

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

**LA REGULACIÓN DE LA EMPRESA MERCANTIL
EN COPROPIEDAD EN GUATEMALA**

JUAN FRANCISCO MARROQUÍN GARCÍA

GUATEMALA, MAYO 2013

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

**LA REGULACIÓN DE LA EMPRESA MERCANTIL
EN COPROPIEDAD EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JUAN FRANCISCO MARROQUÍN GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, mayo 2013

**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 III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Victor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

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

Lic. Marco Antonio Aguilar Palma

ABOGADO Y NOTARIO

6a. Avenida 0-60, Zona 4

Gran Centro Comercial Zona 4 - Torre Profesional Uno
Oficina 502 - Teléfono: 2335-2136 • Guatemala, C. A.



Guatemala, 13 de septiembre de 2010

Licenciado

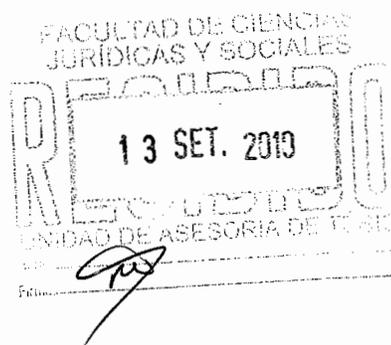
Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho,



Licenciado Castillo Lutín:

Por este medio me dirijo a usted, deseándole los mejores éxitos en sus labores cotidianas y profesionales.

El motivo de la presente es para informarle, en cumplimiento a la resolución en la que fui nombrado como Asesor de trabajo de tesis del bachiller JUAN FRANCISCO MARROQUÍN GARCÍA, intitulado: "LA REGULACIÓN DE LA EMPRESA MERCANTIL EN COPROPIEDAD EN GUATEMALA", por lo que considero procedente dictaminar respecto a la asesoría del mismo, indicando que el contenido objeto de desarrollo, análisis, aportaciones y teorías sustentadas por el autor, ameritaron ser calificadas de sustento importante y valederas al momento de la asesoría efectuada del presente trabajo de investigación de tesis.

El tema seleccionado por el autor y el trabajo de investigación reviste de mucha importancia, indicándose como se regula la empresa mercantil en copropiedad en Guatemala, sustentándose la investigación con aportes tanto de origen legal como de academia, atendiendo a las normativas y presupuestos reglamentarios regulados para el efecto.

Estableciendo que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado también el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, Artículo 32, el cual literalmente dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión al respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación

Lic. Marco Antonio Aguilar Palma

ABOGADO Y NOTARIO

6a. Avenida 0-60, Zona 4

Gran Centro Comercial Zona 4 - Torre Profesional Uno
Oficina 502 - Teléfono: 2335-2136 • Guatemala, C. A.



utilizadas, la redacción las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes”.

En el presente dictamen se determina expresamente que el trabajo de investigación cumple satisfactoriamente con los requisitos establecidos anteriormente, pues en la asesoría se examinó el contenido científico y técnico del tema, el cual califico de gran valor en el ámbito del derecho mercantil en Guatemala; la metodología utilizada fue de tipo analítico y sintético, y también se aplicaron los métodos lógico-deductivo e inductivo; se manejó la técnica de investigación bibliográfica, habiendo dado una idea de cómo mejorar la redacción a lo largo del contenido capitular; la contribución del trabajo de tesis reviste de suma importancia por la profundidad de la investigación que se realiza. Asimismo se verificó que las conclusiones y recomendaciones apuntaran al objeto principal del tema y fueran acepciones propias del estudiante; por la característica del tema no se desarrollan cuadros estadísticos, y se constata que la bibliografía consultada para la elaboración de tesis fue la adecuada.

En conclusión y en mi calidad de asesor me permito emitir DICTAMEN FAVORABLE, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita seguir su trámite de revisión hasta su total aprobación, para que pueda optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo como su más atento y seguro servidor,

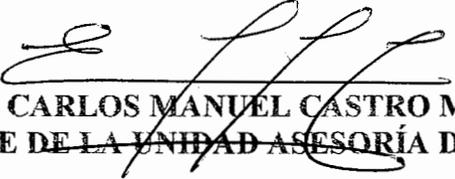
Lic. Marco Antonio Aguilar Palma
Asesor de Tesis, Colegiado 2,903



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) OTTO RENÉ ARENAS HERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante JUAN FRANCISCO MARROQUÍN GARCÍA, Intitulado: "LA REGULACIÓN DE LA EMPRESA MERCANTIL EN COPROPIEDAD EN GUATEMALA".

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


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



cc.Unidad de Tesis
CMCM/brsp.

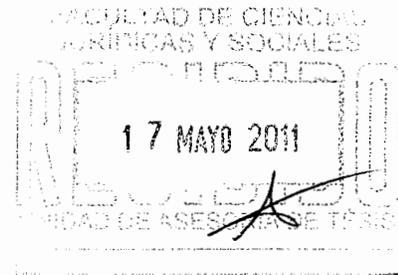


Lic. OTTO RENÉ ARENAS HERNÁNDEZ
Abogado y Notario
Colegiado 3805

Guatemala, 17 de mayo de 2011

Licenciado:

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



Estimado Licenciado: Castro Monroy:

Hago de su conocimiento que conforme al nombramiento de fecha veinte de enero del año dos mil once, revisé el trabajo de tesis del Bachiller Juan Francisco Marroquín García, con carné 54446 que se intitula: **"LA REGULACIÓN DE LA EMPRESA MERCANTIL EN COPROPIEDAD EN GUATEMALA"**; me es grato hacer de su conocimiento:

1. El contenido de la tesis tiene relación muy amplia, en lo que se refiere a la forma como se regula actualmente la empresa mercantil, considerada desde el punto de vista de copropiedad y menciona aspectos que directamente están relacionados al establecimiento y su regulación en nuestro medio.
2. En el desarrollo de este trabajo, se consideraron los diversos métodos de investigación a la razón: el método de investigación analítico, con el cual se resalto lo importante de la necesidad de regula la empresa mercantil como forma de copropiedad en nuestro medio, además el método sintético, con el cual se determino la ventaja de regularlo en el código de comercio; el método inductivo, con el cual se señalan las características y condicionantes para su regularización y con el método deductivo se determinó la necesidad que constituye para el país, vale decir el sector que se ve involucrado con las normas contenidas en el Código de comercio, la ventaja que constituye su implementación.
3. También para desarrollar el estudio, se acudió a las técnicas de fichas bibliográficas y documental, con las que se recopilo en forma sistemática y ordenada la información doctrinaria y legal útil para desarrollar la tesis planteada.
4. La redacción que se emplea es la adecuada y las conclusiones y recomendaciones están debidamente en concordancia con el contenido de los capítulos, así como la bibliografía que se utilizo es la correcta y está en estrecha relación con las citas bibliográficas. Es de notar que las diversas modificaciones a los capítulos y a su introducción fueron sugeridas tratando siempre de que se mantuviera la posición ideológica del sustentante; quien no tuvo objeción alguna en su realización.

9na. Avenida 13-39, zona 1, Guatemala, departamento de Guatemala, C.A.
Lic. OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ
Abogado y Notario
Colegiado 3805



5. La tesis constituye un aporte a los estudios que se desarrollan en Guatemala, enriqueciendo la bibliografía de nuestro medio en lo que se refiere al derecho mercantil.
6. Los objetivos propuestos se lograron, determinando las características y ventajas que se tienen al regularizar este tipo de sociedad mercantil en el Código de comercio.
7. Para lograr desarrollar efectivamente el presente estudio, el sustentante aplicó su máximo esfuerzo para poder culminar dicha investigación dejándose guiar en todos los aspectos relacionados con el objeto de la investigación en las distintas etapas y llevar a feliz término dicha tesis.

Con motivo de lo anotado, la tesis reúne efectivamente los requisitos legales que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.


Lic. Otto René Arenas Hernández.
Revisor de Tesis
Colegiado 3805

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ
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, a los 20 días del mes de mayo del 2020.

Con vista en los documentos que anteceden, se estudia la impetración del trámite de tesis de
el estudiante JUAN FRANCISCO MURRAYQUÍN CÁRDEA titulado LA
REGULACIÓN DE LA EMPRESA MERCANTIL EN CORRUPCIÓN EN
GUATEMALA. Artículos 30, 33 y 34 del Reglamento para la Elaboración de Tesis de
Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San
Carlos de Guatemala.

LEGE: [Signature]

[Handwritten signatures]





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por sobre todas las cosas.
- A MI MADRE:** **María Margarita García Guerra.**
Con gratitud por su imperecedero ejemplo de constancia y perseverancia.
- A MI PADRE:** **Emilio Marroquín Rojas.**
Gratitud en su descanso por sus consejos.
- A MIS HERMANOS:** **Martha Julia Marroquín y en especial a Edgar Emilio Marroquín,** por el apoyo que siempre supo dispensar, a sus ideas, a su memoria.
- A MI ESPOSA:** **Alma América Fernández Cabrera.**
- A MIS HIJOS:** **Susan Andrea y Bruno Esteban.**
- A MIS SOBRINOS:** **Otto René, Fernando, Javier, Patricia.**
- A MI CUÑADO:** **Francisco de León**
- A MI FAMILIA:** En general, con mucho aprecio.
- A MIS AMIGOS:** A todos aquellos que me brindaron su amistad.
- A MI PATRIA:** Guatemala.
- A:** **La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.**
Por los conocimientos adquiridos en sus aulas.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i
 CAPÍTULO I 	
1. El derecho mercantil	1
1.1. Antecedentes	1
1.2. Definiciones	5
1.3. Características	10
1.4. Principios	12
1.5. El comerciante	14
1.5.1. Importancia económica	18
1.5.2. Clasificación doctrinaria	19
1.6. El comerciante en relación a la persona individual	21
 CAPÍTULO II 	
2. La propiedad	25
2.1. Definición	25
2.2. Clases	27
2.3. Limitaciones	30
2.4. Propiedades especiales	32
2.5. La copropiedad	33
 CAPÍTULO III 	
3. La empresa mercantil	49
3.1. Consideraciones generales	49
3.2. Naturaleza jurídica de la empresa mercantil	52
3.3. Principales corrientes doctrinarias	53
3.4. Otras teorías	56
3.5. Características de la empresa mercantil	57
3.6. Importancia de la empresa mercantil	58
3.7. Clasificación de la empresa mercantil	59



	Pág.
3.8. Concepto y estructura	61
3.9. Establecimiento	63
3.10. La clientela y la fama	64
3.11. El nombre comercial y distintivos de la empresa	65
3.12. Contratos de arrendamiento	67
3.13. Mobiliario y maquinaria	68
3.14. Contratos de trabajo	70
3.15. Mercaderías y crédito	71

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de regular la copropiedad de la empresa mercantil en el Código de Comercio	73
4.1. Legislación existente	74
4.2. Legislación comparada	85
CONCLUSIONES	93
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

Resulta importante abordar el tema de la copropiedad en la empresa mercantil, debido a que no existe ninguna regulación legal al respecto, a pesar de que en la actualidad existen muchas entidades de este tipo operando en Guatemala, lo que hace necesario crear una normativa específica que permita otorgarle certeza jurídica a este tipo de organización comercial.

La doctrina no ha podido resolver el planteamiento de la conceptualización jurídica de la empresa como tal, más allá del ámbito económico; sin embargo, las distintas legislaciones le han dado un valor fáctico, puesto que representa una de las instituciones bases del comercio, por lo que su importancia es significativa.

La inexistencia de una normativa en términos de copropiedad en la empresa mercantil, se debe a que tal condición tiene orígenes civilistas, por ende, las legislaciones optan por aplicar supletoriamente preceptos de dicha materia que se adecuen a la naturaleza jurídica de una mancomunidad comercial.

Uno de los objetivos de esta investigación, fue estudiar la empresa mercantil desde el punto de vista jurídico, analizando la regulación vigente, el proceso de creación e inscripción de la misma, situación que permitió establecer la existencia de entidades comerciales de tipo individual, cuya propiedad resulta ser compartida en muchos casos por dos o más personas, sin constituirse en una sociedad propiamente dicha.

El presente trabajo consta de cuatro capítulos, desarrollados de la siguiente manera: En Capítulo I: El derecho mercantil, se hace una recopilación jurídico-doctrinaria de los principales conceptos que conforman a esta rama del derecho; en el Capítulo II: La propiedad, se describen los principales elementos que conforman el contexto de esta figura jurídica, que incluye un breve estudio de la copropiedad desde su definición filosófica hasta la conceptualización que surge desde la perspectiva del derecho mercantil; en el Capítulo III: La empresa mercantil, se hace un estudio profuso del



contenido teórico de dicha entidad, describiendo su conformación y cada uno de los elementos que forman parte de su esencia; en el Capítulo IV: La necesidad de regular la copropiedad de la empresa mercantil en el Código de Comercio, se encuentran los argumentos que dieron origen a la problemática que se plantea, analizando la legislación vigente y el enfoque que del derecho comparado se desprende, con el fin de plantear una solución al vacío legal existente en términos de copropiedad mercantil.

En la realización de este trabajo, se utilizaron las técnicas de recopilación bibliográfica y se hizo un análisis doctrinario, para elaborar cada uno de los apartados que componen la tesis; introduciendo citas textuales de autores que tratan el tema, así como una descripción jurídica de la normativa actual y de la problemática observada en el transcurso de la investigación.

Se estima que el estudio que a continuación se presenta, puede contribuir a la comprensión de la problemática que representa la falta de regulación de las empresas mercantiles en copropiedad, que funcionan y se encuentran inscritas en el Registro Mercantil General de la República, cuya realidad debe observarse para evitar suspicacias y prácticas situadas fuera del ámbito de la ley.



CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil

El derecho mercantil, es el conjunto de normas relativas a los comerciantes en el ejercicio de su profesión, a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos; en términos amplios, es la rama del derecho que regula el ejercicio del comercio.

Es preciso indicar, que el comerciante es la figura principal del derecho mercantil, porque a través de éste se determina la naturaleza mercantil de numerosos actos.

Siempre ha sido motivo de especial interés definir el concepto del derecho mercantil, debido a la necesidad de establecer su campo de aplicación, así como delimitar el conjunto de relaciones que debe ser regulado por sus normas.

1.1. Antecedentes

En sus inicios, el derecho mercantil surgió de manera espontánea, constituyéndose en un derecho consuetudinario, de manera que quienes tenían que resolver las controversias presentadas con motivo de las relaciones comerciales, lo hacían con la aplicación de los usos admitidos y puestos en práctica por las personas que entonces ejercían el comercio.

Se trataba de un derecho de aplicación exclusiva entre los comerciantes, en sus relaciones de orden profesional, pero también es un derecho de aplicación entre los gremios y en las corporaciones de los comerciantes.

“En una segunda etapa, lo fundamental y esencial es la determinación de la materia que corresponde al derecho mercantil, por lo que se le considera de naturaleza puramente objetiva, pretendiéndose pasar del derecho de los comerciantes y de sus relaciones al derecho de los actos mercantiles, es decir, un cambio completo de naturaleza, tratando así de olvidar a las personas e integrar la materia sin que en ello tenga determinación alguna el sujeto”.¹

Los antecedentes históricos del derecho mercantil guatemalteco tienen sus orígenes en la época colonial. “Guatemala regía su vida jurídica por la legislación de la metrópoli, sobresaliendo la Recopilación de Leyes de Indias, las Leyes de Castilla, las Siete Partidas y la Ordenanza de Bilbao, entre otras. Tales disposiciones contenían normas destinadas al comercio, así la Capitanía General del Reino de Guatemala estaba sujeta al Virreynato de la Nueva España; de esa cuenta, el comercio lo controlaba el Consulado de México y éste ejercía jurisdicción en los países centroamericanos para resolver las controversias que pudieran surgir”.²

Ante la insistencia de los comerciantes de la Capitanía, se creó el Consulado de Comercio de Guatemala, por Real Cédula del 11 de diciembre de 1793, que regulaba

¹ Zea Ruano, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil**. Pág. 24.

² Villegas Lara, René. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo I. Pág. 11.

en su parte conducente que rigieran las ordenanzas de Bilbao, dándose la separación de la justicia mercantil de los tribunales comunes, reservando a jueces especiales el conocimiento de los negocios del comercio, por lo que esa misma cédula dio origen a leyes propias y adecuadas a su naturaleza.

“En ese sentido, la política económica del Estado español en las Indias estuvo inspirada por las doctrinas mercantiles importantes en la época de los grandes descubrimientos en el nuevo continente; dicha política se basaba en dos principios: el exclusivismo colonial y la llamada teoría de los metales preciosos”.³

Al darse la independencia política de Centro América no se dio como consecuencia una legislación propia, debido a que las leyes de España siguieron teniendo vigencia por algunos años más.

En el gobierno del doctor Mariano Gálvez se hizo el intento de modernizar las leyes del país, sustituyendo las leyes españolas por los llamados Códigos de Livingston, que eran un conjunto de normas redactadas para el Estado de Luisiana, por el jurista Eduardo Livingston, dentro de las cuales se comprendían disposiciones referentes al comercio.

Tal hecho dio como resultado la poca aceptación de la normativa, por encuadrarse en otra realidad social, lo que les restó positividad.

³ Ibid.



La llegada del gobierno conservador de Rafael Carrera, significó el estancamiento de la evolución legislativa, volviéndose al Consulado de Comercio, introduciéndose algunas variantes de procedimiento. Aunque se consideraron tales disposiciones de carácter temporal, estas rigieron hasta la renovación legislativa impulsada por la Revolución de 1871.

La Revolución Liberal trajo como consecuencia que en 1877, se promulgara un Código de Comercio con una ley especial de enjuiciamiento mercantil. De la fecha anterior se llega hasta 1942, oportunidad en que se promulgó un nuevo Código de Comercio contenido en el Decreto Número 2496 del Presidente de la República.

“El cambio resultó ser radical, dado que este código vino a constituir una mejor sistematización de las instituciones de 1877, reuniendo en un mismo cuerpo una serie de leyes dispersas, en especial las convenciones internacionales en materia de letra de cambio, pagaré y cheque”.⁴

En 1970 se promulgó el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene el actual Código de Comercio de Guatemala, que incorporó instituciones nuevas y mejoró la sistematización de la materia jurídica mercantil.

Fue importante la creación del Registro Mercantil, pues tal función, en forma limitada, la cumplía el Registro Civil y en materia de títulos de crédito se incorporó la factura cambiaria. Se trasladaron aquellos contratos que considerados mercantiles, como el de

⁴ Vásquez Martínez, Edmundo. *Instituciones de derecho mercantil*. Pág. 20.



fideicomiso o los que se refieren a la edición, radiodifusión o representación escénica, formaban parte del Código Civil.

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

1.2. Definiciones

Dilucidar el contenido del derecho mercantil, requiere considerar distintos puntos de vista, de allí que el derecho español establece que se trata de la rama que regula los actos de comercio, pero tal conceptualización exige la ordenación jurídica de instituciones que sirven para favorecer y ordenar esa actividad comercial.

El autor Lorenzo Benito, expresa que el derecho mercantil: “Es el organismo de las reglas formuladas por el Estado para el desenvolvimiento de la actividad comercial”.⁵

Según Alfredo Rocco, el derecho mercantil: “Es el conjunto de normas jurídicas reguladoras de relaciones entre particulares nacidas de la industria comercial o

⁵Zea Ruano, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 33.



asimiladas a ésta, en cuanto a su disciplina jurídica y ejecución judicial”.⁶

Para Georges Ripert, el derecho mercantil: “Es la parte del derecho privado que regula las operaciones jurídicas hechas por los comerciantes, sea entre ellos, sea con sus clientes”.⁷

Por último, Roberto Mansilla Molina, considera que: “El derecho mercantil es el sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la calificación de mercantiles dadas a ciertos actos, y regulan éstos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos”.⁸

Concepto subjetivo

Desde este punto de vista, el derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional.

El derecho subjetivo consistía en recopilar las costumbres que a través del tiempo habían sido probadas y comprobadas en cuanto a equidad y funcionalidad por alguno de los grupos de mercaderes que reconoce la historia.

“Resulta que a través de la historia, tales regulaciones se han conocido con el nombre

⁶ *Ibid.* Pág. 34.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

de ordenanzas; por otra parte, los tribunales integrados por comerciantes agremiados de reconocida experiencia, honorabilidad e influencia, y en los que se depositaba la responsabilidad de crear, interpretar y sancionar las ordenanzas se llamaban tribunales de comercio”.⁹

Concepto objetivo

Desde esta perspectiva, el derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio.

El incremento de los contactos entre comerciantes y no comerciantes, así como su participación en negocios puramente mercantiles; títulos de crédito y préstamos con interés entre otros, motivaron que la actividad de los no comerciantes se ubicara en un espacio no jurídico por no poder ser cubierta por lo civil, por no estar prevista, ni por lo mercantil, porque éste solo era aplicable a los comerciantes, propiciándose la creación del derecho mercantil objetivo, reglamentándose en uno de los siete códigos que conforman el Código de Napoleón.

“Este ordenamiento inicia el movimiento histórico de reglamentar el comercio en función de los actos y de las cosas mercantiles, sea quien fuere el que los realizara y ya no en función de los comerciantes, cualesquiera cosas que hicieran, como era en esa época”.¹⁰

⁹ Dávalos Mejía, Felipe. **Títulos y operaciones de crédito**. Pág. 13.

¹⁰ Dávalos Mejía, Felipe. **Ob. Cit.** Pág. 15.

Concepción dualista

Luego de diversos sucesos de orden político-económico, se llegó aparentemente a una solución adoptada por la mayoría de las legislaciones occidentales, con la elaboración de códigos de comercio aplicables tanto a los actos de comercio como a los comerciantes, aunque por medio de enunciados, capítulos y organizaciones distintas y por separado.

“Esta situación es extremista en el sentido de que por la diferenciación entre lo subjetivo y lo objetivo, podría decirse que constituyen, en un solo ordenamiento, dos códigos distintos”.¹¹

Las cosas y las personas adquieren la calidad mercantil al formar parte de las transacciones comerciales. “En ese sentido, los actos de comercio únicamente pueden serlo por conexión, sea con una cosa de comercio o con un comerciante; y éstos lo serán cuando sean calificados como tales por la ley mercantil”.¹²

Concepto de los actos en masa

Desde esta perspectiva, el derecho mercantil es aquel que rige una serie de relaciones de relevancia jurídica, cuya característica especial es que se dan en masa o en grandes cantidades.

¹¹ *Ibid.* Pág. 16.

¹² *Ibid.* Pág. 17.

La definición del derecho del tráfico en masa fue expuesta inicialmente por Phillips Heck, considerando que una de las características del acto comercial es que se produce en grandes cantidades, lo que es natural debido al fenómeno de la oferta y la demanda; no obstante, dicha postura fue objeto de críticas, al considerarse que muchos de los actos jurídicos son realizados en masa y no por eso tienen naturaleza mercantil.

Precisamente porque el tráfico mercantil se distingue por la copiosa repetición de los mismos hechos, hubo necesidad de articular un derecho especial, separado del derecho civil con normas materiales y jurisdicción propias.

Concepto del derecho de empresa

Dicha conceptualización fue idea de Karl Wieland, al argumentar que: “La característica del comercio moderno es que se genera en organizaciones que planificadamente impulsan el tráfico mercantil, denominadas empresas”.¹³

“Por otro lado, si la realización de actos en masa exige una organización adecuada y esta organización se llama empresa, el derecho mercantil, sin dejar de ser el derecho que regula los actos jurídicos realizados en masa, será en definitiva, el derecho que regula las empresas”.¹⁴

El concepto de empresa sirve para coordinar el sistema según la nueva concepción del

¹³ Villegas Lara, René. *Ob. Cit.* Pág. 19.

¹⁴ Garrigues, Joaquín. *Curso de derecho mercantil. Tomo I.* Pág. 21.



derecho mercantil, en principio crea un lazo con la economía y al mismo tiempo sirve para interpretar y aplicar el derecho comercial según sus fines de conciliación de los intereses generales mediante la garantía de la vida de las organizaciones comerciales en las relaciones internas y externas.

El Código de Comercio de Guatemala, obra de la reforma legislativa de 1877, presenta en el Artículo 1º, la siguiente definición: “El Código de Comercio tiene por objeto establecer los derechos y obligaciones de los comerciantes, que versen sobre operaciones de su profesión; los que adquieran o contraigan los que no son comerciantes, respecto a especulaciones mercantiles; y los que resulten de contratos exclusivamente comerciales”.

1.3. Características

El derecho mercantil se caracteriza a partir de la materia que lo constituye, que en todo caso viene a ser el comercio, cuya relevancia para el mundo jurídico resulta innegable.

El comercio, que tiene la particularidad de darse en masa, cambia constantemente en los modos de operar, exige rapidez en las formas de negociar y se desenvuelve a nivel nacional e internacional.

Las principales características del derecho mercantil, contemplan determinados aspectos, los cuales se desarrollan a continuación:

Es poco formalista

La circulación para que sea fluida, exigen que la formalidad esté relegada a la mínima expresión, salvo en los casos en que su ausencia puede sacrificar la seguridad jurídica. Los negocios mercantiles se concretan en simples formalidades sólo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podrían darse fácilmente de otra manera.

Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar

El poco formalismo se relaciona con la agilidad del tráfico comercial. En ese sentido, el comerciante siempre busca fórmulas que le permitan resultados empresariales exitosos por medio de novedosas modalidades de contratar.

Este aspecto, se traduce en la necesidad de que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta.

Adaptabilidad

Esta característica implica que las formas de comercializar evolucionan por motivos políticos, científicos o culturales, por lo que la legislación siempre tiene que estar a la vanguardia de la práctica, por lo que en un contexto general, el derecho mercantil debe irse adaptando a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.



Es de tendencia internacional

La producción de bienes y servicios no es exclusivamente para el comercio local de una sociedad organizada políticamente, pues esta trasciende al mercado internacional. Ello obliga a que las instituciones jurídicas tiendan a ser uniformes porque así se permite la facilidad de intercambio a nivel internacional. Esta característica es más sensible en la actualidad, debido a la globalización de las economías.

Posibilita la seguridad del tráfico jurídico

El valor de la seguridad jurídica se basa en la observancia de mecanismos consagrados para el surgimiento de la normatividad, dentro de los cuales se encuentra la forma de contratar.

En otras palabras, la forma de garantizar la seguridad en el tráfico comercial a pesar de la incipiente formalidad, está basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse.

1.4. Principios

En cuanto a los principios que rigen al derecho mercantil, habrá que decir que deben funcionar en concordancia con los aspectos antes descritos, al tiempo que la doctrina señala como tales los siguientes:

- a) La buena fe.
- b) La verdad sabida.
- c) Toda prestación se presume onerosa.
- d) Intención de lucro.
- e) Ante la duda deben favorecerse soluciones que hagan más segura la circulación.

Considerando su relevancia, resulta importante describir cada una de las características señaladas, recopilando en gran parte criterios esbozados por la doctrina guatemalteca.

La buena fe: En el tráfico comercial, la buena fe con que se realizan los diversos actos es importante para que se pueda dar un curso normal de los distintos negocios jurídicos efectuados, caso contrario, se estaría ante una conducta criminal en detrimento de otra persona o de terceros.

La verdad sabida: Cabe mencionar que dentro de las distintas actividades derivadas del comercio, existen un principio que versa sobre el hecho de que son sensibles de todo negocio mercantil aquellos objetos que por tradición o por naturaleza pueden ser enajenadas. En ese sentido, las reglas sobre el comercio están prescritas si se atiende a la naturaleza del acto en sí mismo.

Toda prestación se presume onerosa: Significa que cualquier acto comercial tiene por objeto una ganancia lícita y posible, de allí que la naturaleza del derecho mercantil sea eminentemente lucrativo.

Intención de lucro: Siguiendo el orden de ideas antes planteado, la intención de lucro es inherente a cualquier acto de comercio, sea de tipo formal o casual.

Ante la duda deben favorecerse soluciones que hagan más segura la circulación:

Dentro del tráfico comercial existe siempre la posibilidad de conflictos entre las partes, a veces por las distintas formas de pensamiento entre los comerciantes. De esa cuenta, para solucionar un posible conflicto de intereses, deben buscarse soluciones que resulten en beneficio para los interesados dando como resultado la continuidad en la circulación de las mercancías.

1.5. El comerciante

En principio debe establecerse que una conceptualización común describe al comerciante como aquella persona que, con intenciones de lucro, compra para revender, colocándose o desarrollando una actividad intermediadora entre productor y consumidor de bienes y servicios.

La doctrina que vincula de una u otra forma al derecho mercantil con la empresa sustituye la noción de comerciante por la de empresario o empresario mercantil.

Esta innovación tiene solo un alcance terminológico, puesto que se mantiene la diferenciación del comerciante como tal con respecto a la empresa.

“Históricamente, se ha afirmado que el derecho mercantil nació vinculado al comercio y a los comerciantes en sentido estricto, por lo que no es menos atinado decir que las normas jurídico-mercantiles han ido ampliando su campo de aplicación a otros ámbitos de la sociedad, distanciándose de su primitivo contenido como derecho profesional de los comerciantes y dando lugar al fenómeno denominado generalización del derecho mercantil”.¹⁵

El Código de Comercio; Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, no define en sí al comerciante, remitiéndose únicamente a describir a los sujetos considerados como tales.

De esa cuenta, el Artículo 2º, establece que: “Son comerciantes quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, cualesquiera actividad que se refieran a lo siguiente:

1. La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.
2. La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios.
3. Banca, seguros y fianzas.
4. Los auxiliares de las anteriores”.

Entre los supuestos jurídicos que contienen la norma transcrita, se pueden identificar los elementos que debe reunir una persona individual para ser considerada comerciante, siendo estos:

¹⁵ Garrigues, Joaquín. *Ob. Cit.* Pág. 259.

Ejercer en nombre propio: El ejercicio es la actuación en el tráfico comercial y debe ser en nombre propio. Esto último es el supuesto, que implica que debe actuar para sí y no para otro, siendo el sujeto de imputación de las relaciones jurídicas que devengan de su tráfico. Esa es la diferencia con el auxiliar del comerciante, que no actúa en nombre propio, sino en nombre de otro.

Constituirse con fines de lucro: El comerciante no es una persona que actúa con fines benéficos, puesto que cuando realiza actos de tráfico mercantil su finalidad es obtener ganancia o lucro, lo que aumenta su fortuna personal.

Debe dedicarse a actividades calificadas como mercantiles: La norma analizada califica a la industria como acto mercantil, clasificando como comercio también la intermediación en la circulación de bienes y en la prestación de servicios, lo que incluye la actividad de los bancos, las aseguradoras y las afianzadoras, actividades típicamente mercantiles.

La legislación guatemalteca señala de manera expresa a los que no revisten calidad de comerciantes, siendo estos:

- a) Los que ejercen una profesión liberal;
- b) Los que desarrollan actividades agrícolas, pecuarias o similares en cuanto se refiere al cultivo y transformación de los productos de su propia empresa; y,
- c) Los artesano que solo trabajen por cargo o que no posean almacén o tienda para el expendio de sus productos.

Doctrinariamente se reconocen dos clases de comerciantes: comerciantes individuales y comerciantes sociales.

Comerciante individual: Es el particular que realiza en nombre propio determinadas faenas de tipo comercial o industrial, con el objetivo de percibir regalías y lucro únicamente en forma unilateral y no para el absolutismo de una persona colectiva comercial.

Comerciante social: Es aquel sujeto comerciante que efectúa diligencias con apego y dependencia a una sociedad comercial que integra con el propósito de adquirir beneficios y lucro para la colectividad y su unilateralidad.

Cabe señalar, que el concepto jurídico es más restringido y no incluye a los directores, gerentes de sociedades, ni a los factores, apoderados particulares, dependientes, viajantes, etc.

En aquellas legislaciones que no poseen un código de comercio sustantivo, como las de los países anglosajones, no se formula ningún concepto del comerciante, faltando un ordenamiento sistemático de los mismos.

Mientras que en las legislaciones que poseen un código mercantil, el concepto de comerciante tiene importancia primordial.

1.5.1. Importancia económica

El rol de comerciante es uno de más importantes en la sociedad humana, ya que a lo largo de la historia ha sido quien ha permitido conectar las materias primas con los usuarios, ofreciéndoles a estos muchas veces la posibilidad de conocer productos de otros ambientes o regiones.

La principal característica del comerciante es comprar productos o servicios a un determinado precio, que puede estar estipulado en diversas formas, principalmente en dinero, para venderlo luego a un precio mayor y obtener así una ganancia.

En este sentido, el trabajo del comerciante no es sólo comprar y vender, sino también acercar a sus clientes productos que de otra manera no se conseguirían en la zona o que son de difícil acceso. La regla básica del comerciante es que al comprar al por mayor, el precio del producto baja, mientras que al venderlo al por menor, el precio sube y se obtiene allí la ganancia.

En muchos aspectos, el comerciante también puede trabajar el producto recibido para entregarlo a la venta con un plus de interés. La figura del comerciante ha existido desde tiempos inmemoriales en las sociedades humanas y siempre fue vista como la persona que acercaba no sólo productos sino también culturas que de otra manera jamás se habrían conocido.



Las sociedades de la antigüedad contaban muchas veces con el aporte de los comerciantes para saber de otras comunidades y para conocer su estilo de vida. Con el surgimiento del sistema capitalista en los siglos XIV y XV, el rol del comerciante empezaría a crecer y es hoy sobre este tipo de actividades que se organiza en gran parte todo el sistema económico mundial.

Analizando la importancia económica del comerciante como tal, debe comprenderse todo lo constituyente de la materia comercial: acto, mercancía y comerciante, pero también debe agregarse lo que corresponde a la actividad puramente profesional, así como lo relativo a quienes intervienen como auxiliares en las operaciones de los comerciantes y que con tal intervención crean relaciones entre unos y otros: comerciantes y auxiliares.

1.5.2. Clasificación doctrinaria

Partiendo de la idea de que el comerciante es aquella persona física que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria.

En general, las clases de comerciantes son los siguientes:

- a) Las personas físicas.
- b) Las personas morales o sociedades constituidas con arreglo a la Ley Mercantil.
- c) Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.

Particularmente, se profundizará sobre lo que significa el comerciante individual y la persona moral, tanto para la legislación guatemalteca como para la doctrina.

Comerciantes individuales: El individuo que tiene la capacidad requerida adquiere la calidad de comerciante cuando hace del comercio su ocupación ordinaria. Debe entenderse como ocupación ordinaria la reiteración de actos mercantiles aptos para conferir la calidad de comerciante.

Persona moral: Las personas morales organizadas conforme a alguno de los tipos de sociedades mercantiles tienen la consideración legal de comerciante, cualesquiera que sean las actividades a que se dediquen e independientemente de la nacionalidad que a las propias sociedades se atribuya.

En el derecho comparado, por lo general se reputan comerciantes a las personas que según las leyes comunes son hábiles para contratar y obligarse, que no tengan prohibición expresa para ejercer dicha profesión de comercio, tienen por lo tanto capacidad legal para ejercerlo.

Por otro lado no pueden ejercer el comercio:

- a) Los corredores o fedatarios públicos.
- b) Los declarados en quiebra que no hayan sido rehabilitados.
- c) Los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad.

Otra división aceptada en la doctrina es la siguiente:

Comerciantes singulares: Son las personas individuales o físicas que teniendo capacidad legal para contratar realizan habitualmente actos de comercio.

Comerciantes colectivos: Son las sociedades o compañías de comercio.

El Estado tiene como fin primordial satisfacer las exigencias públicas, salvando las deficiencias de las instituciones sociales, pero puede, en algunas ocasiones ejercitar actos de comercio.

Algunos tratadistas admiten que el acto de comercio es tal sin que su carácter dependa de que sea realizado por un comerciante, por lo que cabe la posibilidad de que el Estado y las corporaciones o entidades de derecho público los practiquen, por lo que deberían quedar sometidos a las disposiciones de las leyes mercantiles, ya sea que tales actos se realicen de forma directa o mediante servicios públicos descentralizados, o por empresas estatales, o mediante la participación del Estado en las sociedades de economía mixta.

1.6. El comerciante en relación a la persona individual

La mayoría de legislaciones acorde a principios doctrinarios, señalan que un comerciante individual; apelando a la persona física, para considerarse como tal,

debe poseer al menos capacidad civil, el ejercicio del comercio y la ocupación ordinaria en esta área.

De acuerdo a la legislación guatemalteca, la persona individual que desee ser comerciante debe llenar además de los requisitos establecidos en el Artículo 2º del Código de Comercio, es que sea hábil para obligarse de conformidad con las disposiciones civiles.

La doctrina señala que los menores de edad no emancipados y los mayores de edad declarados en estado de interdicción no pueden por sí mismos ejercitar sus derechos o contraer válidamente obligaciones.

“De esa cuenta, tienen incapacidad natural y legal de acuerdo con el derecho común y, por lo tanto, no pueden ser comerciantes, porque se encuentran legalmente impedidos para el ejercicio del comercio”.¹⁶

Para ejercer el comercio, una persona individual o jurídica debe contar con dos elementos característicos en la mayoría de legislaciones: la capacidad y el ejercicio del comercio como ocupación ordinaria.

Entonces la capacidad legal es una auténtica capacidad de ejercicio; esto es, la capacidad necesaria para actuar en el mundo del derecho creando, modificando o extinguiendo relaciones jurídicas.

¹⁶ De Pina Vara, Rafael. *Derecho mercantil mexicano*. Pág. 43.



En el derecho mexicano, el ordenamiento legal no regula taxativamente la necesidad de la capacidad para ser comerciante, más bien, establece las condiciones para adquirir la calidad profesional de comerciante.

En lo que respecta al ejercicio en interés propio, el derecho mexicano se basa en el criterio de que no basta ejercer actos de comercio como ocupación ordinaria con capacidad para ello, para adquirir la calidad de comerciante.

Es requisito esencial para obtener dicha calificación que el ejercicio habitual del comercio se realice por cuenta de quien lo efectúa, por lo que al realizar actos de comercio de un modo habitual en nombre ajeno no atribuye la calidad de comerciante, de allí que la condición de actuar por cuenta propia es un tercer requisito en la definición de comerciante.

Al respecto, la legislación guatemalteca considera comerciantes individuales a quienes ejercen en nombre propio y con fines de lucro, actividades específicas que la estipula claramente, siempre y cuando su capital no exceda de Q5,000.00.

Cabe señalar, que la legislación excluye a las profesiones liberales de la categoría de actividades comerciales, reconociendo como tales a las siguientes:

- a) La industria dirigida a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios.
- b) La intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios.
- c) La banca, seguros y fianzas.



d) Las auxiliares de las anteriores.

En consecuencia, se ha podido deducir que la importancia del comerciante individual es primordial en la maquinaria del comercio, por cuanto que a partir de la persona física se da el surgimiento de las personas jurídicas o morales, constituidas en sociedades, empresas o asociaciones con fines lucrativos.

Como ha podido observarse, el derecho mercantil ha ido evolucionando a través de la historia, adecuándose a las necesidades de cada época, por lo que resulta innegable su importancia dentro de las relaciones jurídicas de la sociedad.

La legislación guatemalteca ha adoptado los principales conceptos del derecho mercantil y de empresas regidos por la doctrina, por lo que a pesar de que el Código de Comercio data de 1970, la promulgación de leyes paralelas ha venido a sustentar de manera eficaz el ámbito jurídico de las transacciones comerciales siguiendo parámetros internacionales.

CAPÍTULO II

2. La propiedad

Para comprender lo que representa la copropiedad en la empresa mercantil, es oportuno analizar el origen mismo de la propiedad como tal, desde el punto de vista del derecho civil, que es donde surgió dicha figura.

La doctrina particularmente define la propiedad como el goce o disfrute de una posesión, cuya conceptualización fue evolucionando trascendiendo hacia el mundo mercantil, no obstante conservando las características y las modalidades propias de su naturaleza jurídica.

2.1. Definición

La propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes, dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes.

Desde el punto de vista jurídico, la propiedad es el poder directo e inmediato sobre un objeto o bien, por la que se atribuye a su titular la capacidad de disponer del mismo, sin más limitaciones que las que imponga la ley. Es el derecho real que implica el ejercicio de las facultades jurídicas más amplias que el ordenamiento jurídico concede sobre un bien.

El objeto del derecho de propiedad está constituido por todos los bienes susceptibles de apropiación; y se dice, que no es más que el dominio que un individuo tiene sobre una cosa determinada, con la que puede hacer lo que desee su voluntad.

Para que se cumpla tal condición, en general, se requieren tres condiciones:

- a) Que el bien sea útil, ya que si no lo fuera, carecería de fin la apropiación;
- b) Que el bien exista en cantidad limitada; y,
- c) Que sea susceptible de ocupación, porque de otro modo no podrá actuarse.

Es de origen romano, la concepción de la propiedad en sentido subjetivo, como sinónimo de facultad o atribución correspondiente a un sujeto. Habitualmente se considera que el derecho de propiedad pleno comprende tres facultades principales a saber: el uso, el disfrute y la disposición.

La mayoría de tratadistas coincide en que la propiedad reviste de ciertas características, las cuales se detallan a continuación:

Uso: Es un atributo del propietario mediante el cual puede asumir la utilización del bien, lo que le permite ceder su bien a un tercero.

Disfrute: Es la percepción de los frutos y productos que genera el bien, asimismo el propietario puede también ceder dicho beneficio a un tercero.

Disposición: Es la facultad que tiene el propietario sobre el bien, es decir, que puede venderlo, cederlo o alquilarlo, siempre y cuando no perjudique los derechos de los herederos. Este derecho se conserva hasta la destrucción del bien.

Reivindicación: Es la acción judicial que plantea de forma exclusiva el propietario, diligencia que no tiene plazo y no procede legalmente en el caso de prescripción adquisitiva de dominio.

2.2. Clases

La doctrina ha establecido una clasificación, que trata de abordar a la propiedad desde distintos aspectos y que han servido de base a la legislación, por lo que a continuación se desarrolla el esquema más generalizado por los tratadistas:

Por el sujeto

- a) Pública, si corresponde a la colectividad en general.
- b) Privada, cuando el derecho es o está asignado a determinada persona o grupo y las facultades del derecho se ejercitan con exclusión de otros individuos.
- c) Individual, si el derecho lo ejerce un solo individuo
- d) Colectiva privada, cuando el derecho es ejercido por varias personas
- e) Colectiva publica, si la propiedad corresponde a la colectividad y es ejercida por un ente u organismo público.

Por su naturaleza

- a) Propiedad mueble, si puede transportarse de un lugar a otro.
- b) Propiedad inmueble, o bienes raíces o fincas son las que no pueden transportarse de un lugar a otro.
- c) Propiedad corporal, la que tiene un ser real y puede ser percibida por los sentidos, como una casa, un libro, entre otros.
- d) Propiedad incorporal, si esta constituida por meros derechos, como un crédito, una servidumbre, entre otros.

Por el objeto

- a) Propiedad de bienes destinados al consumo.
- b) Propiedad de bienes de producción.

En la legislación guatemalteca, el Código Civil anterior agrupaba los bienes en cuatro denominaciones: inmuebles, muebles, semovientes, derechos y acciones; dividiendo los primeros en inmuebles por naturaleza, por incorporación y por destino.

Ahora bien, el Código Civil ; Decreto-Ley 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, vigente en la actualidad, divide los bienes solamente en muebles e inmuebles. En ese sentido, es oportuno considerar que todos los bienes, para los efectos legales, deben quedar incluidos en alguno de los dos grupos, sin necesidad de separar los semovientes y los derechos y acciones.

Los animales son considerados como muebles, pero si están afectos al servicio o explotación de una finca, se reputan inmuebles.

Los derechos y las acciones que los acompañan serán muebles o inmuebles, según sea el objeto a que se refieren; pero por tratarse de bienes incorpóreos que no pueden tener la naturaleza de los bienes corporales, es la ley la que determina o declara la calidad que adquieren.

Los inmuebles por naturaleza y por incorporación quedan enunciados en el Artículo 443 del Código Civil; pero además, el Artículo 447 del mismo cuerpo legal, establece que es parte integrante de un bien lo que no puede ser separado sin destruir, deteriorar o alterar al mismo bien.

Asimismo, los muebles que el Código Civil anterior denominaba inmuebles por destino cuando el propietario los ha puesto en el terreno o construcción, para su aprovechamiento, servicio u ornato, están comprendidos en el Artículo 449 y se les considera como accesorios del bien, siguiendo su condición lo mismo que las partes integrantes. Se suprime, por consiguiente, la denominación de inmuebles por destino, justamente objetada por la doctrina moderna.

También se hacía mención de los ferrocarriles y sus vías, así como lo de las líneas telegráficas, telefónicas y las estaciones radiotelegráficas fijas y la de los muebles, los diques y construcciones, reconociéndose la importancia de tales bienes y la necesidad



de clasificarlos para sujetarlos al régimen que les corresponde conforme a la declaración legal.

Se debe distinguir entonces, la acción que hace posible el ejercicio de un derecho sobre inmuebles; como la acción hipotecaria y la acción o cuota de capital de una sociedad anónima, la primera es inmueble y la segunda es mueble.

2.3. Limitaciones

La Constitución Política de la República de Guatemala garantiza la propiedad privada la cual únicamente en casos concretos puede ser expropiada, por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público, comprobados debidamente. Sujeta la expropiación a los procedimientos señalados en la ley respectiva, se fijan las bases para la valuación y pago de la indemnización al expropiado.

Si bien, en la actualidad se ha desarrollado el concepto de la propiedad mercantil, debe estudiarse su origen a partir del derecho civil, por lo que dentro de los preceptos constitucionales, se establece que el Código Civil debe desarrollar la regulación de la materia que se analiza, sin desatender el principio fundamental del respeto a la propiedad privada orientada en el sentido de reconocer el interés social frente al interés individual del propietario, condicionando su derecho al cumplimiento de obligaciones establecidas en la ley, a fin de superar la legislación del siglo XIX, de tan marcado carácter individualista.



Se pueden definir a los límites del derecho de propiedad como las fronteras hasta donde llega el poder del dueño, o sea el régimen ordinario de restricciones a que está sometido tal poder; tal limitante debe estar determinada por la ley.

Con respecto a las limitaciones, que algunas legislaciones conocen como restricciones, se puede decir que ellas reducen el poder que normalmente tiene el dueño sobre su bien. Igualmente, el propietario en ejercicio de su derecho, no puede realizar actos que causen perjuicio a otras personas y especialmente en sus trabajos de explotación industrial, está obligado a abstenerse de todo exceso lesivo a la propiedad del vecino.

Pero también, el que sufre o está amenazado de un daño porque otro se exceda o abuse del ejercicio de su derecho de propiedad, puede exigir que se restituya el estado anterior, o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por el daño sufrido.

La expropiación forzosa a que se refiere el Artículo 467 del Código Civil, atiende el interés social, pues la utilidad colectiva y el beneficio social o interés público la justifican y obligan al propietario a ceder su derecho, recibiendo desde luego la respectiva indemnización.

Después de declarado el interés social que limita el derecho del dueño, los Artículos 488, 469 y 471 del Código Civil, proclaman el derecho del individuo de defender su propiedad por los medios legales, el de reivindicarla y el de gozar de sus frutos y productos. Así, cuando el Estado dicta una norma que restrinja el derecho de



propiedad y su ejercicio, la cual tampoco debe ser arbitraria, lo que está haciendo es aplicar el *ius imperium*, lo cual evita que pueda existir un pacto en contrario contra esa norma de orden público.

De igual manera, para que las restricciones al derecho de propiedad realizada entre las partes puedan ser oponibles a terceros, debe cumplir con inscribirse en el registro respectivo, sea bien mueble o inmueble para evitar así cualquier tipo de fraude o simulación frente a terceros.

2.4. Propiedades especiales

La diversificación de regímenes jurídicos en función del objeto de la propiedad, ha obligado a crear leyes específicas para determinados bienes.

La doctrina y las leyes especiales tratan de aguas, minas y propiedad intelectual como propiedades especiales, por dos razones:

- a) Por advertirse en este tipo de propiedad, la nota de exclusividad en su titular; y,
- b) Porque se utiliza una técnica jurídica consistente en subsumir las situaciones nuevas en instituciones tradicionales.

Hay que destacar que tales propiedades especiales tienen su concepto y su normativa esencial propia del derecho civil, pero una gran parte de su aplicación y especialmente detallada reglamentación se halla en el derecho administrativo.

En su aspecto eminentemente civilista, es supletorio el Código Civil en virtud de que existen leyes específicas que regulan la propiedad mercantil, la propiedad industrial y la propiedad intelectual.

2.5. La copropiedad

Esta figura jurídica es también llamada condominio y surge cuando dos o más personas son propietarios, en iguales o desiguales partes, de una misma cosa, de un mismo bien.

La comunidad de bienes estaba contemplada como un cuasi contrato resultante de un hecho que produce una obligación en virtud de un consentimiento presunto fundado en la equidad.

El Código Civil regula esta figura jurídica a continuación de la propiedad, tomando los elementos de ésta y solamente haciendo observaciones en cuanto a la forma de hacer valer los derechos, sobre el procedimiento de división de la cosa común y de los impedimentos para constituirla.

A) Definición

El Código Civil dispone que haya copropiedad cuando un bien o un derecho pertenece proindiviso a varias personas y que las cuotas de los partícipes se presuman iguales. Esa presunción legal también admite prueba en contrario, en otras palabras, debe entenderse que a falta de convenio las cuotas de los copartícipes se presumen iguales.

Puede producirse por un hecho independiente de la voluntad de los condóminos o por convenio siempre que no tengan el propósito de constituir sociedad, pues en ese caso se pondrían fuera de los preceptos de la propiedad como tal y quedarían regidos por las disposiciones que regulan aquel contrato.

“La copropiedad es un derecho real en el que se transforma la propiedad individual cuando el bien cae en comunidad, entonces, la copropiedad es un régimen de la apropiación de un bien por varios, como modalidad de un genérico concepto de propiedad privada. Es decir, se trata de un dominio de sujeto múltiple”.¹⁷

La definición legal parte de la unidad de derecho y de su atribución simultánea de varias personas, siendo esta la postura de la doctrina. “De esa manera, la copropiedad se presenta como una mera situación objetiva de cotitularidad, cuyo origen, a estos efectos, no se toma en consideración: lo importante es que ese origen, sea el que sea, haya dado lugar a la situación de cotitularidad”.¹⁸

B) Características

Para describir las principales características de la copropiedad mercantil, debe abordarse el criterio legal que define a la copropiedad civil por ser ésta la que está plenamente regulada. En ese sentido, las particularidades de esta figura jurídica son:

- La pluralidad de sujetos.

¹⁷ Aguilar Guerra, Vladimir. **Derechos reales**. Pág. 316.

¹⁸ *Ibid.* Pág. 317.

- Hay un solo bien que recae de varios copropietarios.
- Ninguno de los copropietarios tiene un derecho exclusivo sobre la cosa en común.
- Recae sobre bienes materiales o corporales.
- La copropiedad no es perpetua por lo tanto se puede extinguir, situación que se da cuando los copropietarios deciden dividir y repartir el bien común.

Excepcionalmente no procede la división y repartición cuando existe impedimento legal, ya sea pacto de indivisión forzosa, pacto de indivisión legal o medianería, bienes constituidos dentro del régimen de sociedad de gananciales o bien que resulte imposible por la naturaleza de las cosas; hijos natos (no nacidos).

“Es característica de la copropiedad, en el sistema adoptado por el Código Civil, que cada condueño o copropietario no tiene la propiedad exclusiva sobre una parte determinada de la cosa; su derecho de propiedad se extiende, en cierta proporción, sobre toda la cosa, sin estar referido a una parte específica de la misma”.¹⁹

El Código Civil, estipula los siguientes elementos constitutivos de la copropiedad:

Cuotas: Las cuotas de los copartícipes se presumen iguales, lo que significa que no pueden ser diferentes. El concurso de los comuneros, en los beneficios fiscales o comerciales y en las cargas tributarias, será proporcional a sus respectivas cuotas.

¹⁹ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 305.



Uso de cosas comunes: Cada partícipe copropietario, puede servirse de las cosas comunes, siempre que disponga de ellas conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad ni impida a los copropietarios usarla según su derecho.

Gastos de conservación: Cada copropietario debe contribuir a los gastos necesarios para la conservación de la cosa común, salvo la facultad de liberarse de esta obligación con la renuncia de la parte que le corresponde en el dominio.

Innovaciones: Ninguno de los condueños podrá sin el consentimiento de los demás, hacer cualquier alteración que modifique la cosa común, aunque de ella pudiera resultar alguna ventaja para todos, a no ser que fuere aprobada por la mayoría de los copropietarios que represente por lo menos las dos terceras partes del valor total de la misma.

Administración: Para la administración del bien común, serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes, que represente por lo menos las dos terceras partes del valor total de la cosa. Esta disposición legal no obliga a que para cada acto de administración se requiera un acuerdo de por lo menos las dos terceras partes de condueños.

Derechos de cada condueño: Son diversos y tienen relación directa con la plena propiedad de la parte alícuota que le corresponde y la de sus frutos y utilidades,

pudiendo en consecuencia, enajenarla, cederla o gravarla y aún ceder únicamente su aprovechamiento, salvo si se tratara de derecho personal; así como del derecho de tanteo y la posibilidad de pedir la división de la cosa común, salvo disposición en contrario.

C) Fines

El Código Civil hace referencia a un bien o un derecho, cuando expone lo relativo a la copropiedad, sin embargo, la cotitularidad recae siempre sobre derechos, estando estos pues en comunidad; pero la referencia a los bienes, pone de manifiesto que la ley antes citada se fundamenta en la comunidad de derechos sobre bienes. En ese sentido, los derechos reales que en principio recaen sobre bienes, son aptos para tenerse en comunidad.

Asimismo, el concepto de cuota es un concepto básico en el régimen legal de la copropiedad, tal y como se puede observar en la redacción del Código Civil vigente, básicamente para determinar los beneficios, cargas y gastos de la comunidad, la que deberá ser proporcional a su cuota.

“La cuota que se asigna tiene un valor relativo al derecho de cada comunero: el valor de la parte de cada uno en la cosa común”.²⁰ Esa medida sirve de instrumento de cuantificación de la participación de los diversos asociados en el contenido de las facultades y deberes que les corresponde.

²⁰ Aguilar Guerra, Vladimir. Ob. Cit. Pág. 320.

Finalmente, conviene insistir en el carácter ideal y no material de la cuota, haciendo la observación de que la división porcentual de la propiedad entre los dueños es meramente abstracta, lo que implica de que en ningún momento se establece de manera física la porción de la cosa que le corresponde a cada uno.

En materia mercantil, se ha establecido que uno de los fines de la unión de empresas, es que a partir de la coexistencia jurídica de dos entes comerciales, lo más conveniente es la consolidación en materia financiera. Esto implica la unión de dos personas jurídicas, por tener intereses en común, sin perder su personalidad propia, pero sí estableciendo grupos de trabajo afines, con lo cual reducen costos y su eficiencia puede crecer en un mediano plazo.

Pero la copropiedad de una empresa mercantil, representa una variedad de responsabilidades para quienes decidan estar al frente de la misma, lo que implica cuidar aspectos administrativos y financieros.

“Por otra parte, el objetivo deseado mediante la consolidación contable es corregir las distorsiones que genera la contabilidad separada de cada sociedad, la cual, por sí sola, no es idónea para reflejar la realidad económica del grupo”.²¹

La consolidación se realiza mediante procedimientos lógicos, pues lo que se busca es ofrecer la situación patrimonial y financiera del grupo como si fuera una única empresa,

²¹ Uría, Rodrigo, Aurelio Minéndez y otros autores. *Curso de derecho mercantil I*. Pág. 1,346.

siendo preciso dejar fuera de consideración las relaciones económicas internas o relaciones entre las sociedades de grupo.

Por lo general, las razones de la vinculación empresarial, obedece a propósitos variados, entre los cuales se pueden citar:

- a) De cooperación: La agrupación de esfuerzo para mejorar las actividades propias.
- b) De coordinación: La regulación de las relaciones de competencia.
- c) De simple racionalización: La reestructuración de la organización empresarial.

Partiendo de la función de la intensidad del vínculo establecido entre las empresas agrupadas, se pueden decir que, de acuerdo a la unificación de la política empresarial, las uniones que tienen una finalidad estrictamente cooperativa son más débiles que las inspiradas en una finalidad de coordinación; y éstas, a su vez, suelen ser menos fuertes que las motivadas por razones de integración o de reorganización empresarial.

D) Funciones

Siguiendo el sistema romano, se considera la cosa objeto de copropiedad como perteneciente a los condominios por partes iguales o cuotas, siendo susceptible cada una de gravamen y la plena propiedad de la parte alícuota que le corresponde y la de sus frutos y utilidades y en consecuencia puede gravarla o enajenarla, quedando limitada la enajenación o gravamen a la parte que se le adjudique al cesar la comunidad.



Se establecen los derechos y obligaciones de los comuneros y las limitaciones a que están sujetos, con relación a la cosa común y respecto a las cuotas indivisas.

La división de la cosa común puede pedirla cualquier copropietario; sin embargo, pueden los condóminos celebrar pacto de indivisión siempre que no exceda de tres años el plazo, aunque éste puede ser prorrogado por nuevo convenio. Pero también la autoridad judicial puede declarar la división de la cosa común cuando la exijan graves y urgentes circunstancias y así lo compruebe el que pida la división.

El presupuesto de toda situación de cotitularidad o comunidad es la unidad de objeto y la pluralidad de sujetos. La unidad de objeto implica la existencia de un mismo derecho o de una única situación jurídica que corresponde. Para que pueda hablarse de comunidad es preciso que el derecho que se comparta sea único, por lo que deja de existir como tal, cuando uno de los sujetos tiene la titularidad de una parte del derecho y el resto se divide en partes diferenciadas.

Desde el punto de vista mercantil, la fenomenología de las uniones o vinculaciones entre empresas, presenta tal riqueza y variedad que no es posible clasificarla con arreglo a un único criterio o explicarla en atención a un único factor.

No puede olvidarse, que la empresa en copropiedad no es sinónimo de fusión, porque se trata de un ente único, cuyos derechos de posesión pertenecen a más de una persona individual.

E) Forma en que se presenta la copropiedad en las empresas

La copropiedad en las empresas es un concepto jurídico que se ha desarrollado en diversas legislaciones, situación que no pasa en Guatemala debido a que aún no tiene tipificada una normativa al respecto; sin embargo, esto no impide que se dé en la práctica y sucede cuando dos o más personas deciden inscribir una empresa mercantil sin intención de constituirse en sociedad, compartiendo los derechos y obligaciones propias de tal acto jurídico.

Pero aunque se trate de intereses en común, el procedimiento de inscripción implica que cada copropietario de la empresa deberá inscribirse por separado, cancelando los aranceles respectivos por igual, siendo éste el único elemento que haría notar la calidad mancomunada de dicha entidad mercantil.

Entre las características comunes de la copropiedad en las empresas se pueden citar las siguientes:

- La igualdad de derechos que son representativos de cada socio o copropietario de la empresa.

- El derecho de cada copropietario al uso del bien, observándose el hecho de que si uno actúa excluyendo a los demás copropietarios, este estará obligado a indemnizar a los demás según su parte alícuota.

- El derecho de cada copropietario al disfrute de los frutos y productos y a participar de estos en sus partes alícuotas, por lo tanto si uno se apodera los frutos este estará obligado a reembolsar a los otros en porcentaje a su parte alícuota.

- El derecho de tanteo y repartición.

- El copropietario tiene derecho de asumir la administración del bien común, cuya designación podrá darse de forma convencional o judicial.

- Entre las obligaciones de los copropietarios están:

- Que ninguno de los copropietarios tiene derechos exclusivos.

- Los gastos de conservación y cargas son del bien común.

- Existe obligatoriedad en la partición.

- En caso de saneamiento, todos responden de igual manera.

F) Diferencia con otras formas de propiedad de las empresas

Precisar una diferencia entre una empresa en copropiedad con respecto a otras, es complicado si se considera que no existe ninguna regulación que aborde el tema. En

ese sentido, la naturaleza jurídica de ésta no podría variar tanto con respecto a los distintos tipos de propiedad mercantil.

El elemento diferenciador viene siendo que la copropiedad representa la unión de voluntades de varios dueños o accionistas según el tipo de sociedad mercantil de que se trate.

En las empresas sociales hay, ciertamente, afectación de un patrimonio a una finalidad mercantil. Junto al patrimonio que se crea, surge también una nueva personalidad jurídica como titular.

Cabe señalar, que desde el punto de vista económico, el patrimonio social está completamente separado del de los socios; mientras que desde el punto de vista jurídico, esta separación solo es cierta en las sociedades de capitales; anónima y de responsabilidad limitada.

Habría que indicar, que la empresa mercantil en copropiedad seguirá siendo individual, siendo ésta una cualidad fundamental, si se considera que otras empresas serán colectivas y por ende, se rige por el denominado derecho de sociedades.

Por otro lado, las empresas en copropiedad son afinaciones de intereses o voluntades que no necesariamente tiene un procedimiento especial regulado por la legislación mercantil, por lo que la doctrina aclara que la vinculación o la copropiedad de empresas no crea un nuevo sujeto de derecho y por ende carece de personalidad jurídica.

Esto último representa el criterio más importante para establecer la diferencia entre una copropiedad de empresa y una sociedad, sea cual fuere la modalidad que se tratare; sin embargo, resulta importante citar al respecto que en el caso de la legislación guatemalteca, el único elemento que diferencia a una empresa mercantil sine qua non con otra mancomunada, viene siendo la inscripción individual de cada condueño, no obstante que no existe una normativa propia que detalle con precisión requisitos adicionales.

G) Ventajas y desventajas de la copropiedad

La doctrina ha establecido una serie de particularidades en la copropiedad, que tienen su origen en el derecho civil pero que son aplicables al concepto de empresa.

Entre las ventajas de la copropiedad de empresas se pueden citar las siguientes:

- La estabilidad económica de la empresa.
- La responsabilidad compartida de las acciones tomadas por la empresa.
- El crecimiento rápido de la empresa a partir de la inversión de los distintos copropietarios.
- La facilidad de obtener créditos a partir de garantías consolidadas.
- La variedad de actividades de la empresa de acuerdo al interés de cada socio.

Por otro lado, algunas desventajas pueden ser:

- Inexistencia de una normativa clara con respecto a la copropiedad empresarial.

- Dificultad en la fiscalización de la empresa por la variedad de sus funciones.
- Carga fiscal mucho más amplia que la de una empresa normal.
- Desacuerdos entre los copropietarios de la empresa que generen inestabilidad.
- Las complicaciones judiciales que representaría la solicitud de la división por parte de un coparticipe.

H) Regulación jurídica actual en esta forma de propiedad

Actualmente no existe una regulación jurídica en Guatemala, que expresamente determine los fines, las funciones y la reglamentación de una copropiedad empresarial. Esta situación provoca la falta de certeza jurídica para los copropietarios y consecuentemente el estado de derecho, cuando se aplican por analogía otros institutos.

Anteriormente se abordó la definición de lo que es empresa desde el punto de vista del Código de Comercio, por lo tanto no está de más citar lo que estipula la guía de procedimiento de inscripción de una empresa mercantil que está a disposición en el Registro Mercantil General de la República.

Dicho instructivo señala que se entiende por empresa mercantil el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con el propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios, haciendo referencia a lo estipulado por el Artículo 655 del Código de Comercio.



A continuación se describe el procedimiento de inscripción de una empresa mercantil, haciendo la observación de que no se hace mención alguna de un requisito en particular si se tratare de una copropiedad, porque se asume inmediatamente que tal modalidad es cubierta por los preceptos legales que sustentan a las sociedades.

Los pasos a seguir en la inscripción de una empresa mercantil, son los siguientes:

- 1) Se compra un formulario de solicitud de inscripción de comerciante y de empresa mercantil, el cual tiene un valor de Q.2.00.
- 2) Se pide una orden de pago y se cancela en un banco del sistema que está ubicado en las instalaciones del Registro Mercantil General de la República. Si se tratará de inscripción de comerciante el pago será de Q.75.00, pero si fuese una empresa, el costo a cubrir será de Q.100.00.
- 3) Con la orden de pago ya cancelada, se presenta el expediente en las ventanillas receptoras de documentos en un fólder tamaño oficio con pestaña.

Seguidamente, el expediente debe contener en caso de empresa individual y que puede ser inscrita bajo la representación de varios propietarios, lo siguiente:

- a) Formulario correspondiente con firma autenticada del propietario.
- b) Cédula de vecindad.
- c) Fotocopia simple de cédula de vecindad.
- d) Una certificación contable firmada y sellada por un contador autorizado por la SAT.

Lo anterior denota la falta de reconocimiento jurídico de una empresa en copropiedad, puesto que taxativamente se señala a la entidad como individual, a pesar de que como

ya se mencionó previamente, puede ser inscrita bajo la observación de que serán varios los dueños responsables en mancomunidad de la actuación de la futura empresa.

Para dejar en clara la distinción, se transcriben los requisitos que deben cumplirse al momento de solicitar la inscripción de una empresa de sociedad, los que se enumeran a continuación:

- Formulario correspondiente con firma autenticada de representante legal.
- Fotocopia de nombramiento de representante legal previamente inscrito.
- Fotocopia de patente de sociedad.

Indistintamente de la especie de entidad mercantil que se trate, el expediente es calificado por el departamento de empresa, pudiendo ser rechazado si no se cumplen con los siguientes requisitos:

- a) El formulario debe ser llenado a máquina.
- b) La certificación contable debe contener nombre de la empresa, el capital, nombre del propietario, dirección y que su capital sea mayor a Q.2,000.00; haciendo la observación de que no existe un modelo específico para dicha certificación.
- c) La fecha de la auténtica debe coincidir con la fecha del formulario.
- d) Ausencia de categoría.
- e) Si no se especifica el régimen matrimonial o estado civil.
- f) Si no se especifica el municipio o el departamento en la dirección.



Por último, luego de realizados todos los trámites, se procede a recoger el expediente a la ventanilla de entrega de documentos, revisando cuidadosamente la patente, la cual está gravada con un impuesto fiscal de Q.50.00. El tiempo de entrega de la patente es de 72 horas.

Es claro que no existe un procedimiento específico para la copropiedad de empresas, lo cual es comprensible si se observa que la ley no reconoce personalidad jurídica en la vinculación o asociación de dos o más empresas, lo que resulta lógico cuando no se contempla la figura de la empresa mancomunada y por ende tampoco se hace mención de condueños mercantiles.

Habrá que indicar, que la propiedad es un concepto eminentemente civil, por lo que resulta normal que cualquier acto jurídico relacionado a la posesión o derecho sobre una cosa común se remita a lo establecido en el Código Civil.

En el caso de la copropiedad en materia mercantil, no existe una tipificación independiente de la normativa civil; por lo tanto, aquellas inscripciones de empresas individuales bajo representación mancomunada no son reconocidas bajo la figura de la copropiedad, puesto que no existe regulación al respecto.

En tal caso, las entidades mercantiles individuales pueden ser admitidas bajo la representación legal de dos propietarios con igualdad de derechos pero sin constituir copropiedad, dado que esta cualidad es hasta el día de hoy, un uso exclusivo de la contratación civil.

CAPÍTULO III

3. La empresa mercantil

Considerada como un sujeto comercial por la corriente moderna del derecho mercantil, es importante establecer la importancia de la empresa mercantil como organización primaria para la realización de las distintas actividades del comercio.

El Código de Comercio establece que se entiende por empresa mercantil el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios.

Otro elemento taxativo que aporta la legislación guatemalteca, se da en el hecho de que también considera a la empresa mercantil como un bien mueble.

Doctrinariamente, la empresa es la organización de varios elementos dispersos, que son reunidos para destinarlos a una actividad determinada, por lo que si se dedica al comercio, ha de llevar el calificativo de mercantil.

3.1. Consideraciones generales

La empresa tiene en la actualidad una trascendental significación jurídica como concepto normativo en el moderno derecho mercantil. De esa manera, superada ya la

concepción codificada de los actos de comercio, la empresa se configura como el eje sistemático-conceptual de la normativa de carácter mercantil.

Las divergencias de opiniones son numerosas y profundas cuando se plantea la definición del concepto de la empresa mercantil, por lo que no es extraño observar que distintas legislaciones usan varios términos como sinónimos o variantes de este concepto, tales como hacienda. Al respecto, Italia prefiere emplear el nombre de hacienda y lo distingue claramente de lo que es empresa; Francia le llama *fonds de comerse* y tampoco sus mercantilistas lo equiparan a la *enterprise commerciale*, porque ésta es una unidad económica y aquél es su aspecto jurídico.

“Dada su importancia, se comprende que el objetivo del derecho mercantil es la regulación jurídica de importantes aspectos, elementos, intereses y funciones de este sistema de organización y su estatuto jurídico; la actividad externa en el mercado, tanto de orden contractual como de concurrencia; los bienes típicamente mercantiles como son las marcas, nombre comercial, patentes, locales en arrendamiento, entre otros; el conjunto patrimonial unitario y organizado, denominado establecimiento mercantil; lo que es, la empresa en sentido objetivo o patrimonial y su tráfico jurídico”.²²

Se dice, que económicamente la empresa es la organización de los factores de la producción; capital y trabajo, que se constituye con el fin de obtener una ganancia ilimitada. Los elementos integrantes de la empresa, en su compleja variedad, aparecen

²² Jiménez Sánchez, Guillermo. *Lecciones de derecho mercantil*. Pág. 65.

íntimamente ligados por la comunidad de destino económico, constituyendo una unidad organizada conforme a las exigencias de los distintos mercados.

Desde el punto de vista jurídico, la empresa constituye una serie de elementos patrimoniales, considerada como una unidad susceptible de contraer derechos y obligaciones.

A pesar de la relevancia jurídica de la empresa mercantil, la legislación no ha podido definir concretamente tal término, ni siquiera el ordenamiento español, de donde adopta todos sus principios el sistema jurídico guatemalteco.

La doctrina jurídica, sin embargo, ha tratado de elaborar un concepto de empresa y la determinación de su naturaleza jurídica, con vistas a su sujeción a un régimen jurídico unitario.

“Pero cuando los juristas han intentado dar forma, comprensión y regulación jurídica normativa a la compleja realidad institucional y económica de la empresa, sólo consideran su aspecto o dimensión patrimonial y se limitan a proponer el encuadramiento de la empresa dentro de las categorías jurídico patrimoniales reconocidas desde el pasado por el derecho; las personas, las cosas y los actos, a fin de ofrecer así un molde o figura jurídicamente comprensible y preservadora de la unidad básica de la empresa”.²³

²³ *Ibid.* Pág. 66.



3.2. Naturaleza jurídica de la empresa mercantil

La doctrina unifica distintos criterios en cuanto a que la empresa está sujeta al tráfico jurídico, de tal manera que para describir la naturaleza jurídica de dicho concepto, se han planteado las siguientes teorías:

Teoría atomista: Señala que la empresa es una yuxtaposición de elementos particulares carentes de unidad jurídica, los que mantienen su individualidad; asimismo, niega la relevancia jurídica objetiva a la empresa mercantil y la reconduce a sus elementos constitutivos. “Esta teoría no tiene ningún fundamento, pues su forma de explicarse es volátil, de ahí su nombre de atomista, ya que deja inconclusa la tesis propuesta”.²⁴

Teoría unitaria: Define a la empresa como una entidad, únicamente factible si le toma como totalidad que sustituye a los elementos particulares que contribuyen a formarla. Al mismo tiempo, el Código de Comercio coincide en señalar que la empresa mercantil es una unidad económica y jurídica, en la cual se agrupan y coordinan los factores humanos y materiales de la actividad económica.

Teoría intermedia: Señala que la empresa en principio es una unidad, pero también puede ser considerada en sus elementos. Puede entenderse como una visión ecléctica de la empresa, a partir de la argumentación que precede, combinando tal postura con los factores que caracterizan a la misma.

²⁴ González, José Vicente. *La empresa mercantil en el derecho guatemalteco*. Pág. 15.

El Artículo 662 del Código de Comercio reconoce la unidad de la empresa; pero si ésta deja de funcionar injustificadamente, sus elementos dejan de estar ligados a una unidad, la cual supone que pueden entrar en relaciones jurídicas en forma singular.

La legislación española no define un régimen específico sobre la empresa, por lo que le da un carácter subjetivo, considerándola como una persona jurídica.

Los autores del Código de Comercio de Guatemala, fueron precisos al establecer la naturaleza jurídica de la empresa y no deja lugar a ninguna duda. En ese sentido, con el fin de establecer una diferenciación con respecto a la normativa civil, el legislador tomo como base lo que los códigos llaman actos de comercio, los cuales atraen hacia sí las normas mercantiles al límite del ámbito civil.

“La empresa mercantil es un bien mueble y como tal se le ubica dentro del libro que trata de las cosas mercantiles, término que en el derecho mercantil se usa como sustituto de la palabra mueble del derecho civil”.²⁵

3.3. Principales corrientes doctrinarias

La doctrina ha estudiado lo relativo a la empresa mercantil, bajo distintas conceptualizaciones; en consecuencia, entre las principales corrientes filosóficas que han abordado dicha temática, se pueden citar las siguientes:

²⁵ Villegas Lara, René. *Ob. Cit.* Pág. 363.

La empresa mercantil como un patrimonio de afectación

Esta teoría se basa en el hecho de que la empresa mercantil es como un patrimonio autónomo, distinto del patrimonio civil del comerciante. “Siendo en este caso que el propietario de la empresa mercantil aparece con una doble personalidad, la de comerciante y la de no comerciante, en consecuencia deviene entonces decir que es titular de dos patrimonios distintos”.²⁶

La empresa mercantil como una universalidad jurídica

Esta teoría sustenta la tesis de que la empresa mercantil es un ente de derecho con su autonomía y vida propia, con relaciones jurídicas y económicas entrelazadas armoniosamente para el fin común. Además cuenta con un activo y un pasivo, caracterizándose por contar con una administración y sus propios representantes; no obstante, los juristas no reconocen a la empresa mercantil como un ente autónomo.

La empresa mercantil como una universalidad de hecho

Esta teoría señala que la constitución de la empresa mercantil es voluntaria y que de la determinación humana depende la existencia de la misma, indicando también que esta forma un todo o conjunto que se distingue de la universalidad jurídica, debido principalmente a las siguientes perspectivas:

²⁶ González, José Vicente. *Ob. Cit.* Pág. 18.

- a) Que el carácter de universalidad no depende de la ley, sino de la voluntad del dueño, de allí que no tiene consecuencias jurídicas.
- b) Que la universalidad jurídica del patrimonio es permanente e indestructible, no así la disposición de hecho, que depende de la voluntad de las partes.

Se deduce entonces, que la empresa mercantil puede crear o modificar su existencia, de acuerdo a la voluntad del propietario.

La empresa mercantil como una unión económica de cosas

Esta teoría se basa en las uniones económicas, que consisten en aquellos bienes que pueden ser calificados sólo en razón a una utilidad potencial y abstracta en relación a su utilización normal. “Se dice que son aquellos bienes que pueden ser empleados en razón de su naturaleza y calidad, ya que puede variar correlativamente su utilidad y consecuentemente su categoría económica”.²⁷

La empresa mercantil como un conjunto de cosas y derechos

Esta teoría considera que la empresa mercantil es un conjunto de cosas y derechos, es decir que la empresa es heterogénea hasta la clase y la posición jurídica de los distintos elementos que la integran. “Esto viene a repercutir sin duda alguna, en el problema de la construcción jurídica de la misma, ya que éste conjunto de cosas y derechos viene a

²⁷ Ibid. Pág. 20.

ser un fenómeno complejo de organización de elementos heterogéneos en orden a un fin económico y social".²⁸

3.4. Otras teorías

En el mismo contexto, se han elaborado otras teorías que han tratado de explicar el fundamento jurídico de la empresa mercantil, citándose a continuación las siguientes:

Teoría inmaterial

Esta teoría utiliza un procedimiento de abstracción radical de los elementos aislados, pues concibe a la empresa como un bien incorporal, independiente, que es un objeto autónomo de derechos especiales.

La empresa mercantil como un bien inmaterial sería únicamente la universalidad de todos sus componentes, por lo que estrictamente dejaría de ser un sujeto de derecho.

Teoría de la conciencia social

Esta teoría señala la necesidad de delimitar los principios básicos de su regulación, partiendo de la idea de que la opinión general es parte importante de toda organización, sin embargo no puede considerarse al nivel de un argumento jurídico.

²⁸ *Ibid.* Pág. 21.

Teorías de la empresa como organización

De acuerdo a este criterio, se puede decir que muchas de las teorías antes citadas forman parte de una sola idea, siendo la organización el denominador común y fundamental.

Teoría de la empresa como negocio jurídico

“Siendo Carrara el principal postulante de esta teoría, define este negocio como el acuerdo entre empresario, trabajadores y capitalistas, con el fin de obtener, mediante la ordenación basada en el empleo de sus respectivas prestaciones, los resultados productivos que son la razón de ser de la prestación”.²⁹ En ese sentido, la empresa será así una combinación de diversas prestaciones que se unen voluntariamente con el fin de realizar una actividad productiva con fines lucrativos.

3.5. Características de la empresa mercantil

Aunque el Código de Comercio no hace referencia a las características de la empresa mercantil de manera expresa, estas se deducen de lo estipulado por el Artículo 657, en cuanto a los elementos que deben conformar dicha entidad.

Cabe señalar, que no puede existir un contrato de constitución de empresa mercantil si no se incluyen determinados elementos, lo que la caracteriza de otras entidades.

²⁹ Langle y Rubio, Emilio. **Manual de derecho mercantil español**. Pág. 32.

Así, las principales características que componen una empresa mercantil son:

- La constitución de la empresa mediante escritura pública.
- El establecimiento de la empresa.
- La clientela y la fama mercantil.
- El nombre comercial y los demás signos distintivos de la empresa y del establecimiento.
- Los contratos de arrendamiento.
- El mobiliario y la maquinaria.
- Los contratos de trabajo.
- Las mercaderías, los créditos y los demás bienes y valores similares.

La norma antes citada agrega que sólo por pacto expreso se comprenderán en este tipo de contratos a las patentes de invención, los secretos de fabricación y del negocio, las exclusivas y las concesiones.

3.6. Importancia de la empresa mercantil

El tema de la empresa mercantil cobra relevancia en el comercio internacional y particularmente en el caso de Guatemala, ya que se le considera como núcleo de la actividad mercantil.

Doctrinariamente se ha discutido el significado de la empresa, puesto que se le confunde con la sociedad y con la hacienda, con lo cual se le da un carácter

institucional. En ese sentido, la empresa constituye una organización cuya finalidad es obtener resultados positivos, que generen dividendos o ganancias.

Ninguna actividad puede tener éxito si no se hace sobre la base de la organización de los factores que coinciden en un propósito común.

“Esto conlleva a decir que la empresa, aun cuando su mayor necesidad se da en el campo del comercio en general, también es necesaria en otras esferas: empresas agrarias, empresas administrativas, entre otras”.³⁰

La importancia de la empresa, radica en la creación de diversas relaciones comerciales, que generan empleo y forman parte de la dinámica industrial y económica de un país.

3.7. Clasificación de la empresa mercantil

Atendiendo al criterio de la estructura personal del empresario, que es el que sigue el derecho español, pueden distinguirse dos tipos de comerciante: el empresario individual; persona física y el empresario social.

También puede hablarse de empresarios privados reconocidos por el derecho mercantil, cuya función comercial es inherente a su existencia y de empresarios públicos.

³⁰ Villegas Lara, René. **Ob. Cit.** Pág. 361.

Básicamente se puede clasificar a una empresa mercantil, en dos grupos: empresa mercantil individual y empresa mercantil colectiva.

Empresa mercantil individual

La empresa individual es aquella fundada por una o más personas que adquieren la calidad de comerciantes, debidamente inscritos registralmente, que sin embargo como coalición no adquieren una personalidad jurídica propia, ostentando únicamente la calidad de sujetos de comercio a partir de la persona misma.

Empresa mercantil colectiva

Dada la carga de trabajo que representa el comercio de por sí, es lógico pensar que resulta insuficiente el trabajo de una o más personas individuales para competir a gran escala. De esa manera, surge la necesidad de crear coaliciones o agrupaciones, que fundadas bajo una razón social y de manera solemne, pasan a convertirse en sociedades.

Empresas mercantiles extranjeras

Mención aparte merece el comerciante extranjero, que tienen los mismos derechos y obligaciones que los originarios de un país. En la actualidad, los extranjeros están facultados para ejercer el comercio como comerciantes individuales o como

representantes de personas jurídicas, cumpliendo nada más el requisito de inscribirse en el Registro Mercantil General de la República, del mismo modo que se inscribe un guatemalteco, como comerciante, como auxiliar del comerciante o como mandatario del comerciante.

3.8. Concepto y estructura

En el ámbito jurídico ha sido difícil formular un concepto unitario de la empresa, tratando de buscar un criterio que no se asemeje al punto de vista económico, por lo que se ha tratado de evitar definiciones; por lo que las legislaciones se han limitado únicamente a establecer una serie de normas que regulen a la empresa mercantil como tal.

“De acuerdo al ordenamiento legal guatemalteco, el concepto jurídico de empresa recoge los elementos que le asigna la economía, lo que no deja dudas en cuanto a su alcance y proyección legal”.³¹

El Artículo 655 del Código de Comercio, estipula: “Se entiende por empresa mercantil el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios. La empresa mercantil será reputada como bien mueble.”

³¹ *Ibid.* Pág. 362.

Al respecto, la concepción jurídica de la legislación nacional, toma como base el concepto económico de la empresa, agregando elementos que le vienen a dar mayor solidez, sobre todo en lo referente a los valores incorpóreos y demás elementos que forman parte de su estructura.

“Cuando los juristas definen la empresa como organización o como actividad, en realidad están tomando como empresa lo que no es sino una parte suya, creyendo, además, haber reducido a esquemas jurídicos la idea de la empresa”.³²

Desde el punto de vista doctrinario, el concepto de la empresa mercantil llamada también casa comercial, se contempla en sus aspectos económico y jurídico.

“Económicamente, se dice que es una organización de los varios factores de la producción para conseguir ganancias; concretamente, es un todo orgánico formado por la dependencia mutua de sus elementos y de su subordinación al fin común, o sea, complejo de bienes; cosas, derechos y relaciones de hecho, dispuestos por el propietario y desenvueltos con la actividad del personal auxiliar, hacia el fin de la producción y circulación de la riqueza”.³³

Jurídicamente, el maestro Rocco definía la hacienda comercial como: “El conjunto de cosas; bienes y servicios, reunidos y organizados para ejercer el comercio”.³⁴ En términos generales, el elemento económico capital jurídicamente se traduce en el

³² Garrigues, Joaquín. *Ob. Cit.* Pág. 171.

³³ Langle y Rubio, Emilio. *Ob. Cit.* Pág. 29.

³⁴ *Ibid.* Pág. 30.

concepto bien; y el elemento económico trabajo, en el concepto servicios o prestaciones.

3.9. Establecimiento

Es un elemento más de la empresa y se constituye por el lugar en donde tiene su asiento. Un comerciante, según la complejidad de su organización comercial, puede tener un establecimiento principal y otros auxiliares, tanto para la sede como para las sucursales.

“Establecimiento se entiende como el centro de operaciones mercantiles, aunque haya comerciantes que no tienen establecimiento, como sucede con los mercaderes que trabajan en forma ambulante”.³⁵

La actividad mercantil del titular de la empresa puede manifestarse al mismo tiempo en diversos lugares, sea dentro de una sola población, sea en lugares geográficamente diversos.

Es importante agregar que lo que caracteriza a la sucursal es el hecho de que en ella se concluyan los mismos negocios que forman el objeto fundamental de la empresa; por ende, cuando la actividad se reduce a ser simplemente preparatoria o de ejecución, se está en presencia de un local accesorio.

³⁵ Villegas Lara, René. **Ob. Cit.** Pág. 364.

Recapitulando, el establecimiento es el lugar donde se ubica la empresa, esto es, el sitio donde se instala y desarrolla su actividad mercantil, pudiendo instalar sucursales como establecimientos secundarios. El lugar de ubicación de la empresa produce importantes efectos jurídicos, que determinan la competencia judicial y registral, en los negocios en que la empresa interviene.

3.10. La clientela y la fama

“La clientela es el conjunto de personas que, de hecho, mantienen con la casa de comercio relaciones continuas por demanda de bienes o de servicios”.³⁶ Lo que caracteriza al cliente es la participación constante en el círculo de ventas o de suministros varios de la empresa y dada su influencia en la consolidación de ésta, su importancia es innegable.

“En ese sentido, tanto la clientela como la fama comercial o aviamiento, no son elementos perceptibles aisladamente, ni se les puede tratar jurídicamente en forma separadas, por eso están protegidos en tanto sean elementos integrantes de la empresa”.³⁷

La legislación guatemalteca sanciona la competencia desleal, por lo que un comerciante no puede desviar la clientela de otro sin incurrir en responsabilidad.

³⁶ Garrigues, Joaquín. *Ob. Cit.* Pág. 188.

³⁷ Villegas Lara, René. *Ob. Cit.* Pág. 365.

El tratadista Roberto Molina Mantilla indica que: “La clientela y la fama mercantil son cualidades y no elementos de la negociación, es decir que aquellos no pueden existir ni ser concebidos sin ésta”.³⁸

Siguiendo la misma temática, si la libre competencia supone una actuación independiente de las empresas dirigida a la conquista de la clientela, resulta primordial que cada entidad comercial aparezca claramente individualizada en el mercado, a través de signos que la distingan de otras, a sus establecimientos y a sus productos.

Algunas legislaciones estiman que tanto el aviamiento como la clientela, no constituyen propiamente elementos de la empresa, considerando que son calidades de la misma, de un valor económico importantísimo.

3.11. El nombre comercial y distintivos de la empresa

El nombre comercial es aquel nombre bajo el cual una persona ejerce el comercio, o bien el nombre de la empresa mercantil. También se dice que el nombre comercial en ocasiones alude más o menos a la actividad comercial de la entidad, sin que sea raro que incluyan el nombre propio o apellido de alguno de los propietarios, que la legislación guatemalteca denomina razón social.

Los signos distintivos están sujetos a principios que deben tenerse en cuenta para su existencia, siendo estos los de novedad, veracidad y accesoriedad. Por el principio de

³⁸ González, José Vicente. **Ob. Cit.** Pág. 31.

novedad un signo distintivo debe ser precisamente distinto de otros que se hayan utilizado con anterioridad, pues la similitud va a deslegitimar la pretensión de exclusividad sobre el signo.

Por el principio de veracidad el signo no debe confundir al consumidor del bien o al usuario del servicio, por lo que su conformación debe responder a la realidad.

Por último, el principio de accesoriedad significa que, en cuanto a la empresa, sus designaciones son accesorias, de manera que se transmiten con la empresa como unidad. No obstante, el efecto de este principio es relativo, porque algunos signos pueden ser objeto de un negocio jurídico, ya sea la compraventa, la licencia, entre otros, independientemente de la transmisión de la empresa.

Los signos distintivos se refieren tanto al comerciante como a su empresa, pero unos tienen como objeto inmediato la designación de la persona o nombre comercial, otros la designación del establecimiento y otros, finalmente, la diferenciación de las mercaderías como son las marcas.

“El nombre comercial, constituye el signo del elemento personal de la empresa y se estudia en la doctrina porque ha venido a ser uno de los elementos del patrimonio mercantil, de valor económico y sustantividad jurídica, y porque designa, no ciertamente a la persona del comerciante aislada, sino al comerciante como titular de la empresa”.³⁹

³⁹ Garrigues, Joaquín. **Ob. Cit.** Pág. 244.

El derecho positivo español considera como nombre comercial, el que una persona utiliza para el ejercicio del comercio y del que se sirve para firmar las transacciones mercantiles, por tanto, tiene la misma función diferenciadora que el nombre civil, pero se diferencia de este por su ámbito y por su objetivación.

En cuanto a los avisos comerciales, se refieren a cualquier combinación de letras, dibujos o de cualesquiera otros elementos que tengan señalada originalidad y sirvan para distinguir fácilmente a una empresa o a determinados productos de los demás de su especie. Esto es, los emblemas, lemas y demás objetos o palabras que se emplean para diferenciar una empresa de otra y atraer sobre ella, o sus productos, la atención del público.

3.12. Contratos de arrendamiento

La doctrina señala que el arrendamiento es el contrato por el cual una de las parte se obliga a dar el uso o goce de una cosa por cierto tiempo a otra que se obliga a pagar por ese uso o goce un precio determinado. No obstante, el Código Civil no contempla ninguna disposición a favor del arrendatario empresario en forma específica, en tal sentido el éste queda como un simple arrendatario y tiene que respetar todas y cada una de las condiciones que se estipulen en el contrato y que así se convengan.

Por otra parte, la doctrina conoce con el nombre de propiedad comercial, al conjunto de derechos reconocidos al empresario sobre el local arrendado en el cual se encuentra ubicada su empresa o establecimiento. A veces el empresario no es el propietario del

del local y dispone de este en virtud de un contrato de arrendamiento, con el carácter de arrendatario.

Es indiscutible la importancia e influencia del lugar del establecimiento para el éxito de determinadas empresas; por lo tanto el empresario tienen particular interés por afianzar su negocio mediante un contrato civil, que le permita poner en funcionamiento su empresa, lo que hace que este tipo de acuerdo de voluntades se revista de ciertas condiciones y estipulaciones especiales.

Algunas legislaciones mercantiles tutelan especialmente esos derechos del empresario sobre el local arrendado. “En el caso del derecho mexicano, es omiso al respecto, dejando la regulación de dicha materia al derecho común, que no protege adecuadamente, desde el punto de vista comercial, los intereses del empresario sobre su establecimiento”.⁴⁰

Pero el contrato de arrendamiento no es exclusivo de inmuebles, pues podría aplicarse a cualquier otro bien que sea de utilidad para que el negocio sea rentable y funcional.

3.13. Mobiliario y maquinaria

El mobiliario y la maquinaria son elementos de la empresa atendiendo a la naturaleza y actividad a que se dedique.

⁴⁰ De Pina Vara, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 31.

El mobiliario de la empresa mercantil está compuesto por todos los muebles que le sirven a la misma, tales como escritorios, sillas, archivadores, computadoras, máquinas de escribir o de sumar, mesas, librerías y otras más.

Mientras que la maquinaria está integrada por todas aquellas máquinas que utilizan las empresas mercantiles industriales tales como: troqueladoras, telares, licuadoras, hornos, tornos, calderas, pulidoras, entre otras.

Es importante mencionar que al darse la transmisión de la empresa, se da también el traslado del patrimonio, considerándose las siguientes medidas:

- a) Las diversas reglas de derecho civil sobre transmisión de cosas muebles.
- b) Las reglas de derecho mercantil sobre venta de mercaderías y cesión de los derechos de propiedad industrial.
- c) Las reglas del derecho civil sobre la transmisión de obligaciones y cesión de créditos.

La legislación laboral establece expresamente la transmisión, junto con la empresa, de los contratos de trabajo del personal de la misma. Por lo tanto, no terminará el contrato de trabajo por cesión, traspaso o venta de la industria, a no ser que en aquel contrato se hubiera pactado expresamente lo contrario, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones del anterior.

La excepción se da cuando el mismo trabajador decide rescindir su contrato, momento en el cual debe ser indemnizado.

La doctrina forma cuatro categorías de cosas corporales: el material, las mercancías, el utillaje y los inmuebles.

Desde el punto de vista jurídico la contraposición importante es entre cosas muebles e inmuebles, por su distinto tratamiento jurídico que implica conceptos tales como: adquisición, transmisión, derechos de garantía, entre otros.

Desde el punto de vista del tráfico, se distingue entre el material del negocio; cosas muebles por naturaleza que no son mercancías y no están destinadas a la venta, sino que se utilizan por el comerciante de un modo accesorio en la explotación, como el material de oficina, elementos de transporte y otros como son las mercaderías, el dinero, el utillaje constituido por las máquinas destinadas a la fabricación o transformación de los productos y los inmuebles cuyo valor depende de la explotación de la empresa, lo que son las fábricas en funcionamiento.

3.14. Contratos de trabajo

Si se considera que en una empresa, regularmente prestan sus servicios distintas personas que se ligan al comerciante por un contrato de trabajo, al momento de efectuarse una transmisión, ésta involucra a la nómina de trabajadores, si no existiera oposición, puesto que forman parte natural de la empresa.

El objeto de los contratos de trabajo es la prestación retribuida de servicios de carácter económico, ya sean éstos industriales, mercantiles o agrícolas. Más técnicamente este

acuerdo de voluntades se define como el contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, mediante el cual una persona queda obligada a prestar a otra, sus servicios personales o a ejecutarle una obra, ya sea personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de ésta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

Los contratos de trabajo son elementos corpóreos de la empresa mercantil, porque los mismos con su existencia y formalidad le dan vida a las relaciones entre patronos y trabajadores, es decir que son fundamentales para que exista esa relación. También porque son documentos visibles y tangibles, además de que constituyen pruebas documentales.

El derecho mexicano, considera como un elemento más de la empresa, al personal que está al servicio de la misma. Se dice que es fundamental en la empresa la organización del trabajo ajeno.

3.15. Mercaderías y créditos

La mercadería es el conjunto de productos y artículos que se producen para ser vendidos; asimismo, forman parte de la empresa los créditos a favor de su titular, de manera que el adquirente deviene en acreedor y tiene legitimación para pretender el pago. Las cosas toman el carácter de mercaderías en un determinado momento en la función de satisfacer las necesidades humanas.

En relación a los créditos que tiene a su favor la empresa mercantil en otras instituciones es del caso mencionar que los mismos pueden ser embargados en un momento dado en garantía de las resultas de una demanda, dicho extremo está regulado por las leyes procesales civiles del país.

El concepto de mercadería es menos amplio que el de cosa mercantil; pues en ese sentido, todas las mercaderías son cosas mercantiles, pero no todas las cosas mercantiles son mercaderías.

En definitiva, mercancía es toda cosa corporal, mueble, susceptible de tráfico, que constituye un objeto actual de la actividad mercantil y que tiene un valor inherente por si mismo.

Es oportuno señalar, que la empresa es una de los conceptos jurídicos más importantes en la legislación mercantil, de allí que la normativa sea amplia y precisa en cuanto a su constitución, clasificación y funcionalidad.

El Código de Comercio guatemalteco, ha tomado el esquema de otras legislaciones y ha precisado de manera acertada cada uno de los componentes de la empresa mercantil, así como cada uno de los requisitos que obligatoriamente deben cubrir estas entidades, como condición natural para un efectivo funcionamiento.

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de regular la copropiedad de la empresa mercantil en el Código de Comercio

La constante evolución del comercio, en cuanto a su forma y regulación, ha obligado a actualizar la legislación en diversos países, esto con el fin de resguardar la certeza jurídica en los negocios realizados por los comerciantes individuales o entidades mercantiles debidamente inscritas.

En el caso de Guatemala, el Código de Comercio ha sufrido pocas modificaciones desde su promulgación, pero el marco legal ha sido complementado con la creación de leyes que tienen como fin regular de forma específica ciertos actos mercantiles.

Por otro lado, si bien la conformación de la empresa mercantil está definida en la legislación guatemalteca, habrá que mencionar que en la práctica se suscita un caso especial, relacionado a la mancomunidad de la propiedad sobre una entidad de comercio.

Esto surge a raíz de que tal y como sucede en la copropiedad civil, en ocasiones dos o más sujetos de derecho deciden crear una empresa, pero la reglamentación determina que al momento de ser inscrita en el Registro Mercantil General de la República, pueda ser consignada a todos los firmantes, pero dicha razón social no les otorga un reconocimiento legal en términos de propiedad alícuota.

La calidad de copropietario llega a ser convalidada solo a través de la denominación del tipo de sociedad que constituirá a la entidad mercantil, lo que debe suscribirse en una escritura pública. Este aspecto denota el poco interés que se le da a la pequeña empresa como entidad mercantil, dado que ni siquiera existe una normativa referente al derecho de dominio de ésta, porque tal circunstancia queda reservada para las sociedades.

4.1 Legislación existente

Desde el punto de vista jurídico, la empresa mercantil está constituida armónicamente con dinámica propia, conformando un modelo de organización perfecto, que conjuga de forma técnica a los diversos factores que se enlazan en la producción.

También se da la convergencia de intereses y derechos que deben ser regulados, para que surja la armonía propia, en la aplicación de sus principios, por lo que es necesaria la presencia continua de la ciencia del derecho.

Existen empresas mercantiles que son propiedad de más de una persona, pero por razones económicas principalmente, no se agrupan para constituir una sociedad mercantil, sino que únicamente se conforman como una empresa mercantil en copropiedad. Pero este tipo de empresa no está regulada en el Código de Comercio y solo se aplican por analogía normas estipuladas en el Código Civil, para dilucidar los efectos jurídicos correspondientes.

Al darse la posibilidad de una unión de personas y capital para explotar alguna actividad económica, el Código de Comercio previó una serie de escenarios; sin embargo no se estipuló ninguna norma relacionada a la copropiedad de empresas mercantiles.

En la práctica es perceptible la desventaja que puede tener una empresa mercantil en copropiedad, aún así funcionan y lo hacen a pesar de la falta de tipificación, que debiera ser complementada por una ley posterior. En la actualidad la forma como pueden funcionar no está establecida, por lo que analógicamente absorbe los principios generales del derecho civil.

Habiéndose establecido que la doctrina no ha precisado el significado de empresa, es importante señalar que por lo general se le confunde con la sociedad. En ese sentido, debe partirse solamente del hecho de que la empresa es una organización y como tal busca a través de la realización de diferentes actividades obtener una ganancia lícita.

Por otro lado, es oportuno citar la postura de legislación guatemalteca en cuanto a las sociedades mercantiles, sobre todo por el hecho de que la diferencia primordial entre éstas y las empresas consiste en el reconocimiento de una personalidad jurídica.

Así pues, el problema de la personalidad jurídica de la sociedad mercantil es simple con relación al derecho positivo. En efecto, el Artículo 14 del Código de Comercio y el Artículo 15, inciso 4º del Código Civil, concuerdan en señalar que toda sociedad mercantil en Guatemala tiene personalidad jurídica cualquiera que sea su forma; sin

embargo, tal certeza no es compartida por la doctrina ni es unánime en el derecho comparado.

Si bien, tanto la empresa mercantil como la sociedad, tienen en principio personalidad jurídica, la primera no deja de ser personalísima, en el sentido de que el o los propietarios son claramente definidos, no así en el caso de las sociedades mercantiles, que funcionan bajo razones sociales y actúan mediante un representante legal.

Para profundizar en las diferencias que existen entre empresa y sociedad, de acuerdo a la legislación guatemalteca, es preciso profundizar en este tema.

Entre las principales características de las empresas y sociedades mercantiles como personas jurídicas, así como sus diferencias, puede citarse lo siguiente:

- Ambas son sujetos de derecho y obligaciones.
- La empresa funciona bajo la responsabilidad de su propietario; la sociedad tiene un nombre que la identifica e individualiza frente a las demás, denominado razón social.
- Ambas tienen su domicilio para los efectos legales que corresponden, y éste debe determinarse para el caso de la empresa mercantil en el formulario de inscripción; mientras que para las sociedades, en la escritura de constitución respectiva.

- Ambas manejan patrimonios propios que se integran con los bienes que van adquiriendo en sus actividades comerciales, así como sus obligaciones. Este patrimonio es una unidad económica que pertenece a la sociedad como persona jurídica y puede aplicarse también a la empresa mercantil.
- La empresa tiene calidad de comerciante individual; asimismo, la sociedad bajo forma mercantil tiene la calidad de comerciante por imperativo legal, de manera que debe considerarse esto como un atributo propio de su personalidad.
- La empresa tiene responsabilidad mercantil, mientras que la sociedad puede incurrir en responsabilidad civil. El Código Civil indica que las personas jurídicas son civilmente responsables de los actos de sus representantes que en el ejercicio de sus funciones perjudiquen a terceros, o cuando violen la ley o no la cumplan.
- Puede existir responsabilidad penal por parte de las sociedades, a través de sus representantes legales, situación que puede darse en una empresa directamente hacia los dueños de las mismas.
- Ambas tienen un periodo de vida, de acuerdo a sus intereses comerciales y recursos financieros.

La empresa tiene fundamento constitucional, de acuerdo al Artículo 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que prescribe lo siguiente: “Se

reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional impongan las leyes”.

“El comercio es entendido como la actividad lucrativa que ejerce cualquier persona física o jurídica, sea en forma individual o colectiva, intermediando directa o indirectamente entre productores y consumidores, con el objeto de facilitar y promover la circulación de la riqueza, se encuentra especialmente reconocido y protegido por la norma constitucional antes citada”.⁴¹

La empresa mercantil como tal está regulada por el Código de Comercio, pero en ningún momento hace referencia a la copropiedad de la misma, enfocándose únicamente en su naturaleza, constitución y elementos.

Siguiendo el orden de la normativa que regula a la empresa mercantil, desarrollada por el Código de Comercio, se puede establecer que ésta se constituye por el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios. En cuanto a la transmisión o gravamen de los elementos inmuebles de la empresa, debe regirse por las normas del derecho común.

La transmisión de una empresa se hará de acuerdo con las formalidades establecidas para la fusión de sociedades y por analogía se puede aplicar a una empresa mercantil,

⁴¹ Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 50, expediente No. 444-98, página No. 290, sentencia del 10 de noviembre de 1998.

si el enajenante es una sociedad. Si se tratare de un comerciante individual, deberá publicarse un edicto en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, con la anticipación y en la forma y para los fines que señala el Artículo 260 del Código de Comercio, el último balance y el sistema establecido para la extinción del pasivo.

De esa cuenta, dicha norma establece que la fusión no podrá llevarse a cabo antes de transcurridos dos meses, contados desde la última publicación de los acuerdos que menciona el artículo anterior, y hasta entonces se podrá otorgar la correspondiente escritura pública, salvo que conste el consentimiento escrito de los respectivos acreedores, o el pago directo por medio de depósito de las sumas correspondientes, en un banco del sistema a favor de los acreedores que no han dado su consentimiento. Todo lo cual se hará constar en la escritura.

En este último caso citado, las deudas a plazo se darán por vencidas el propio día del depósito.

Dentro del término de dos meses los acreedores de las sociedades que han acordado fusionarse pueden oponerse a dicha medida. Tal oposición debe tramitarse en juicio sumario ante un juez de Primera Instancia Civil.

Entre otras cosas, la oposición suspenderá la fusión, pero el tribunal puede autorizar que la fusión tenga lugar y se otorgue la escritura respectiva, previa presentación por parte de la sociedad de una garantía adecuada.

Al respecto de la propiedad, este concepto es importante en el derecho mercantil, pero debe recurrir a la aplicación analógica del Código Civil, específicamente del Artículo 464, en donde se establece que la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes.

La propiedad es el derecho o el poder inmediato que se ejerce sobre una cosa y que es oponible ante cualquiera, encontrándose dividido según la clasificación de goce y disposición, de mero goce y de garantía, cada uno con sus respectivas figuras legales que las sustentan.

Dicho concepto encuentra su fundamento en los sistemas de capitalismo desarrollado considerándola como virtud inherente al individuo, manifestándose como una relación jurídica de apropiación, total o en forma limitada de todos los bienes corporales.

En cuanto a la copropiedad, ésta se cimienta conforme a la propiedad y a las diferentes formas como ésta se presenta.

Al abordar el aspecto meramente administrativo, la legislación actual establece que para poder realizar completamente la inscripción de la empresa mercantil mancomunada o copropiedad mercantil en la Superintendencia de Administración Tributaria, se debe registrar a la persona física la cual lleva en todo caso la calidad de copropietario, como representante común, quien deberá cumplir con todas las obligaciones por cuenta de sus representados, quedando sujeto a la obligación del

pago del impuesto sobre la renta.

Para efecto de la declaración anual, todas las operaciones contables y fiscales, así como los pagos provisionales se prorratan entre todos los copropietarios en función al porcentaje de participación y con esa información se elabora la declaración anual por cada uno de ellos, señalando desde luego, quien es el representante común y los representados.

El régimen fiscal más apropiado, dependiendo del giro y probables ingresos será el de régimen intermedio o general de ley.

Lo anterior refleja la circunstancialidad del reconocimiento de una copropiedad mercantil, de acuerdo a los lineamientos de la Administración Tributaria; no obstante, no hay un convenio o contrato específico para este tipo de acuerdos civiles, por lo que actualmente solo por medio de un documento notarial puede establecerse una representación compartida a nivel de empresa, para que esta tenga efectos legales.

Para el desarrollo de la presente investigación, fue necesaria la concatenación de lo que constituye la copropiedad aplicada a una empresa; en principio una empresa individual, por las condiciones como fue establecida al inscribirse legalmente en el Registro Mercantil y las condiciones en que se desarrolla cuando es manejada por más de un propietario, acudiéndose en algunos casos a principios jurídicos propios de las sociedades, establecidas en el Código de Comercio.

En términos generales, se estima a la copropiedad como un bien perteneciente en partes alícuotas a varios propietarios, bajo la condición necesaria de indivisibilidad, lo que le da su naturaleza jurídica, cuya calidad puede ser de mueble o inmueble.

Si bien, la legislación guatemalteca no desarrolla el tema de la copropiedad en materia mercantil, si lo hace en el Código Civil, estipulando una clasificación en la cual se pueden identificar los siguientes tipos:

- a) La copropiedad en sentido estricto;
- b) La copropiedad en medianería; y,
- c) La copropiedad en forma horizontal.

Cabe señalar, que han surgido nuevas modalidades, producto de la evolución de proyectos habitacionales, tal es el caso de la copropiedad en condominio, modificando exclusivamente la normativa civil, ampliación que no se observa en materia mercantil, porque ni siquiera se tipifica la copropiedad de empresas.

El autor Manuel Ossorio, considera a la copropiedad como sinónimo de condominio y expresa que: “Es un derecho real de propiedad, que pertenece a varias personas, por una parte indivisa, sobre una cosa mueble o inmueble”.⁴²

En el Código Civil vigente, se dice que hay copropiedad cuando un bien o un derecho pertenece pro indiviso a varias personas.

⁴² Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág. 236.



Cierto es, que la doctrina no establece mayor aporte al tema de la copropiedad mercantil, de allí la razón por la cual quizá la legislación guatemalteca no la haya considerado aún.

Al analizar el concepto de empresa mercantil y de empresa mercantil individual, en esta última es preciso la homogenización de consideraciones que se dan en la actualidad, pues el conocimiento es disperso y poco concreto; de esa cuenta, se plantea como una empresa mercantil individual, aquella donde pueden haber dos o más copropietarios y que para participar ha de suscribirse un contrato de participación.

Al respecto, el contrato de participación es necesario para regular la distribución de los gastos, las inversiones, las ganancias, forma de toma de decisiones, el pago de impuestos y quien será responsable de los asuntos fiscales, contemplándose algunas ventajas, entre las cuales está el factor económico de su conformación y lo rápido para liquidarla cuando no funcione; así también se contempla la solidaridad en la responsabilidad y que no sucede en empresas de otra índole.

En la legislación guatemalteca se encuentra tipificada la empresa mercantil, aunque la misma está incluida en el apartado de sociedades, por lo que el Artículo 655 del Código de Comercio, establece: "La empresa mercantil es el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática bienes o servicios".

Además, existen otros conceptos que la definen como una unidad económico-social con fines de lucro, en que el capital, el trabajo y la dirección se coordinan para realizar una producción socialmente útil, de acuerdo con las exigencias del bien común. Los elementos necesarios para formar una empresa son el capital, el trabajo y los recursos materiales.

En otras palabras, la empresa es el organismo social integrado por elementos humanos, técnicos y materiales cuyo objetivo natural y principal es la obtención de utilidades o bien la prestación de servicios a la comunidad, coordinados por un administrador que toma decisiones en forma oportuna para la consecución de los objetivos para los que fueron creados. Para cumplir con este objetivo, la empresa combina naturaleza y capital.

Lo que se desprende de la conceptualización abordada, es que la copropiedad como tal, se origina a partir de la propiedad y aplicada al derecho mercantil, adopta los principios establecidos en la ley civil. No obstante, a pesar de que la doctrina no ha logrado definir a la empresa mercantil desde el punto de vista jurídico, esta si se contempla en la legislación guatemalteca, más no lo referente a la copropiedad de la misma.

En la práctica, se permite la inscripción de más de un propietario en una empresa mercantil, considerada de manera individual y se sigue un procedimiento que nada tiene que ver con la copropiedad de derechos, más que solo de titularidad,

diferenciándose únicamente de las sociedades, por el hecho de que su creación no requiere de formalidades ni de contratos solemnemente formalizados.

4.2 Legislación comparada

La copropiedad en las empresas mercantiles, no es un hecho nuevo, ni que exista de forma aislada, como se puede constatar al consultar diversas fuentes. Se le reconoce su existencia en otros países, donde si las considera la legislación local, existiendo alguna similitud con empresas catalogadas como familiares, las que por la estructura que las conforma, se han de tomar en cuenta para la normativa legal de las empresas en copropiedad.

La doctrina y la mayoría de legislaciones, adopta el concepto de la copropiedad mercantil como la reunión de capitales de dos o más personas para iniciar y operar alguna negociación, sin que ello llegue a constituir una sociedad mercantil. Se debe nombrar de entre los copropietarios a un representante legal, que será el representante común y los demás se llamaran copropietarios representados.

El trabajo y, en especial, el capital de varias personas, forman un fondo común que llegan a integrar el concepto de empresario colectivo, siendo en su origen una sociedad mercantil.

De esa manera, el derecho comparado contempla varias formas de unión de empresas o de copropiedad de derechos sobre una entidad mercantil. Junto a las sociedades

mercantiles, deben citarse igualmente, las compañías mutuas de seguros y las cooperativas de producción, de crédito o de consumo que, cuando se dediquen a actos de comercio extraños al objeto de la sociedad o se conviertan en sociedad a prima fija, se considerarán mercantiles y quedarán sujetas a las disposiciones establecidas en la ley.

El derecho español establece que los grupos de empresarios colectivos como son las sociedades mercantiles, mutuales y cooperativas, deben inscribirse en el Registro Mercantil junto a otros sujetos, como cajas de ahorro, fondos de inversión, fondos de pensiones, agrupaciones de interés económico, etc.

“Se entiende que la empresa, en cuanto sistema de organización del ejercicio profesional de la actividad económica, vista la empresa como institución, ha de orientarse y sujetarse a los principios y directrices económico-constitucionales que condicionan tanto el régimen de su actividad externa, como, incluso, el de su estructura y actividad interna”.⁴³

Si existe una problemática por la falta de estipulación de la copropiedad de empresa mercantil, esto se suma a la inexistencia de un reconocimiento de las garantías reales sobre la misma.

En el derecho español, no existe un derecho real de garantía sobre la empresa unitariamente considerada. La falta de un general reconocimiento legislativo de la

⁴³ Jiménez Sánchez, Guillermo. *Ob. Cit.* Pág. 66.

unidad jurídica de la empresa puede explicar la inexistencia de un tal derecho real sobre la empresa. Ahora bien, a la inversa, la carencia legal de tal figura justifica la teoría atomista de la empresa.

En consecuencia, el empresario podrá ofrecer en garantía de sus deudas la constitución de diversos derechos reales sobre los elementos simples o singulares de la empresa susceptibles de dominación y persecución jurídica, a los que, según su naturaleza, corresponde un tipo concreto de garantía; sean la hipoteca inmobiliaria, prenda de efectos o valores, prenda de mercancías representadas por títulos de tradición, hipoteca mobiliaria, entre otros.

Si se hace mención de varias situaciones al respecto de la personalidad jurídica de una empresa mercantil, depende mucho de la visualización que se tenga al respecto de una empresa individual, independientemente si está representada por uno o más propietarios.

Para comprender mejor las diferencias que establece la legislación en cuanto a la empresa mercantil con respecto a la sociedad, es importante describir algunas nociones al respecto.

Pero precisamente es la personalidad jurídica la que diferencia a una empresa individual de una colectiva o sociedad. Tradicionalmente se ha distinguido entre sociedad y asociación, que sería una unión voluntaria, duradera y organizada, de personas que ponen en común sus fuerzas para conseguir un fin determinado.

Es oportuno indicar, que la asociación es un género del cual es especie la sociedad y ejercen actos de comercio en numerosas ocasiones e incluso su objeto principal, a veces, viene determinado por una concreta actividad empresarial.

En el caso de la comunidad, ésta surge a partir de la pluralidad de sujetos que se relacionan con una cosa, tratándose de una situación en la que concurren diversidad de derechos y titularidades; por ende, queda sin efecto la tesis que determina a la comunidad como un único derecho de propiedad del que son titulares varias personas o como un conjunto de derechos igual al de personas o titulares que existan.

Debe mencionarse el problema de otros entes colectivos que también pueden llevar a cabo actos mercantiles e incluso tener un fin empresarial. La fundación es la persona jurídica que nace cuando se destinan bienes al cumplimiento de un fin de interés público de un modo permanente y estable.

De acuerdo a la doctrina, la fundación, al igual que se ha señalado para la asociación, se utiliza como forma de organización de actividades empresariales, pudiéndose hacer otra distinción a este propósito: entre fundaciones o dotacionales, cuyo patrimonio va a invertirse en participaciones en el capital de sociedades mercantiles; y fundacionales o funcionales, que son utilizadas para organizar financiera y corporativamente una empresa. No tienen las fundaciones socios, pero si habrá unas personas que forman su órgano principal, el patronato, sometido a la vigilancia del protectorado.



El derecho español ha elaborado los preceptos legales a la unión de empresas y/o asociación de empresarios partiendo de que la figura prominente dentro de la fenomenología de las vinculaciones empresariales es, sin duda alguna, el grupo de sociedades, que puede definirse como la organización de varias sociedades jurídicamente independientes bajo una dirección económica unitaria.

Entonces sólo cabe hablar de grupo, en efecto, cuando la diversidad de sus miembros está efectivamente sujeta a la unidad de dirección, de tal modo que, en realidad, existe una estrategia general del conjunto fijada por el núcleo dirigente que articula la actividad de todas las sociedades.

La dirección unitaria determina la sujeción de las empresas agrupadas a una política empresarial común, que puede afectar a uno o más aspectos de la actividad ya sea política de producción, política comercial, política de personal y estará en función de los grados de centralización o descentralización del grupo, que en la práctica son muy variados.

En todo caso, para que efectivamente pueda hablarse de una dirección unitaria parece necesario que al menos se hallen centralizadas las decisiones financieras.

“Conviene advertir que, con arreglo a este planteamiento, que en general es pacífico en la doctrina, lo específico del grupo de sociedades no se halla propiamente en la existencia de una situación de dominio o control de unas sociedades por parte de otras

sean sociedades dominantes y sociedades dependientes, sino la existencia de una efectiva dirección económica unitaria”.⁴⁴

Siguiendo con el análisis del ordenamiento español, buena parte de los textos legales que sustentan el mismo, no se fijan en la dirección económica unitaria, sino que se conforman con la existencia de una relación de dominio o control. De esa cuenta, la noción de grupo que recoge esta normativa no se funda, en efecto, en la dirección unitaria, sino en la mera posibilidad de dirección unitaria que brinda la existencia de control.

Entonces, la diferencia sustantiva entre las condiciones que pautan a una empresa mercantil en asociación es distinta a las expresadas ampliamente para una sociedad.

En este último caso, la ley señala que se produce una relación de dominio o control siempre que una sociedad pueda ejercer una influencia dominante sobre la actuación de otra. Y se presume que una sociedad puede ejercer una influencia dominante sobre otra cuando se verifica alguno de los supuestos contemplados por el Código de Comercio español y, además, cuando la mitad más uno de los consejeros de la dominada sean consejeros o altos directivos de la dominante o de otra dominada por ésta.

Por otro lado, se hace mención también de la existencia de otros preceptos legales que delimitan la noción de grupo atendiendo al criterio de la dirección unitaria efectiva.

⁴⁴ Uría, Rodrigo, Aurelio Minéndez y otros autores. Ob. Cit. Pág. 1,329.



El derecho mercantil mexicano, no desarrolla de forma amplia el concepto de copropiedad de empresas, sin embargo establece la posibilidad de que varios comerciantes funden una entidad mercantil, distinta a la sociedad.

El derecho de sociedades ha surgido con el fin de establecer los procedimientos y requisitos que deben seguirse para crear una persona jurídica de tipo mercantil. Es de suma importancia observar, que al hablar de sociedades, la investidura jurídica representa una cualidad inherente a su propia existencia, lo que no sucede con la empresa mercantil en cuanto a la diversidad de propietarios.

Con respecto a esto último, si bien debe existir una inscripción registral para la empresa mercantil en comunidad, esto no significa que se le dará a cada propietario la calidad de personas jurídicas por separado, puesto que conforman un solo ente.

La mayoría de legislaciones en América Latina carece de un marco jurídico que desarrolle lo referente a la copropiedad mercantil, dominando ampliamente los principios del derecho civil, en cuanto a la forma, disposición y establecimiento de la misma.

Sin embargo, la regulación mercantil ha hecho la salvedad en cuanto a la forma y procedimiento de inscripción mancomunada de una empresa mercantil, pero sigue reconociéndola como individual, es decir, indivisible e irrepetible.

Si bien, la seguridad jurídica se mantiene a partir de la inscripción registral, el problema



radica en que no se reconoce de forma expresa la copropiedad mercantil como tal, en cuanto a todas las modalidades de empresas que existen.

Cabe señalar, que el derecho español, establece una diferenciación entre los distintos tipos de mancomunidades mercantiles o con fines comerciales, pero sin llegar a establecer una normativa específica para el caso de una copropiedad de empresa mercantil.

En el caso de la legislación guatemalteca, la empresa mercantil ha quedado definida con mucha precisión, pero existen ciertos vacíos legales producto de la evolución natural de las relaciones comerciales, por lo que resulta necesario adecuar la normativa hacia nuevas modalidades.

En otras palabras, taxativamente no existe un fundamento legal que determine la forma y el fondo de la copropiedad mercantil, recurriéndose a las normas civiles por analogía, lo que resulta poco práctico dado la constante variación de las relaciones de comercio, que obliga a contar con una normativa específica y lo suficientemente clara para este tipo de figura jurídica.



CONCLUSIONES

1. La legislación guatemalteca, indica que la empresa mercantil es una entidad compuesta por elementos humanos y materiales, de valores incorpóreos coordinados, que se constituye para ofrecer al público de manera sistemática, bienes o servicios con propósito de lucro.
2. La copropiedad de la empresa mercantil no se encuentra estipulada como tal en el ordenamiento jurídico del país, sin embargo el Registro Mercantil de la República de Guatemala, permite la inscripción de entidades bajo la titularidad de más de un propietario, que claramente representa una unión e comerciantes sin llegar a constituir una sociedad.
3. La inexistencia de una regulación específica sobre la empresa mercantil en copropiedad, genera un vacío legal en cuanto a la deducción de responsabilidades civiles y/o penales relacionadas al patrimonio de la misma, porque no está determinada una representación legal revestida de personalidad jurídica.
4. La doctrina establece que los comerciantes individuales agrupados mantienen su personalidad como individuos, mientras que las sociedades mercantiles pasa a ser una persona moral o jurídica, que actúa bajo la representación legal de quien sea designado por la junta de socios, constituyéndose en el elemento diferenciador.
5. El Código de Comercio no desarrolla la figura de la empresa mercantil en



copropiedad, por lo que al momento de definir derechos y obligaciones de los condueños, así como la deducción de responsabilidades, se está a lo dispuesto por las leyes civiles.



RECOMENDACIONES

1. Es importante que el Congreso de la República de Guatemala, analice la introducción de reformas al Código de Comercio, regulando la copropiedad de empresas mercantiles, con lo que se resolvería el vacío legal que existe en la actualidad con este tipo de entidades.
2. El Registro Mercantil será participe en la actualización de la normativa que regula a las distintas empresas, con el fin de proporcionar herramientas que permitan agilizar el procedimiento de inscripción de éstas, así como coadyuvar en la consolidación del marco jurídico concerniente.
3. Es importante que el Congreso de la República de Guatemala, impulse la actualización de las leyes mercantiles que regulen específicamente lo relacionado a la constitución de empresas individuales, para darle certeza jurídica a aquellos negocios jurídicos creados por sujetos de derecho que convienen en crear un comercio pero sin ánimos de formar una sociedad como tal.
4. El Ministerio de Economía conjuntamente con el Registro Mercantil General de la República, serán quienes proporcionaran información suficiente para que los interesados comprendan la naturaleza jurídica y las diferencias que existen entre una sociedad, asociación, empresa mercantil individual y empresa mercantil en copropiedad



5. El Congreso de la República de Guatemala, ha de aprobar un reglamento específico para la constitución de empresas individuales que sean inscritas bajo la modalidad de una copropiedad, que vaya acorde a lo dispuesto por el Código de Comercio, aplicándose por analogía lo dispuesto por la ley civil y procesal civil, para resolver conflictos entre las partes.



BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir. **Derechos reales**. 2ª ed. Guatemala: Ed. Serviprensa, S.A., 2009.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 1998.
- Corte de Constitucionalidad. **Constitución Política de la República de Guatemala y su interpretación por la Corte de Constitucionalidad**. Guatemala: Ed. Serviprensa, S.A., 2002.
- DÁVALOS MEJÍA, Felipe. **Títulos y operaciones de crédito**. 3ª ed. México: Ed. Oxford University Press México, 2001.
- DE PINA VARA, Rafael. **Derecho mercantil mexicano**. 2ª ed. México: Ed. Porrúa, 1975.
- GARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil, Tomo I**. 7ª ed. Madrid, España: Ed. Imprenta Aguirre, 1976.
- GONZÁLEZ, José Vicente. **La empresa mercantil en el derecho guatemalteco**. (Tesis de Grado). Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: 1983.
- JIMÉNEZ SÁNCHEZ, Guillermo. **Lecciones de derecho mercantil**. 7ª ed. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2002.
- LANGLE Y RUBIO, Emilio. **Manual de derecho mercantil español**. Barcelona, España: Ed. Bosch Casa Editorial, 1954.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Buenos Aires: Ed. Heliasta, S.R.L., 1981.
- URÍA, Rodrigo, Aurelio Minéndez y otros autores. **Curso de derecho mercantil I**. 1ª ed., 1ª reimp. Madrid, España: Ed. Civitas Ediciones, S.L., 2001.



VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Guatemala: Ed. Serviprensa, S.A., 1978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco, Tomo I**. 6ª ed. Guatemala: Ed. Universitaria, 2004.

ZEA RUANO, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil**. Guatemala: Editorial de la Tipografía Nacional, 1979.

Legislación:

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

Código Civil. Decreto-Ley número 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto-Ley número 107 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Ley de la Propiedad Industrial. Decreto número 57-2000 del Congreso de la República de Guatemala, 2000.