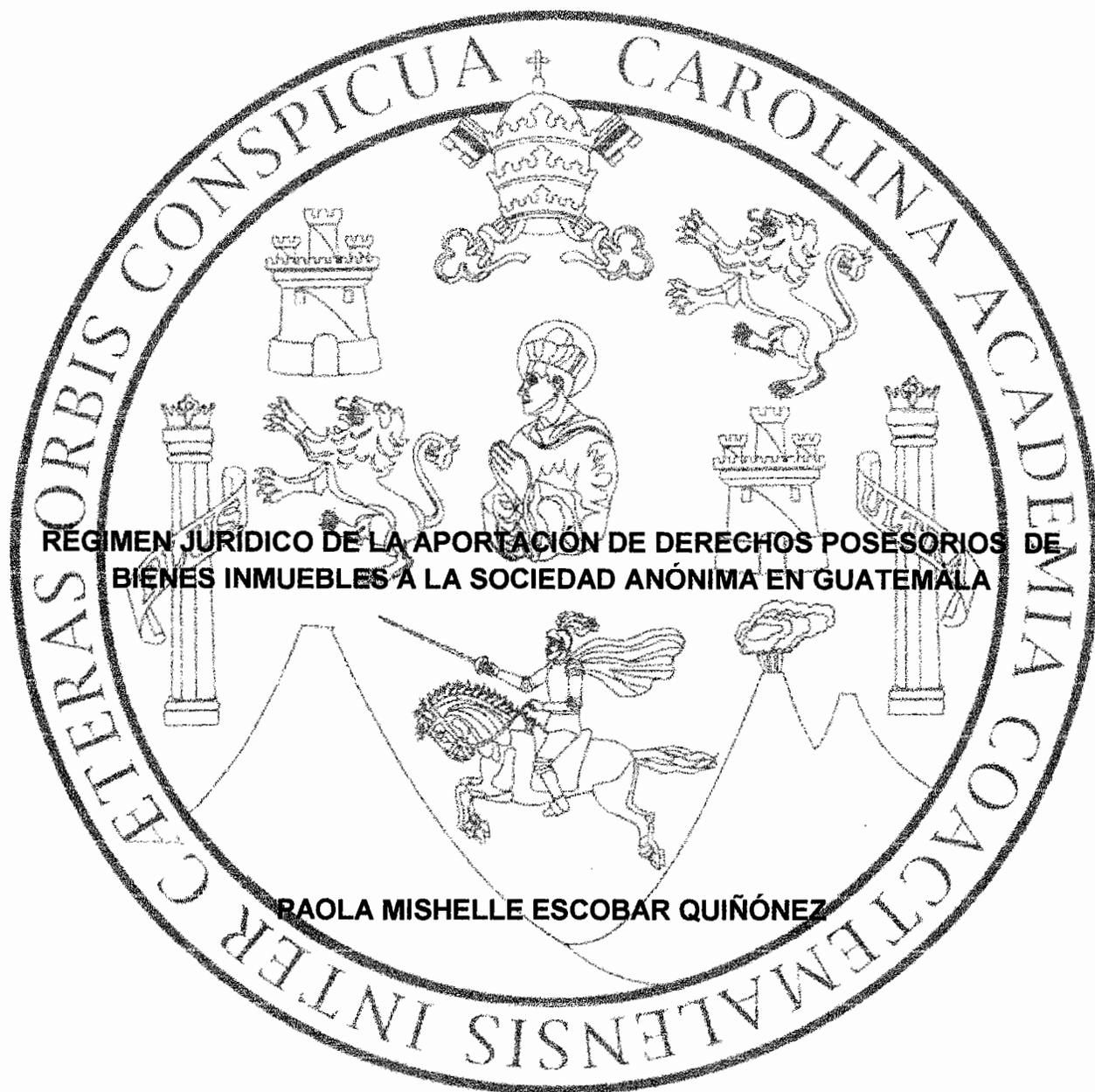


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



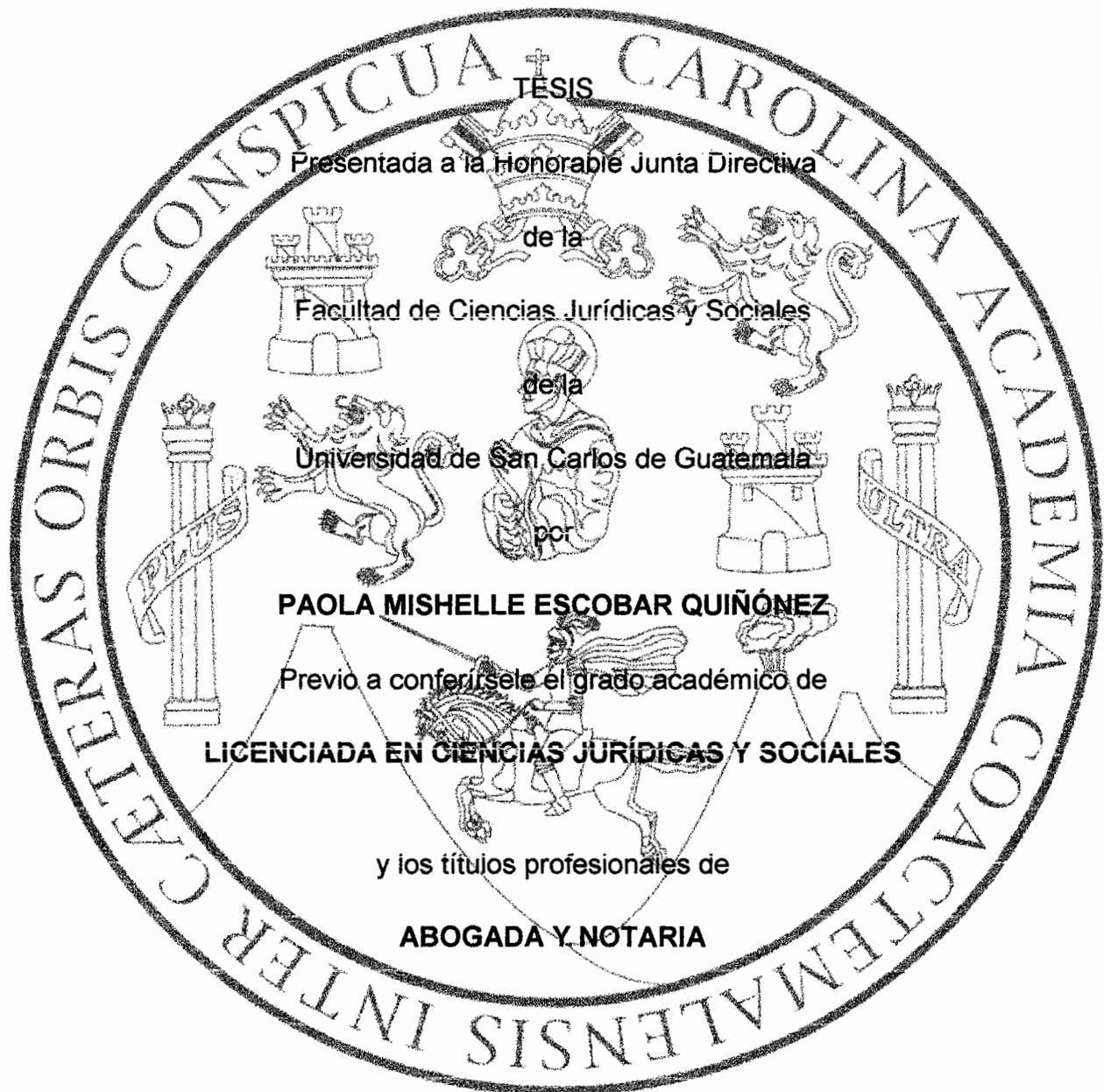
RÉGIMEN JURÍDICO DE LA APORTACIÓN DE DERECHOS POSESORIOS DE BIENES INMUEBLES A LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN GUATEMALA

PAOLA MISHELLE ESCOBAR QUIÑÓNEZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2015

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

**RÉGIMEN JURÍDICO DE LA APORTACIÓN DE DERECHOS POSESORIOS DE
BIENES INMUEBLES A LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN GUATEMALA**



Guatemala, Agosto de 2015

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

DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

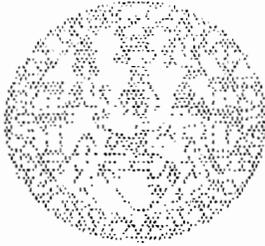
Primera Fase:

Presidente:	Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal:	Lic. Rolando Alberto Morales García
Secretario:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Vocal:	Lic. Gamaliel Sentés Luna
Secretaria:	Licda. Mirza Eugenia Irungaray López

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

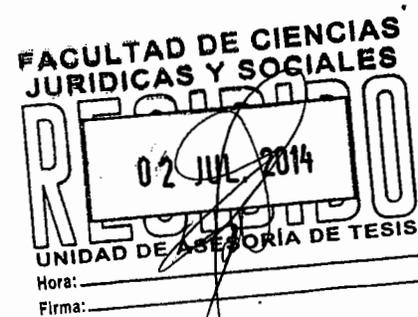


Licenciado Héctor Augusto Canastuj Oscar
Abogado y Notario
15 avenida 15-16 zona 01, Barrio Gerona, 3er nivel, ala sur, Guatemala, C.A.
Teléfonos 24119191 extensión 3118



Guatemala, 30 de abril de 2,014

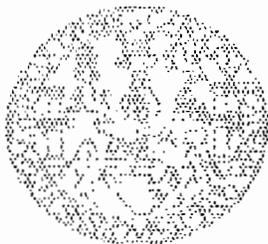
Licenciado
Bonerge Amílcar Mejía
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Respetable Licenciado Mejía:

De la manera más atenta y respetuosa me dirijo a usted cumpliendo con la disposición contenida en la resolución emanada por la Unidad de Asesoría de Tesis a su cargo, de fecha veintitrés de enero de dos mil catorce, en la que se me nombró como asesor del trabajo de tesis de la bachiller **PAOLA MISHELLE ESCOBAR QUIÑÓNEZ** intitulado: **RÉGIMEN JURÍDICO DE LA APORTACIÓN DE DERECHOS POSESORIOS DE BIENES INMUEBLES A LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN GUATEMALA**, por lo que al respecto opino:

- a) Luego de realizar la labor de asesoría del trabajo en mención, considero que el trabajo constituye un aporte de contenido científico y técnico, esto como consecuencia de que la investigación se realizó de acuerdo con el método científico y se ha abordado cada institución en ella desarrollada desde un punto de vista objetivo.
- b) La señorita Escobar, para la realización del trabajo de tesis utilizó los métodos deductivo, inductivo y analítico; la técnica de investigación fue bibliográfica por medio de libros, diccionarios, enciclopedias, entre otros.
- c) Considero que la redacción del trabajo de investigación se ha hecho de forma clara, precisa y con un vocabulario técnico-científico adecuado.
- d) La contribución científica del trabajo de tesis es de importancia, ya que se analiza la forma de cómo se aportan los derechos posesorios de bienes inmuebles a la Sociedad Anónima en Guatemala.



Licenciado Héctor Augusto Canastuj Oscar

Abogado y Notario

15 avenida 15-16 zona 01, Barrio Gerona, 3er nivel, ala sur, Guatemala, C.A.

Teléfonos 24119191 extensión 3118

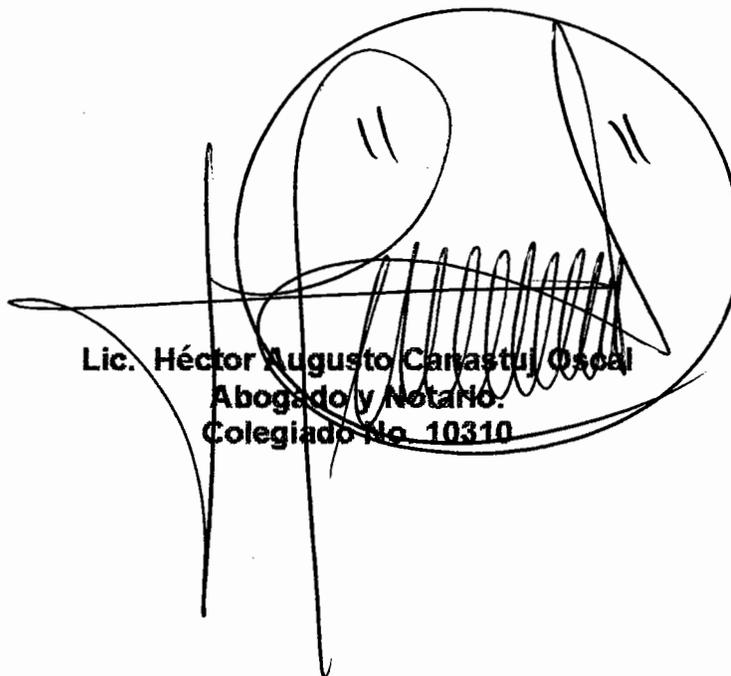


- e) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el trabajo realizado.
- f) La bibliografía es acertada y actualizada, lo cual comprueba que se realizó de manera adecuada la recolección bibliográfica y para ser consultada. Por lo que al respecto y con base al nombramiento que me ha sido delegado:

DICTAMINO:

- I. Procedente otorgar dictamen favorable al presente trabajo de tesis, por los antecedentes enumerados y porque al haber analizado el contenido del mismo, éste constituye un aporte de carácter técnico-científico y debido a que el mismo se ajusta a lo prescrito por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Sin otro particular, me suscribo de usted deferentemente;



Lic. Héctor Augusto Canastuj Oscar
Abogado y Notario.
Colegiado No. 10310



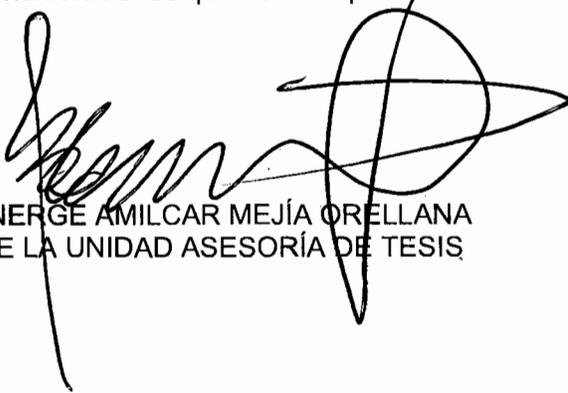
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 04 de septiembre de 2014.

Atentamente, pase a el LICENCIADO JOSE LUIS GUERRERO DE LA CRUZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante PAOLA MISHALLE ESCOBAR QUIÑÓNEZ, intitulado: "RÉGIMEN JURÍDICO DE LA APORTACIÓN DE DERECHOS POSESORIOS DE BIENES INMUEBLES A LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "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".



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyf.





Lic. José Luis Guerrero de la Cruz
Abogado y Notario



José Luis Guerrero de la Cruz
JOSE LUIS GUERRERO DE LA CRUZ
ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, 06 de Octubre de 2014

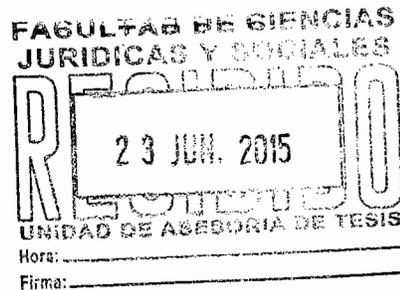
Doctor

Bonerge Amílcar Mejía Orellana

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos De Guatemala



De conformidad con el nombramiento emitido por esa unidad el cuatro de septiembre del presente año, en el cual se me nombra como Revisor de Tesis de la estudiante: **PAOLA MISHALLE ESCOBAR QUIÑÓNEZ**, quien presentó el tema de investigación intitulado **"RÉGIMEN JURÍDICO DE LA APORTACIÓN DE DERECHOS POSESORIOS DE BIENES INMUEBLES A LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN GUATEMALA"** De la revisión practicada de trabajo de Tesis presentado por la estudiante: **PAOLA MISHALLE ESCOBAR QUIÑÓNEZ**, se puede establecer que el trabajo no solo cumple con los requisitos dispuestos en el Artículo 32, del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, sino que además aborda un tema de especial importancia, para el derecho mercantil guatemalteco. Además el trabajo cumple con Contenido Científico y Técnico en la investigación, metodología, técnicas de investigación y bibliografías.



Lic. José Luis Guerrero de la Cruz
Abogado y Notario



En conclusión y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito revisor derivadas de la revisión del trabajo de investigación y por las razones ya manifestadas considero que el trabajo presentado debe continuar su trámite a efecto de que se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión en el examen público de tesis, con mi **DICTAMEN FAVORABLE**.

JOSE LUIS GUERRERO DE LA CRUZ
ABOGADO Y NOTARIO

LIC. JOSE LUIS GUERRERO DE LA CRUZ

REVISOR DE TESIS

COLEGIADO No. 5,621



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de junio de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante PAOLA MISHELLE ESCOBAR QUIÑÓNEZ, titulado RÉGIMEN JURÍDICO DE LA APORTACIÓN DE DERECHOS POSESORIOS DE BIENES INMUEBLES A LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.

[Handwritten signature]

[Large handwritten signature]



[Handwritten signature]
 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo que me ha permitido cumplir con mis metas.
- A GUATEMALA:** Patria amada a la que deseo servir hasta el último día de mi vida.
- A MIS PADRES:** Sandra Patricia Quiñónez Mijangos, por su apoyo incondicional y estar siempre conmigo en las buenas y en las malas. Ronnie Danilo Escobar, porque me enseñaste a valerme por mi misma y a ser consciente de mis capacidades.
- A MIS TÍOS:** Rosy y Willy Sandoval, por su apoyo en los momentos más difíciles de mi vida, me dieron la fortaleza para continuar, sin su ayuda no hubiera llegado hasta aquí. A Angélica Raquel, Edgar René, Mario Oswaldo, Izabel de Quiñónez, Jorge Alberto, Eddy, por estar siempre pendiente de mí.
- A MIS ABUELAS:** Angélica Orbelina Escobar Morales (QEPD) y María Ester Mijangos Lima, por su cariño especial.
- A MIS AMIGOS:** Glenda Argelia Mancilla Lima, Licenciado José Luis Guerrero de la Cruz, Licenciado Héctor Augusto Canastuj Oscar, Licenciada Patricia Salazar, Zully, Claudia, Karlita, la Familia Rosales Montes, porque su amistad y apoyo ha sido incondicional.
- EN ESPECIAL:** A Oscar Rodrigo Rosales Montes, quien me ha dado la fortaleza, el cariño y el amor en los buenos y malos momentos.
- A MIS HERMANOS:** Gustavo Adolfo, Bárbara Raquel, Seidy Gabriela, Ronnie Danilo, Wendy Alejandra, Phillip Mauricio, Rosa María, José Rodrigo y Diana Carolina, espero ser un buen ejemplo para ustedes, los quiero.
- A TODOS:** La familia y amigos que hoy se presentan a este acto de graduación, con especial afecto.
- A:** La tricentenaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por el honor de ser egresado de tan prestigiosa casa de estudios.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	I

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil.....	1
1.1. Antecedentes históricos del derecho mercantil.....	1
1.2. Del desarrollo en la legislación guatemalteca.....	4
1.3. Definición del derecho mercantil.....	5
1.4. Actos que se realizan.....	10
1.5. Características del derecho mercantil.....	11
1.6. Principios del derecho mercantil.....	14
1.7. Derecho mercantil como derecho de empresas.....	15

CAPÍTULO II

2. Sociedad anónima.....	17
2.1. Antecedentes de la sociedad anónima.....	18
2.2. Definición.....	19
2.3. Características de la sociedad anónima.....	21
2.4. Elementos de la sociedad anónima.....	24
2.5. Análisis de la sociedad anónima.....	25
2.6. Funciones del capital.....	27
2.7. Principios.....	30
2.8. Formas de manifestación del capital social.....	34
2.9. Órganos de la sociedad anónima.....	38
2.9.1. Órgano de soberanía o decisión.....	38
2.9.1.1. Asamblea general ordinaria.....	40
2.9.1.2. Asamblea totalitaria.....	49



	Pág.
2.9.1.3. Asamblea extraordinaria.....	50
2.9.2. Órganos de administración.....	52
2.9.3. Órganos de fiscalización.....	53

CAPÍTULO III

3. Los derechos reales.....	55
3.1. Concepto de derecho real.....	55
3.2. Características.....	61
3.3. Elementos del derecho real.....	66
3.4. Derechos reales in faciendo y de las obligatio propter rem.....	68
3.5. El derecho real en Guatemala.....	72
3.6. Clasificación de los derechos reales.....	73

CAPÍTULO IV

4. La aportación de los derechos posesorios de bienes inmuebles a la sociedad anónima.....	77
4.1. Análisis del elemento patrimonial de la sociedad anónima.....	77
4.2. De la aportación a la sociedad.....	79
4.3. Aspectos negativos para la sociedad de estas aportaciones y propuesta de reforma de la normativa del Código de Comercio de Guatemala.....	84
4.4. Resultado del trabajo de campo.....	87
CONCLUSIONES	93
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

En todos los ordenamientos jurídicos se ha convenido que la mera posesión es un derecho protegible en la medida que garantiza la paz social. Así, quien crea tener un derecho de posesión mejor que aquél que lo ejerce, debe acudir a los tribunales de justicia.

La aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima conlleva un riesgo a la pérdida de dichos derechos por impugnación y lo cual violenta el principio de certeza de capital de un tercero que considera que tiene preferencia en los derechos de posesión sobre dichos bienes inmuebles. Además del conflicto que crea cuando estos no son adquiridos por el accionista que los aportó como aportación del capital de la sociedad anónima.

La hipótesis planteada para este trabajo fue: La aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima puede presentar un grave riesgo debido a que la misma no llegue a hacerse efectiva a la sociedad debido a la falta de certeza jurídica por no estar inscrito dicho inmueble en el Registro General de la Propiedad.

El propósito del trabajo radica en demostrar que la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles es un grave riesgo para los socios de una sociedad anónima, porque es impredecible si se gozará de dicho derecho o se perderá porque pertenece a una tercera persona con mejor derecho.



La investigación se dividió en cuatro capítulos: El primer capítulo relativo al tema del derecho mercantil referente a aspectos históricos, su desarrollo en la legislación guatemalteca, definición, características, como de sus principios aplicables; el segundo describe el tema de la sociedad anónima, específicamente sobre los órganos de funcionamiento y elemento patrimonial de la sociedad; el tercero, lo constituye el tema de los derechos reales tal como lo es la definición, naturales y clases de derechos reales, como de la transmisibilidad del derecho posesorio; y el cuarto, refiere el tema de la aportación de los derechos posesorios de bienes inmuebles a la sociedad anónima, realizando un análisis del elemento patrimonial, de la aportación a la sociedad y de los características negativas y propuesta efectiva de reformar la normativa, dando a conocer un breve análisis del resultado del trabajo de campo realizado.

En el proceso de la investigación se utilizaron los métodos del análisis por medio del estudio de la legislación respectiva, la síntesis referente a la problemática del tema en mención, inducción a través del estudio de los conceptos generales, la deducción a través del resultado del trabajo de campo y científico en forma indagadora, demostrativa y expositiva desde el inicio de la investigación a la culminación de la misma, así como la aplicación de técnicas bibliográficas, entrevista, encuesta, jurídica y estadística. Finalmente se incluyen las conclusiones y recomendaciones, con la expectativa de que el presente trabajo contribuya a la discusión del tema planteado.



CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil

El derecho mercantil es la rama del derecho de suma importancia para las actividades comerciales, y las cuales son relevantes para el cumplimiento de ciertas formas de negociación.

1.1. Antecedentes históricos del derecho mercantil

La historia del derecho mercantil se encuentra estrechamente vinculada con el comercio, y éste, aparece sobre la tierra con el hombre mismo, se identifican tres etapas, las cuales se detallarán a continuación:

a) Edad Antigua

Los caldeos, fenicios, griegos, asirios, chinos, persas, hebreros, indios, árabes y romanos, entre otros, fueron pueblos que se distinguieron por ser pueblos comerciantes, ya fuera por situación geográfica o por su fuerza conquistadora.

“Por ejemplo, el pueblo persa fomentó el comercio asiático al aumentar las seguridades de las comunicaciones y establecer ciertos mercados regulares. Los fenicios dieron nacimiento a las modalidades sociales de los puertos y las factorías, así como a la



regularización del comercio por medio de tratados, es el antecedente más remoto de los tratados de reciprocidad internacional de la época actual.

El pueblo griego generalizó el uso de la moneda acuñada. A ellos se debe la Ley Rodia (de la isla de Rodas) que reglamentaba el echazón (reparto de las pérdidas ante un siniestro, proporcionalmente entre los interesados).

Roma no conoció un derecho mercantil como rama distinta y separada del tronco único del derecho privado (jus civile) dada la actividad del pretor”.¹

b) Edad media

“En el siglo V de la era cristiana, las invasiones bárbaras rompieron la unidad política romana, dando nacimiento a los estados germánicos, en las Galias; ostrogodo en Italia, y, anglosajón en Gran Bretaña. Éstos orientaron el comercio en forma particular, debido en gran parte, al régimen político que caracterizó la Edad Media”.²

El comercio en esta época enfrentó constantes peligros y dificultades debido a la piratería y el pillaje; se vio afectado además por el enclaustramiento de la vida económica dentro de la villa o el feudo. Pero es importante mencionar además, que en

¹ Quevedo Coronado, Ignacio. **Derecho mercantil**. Pág. 5.

² *Ibíd.* Pág. 6.



esta época se creó la figura del mercado como institución pública para realizar transacciones comerciales y en el siglo XI aparece el derecho mercantil italiano, pero no fue sino hasta los siglos XII y XIII, con la introducción de la brújula y la navegación que se vive un verdadero auge comercial.

c) Edad moderna

A partir del siglo XV resurge el comercio con rutas abiertas de navegación y se inicia la legislación mercantil o comercial. En el siglo XIX el derecho mercantil se codificó en toda Europa. El Código de Comercio de Napoleón creado en 1802 fue aplicado a todos los países conquistados por él, básicamente fue un código de exportación.

En 1829 fue elaborado en España por Pedro Sainz el Código de Comercio, vigente hasta 1885, año en el que entró en vigor la actual legislación mercantil. En ese mismo año, pero, en Italia entró, en vigencia el Código Albertino.

En Alemania el Código de Comercio fue promulgado en 1861 y sustituido por el actual, vigente desde 1900. En Suiza, el Código de las Obligaciones Suizo, regula conjuntamente las materias de civil y mercantil.

En la época moderna el derecho mercantil experimenta una doble transformación, era derecho de clase y se convierte en derecho del Estado, era derecho universal y se



convierte en derecho nacional. En materia económica, la Edad Moderna se asiste a una separación entre economía y moral.

1.2. Del desarrollo en la legislación guatemalteca

En la colonia en Guatemala, regía el sistema jurídico de la legislación española: la Recopilación de Leyes de Indias, las Leyes de Castilla y la Ordenanza de Bilbao, las Siete Partidas.

En la época de la independencia política de Centro América, la legislación española sigue teniendo vigencia y es el Doctor Mariano Gálvez, como Presidente de la República de Guatemala, intentó modificar las leyes, tomando como base los llamados Códigos de Livingston que eran leyes para el Estado de Louisiana, Estados Unidos de América; que comprendían normas distintas al comercio, pero que se encontraban ajustadas a otra realidad, por lo que en el país no fueron aplicadas.

En el gobierno conservador de Rafael Carrera, las leyes mercantiles se mantienen estáticas, no sufren ninguna modificación, siguen tomando como base la legislación española, utilizando las Leyes del Toro y la Novísima Recopilación. En el año de 1877, se promulgan nuevos Códigos en Guatemala, siendo estos, el Código Fiscal, el Código Civil y el Código de Comercio que contenía una ley especial de enjuiciamiento mercantil.



En el año de 1942, se promulga el Código de Comercio, Decreto número 2946 del Presidente de la República. El 28 de enero de 1970, se promulga el actual Código de Comercio, Decreto número 2-70, del Congreso de la República de Guatemala; el Doctor Villegas Lara, señala al respecto: “El que pretende ser instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial en Guatemala, tanto en el aspecto nacional como internacional”.³

1.3. Definición de derecho mercantil

El autor Fernando Sánchez Calero define el Derecho Mercantil como “la parte del Derecho Privado que comprende el conjunto de normas jurídicas relativas al empresario y a los actos que surjan del ejercicio de su actividad económica”.⁴

Las notas fundamentales de este concepto son las siguientes:

- Parte del Derecho Privado

Se trata de una parte del derecho privado, la cual es una de las dos categorías fundamentales en que se divide el derecho objetivo. El derecho privado se preocupa de regular las relaciones entre los particulares, y en concreto el derecho mercantil regula

³ Villegas Lara, René. **Derecho mercantil guatemalteco: introducción y sujetos del derecho mercantil**. Pág. 9.

⁴ Sánchez Calero, Fernando. **Instituciones del derecho mercantil**. Pág. 15.



las relaciones de los empresarios entre sí, o las de éstos con sus clientes. Pero en la actualidad no se puede decir que se trate solamente de derecho privado, ya que el creciente intervencionismo estatal hace que muchas normas de derecho administrativo y fiscal module las normas mercantiles.

- Derecho de los empresarios

El empresario es el sujeto de las relaciones que constituyen la esencia de este derecho. Lo cual no impide que excepcionalmente las normas de derecho mercantil puedan aplicarse a casos en los que no intervenga un empresario, como puede ser en el supuesto de la letra de cambio.

Waldemar Ferreira citado por Manuel Ossorio define el derecho mercantil como “El sistema de normas reguladores de las relaciones entre los hombres constituyentes del comercio o que de él emergen, y abraza en su ámbito la ordenanza de aquélla actividad profesional, medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores”.⁵

El derecho comercial es llamado también y tal vez preferentemente, derecho mercantil; y el autor Guillermo Cabanellas dice de él que “Está formado por los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que

⁵ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias políticas, jurídicas y sociales*. Pág. 246.



surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión. Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías o sociedades lucrativas, las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de los negocios mercantiles, los títulos, valores y otros efectos del comercio, lo relacionado con el derecho marítimo y lo relativo a suspensión de pagos y quiebras”.⁶

Bonilla y San Martín, lo entiende como “El conjunto de reglas jurídicas que rigen las relaciones de derecho originadas por actos de cambio, fundamentales o auxiliares, celebradas con especulación, encaminados a tomar del productor los productos y a ponerlos a disposición del consumidor”.⁷

a) Derecho mercantil subjetivo

Esta posición doctrinal que define al derecho mercantil, como el conjunto de normas que regulan la actividad profesional de los comerciantes; hace énfasis en el sujeto. El derecho mercantil en una lejana época, surge como un derecho esencialmente subjetivo, se aplicaba a las personas que se dedicaban al comercio, el comerciante era el principal sujeto del derecho mercantil.

⁶ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 357.

⁷ Bonilla y San Martín, Adolfo. **Concepto y teoría del derecho: Estudio de la metafísica**. Pág. 109.



La teoría clásica subjetiva lo consideró como el hombre que hacía del comercio su profesión habitual, pero esta posición doctrinaria es insuficiente ya que el comercio encierra muchas manifestaciones en las que no necesariamente se tiene que tener la calidad de comerciante. Se desvirtúa lo subjetivo del derecho mercantil, al aplicarse no sólo a los comerciantes sino también a aquellos que sin serlo realizaban una operación mercantil. Es así como en la actualidad no es un derecho exclusivo de los comerciantes.

El concepto comercio se refiere no solo a la actividad profesional del comerciante sino también a los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, lo que se refleja en el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 1; siendo en las dos últimas donde participan comerciantes y no comerciantes. Se reafirma lo anterior con lo que señala el Artículo 5 en el citado Código: "Negocio mixto, cuando en un negocio jurídico regido por este Código intervengan comerciantes y no comerciantes se aplicarán las disposiciones del mismo".

b) Derecho mercantil objetivo

Esta posición lo define como el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos del comercio. Fue un aporte del Código de Napoleón y fue desarrollado por la doctrina francesa del siglo XIX.



El sistema objetivo no considera al sujeto sino al objeto en las operaciones de comercio, esto es el acto mismo de comercio, por lo que en este sistema, el derecho atiende principalmente al acto cuya naturaleza determina su aplicación independientemente de si es o no comerciante quien lo ejecuta.

Es así como la legislación comercial deja de ser una legislación de clase en la que el elemento persona lo era todo, para convertirse en una legislación aplicable a todas las manifestaciones de la actividad comercial, derivadas o no del comerciante, por ejemplo, la ley determina las reglas aplicables a los efectos de comercio, es así como poco importa que el cheque sea firmado por un no comerciante, ya que quien lo emite realiza un acto de comercio. Se puede anotar entonces que son actos que se realizan con cosas que nacieron para servir al comercio, esa función justifica su existencia.

En cuanto a la definición de derecho mercantil guatemalteco el Doctor Villegas Lara dice que: “Es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil”.⁸

⁸ Villegas Lara, R. Ob. Cit. Pág. 23.



1.4. Actos que se realizan

El derecho mercantil consiste en que los actos no pueden calificarse de mercantiles por su propia esencia, sino por la forma en que se realizan, esta forma es la repetición, que hace desaparecer la particularidad de cada acto, es decir que los actos se dan en cantidades. El acto realizado en masa llevado a cabo constantemente por ser la actividad cotidiana del sujeto que lo hace; es la actividad del comerciante que vende mercancía diariamente. La repetición del acto mercantil tiene consecuencias en el acto mismo, estas se producen internamente en el sujeto que lo ejecuta y externamente en el acto ejecutado.

El comerciante adquiere destreza en su ejecución; las formas del acto se simplifican casi a meros esquemas pero garantizando al público el estricto cumplimiento de las formalidades que persisten.

En los contratos de adhesión, por ejemplo, se hace sentir la masificación de los actos, no sólo en la parte que los realiza sino también en la otra parte; en consecuencia si los efectos son comunes a ambas partes, el acto debe considerarse mercantil para las mismas. Cuando más amplia es la realización en masa de negocios jurídicos por el comerciante, es necesaria una adecuada organización por parte del mismo.



1.5. Características del derecho mercantil

El derecho mercantil es un área del derecho que tiende a ser muy dinámica, el comercio está en constante cambio; actualmente los cambios que se están suscitando en el ambiente competitivo local, regional (apertura comercial, globalización, tratados de libre comercio). Lo anterior exige que el comercio en las formas de negociar sea rápido y se desenvuelva a nivel nacional e internacional, lo cual, viene a determinar las características del derecho mercantil:

- Es poco formalista

Los negocios mercantiles se concretan con pocas formalidades, pero más que todo, el poco formalismo se traduce en que las partes pueden elegir la forma que deseen; en tanto que la forma (salvo excepciones tratadas adelante) en derecho mercantil no es un requisito ad solemnitatem, sino ad probationem, esto quiere decir, que la formalidad exigida por la ley en la constitución y otorgamiento de un acto jurídico tiene como finalidad la prueba del acto jurídico, la ausencia de la formalidad requerida no invalida el acto, ya que se puede subsanar posteriormente, o sea que la forma no es esencial para la existencia del acto jurídico, su finalidad principal es prueba del acto jurídico.

El Artículo 671 del Código de Comercio de Guatemala establece que "Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la



manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo, se extenderán en idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieran formas o solemnidades especiales”. Como el contrato de sociedad mercantil (Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala): “(Solemnidad de la Sociedad). La constitución de la sociedad y todas sus modificaciones...se harán constar en escritura pública”.

- Inspira rapidez

El tráfico comercial exige una amplísima liberación de las dificultades jurídicas para la realización de los negocios, y en lugar de formas complicadas, requiere de recursos jurídicos rápidos para la pronta realización de las exigencias del comercio, y al ser poco formalista, el derecho mercantil contribuye a la rapidez dentro del tráfico comercial; el comerciante debe negociar en el menor tiempo posible, porque de no hacerlo así, la competencia podría hacerle perder el negocio.

- Adaptabilidad

El derecho mercantil es un derecho elástico y flexible y las normas jurídicas que surgen para cada nueva necesidad del tráfico, se requiere que frente a aspectos cambiantes no obstaculicen, sino al contrario faciliten los negocios mercantiles, adaptándose a las nuevas circunstancias.



- El derecho mercantil tiende a ser internacional

Actualmente la dinámica del comercio, los cambios competitivos citados anteriormente, hacen que el derecho mercantil, el comercio y las instituciones jurídicas mercantiles tiendan a ser uniformes, permitiendo el intercambio a nivel internacional. Esto es que el tráfico mercantil no está limitado ni vinculado a fronteras políticas de los Estados, sino al contrario, se tiende a vender los productos nacionales en el extranjero y así mismo, a la compra de productos extranjeros.

- Posibilita la seguridad del tráfico mercantil

Esta seguridad es en la forma de contratar que regula la legislación mercantil, la que a pesar de ser incipiente en el tráfico comercial se garantiza en la observancia estricta de que la negociación mercantil está basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, por lo que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al obligarse.

La seguridad del tráfico mercantil y jurídico se garantiza con la observancia estricta de que la negociación mercantil 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.



1.6. Principios del derecho mercantil

“Los principios que inspiran al derecho mercantil son:

- La buena fe

Según este principio en el derecho mercantil, las personas individuales o jurídicas, realizan sus actividades mercantiles de buena fe, en sus intenciones y deseos de negociar, esto porque es un requisito esencial de los contratos mercantiles que permite interpretar los actos de comercio con arreglo a este principio, toda vez que en oportunidad será preferible atender a la intención de las partes contratantes que se relacionan mercantilmente a la sombra de la confianza que mutuamente se inspiran, que a la ley que por demasiado severa y poco práctica no cumple en determinadas ocasiones las exigencias jurídicas que está llamada a desempeñar.

- La verdad sabida

Siendo el comercio una manifestación de la actividad humana, claro es que la verdad sabida unida con la buena fe de las partes que se relacionan para negociar con los productos o la prestación de servicios que la industria del hombre proporcionan ha de observarse rigurosamente, ya que sería muy difícil el progreso comercial si los comerciantes no conocieran sus derechos y obligaciones en los negocios mercantiles que realizan.



- Toda prestación se presume onerosa

Se refiere este principio a que los comerciantes en todo bien o servicio que negociaren no serán en forma gratuita.

- Intención de lucro

Se refiere este principio a que los comerciantes en su actividad profesional buscarán obtener una ganancia o utilidad.

- Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación

Según este principio, los comerciantes en su actividad y por ser el derecho mercantil poco formalista deben a través de la buena fe y verdad sabida, posibilitar el tráfico mercantil en forma segura”.⁹

1.7. Derecho mercantil como derecho de las empresas

El Dr. Villegas Lara lo define como: “El conjunto de principios y normas que rigen las empresas dedicadas al comercio”.¹⁰

⁹ Villegas Lara, R. **Ob. Cit.** Pág. 23.

¹⁰ **Ibíd.** Pág. 23.



Esta doctrina no hace más que prolongar el camino abierto por la masificación de los actos que exige una organización adecuada, siendo esta la empresa.

Son las empresas las que realizan el comercio moderno y que se originó de la actividad en masa y el profesionalismo, que unidos presuponen una organización que se denomina empresa.

El derecho mercantil sin dejar de regular los actos realizados en masa será en definitiva el derecho que regula las empresas; de esa manera vuelve a ser subjetivista por cuanto trata de las empresas, pero al mismo tiempo destaca la organización sobre el acto individual y aislado, representa una superación del subjetivismo que dominaba el sistema del derecho mercantil objetivo. Ya no será necesario investigar si el acto en cuestión tiene o no finalidad mediadora, si pertenece a actos idénticos bastará saber que es parte de una empresa.

En conclusión, derecho mercantil no es ya el derecho de la actividad intermediaria sino que el de la empresa, ya que al organizarse la misma en forma comercial, determina su pertenencia al mismo.



CAPÍTULO II

2. Sociedad anónima

La sociedad anónima es aquella sociedad mercantil cuyos titulares lo son en virtud de una participación en el capital social a través de títulos o acciones. Las acciones pueden diferenciarse entre sí por su distinto valor nominal o por los diferentes privilegios vinculados a éstas, como por ejemplo la percepción de un dividendo mínimo. Los accionistas no responden con su patrimonio personal de las deudas de la sociedad, sino únicamente hasta la cantidad máxima del capital aportado. Existen sociedades anónimas tanto de capital abierto como de capital cerrado.

No existe un consenso en cuanto a los antecedentes de una sociedad anónima, ya que para algunos juristas las societatis vectigalium pulicanorum del derecho romano que se constituían con el objeto de cobrar impuestos, son una forma rudimentaria de una sociedad anónima, ya que en ellas, según la doctrina, se manifiesta la principal característica de esta sociedad es decir, la limitación de la responsabilidad de los socios.

No obstante, las opiniones más generalizadas afirman que el antecedente directo de la sociedad anónima hay que buscarlo en Holanda a principios del siglo XVII, en el puerto de Ámsterdam el cual se convirtió en el centro de las ideologías de libertad y de las ideas de creación de nuevas formas de empresa y de empresarios.



2.1. Antecedentes de la sociedad anónima

Fueron los holandeses quienes crearon una nueva forma jurídica en la cual se sustituía la base personalista de las antiguas sociedades por una base capitalista, los comerciantes no inventaron la sociedad anónima, sino crearon empresas de descubrimiento geográfico y de colonización, dirigidas por el Estado absoluto. El 20 de marzo de 1602, se crea la llamada Compañía Holandesa de Indias Orientales y en 1612 la de Indias Occidentales, luego pasan estas compañías a Inglaterra en 1612, Suecia en 1615, y finalmente a Francia en 1664.

La sociedad anónima en Guatemala surge en el Código de Comercio de 1877, promulgado durante la administración del General Justo Rufino Barrios, tomando como ejemplo el Código de Comercio de Chile.

En Guatemala, específicamente durante el período colonial, el comercio se rigió por la legislación mercantil de la metrópoli, perteneciendo la capitanía general del Reino de Guatemala al Virreinato de la Nueva España, se dependía de la jurisdicción del consulado de México para el control del comercio; es así como se solicitó la creación de un consulado en Guatemala, el 11 de diciembre de 1973. “No se dispuso en la cedula de erección que rigiera las ordenanzas de Bilbao, que era entonces el Código de más aceptación en la Metrópoli”.¹¹

¹¹ Vásquez Martínez, Edmundo. *Instituciones del derecho mercantil*. Pág. 19.



“Con el nuevo Código de Comercio, el legislador no hizo más que sistematizar mejor el articulado, que vio ampliado por una serie de leyes complementarias posteriores. En la época actual la sociedad anónima se rige por el Decreto 2-70 del Congreso de la República, que contiene el nuevo Código de Comercio, en donde la sociedad que tratamos ocupa uno de los lugares más importantes, adaptada a la vez, a la doctrina mercantil más conocida”.¹²

2.2. Definición

Ramón Sopena define a la sociedad anónima como: “la sociedad mercantil constituida por escritura pública inscrita en el Registro Mercantil, e integrada por los tenedores de las acciones en que se divide íntegramente el capital, quienes no responden personalmente por las deudas de la sociedad”.¹³

Asimismo, otra definición de Sociedad anónima es: “La que se forma por acciones, no tomando el nombre de ninguno de sus individuos y encargándose su dirección a administradores o mandatarios”.¹⁴ “La sociedad anónima es la sociedad capitalista dedicada a la explotación de una industria mercantil, con capital propio dividido en acciones, con una denominación objetiva y bajo el principio de la responsabilidad limitada de los socios frente a la sociedad”.¹⁵

¹² Vásquez Martínez, Edmundo. *Ob. Cit.* Pág. 19.

¹³ Sopena, Ramón. *Diccionario enciclopédico ilustrado Sopena.* Pág. 3973.

¹⁴ Salvat Editores. *La enciclopedia.* Pág. 1436.

¹⁵ Cabanellas, Guillermo. *Ob. Cit.* Pág. 210.



“La sociedad anónima es la sociedad capitalista dedicada a la explotación de una industria mercantil, con capital propio dividido en acciones, con una denominación objetiva y bajo el principio de la responsabilidad limitada de los socios frente a la sociedad”.¹⁶

“La sociedad anónima es una sociedad formalmente mercantil, de carácter capitalista, se identifica con denominación, tiene un capital dividido y representado en títulos llamados acciones, y los socios limitan su responsabilidad hasta el monto total de las acciones que son de su propiedad”.¹⁷

Como su nombre lo indica, en la sociedad anónima no aparecen a la vista del público quienes la integran, pero sí los capitales que la componen, por ello esta clase de sociedad no tienen razón social, ni se designa generalmente, por el nombre de uno o más de sus socios, sino por el objeto u objetos para que se hubiese formado.

Por lo tanto, la sociedad anónima es la unión de dos o más personas para la formación de un ente mercantil, siendo su constitución por medio de una escritura pública constitutiva, quedando en libertad de comercializar cuando se encuentra inscrita en el Registro Mercantil, estando dividido su capital por acciones, pertenecientes a los socios, según el número de acciones aportadas.

¹⁶ Sinde Oyarzábal, Juan Manuel. **Boletín. Jornada: Aplicaciones de los principios cooperativos a las sociedades del capital.** Pág. 9.

¹⁷ Villegas Lara, René. **Ob. Cit.** Pág. 182.



El Artículo 86 del Código de Comercio de la República de Guatemala estipula que la “Sociedad Anónima es la que tiene el capital dividido y representado por acciones. La responsabilidad de cada accionista está limitada al pago de las acciones que hubiera suscrito”.

Por su parte el Artículo 1728 del Código Civil de la República de Guatemala establece que “La sociedad es un contrato por el que dos o más personas convienen en poner en común bienes o servicios para ejercer una actividad económica y dividirse las ganancias”.

2.3. Características de la sociedad anónima

Según lo regulado por los Artículos 87, 88, 93, 98, 99, 125, 134 del Código de Comercio de la República de Guatemala, la escritura constitutiva de la sociedad anónima ha de contener, además de las características genéricas de toda sociedad mercantil las siguientes:

- **Capital suscrito, autorizado y pagado:** El primero se da al suscribir las acciones, los socios deben pagar por lo menos el 25% de su valor nominal; el capital autorizado es la cantidad máxima que la sociedad puede emitir de acciones, puede estar total o parcialmente suscrito al constituirse la sociedad y el capital pagado inicial de la sociedad debe ser mínimo de cinco mil quetzales (Q 5,000.00).



- Cualidades, modo de pago y demás condiciones de las acciones: Las acciones pueden ser pagadas en efectivo o en especie; las aportaciones en efectivo deberán depositarse en un banco a nombre de la sociedad.

- Bases para la formación de los balances y para cálculo y distribución de utilidades: En la escritura de constitución de la sociedad anónima quedará establecido el procedimiento y los porcentajes para la elaboración del balance y la distribución de utilidades, los plazos y demás detalles relacionados.

- Ventajas o derechos especiales concedidos a los promotores o fundadores: La participación concedida a los fundadores en las utilidades netas anuales no excederá del diez por ciento, ni podrá abarcar un período de más de diez años a partir de la constitución de la sociedad. Esta participación no podrá cubrirse, sino después de haber pagado a los accionistas un dividendo del cinco por ciento (5%), por lo menos, sobre el valor nominal de sus acciones.

- Número de administradores y sus derechos y obligaciones: En la escritura también quedará establecido la cantidad de administradores, sus funciones derechos y obligaciones dentro de la sociedad anónima.

- Facultades de la asamblea general, condiciones para dar validez a la representación de los socios: En la escritura de constitución también se establecerán las facultades



de la asamblea general, las condiciones y la forma de votación para aprobar las decisiones que se tomen, la calidad que tiene que tener cada socio, etc.

- **Naturaleza de las acciones:** Las acciones de la sociedad anónima serán de igual valor y otorgarán los mismos derechos a los socios, equivalen a un voto.

Dentro de las características más importantes de la sociedad anónima, cabe mencionar las siguientes:

- **Es de carácter capitalista,** porque en ella lo importante es que cada socio aporta a la sociedad y no sus características personales.
- **La sociedad anónima se identifica con denominación,** la que podrá formarse libremente; con el agregado obligatorio de la leyenda: sociedad anónima, que podrá contener el nombre de un socio fundador o los apellidos de dos o más de ellos, pero en ese caso, deberá igualmente incluirse la designación del objetivo principal de la sociedad. Lo más común en nuestro medio, es que la denominación de la Sociedad Anónima, se forme libremente.
- **El capital de la sociedad anónima, está dividido y representado en títulos llamados acciones,** las que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de los socios.



- La responsabilidad de los socios por las obligaciones contraídas por la sociedad, es limitada al monto de las acciones que han suscrito.
- Los órganos de la sociedad funcionan independientemente y cada uno tiene delimitadas sus funciones.
- Se gobierna democráticamente, porque la voluntad de la mayoría es la que da fundamento a los acuerdos sociales, sin perjuicio de los derechos de las minorías.

2.4. Elementos de la sociedad anónima

- Elemento personal

El elemento personal de las sociedades anónimas lo constituye la persona individual o jurídica llamada socio. En la legislación guatemalteca, así como en diversas legislaciones se exige pluralidad de personas para formar la sociedad.

- Elementos patrimoniales

La sociedad para cumplir su objetivo necesita de un fondo propio, el cual se forma con los aportes de los socios capitalistas, a lo cual se le llama capital social, que es la suma del valor de las aportaciones o del valor nominal de las acciones en que está dividido, la certeza del capital social es una garantía para terceros que contratan con la



sociedad. Por su parte, el patrimonio social se constituye por todos los bienes, derechos y obligaciones de la sociedad y se modifica constantemente según el éxito o el fracaso de la gestión económica desarrollada.

El concepto de patrimonio social y capital social suelen confundirse en razón de su cuantía o valor monetario, porque se trata de un momento en que la sociedad no ha realizado ninguna actividad para obtener resultados económicos, pero al empezar su funcionamiento, la sociedad va adquiriendo bienes y derechos o bien contrae obligaciones, lo que incide en la variación de su patrimonio, y a pesar de su éxito o fracaso, la cifra del capital social sigue siendo la misma, mientras no se modifique a voluntad de los socios.

2.5. Análisis de la sociedad anónima

“La sociedad anónima es la simple asociación de capitales para una empresa o trabajo cualquiera. Como su propio nombre indica, en la sociedad anónima no aparece a la vista del público quienes la integran; pero sí, los capitales que la componen; por ello esta clase de sociedad no tiene razón social, ni se designa, generalmente, por el nombre de uno o más de sus socios, sino por el objeto y objetos para que se hubiese formado”.¹⁸

¹⁸ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. *Tratado de sociedades mercantiles*. Pág. 410.



Es el concepto más acertado para la presente investigación, en virtud que a partir de la entrada en vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, serán desvirtuadas las sociedades anónimas, ya no existirá la confidencialidad y el anonimato de los accionistas que integren una sociedad anónima, pues estarán obligadas a ser parte de un libro de accionistas en el cual se incluya el nombre de los mismos, por ser nominativas las acciones que emitan y de tal razón serán de consulta pública.

“Sociedad anónima, es la expresión jurídica por la que se encausa una actividad de índole económica o empresarial y que se define por algunas singularidades en el área de las sociedades mercantiles. Como tal es un instrumento destinado a reunir el capital. Dicho capital (llamado capital social) estará dividido en acciones y se integrará por los pagos o tributos de los socios, quienes no responderán de un modo personal de las deudas de la sociedad.

En su denominación deberá figurar la indicación sociedad anónima o su abreviatura S.A., contará con un capital mínimo y carácter mercantil en todo caso y sea cual sea su objeto. La sociedad se constituirá mediante escritura pública, que deberá ser inscrita en el Registro Mercantil, con lo cual adquirirá su personalidad jurídica.”¹⁹

¹⁹ Microsoft Corporation. Enciclopedia Encarta 2006. Pág. 33.



Garrigues citado por Cabanellas, califica la sociedad anónima como:

“Capitalista: Por aportarse sólo capital, además, así como por el objetivo lucrativo que persigue y por asumir, como persona abstracta la actitud de empresaria; de responsabilidad limitada a las acciones, pues las acciones que cada socio adquiera dependerán del capital que éste aporte a la sociedad; democrática, por la igualdad de derechos y deberes de los socios o por las facultades de su parlamento: la junta de accionistas.”²⁰

La sociedad anónima, es aquella en que formando el fondo común los asociados por partes o porciones ciertas, figuradas por acciones, o de otra manera indubitada, encargan su manejo a mandatarios o administradores inamovibles que representan a la compañía bajo una denominación apropiada al objeto o empresa a que destine sus fondos.

2.6. Funciones del capital

El capital social como concepto económico, adoptado y adecuado a las ciencias jurídicas y al derecho de sociedades mercantiles en particular; cumple la función jurídico económica, que le está encomendada por designación del Código de

²⁰ Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 1346.



Comercio de Guatemala, en las distintas formas, de manifestación que debe cumplir desde el momento constitutivo de la sociedad anónima; es decir como capital autorizado, capital suscrito y capital pagado mínimo.

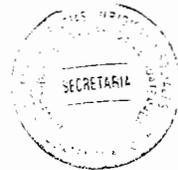
Esta función de carácter jurídico económica está claramente identificada y diferenciada en las distintas categorías de capital social a que se alude; ya que dicha función de carácter económico o pecuniario le es propia debido a la naturaleza jurídica de la cual está investida. Pero además de la función económica, inherente al capital social, existen otras funciones de contenido doctrinario que la complementan.

El capital social cumple varias funciones dentro de la sociedad anónima entre las principales la función organizativa, empresarial y de garantía.

- Función empresarial

“El capital social, es fundamentalmente, un fondo de explotación empresarial, integrado por las aportaciones de los socios. Si éstos, además, aportan primas de emisión éstas se integran en una reserva específica y no en el capital social”.²¹

²¹ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. *La sociedad anónima*. Pág. 58.



- **Función de garantía**

En esta dirección el capital social constituye una cifra de retención del patrimonio neto, en garantía de los acreedores, una cifra de garantía, en sentido impropio, debido a que para su desembolso pueden hacerse aportaciones sociales de bienes no susceptibles de ejecución y porque la reducción del capital social no acarrea el vencimiento o pérdida del plazo de las obligaciones pendientes de la sociedad. Por lo tanto dicha garantía es esencial.

- **Función empresarial**

“El capital social, es fundamentalmente, un fondo de explotación empresarial, integrado por las aportaciones de los socios. Si éstos, además, aportan primas de emisión éstas se integran en una reserva específica y no en el capital social”.²²

- **Función organizativa**

El capital social tiene el rol de un papel importante de orden jurídico y organizativo. De hecho, la participación de los accionistas en el capital social, que resultará del número de acciones poseídas y del valor nominal de éstas, es la medida legal normalmente empleada para la determinación de sus respectivos derechos dentro de la sociedad.

²² Aguilar Guerra, Vladimir Osman. Ob. Cit. Pág. 58.



En la organización corporativa el capital es la base de cómputo sobre la cual se determina la participación de cada acción (es, indirectamente, de cada accionista) en los derechos políticos y económicos, el quórum de capital necesario para constituir la Asamblea General y para adoptar los acuerdos sociales (mayoría, los coeficientes de capital necesario para ejercitar derechos de minoría).

2.7. Principios

Antes de conocer los principios que rigen el capital social, es necesario comprender el significado del concepto principio, para darle en su momento la verdadera y real importancia que guarda cada uno de estos principios.

Chicas Hernández, cita a Cabanellas, quien define los principios generales del derecho como: “los dictados de la razón, admitidos por el legislador como fundamento inmediato de sus disposiciones y en los cuales se haya contenido su capital”.²³

Se debe entender por principios el conjunto de lineamientos, líneas u directrices que orientan la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas en una determinada rama del derecho.

²³ Chicas Hernández, Raúl Antonio. *Introducción al derecho procesal del trabajo*. Pág. 9.



- Principio de desembolso mínimo

“Casi todas las legislaciones establecen que del capital pactado, debe existir un desembolso efectivo mínimo. En Guatemala el desembolso mínimo debe ser del 25% del capital suscrito, porcentaje que en todo caso no puede ser menor de 5,000 quetzales”.²⁴

Además de estar suscrito el capital, es necesario que esté desembolsado en una cuarta parte, por lo menos, el valor nominal de cada una de las acciones, según lo establece el Artículo 89 del Código de Comercio de Guatemala. Este desembolso mínimo habrá de afectar a todas las acciones. La exigencia legal está fundada en la conveniencia de que las sociedades inicien su vida con un mínimo de fondos inmediatamente disponibles.

- Principio de realidad

“Tanto la doctrina como la legislación establecen este principio para que el capital no sea ficticio; de manera que la ley, en variadas normas, tiende a que el capital de las sociedades sea real. Este principio, conforme el derecho guatemalteco, puede resultar nugatorio si se aportaran estudios de prefactibilidad, de factibilidad o de costos de

²⁴ Chicas Hernández, Raúl Antonio. *Ob. Cit.* Pág. 9.



promoción de las empresas, pues son valores que varían constantemente dentro de una economía de mercado libre”.²⁵

- Principio de estabilidad

“Quiere decir que la cifra capital determinada en la escritura constitutiva no puede ser alterada, aumentándola o reduciéndola, si no es por los trámites legales establecidos al efecto y modificando la escritura constitutiva. Sin embargo, debe tenerse presente que existen tipos muy específicos de sociedades anónimas especiales que operan bajo el principio de capital variable”.²⁶

- Principio de capital mínimo

El principio se establece que del capital pactado, debe existir un desembolso efectivo mínimo. Según la legislación guatemalteca debe ser el 25% del capital suscrito, porcentaje que en todo caso no puede ser menor de cinco mil quetzales, según lo establecido en los Artículos 89 y 92 del Código de Comercio de Guatemala. Establecer un capital mínimo tiene como objeto razones económicas, de que no se utilice la forma de sociedad anónima en pequeñas sociedades. No obstante, se puede observar que el capital mínimo regulado en el Código de Comercio de Guatemala, no responde al proceso inflacionario que viene enfrentando el país.

²⁵ Villegas Lara, René. *Ob. Cit.* Pág. 133.

²⁶ Aguilar Guerra, Vladimir. *Ob. Cit.* Pág. 61.



Hay que establecer que no es función del capital mínimo, garantizar la constitución en la sociedad de un patrimonio suficiente para el desarrollo de su objeto social. El Código de Comercio de Guatemala, impone un requisito de capital mínimo pero no exige que el capital sea suficiente en atención al nivel de riesgo de las actividades que la sociedad pretenda acometer.

Ello hace que en la práctica sean frecuentes las sociedades infracapitalizadas, ya sea por carecer de fondos suficientes para el desarrollo de su objeto social, por disponer de medios financieros aportados por los socios pero a título de crédito y no de capital propio o de responsabilidad.

En los términos en que establece el Código de Comercio referido, no se permiten admitir que el límite mínimo de capital rija simplemente para el momento fundacional de la sociedad.

- Principio de determinación

“Por este principio, el capital social debe estar determinado en la escritura social, tanto el autorizado como el suscrito y el pagado”.²⁷ El capital habrá de estar determinado en la escritura constitutiva, expresando su importe y el número de acciones en que estuviera dividido, el valor nominal de las mismas, su clase o serie, si existieran varias,

²⁷ Villegas Lara, René. Ob. Cít. Pág. 133.



y si están representadas por títulos nominativos o al portador, o por medio de anotaciones en cuenta.

- Principio de integridad

“Según este principio, el capital debe mantenerse en los valores inicialmente pactados, de manera que únicamente debe modificarse mediante la celebración de nueva escritura y su consiguiente trámite registral”.²⁸

El capital debe estar suscrito totalmente; el Artículo 89 del Código de Comercio de Guatemala establece que para que pueda constituirse la sociedad, la suscripción íntegra del capital implica que todas las acciones estén asumidas o suscritas en firme por personas con capacidad de obligarse. Esta exigencia ha venido a prohibir la práctica de las llamadas acciones en cartera, consistente en conservar sin suscribir un cierto número de las acciones integrantes del capital.

2.8. Formas de manifestación del capital social

“La legislación mercantil guatemalteca no tiene un concepto unitario de capital referido a la sociedad anónima, tal como sucede con los demás tipos de sociedades que regula.

²⁸ Villegas Lara, René. Ob. Cit. Pág. 133.



En efecto, el Código de Comercio de la República de Guatemala habla del capital de la sociedad anónima en tres sentidos: capital autorizado, capital suscrito y capital pagado”.²⁹

- Capital suscrito

“Se entiende por capital suscrito el monto a que en un momento dado llega la suma de los valores de las acciones adquiridas por los socios y de cuyo importe únicamente han pagado una parte que no puede ser menor del 25% del valor nominal de dichas acciones”.³⁰

Es entendido que el capital suscrito corresponde a la parte del capital autorizado que los accionistas se obligan a cubrir a la sociedad. Como su nombre lo indica es el capital que suscriben realmente los accionistas al momento de llevar a cabo la escritura constitutiva, es decir, es el valor total de las acciones suscritas o sea aquellas que se han tomado para sí o para un tercero.

Es un compromiso de pagar totalmente una parte del capital autorizado. El total de lo que cada uno suscribe corresponde a todo éste. Es por eso que cuando el capital autorizado se encuentra cubierto en su totalidad, éste y el suscrito guardan

²⁹ Vásquez Martínez, Edmundo. Ob. Cit. Pág. 173.

³⁰ *Ibíd.* Pág. 173.



correspondencia coinciden en sus valores. Este capital es a su vez la parte de esa suma o presupuesto de inversión autorizada por el contrato, mismo que los accionistas se obligan a llevar al fondo social, en las condiciones estipuladas en el mismo contrato.

- Capital autorizado

“El capital autorizado, concebido como una cifra que representa la suma total del dinero destinado al desarrollo de la sociedad, es apenas una especie de presupuesto general desinversión de las operaciones sociales; en este sentido es una suma que se autoriza desde la constitución de la sociedad, para que sea completada sin necesidad de modificar el contrato social, si ella no se recoge o paga desde el acto mismo de constitución de la sociedad; por eso se habla precisamente en las leyes y en la doctrina de capital autorizado como de capital social. Por consiguiente, entendemos como capital autorizado a la suma hasta donde la sociedad puede emitir sus acciones sin modificar su capital social.

Este capital autorizado puede estar total o parcialmente suscrito. El capital autorizado se asocia con el querer de los socios, de acuerdo a las metas y planes que a bien tienen para explotar el objeto de la sociedad”.³¹

³¹ Aguilar Guerra. Vladimir. Ob. Cit. Pág. 63.



- Capital pagado mínimo

“Constituye la parte del capital suscrito que ha sido efectivamente pagado y que los socios entregan en el acto mismo en que contraen la obligación de contribuir al desarrollo de la sociedad con una suma determinada. Estas distinciones, que no representan propiamente una clasificación del capital, sino estados de dicho capital dentro del mecanismo de la ejecución del contrato, hacen más ostensible la idea de que el capital social no mide exactamente las posibilidades de pago de la sociedad frente a sus acreedores.

Se entiende que este capital pagado mínimo, es para las sociedades anónimas comunes, pues, las especiales, como los bancos, aseguradoras, las financieras y los almacenes generales de depósito, sus leyes específicas exigen cantidades mayores”.³²

- Capital social

Es entendido que el capital social de una sociedad anónima, es uno de los elementos más importantes en las mismas, debido a que sin la existencia del mismo no puede ser creada la sociedad.

³² Aguilar Guerra. Vladimir. Ob. Cit. Pág. 63.



“Cuando nos referimos al elemento patrimonial de las sociedades, se trata de los bienes que se aportan para formar el capital social, que en el momento de la fundación de la sociedad los conceptos de patrimonio social y capital social son equivalentes, pero al realizar sus operaciones la sociedad establece diferencia entre los mismos. Mientras que el patrimonio social es variable, según el éxito o fracaso de la actividad mercantil de la sociedad, el capital social debe mantenerse en los términos pactados en la escritura social y no se puede variar si no se modifica la escritura constitutiva. En la sociedad anónima el capital social está integrado por la suma del valor nominal de las acciones en que está dividido”.³³

2.9. Órganos de la sociedad anónima

2.9.1. Órgano de soberanía o de decisión

Es el órgano supremo de la sociedad anónima y su función es fijar las políticas fundamentales de la sociedad, en cuanto a su existencia como persona jurídica y las bases de funcionamiento. Las decisiones del órgano de soberanía, deben estar apegadas a la ley y a la escritura constitutiva de la sociedad, de lo contrario pueden ser anulables.

³³ Álvarez, Paz. *Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco*. Pág. 107.



“En la sociedad anónima el órgano de soberanía se le denomina asamblea. Se entiende por asamblea la reunión de los socios conforme las normas específicas del Código de Comercio y las que hayan establecido en el contrato social. Por consiguiente, no cualquier reunión de los socios puede considerársele asamblea. Existe únicamente cuando se reúnen mediante una convocatoria previa, con un quórum específico, se discute sobre una agenda preestablecida y en el lugar que constituye la sede social. La única excepción a este procedimiento se da en la llamada asamblea totalitaria”.³⁴

En cuanto a la asamblea general los tratadistas Rodrigo Uría, Aurelio Menéndez y Javier García de Enterría señalan: “La Asamblea General es la reunión de accionistas, debidamente convocados para deliberar y decidir por mayoría sobre asuntos sociales propios de su competencia. Por lo tanto se puede decir que es un órgano social consistente en la reunión física de los socios, válidamente convocados según las normas legales y estatutarias, para discutir y decidir por mayoría sobre asuntos sociales pertenecientes a su competencia”.³⁵

Para llevar a cabo la asamblea general o junta general debe hacerse previamente la convocatoria conforme establece el contrato de la sociedad o según lo regula el Código de Comercio de la República de Guatemala.

³⁴ Villegas Lara, René. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 195.

³⁵ Uría Méndez, Rodrigo Aurelio. **Curso de derecho mercantil**. Pág. 819.



Se da la excepción a la convocatoria previa, en la junta totalitaria o asamblea totalitaria, que pueden darse cuando todos los socios se encuentran debidamente reunidos y representados y deciden celebrarla aprobando la agenda por unanimidad.

Las asambleas generales pueden ser:

2.9.1.1. Asamblea general ordinaria

La asamblea general es el órgano soberano de formación y expresión de la voluntad social. Es soberana porque a ella le incumbe decidir sobre la continuación, la modificación o la disolución de la sociedad, y porque nombra, controla y destituye a los administradores que integran el órgano ejecutivo de la sociedad. La asamblea es además un órgano necesario. Sin embargo al menos en las grandes sociedades es evidente el predominio de los administradores sobre la asamblea general".³⁶

La asamblea general, formada por los accionistas que han sido legalmente convocados y reunidos, es el órgano supremo y deliberativo de la sociedad anónima, es mediante este mecanismo que se expresa la voluntad de los socios y se rigen los destinos del negocio o entidad social.

³⁶ Broseta Pont, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. Pág. 242.



El buen desarrollo del negocio social depende de la participación activa que sus miembros tengan en el mismo; por tanto, el accionista debe tener conciencia de su participación dentro del conglomerado social, por pequeña que sea su participación. El accionista no debe desatender la marcha que el negocio social lleva, debe actuar como verdadero socio, informándose de los logros y finalidades del negocio de mérito. Su actuación se debe llevar a cabo a través de la asamblea general, aquí es donde se desarrolla la expresión fiel y el interés de los socios y donde se materializa dicho interés; es así mismo el lugar indicado para llevar a cabo la defensa de los intereses sociales u de los intereses particulares de los accionistas. La abstención o a la ausencia tan sólo perjudica el interés del propio accionista y asimismo como consecuencia, el de la sociedad.

La licenciada Claudia Magdalena Ceto en su tesis de licenciatura intitulada el Análisis Comparativo de las Sociedades Irregulares y Nulas en los Códigos de Comercio de Guatemala y El Salvador, citando a Broseta Pont señala que existen dos criterios para establecer la delimitación de la competencia de la asamblea general.

“1) Criterio de carácter negativo: esta competencia se limita por los siguientes propios:

- a) la asamblea general, a menos que otra cosa prevean los estatutos, no podrá intervenir directamente en la administración y representación de la sociedad. Esto no obstante en ocasiones los estatutos sociales reserva expresamente a la asamblea general decisiones de grave o importante administración.
- b) la asamblea general no debe tampoco adoptar acuerdos que violen los estatutos, aun cuando a su



competencia corresponda su modificación; c) la asamblea general debe respetar los preceptos de carácter imperativo contenidos en la ley correspondiente; d) la asamblea general no debe adoptar acuerdos que atenten a los derechos de los accionistas, imponer contra la voluntad de éstos nuevas obligaciones, e) la asamblea no debe adoptar acuerdos que perjudiquen el interés de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas.

2) Criterio de carácter positivo: integrado por los asuntos sobre los cuales exige la adopción de un acuerdo concreto de este órgano. A través de la ley se encuentran numerosos preceptos que se refiere a ello, y entre los principales cabe mencionar los siguientes: corresponde a la asamblea general censurar la gestión social, aprobar las cuentas y el balance y resolver sobre la distribución de beneficios, ha de aprobar la adquisición de bienes a título oneroso realizada por la sociedad dentro del primer año a partir de su constitución, siempre que su importe exceda de la décima parte del capital social; debe aprobar la adquisición de sus propias acciones; le corresponde preceptivamente decidir sobre la modificación de los estatutos; le corresponde nombrar y revocar a los administradores; y decidir, en caso, el ejercicio de la acción de responsabilidad contra sus administradores”.³⁷

³⁷ Ceto Ceto, Claudia Magdalena. **Análisis comparativo de las sociedades irregulares y nulas en los Códigos de Comercio de Guatemala y El Salvador.** Pág. 40.



Dentro del contexto de la investigación, la licenciada Ceto, menciona el contenido del Artículo 134 del Código de Comercio de Guatemala señalando estipula que una vez al año, deberá reunirse la asamblea ordinaria. Dicha reunión deberá efectuarse dentro de los cuatro meses que sigan al cierre del ejercicio social. Asimismo, puede reunirse en cualquier tiempo que sea convocada. Dentro de los asuntos que se deben tratar en la asamblea ordinaria se encuentran los siguientes:

1. Discutir, aprobar o improbar el estado de pérdidas y ganancias, el balance general y el informe de la administración y en su caso, del órgano de fiscalización si lo hubiere, y tomar las medidas que juzgue oportunas.
2. Nombrar y remover a los administradores, al órgano de fiscalización si lo hubiere, y determinar sus respectivos emolumentos
3. Conocer y resolver acerca del proyecto de distribución de utilidades que los administradores deben someter a su consideración
4. Reconocer y resolver los asuntos que concretamente le señale la escritura social.

Seguidamente la licenciada Ceto indica que para la celebración de dicha asamblea es necesario llenar varios requisitos plasmados en el Artículo 138 del Código de Comercio de Guatemala y el cual menciona que los derechos del accionista minoritarios se ven



tremendamente perjudicados en virtud de que nuestra legislación provee poca protección al mismo. La participación puede ser llevada a cabo en forma personal o por medio de apoderados o representantes que acrediten su calidad ante la propia asamblea. Cabe mencionar, asimismo, que las sociedades mercantiles que sean accionistas de otras sociedades, siempre participarán a través de sus representantes.

Parafraseando el contenido de la investigación de la licenciada Ceto, el Artículo 138 del Código de Comercio de Guatemala, establece el procedimiento para el desarrollo de las asambleas generales:

1) Convocatoria para concurrir a las asambleas: deberá ser efectuada por parte de los administradores o por el órgano de fiscalización si lo hubiere. Deberá convocarse mediante la publicación de avisos por lo menos dos veces en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación del país, con no menos de quince días de anticipación a la fecha de su celebración. Los avisos deben contener la siguiente información:

a) Nombre de la sociedad con caracteres tipográficos notorios

b) Lugar, fecha y hora de reunión

c) Indicación de si se trata de asamblea ordinaria, extraordinaria o especial

d) Los requisitos necesarios para poder participar en ella. (si se trata de asamblea extraordinaria o especial, los avisos de convocatoria deberán señalar los asuntos a tratar). Si en la escritura social se autoriza la celebración de asamblea de segunda



convocatoria, se deberá señalar la fecha, lugar y hora en que se celebrarán. A los accionistas nominativos deberá enviarse un aviso que contenga los requisitos anteriormente apuntados a la dirección que contenga registrada en la sociedad, por correo certificado con la anticipación señalada con anterioridad.

2) Inscripción para asistir a las asambleas

Pueden asistir los titulares de acciones totalmente pagadas, nominativas o al portador. En caso de ser accionistas nominativos, deberán quedar inscritos en el libro de registro con cinco días de anticipación a la fecha de celebración de la asamblea. En caso de accionistas al portador, deberán efectuar el depósito de sus acciones según lo estipulado en la escritura social o en su defecto, en una institución bancaria o que se encuentre en el ejercicio de sus funciones. Dichas instituciones proporcionarán al accionista un certificado donde conste que han sido depositadas determinado número de acciones de la sociedad de mérito en sus arcas, encontrándose éstas bajo su custodia. La inscripción de los accionistas al portador, una vez acreditada su calidad en la forma prevista con anterioridad, deberá ser efectuada con la misma antelación que para los nominativos.



3) Documentación necesaria a la vista de los accionistas antes de la celebración de la asamblea

Durante quince días anteriores a la celebración de la asamblea ordinaria anual, deberán estar a disposición de los accionistas, en las oficinas de la sociedad y durante las horas hábiles laborables, lo siguientes:

- 1. Balance general del ejercicio social que se trate y estado de pérdidas y ganancias
Proyecto de distribución de utilidades**
- 2. Informe detallado de remuneraciones y otros beneficios de cualquier índole que los administradores hayan recibido**
- 3. Memoria razonada de labores de los administradores sobre el estado de los negocios y actividades de la sociedad durante el período precedente**
- 4. Libro de actas de las asambleas generales**
- 5. Libros de emisión y registro de acciones o de obligaciones**
- 6. Informe del órgano de fiscalización en el caso de haberlo**
- 7. La agenda a discutirse**



Cualquier otro dato que sea de ilustración a los accionistas La falta de presentaciones de cualesquiera de los anteriores documentos, dará derecho al accionistas de solicitar que sea presentados por la vía judicial.

4) Presencia, quórum y mayoría en las asambleas ordinarias: salvo pacto en contrario en la escritura social, la presidencia de las asambleas ordinarias corresponde al administrador único o al presidente del consejo de administración. A falta de los anteriores, por quien sea designado por los accionistas presentes.

Actuará como secretario el del consejo de administración o un notario público. “Para que la asamblea ordinaria se considere reunida deberán estar presentes por lo menos la mitad de las acciones con derecho a voto”, con base al Artículo 148 del Código de Comercio de Guatemala.

5) Resoluciones: “las resoluciones serán válidas cuando se tomen por lo menos por la mayoría de votos presentes”

6) Lugar de reunión: por lo general, el lugar de reunión para la celebración de las asambleas ordinarias será la sede social, salvo que en la escritura constitutiva se permita la reunión en otro sitio (Artículo 143 de Código de Comercio de Guatemala).

7) Desintegración del quórum: en caso de desintegración del quórum de presencia, podrán tomarse decisiones y adoptar acuerdos, si son votados por la mayoría



legalmente requerida, que en las asambleas ordinarias serán establecidas con el quórum inicial. Las resoluciones legalmente adoptadas por las asambleas de accionistas son obligatorias aún para los no presentes o para quienes votaren en contra.

8) Impugnaciones: los acuerdos tomados por las asambleas podrán impugnarse cuando se tomen con infracción de las disposiciones de la ley o de la escritura social. Se ventilarán en juicio ordinario.

El Artículo 141 del mismo cuerpo legal establece, que el veinticinco por ciento de las acciones con derecho a voto podrán pedir por escrito a los administradores, en cualquier tiempo, la convocatoria para la celebración de asamblea general de accionistas a efecto de tratar asuntos que se encuentren contemplados dentro del texto de su petición.

En caso de negativa, los accionistas pueden promover la solicitud judicialmente ante un juez de primera instancia, de acuerdo a lo contemplado en el Artículo 138 inciso segundo del mismo cuerpo legal.

De la misma forma y de acuerdo con el Artículo 134, los accionistas podrán solicitar judicialmente la convocatoria de asamblea cuando no se haya tratado el objeto de su



solicitud inicial, habiéndose celebrado la asamblea, o para solicitar la convocatoria a asamblea anual cuando no haya sido efectuada.

Es menester manifestar que la agenda la elabora quien convoca a la asamblea. Sin embargo, quienes tengan derecho a pedir la convocatoria de la asamblea general, lo tienen para solicitar que se incluya determinado punto en la agenda para su discusión.

2.9.1.2. Asamblea totalitaria

La asamblea totalitaria es en algunos casos el método más adecuado para adoptar decisiones, ya que se puede reunir y celebrarse sin necesidad de convocatoria previa, en cualquier lugar y en cualquier tiempo, siempre que concurren a ella el cien por ciento de accionistas que corresponda al asunto que se tratará, que no exista oposición a la celebración de la asamblea y que la agenda que se haya elaborado para tal efecto sea aprobada por unanimidad.

Vale la pena mencionar que los acuerdos que se tomen en asamblea que no hayan sido acordados llenando todos y cada uno de los requisitos que la ley contempla, o los especificados en la escritura social podrán ser objeto de impugnación por quien se sienta afectado por ellos. Las acciones anteriormente especificadas, salvo pacto en contrario se ventilarán por el procedimiento ordinario ante los tribunales. (Artículos 156 y 157 del Código de Comercio de Guatemala). Las acciones de impugnación o de



nulidad se rigen por las normas del derecho común y caducan por el transcurso de seis meses contados a partir de la fecha en que se celebró la asamblea de mérito.

En el caso de esta asamblea, por lo general se lleva a cabo en acta notarial, que es una forma expedita, y luego se certifica cualquier punto conducente de las resoluciones adoptadas.

En el caso de nombramientos de administradores, es particularmente útil adoptar las resoluciones correspondientes mediante acta notarial en asamblea totalitaria, certificando luego el hecho del nombramiento de la persona que se trate, a efecto de llevar a cabo los trámites correspondientes en el Registro Mercantil.

2.9.1.3. Asamblea extraordinaria

Son asambleas extraordinarias las que se reúnan para tratar cualesquiera de los siguientes asuntos según el Artículo 135 del Código de Comercio de Guatemala:

- “1. Toda modificación de la escritura social, incluyendo el aumento o reducción de capital o prórroga de plazo.

2. Creación de acciones de voto limitado o preferente y la emisión de obligaciones o bonos cuando no esté previsto en la escritura social.



3. La adquisición de acciones de la misma sociedad y la disposición de ellas.

4. Aumentar o disminuir el valor nominal de las acciones.

5. Los demás que exija la ley o la escritura social.

6. Cualquier otro asunto para el que sea convocada, aun cuando sea de la competencia de las asambleas ordinarias". Estas asambleas podrán celebrarse en cualquier tiempo.

El quórum para la celebración de las asambleas extraordinarias, salvo que la escritura fije una mayoría más elevada, deberán estar reunidas por lo menos el sesenta por ciento de las acciones con derecho a voto y las resoluciones se tomarán con más del cincuenta por ciento de las acciones con derecho a voto emitidas por la sociedad.

No debe confundirse lo que es una asamblea extraordinaria con una asamblea ordinaria celebrada extraordinariamente. La asamblea extraordinaria tiene motivos específicos para su convocatoria, así como formalidades diferentes, aún cuando le son aplicables para su funcionamiento las normas anteriormente especificadas para el funcionamiento de las asambleas ordinarias. Normalmente, las asambleas extraordinarias son convocadas para llevar a cabo modificaciones de la escritura social o el aumento o reducción del capital.



Esto no quiere decir que en Guatemala solo para eso se convoque, sino que son los motivos más comunes para originar su convocatoria. Las asambleas deben constar en el respectivo libro de actas. Sin embargo, pueden ser celebradas en presencia de un notario que mediante acta notarial haga constar lo discutido, y lo resuelto en las mismas.

2.9.2. Órgano de administración

El órgano de administración en una sociedad anónima, es el encargado de hacer cumplir la voluntad de los socios, constituidos en junta o asamblea general. Dicho en otras palabras, es el órgano que ejerce el gobierno de la sociedad, pero subordinado al órgano de soberanía quien lo nombra.

El órgano administrativo de la sociedad se manifiesta mediante dos facultades: de gestión y representación. La facultad de gestión se manifiesta en las actividades que realizan dentro de la sociedad, como por ejemplo la organización de la sociedad para realizar su objeto. La facultad de representación, se manifiesta cuando la sociedad, se proyecta hacia el exterior en sus relaciones con terceras personas, por ejemplo comparecer a juicio a través de un administrador o gerente, la celebración de contratos que sean del giro ordinario de la sociedad, ejecutar actos mercantiles en nombre de la sociedad.



2.9.3. Órgano de fiscalización

El órgano de fiscalización tiene la función de controlar la actividad administrativa de la Sociedad Anónima, para mantener el equilibrio en el ejercicio del poder que los órganos ejercen dentro de la sociedad.

El órgano de fiscalización pretende garantizar y ofrecer seguridad en el buen manejo de la gestión social, lo que redundará en la confianza que el accionista siente al invertir su capital en la adquisición de acciones.

“La ásamela general, a pesar de ser el órgano supremo, no le es posible ejercer ese control de fiscalización de manera permanente, ya que su funcionamiento es temporal y no tiene el inmediato acceso a los problemas que representen una administración anómala. Por esa razón se ha establecido el órgano de fiscalización, con el que se pretende garantizar y ofrecer seguridad en el buen manejo de la gestión social”.³⁸

El Código de Comercio de Guatemala, en el Artículo 188 establece las atribuciones del órgano de fiscalización, entre las que se encuentran las siguientes:

“a. Fiscalizar la administración de la sociedad;

³⁸ Villegas Lara, René. Ob. Cit. Pág. 163.



- b. Verificar que la contabilidad sea llevada en forma legal y usando los principios de contabilidad generalmente aceptados;
- c. Hacer arqueos periódicos de caja y valores;
- d. Exigir a los administradores informes sobre el desarrollo de las operaciones sociales o sobre determinados negocios;
- e. Convocar a Asamblea General cuando concurren causas de disolución;
- f. Someter al consejo de administración y a la asamblea los puntos que considere pertinentes;
- g. Asistir con voz pero sin voto a las reuniones del consejo de administración y a las asambleas generales”.



CAPÍTULO III

3. Los derechos reales

Los derechos reales son la relación jurídica inmediata entre una persona y una cosa. La figura proviene del derecho romano *ius in re* o derecho sobre la cosa (Derecho de cosas). Es un término que se utiliza en contraposición a los derechos personales o de crédito.

“El concepto tradicional de derechos reales parte de la noción de patrimonio, la cual, normalmente, se refiere a la totalidad de sus relaciones jurídicas estimables en dinero. Su titular no tiene un derecho único sobre el conjunto de derechos; la persona tiene tantos derechos cuantas sean las relaciones comprendidas en el patrimonio”.³⁹

3.1. Concepto de derecho real

Los derechos reales son aquellos derechos subjetivos (de las personas, de los sujetos) que recaen directamente sobre las cosas.

La palabra real viene del latín, de *res-rei*, y significa cosa (nada que ver con un sinónimo de verdadero ni válido).

³⁹ Temera Barrios, Francisco y Fabricio Mantilla Espinosa. *El concepto de derechos reales*. Pág. 36.



El derecho real tiene por ello carácter patrimonial, ya que es susceptible de formar parte del patrimonio de su titular, junto con los derechos de obligación.

"Derecho Real, es el que concede a su titular un poder inmediato y directo sobre una cosa, que puede ser ejercitado y hecho valer frente a todos".⁴⁰

El concepto de derecho real está en constante evolución al punto que para conceptualizarlo debemos atender en primer orden a la evolución histórica del mismo, es decir su naturaleza jurídica.

"El derecho de propiedad horizontal es el derecho real de uso, goce y disposición jurídica sobre una cosa propia consistente en una unidad funcional, de un inmueble edificado, que está integrada por una parte privativa, que es una fracción del edificio, y por una cuota parte indivisa sobre el terreno y sobre todas las partes o cosas comunes del edificio".⁴¹ "Son derechos reales aquellos derechos subjetivos que atribuyen a su titular un poder inmediato sobre una cosa, y son ejercitable frente a terceros".⁴²

"El Derecho Real es un derecho absoluto, de contenido patrimonial, cuyas normas substancialmente de orden público, establecen entre una persona (sujeto activo) y una

⁴⁰ De la Mata Pizafía Felipe y Roberto Garzón Jiménez. **Bienes y derechos reales**. Pág. 52.

⁴¹ Díez Picazo, Luis y Antonio Gullón. **Instituciones de derecho civil**. Pág. 123.

⁴² Puig Brutau, José. **Fundamentos de derecho civil**. Tomo III. Pág. 72.



cosa (objeto) una relación inmediata, que previa publicidad, obliga a la sociedad (sujeto pasivo) a abstenerse de realizar cualquier acto contrario al uso y goce del derecho real”.⁴³

Durante todo el decurso del pensamiento jurídico tradicional, como bien expresa Federico Puig Peña, “Ha dominado, casi hasta el pasado siglo, un criterio definidor, que fue aceptado entonces casi con la categoría de un axioma. Con arreglo al mismo, se definían los derechos reales diciendo que eran aquellos que otorgaban a su titular un poder inmediato y directo sobre una cosa”.⁴⁴

La visión, extraordinariamente simplista y extraordinariamente práctica, contrapuso los derechos reales (ius in re) a los personales, destacando en los primeros el quantum y el modo de la relación jurídica a base de estos dos puntos trascendentales. “Relación de hombre a cosa (a diferencia del derecho personal, que era relación de persona a persona) e inmediatividad, o lo que es igual que el titular del ius in re podía moverse el solo respecto de aquella relación, teniendo un poderío absoluto, con caracteres de monopolio y sin precisar de la asistencia, mediación o amparo de nadie”.⁴⁵

⁴³ Borda, Guillermo. *Tratado de derecho civil*. Pág. 63.

⁴⁴ Puig Peña, Federico. *Compendio de derecho civil español*. Tomo III. Pág. 16.

⁴⁵ *Ibíd.* Pág. 16.



Esta inmediatez puede ser absoluta, como en el derecho de propiedad, o limitada, como en los demás derechos reales, pero siempre será inmediatez; es decir, que el titular del derecho real domina directamente la cosa con poder absorbente, no necesitando de nadie para la actuación de este poderío. Dicho de otra forma, el derecho real supone una relación inmediata entre la persona y la cosa o, lo que es igual, una potestad directa sobre la cosa, que no necesita de intermediario alguno.

No cabe duda que la concepción, era extraordinariamente práctica, pues da una visión muy concreta y eficaz del derecho real; pero cuando fue sometida al escrupuloso análisis germánico de conceptos jurídicos, empezó a mirársela con recelo. “En la nueva edición de las pandectas lanza contra ella un ataque a fondo y duro, del que salió muy mal parada y desde luego completamente desacreditada”.⁴⁶

El formidable jurista germano lanzó una pequeña objeción:

¿Cómo es posible concebir una relación jurídica del hombre con una cosa?

¿Es que las cosas tienen derecho?

¿Es que la sumisión a la potestad del hombre tiene alcance jurídico?

No, esa relación del hombre con la cosa será una relación material, de hecho, muy estimable y muy económica, si se quiere, pero nunca una relación jurídica.

⁴⁶ Winscheid, *Diritto delle Pandette. Derecho de las pandectas*. Pág. 38.



La doctrina kantiana “había excluido en todo momento la posibilidad de relación nouménica entre persona y cosa, entre la concepción y probablemente la influencia de la doctrina normativista de Thon”.⁴⁷

Así también provocaron que “al principio siguió la orientación tradicional, en las nuevas ediciones de sus pandectas que se orientara hacia la tesis obligacionista. Es necesario, pues, dotar a la definición del derecho real de un contenido jurídico del que hasta ahora carece”.⁴⁸ Entonces, manifiesta Puig Peña que empezó a dibujarse en la doctrina la llamada tesis obligacionista o personalista, que trata ya de dar precisión dogmática a la definición de los derechos reales. Con arreglo a esta tesis, no conviene desligar la concepción del derecho real del contenido fundamental que encierra y supone la idea general del derecho: la obligación de otro.

Ahora bien, así como en los derechos de obligación strictu sensu existe claramente el deber positivo del sujeto pasivo, en los derechos reales son todos los ciudadanos los que tienen el deber de abstención frente al titular del derecho. De esta forma, se concibe el derecho real a modo de una obligación (teoría obligacionista), en la que el sujeto activo es simple y está representado por una sola persona, y el sujeto pasivo ilimitado en su número. Esta concepción fundamental de la abstención de los terceros es la que da la tónica jurídica de los ius in re”.⁴⁹

⁴⁷ Puig Peña, Federico. *Ob. Cit.* Pág. 38.

⁴⁸ *Ibid.* Pág. 17.

⁴⁹ *Ibid.* Pág. 17.



Rechazada la inmediatividad, y aun la inherencia, como características esenciales del derecho real, se buscan éstas en la llamada absolutividad que Windscheid, Aubry, Rau y otros, pretenden explicar mediante la obligación pasiva universal, y “por el efecto reflejo de las normas, como consecuencia de las prohibiciones por ellas impuestas a cualesquiera personas salvo al titular del derecho”.⁵⁰

Esta doctrina obligacionista fue muy bien vista, inicialmente, alcanzando, un predicamento extraordinario. “Después de Windscheid, siguen el nuevo sendero Dernburg, Oertamn y Fuchs, en Alemania, que con sus nombres de relieve mundial dan un gran prestigio a la nueva concepción”. En Francia, fueron Planiol y Ripper, quienes desde 1896 adoptaron la nueva tesis, lanzando a la fecha duros ataques a la teoría clásica de la inmediatividad con la cosa; y en Italia, nada menos que Ferrara se adscribe de modo singular y entusiasta a la concepción personalista. En España, aunque la mayoría de los autores se había inclinado por la concepción antigua, Giner y Azcárate, recogieron la nueva tendencia.”⁵¹

Posteriormente ha surgido la llamada dirección ecléctica, recogiendo la nueva orientación obligacionista, no cree acertado ni justo desprenderse de la clara y certera visión que representaba la tesis clásica, teniendo en cuenta que las obligaciones no está exentas de reproches y objeciones, pues definir el derecho real como una simple abstención de terceros, aparte de no representar propiamente esa abstención una

⁵⁰ Puig Peña, Federico. *Ob. Cit.* Pág. 17.

⁵¹ *Ibid.* Pág. 18.



verdadera obligación civil supone formular una mera definición de superficie, sin establecer hondamente en el contenido positivo y eficaz de aquella institución jurídica.

La teoría ecléctica o integral va ganando mucho terreno y se sigue, en Italia, por autores como Barassi, y en España. Derecho Real, es el que puede ser ejercitado y hecho valer frente a todos. Roca Sastre los define así: “Son aquellos que atribuyen a su titular un poder o señorío directo e inmediato sobre una cosa determinada, sin necesidad de intermediario alguno personalmente obligado (inmediatividad), y que, asimismo, imponen a todo el mundo un deber de respeto y exclusión (absolutividad), y a veces (en los derechos limitados o fragmentarios) un *patio un non facere*, posiblemente conectado con un *facere*”.⁵²

3.2. Características

Aparte de las notas fundamentales de inmediatividad y absolutividad, que se han expuesto al desarrollar la definición de derecho real, éste presenta, según la doctrina, las características siguientes:

- “La indeterminación del sujeto pasivo y del activo: A diferencia de los derechos personales, en los que siempre hay un obligado o deudor conocido o cognoscible desde el primer momento. En los derechos reales todos los ciudadanos, sin distinción, son

⁵² Puig Peña, Federico. *Ob. Cit.* Pág. 18.



sujetos pasivos, y si en algún momento se verifica alguna persona en particular, que aparece como primera figura individualmente determinada, ello se ocasiona, como una derivación de su posición frente a la cosa. El dueño del predio está obligado individualmente frente al titular de la servidumbre, no por su condición personal de deudor en una obligación civil sino por su significación real de poseedor o propietario de la finca que ha de prestar el beneficio al predio dominante”.⁵³

Por consiguiente, si el fundo cambia de dueño, otro será el que aparecerá después como nuevo obligado. En cuanto al sujeto activo, en las obligaciones personales siempre hay una persona individualmente determinada: el acreedor o sus herederos.

En el derecho real también esto puede quedar circunstancialmente indeterminado, por un fenómeno similar al que acabamos de describir. Estamos en presencia de las titularidades activas ob rem, llamadas también derechos subjetivamente reales o derechos mediatamente determinados, que tan interesantes aportaciones doctrinales han motivado.

- “La corporeidad de la cosa: tradicionalmente ha sido el requisito de la corporeidad otro de los que la doctrina ponía de manifiesto al caracterizar los derechos reales. Hoy, la necesidad de este requisito está en crisis, porque se reconocen perfectamente

⁵³ Puig Peña, Federico. *Ob. Cit.* Pág. 25.



derechos reales sobre derechos reales, y la moderna doctrina admite la existencia de derechos reales sobre bienes inmateriales, como los derechos de autor e inventor”.⁵⁴

Sin embargo, los que apuntaron aquel carácter no ceden y, dándole otro giro, siguen diciendo que el objeto de los derechos reales es toda cosa del mundo exterior que no sea un acto de la voluntad humana, ya que insisten en el acto de la voluntad humana que constituye el objeto de los derechos personales o de crédito.

Lo que sí es cierto es que la cosa objeto de los derechos reales ha de ser específica y determinada; no cabe derecho real sobre cosas no específicas o indeterminadas.

- “La singularidad de su adquisición: nota típica de los derechos personales es la posesión de un título para su adquisición. Basta con poseer un título; ya que este surge desde el primer momento en que se da la obligación que los crea. En cambio, el derecho real precisa algo más; ese algo más es un acto ostensible de la transmisión de la posesión”.⁵⁵

Por eso, los clásicos decían que en los derechos reales se precisaba la concurrencia necesaria del título y del modo. Otra singularidad es que los derechos reales pueden adquirirse por prescripción, cosa que no sucede con los derechos de crédito.

⁵⁴ Puig Peña, Federico. *Ob. Cit.* Pág. 26.

⁵⁵ *Ibíd.* Pág. 26.



- "El escaso poderío creador de la voluntad: En los derechos personales tiene la voluntad humana un poderío creador casi absoluto. Cualquier prestación, siempre que sea lícita y no ataque en algún modo al ordenamiento jurídico, es apta para constituir el objeto de una figura obligacional. Las partes tienen, potestad creadora y el número de las relaciones contractuales no está limitado en ningún sentido por derecho objetivo.

En cambio, en los derechos reales poco puede hacer la vis creadora del hombre. Este, en efecto, se encuentra con una serie de figuras de derecho real que están dibujadas y delimitadas por el derecho el cual, marca las líneas institucionales que las determinan. Y esto es así, aunque alguna legislación en particular, como la del numerus clausus, siempre existen unos tipos generales de derechos reales a los que deben responder institucionalmente los demás.

- "Derechos de preferencia y persecución. Otra de las características fundamentales del derecho real, frente al derecho personal, es que goza como consecuencia de su carácter fundamental de derecho absoluto ejercitable erga omnes de los trascendentales atributos, consistentes en los derechos de persecución y preferencia. El primero, como su nombre lo indica, permite al titular seguir la cosa objeto de su derecho por medio de acciones reales (reivindicación e interdictos), dirigidas contra cualquiera que la tenga en posesión, excepto en el caso de que el legislador paralice su ejercicio.



El segundo permite al titular excluir a todos aquellos que no tenga más que un derecho de crédito o un derecho real posterior en fecha, o que tenga una inferior categoría. Todo esto, en virtud de la prior in tempore in iure.”⁵⁶

- “La posibilidad del abandono: Otra nota característica del derecho real es la posibilidad que tiene su titular de exonerarse de los gravámenes que sobre la cosa pesan, abandonando la misma. Esta facultad, que no se concibe en el derecho de obligaciones, la concede expresamente la ley en algunos supuestos; pero la doctrina entiende que éstos no son más que exponentes del principio general que late en el ordenamiento de cosas, según el cual se produce la liberación de la carga real si se abandona el derecho existente sobre la cosa”.⁵⁷

- “La duración ilimitada: El derecho real tiene una duración ilimitada. Todos excepto aquellos que son sustancialmente temporales, como usufructo, el uso, la habitación etcétera, son perpetuos, cumpliendo su finalidad institucional y económica precisamente con su ejercicio. En cambio, el derecho personal es, por naturaleza, temporal y transitorio, y su ejercicio se extingue cuando satisfecha la prestación del deudor, desaparece la finalidad del vínculo”.⁵⁸

⁵⁶ Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 26.

⁵⁷ *Ibíd.* Pág. 26.

⁵⁸ *Ibíd.* Pág. 27.



3.3. Elementos del derecho real

“De la definición de derecho real antes mencionada, se puede determinar que son dos los elementos definidores del concepto de derecho real.”⁵⁹

- Elemento Interno: La inmediatividad del poder del hombre sobre la cosa. En esta frase, las expresiones fundamentales son tres: poder, cosa e inmediatividad. Poder: en cuanto representa potestad, es decir, poder legalizado, pues aún la misma posesión, si bien en principio representa una mera situación de hecho, es una situación de hecho legalizada por el ordenamiento jurídico. Por otra parte, esa potestad de hacer no es una potestad de hacer sin límites, sino que está sometida y encuadrada dentro de los marcos jurídicos. Cosa: es el término objetivo sobre el cual se proyecta el poder o la potestad, y que supone un punto fundamental de diferenciación con los derechos personales, ya que, en éstos, el término final de la pretensión del acreedor estriba siempre en una conducta del deudor; luego es la persona la que figura en el primer término de la relación jurídica. Inmediatividad: es el modo de esta relación y supone la ausencia de todo intermediario personalmente obligado.

“Esto debe ser interpretado en su propio y verdadero sentido pues como afirma Roca Sastre el derecho real no supone la ausencia de todo intermediario, sino sólo de un intermediario personalmente obligado.

⁵⁹ Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 27.



En una servidumbre, por ejemplo, el titular de la misma no puede, en principio, gozar de ella sino mediante la intervención pasiva del dueño del predio sirviente”. Aquí ciertamente, hay un intermediario, pero no está personalmente obligado; o, lo que es lo mismo, él está obligado, pero no por la condición personal de deudor, sino por su significación real de poseedor o propietario de las cosas, que pierde tan pronto deja de ser tal, pasando al adquirente de la misma el deber jurídico de abstención. Estas son las obligaciones denominadas propter rem o titularidades pasivas ob rem”.⁶⁰

- Elemento externo: la absolutividad: es el elemento externo del derecho real. Éste es absoluto, es decir, que se da contra todos y frente a todos, a diferencia del derecho personal, que es relativo, pues que sólo se da contra la persona del deudor. Existe pues, un deber universal de abstención. Este es un elemento externo absolutamente indispensable, pues, como afirma un autor, la relación del hombre con la cosa debe ser una relación jurídica, y para ser tal, debe implicar deberes en los demás hombres.

“No estamos en presencia de típicas obligaciones del derecho civil, sino de una situación impuesta ciertamente por el ordenamiento jurídico, pero no de alcance estrictamente privado, sino más bien lindante con el derecho público”.⁶¹ Basta tener en cuenta que un deber no es inventariable, y que carece de contenido económico, para descubrir las diferencias que se le separan de la propia obligación del derecho civil.

⁶⁰ Rivas Peinado, Xiomara Andrea. **Los conflictos jurídicos y sociales de los condóminos en la propiedad horizontal del departamento de Guatemala**. Pág. 7.

⁶¹ Hernández Gil, Francisco. **Concepto y naturaleza jurídica de las obligaciones propter rem**. Pág. 850.



Ese deber, lo tienen todos los ciudadanos, sin excepción alguna, por lo que deviene indeterminado o, lo que es lo mismo, se considera a todos por igual, incluso al mismo propietario.

Finalmente, en todos los ciudadanos, ese deber fundamental es un deber de abstención, respeto de no molestar y ni siquiera perturbar el goce del titular del ius in re. Con su no hacer cumplen pues, por regla general porque pueden darse casos contrarios (muy raros, ciertamente, pero pueden darse) en los que se imponga a una determinada persona (obligada ob rem) la obligación positiva de hacer, como la antigua y clásica servidumbre honeris ferendi. Pero se trata de una excepción que, en definitiva, confirma la regla general.

3.4. Derechos reales in faciendo y de las obligatio propter rem

- Derechos reales in faciendo

“Desconocidos en el derecho romano, aparecen en la doctrina la llamada tesis obligacionista o personalista con su idea capital de caracterizar a los derechos reales por la indeterminación e ilimitación en su número del sujeto pasivo como una excepción a esta idea, citándose como ejemplos de ellos: las antiguas servidumbres romanas honeris ferendi, las cargas territoriales germánicas (Reallsten), los censos, foros y “rabassa morta”. Pero, aún admitiéndose en todas las legislaciones supuestos análogos



de aplicaciones concretas de tales derechos, no se ha llegado, ni mucho menos, a la unanimidad en la doctrina en orden a su verdadera naturaleza”.⁶²

“En tanto que para unos tratadistas los derechos reales in faciendo son meras figuras complejas, en las cuales la obligación, o es un mero accesorio del derecho real o está coordinada con él, para otros son simples obligaciones propter rem; sin que falten, por último, prestigiosos mantenedores de la autonomía de esta figura, como Fadda, Bensa y Rigaud quienes sostienen que en los casos aludidos se grava directamente el fundo y, sólo indirectamente, a su propietario, quien puede terminar la obligación abandonándola, por consiguiente al menos en pura teoría, nada se oponga a la admisión de los derechos reales in faciendo”.⁶³

- Las obligaciones propter rem

“Llamadas en la doctrina alemana derechos subjetivamente reales se consideran como un caso de interés sin estricto deber, y han sido magníficamente defendidas en España por Cámara, quien las considera como aquellas obligaciones impuestas al que en cada momento sea propietario de un inmueble, pudiendo citarse como ejemplos de las mismas: la hipoteca en garantía de títulos al portador y las servidumbre prediales”.⁶⁴

⁶² Rivas Peinado, Xiomara Andrea. Ob. Cit. Pág. 14.

⁶³ *Ibíd.* Pág. 14.

⁶⁴ *Ibíd.* Pág. 15.



En estas obligaciones los sujetos se determinan en relación con una cosa y, por consiguiente, pueden cambiar a medida que la cosa pasa de unas personas a otras; por eso, estas obligaciones al igual que los derechos reales in faciendo constituyen, como hemos indicado, excepciones a la idea básica fundamental clásica de los derechos reales, hasta el punto que Atard “estima que el carácter real de estos derechos subjetivamente reales resulta, no solo del objeto sobre el cual recae, sino también del sujeto de la relación jurídica, que es un fundo y no la persona a quien el fundo pertenece por otra titularidad”.⁶⁵

La licenciada Rivas Peinado citando a Roca Sastre señala que: “quien dispone que los derechos reales limitados, los de garantía, y en general, cualquier carga o limitación del dominio o de los derechos reales”.⁶⁶ Para que surtan efectos contra terceros deberán constar en la inscripción de la finca o derecho sobre que recaigan, y que, las servidumbres reales podrán también hacerse constar en la inscripción del predio dominante y como cualidad del mismo.⁶⁶

l) Naturaleza jurídica: las teorías que tratan de explicar la naturaleza de las obligaciones propter rem son, fundamentalmente:

- Teoría de la realidad: esta teoría equipara las obligaciones propter rem a los derechos reales, configurándolas bien como cargas reales o como derechos reales in faciendo.

⁶⁵ Rivas Peinado, Xiomara Andrea. Ob. Cit. Pág. 15.

⁶⁶ *Ibíd.* Pág. 15.



- Teoría Personalista: según la mayoría de los autores que se han ocupado del tema, las obligaciones propter rem tienen naturaleza personal, son relaciones jurídicas obligatorias.

- Teoría Mixta: para otros autores, constituyen un tertium genus o tercer género, intermedio entre los derechos reales y los de crédito.

- Teoría Relativa: para muchos autores es la defendida ya que las obligaciones propter rem, pueden ser derechos reales o personales, según el criterio que se adopte en la valoración de los derechos patrimoniales.

II) Carácter: después de situar las obligaciones propter rem en el marco de los derechos de crédito, señalan los siguientes caracteres, que justifican y delimitan la autonomía de tales obligaciones:

- Accesoriedad: son accesorias, en el sentido de estar conectadas a una determinada titularidad jurídico real; la existencia de la obligación se subordina a la de titularidad cierta sobre una cosa.

- Especial designación del sujeto pasivo: el sujeto pasivo se determina a través de la titularidad de un derecho real, o por el ejercicio de hecho del derecho real.



- Renuncia y abandono liberatorio: el sujeto pasivo tiene la facultad de liberarse de realizar la prestación, renunciando o abandonando el derecho real.
- Transmisión de la obligación por la transmisión del derecho real: la situación de la persona del deudor se produce ipso iure con la transmisión del derecho real, sin el concurso de la voluntad del acreedor.

3.5 El derecho real en Guatemala

El Código Civil (Decreto Ley 106), no hace una clasificación estricta de los derechos reales, sino que desarrolla por separado cada derecho real, y solo en el caso de los derechos reales de garantía dedica un apartado determinado.

De esta manera, se puede determinar que los derechos reales contenidos en el Código Civil se encuadran en la clasificación clásica de los derechos reales de la siguiente manera: derechos reales de goce y disfrute: la propiedad; los derechos reales de mero goce: la posesión, servidumbres, el usufructo, uso y habitación; y los derechos reales de garantía: la hipoteca, prenda, prenda agraria, ganadera e industrial. Lo anterior se regula en el Código Civil, en los Artículos 464 al 916.



3.6. Clasificación de los derechos reales

Varias han sido las clasificaciones que de los derechos reales ha hecho la doctrina científica. Como los autores italianos suelen distinguirlos: “a) derechos de goce y disposición, como la propiedad; b) de simple goce, como el usufructo, servidumbre, censo, etc.; y c) derechos reales de garantía, como la prenda, hipoteca y anticresis”.⁶⁷

La clasificación española hizo fortuna y fue acogida, por la generalidad de los tratadistas que la dividía en similares al dominio y limitativos de este. Entre los primeros comprendía la posesión, el derecho hereditario y la inscripción arrendataria, y entre los segundos, las servidumbres, los censos y la hipoteca.

Parecida a esta clasificación es la que dividía los derechos reales en principales o materiales y accesorios o formales, según tuvieran una existencia *per se* e independiente de toda relación como, por ejemplo, el usufructo, o por el contrario, dependieran inmediatamente de otro derecho como, por ejemplo, la prenda. Esta última clasificación fue recibida con agrado por varios tratadistas, tratando como es lógico, de completarla, añadiendo un tercer grupo integrado por los derechos reales de adquisición, porque aseguran a su titular adquisición de una cosa en condiciones determinadas, como, por ejemplo, el derecho de retracto.

⁶⁷ Hernández Gil, Antonio. **Derechos de sucesiones, derechos reales (obras completas)**. Pág. 32.



En realidad no se puede seguir una clasificación simplista en cuanto de la distinción de los derechos reales se trata. Es necesario, tener en cuenta varios puntos de vista, que actuarán como términos o elementos de una clasificación general. Se debe de tomar en cuenta lo siguiente:

“El objeto. Los derechos reales sobre cosas corporales (regla general) o sobre cosas incorpóreas. Debemos insistir en la doble tendencia general de la doctrina moderna, sin discusión, derechos reales sobre res incorpóreas, ya que la noción de cosa, en el sentido jurídico, no deja de desenvolverse y extenderse”.⁶⁸

En cuanto que el progreso económico ha multiplicado la riqueza y mostrando el valor de los bienes inmateriales: y los derechos que sobre las mismas descansan pueden ser verdaderos derechos reales, aunque sometidos a reglas especiales que dependen de la naturaleza específica del objeto sobre el cual recaen.

“La protección que el derecho les brinda. En este sentido, se ha distinguido los derechos reales provisionales de los definitivos, según la protección que el ordenamiento jurídico les otorga provisionalmente, como la posesión perfecta y definitiva, así como la propiedad y los demás iura in re aliena”.⁶⁹

⁶⁸ Rivas Peinado, Xiomara. Ob. Cit. Pág. 18.

⁶⁹ *Ibíd.* Pág. 18.



“La plenitud o restricción de su contenido. Según esto, debe distinguirse perfectamente aquel derecho real que supone un poder pleno y absoluto, que es el dominio, de aquellos otros que conceden solo un poder restringido en relación con el dominio, produciendo solamente efectos limitativos”.⁷⁰

“La finalidad institucional. Cabe perfectamente distinguir una finalidad de goce de una finalidad de garantía, como la prenda, la hipoteca, y la anticresis o una finalidad de adquisición, como el retracto y, en cierto sentido, el tanteo”. (No cabe duda que se trata de derechos reales, supuesto que todos ellos confieren un poder sobre la cosa y pueden hacerse valer erga omnes, aunque, claro, presenten algunas notas particulares como por ejemplo, la revocabilidad en determinadas condiciones).⁷¹

Teniendo conjuntamente todos los puntos de vista algunos tratadistas presentan clasificaciones de carácter amplio, en las que encuadran la totalidad de los derechos reales. En este sentido se hace la distinción en orden al objeto, clasificando a los derechos reales propiamente dichos o sobre cosas corporales y derechos sobre bienes inmateriales (propiedad intelectual e industrial), subdividiendo aquellos en derechos reales de protección posesoria (la posesión) y derechos reales de protección perfecta definitiva, que son todos los demás.

⁷⁰ Rivas Peinado, Xiomara. Ob. Cit. Pág. 19.

⁷¹ Ibid. Pág. 19.



Para Ferrara citado por Federico Puig Peña, “Deja a un lado la posesión, por su condición de instituto paralelo a los demás derechos reales y moldea el desarrollo de la clasificación a base de los demás”.⁷² En estos hace una distinción sobre la base del dominio poniendo en lugar preeminente al mismo y en segundo lugar a los derechos reales limitativos del dominio.

Dentro de estos establece ya la clasificación fundamental de los derechos de goce, de garantía, y de adquisición, que vienen a constituir las referencias específicas y fundamentales de la clasificación.

Los derechos de goce pueden tener una naturaleza temporal y otros, condición perpetua. Entre los primeros sitúa el usufructo, el uso y la habitación y entre los segundos, las servidumbres, los censos y los derechos de superficie. Los derechos de garantía pueden afectar a una cosa mueble (prenda) o a una inmueble (la hipoteca).

Esta clasificación, satisface las exigencias jurídicas, pues recoge y acopla muy bien los diversos puntos de vista que pueden ser su objeto, para una clasificación de los mismos. Se puede considerar como una base a la cual se pueda adaptar estableciendo algunas modificaciones y desarrollo.

⁷² Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 35.



CAPÍTULO IV

4. La aportación de los derechos posesorios de bienes inmuebles a la sociedad anónima

4.1. Análisis del elemento patrimonial de la sociedad anónima

Cada vez es más común el empleo de la constitución de sociedades anónimas en el tráfico mercantil. De hecho, estadísticas del Registro Mercantil indican que es el tipo de sociedades al que mayor se acude en la actualidad. Una sociedad anónima, como es sabido, es una persona jurídica que requiere formar su capital social con aportaciones que realizan quienes participan como socios en ella. Este tipo de aportaciones es el que posteriormente se transforman en acciones, y dan la calidad a quienes realizan aquellas, de accionistas.

El Código de Comercio de Guatemala permite que las aportaciones puedan ser aportaciones dinerarias y aportaciones no dinerarias. Cuando son dinerarias, como su nombre lo indica, se hacen mediante aportaciones en dinero mediante depósito en cuenta bancaria especialmente para la sociedad. Sin embargo, el problema radica cuando dichas aportaciones son no dinerarias – en especie, según la jerga utilizada – pues aquí se permite una gama de maneras de aportación, dentro de las que se encuentran las aportaciones de bienes muebles e inmuebles, según se autoriza en el



Artículo 27 del Código aludido, lo cual cuando son derechos posesorios se puede violentar el principio de certeza de capital.

El problema que se suscita en la aportación de los derechos posesorios de bienes inmuebles a la sociedad anónima y que el mismo inicialmente radica en la ausencia de normativa específica que precise, de manera indiscutiblemente, si es posible que los derechos posesorios que una persona tenga respecto de un bien inmueble, son susceptibles de ser aportados como una aportación no dineraria en una sociedad mercantil; pues si bien no puede negarse que la posesión es un derecho real, y que es viable adquirir la posesión y posterior dominio de un bien inmueble por medio de prescripción adquisitiva, para el caso de que este tipo de derechos reales pueda verse materializado en el capital social de una sociedad anónima, si se requeriría tener parámetros legales determinados, sobre todo para establecer que es lo que pasa en caso de impugnación de aquel tipo de derechos, y procedencia de esta impugnación.

La situación de incertidumbre que quedará no solo en los socios sino, lo más importante, en el capital social de la sociedad, cuando se hacen este tipo de aportaciones, sobre todo pensando en que la existencia de este tipo de derechos reales es impugnabile en sede judicial. Existe entonces incertidumbre pues una persona que ha aportado derechos posesorios a una sociedad, como una aportación no dineraria, podría no cumplir con la obligación de que su aportación realmente cumple con la efectividad del pago del capital.



4.2. De la aportación a la sociedad

El Artículo 133 del Código de Comercio de Guatemala, establece: “Cuando la aportación fuese no dineraria, se describirán en la escritura los bienes o derechos objeto de la aportación, con indicación de sus datos registrales, si los tuviera, el título o concepto de la aportación así como el valor de cada uno de ellos.

Si se tratase de la aportación de una empresa o establecimiento comercial, industrial o de servicios, se describirán en la escritura los bienes y derechos registrables y se indicará el valor del conjunto o unidad económica objeto de aportación. Los restantes bienes podrán relacionarse en inventario, que se incorporará a la escritura.

El informe exigido para el caso de aportaciones no dinerarias se incorporará a la escritura de constitución de la sociedad o a la de aumento del capital social, depositándose testimonio notarial del mismo en el Registro Mercantil.

En la inscripción se hará constar el nombre del experto que lo haya elaborado, las circunstancias de su designación, la fecha de emisión del informe y si existen diferencias entre el valor atribuido por el experto a cada uno de los bienes objeto de aportación no dineraria y el que a los mismos se le atribuya en la escritura.



El Registrador denegará la inscripción cuando el valor escriturado supere el valor atribuido por el experto en más de un 20 por 100. La misma regla será de aplicación en los casos de transformación, fusión y escisión cuando se requiera la emisión de informe por parte de experto independiente....”

Dentro del Registro Mercantil para que exista aportación de los derechos posesorios de bienes inmuebles a la sociedad anónima, estos derechos deben hacerse valer al momento de la constitución de la sociedad y luego poder llenar los siguientes requisitos:

- Llenar la solicitud de inscripción de sociedades mercantiles ante la superintendencia de administración tributaria y el registro mercantil –SATRM-02.
- Pagar en cualquier agencia del Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, en virtud de que es el banco del sistema entrelazado en las relaciones de administración tributaria y del registro mercantil y para la inscripción de la sociedad, siendo los pagos a realizar los siguientes:
 1. Q 275.00 más el 6 por millar sobre el monto del capital autorizado (Q 6.00 por cada Q 1,000.00. El monto máximo a pagar es de Q 25,000.00
 2. Q 15.00 por edicto para publicación de la inscripción provisional de la sociedad



3. Q 75.00 por la inscripción del nombramiento del representante legal de la sociedad
 4. Q. 100.00 por la inscripción de la empresa mercantil de la sociedad.
- Presentar en la Ventanilla Ágil Plus del Registro Mercantil I, en un folder tamaño oficio con pestaña lo siguiente:
- a. Dos originales de la solicitud SATRM-02 impresa en hojas de papel bond tamaño oficio, en la que se haya consignado toda la información requerida en ella y firmadas cada uno de los originales por el solicitante.
 - b. Recibos de pago de los honorarios por inscripción de la sociedad, edicto, nombramiento del representante legal y empresa de la sociedad.
 - c. Testimonio original de la escritura pública de constitución de sociedad y un duplicado debidamente firmado, sellado y numerado por el notario y en el caso de aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a la sociedad anónima esta debe hacerse constar en la misma con el avalúo respectivo.
 - d. Acta original del nombramiento del representante legal nombrado en la escritura constitutiva de la sociedad y duplicado de la misma.



- e. Original y fotocopia simple del documento de identificación del representante legal (cédula de vecindad, DPI o pasaporte)
 - f. Recibo de luz, agua o teléfono en original y fotocopia simple (si el recibo está a nombre distinto del de la sociedad, presentar contrato de arrendamiento o factura de pago de renta o carta indicando que se dará en arrendamiento el inmueble a la sociedad).
- El expediente es calificado por el Departamento de Asesoría Jurídica. Si todo está correcto y conforme la ley, se remite al Departamento de Sociedades que, previo a la inscripción provisional remite el expediente a la Oficina de la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT- ubicada en el Registro Mercantil para que asigne NIT a la sociedad. El expediente pasa de nuevo al Departamento de Sociedades que inscribe provisionalmente la sociedad y emite el edicto para su publicación una vez en el Diario Oficial, cuya entrega puede solicitarse en la Ventanilla Ágil Plus.
 - Luego, es remitido al Departamento de Auxiliares de Comercio, para que inscriba el nombramiento del representante legal de la sociedad y una vez hecha esta inscripción, el expediente regresa a la Ventanilla Ágil Plus para que se entregue al interesado: El nombramiento del representante legal con su razón de inscripción, de la constancia de inscripción de la sociedad en el Registro Unificado Tributario –



RTU- y si lo hubiera solicitado, también se le entregarán la resolución de habilitación de libros, la autorización de facturas y la acreditación de imprenta.

- Ocho días hábiles después de la publicación del edicto, se debe presentar en la Ventanilla Ágil Plus del Registro Mercantil lo siguiente:
 - a. Un memorial solicitando la inscripción definitiva de la sociedad
 - b. La página completa donde aparece la publicación del edicto de la inscripción provisional
 - c. El testimonio original de la escritura.

- El Departamento de Sociedades inscribe definitivamente la sociedad y emite la patente, remitiendo el expediente al Departamento de Empresas Mercantiles, quien luego de inscribir la empresa de la sociedad y emitir la patente de comercio de empresa lo remite nuevamente a la Ventanilla Ágil Plus, en donde el interesado recoge:
 - a. El testimonio de la escritura constitutiva de la sociedad, con su razón de inscripción.
 - b. La patente de comercio de sociedad.
 - c. El acta de nombramiento del representante legal con su razón de inscripción
 - d. La patente de comercio de la empresa de la sociedad.



- Cuando se le entreguen en la Ventanilla Ágil Plus los documentos, el interesado debe revisar cuidadosamente cada uno de los documentos verificando que los datos consignados en ellos sean los correctos:
 - a. Adherir Q 200.00 de timbres fiscales en la patente de comercio de Sociedad
 - b. Adherir Q 50.00 de timbres fiscales en la patente de comercio de empresa
 - c. Requerir en la Ventanilla Ágil Plus que le sellen los timbres adheridos en las patentes y el nombramiento del representante legal.

- Dentro de un año máximo, después de inscrita definitivamente la sociedad, debe hacerse el trámite para inscribir el Aviso de Emisión de Acciones (solo para sociedades accionadas), el cual se realiza siguiendo los pasos respectivos para el aviso de emisión de acciones.

4.3. Aspectos negativos para la sociedad de estas aportaciones y propuesta de reforma de la normativa del Código de Comercio de Guatemala

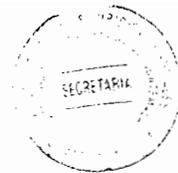
El elemento patrimonial, compuesto propiamente por el capital constituye uno de los requisitos indispensables para la existencia, fundación y constitución de la sociedad anónima. Trascendencia que supera el momento fundacional de esta forma societaria y que cobra mayor importancia una vez formalizada su constitución para jugar un papel protagónico en la funcionalidad que este capital social tendrá en el desarrollo de los actos comerciales que realice en sus negociaciones mercantiles.



La aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima puede presentar un grave riesgo debido a que la misma no llegue a hacerse efectiva a la sociedad debido a la falta de certeza jurídica por no estar inscrito dicho inmueble en el Registro General de la Propiedad, lo cual conlleva un riesgo a la pérdida de dichos derechos por impugnación y lo cual violenta el principio de certeza de capital de un tercero que considera que tiene preferencia en los derechos de posesión sobre dichos bienes inmuebles.

Por lo tanto, la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles es un grave riesgo para los socios de una sociedad anónima, porque es impredecible si se gozará de dicho derecho o se perderá porque pertenece a una tercera persona con mejor derecho y esto provoca una serie de afecciones en relación a la certeza jurídica de la misma constitución del patrimonio.

De todas las formas sociales mercantiles ninguna ofrece la importancia de la sociedad anónima. La división del capital en acciones, la movilidad está a merced de su incorporación a títulos esencialmente negociables y la limitación individual del riesgo al capital representando por las acciones poseídas, han convertido a la sociedad anónima en el instrumento jurídico preferido para desarrollar las empresas más audaces y más costosas, y en el más apto para conseguir la contribución del ahorro privado popular al desarrollo de la producción en general.



En la actualidad estas sociedades han conquistado en todos los países las más importantes posiciones. La actividad minera, la siderúrgica, la industria química, las comunicaciones terrestres y marítimas, el seguro la banca, están en manos de sociedades mercantiles, grandes, medianas y pequeñas; porque esta sociedad por su poder de adaptación y su flexibilidad, sirve también a las necesidades y propósitos de la pequeña empresa, e incluso no es infrecuente ver empleada la forma anónima al servicio de empresas de carácter familiar con participación de muy escasos socios.

Con ello se ha convertido a la sociedad anónima en el instrumento más eficaz del sistema económico actual, y no es de extrañar, que deba de dedicársele especial atención a la exposición y estudio de sus problemas y cuestiones.

Dentro del contexto y desarrollo de la presente investigación es de suma importancia plantear la necesidad de reformar el Artículo 27 del Código de Comercio de Guatemala, respecto a establecer que no se puede dar en aportación los derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima, toda vez que existe una falta de certeza de la misma funcionalidad que pueda dar la sociedad anónima respecto a la misma forma de organización como tal.



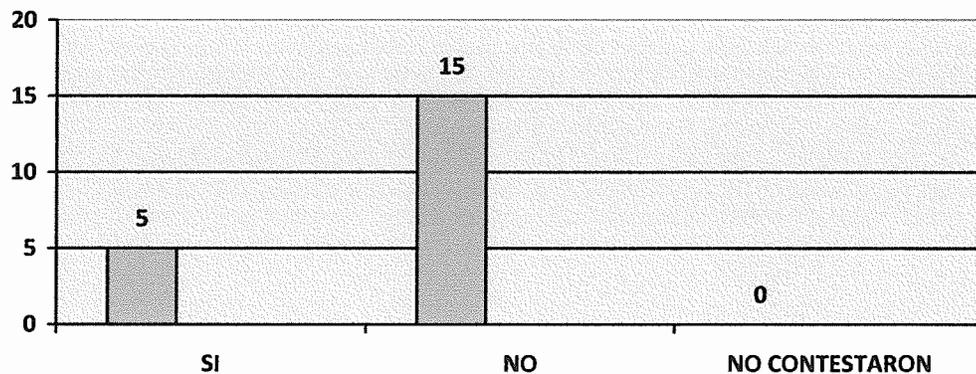
4.4. Resultado de trabajo de campo

Del resultado de las entrevistas de campo realizadas a 20 personas, habiéndose utilizado los instrumentos previamente planificados se obtuvieron los siguientes resultados:

a. Respecto a la pregunta: ¿Considera usted que es apropiada la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima?

La población encuestada de 20 personas representan el 100% de la muestra; 5 de ellas representan el 25% de la muestra, señalaron que es apropiada la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima; y 15 personas más representan un 75% y completan el total de la muestra señalaron que no es apropiada.

Gráfica representativa

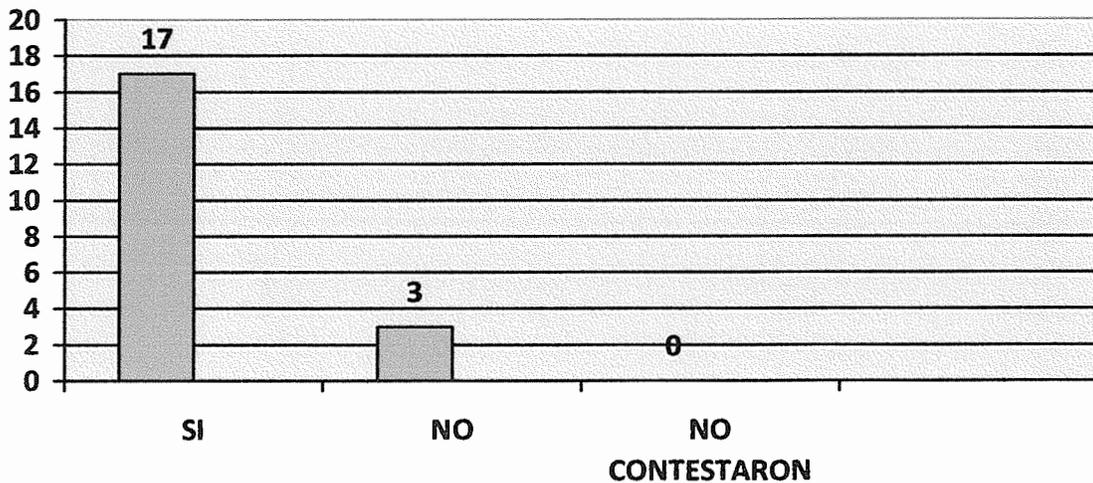




b. Respecto a la pregunta: ¿Considera usted que debe de reformarse el Código De Comercio respecto a no permitir la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima?

La población encuestada de 20 personas representan el 100% de la muestra; 3 de ellas representan el 15% de la muestra, señalaron que no debe de reformarse el Código de Comercio respecto a no permitir la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima; y 17 personas más representan un 85% y completan el total de la muestra señalaron que si.

Gráfica representativa

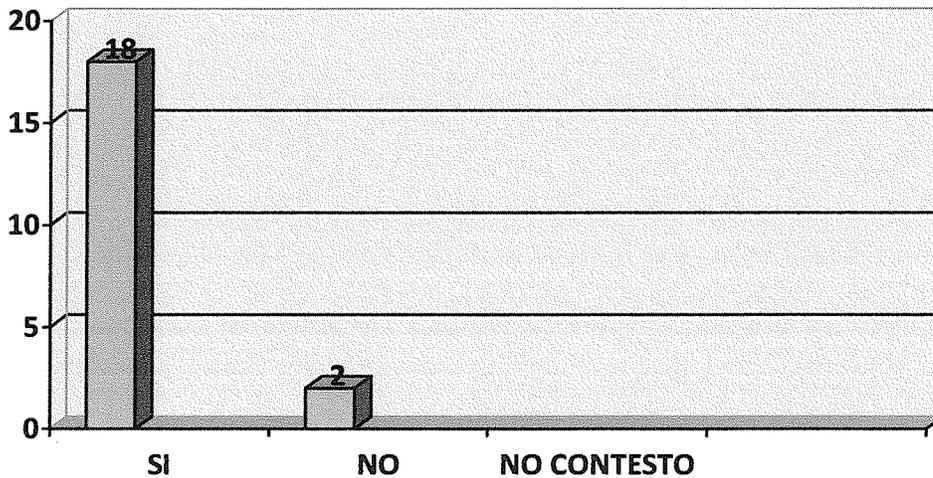




c. Respecto a la pregunta: ¿Considera que existen o puede provocar resultados negativos para la sociedad anónima la aportación los derechos posesorios de bienes inmuebles?

La población encuestada de 20 personas ue representan el 100% de la muestra; 18 de ellas representan el 90% de la muestra, señalaron que existen o puede provocar resultados negativos para la sociedad anónima la aportación los derechos posesorios de bienes inmuebles y 2 personas más representan el 10% restante de la muestra indicó que no provocaría efectos negativos.

Gráfica representativa



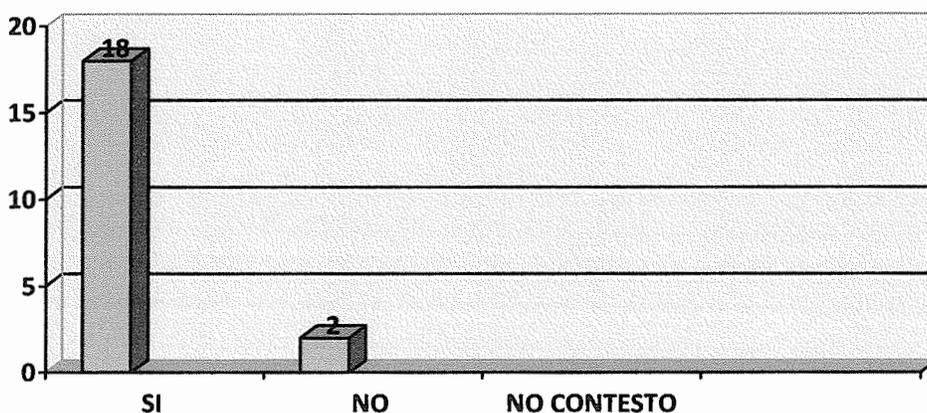
d. Respecto a la pregunta: ¿Considera que existe incertidumbre para los socios y el capital social de la sociedad, cuando se hacen este tipo de aportaciones, sobre todo



pensando en que la existencia de este tipo de derechos reales es impugnabile en sede judicial?

La población encuestada de 20 personas representan el 100% de la muestra; 18 de ellas representan el 90% de la muestra, señalaron que existe incertidumbre para los socios y el capital social de la sociedad, cuando se hacen este tipo de aportaciones, sobre todo pensando en que la existencia de este tipo de derechos reales es impugnabile en sede judicial y 2 personas más representan el 10% restante de la muestra indicó que no.

Gráfica representativa

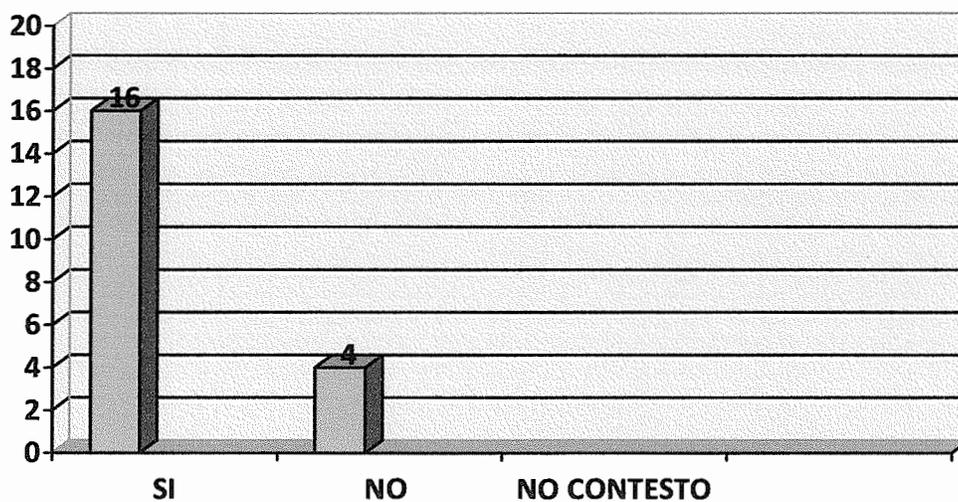




e. Respecto a la pregunta: ¿Considera que la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima puede presentar un grave riesgo debido a que la misma no llegue a hacerse efectiva a la sociedad debido a la falta de certeza jurídica por no estar inscrito dicho inmueble en el Registro General de la Propiedad?

La población encuestada de 20 personas representan el 100% de la muestra; 16 de ellas representan el 80% de la muestra, señalaron que la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima puede presentar un grave riesgo debido a que la misma no llegue a hacerse efectiva a la sociedad debido a la falta de certeza jurídica por no estar inscrito dicho inmueble en el Registro General de la Propiedad y 4 personas más representan el 20% restante de la muestra indicó que no.

Gráfica representativa







CONCLUSIONES

1. En Guatemala aún existen gran cantidad de bienes inmuebles que no han sido inscritos en el Registro de la Propiedad, debido a que anteriormente, por costumbre las personas principalmente en el área rural realizaban los contratos de compra venta de forma verbal.
2. Los derechos posesorios son por eminencia aquellos derechos que otorgan la titularidad a la persona sobre el bien el cual tiene a su servicio y es mediante la cual, una persona ejerce su soberanía o gobierno sobre determinado inmueble y ejercita todos los actos que por naturaleza corresponden al propietario.
3. La aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima conlleva un riesgo a la pérdida de dichos derechos por impugnación lo cual violenta el principio de certeza de capital de un tercero que considera que tiene preferencia en los derechos de posesión sobre dichos bienes inmuebles.
4. A pesar de que son admisibles como aportaciones los bienes muebles o inmuebles, las patentes de invención, los estudios de prefactibilidad, entre otros, existen ciertas lagunas legales en cuanto a su justipreciación y la responsabilidad que la aceptación de éstos conlleva para la sociedad.



5. La aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima representa un grave riesgo para los socios, si esta no se realiza formalmente ante el Registro General de la Propiedad, existe un período de tiempo en el cual se carece de certeza jurídica.



RECOMENDACIONES

1. El Registro de Información Catastral -RIC- y las Municipalidades al concluir con el levantamiento catastral que realizan en el interior de la República, con el propósito de identificar los bienes inmuebles adquiridos por medio de derechos sucesorios, han de realizar las gestiones administrativas y legales para que dichos inmuebles sean inscritos en el Registro General de la Propiedad.
2. La reforma al Artículo 27 del Código de Comercio de Guatemala respecto a la aportación de derechos posesorios de bienes inmuebles a una sociedad anónima, permitiría el resguardo de los intereses de los socios siendo estos mismos los que pueden promover la realización de la misma ante el Congreso de la República de Guatemala.
3. Los socios que constituyan sociedad anónimas, deben de tomar conciencia de la importancia de fundar dicha forma societaria con un desembolso efectivo acorde y suficiente a la actividad económica que pretendan desarrollar; no solo para que sea funcional en el giro de sus operaciones sociales, sino para que sirva de garantía indirecta frente a los acreedores que negocien con la sociedad.



4. La Universidad de San Carlos de Guatemala por medio de la utilización de la iniciativa de ley debe de promover un cambio estructural sobre el tema de estudio promoviendo por medio de la misma una reforma al Artículo 27 del Código de Comercio de Guatemala ante la posibilidad de aportar los bienes inmuebles a las sociedades anónimas.

5. El fortalecimiento de la legislación respecto a la modificación del contenido del Artículo 27 del Código de Comercio de Guatemala coadyuva a extender y determinar que la legislación guatemalteca se encuentra acorde a la necesidad de fortalecer la misma, cumpliendo con una serie de requisitos esenciales para poder aportar bienes inmuebles a la sociedad anónima sobre todo cuando solo se cuenta con la posesión de los mismos.



BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, V. O. **La sociedad anónima**. Guatemala: Ed. Serviprensa S. A., 2003.
- ÁLVAREZ, P. **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**. Primera Parte, Guatemala: Imprenta Aires, 1998.
- BONILLA y SAN MARTÍN, A. **Concepto y teoría del derecho: Estudio de la metafísica**. España: Librería de V. Suárez, 1997.
- BORDA, G. **Tratado de derecho civil**. Tomo I. España: Ed. Abeledo-Perrot, 1999.
- BROSETA PONT, M. **Manual de derecho mercantil**. 3ª ed. Madrid España: Ed. Tecnos, 1977.
- BRUNETTI, **Tratado del derecho de sociedades**. 7ª ed. España: Ed. Orión, 2004.
- CABANELLAS, G. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L. 1989.
- CERVANTES AHUMADA, R. **Títulos y operaciones de crédito**, 15ª edición. México: Ed. Porrúa, 2002.
- CETO CETO, C. M. **Análisis comparativo de las sociedades irregulares y nulas en los Códigos de Comercio de Guatemala y El Salvador**. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.
- CHICAS HERNÁNDEZ, R. A. **Introducción al derecho procesal del trabajo**. 7ª ed. Guatemala: Ed. Orión, 2004.
- DE LA MATA PIZAÑA, F. y R. GARZÓN JIMÉNEZ. **Bienes y derechos reales**. México: Ed. Porrúa, 2003.
- DE SOLÁ CAÑIZARES, F. **Tratado de derecho comercial comparado**, Barcelona, España: Ed. Montaner, 1963.
- DIEZ PICAZO L. y A. GULLÓN. **Instituciones de derecho civil**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2003.
- GIL SANROMAN, I. **La traducción en el derecho de las sociedades español e inglés**. España: Universidad de Granada, 2012.



HERNÁNDEZ GIL, F. Concepto y naturaleza jurídica de las obligaciones propter rem. Revista de derecho privado. (s.l.i.) (s.e.) (s.f.).

LASARTE, C. Principios de derecho civil. Tomo IV: Propiedad y derechos reales de goce. España: Ed. Marcial Pons, 2002.

LÓPEZ MAYORGA, L. A. Introducción al estudio del derecho. 1 vol.; 2da. ed. Guatemala: Ed. Lovi, 1999.

MICROSOFT CORPORATION. Enciclopedia Encarta 2006. Consultado: Guatemala, 16 de septiembre de 2014.

OSSORIO, M. Diccionario de ciencias políticas, jurídicas y sociales. Buenos Aires Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1983.

PUIG BRUTAU, J. Fundamentos de derecho civil. Tomo III. Madrid, España: Ed. Tecnos, 1986.

PUIG PEÑA, F. Compendio de derecho civil español. Tomo I. Derechos reales. Madrid, España. Ed. Pirámide, S.A. 1976.

QUEVEDO CORONADO, I. Derecho mercantil. México: Ed. Pearson Educación de México, S.A. de C.V., 2004.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española, Barcelona España: (s.e.) 1982.

RIVAS PEINADO, X. A. Los conflictos jurídicos y sociales de los condóminos en la propiedad horizontal del departamento de Guatemala. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 2013.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. E. Estudio jurídico y bursátil de la bolsa de valores. México: Ed. Porrúa, 1965.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. Tratado de sociedades mercantiles. Monterrey, México: Ed. Porrúa, 2001.

SALVAT. La enciclopedia. Barcelona, España: Ed. Salvat, 1981.

SÁNCHEZ CALERO, F. Instituciones del derecho mercantil. España: Ed. Aranzandi, S.A. 2013

SINDE OYARZÁBAL, J. M. Boletín: La sociedad anónima participativa de inspiración cooperativa. España: Academia Vasca de Derecho, 2008.



SOPENA, R. **Diccionario enciclopédico ilustrado Sopena.** Barcelona, España: Ed. Ramon Sopena, 2001.

TERNERA BARRIOS, F. y F. MANTILLA ESPINOSA. **El concepto de derechos reales.** Revista de derecho privado. Chile: Universidad de los Andes, 2006.

URÍA MÉNDEZ, R. A. **Curso de derecho mercantil.** Madrid, España: Ed. Civitas. 2007.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, E. **Instituciones de derecho mercantil.** Guatemala: Ed. Serprensa Centroamericana, 1978.

VILLEGAS LARA, R.A. **Derecho mercantil guatemalteco.** Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2002.

WINSCHIED, D. P. **Derecho de las pandectas.** I Tomo. (s.l.i), (s.e.), (s.f.).

Legislación:

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

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

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

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-89, 1989.