la aplicación de los procedimientos, controles y obligaciones desde el punto de vista ético, profesional y legal”.³⁹

El personal debe estar consciente de sus propias obligaciones personales bajo las normas legales vigentes y de que pueden estar personalmente expuestos a responsabilidades por no reportar a la autoridad competente de la institución, información sobre transacciones sospechosas.

³⁹ www.encarta.org



CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico del Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio Decreto 55-2010

En los últimos años se ha incrementado, de manera alarmante, el número de delitos que atentan contra el patrimonio del Estado y de los particulares, así como los que ocasionan grave daño a la vida, la integridad, la libertad y la salud de los habitantes de Guatemala, relacionados con la delincuencia organizada, así como otras formas de actividades ilícitas o delictivas en especial el delito de lavado de dinero.

Los responsables de los delitos económicos, de las infracciones de narcotráfico o de la delincuencia organizada, han utilizado diversos mecanismos ilegales, mezclados éstos con medios legales, para la transferencia y circulación de bienes, ganancias, frutos y productos de la criminalidad, así como para el encubrimiento o el ocultamiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o la propiedad real de esos bienes, ganancias o derechos, a sabiendas de que proceden de actividades ilícitas o delictivas. En especial con sociedades anónimas accionadas, las cuales emitían sus acciones al portador, creando una inestabilidad jurídica debido a que no se podía llegar a saber quiénes eran los titulares, poseedores o suscriptores de la misma, ya que eran sociedades legalmente establecidas en el país, pero con fines ilícitos. En ese sentido, el Artículo 71 de la presente Ley, hace obligarías las acciones nominativas, eliminando las acciones al portador al modificar el Artículo 108 del Código de Comercio, el cual



literalmente establece: “ Se reforma el Artículo 108, Acciones Nominativas y al Portador, del Código de Comercio de Guatemala, Decreto Número 2-70 del Congreso de la Republica, el cual queda así. **“Artículo 108. Acciones.** Las acciones deberán ser nominativas. Las sociedades anónimas constituidas antes de la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, cuyo pacto social les faculte a emitir acciones al portador y tengan pendiente la emisión de acciones, deberán realizarla únicamente con acciones nominativas”.

Como se puede observar, el presente Artículo excluye del Ordenamiento legal de Guatemala las acciones al portador, debido a que el legislador por seguridad del Estado hace obligarías las acciones nominativas. La principal característica de las acciones nominativas como se vio en el capítulo primero, es la que cuenta con un registro de accionistas o bien un registro de acciones suscritas por las sociedades. Sin embargo, persiste un vacío legal al tratar de establecer requisitos, modalidades o bien lineamientos que son necesarios para poder tener un control suficiente sobre dicho títulos nominativos, ya que la legislación no lo regula de manera concreta.

El trámite de constitución de sociedades accionadas en la actualidad, concluye con un aviso de emisión de acciones. Dicho aviso, únicamente informa al Registro Mercantil General de la Republica cuantas acciones suscribió la sociedad accionada y el valor de las mismas. Creando inseguridad jurídica en el sentido que no se puede determinar con exactitud quienes son los beneficiarios de dichos títulos.



4.2 Propuesta de creación de un Registro Electrónico de Accionistas

A través del sistema electrónico de accionistas, se podrá registrar los traspasos de acciones de forma automática, tener registro de beneficiarios de las mismas, el valor nominal y número de títulos emitidos por personas jurídicas colectivas que tienen su capital dividido y representado en acciones.

4.2.1 Desmaterialización de acciones

Es una forma segura y moderna para el manejo de las acciones. Los traspasos generados por las negociaciones de acciones en bolsa en forma automatizada, llevando un control en su sistema de Registro Electrónico de Accionistas. Se facilita el traspaso de la propiedad accionaria, permitiendo a los accionistas mejores oportunidades de negocio y puede acceder a información en tiempo real del estado de sus inversiones.

4.2.2 Objetivo

Establecer la forma en que se llevan a cabo las diferentes operaciones que se realizan en el Sistema Electrónico de Administración de Acciones.



4.2.3 Proceso de desmaterialización de acciones

Se desmaterializan emisiones completas que representen la totalidad del capital social de una sociedad y es un proceso irreversible

4.2.4 Formas para la desmaterialización de acciones

El emisor entrega la información contenida en el Registro de Accionistas y se procede a crear las cuentas de tenencia para los accionistas. Con el proceso de se ingresa al Sistema Electrónico de Administración de Acciones la información general de los accionistas de forma electrónica. Al finalizar este proceso se depositan las acciones en el Registro Electrónico de Cuentas de Valores, y una vez actualizado el depósito se actualiza el Registro Electrónico de Accionistas.

Se remite al emisor el reporte de accionistas por emisor, en el que se detalla la información ingresada al Sistema Electrónico de Administración de Acciones para que éste compare con sus registros. En caso que la información concuerde, el emisor debe emitir una constancia validando la información ingresada en el sistema.

4.2.5 Acciones emitidas desmaterializadas

En el caso que las acciones nunca se hubieran emitido o cuando en la escritura de constitución se diga expresamente que pueden ser representadas por medio de anotaciones de valores en cuenta, la desmaterialización se debería de realizar por

medio de la entrega del testimonio de la escritura de la emisión, expedido por el notario autorizante. En la escritura debe de establecerse la representación por medio de anotaciones en cuenta de la emisión de acciones.

Adicionalmente, el emisor deberá remitir la información contenida en el Registro de Accionistas, con esta información se procede a registrar a los accionistas en el Sistema Electrónico de Administración de Acciones.

4.2.6 Acciones emitidas físicas

En este caso el emisor de las acciones tiene que cambiar el pacto social y los estatutos; se debe de presentar a dicho registro la escritura modificada y los estatutos correspondientes. Con esta documentación se procede a depositar las acciones en las cuentas de los inversionistas en el Sistema Electrónico de Administración de Acciones de acuerdo a la información proporcionada por el Libro de Registro de Accionistas.

4.2.7 Desmaterialización de acciones físicas

Este proceso consiste en sustituir los certificados de acciones físicos por anotaciones electrónicas en cuenta, el emisor debe de hacer la gestión con sus accionistas para recolectar todos los certificados.



4.2.8 Proceso para desmaterializar acciones físicas

–Para que una emisión pueda ser desmaterializada, el emisor debe de suscribir con Sistema Electrónico de Administración de Acciones el contrato de prestación de servicios de depósito, custodia y administración de acciones desmaterializadas.

– Para proceder con la desmaterialización, la sociedad emisora de las acciones debe de haber modificado su pacto social en Junta General extraordinaria de accionistas, para consignar la posibilidad que sus acciones puedan ser representadas por medio de anotaciones electrónicas en cuenta. El acuerdo debe decir expresamente que la junta general de accionistas ha acordado que, a partir de la fecha en que opere la desmaterialización de las acciones, los títulos de acciones que antes fueron emitidos ya no tienen validez legal y no continúan representando la participación de ningún accionista. Por lo que las acciones no pueden ser documentadas mediante título valores.

El emisor debe de inscribir la escritura de modificación en el Registro de Comercio.

–La sociedad emisora, debe de documentar en el Registro Público Bursátil y en la Bolsa de Valores los cambios en las características de la emisión, cuando ésta se haya registrado en la Superintendencia para ser objeto de oferta pública.

–El emisor de las acciones entrega al área de Servicio a Participantes de Sistema Electrónico de Administración de Acciones, la escritura original y una fotocopia para ser

confrontada y certificada notarialmente si la información corresponde. La persona del Registro Electrónico de Acciones, debe poner en los documentos confrontados, una razón que haga constar que las acciones fueron depositadas en administración.

–El emisor remite la información contenida en el Libro de Registro de Accionistas por medio de un disco que contendrá la información digital para vaciarla en el Sistema Electrónico de Administración de Acciones, en un formato electrónico previamente establecido. El emisor notifica la (s) cuenta(s) de valores en que se debe depositar las acciones de sus accionistas. Para cada accionista se apertura cuenta de tenencia bajo la cuenta del emisor de las acciones.

– Para elaborar el Registro de Accionistas, se ingresa las características de cada uno de los accionistas. Se revisa que la información del Registro de Accionistas físico concuerde con el Registro Electrónico de Accionistas. Se emite un reporte en el que se detalla la totalidad de los accionistas ingresado al Sistema Electrónico de Administración de Acciones, para que el emisor confronte con sus registros. El emisor debe de emitir constancia en la que expresa su conformidad con la información contenida en los registros.

– El Registro Electrónico y el emisor determinan la fecha de cierre del Libro de Accionistas, posterior a ésta ya no se puede asentar ningún traspaso. A partir de este momento, los traspasos únicamente son registrados en el Registro Electrónico de Accionistas.

4.2.9 Información y documentación para el proceso de desmaterialización de acciones

La sociedad entregará a el Registro Electrónico de Accionistas, toda la información contenida en su Libro de Registro de Accionistas. La información mínima que debe contener es la siguiente:

1) Nombre y domicilio del accionista.

2) Documentación Requerida.

Personas naturales: Personas naturales salvadoreñas: Documento Personal de Identidad, Personas naturales extranjeras: Pasaporte o Carnet de Residente, Menores de edad: Partida de Nacimiento. Para todos los casos debe anexarse Número de Identificación Tributaria (NIT). Se presentan las fotocopias de los documentos.

Personas jurídicas: Para personas jurídicas: Se presentan las fotocopias de los documentos: Escritura de Constitución asentada en el Registro de Comercio y su respectivo Número de Identificación Tributaria (NIT).

– El detalle de los llamamientos que se encuentren pendientes a la fecha.

– Los canjes de certificados pendientes a la fecha.

– Gravámenes y embargos que afectan a las acciones.



4.2.10 Beneficios de implementar las acciones desmaterializadas

–Seguridad: Se elimina el riesgo que implica el manejo de valores físicos, certificados falsos y extravío.

–Eficiencia: Se elimina la recepción y envío de certificados físicos, disminuyendo el tiempo para realizar el registro de los traspasos.

–Control: Mantendrá actualización del Registro Electrónico de Accionistas a través de sistemas informáticos de alta seguridad.

–Costos: Se obtienen beneficios en términos de ahorro de tiempo y recursos empleados en la reposición física de certificados, firma y canje de los mismos.

–Mercado Bursátil: Se integra a estándares internacionales que facilitan y dinamizan el mercado accionario, lo que contribuye a la generación de más negocio y bursatilidad de las acciones.

–Regionalización de acciones: Con las acciones representadas por anotaciones en cuenta se facilita la negociación de las acciones en la región.

–El embargo es efectivo para las acciones se encuentren en el Registro Electrónico de Accionistas. Podrían ser objeto de embargo las acciones que se encuentren en cuentas propias, cuentas de tercero y cuentas de tenencia.

4.2.11 Objetivos de la automatización del registro de acciones

Los objetivos propuestos por la modernización del Registro que se deberán implementar son:

- I. **Salvaguardar la información**
- II. **Automatizar los procesos del registro a través de un sistema seguro y confiable,**
- III. **Agilizar las operaciones,**
- IV. **Brindar seguridad jurídica,**
- V. **Combatir la corrupción,**
- VI. **Ofrecer buen servicio al público,**
- VII. **Facilitar el acceso a la información y,**
- VIII. **Descentralizar los servicios.**

CONCLUSIONES

- 1. La reforma que el Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio modifica el Código de Comercio respecto a eliminar del ordenamiento jurídico las acciones al portador dejando únicamente vigentes las acciones nominativas, no es suficiente para su correcta supervisión, ya que aun así no se puede determinar quiénes son los suscriptores de las mismas.**
- 2. Guatemala no cuenta en su ordenamiento jurídico con una supervisión adecuada para personas jurídicas colectivas, que tienen su capital dividido en acciones, así como para los tenedores o beneficiarios de sus acciones, dejando dicha situación en un vacío legal, provocando que sociedades legalmente constituidas en el país se dediquen a realizar actividades ilícitas, en especial el delito de lavado de dinero.**
- 3. Las acciones nominativas como bienes muebles, pueden ser bienes muebles registrables, las cuales carecen de un registro público en el país, ya que el Código de Comercio no regula con exactitud cuáles deberían de ser las formalidades y requisitos.**

4. En la Legislación guatemalteca, no se ha podido establecer un orden y régimen especial para acciones nominativas las cuales deben ser registradas, en el Registro Mercantil General de la República, no se lleva un control adecuado debido a que la legislación no determina con exactitud el modo y la forma para poder realizarlo, provocando un vacío legal en dicha inscripción.

5. En la actualidad existen sociedades legalmente constituidas con fines ilícitos, ya que el país carece de un método o mecanismo para fiscalizar tanto a personas jurídicas colectivas, como a los tenedores y/o suscriptores de las mismas, en materia de lavado de dinero.



RECOMENDACIONES

1. El Registro Mercantil General de la República debe hacer obligatoria la inscripción electrónica de acciones al terminar el trámite de constitución de sociedades accionadas, debido a que el objeto del Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio hace obligatorias las acciones nominativas, para poder fiscalizar tanto a sociedades como a sus suscriptores, porque se debe llevar un mejor control de las mismas, ya que en la actualidad la legislación guatemalteca deja dicha situación en un vacío legal.
2. Es necesario que el Congreso de la República de Guatemala, reforme el Código de Comercio respecto al tema de registro de acciones nominativas, debiendo establecer un registro de accionistas electrónico, para facilitar el tráfico mercantil, así como tener un mejor control de las mismas, de los beneficiarios y de las personas jurídicas que tienen su capital dividido en acciones, porque en la actualidad existe un vacío legal respecto a esa materia.
3. Que el Congreso de la República de Guatemala mediante un decreto legislativo, cree un Registro Electrónico de Accionistas para poder tener un mejor control de las sociedades y de sus accionistas, porque brindaría seguridad jurídica en el derecho mercantil, que en base a sus principios fundamentales tiene que ser actualizado frecuentemente, para favorecer el tráfico mercantil en el país.



4. **Es necesario que el Presidente de la Republica de Guatemala junto con el Ministro de Economía, creen un reglamento para el Registro Electrónico de accionistas, mediante un acuerdo gubernativo, el cual puede facilitar el mercado en dicho ámbito, debido a que las acciones en su carácter de bien mueble pueden ser sujetas a traslado de dominio y embargo.**

5. **El Registro Mercantil General de la República, al crear al Registro Electrónico de Accionistas debe fiscalizar a sociedades legalmente constituidas en el país, que se dediquen a realizar actividades tipificadas como delitos, en especial el delito de lavado de dinero, ya que la legislación guatemalteca sanciona tanto a personas jurídicas, como a personas individuales en dicha materia.**



BIBLIOGRAFÍA

- BARRERA GRAF, Jorge, **Instituciones de derecho mercantil**. Mexico, 1991
- CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires Argentina, Editorial Heliasta, 1977.
- CASTILLON Y LUNA, Víctor, **Derecho procesal mercantil**, Porrúa, 2001
- DÍAZ CASTILLO, Roberto, **Manual de fundamentos de derecho**, Serviprensa Centroamericana de Guatemala
- Enciclopedia Temática MEGA**, Siglo XXI. Colombia, Editorial Norma, 2003
- MÉNDEZ MÉNDEZ, Aurelio, **Lecciones de derecho mercantil**, Civitas Ediciones, 2008
- OSSORIO, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Editorial Heliasta, Buenos Aires- Argentina, 2000.
- PAZ ALVAREZ, Roberto. **Cosas mercantiles, sociedades mercantiles**, Guatemala, 2008
- VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo, **Derecho mercantil**, Guatemala, Editorial IUS, 2009
- VILLEGAS LARA, René Arturo, **Introducción al estudio de derecho mercantil**, Guatemala, 2008
- Legislación:**
- Constitución Política de la República de Guatemala**, Asamblea Nacional Constituyente, 1986
- Código de Comercio**, Decreto 2-70, Congreso de la República de Guatemala, 1970.
- Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos**, Decreto 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala, 2001
- Ley de Extinción de Dominio**, Decreto 55-2010, Congreso de la República, de Guatemala, 2010



Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006, Congreso de la República de Guatemala, 2006

Ley Contra la Narcoactividad, Decreto 48-92, Congreso de la República de Guatemala, 1992

Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, Decreto 58-90, Congreso de la República de Guatemala, 1990