

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

**TRÁMITE PARA LA CONVERSIÓN DE ACCIONES AL PORTADOR A
NOMINATIVAS Y SU REGULACIÓN LEGAL**



LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA

GUATEMALA, FEBRERO DE 2016

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

**TRÁMITE PARA LA CONVERSIÓN DE ACCIONES AL PORTADOR A
NOMINATIVAS Y SU REGULACIÓN LEGAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, febrero de 2016

**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.	Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br.	Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic.	Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase

Presidente:	Lic.	Edgar Mauricio García Rivera
Vocal:	Licda.	Olga Aracely López Hernández
Secretario:	Licda.	Adela Lorena Pineda Herrera

Segunda Fase

Presidente:	Licda.	Crista Ruiz de Juárez
Vocal:	Lic.	Hugo Roberto Martínez Rebullá
Secretario:	Lic.	Héctor Rolando Guevara

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).

BUFETE JURIDICO
CASTELLANOS & ASOCIADOS
Lic. Estuardo Castellanos Venegas
Abogado y Notario



3ª. Av. 13-62 Zona 1, Guatemala, C.A. Tels. 2230-4830 - 5708-6848

Guatemala, 20 de julio de 2012

Doctor
CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Doctor Herrera Recinos:

De conformidad con el nombramiento de fecha 11 de junio de 2012, como asesor del trabajo de tesis de la bachiller **LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA**, intitulado: **“TRÁMITE PARA LA CONVERSIÓN DE ACCIONES AL PORTADOR A NOMINATIVAS Y SU REGULACIÓN LEGAL”**, para lo cual procedí asesorar a la estudiante en las modificaciones que se estimaron pertinentes, por lo que emito opinión tomando en cuenta lo siguiente:

a. El trabajo de investigación realizado, es un aporte científico y técnico que establece un amplio contenido jurídico y doctrinario en relación a la tutelaridad del derecho guatemalteco, siendo objeto de desarrollo y análisis del trabajo de investigación de tesis fundamentado en la regulación legal para el trámite de la conversión de las acciones al portador a nominativas.

b. La metodología y técnicas utilizadas en la realización del trabajo de investigación, fueron acordes al desarrollo de los capítulos. En la introducción, conclusiones y recomendaciones, se utilizó los métodos analítico y sintético, así como se aplicó los métodos deductivo e inductivo.

BUFETE JURIDICO
CASTELLANOS & ASOCIADOS
Lic. Estuardo Castellanos Venegas
Abogado y Notario



3ª. Av. 13-62 Zona 1, Guatemala, C.A. Tels. 2230-4830 - 5708-6848

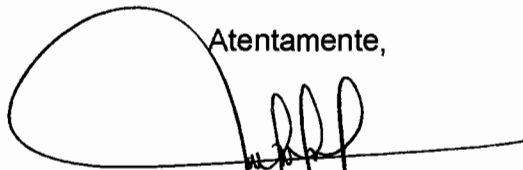
c. Se pudo verificar el contenido científico y técnico en la elaboración del tema, método y técnicas de investigación los cuales fueron los indicados, habiendo dado una idea de cómo mejorar la redacción, permitiendo entender los elementos que analiza la estudiante, los criterios técnico jurídicos que le dan fundamento a cada argumento.

d. La contribución científica del tema es de suma importancia, pues el contenido es de actualidad. En cuanto a las conclusiones y recomendaciones, se relacionan con el contenido del trabajo de investigación y reflejan el adecuado nivel de síntesis jurídico con el verdadero objeto del tema.

e. En cuanto a la bibliografía utilizada para la elaboración de la tesis ha sido la adecuada.

En relación a lo anterior se pudo establecer que el trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de las modificaciones realizadas tanto de fondo como de forma por la estudiante, según lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en virtud de lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** en cuanto a la fase de asesor en el trabajo de tesis de la bachiller Palencia España.

Atentamente,



Lic. Estuardo Castellanos Venegas
Abogado y Notario
Colegiado 7,706

Lic. Estuardo Castellanos Venegas
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, 03 de septiembre 2012.

Atentamente, pase a el LICENCIADO **EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA** para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante: **LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA**, intitulado **“TRÁMITE PARA LA CONVERSIÓN DE ACCIONES AL PORTADOR A NOMINATIVAS Y SU RELACIÓN LEGAL”**.

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

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

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iycr



BUFETE JURIDICO
Lic. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA
Abogado y Notario
3ª.Av. 13-62 Zona 1, Guatemala, C.A. Tels. 2232-7936



Guatemala, 01 de octubre de 2012

Doctor
BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Doctor Mejía Orellana:

Me dirijo a usted, a efecto de informarle que en cumplimiento a la resolución de fecha 25 de octubre de 2010, en la cual fui nombrado revisor del trabajo de tesis de la Bachiller **LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA**, intitulado: **“TRÁMITE PARA LA CONVERSIÓN DE ACCIONES AL PORTADOR A NOMINATIVAS Y SU REGULACIÓN LEGAL”**.

Me permito rendir mi opinión en el siguiente dictamen:

- I. El trabajo de investigación de la sustentante, es un aporte científico y técnico en la elaboración del tema.
- II. La metodología aplicadas en el desarrollo del trabajo de investigación fueron de tipo analítico y sintético, así como la aplicación de métodos lógico-deductivo e inductivo, cumpliendo con el marco teórico el cual encontrara su ámbito legal en el Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República. Durante el desarrollo de este trabajo se uso la técnica de ficha bibliográfica, mediante la cual se recopiló la información.



BUFETE JURIDICO
Lic. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA
Abogado y Notario
3ª.Av. 13-62 Zona 1, Guatemala,C.A.Tels. 2232-7936

III. De acuerdo al contenido del trabajo de tesis, evidencia una adecuada redacción, verificando que las conclusiones y las recomendaciones estuvieran buscando el objeto del tema y fueran acepciones propias de la estudiante y que conlleven con el verdadero objeto del tema del presente trabajo.

IV. La contribución científica del trabajo de investigación es de suma importancia, ya que la problemática estriba en la ineficacia de tramitar la conversión de acciones al portador a nominativas vencido el plazo que establece la ley de extinción de dominio y la necesidad de reformar el Código de Comercio de Guatemala.

V. Respecto a las conclusiones el trabajo realizado es coherente, se establecieron los elementos centrales que configuran los supuestos teóricos y la reflexión doctrinaria, para fundar y definir los principales hallazgos en torno a cada capítulo realizado; y por último constaté que la bibliografía consultada fue la adecuada.

Por lo expuesto en mi calidad de **REVISOR**, concluyo que el trabajo de tesis de la Bachiller **LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA**, cumple con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que me permito aprobar el presente trabajo de investigación de tesis emitiendo **DICTAMEN FAVORABLE**, en cuanto a la fase de revisión.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para reiterarle las muestras de mi más alta consideración y estima.

Atentamente,

Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala
Revisor de Tesis
Colegiado 6,220

Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 17 de julio de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante LIGIA EUNICE PALENCIA ESPAÑA, titulado: TRÁMITE PARA LA CONVERSIÓN DE ACCIONES AL PORTADOR A NOMINATIVAS Y SU REGULACIÓN LEGAL. 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.





DEDICATORIA

A JEHOVÁ:

Por ser mi fuente confiable día con día, porque gracias a Él me he realizado no solo como persona sino que ahora también como profesional, ya que sin su bendición y sabiduría jamás hubiese alcanzado esta meta.

A MIS PADRES:

Marvin Estuardo Palencia Véliz y Concha Maribel España de Palencia, a quienes agradezco infinitamente todo su apoyo. La Biblia dice "honra a tu padre y a tu madre, que es el primer mandato con promesa". Así que espero que esta meta alcanzada sea un motivo de honra para ustedes. Gracias por poder participar y celebrar conmigo este triunfo.

A MI ESPOSO:

Jorge Javier Palacios Rodas, quien con su cariño así como apoyo integral contribuyeron a que pudiera alcanzar este triunfo.

A MIS HIJAS:

Por ser en mi vida la mayor bendición y mi motivo de lucha constante, y a quienes dedico este triunfo, esperando ser no un ejemplo, sino una motivación para su vida.

A MIS HERMANOS:

Michael y Susan, por demostrarme que la vida siempre nos tiene sorpresas preparadas, unas alegres otras no muy gratas, y por darme su cariño, afecto y muchas razones por las cuales seguir adelante.



A MIS SOBRINOS:

Mishel, Diego y Nicol, por ser una inspiración constante en mi vida y a quienes deseo que logren todas y cada una de sus metas personales como también profesionales.

A MIS ABUELITOS:

Consuelo Véliz y Gabriel Palencia. A quienes agradezco su entera confianza y apoyo en la culminación de mis estudios.

A MI FAMILIA EN GENERAL:

A mis tíos, tías, primos y primas, por sus muestras de afecto hacia mi persona.

A MIS AMIGOS:

Con todo mi cariño y aprecio, especialmente a usted por ser parte fundamental en mi vida y por todos y cada uno de esos bellos momentos compartidos.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en donde me forjé como profesional.

A USTED:

Por compartir conmigo este momento tan especial.

ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La sociedad mercantil.....	1
1.2. Definición.....	1
1.3. Definiciones doctrinarias.....	3
1.4. Antecedentes.....	7
1.4.1. La sociedad mercantil en el derecho romano.....	8
1.4.2. La sociedad mercantil en la edad media.....	8
1.4.3. La sociedad colectiva.....	9
1.4.4. La sociedad en comandita.....	9
1.4.5. La sociedad de responsabilidad limitada.....	10
1.4.6. La sociedad anónima.....	10
1.4.7. Antecedentes de la regulación legal en Guatemala.....	12
1.5. Naturaleza jurídica del acto constitutivo de la sociedad anónima...	12
1.6. Características.....	13
1.6.1. Es consensual.....	14
1.6.2. Es bilateral.....	14
1.6.3. Es oneroso.....	15
1.6.4. Es solemne.....	15
1.6.5. Es principal.....	16
1.6.6. Es de tracto sucesivo o de ejecución continuada.....	16
1.7. Elementos.....	16
1.7.1. Elementos subjetivos.....	17
1.7.2. Elementos objetivos.....	18



	Pág.
1.7.3. Elemento formal.....	18
1.8. Requisitos para inscribir una sociedad.....	19
1.8.1. Obligación de los socios.....	20
1.8.2. Derechos de los socios.....	23
1.9. Valores incorporados.....	26
1.10. Clases de sociedades mercantiles.....	27
1.10.1. Clasificación doctrinaria.....	27
1.10.2. Clasificación legal.....	29
1.10.3. Sociedades irregulares y sociedades de hecho.....	30
1.10.4. Sociedades con fines ilícitos.....	32
1.10.5. Clasificación especial.....	32

CAPÍTULO II

2. Sociedad en comandita por acciones.....	35
2.1. Sociedad anónima.....	37
2.2. Definición de sociedad anónima.....	37
2.3. Capital social.....	40
2.4. Capital autorizado.....	42
2.5. Capital suscrito.....	42
2.6. El capital pagado mínimo.....	42
2.7. Aumento del capital social.....	43
2.8. Reducción del capital social.....	45
2.9. Títulos de acciones.....	46
2.10. Clases de acciones.....	49
2.11. Emisión de acciones.....	50

2.12. Registro de las acciones.....	52
-------------------------------------	----

CAPÍTULO III

3. Regulación en el Código de Comercio de Guatemala de las sociedades mercantiles accionadas.....	55
3.1. Las acciones.....	55
3.1.1 Clases de acciones.....	55
3.2. Constitución e inscripción de las sociedades mercantiles accionadas en el Registro Mercantil.....	58
3.3. Requisitos para inscribir en el Registro Mercantil una sociedad anónima.....	63
3.4. Obligaciones previas.....	64
3.5. Trámite.....	65

CAPÍTULO IV

4. Trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas y su regulación legal	69
4.1. Importancia de reformar la Ley de Extinción de Dominio para establecer un trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas.....	75
4.2. Efectos jurídicos derivados de la falta de trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas.....	77
4.3. Propuesta de reforma a la Ley de Extinción de Dominio, Decreto Número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala....	78



	Pág
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87



INTRODUCCIÓN

Analizando el Código de Comercio de Guatemala, que regula tanto a la persona jurídica que conforma la sociedad mercantil desde su constitución hasta su liquidación, específicamente la sociedad anónima que es la más frecuente en Guatemala; asimismo, en el Artículo 74 de la Ley de Extinción de Dominio, se regula el plazo de dos años contados a partir de la vigencia de la mencionada ley para que las sociedades accionadas reguladas en el Código de Comercio de Guatemala, que hayan emitido acciones al portador antes de que la referida ley entrara en vigencia, procedan a realizar la conversión de las acciones al portador por acciones nominativas; vencido ese plazo únicamente se podrán ejercer los derechos que incorporan las acciones nominativas.

Establecer un trámite para realizar la conversión de acciones al portador a acciones nominativas tiene ventajas, como las siguientes: a) Garantizar que las sociedades accionadas existentes en el país puedan establecer el trámite a seguir en la conversión de las acciones al portador a acciones nominativas; b) Garantizar los derechos incorporados a las acciones al portador que no pudieron ser convertidas a nominativas.

Por medio de la doctrina y la documentación utilizado para el presente trabajo se comprobó la hipótesis siguiente: Se considera necesaria la reforma del Artículo 74 de la Ley de Extinción de Dominio, en virtud de que se considera vulnerado el derecho de las personas que posean acciones al portador en las sociedades mercantiles accionadas y que no hayan realizado la conversión después del plazo de dos años establecido en dicha Ley y el Estado de Guatemala podría resultar afectado porque se gastarían recursos en un trámite y no resolvería el problema.

El propósito general de la investigación es: Develar antecedentes teóricos, jurídicos y prácticos para sustentar la investigación de la problemática planteada.



Los objetivos específicos son los siguientes: Exponer las condiciones en que las sociedades accionadas resulten afectadas en su capital social si las acciones al portador pudieran ser convertidas en su totalidad a nominativas. Determinar las causas y efectos de la problemática planteada.

Los supuestos de la investigación fueron: El Estado de Guatemala protege la emisión de acciones y el capital social que las mismas representan en las sociedades accionadas. En materia de comercio Guatemala ha firmado y ratificado Tratados y Convenios Internacionales, para lograr el desarrollo económico del país y garantiza su efectividad con los compromisos adquiridos entre los países firmantes.

La presente investigación consta de cuatro capítulos, el primero se refiere a la sociedad mercantil, se define, se estudian sus antecedentes, y las clases de sociedades mercantiles; el segundo trata de las sociedades en comandita por acciones, se estudia su capital social y sus títulos de acciones; el tercero se desarrolla sobre la regulación que hace el Código de Comercio de las sociedades mercantiles accionadas, su constitución e inscripción, requisitos y obligaciones previas; y, el cuarto estudia la conversión de acciones, importancia, efectos jurídicos y la propuesta de reforma de ley.

Los métodos de investigación utilizados fueron: Analítico: Este método se utilizó al momento de iniciar mi trabajo de investigación, para analizar el problema planteado se hace necesario verificar lo relativo a la teoría general de las sociedades accionadas, la emisión de acciones, su registro y atribuciones del Registro Mercantil. Sintético: Éste se utilizó luego de recopilar toda la información necesaria, ya que al verificar los términos generales y específicos, tanto doctrinarios como jurídicos y prácticos de la problemática planteada, se contará con información suficiente para sugerir soluciones. La técnica de investigación utilizada fue la documental y bibliográfica.

En conclusión, la investigación persigue la regulación en la tramitación de las acciones al portador en acciones nominativas para dar seguridad jurídica a éstas.



CAPÍTULO I

1. La sociedad mercantil

Generalizadamente las sociedades mercantiles se encuentran reguladas en el Artículo 14 del Código de Comercio de Guatemala, no existe una definición legal específica.

1.2 Definición

Para abordar este tema es preciso citar el Artículo 3 del Código de Comercio de Guatemala el que determina que “Se consideran comerciantes sociales, a las sociedades organizadas bajo forma mercantil, cualquiera que sea su objeto; estableciéndose que la regulación mercantil no indica concepto legal. Podemos definir como comerciante individual a toda persona jurídica que ejerce en nombre propio y con fines de lucro cualesquiera actividad que se refiera a la industria dirigida a la producción de bienes y a la prestación de servicios, la banca, seguros y fianzas y las análogas de estas”.

“Sociedad mercantil es la agrupación de varias personas que, mediante un contrato, se unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un matrimonio específico y adoptan una de las formas establecidas por la ley”.¹ Criterio que adopta el Código

¹ Vásquez Martínez, Edmundo. *Derecho mercantil guatemalteco*, Guatemala. Pág. 65.



de Comercio de Guatemala.

“La sociedad mercantil es el contrato por el cual dos o mas personas se unen, poniendo en común sus bienes e industrias, o alguna de estas cosas, para practicar actos de comercio, con ánimo de participar del lucro que pueda corresponder: y soportar asimismo las pérdidas en su caso.”²

“Son mercantiles las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada cualquiera que sea su objeto”.³

En cuanto a derecho comparado para proporcionar una definición legal, se puede citar la Ley argentina número 19,550 en el Artículo 1º. que define la sociedad mercantil de la siguiente forma: “Habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas.”

En el derecho mexicano la Ley General de Sociedades Mercantiles define las sociedades mercantiles como: “La unión de dos o más personas, mediante la cual

² Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 128.

³ Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa**. Pág. 934.

portan algo en común, para un fin determinado, obligándose mutuamente a darse cuenta”.⁴

Por lo que se puede concretizar que sociedad mercantil es todo tipo de sociedad donde se unan dos o más personas, aporten capital para comercializar bienes o servicios, con fines de lucro, disfruten de las utilidades y respondan por las obligaciones contraídas.

1.3 Definiciones doctrinarias

Cada autor para definir la sociedad mercantil se basa en elementos que contribuyen a delimitar el perfil de esa institución jurídica.

Para León Bolaffio, citado por Villegas Lara, “La sociedad mercantil regular es un sujeto autónomo de relaciones jurídicas constituidas por medio de un contrato que tiene notoriedad legal, entre dos o más personas, las cuales se proponen ejecutar, bajo una denominación social y con un fondo social, formado por las respectivas aportaciones, uno o más actos mercantiles, para repartir consiguientemente entre ellos los beneficios y las pérdidas de la empresa común en la proporción pactada o legal.”⁵

⁴ Villegas Lara. **Ob. Cit**; Pág. 128.

⁵ **Ibid.**

Arturo Villegas Lara, cita a Vicente y Gella, quien define la sociedad mercantil como:

“La unión de personas y bienes o industrias para la explotación de un negocio, cuya gestión produce, con respecto de aquellas, una responsabilidad directa frente a terceros”.⁶ Crea confusión, porque conforme a nuestro derecho hay casos, como la sociedad anónima, en donde el socio no tiene responsabilidad directa; y como en la colectiva en donde es subsidiaria.

Para Cabanellas, la sociedad mercantil es “Asociación de personas y bienes o industria, para obtener lucro en una actividad comercial.”⁷

En la doctrina existe consenso en que el concepto de sociedad está formado por tres elementos fundamentales que son: origen contractual, la existencia de un fin común y la formación de un fondo social; como lo define Cabanellas la sociedad mercantil “es el contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común bienes, industria o alguna de estas cosas para obtener lucro, será mercantil, cualquiera que fuese su clase, siempre que se haya constituido con arreglo a las disposiciones legales”.⁸ Habla de asociación voluntaria porque el origen de la sociedad es de iniciativa voluntaria; en cuanto al origen contractual, en donde la unión de personas por voluntad propia convienen en dar origen a la sociedad, de lo contrario no puede existir sociedad sin el elemento de la voluntad, debido a que la sociedad se constituye

⁶ *Ibid.*

⁷ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Pág. 224,

⁸ *Ibid.*

para el logro de un fin común; por ello el vínculo jurídico ha de establecerse en interés de todos los socios, como esta prescrito en el pacto leonino la prohibición de pactar que algunos socios queden excluidos de la participación en los beneficios según el Artículo 34 del Código de Comercio de Guatemala. En cuanto al tercer elemento se funda en la comunidad de aportaciones, lo cual requiere que todos los socios se obliguen a realizar una aportación idónea para alcanzar el fin propuesto.

De acuerdo al análisis doctrinario la definición de sociedad mercantil que más se adecua a la realidad jurídica y es el criterio que inspira el Código de Comercio de Guatemala, es la que cita el licenciado Edmundo Vásquez Martínez, que indica que la sociedad mercantil es “la agrupación de varias personas que mediante un contrato se unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un patrimonio específico y adoptan una de las formas establecidas en la ley”.⁹; para lo cual se desarrollarán los elementos que componen esta definición; en primer lugar establece que es la agrupación de varias personas, siguiendo aquí la teoría institucional, tomada del derecho político del autor francés Marc Hauriou, que aplica al campo civil, que establece que la sociedad es una institución como persona u órgano que influye en toda la estructura del derecho. Al referirse que es mediante un contrato, quiere decir que la sociedad no es un contrato sino que surge de un contrato, lo cual contradice a lo preceptuado por el Código Civil en el Artículo 1728, al establecer que la sociedad es un contrato.

⁹ Vásquez Martínez. *Ob. Cit.* Pág. 65.

Otro elemento que contiene esta definición es: que se unen para la común realización de un fin lucrativo, lo que es indispensable en toda entidad mercantil, ya que estas sociedades al constituirse persiguen como el fin el lucro al desarrollar las actividades comerciales. Al establecer que crean un patrimonio específico, es por que éste es de la sociedad, independiente de los socios individualmente considerados, es decir, el patrimonio que se establece como sociedad mercantil es independiente al patrimonio que cada socio pueda tener en forma individual.

Al referirse que adoptan una de las formas establecidas por la ley, se refiere a las formas de sociedades que existen: sociedad colectiva, de responsabilidad limitada, en comandita simple, en comandita por acciones y anónima; las que están reguladas en el Artículo 10 del Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República.

En la legislación mercantil guatemalteca no define lo que es sociedad mercantil, en el derecho comparado el único código que tiene una definición de sociedad es el Código de Comercio español, los demás solo se concretan a describir lo que es una sociedad; pero en nuestra legislación se aplica supletoriamente el Código Civil que en el Artículo 1728 contiene una definición de sociedad civil similar a la de la sociedad mercantil y preceptúa: Artículo 1728. “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”.

Del análisis del presente tema puedo arribar a la conclusión jurídico doctrinario para definir la sociedad mercantil como la voluntad de dos o más personas de unirse teniendo como fin común realizar actividades comerciales, poniendo en común bienes o servicios, adoptando una de las formas que establece la ley y dividirse las ganancias obtenidas o soportar las pérdidas.

1.4 Antecedentes

En la antigüedad la primera forma de sociedad que se dio fue la copropiedad que existía sobre bienes dejados por un jefe de familia, que al fallecer eran explotados por los herederos. En el Código de Hammurabi identificado como el cuerpo legal de Babilonia, contiene una serie de normas para una especie de sociedad en que sus miembros aportaban bienes para un fondo común y se dividían las ganancias”¹⁰

“El Comercio es la actividad de cambio e intermediación que se realiza con el propósito de lucro; el cual radica su importancia en que da lugar a abundantes relaciones de contratación y a una activa circulación de títulos valores. El comercio no solo se ejerce por los individuos, sino también por organizaciones creadas que forman una sociedad, a las cuales la ley, por una abstracción, ha concedido personalidad jurídica, o lo que es lo mismo una individualidad de derecho”¹¹

¹⁰ Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 38

¹¹ Puente y F. Arturo. **Derecho mercantil.** Pág. 47.

“El papel que desempeñan as sociedades mercantiles en la economía es cada vez más importante, pudiendo apreciarse clarísima tendencia a la substitución del empresario individual (comerciante individual) por las sociedades (empresario colectivo)”¹²

1.4.1 La sociedad mercantil en el derecho romano

En lo relativo a los antecedentes de la sociedad mercantil destaca el surgimiento en el derecho romano. “En este continente la primera forma de sociedad que se dio fue la copropiedad familiar, la que tenía una proyección universal en cuanto a la responsabilidad frente a terceros, porque comprendía o comprometía la totalidad de los bienes patrimoniales”¹³. Refiriéndose este tratadista que la primera forma de sociedad mercantil se dio en el ámbito familiar y las obligaciones mercantilistas eran respaldadas por el patrimonio familiar.

1.4.2 La sociedad mercantil en la edad media

En esta época y especialmente en la etapa conocida como la baja edad media, aparecen las sociedades mercantiles ya no solamente formadas por la familia, sino que también constituidas por personas que no les unía ningún vinculo familiar y es en esta época cuando se acelera el comercio marítimo a través del mediterráneo

¹² Rodríguez Rodríguez, Joaquín, **Curso de derecho mercantil**, Pág.43

¹³ Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit**; Pág.39

es aquí donde se da el principio de la expansión mercantilista y ante la aparición de las sociedades mercantiles.

1.4.3 La sociedad colectiva

Se origina en el comercio medieval italiano con el manejo del patrimonio que el comerciante heredaba a sus hijos en indiviso; el nombre colectivo es la forma de sociedad de personas (intuitus personae) o por interés. En esta época aparece el comercio italiano pero también tiene su origen en el ámbito familiar, porque se inicia con la administración del patrimonio familiar.

1.4.4 La sociedad en comandita

La sociedad en comandita se origina en el contrato de comenda en el mar, que después se extendió al comercio terrestre; por este contrato una persona encomendaba una suma de dinero a un armador o comerciante, para una determinada empresa por alguna compra o venta de mercancías, llevándose a cabo una serie de operaciones mercantiles. Como nos podemos dar cuenta en sus inicios todo el transito mercantilista era a través del mar, para luego extenderse por la vía terrestre y en la sociedad en comandita las negociaciones mercantiles se originaron por encargo de una persona a otra.

1.4.5 La sociedad de responsabilidad limitada

Esta sociedad nació en Inglaterra con las Private Company y en Alemania con el nombre de sociedad de responsabilidad limitada. Los ingleses y alemanes al formar este tipo de sociedad, lo hicieron pensando en limitar las responsabilidades de quienes participaban en el tránsito mercantil.

1.4.6 La sociedad anónima

El agudo ingenio capitalista, espoleado por las mayores ganancias para sí y las menores para sus colaboradores, discurrió que era preferible a depender económicamente de quienes procuraban los capitales, y que los inversores dependieran de la gestión que el dinero aportado hicieran los mismos capitalistas que lo utilizaban en beneficio personal. Aparecen así las sociedades anónimas, donde los prestadores de dinero se convierten en socios no gestores, carentes además del derecho de reembolso por propia voluntad y supeditados a recibir los intereses aleatorios de los dividendos, cuando los negocios de la sociedad hayan sido prósperos.

“Este aparente mal negocio atraía no obstante a mucha gente, a los pequeños ahorristas y a sectores de la clase media poseedores de algún capital, sin aplicación inmediata, recibido por herencia o reunido en el ejercicio de alguna actividad. Entre la esterilidad económica de ese dinero y su colocación como accionista, en las sociedades anónimas, que tentaban como suculentos dividendos, muchos no

vacilaron, y ni siquiera se produjo una retracción de inversionistas de resultas de los primeros *affaires* o escándalos financieros, al producirse la bancarrota de alguna de estas sociedades, obra de la adversidad o preconcebida maniobra fraudulenta de los que las constituían sin otro propósito que hacerse dolosamente con varios millones aportados por incautos accionistas”.¹⁴

“El impulso incesante de la revolución industrial alcanzó un grado en que poquísimas fortunas individuales se encontraban en condiciones de poder soportar los cuantiosísimos desembolsos que la instalación equipamiento y renovación de las fábricas exigía y la enorme masa de dinero fluctuante por razones del sistema de crédito a los grandes comerciantes, adquirientes exclusivos o dominantes de la producción industrial, en su papel de intermediarios con el público”¹⁵.

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

Para Víctor Garrido de Palma, la Sociedad Anónima “Es la sociedad mercantil constituida por escritura pública inscrita en el Registro Mercantil, e integrada por

¹⁴ Cabanellas, Guillermo. *Ob. Cit.* Pág. 210.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

los tenedores de las acciones en que se divide íntegramente el capital, quienes no responden personalmente por las deudas de la sociedad”¹⁷.

1.4.7 Antecedente de la regulación legal en Guatemala

“En Guatemala aparece por primera vez regulada en el Código de Comercio de 1877 promulgado durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios, teniendo como base el Código de Chile.”¹⁸. Posteriormente en 1942 fue promulgado un nuevo Código de Comercio y de allí fue hasta en 1970 que surge el actual Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República.

1.5 Naturaleza jurídica del acto constitutivo de la sociedad anónima

Para explicar la naturaleza jurídica del acto constitutivo de la sociedad anónima, de todas las teorías que los estudiosos del derecho mercantil han elaborado, son reconocidas y han prevalecido la institucional y la contractual.

La teoría institucionalista afirma que la sociedad anónima es una institución que se desenvuelve en un medio comercial determinado. Esta teoría es la que mejor explica las relaciones jurídicas que se originan ante la existencia de la sociedad, que surgiendo de un contrato, es una persona jurídica que es imputable jurídicamente.

¹⁷ Fundación Tomás Moro. *Ob. Cit.* Pág. 923.

¹⁸ Villegas Lara, René Arturo, *Ob. Cit.* Pág. 126

En cuanto a la teoría contractual, Melgar Giovanni cita: “Abordar doctrinariamente el tema de los estatutos del ente societario, equivale a abordar lo relativo al pacto social desde el punto de vista eminentemente legal; verbigracia: la razón la cual la sociedad carece o no necesita de estatutos obedece a la existencia de su propio contrato constituido mediante el cual se regirá”.¹⁹

La naturaleza jurídica de las formas societarias que contempla el Código de Comercio de Guatemala, deviene de los Artículos 3, y 10 del referido cuerpo legal.

Fue precisamente la naturaleza jurídica y características de las sociedades mercantiles y especialmente la sociedad anónima, las que le dieron el carácter contractual a la constitución de esta sociedad debiéndose al hecho de que el contrato es un mero acuerdo de voluntades.

1.6 Características

Las características de la constitución de las sociedades mercantiles podemos analizarlas en forma individual, las cuales son:

- Consensual;
- Bilateral;
- Oneroso;

¹⁹ Melgar Giovanni. **Derecho societario, organización y funcionamiento.** Pág. 47.

- Solemne;
- Principal;
- De tracto sucesivo o de ejecución continuada;

1.6.1 Es consensual

Esta característica significa que para constituir una sociedad mercantil, debe existir consentimiento por parte de los socios, lo cual se encuentra regulado y que para realizar todo acto jurídico debe existir el consentimiento, de acuerdo a lo establecido en el Código Civil Decreto Ley 106 en el Artículo 1251 el que preceptúa: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”.

El Artículo 1588 del cuerpo legal antes citado, regula que los contratos “son consensuales cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos...”. El consentimiento es la manifestación de voluntad exteriorizada al acordar poner en común recursos y esfuerzos para un mismo fin, de conformidad con las bases establecidas para ello; además el consentimiento debe estar libre de vicios como el error, dolo y violencia.

1.6.2 Es bilateral

El contrato de sociedad mercantil es bilateral porque debe celebrarse entre varias

personas, aspecto que se fundamenta en el Artículo 1728 del Código Civil que establece: “la sociedad es un contrato por el que dos o más personas...”. El Artículo 1587 del mismo cuerpo legal estipula que los contratos “...son bilaterales si ambas partes se obligan recíprocamente”.

1.6.3 Es oneroso

Es oneroso porque establece provechos y gravámenes para todos los socios, aspecto que se fundamenta en el Artículo 1590 del Código Civil.

1.6.4 Es solemne

La solemnidad es una característica fundamental del contrato de sociedad mercantil, porque para su constitución debe celebrarse en escritura pública, según el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala, el que preceptúa: “**Solemnidad de la sociedad.** La constitución de la sociedad... se hará constar en escritura pública”. Cuando se refiere a la sociedad civil, se fundamenta en el Decreto Ley 106 Código Civil, en los siguientes Artículos: 1576 “Los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública...”. El 1577 regula: “Deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez”; y el 1729 establece: “La sociedad debe celebrarse por escritura pública e

inscribirse en el registro respectivo para que pueda actuar como persona jurídica”.

1.6.5 Es principal

El contrato de sociedad es principal porque para su cumplimiento y ejecución no depende de otro contrato, como lo regula el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala que preceptúa: **“Solemnidad de la sociedad.** La constitución de la sociedad y todas sus modificaciones, incluyendo prórrogas, aumento o reducción de capital, cambio de razón social o denominación, fusión, disolución o cualesquiera otras reformas o ampliaciones, se harán constar en escritura pública...”. También el Artículo 1589 del Código Civil establece: “son principales cuando subsisten por si solos”.

1.6.6 Es de tracto sucesivo o de ejecución continuada

El contrato de sociedad mercantil es de tracto sucesivo, porque para que surta efectos es necesario que se prolongue por el tiempo que dure la sociedad.

1.7 Elementos

Los elementos de la sociedad mercantil son los que la conforman y los analizaremos individualmente a continuación:



1.7.1 Elementos subjetivos

Están constituidos por personas individuales, porque de acuerdo a la definición que fue desarrollada, se inicia indicando que la sociedad mercantil es la reunión de dos o más personas, según el Artículo 1728 del Código Civil; por lo que toda forma de sociedad dedicada al comercio esta conformada por personas físicas a las que el Código de Comercio de Guatemala regula y denomina socios o accionistas según el tipo de sociedad de que se trate.

Las personas individuales que integran una sociedad mercantil deben tener capacidad y hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles. Sin embargo, la legislación guatemalteca contempla dentro de las disposiciones generales de las sociedades mercantiles excepciones que conllevan a resaltar que en toda sociedad mercantil debe existir más de una persona individual.

El Código Civil en el Artículo 15 regula que además pueden ser socios de una sociedad mercantil las personas jurídicas, las cuales deben comparecer debidamente representadas por la persona individual que tenga capacidad legal y personería acreditada. Como consecuencia para la constitución de una sociedad mercantil es necesaria la pluralidad de socios para la celebración del contrato de sociedad; los que en la sociedad tendrán una posición de igualdad relativa de deberes y por consiguiente de derechos.

1.7.2 Elementos objetivos

Para constituir una sociedad se requiere de elementos materiales que los socios deben de aportar a la sociedad, los cuales se reflejan y representan en cifras monetarias que son cuantificables para formar el capital social que son las aportaciones dinerarias, los bienes o instrumentos y el trabajo aportado que lo realiza el socio industrial; así como la aportación de créditos y acciones.

El capital social esta conformado por las aportaciones dinerarias, los bienes aportados, los derechos que se ejercen y las obligaciones que contrae, conformando así el patrimonio de la sociedad, siendo una garantía para los terceros que contratan con la sociedad. La regulación legal de estos elementos que constituyen el patrimonio de la sociedad la encontramos en el Código de Comercio de Guatemala en los siguientes Artículos: el 27 lo referente a las aportaciones no dinerarias, el 28 se refiere a la aportación de créditos y acciones; el 29 lo referente a la época y forma en que se deben efectuar las aportaciones y el 92 regula que las aportaciones en efectivo, deberán depositarse en un banco del sistema, a nombre de la sociedad, debiendo certificarse ese extremo en la escritura constitutiva.

1.7.3 Elemento formal

Este elemento consiste en que la sociedad mercantil debe constituirse en escritura pública, siendo éste un requisito indispensable para su validez, lo que implica

que el contrato de sociedad mercantil es un contrato solemne, porque requiere de formalidades para su validez. Así también las modificaciones, prórrogas, aumento o reducción de capital, cambio de razón social o denominación, fusión o disoluciones que se hagan a la sociedad para su validez legal, debe hacerse constar en escritura pública de acuerdo a lo establecido en el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala; constituyendo éste un elemento importante por la solemnidad del contrato de sociedad mercantil, lo que incide en su existencia jurídica.

1.8 Requisitos para inscribir una sociedad mercantil

El Código de Comercio de Guatemala no establece lo relativo a los requisitos para faccionar el contrato de sociedad mercantil, tratándose de una sociedad anónima el Código de Notariado regula requisitos específicos para faccionar la escritura pública de constitución, la que deberá contener en forma precisa:

1. Quienes son los socios fundadores;
2. Objeto de la empresa;
3. Denominación o razón social;
4. Monto del capital suscrito y pagado;
5. Clases de acciones;
6. Número y valor de las acciones;

7. Domicilio de la sociedad;
8. Época en que debe celebrarse las sesiones ordinarias;
9. Forma de administración;
10. Facultades de los administradores;
11. Atribuciones de la junta general de accionistas y
12. Porcentaje de pérdida de capital que cause disolución de la sociedad.

1.8.1. Obligación de los socios

Para comprender mejor el elemento subjetivo de la sociedad mercantil es necesario establecer las obligaciones que cada uno de los socios tiene frente a la sociedad a la cual pertenecen, entre las que podemos mencionar: a) Obligaciones de dar o hacer; b) Obligaciones de no hacer; c) Obligaciones de saneamiento.

a) Obligaciones de dar o hacer

A estas obligaciones también se le llama obligación de dar el aporte, refiriéndose a la obligación que tiene cada socio de aportar el capital que le corresponda de acuerdo a lo pactado en la escritura pública social o la aportación a la cual se haya obligado. Aportaciones que regula el Código de Comercio de Guatemala, en el Artículo 29, el que establece: **“Época y forma de las aportaciones. Los socios deben efectuar sus**

aportaciones en la época y forma estipuladas en la escritura constitutiva. El retardo o la negativa en la entrega, sea cual fuere la causa, autoriza a los socios para excluir de la sociedad al socio moroso o para proceder ejecutivamente contra él. El socio, incluso el industrial, responde personalmente de los daños y perjuicios que ocasione a la sociedad por incumplimiento o mora”.

La naturaleza del aporte, determina la calidad del socio, de manera que si su aportación es de trabajo a la sociedad, la calidad es de socio industrial, y consiste en el trabajo que se comprometió realizar para la sociedad de acuerdo al objeto de la misma, quedándole prohibido efectuar el mismo trabajo para otra sociedad o entidad cualquiera que sea su objeto.

Asimismo, cuando la aportación del socio es de capital, adquiere la calidad de socio capitalista, y consiste en una aportación dineraria o no dineraria. La aportación dineraria es el aporte en efectivo que realiza el socio y la aportación no dineraria, es la que consiste en bienes; la misma está contemplada en el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 27 el cual establece: **“Aportaciones no dinerarias. Los bienes que no consistan en dinero, aportado por los socios, pasan al dominio de la sociedad sin necesidad de tradición y se detallarán y justipreciarán en la escritura constitutiva o en el inventario previamente aceptado por los socios, el que deberá protocolizarse...”**.

Este tipo de obligación se refiere al aporte que el socio haga a la sociedad de bienes

muebles e inmuebles que puedan ser susceptibles de valoración pecuniaria, los que pueden ser patentes de invención, marcas de fábricas, valores inmobiliarios, acciones, créditos, nombres comerciales.

b) Obligaciones de no hacer

Estas obligaciones consisten en que tanto el socio capitalista como el socio industrial se abstienen de realizar alguna conducta que la ley les prohíbe, así como las que regula el Artículo 39 del Código de Comercio de Guatemala, denominándolas prohibiciones de los socios, consistentes en:

- Usar del patrimonio o de la razón social para negocios ajenos a la sociedad;
- Si tuvieren la calidad de industriales, ejercer la industria que aportan a la sociedad, salvo en beneficio de ésta, o dedicarse a negociaciones que los distraigan de sus obligaciones para con la sociedad, a menos que obtengan el consentimiento de los demás socios o que haya pacto expreso en contrario;
- Ser socio de sociedades análogas o competitivas, o emprenderlas por su cuenta o por cuenta de terceros, si no es con el consentimiento unánime de los demás socios;
- Ceder o gravar su aporte de capital en la sociedad sin el consentimiento previo y unánime de los demás socios, salvo cuando se trata de sociedades accionadas.

Si el socio viola alguna de estas prohibiciones la ley faculta a la sociedad a

excluir al socio infractor de acuerdo a lo regulado en el Artículo 40 de este mismo cuerpo legal.

c) Obligaciones de saneamiento

Esta obligación consiste en que el socio capitalista está obligado a cumplir con la sociedad, para tal efecto debe tener el dominio útil de los bienes aportados a la sociedad y que ninguna persona perturbe la posesión, uso y disfrute de los mismos; refiriéndose específicamente a las aportaciones no dinerarias.

1.8.2 Derechos de los socios

Indistintamente de la clasificación establecida en el Código de Comercio de Guatemala, los socios tienen frente a la sociedad derechos específicos y derechos generales que la ley contempla en el apartado de las disposiciones generales de las sociedades mercantiles, los que se encuentran establecidos en el Artículo 38 del Código antes citado y que la doctrina los divide en:

- a) Derechos de contenido patrimonial y
- b) Derechos de contenido corporativo

a) Derechos de contenido patrimonial

Los derechos que a continuación mencionaremos también son llamados doctrinariamente como derechos corporativos y patrimoniales.

- Derecho de participar en las utilidades, el Artículo 33 numerales 1 y 2 del Código referido, en lo conducente establece: que la distribución entre los socios se hará proporcionalmente al capital que cada uno tenga aportado a la sociedad, salvo pacto en contrario. Cuando se han estipulado las utilidades, sin especificar las pérdidas, la distribución se hará en proporción al resultado del balance general del ejercicio contable. Con relación al socio industrial en la participación de utilidades en la sociedad, los numerales 3, 4 y 6 del Artículo 33 del Código de Comercio de Guatemala regulan que la participación del socio industrial en las utilidades se determinará promediando el capital de todas las aportaciones y si es solo un socio capitalista, la parte del socio industrial será igual a la de éste. Sin embargo si fueren varios los socios industriales la participación se dividirá en partes iguales entre ellos. El socio que reúna la calidad de capitalista e industrial, participará en las utilidades que le corresponde por cada uno de los conceptos.

- Derecho a exigir el reintegro de gastos, el Artículo 38 numeral 3º. del cuerpo legal citado, regula que el socio tiene derecho a exigir de la sociedad el reintegro de los gastos en que incurra por el desempeño de sus obligaciones para con la sociedad.

- Derecho a reclamar la forma de distribución de ganancias o pérdidas. El socio tiene derecho a reclamar sobre la forma de distribución de las ganancias o pérdidas, dentro de los tres meses siguientes de realizada la junta general o asamblea general, toda vez que el socio no lo hubiere aprobado con su voto. Este derecho se encuentra regulado en el Artículo 38 numeral 4º. del cuerpo legal citado.
- Derecho de tanteo. Cuando en una sociedad uno de los socios ha sido facultado para enajenar su parte de capital, los demás socios tienen derecho de tanteo para adquirir en forma preferente la cuota de capital en venta. Este derecho pueden ejercitarlo dentro del plazo de treinta días contados a partir de la fecha de autorización. Sin embargo este derecho no es aplicable a los accionistas de sociedades accionadas. Derecho establecido en el Artículo 38 numeral 5º. del código ya indicado.

b) Derechos de contenido corporativo

La finalidad de ejercer este derecho es para que el socio pueda elegir y ser electo, deliberar en asambleas o juntas de socios, ejercer el derecho de orden judicial y la facultad para fiscalizar el funcionamiento o administración de la sociedad.

- Los socios tienen el derecho irrenunciable de examinar por sí o por delegado,

la contabilidad y documentos de la sociedad; enterarse de la política económica – financiera de la misma, en la época que se haya fijado en el contrato y por lo menos con quince días de anticipación a la fecha que se celebrará la junta general o asamblea general anual. Este derecho en las sociedades accionadas se encuentra regulado en el Artículo 145 del Código de Comercio de Guatemala.

- Derechos judiciales. En las sociedades mercantiles los socios tienen el derecho de promover judicialmente ante el juez de Primera Instancia Civil donde tenga su domicilio la sociedad, la convocatoria a la junta general o asamblea anual, según corresponda dependiendo del tipo de sociedad mercantil de que se trate, en caso haya pasado la época en que debe celebrarse según el contrato social, o que haya transcurrido más de un año desde la última junta general o asamblea general y los administradores no hubieren convocado. El juez resolverá en incidente, con audiencia a los administradores. Este derecho se encuentra regulado en el Artículo 38 numeral 2º. del código citado.

1.9 Valores incorpóreos

Estos comprenden todos aquellos elementos que no pueden ser palpados, que son intangibles; sin embargo pertenecen a la sociedad mercantil ya que para su funcionamiento son esenciales. Entre estos valores tenemos: la fama, la publicidad, razón social, etc.

1.10 Clases de sociedades mercantiles

Al referirnos a sociedades mercantiles en la actualidad se centra, en que toda organización que se encuentra inscrita bajo una forma mercantil; sin embargo, en el derecho español se clasificaba a las sociedades mercantiles por la actividad que desarrollaban dentro del ámbito del comercio y la dividían en sociedades en general y particulares; siendo las primeras las que se formaban para diversos negocios, las segundas tenían por finalidad un negocio específico. Actualmente existen diferentes clasificaciones tanto doctrinarias como legales.

1.10.1 Clasificación doctrinaria

Entre las clasificaciones doctrinarias que existen podemos mencionar las siguientes:

A) Atendiendo a la importancia del elemento predominante

Algunos tratadistas tratan de determinar que es el aspecto que más interesa dentro de las sociedades mercantiles, si es el elemento personal o patrimonial, para ello clasifican como sociedades de personas en las que interesa el socio como persona, por ejemplo en una sociedad colectiva, en donde la razón social se forma con el nombre y apellido de uno de los socios o con los apellidos de dos o más de ellos. Así mismo, denominan sociedades de capital, en el caso de las sociedades donde el elemento predominante es la aportación que cada socio o accionista haga a la



sociedad; interesando de este modo el elemento patrimonial, tal es el caso de la sociedad anónima en la que no interesa el socio como persona, sino el capital que se aporte y por ello su denominación social puede formarse libremente.

B) Atendiendo al grado de responsabilidad de los socios frente a las obligaciones de la sociedad

En este caso, el elemento fundamental es la responsabilidad que globalmente adquieren los socios frente a la sociedad y no la responsabilidad de los socios individualmente, frente a terceros o ante la sociedad, por ello se clasifican en sociedades de responsabilidad limitada y sociedades de responsabilidad ilimitada.

C) Por la forma de representar el capital

El aporte del capital por partes alicuotas dentro de las sociedades, que cada socio hace, es razón para clasificarlas en sociedades por acciones, las cuales representan su capital por títulos llamados acciones, lo cual da la calidad de socio al propietario de los títulos, tal es el caso de las sociedades anónimas y sociedades en comandita por acciones.

En las sociedades por aportaciones, la manera de acreditar la parte que cada socio aporta a la sociedad debe constar en la escritura constitutiva, siendo que la ley prohíbe que esta clase de sociedades emitan acciones; dentro de estas sociedades

clasificamos a la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad colectiva y la sociedad en comandita simple.

D) Sociedades según las variaciones del capital

Este tipo de sociedades se clasifican en sociedades de capital fijo, las que consisten en que para poder modificar aumentando o reduciendo su capital social, debe modificarse la escritura constitutiva. Las sociedades de capital variable permiten modificar el capital social aumentándolo por el ingreso de un nuevo socio o reduciéndolo, sin necesidad de modificar la escritura constitutiva.

El Decreto número 34-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Mercado de Valores y Mercancías en el Artículo 63 inciso b) regula las sociedades de inversión, las que se constituyen bajo forma de sociedades anónimas especiales, permitiéndoles variar su capital sin que para ello tengan necesidad de modificar su escritura social, quedando establecido que en Guatemala la única sociedad mercantil con capital variable es la sociedad de inversión.

1.10.2 Clasificación legal

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 10 enumera las sociedades organizadas bajo forma mercantil, siendo las siguientes:

1. Sociedad colectiva;

2. Sociedad en comandita simple;
3. Sociedad de responsabilidad limitada;
4. Sociedad anónima y
5. Sociedad en comandita por acciones.

En el Artículo 12 de este mismo cuerpo legal, regula las sociedades mercantiles de carácter social especial, como bancos, aseguradoras y análogas las que se registrarán en cuanto a su forma, organización y funcionamiento, por leyes especiales y por las disposiciones del Código de Comercio de Guatemala en lo que no contravenga sus propias leyes.

1.10.3 Sociedades irregulares y sociedades de hecho

“El Código de Comercio de Guatemala, previendo el hecho de que una sociedad funcione en contravención a la ley y con el objeto de proteger a terceros, ha previsto los efectos jurídicos que produce una sociedad irregular y una sociedad de hecho, particularmente en cuanto a los sujetos individuales que la forman²⁰. Partiendo de esta definición, analizaremos cada caso en particular:

A) Sociedades irregulares

²⁰ Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 97

Esta sociedad se encuentra regulada en el Artículo 223 del Código de Comercio de Guatemala, las cuales funcionan violando la ley; se determina que violan la ley porque con base al Artículo 14 del código referido, las sociedades mercantiles tienen su personalidad jurídica propia y distinta de la de los socios individualmente considerados y este tipo de sociedades no tiene personalidad jurídica, debido a que la personalidad deviene de la inscripción de registro y la sociedad irregular no se encuentra inscrita en el Registro Mercantil, como lo disponen los Artículos 16 y 17 del cuerpo legal citado; estableciéndose que las sociedades mercantiles se constituyen en escritura pública como un requisito formal y se inscriben en el Registro Mercantil; en este sentido se cumple con la formalidad esencial porque se faccionó el instrumento público, pero no se realizó la inscripción en el Registro Mercantil.

B) Sociedades de hecho

Son aquellas que exteriorizan con terceros sus relaciones comerciales, pero que no se han observado las solemnidades que la ley exige para su constitución en escritura pública. En este caso la sociedad no existe legalmente, se le llama sociedad de hecho, contraria a derecho. La doctrina reconoce algunas sociedades de hecho:

- a) La proveniente de sociedad que quiso constituirse como de derecho, pero a la cual le faltaron solemnidades legales; y

b) La resultante del mero consentimiento expreso o tácito de los socios, no revestidos de solemnidad alguna.

1.10.4 Sociedades con fines ilícitos

La legislación guatemalteca regula las sociedades mercantiles cuyos fines son ilícitos, lo que significa que dentro de su funcionamiento y operaciones se dedican a actos reñidos con la ley, no obstante se encuentran inscritas y registradas en forma legal, para un fin lícito; pero en el desarrollo de sus actividades, desvían su objeto realizando actos no permitidos por la ley. Estas sociedades se encuentran reguladas en el Artículo 222 del Código de Comercio de Guatemala, el que establece: “Las sociedades que tengan fin ilícito serán nulas, aunque estén inscritas. La nulidad podrá promoverse en juicio sumario y ante un Juez de Primera Instancia de lo Civil, por cualquier interesado o por el Ministerio Público, y tendrá como consecuencia la disolución y liquidación de la sociedad”.

1.10.5 Clasificación especial

Existe una clasificación especial de otra clase de sociedades mercantiles, las cuales encuentran su fundamento legal en el Artículo 2 numeral 3 del Código de Comercio el cual hace mención de la banca, seguros y fianzas y se constituyen bajo otra forma de sociedad anónima y para su funcionamiento se rigen por leyes especiales; así como el Artículo 12 de este mismo cuerpo legal regula las sociedades mercantiles de carácter



social especial al establecer: **“Bancos, aseguradoras y análogas.** Los bancos, aseguradoras, reaseguradoras, afianzadoras, reafianzadoras, financieras, almacenes generales de depósito, bolsa de valores, entidades mutualista y demás análogas, se registrarán en cuanto a su forma, organización y funcionamiento, por lo que dispone este Código en lo que no contravenga sus leyes y disposiciones especiales. La autorización para constituirse y operar se registrará por las leyes especiales aplicables a cada caso”.

Estas sociedades se organizan de una forma distinta a las sociedades comunes, porque los requisitos contractuales son diferentes, con el objeto de facilitar el tránsito mercantil y atendiendo a las características del derecho mercantil, como poco formalista. Cada sociedad que se encuentre en esta clasificación, tiene su propia normativa que se ajusta a sus propias necesidades y que le facilitan realizar negociaciones dentro del marco legal.



CAPÍTULO II

2. Sociedad en comandita por acciones

De acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 195, define a la sociedad en comandita por acciones como "...aquella en la cual uno o varios socios comanditados responden en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria por las obligaciones sociales y uno o varios socios comanditarios tienen la responsabilidad limitada al monto de las acciones que han suscrito, en la misma forma que los accionistas de una sociedad anónima". En este tipo de sociedad las aportaciones están representadas por acciones.

"Es una sociedad mercantil, con razón social de capital fundacional, dividido en acciones, en la que sus socios comanditarios sólo responden con sus aportaciones, mientras que los socios comanditados deben responder solidaria, subsidiaria e ilimitadamente por las deudas sociales"²¹

Las características de la sociedad en comandita por acciones son:

a) Al igual que la sociedad anónima deberá pagar un capital mínimo de cinco mil

²¹ Aguilar Guerra. *Ob Cit.* Pág. 67

quetzales aportado por los socios comanditarios y comanditados, está representado y dividido por acciones.

- b) El órgano de soberanía es la Asamblea General.
- c) El órgano administrativo está a cargo del socio comanditado, pueden ser removidos por la asamblea general.
- d) El órgano de fiscalización se integra por uno o varios contadores, auditores o comisarios, son nombrados por los socios comanditarios.
- e) El Artículo 202 del Código de Comercio de Guatemala, limita el derecho a voto para el socio comanditado, cuando se trata de remoción o nombramiento de fiscalizadores, el ejercicio de la acción de responsabilidad y la aprobación de los actos de la administración; esta limitante se da porque son los socios comanditados los que administran y no pueden nombrar a quienes los van a fiscalizar.

El órgano de soberanía de la sociedad en comandita por acciones, se rige supletoriamente por lo establecido para la sociedad anónima, de acuerdo a lo establecido en los Artículos 132, 138, 156, 196 del Código de Comercio de Guatemala.

El órgano de administración está ejercido por los socios comanditados y son ellos los que tienen la representación legal de la sociedad, salvo disposición de la escritura de constitución donde se acuerde que la administración será ejercida por extraños a la



sociedad.

El órgano de fiscalización está estipulado en la escritura de constitución, está integrado por uno o varios contadores, auditores o comisarios nombrados exclusivamente por los socios comanditarios.

2.1 Sociedad anónima

La sociedad anónima guatemalteca es la forma de organización de las empresas mercantiles capitalistas, su capital se obtiene mediante la venta de acciones.

2.2 Definición de sociedad anónima

La definición legal de sociedad anónima es la que encontramos en el Artículo 86 del Código de Comercio de Guatemala, el cual define la sociedad anónima al establecer: “Sociedad anónima es la que tiene el capital dividido y representado por acciones. La responsabilidad de cada accionista esta limitada al pago de las acciones que hubiere suscrito”.

La sociedad anónima tiene un capital dividido, representado por títulos llamados acciones y la responsabilidad de los socios se limita hasta el monto total de las acciones que les pertenecen.

Doctrinariamente encontramos otras definiciones de la sociedad anónima como citaremos a continuación: "...la sociedad anónima es una sociedad mercantil, de carácter capitalista, se identifica con denominación, tiene un capital dividido representado por títulos llamados acciones, y los socios limitan su responsabilidad hasta el monto total de las acciones que son de su propiedad."²²

Giovanni Melgar sostiene: "El hecho de que la sociedad anónima divida y represente su capital en acciones, denota su característica de sociedad accionada; más no su definición."²³

El mencionado autor define la sociedad anónima como: "Ente societario por el cual dos o más personas convienen mediante su libertad contractual aportar capital, bienes y servicios; a fin de ejercer una actividad comercial, obtener utilidades y dividir las mismas entre sus accionistas".²⁴

Así mismo, la sociedad anónima se identifica con una denominación, la que podrá formarse libremente con el agregado obligatorio de la leyenda Sociedad Anónima, que podrá abreviarse S.A. La denominación podrá contener el nombre de un socio fundador o los apellidos de dos o más de ellos, pero en este caso, deberá incluirse la designación del objeto principal de la sociedad.

²² Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **Ob. Cit.** Pág. 84.

²³ Melgar, Giovanni. **Derecho societario accionado.** Pág. 53.

Está integrada por un órgano de soberanía, el cual está formado por la asamblea general, por los accionistas legalmente convocados y reunidos, es el órgano supremo de la sociedad; existen dos clases normales de asambleas de accionistas que son asamblea general ordinaria y asamblea general extraordinaria y además la ley también contempla la especial y la totalitaria; la asamblea general ordinaria es convocada una vez al año, dentro de los cuatro meses siguientes al cierre del ejercicio fiscal y trata sobre asuntos del giro normal de la sociedad y se reúnen previa convocatoria; las asambleas extraordinarias son las que se reúnen las veces que sea necesario y en cualquier tiempo, como lo regula el último párrafo del Artículo 135 del código relacionado, para tratar asuntos que afectan la existencia jurídica de la sociedad.

Las asambleas especiales se reúnen socios de la misma categoría o sea cuando existen diversas categorías de accionistas, para tratar asuntos que únicamente tengan relación con la categoría afectada; pueden ser socios fundadores que por tener esa categoría, gozan de algunos privilegios como accionistas o bien accionistas que han aportado el mayor monto de capital. Este tipo de asamblea les aplica las reglas de las asambleas ordinarias y serán presididas por el accionista que designen los socios presentes.

Las asambleas totalitarias se reúnen en cualquier tiempo sin necesidad de convocatoria previa, sin concurren todos los accionistas que correspondan al asunto a tratar y siempre que ningún accionista se oponga a su celebración y que la agenda sea aprobada por unanimidad, se reunirán en cualquier lugar donde se encuentren los



accionistas.

El órgano de administración de la sociedad anónima esta formado por uno o dos administradores únicos o bien constituido por un consejo de administración formado por varios administradores que pasa a ser un órgano colegiado; tendrán a su cargo la dirección de los negocios de la sociedad, cuando esta constituido por consejo de administración, éste estará formado por un presidente, un vicepresidente y un secretario; pueden ser o no socios, serán electos por la asamblea general y su nombramiento no podrá ser por un período mayor de tres años, aunque pueden ser reelectos.

Los administradores de la sociedad anónima acreditan su representación a través de acta notarial de nombramiento, misma que se inscribe en el Registro Mercantil en el libro de auxiliares de comercio.

2.3 Capital social

El capital de la sociedad anónima representa el conjunto de los aportes realizados por los socios, el cual se estipula en la escritura de constitución y es fijado por los socios fundadores, especificando en dicha escritura constitutiva el monto por el cual se constituye el capital social, el valor nominal de las acciones y el número de acciones en que este se divide.

El capital social puede ser aumentado o disminuido según sea la necesidad de la sociedad. El Artículo 203 del Código de Comercio de Guatemala establece: “El aumento o reducción de capital social deberá ser resuelto por el órgano correspondiente, en cada una de las sociedades en la forma y términos que determina su escritura social, cuya resolución incluirá el monto del aumento o reducción y la forma de pago”. El órgano facultado para tomar la decisión de aumento o disminución de capital, es la Asamblea General Extraordinaria.

El aumento de capital social podrá realizarse mediante la emisión de nuevas acciones o por el aumento del valor nominal de las mismas, debiendo realizarse mediante escritura pública e inscribirse en el Registro Mercantil. Para elevar el valor nominal de las acciones se requiere del consentimiento unánime de los accionistas, quienes harán sus aportaciones en efectivo o en especie.

Para reducir el capital social podrá ser mediante la disminución del valor de las aportaciones sociales, disminuir el valor nominal de las acciones o por amortización de las mismas. Cuando se autoriza la disminución de capital es necesario dar aviso a los acreedores. El capital social se divide en:

- Capital autorizado
- Capital suscrito, y
- Capital pagado



2.4 Capital autorizado

Es la suma establecida en la escritura de constitución, para que la sociedad inicie operaciones y es la suma máxima hasta la cual la sociedad puede emitir acciones, sin necesidad de formalizar un aumento de capital; en el momento de constituir la sociedad el Registro Mercantil autoriza el monto del capital por el cual puede la sociedad emitir acciones; si en determinado momento este capital es insuficiente la sociedad puede solicitar aumento o disminución del capital autorizado mediante el trámite que la ley establece para ese aspecto.

2.5 Capital suscrito

Es la parte del capital autorizado por el cual los socios se obligan a cubrir a la sociedad, en el momento en que celebran el contrato como accionistas, suscriben a su nombre o a nombre de terceras personas un determinado número de acciones; este capital se suscribe parcial o totalmente, pero si no se cancela en su totalidad el socio hace un compromiso de pagar sus acciones, pero debe cancelar por lo menos el 25 % de su valor nominal, el resto lo cancelaran en cuotas establecidas en la escritura constitutiva, se suscribe parcial o totalmente.

2.6 El capital pagado mínimo

Es el capital inicial de la sociedad anónima que ha sido pagado para que inicie

operaciones, deberá ser por lo menos de cinco mil quetzales, suma que es únicamente para las sociedades anónimas comunes, porque las sociedades anónimas especiales se rigen por su propia ley. Las aportaciones a capital que realicen los socios deberán depositarse en un banco del sistema, a nombre de la sociedad y el notario lo certificará en la escritura de constitución.

“Constituye la parte de 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”.²⁵

2.7 Aumento del capital social

El aumento del capital social lo regula el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 204 al establecer: “En las sociedades accionadas se podrá acordar el aumento de capital autorizado sea mediante la emisión de nuevas acciones o por aumento del valor nominal de las acciones. La emisión, suscripción y pago de

²⁵ Aguilar Guerra. *Ob Cit.* Pág. 105



acciones dentro de los límites del capital autorizado, se regirá por las disposiciones de la escritura social”.

El Artículo 207 del mismo cuerpo legal establece: “El pago del aumento podrá realizarse en cualquiera de las formas siguientes:

- 1º. En dinero o en otra clase de bienes.
- 2º. Por compensación de los créditos que tengan en contra de la sociedad cualquier clase de acreedores.
- 3º. Por capitalización de utilidades o de reservas”.

El aumento del valor nominal de las acciones como lo establece el Artículo 204 del cuerpo legal antes citado, requiere del consentimiento unánime de los accionistas para elevar el valor de las mismas y se pagará en efectivo o en otra forma de pago, esto con el fin de que tienen que entregar las acciones que se encuentran circulando, para emitir las nuevas acciones. Al emitir nuevas acciones, los accionistas tendrán derecho preferente para adquirir más acciones o expresarán su consentimiento si aceptan el ingreso de nuevos accionistas.

El aumento del capital social mediante el aumento de las acciones al momento de hacer la nueva emisión, se realizará en forma equitativa de acuerdo al capital en acciones que tenga cada socio, por ejemplo si un accionista posee cincuenta acciones de un mil quetzales, podrá obtener otras cincuenta acciones por el mismo valor.

2.8 Reducción del capital social

Así como puede darse el aumento del capital social, también éste es susceptible de que sufra una reducción, como lo establece el Artículo 210 del Código de Comercio de Guatemala al establecer: “El capital podrá reducirse por disminución del valor nominal de todas las acciones o por amortización de algunas de ellas”.

La reducción del capital social y la resolución emitida al respecto, deberá inscribirse en el Registro Mercantil, debiendo presentarse en acta notarial en la que se transcriba la resolución respectiva y la declaración de que los administradores o el órgano de fiscalización han cumplido con comunicar la resolución, por correo o por la vía más rápida a los acreedores.

Es necesario realizar las publicaciones correspondientes y dentro de los treinta días a partir de la última publicación, cualquier interesado podrá oponerse a la reducción del capital, tramite que será realizado a través de juicio sumario, ante el órgano de primera instancia correspondiente. Pasados los treinta días relacionados, podrá otorgarse la escritura pública que contenga la reducción del capital social, si no hubiere oposición de terceros o si habiéndola ya fueron cancelados los acreedores respectivos o se ha prestado garantía suficiente a juicio del órgano jurisdiccional. El testimonio de la escritura pública, deberá presentarse al Registro Mercantil.

2.9 Títulos de acciones

La acción es considerada un título valor, un bien mueble o cosa mercantil; considerada título valor por medio del cual se representa el aporte que cada accionista ha realizado a la sociedad, todas representarán un mismo valor y conferirán derecho a un voto por cada una. Título valor es el documento formal circulable, cuyo texto literalmente y autónomo describe los derechos que incorpora, los cuales son ejercidos por el tenedor del mismo; cuyo ejercicio y transferencia es imposible independiente del título.

La acción se considera bien mueble, que representa una parte alícuota del capital social de una sociedad accionada. Por considerársele que es bien mueble, puede ser objeto de prenda, usufructo y se admite la copropiedad.

Para Melgar Giovanni el título valor es: “El documento que incorpora una parte alícuota de la totalidad del capital fundacional de una sociedad accionada y que permite a su legítimo tenedor exigir en el tiempo indicado, el pacto social o sea el cumplimiento porcentual de entrega de la utilidad”²⁶

El Artículo 99 del Código de Comercio de Guatemala, regula que las acciones en que

²⁶ Ob.Cit. Pág. 51

se divide el capital social de una sociedad anónima estarán representadas por títulos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio.

La acción confiere a su titular, la condición de accionista y le atribuye los derechos de participar en el reparto de utilidades y del patrimonio resultante de la liquidación; el derecho preferente de suscripción en la emisión de nuevas acciones, lo cual es también llamado derecho de tanteo; también le confiere el derecho de votar en las asambleas generales. Cuando se trata de usufructuario, éste tiene derecho al voto de propietario.

La acción como título valor tiene diferentes características entre ellas mencionaré las siguientes:

- a) Incorporación: Esta característica indica que el documento lleva incorporado un derecho y su ejercicio se condiciona a la exhibición del documento. El derecho va ligado al título convirtiéndose en algo accesorio al documento, de tal forma que quien posea el título tiene acreditado el derecho en él incorporado y para ejercitarlo deberá exhibir el documento.
- b) Legitimación: Esta característica es una consecuencia de la incorporación, siendo de una forma activa y pasiva. La primera consiste en la calidad que el título atribuye a su titular, de manera que quien posea el título puede exigir del obligado el pago de la prestación que en él se consigna; quedando de esta manera

establecido que el poseedor del título puede estar legitimado para ejercer el derecho en el incorporado y exigir su cumplimiento.

La segunda o sea la pasiva consiste en el cumplimiento de la obligación por parte del obligado y como consecuencia la liberación de la misma.

- c) **Literalidad:** Esta característica del título valor radica en que tanto el derecho como la obligación se ejercerán al tenor de lo escrito en el título, no puede ejercerse algo diferente a lo consignado en el propio documento.

- d) **Autonomía:** Consiste en que el titular va adquiriendo en forma sucesiva sobre el título y a la vez en los derecho en él incorporados, de modo que quien adquiere el título, adquiere el derecho que en él se incorpora, que será en todo caso, distinto del que transmitió el título; aún en el caso de quien transmite el título no sea legítimo poseedor, sin embargo, lo adquiere de buena fe y lo hará con un derecho que será independiente y autónomo, distinto del que lo transmitió.

Los títulos de acciones deberán contener por lo menos, lo establecido en el Artículo 107 del Código antes referido:

1º. La denominación, el domicilio y la duración de la sociedad.

2º. La fecha de la escritura constitutiva, lugar de su otorgamiento, notario autorizante y datos de su inscripción en el Registro Mercantil.

- 3°. El nombre del titular de la acción.
- 4°. El monto del capital social autorizado y la forma en que éste se distribuirá.
- 5°. El valor nominal, su clase y número de registro.
- 6°. Los derechos y las obligaciones particulares de la clase a que corresponden y un resumen inherente a los derechos y obligaciones de las otras clases de acciones si las hubiere.
- 7°. La firma de los administradores que conforme a la escritura social deben suscribirlos.

2.10 Clases de acciones

Según lo estipulado en el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 100 regula que todas las acciones de una sociedad serán de igual valor y conferirán iguales derechos. Encontramos la clasificación doctrinaria y la clasificación legal.

a) Clasificación doctrinaria:

1. De acuerdo a la forma de pago:

- Liberadas: Pago total del valor de la acción, se otorga el título definitivo
- No liberadas: Pago parcial, en este caso se otorga certificado provisional

De acuerdo al aporte:

- Dinerarias: Representan el aporte en dinero de los accionistas
- De industria: Derecho del socio industrial que aporta su trabajo a la Sociedad

b. Clasificación legal:

1. Por los derechos otorgados por la ley

- **Ordinarias o comunes:** Tienen el mismo valor y confiere igualdad de derechos
- **Preferentes:** Son de voto limitado, otorgan preferencia en el reparto de utilidades, tienen derecho de voto en la asamblea extraordinaria

2. Por la forma de emitirse:

- **Nominativas:** Son creadas a favor de una persona determinada cuyo nombre se registra en el texto de documento y en el libro de registros del creador; se transmiten mediante endoso. La sociedad reconoce como accionista de los títulos nominativos a la persona que aparezca inscrita como tal en el libro de registro de accionistas.
- **A la orden:** Son títulos creados a favor de persona determinada igual que los nominativos, pero los títulos de acciones a la orden no cuentan con número de registro; se considera que la creación de títulos de acciones a la orden son innecesarios, debido a que al no contar con número de registro crea desventaja para el tenedor, porque crean inseguridad jurídica y al igual que los títulos nominativos circulan por creación, emisión, endoso.

2.11 Emisión de acciones

Para la emisión de las acciones podrá emitirse certificados provisionales los cuales se distribuyen a los socios antes de la emisión de los títulos definitivos o bien cuando las acciones no están totalmente pagadas.

Los títulos definitivos deberán estar emitidos dentro de un plazo que no exceda de un año, a partir de la fecha en que se faccionó la escritura de constitución o su modificación, fijando este plazo en la escritura constitutiva; al emitir los títulos definitivos es necesario canjearlos por los certificados provisionales. Tanto los títulos definitivos como los certificados provisionales podrán amparar varias acciones.

La ley prohíbe a las sociedades anónimas emitir acciones por una suma menor de su valor nominal y emitir títulos definitivos si la acción no está totalmente pagada, debiendo emitir únicamente certificados provisionales. Si las acciones han sido parcialmente pagadas y los cobros mensuales han sido cubiertos, los accionistas tendrán derecho a voto y si hubiere acciones en copropiedad, solo hay un voto por representante común: debido a que el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 104, expresa que los derechos de las acciones en copropiedad serán ejercidos por un representante común, pero si el representante común no ha sido nombrado todas las comunicaciones hechas por la sociedad a uno de los copropietarios serán válidas; los copropietarios responden solidariamente de las obligaciones derivadas de la acción.



De acuerdo a lo estipulado en el Artículo 111 del cuerpo legal antes citado, la sociedad podrá adquirir sus propias acciones solo en caso de exclusión o separación de un socio, siempre que tenga utilidades acumuladas y reservas de capital y únicamente hasta el total de las utilidades y reservas, excluyéndose la reserva legal. Este tipo de acciones doctrinariamente se les llama acciones de Secretaría.

Para que la sociedad proceda a adquirir sus propias acciones, deberá hacerlo con la autorización de la asamblea general y nunca a un precio menor al de su adquisición; mientras estas acciones permanezcan en poder de la sociedad, el derecho a voto en asamblea quedará en suspenso. Si en el plazo de seis meses la sociedad no ha logrado la venta de dichas acciones, deberá proceder a reducir el capital social. Si el total de reservas de capital y de utilidades no fueren suficientes para cubrir el valor de las acciones a adquirir, deberá proceder la sociedad a reducir el capital.

Cuando se trata de suscribir nuevas acciones, el Código relacionado establece en el Artículo 127 que los accionistas tendrán derecho preferente, en proporción a sus acciones, para suscribir las nuevas que la sociedad emita, derecho que deberá ser ejercido dentro del plazo de quince días siguientes a la publicación del acuerdo tomado que puede ser en Asamblea General extraordinaria; si los accionistas no ejercen este derecho, la administración de la sociedad podrá suscribirlas convenientemente a los intereses de la sociedad o abrir la suscripción al público.



2.12 Registro de las acciones

La sociedad accionada o enfocándolo más a la sociedad anónima, por ser la sociedad mercantil más convencional, llevará un registro de los títulos de las acciones que emita, para lo cual la administración deberá contar con un libro donde se realice el registro de cada una de las acciones emitidas; en el cual se identificará completamente el título, como lo establece el Artículo 125 del cuerpo legal antes citado, especificando el nombre y domicilio del accionista, el número de acciones que le pertenezcan, expresando los número de series, clases, el número de llamamientos efectuados, así como los pagos realizados; las transmisiones realizadas, los gravámenes como prenda u usufructo que afecte las acciones; así como el canje de los títulos y sus cancelaciones.

Los certificados provisionales que la sociedad emita a los socios que han hecho pagos parciales del valor nominal de sus acciones, antes de la emisión de los títulos definitivos, deberán de contener los requisitos descritos anteriormente; con la salvedad que los certificados provisionales deberán señalar el número de llamamientos o cobros por mes que han sido pagados, sobre el valor de las acciones. Los certificados provisionales también deberán estar registrados y serán canjeables por los títulos definitivos al estar totalmente pagados.



CAPÍTULO III

3 Regulación en el Código de Comercio de Guatemala de las sociedades mercantiles accionadas

3.1 Las acciones

“Son títulos de crédito que representan las partes de capital que integran las sociedades mercantiles o industriales. En Guatemala se dice que la acción es una cosa mercantil, término substitutivo de los bienes muebles en el derecho civil. Su naturaleza jurídica deviene de los títulos de crédito, según la teoría alemana es considerado un título valor ya que encierra el valor correspondiente a una parte alícuota del capital social. La acción puede ser objeto de prenda o usufructo”.²⁷

3.1.1. Clases de acciones

a) Por la forma de pago:

1. **Acciones Liberadas**, que son las totalmente pagadas en su valor.
2. **Acciones No Liberadas**, que se pagan por llamamientos o abonos (en la legislación guatemalteca sólo existen acciones liberadas).

²⁷ Lázaro, Diego Baltazar. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 2.



b) Por la naturaleza del aporte:

1. **Acciones Dinerarias:** que son las que se pagan en efectivo su valor.
2. **Acciones Industriales:** son las que se pagan mediante la entrega de bienes o de trabajo que se presta a la sociedad.

c) Según los derechos que genera la acción:

1. **Acciones Ordinarias:** que son aquellas que confieren derechos comunes para todos los socios, sin que existan diferencias cualitativas.
2. **Acciones Privilegiadas o Preferentes:** son las que dan ciertas preferencias de orden patrimonial o corporativo.

d) Según la forma de emitirse o transmitirse: (Que es la que acepta la legislación guatemalteca):

1. **Acciones Nominativas:** aquellas en las que consta el nombre de los socios en el documento y para transmitirse deben endosarse y cambiarse el nombre del titular en los registros que para el efecto lleva la sociedad emisora;
2. **Acciones al Portador.** son las que no se emiten a favor de una persona determinada, pues el nombre del adquirente no aparece en el documento, por lo que para transmitirse, basta la simple entrega del documento. Este tipo de acciones fueron convertidas en acciones nominativas, conforme lo establece el



Artículo 74 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto Número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala.

Habiendo expuesto en el capítulo anterior lo relativo a las sociedades anónimas y en comandita por acciones, que son los dos tipos de sociedades accionadas que la ley reconoce en Guatemala, en éste capítulo trataremos en forma breve las estipulaciones que el Código de Comercio de Guatemala hace para estos dos tipos de sociedades:

- a. La sociedad anónima es una sociedad formalmente mercantil, de carácter capitalista, se identifica con una denominación, tiene un capital fijo dividido y representado en títulos llamados acciones, la responsabilidad de los socios es limitada frente a las obligaciones de la sociedad, al monto de sus aportaciones; se rige principalmente por lo que se establece en el contrato social y a lo estipulado en los Artículos 86 al 194 del Código de Comercio de Guatemala.

- b. La sociedad en comandita por acciones es una sociedad de tipo personalista, tiene dos tipos de socios: socios comanditados y socios comanditarios; se identifica con una razón social, que se forma con el nombre o apellidos de los socios comanditados y con el agregado de la leyenda: Y Compañía Sociedad en Comandita por Acciones, que podrá abreviarse: Y Cía., S.C.A. a este tipo de sociedad les es prohibido formar la razón social con el nombre de los socios comanditarios; los socios comanditados responden de manera subsidiaria, solidaria e ilimitadamente frente a las obligaciones de la sociedad.

Los socios comanditarios responden limitadamente por sus obligaciones, ya que su aportación es dineraria por lo que responden de acuerdo al monto de sus aportaciones; su capital está dividido y representado por acciones. Esta sociedad se encuentra fundamentada en los Artículos 195 al 202 del cuerpo legal referido.

3.2 Constitución e inscripción de las sociedades mercantiles accionadas en el Registro Mercantil

El Registro Mercantil es una institución jurídica que proporciona publicidad y firmeza a los actos y contratos del comercio, mediante la inscripción de las partes y de negocios jurídicos en la oficina especial confiada a un funcionario público, que da fe de la autenticidad de las manifestaciones y de los datos que constan en los libros y asientos por él autorizados.

Los principios básicos de esta institución son los siguientes:

De inscripción: lo que de conformidad con la ley está sujeto a registro, produce efectos ciertos y firmes frente a terceros una vez inscritos;

Publicidad: provoca como efecto que lo que consta en el registro es lo que puede afectar a terceros;



De fe pública: acorde con este principio lo escrito en un registro se tiene como una verdad legal;

De rogación: el registrador actúa a petición de parte;

De determinación: la actividad registral debe ser precisa en cuanto a la forma de la inscripción;

De legalidad: todo acto registral se hace sobre la base de un documento, que en principio se cree legal, y que provoca la actividad registral;

De prioridad: es el que se refiere primero en tiempo primero en registro, lo cual da efectos en la publicidad registral; y,

De tracto sucesivo: el transferente de hoy es el adquirente de ayer; y, el titular inscrito es el transferente de mañana.

Las sociedades mercantiles se constituyen por medio de escritura pública, lo que le da el carácter de solemnidad, lo cual está estipulado en el Artículo 16 del Código de Comercio y la inscripción en el Registro Mercantil es mediante el testimonio de la escritura pública dentro del mes siguiente a su otorgamiento y es mediante su inscripción en el mencionado registro, que la sociedad adquiere personalidad jurídica propia y distinta de la de los socios individualmente considerados, de acuerdo a las



estipulaciones del Artículo 14 del mismo código citado; existiendo de esta manera la exigencia de forma tanto la escritura para su constitución como la inscripción.

Como ya se indicó con el hecho de realizar el contrato social mediante el faccionamiento de la escritura pública, se constituye en un acto solemne la creación de la sociedad mercantil dando así vida jurídica a la misma. El Artículo 1729 del Código Civil el cual estipula: "La sociedad debe celebrarse por escritura pública e inscribirse en el Registro respectivo para que pueda actuar como persona jurídica".

Procedimiento de constitución e inscripción de una sociedad constituida en Guatemala:

- a) Autorización de la escritura pública por el notario, según el Artículo 1730 del Código Civil, 46 del Código de Notariado; y los que correspondan del Código de Comercio, según la sociedad de que se trate;
- b) Dentro del mes siguiente a la autorización debe presentarse el testimonio al Registro Mercantil, solicitando su inscripción. Si se trata de sociedades que necesiten autorizaciones previas estas deben ser acompañadas;
- c) Si la escritura cumple con los requisitos legales, el registrador mercantil hace una inscripción provisional y ordena se publiquen los edictos como lo indica la ley;



d) Si no hubo objeción de terceros se ordena la inscripción definitiva, acto registral que tiene efecto retroactivo a la fecha de la inscripción provisional;

e) Inscrita definitivamente la sociedad, es razonado el testimonio y se extiende la patente de comercio por parte del registrador.

Además, tanto el Artículo 1730 del mismo cuerpo legal y el Artículo 46 del Código de Notariado son congruentes al establecer las estipulaciones del contenido del contrato social para las sociedades mercantiles en general:

- 1º. Objeto de la sociedad;
- 2º. Razón social;
- 3º. Domicilio de la sociedad;
- 4º. Duración de la sociedad;
- 5º. Capital y la parte que aporta cada socio;
- 6º. Parte de utilidades o pérdidas que se asigne a cada socio, fecha y forma de su distribución;
- 7º. Casos en que procederá la disolución de la sociedad antes de su vencimiento; y las bases que en todo caso de disolución deberán observarse para la liquidación y división del haber social;
- 8º. Cantidad que puede tomar periódicamente cada socio para sus gastos personales;
- 9º. Modo de resolver las diferencias que surjan entre los socios; y



10°. La forma de administración de la sociedad, y los demás pactos que acuerden los socios.

El Artículo 47 del Código de Notariado estipula específicamente los requisitos que además de los anteriores, deberá contener la escritura de constitución para la sociedad anónima, al preceptuar lo siguiente: “La escritura pública de constitución de sociedad anónima, además de los requisitos determinados en el artículo anterior, deberá contener los siguientes:

- 1°. Los nombres, generales y domicilio de los socios fundadores;
- 2°. La enunciación clara y completa del objeto de la empresa o negocio de que toma su denominación;
- 3°. El capital de la compañía, el número, valores y clases de las acciones en que se divide, las preferencias en el pago de dividendos y amortizaciones de las distintas series de acciones, si las hubiere; las primas que se estipularen en caso de redención y la forma y plazo en que los socios deben consignar su importe en la caja social;
- 4°. El monto del capital suscrito en el momento de la organización de la sociedad y la parte que esté efectivamente pagada;
- 5°. La forma de la administración; las facultades de los administradores; la manera de nombrarlos y las atribuciones que correspondan a la junta general de accionistas;
- 6°. Las fechas en que deben celebrarse las sesiones ordinarias de junta general de accionistas;



- 7°. La época fija en que debe formarse el inventario, el balance de inventario o cuadro de estado financiero y acordarse los dividendos;
- 8°. La parte de las utilidades que se destinan para formar el fondo de reserva; y
- 9°. El tanto por ciento de pérdida del capital social que debe causar la disolución de la sociedad antes del vencimiento de su plazo”.

Como se puede observar el Código de Notariado establece claramente las diferencias para faccionar la escritura social, la cual debe cumplir con requisitos de formalidad que no se exigen para un contrato común, por lo que claramente se establece en la normativa legal existente en torno a las sociedades mercantiles y en todo caso, es congruente en exigir la solemnidad en la constitución de una sociedad anónima.

Asimismo el Código de Notariado toma en cuenta los requisitos para la escritura pública de constitución de una sociedad en comandita, debido a que este tipo de sociedad existe una variante en cuanto a lo socios, por ello dentro de los requisitos exige la comparecencia como otorgantes de los socios gestores y de los comanditarios fundadores; y, si fuere sociedad en comandita por acciones, al igual que en la sociedad anónima, el número, serie y valor de cada acción; como la parte de capital efectivamente pagada y la forma y plazo en que los comanditarios deberán enterar el resto en las cajas de la sociedad y así mismo, las fechas en que deben celebrarse las sesiones ordinarias de la junta general.

3.3 Requisitos para inscribir en el Registro Mercantil una sociedad anónima

La sociedad anónima y la sociedad en comandita por acciones para ser inscritas en el Registro Mercantil, deberán cumplir con las estipulaciones mencionadas anteriormente para las sociedades mercantiles.

La inscripción en el Registro Mercantil, les otorga a este tipo de sociedades el derecho exclusivo de su razón social o de su denominación, la que deberá ser claramente distinguible de cualquier otra y no podrá ser adoptada por sociedad del mismo o semejante objeto, mientras subsiste inscrita la primera. Esta estipulación está regida por el Artículo 26 del Código de Comercio de Guatemala y es a lo que se le conoce con el nombre de principio de novedad, prioridad y exclusividad; para ello se realiza una investigación en el Registro Mercantil para determinar que no exista una sociedad ya inscrita con el nombre o razón social que se le desea dar a la nueva sociedad.

3.4. Obligaciones previas

- Pactar gastos y honorarios
- Objeto de negocio
- Establecer el domicilio de la sociedad
- Denominación
- Establecer el capital
- Plazo
- Número de acciones que aportará cada socio y el valor de cada una

- Sede de la sociedad
- Indicar quien será el representante legal
- Investigación previa sobre la razón o denominación social, es a lo que se le llama examen de novedad, se revisa si no existe otra sociedad con igual o similar denominación.

3.5 Trámite

- Se apertura una cuenta en un banco del sistema a nombre de la sociedad, sobre el capital pagado.
- Formalización de la escritura social, previo revisar aportaciones dinerarias y no dinerarias; se presenta la boleta de depósito realizada en un banco del sistema, la cual se deberá transcribir en la escritura constitutiva y agregar a los atestados, se consigna el nombre del representante legal (solo nombre porque aún no ha sido nombrado).
- El testimonio de la escritura social con duplicado o copia simple legalizada, se agrega al formulario el cual tiene un valor de Q.2.00 y se cubre el impuesto de timbre fiscal por Q.250.00 y un timbre fiscal de Q.0.50 por razón registral.
- Se ingresa al registro mercantil y se paga el arancel de Q.275.00 de base, más Q.6.00 por millar de capital autorizado y le asignan un número de expediente, los impuestos es sobre el capital autorizado.
- Calificación previa (examen de forma)

- Pasa al departamento jurídico, se revisa la escritura pública para verificar que cumpla con los requisitos legales; si no cumple con los requisitos legales el registrador en forma razonada, colocará previos por cinco días para que se subsane los errores.

Si no hubiere previos nos devuelven el testimonio original con la boleta del deposito del banco y se ordena la inscripción provisional asignándole el libro, folio y número de registro de la sociedades el libro de sociedades mercantiles; entregando una constancia de que la sociedad ha quedado inscrita provisionalmente; en este momento se nombra al representante legal en acta notarial y se inscribe en el libro de auxiliares de comercio, porque la sociedad ya tiene personalidad jurídica.

- Posteriormente se realizarán tres publicaciones en el diario oficial, por si existe alguna oposición, cancelando Q.15.00 por cada edicto; si no se realizaren las publicaciones en el lapso de 60 días, se ordenará la cancelación de la inscripción provisional.
- El plazo para que se presente oposición a la inscripción de la sociedad es de 8 días; Si hubiere oposición, se ventilará ante el Juez de Primera Instancia a través del trámite de los incidentes.
- No habiendo oposición se solicita la inscripción definitiva adjuntando a la solicitud, el testimonio original, las publicaciones realizadas y copia del nombramiento del representante legal; procede a la inscripción definitiva (con efectos retroactivos a la fecha de la inscripción provisional).



- Si se diera que la sociedad no fuere inscrita en forma definitiva en el Registro Mercantil, las operaciones que se realicen en nombre de la sociedad, las mismas se consideran realizadas como gestor de negocios y tendrán que ser canceladas en virtud de que la sociedad no fue inscrita.
- El registrador mercantil emite la patente de comercio, se le adhiere un timbre fiscal de Q.200.00; devolviendo el testimonio original razonado.

A partir de este momento la sociedad mercantil queda inscrita en el Registro Mercantil con la correspondiente razón social que le pertenece, con lo cual adquiere derecho exclusivo de la misma y el Registro Mercantil, no podrá inscribir otra sociedad con un nombre de similares características.



CAPÍTULO IV

4. Trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas y su regulación legal

La regulación legal de las sociedades mercantiles tiene su base en la Constitución Política de la República mediante la cual, se ha reconocido la libertad de industria, comercio y trabajo; consecuentemente la libertad de constituir una sociedad mercantil.

El Código de Comercio de Guatemala reconoce cinco tipos de sociedades mercantiles, siendo la sociedad colectiva, la sociedad en comandita simple, la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima y la sociedad en comandita por acciones.

Analizando las leyes guatemaltecas, especialmente el Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República, que regula tanto a la persona jurídica que conforma la sociedad mercantil desde su constitución hasta su liquidación, específicamente la sociedad anónima que es la más frecuente en Guatemala; asimismo, en el artículo 74 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, se regula el plazo de dos años contados a partir de la vigencia de la mencionada Ley, para que las sociedades accionadas reguladas en el Código de Comercio de Guatemala, que hayan emitido acciones al portador antes de que la referida ley entrara en vigencia, procedan a realizar la conversión de las acciones al portador por acciones



nominativas; vencido ese plazo únicamente se podrán ejercer los derechos que incorporan las acciones nominativas.

En el Artículo referido el legislador dejó establecido, que para el caso de las acciones al portador que no hubieren sido convertidas a acciones nominativas, deberá seguirse el procedimiento que estipula el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala, que regula el trámite para la reposición de acciones al portador ante juez de primera instancia cuando se trata de la destrucción o pérdida de las referidas acciones; pero no regula lo relativo a la conversión de acciones al portador a nominativas, por lo que el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala no podrá aplicarse para dicha conversión, porque no establece el trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas por lo que es necesaria su regulación legal.

Cabe comentar que el legislador no previó algunos aspectos que son tan importantes, ya sea para establecer un trámite para realizar la conversión de acciones al portador a acciones nominativas, después de vencido el plazo de dos años que establece la Ley de Extinción de Dominio, como tampoco deja claro que dicha conversión pueda tener validez después de vencido el plazo mencionado, porque solo establece que deberá seguirse el trámite establecido en el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala, lo cual resulta inoperante debido a que al vencer dicho plazo ya no debe existir acciones al portador y quienes no hayan realizado la conversión ya no podrán ejercer los derechos que incorporan esas acciones, lo cual sí queda claro en lo regulado en la Ley de Extinción de Dominio.

El no dejar claro si las acciones al portador pierden eficacia o si el tenedor de dichas acciones puede realizar la conversión, provoca inseguridad para los socios de las sociedades accionadas existentes en Guatemala, debido a que podría dar margen a que personas inescrupulosas hagan mal uso de las acciones al portador que no pudieron ser convertidas a nominativas.

Las Sociedades anónimas y las sociedades en comandita por acciones que existen en Guatemala, deberán tener sumo cuidado en realizar la conversión de las acciones, debido a que las acciones al portador no tienen un registro como lo tienen las acciones nominativas, por lo que se hace necesario señalar el interés en llevar a cabo una investigación que permita establecer que trámite van a seguir las personas que tengan en su poder acciones al portador y que por alguna razón no realizaron la conversión a nominativas y las consecuencias desde el punto de vista jurídico, doctrinario e institucional con relación a las normas existentes y la forma en que por seguridad jurídica deben establecerse disposiciones legales que garanticen en forma legal el trámite a seguir.

Establecer un trámite para realizar la conversión de acciones al portador a acciones nominativas tiene ventajas, como las siguientes:

- a) Garantizar que las sociedades accionadas existentes en el país puedan establecer el trámite a seguir en la conversión de las acciones al portador a acciones nominativas;

b) **Garantizar los derechos incorporados a las acciones al portador que no pudieron ser convertidas a nominativas.**

El efecto jurídico derivado de establecer un trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas es: Conferir certeza jurídica a las sociedades accionadas para que si las acciones al portador que no pudieron ser convertidas a nominativas, en el plazo de dos años establecido en la Ley de Extinción de Dominio, quede claro si procede su conversión y se regule el trámite para ello.

Lo relativo a los títulos de las acciones de una sociedad accionada, se encuentra regulado en el apartado correspondiente a las acciones en el Código de Comercio de Guatemala; el cual estipula las clases de acciones, emisión de acciones, los derechos que el título de las acciones incorpora a su propietario, el contenido de los títulos; así como el Artículo 108 del cuerpo legal citado, que es específico en la regulación de las clases de acciones y el mismo fue reformado por el Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio, el cual da cabida únicamente a la emisión de acciones nominativas y la supresión de las acciones al portador.

Mediante el Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio se reforma el Artículo 108 del Código de Comercio de Guatemala el cual queda así: “Las acciones deberán ser nominativas. Las sociedades anónimas constituidas antes de la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, cuyo pacto social les faculte a emitir acciones al portador y tengan pendiente la emisión de acciones, deberán realizarla únicamente con acciones

nominativas.” También el Artículo 74 de la referida ley establece el plazo de dos años, contados a partir de la vigencia de la misma, para que las sociedades anónimas y las sociedades en comandita por acciones, que hayan emitido acciones al portador antes del inicio de la vigencia de la ley relacionada, procedan a efectuar la respectiva conversión de acciones nominativas; estableciendo un plazo de treinta días después del vencimiento de los dos años para que las sociedades den aviso al Registro Mercantil de haber dado cumplimiento a la referida disposición e informado de las acciones al portador que no hubieren sido convertidas a acciones nominativas.

Asimismo, establece que las acciones al portador que no hubieren sido convertidas a acciones nominativas, deberá seguirse el procedimiento estipulado en el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala; el inconveniente que presenta esta disposición es que el Artículo 129 del código indicado, solo establece el trámite para el caso de destrucción o pérdida de acciones al portador mediante solicitud de reposición ante el Juez de Primera Instancia, el que se realizará mediante el trámite de jurisdicción voluntaria judicial; el cual regula: “Destrucción o pérdida de acciones.

En caso de destrucción o pérdida de acciones al portador, el interesado podrá solicitar su reposición ante el juez de Primera Instancia del domicilio de la sociedad, proponiendo información para demostrar la propiedad y preexistencia del título cuya reposición se solicita.

El juez, con notificación a la sociedad emisora, mandará publicar la solicitud en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación en el país; la publicación se hará tres veces, con intervalos de cinco días por lo menos, y no habiendo oposición, se ordenará que sea repuesto el título, previo otorgamiento de garantía adecuada, a juicio del juez.

La garantía cubrirá como minimum el valor nominal del título y caducará en dos años desde la fecha de su otorgamiento, sin necesidad de declaratoria alguna.

Para reposición de los títulos nominativos no se requiere la intervención judicial; queda a discreción de los administradores de la sociedad exigir o no la prestación de garantía.”

Analizando el artículo anterior, recuperar los títulos extraviados o deteriorados de las acciones nominativas no representa ningún inconveniente, debido a que los mismos tienen un número de registro y además la administración de la sociedad tiene un libro de registro de los títulos de acciones emitidos; pero no es así para los títulos de acciones al portador porque estos no cuentan con un número de registro y el referido artículo regula un trámite judicial pero solo para deterioro o pérdida de los mismos.

Queda claro que la Ley de Extinción de Dominio no regula el trámite que deba seguirse para la conversión de acciones al portador en nominativas, después del plazo de los dos años que ésta ley regula para exista solo acciones nominativas.

Evidentemente concluido el plazo fijado para la conversión de las referidas acciones, se tomará necesario la supresión del Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala, porque su existencia sería innecesaria en virtud de que ya no existirán acciones al portador en las sociedades accionadas; por lo que se considera necesario reformar el Artículo 74 de la Ley de Extinción de Dominio para establecer un trámite para la conversión de las acciones al portador a nominativas, si aun quedaren sin ser convertidas después del plazo de los dos años fijados para ello.

Pensemos en un caso hipotético, que al vencimiento del plazo antes referido existieran acciones al portador extraviadas, el Artículo 129 del Código de Comercio únicamente faculta al Juez de Primera Instancia para reponer las acciones al portador extraviadas o que se han destruido y que exista procedimientos que no han concluido al término de dicho plazo, al momento que el Juez ordene su reposición, legalmente no existe procedimiento establecido para que se de la conversión de dichas acciones a nominativas; entonces ¿que sucederá si los tenedores de las referidas acciones no estarían dispuestos a perder el valor del monto, ni los derechos que incorporan las acciones que posean y que han sido repuestas?. Es una interrogante a la cual no le encontramos respuesta en la ley.

4.1 Importancia de Reformar la Ley de Extinción de Dominio para establecer un trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas

Como ya hemos visto que la Ley de Extinción de Dominio establece un plazo de dos

años, para que las sociedades accionadas realicen la conversión de las acciones al portador a nominativas y deja abierta la posibilidad de que pasado dicho plazo, si todavía existen acciones al portador se pueda realizar su conversión mediante el trámite establecido en el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala, pero como ha quedado establecido que éste trámite únicamente es para la reposición por pérdida o destrucción de las acciones al portador, se torna necesario hacer un planteamiento de reforma a la Ley de Extinción de Dominio para establecer un trámite de conversión de dichas acciones, si por alguna razón no se logro la conversión total de las mismas.

Cabe mencionar que según el trabajo de campo realizado en el departamento jurídico del Registro Mercantil a través de entrevistas y cuestionarios elaborados que resolvieron los profesionales del derecho que asesoran esa institución, expresan que existe gran cantidad de acciones al portador que han emitido las sociedades accionadas, sobre todo la sociedad anónima que es la sociedad por excelencia la más frecuente en Guatemala.

Debido a la investigación que se ha realizado en cuanto a la existencia de mayor cantidad de acciones al portador en circulación y que no cabe duda generará inconvenientes en el proceso de conversión en el plazo establecido para ello, se considera necesario establecer un trámite para realizar dicho trámite después de los dos años fijados para el efecto.

También se les pregunto acerca de su criterio como administradores de justicia en el ramo civil, sobre lo establecido en el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala e indicaron que el referido artículo únicamente les faculta para resolver peticiones en relación a la reposición de acciones al portador por pérdida o destrucción, mismo que se lleva a cabo mediante el trámite de jurisdicción voluntaria judicial, no están facultados para resolver sobre la conversión de acciones al portador a nominativas

4.2 Efectos jurídicos derivados de la falta de trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas

Los efectos jurídicos que se producen al no existir un trámite para realizar la conversión de acciones al portador a nominativas, para los accionistas de sociedades accionadas y sobre todo de las sociedades anónimas, siendo ésta la sociedad más frecuente en nuestro país debido a las facilidades que presenta en el tráfico mercantil, son serias porque siendo el derecho mercantil poco formalista para que se facilite el comercio, debe existir una normativa legal clara para que las personas que realizan el comercio de manera lícita puedan contar con procedimientos que les permita efectuar rapidez y seguridad las negociaciones mercantiles . Si bien es cierto que en la actualidad existe mecanismos para desarrollar actividades reñidas con la ley y que parezcan lícitas, es necesario buscar las técnicas adecuadas para que quienes desarrollan actividades lícitas puedan demostrar ante las autoridades



correspondientes que se dedican a actividades mercantilizadas de buena fe y que proceden de actos comerciales lícitos.

Por lo tanto los efectos jurídicos derivados de la falta de trámite para la conversión de acciones al portador a nominativas, afectaría gravemente a los accionistas que por diversas razones, no lograrán que se de la conversión de sus acciones dentro del plazo establecido en la ley para ese efecto; porque si nos situamos en la posición de los órganos jurisdiccionales que al presentárseles las peticiones para que resuelvan conforme al trámite establecido en el Artículo 129 del Código de Comercio, no están facultados para resolver favorablemente, lo cual crea un vacío legal y quedarían los casos sin resolver porque ninguna ley presenta la solución para que se pueda resolver supletoriamente.

4.3 Propuesta de reforma de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto Número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala

PROYECTO DE REFORMA

**PROYECTO LEGISLATIVO PARA REFORMAR EL ARTÍCULO 74 DE LA LEY
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**

ORGANISMO LEGISLATIVO

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA



DECRETO NÚMERO _____

El Congreso de la República de Guatemala

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional impongan las leyes.

CONSIDERANDO:

Que el actual Código de Comercio de Guatemala responde a los requerimientos del derecho mercantil moderno, regulando las diferentes instituciones de comercio, entre estas las sociedades accionadas como la sociedad anónima y la sociedad en comandita por acciones; ambas como su denominación lo indica están constituidas por un capital dividido y representado por acciones, las cuales son emitidas mediante títulos valor que incorporan el valor que representan y derechos a quienes las poseen ya sea como propietarios, usufructuarios o en copropiedad.

CONSIDERANDO:

Que actualmente la nueva Ley de Extinción de Dominio que entró en vigencia recientemente, ha venido a modificar el Código de Comercio de Guatemala en lo

relativo a las acciones al portador, medida que en la realidad sí se ajusta a los requerimientos del tráfico mercantil, porque éste ha evolucionado y es necesario evitar que se cometan actos ilícitos que de alguna manera afectan la buena fe de los comerciantes sociales que por una u otra razón poseen acciones al portador.

CONSIDERANDO:

Que la Ley de Extinción de Dominio regula cambios a la normativa mercantil, específicamente a la conversión de acciones al portador a nominativas, pero no establece el procedimiento idóneo para realizar dicha conversión después de los dos años que la misma establece para realizar esta conversión.

CONSIDERANDO

Que el Estado debe velar porque las disposiciones que regulan la conversión de las acciones al portador por nominativas queden plenamente establecidas en su tramitación, dando seguridad jurídica al comerciante, siendo su regulación contundentemente clara para su registro respectivo conforme a derecho, que redunden en la legalidad de la conversión de acciones y que el Estado está obligado a velar por la seguridad del derecho mercantil, por lo que debe regularse el trámite de la indicado.



POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala;

DECRETA:

La siguiente:

**REFORMAS AL ARTÍCULO 74 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO,
DECRETO NÚMERO 55-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE
GUATEMALA**

ARTÍCULO 1. Se adiciona el párrafo cuarto al Artículo 74, el cual queda así:

“Artículo 74. En el caso de las acciones al portador que no hubieren sido convertidas a acciones nominativas en el plazo establecido, deberá seguirse el procedimiento en la vía de los incidentes ante el Juez de Primera Instancia del Ramo Civil, previa comprobación de propiedad del tenedor, con audiencia a la sociedad de que se trate y al Registro Mercantil”.

Artículo 2. El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario de Centro América, órgano oficial del Estado y será aplicable



para las sociedades anónimas y sociedades en comandita por acciones que tengan en circulación títulos de acciones al portador, después de vencido el plazo de dos años establecido en la Ley de Extinción de Dominio y que no hayan sido convertidas a acciones nominativas.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE GUATEMALA A LOS... DÍAS, DEL MES DE... DEL AÑO...

CONCLUSIONES

1. El Artículo 129 del Código de Comercio, no faculta a los órganos jurisdiccionales para resolver la conversión de acciones al portador a nominativas después del plazo de dos años que fija la Ley de Extinción de Dominio, por lo cual se crea un vacío legal y quedarían los casos sin resolver porque ninguna ley presenta la solución para que se pueda resolver supletoriamente.
2. La sociedad anónima tiene capital dividido y representado por acciones, las cuales son nominativas y las mismas son registradas en un libro que la administración de la sociedad tiene para el efecto, en las que se expresa el número de serie, lo que facilita su reposición en caso de pérdida o deterioro.
3. La importancia de establecer un trámite para la conversión de las acciones al portador a nominativas, después del plazo que establece la ley, radica en garantizar certeza jurídica a quienes sean tenedores de dichas acciones.





RECOMENDACIONES

1. Que el Congreso de la República de Guatemala, al regular el trámite de las aportaciones nominales, se debe sancionar a las sociedades mercantiles representadas por acciones al portador estén obligadas a iniciar el trámite respectivo para no ser sancionadas o que las acciones les sean canceladas.
2. Que el Congreso de la República de Guatemala proceda a modificar el Artículo 215 numeral 5º. del Código de Comercio, para que quede regulado en la ley y que no sea el Registro Mercantil quien fije el monto mínimo del capital, inicial operaciones una sociedad mercantil extranjera que desea hacer inversión en el país, para que cumpla con los requisitos que se le exigen a la sociedad anónima.
3. Que el Organismo Ejecutivo presente una iniciativa de ley ante el Congreso de la República de Guatemala, para reformar el Artículo 74 de la Ley de Extinción de Dominio, en virtud que el Artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala, no regula el trámite a seguir para la conversión de acciones al portador a nominativas después del plazo de dos años que dicha ley fija.
4. Que el Congreso de la República modifique lo relativo a la emisión de títulos de acciones nominativas de las sociedades mercantiles, los cuales deberán llenar todos los requisitos de ley, dejando sin efectos los títulos al portador, con lo cual daría mayor certeza jurídica al título.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de sociedades**. Guatemala: Ed. Artemis, 2008.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1979.
- Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A., 1999.
- LÁZARO, Diego Baltazar. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Ediciones y Servicios, 1998..
- MELGAR, Giovanni. **Derecho societario accionado**. (s.e.). Guatemala, C.A., 2006
- MELGAR, Giovanni. **El socio, el accionista y los títulos valores dentro del derecho societario accionado**. (s.e.). Guatemala, C.A. 2007
- PUENTE Y F. Arturo, Y Calvo, Marroquín. **Derecho mercantil banca y comercio**. España: Ed. Banca y Comercio, 1987.
- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. México: Ed. Jurídica, 1978.
- VASQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Serviprensa, 1978.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2002.

Legislación:

- Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente promulgada el 31 de mayo de 1985.
- Código de Comercio de Guatemala**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.
- Código Civil**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 106, 1963.



Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 107, 1963.

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

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 973.

Código de Notariado. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 314, 1946.

Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 37-92, 1992.