

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

**LA NECESIDAD DE CREAR UN MARCO JURÍDICO ESPECÍFICO, QUE REGULE LO
RELATIVO A LAS EMPRESAS FAMILIARES EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA**



LUÍS FERNÁNDO CONTRERAS ARAGÓN

GUATEMALA, AGOSTO DE 2017

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

**LA NECESIDAD DE CREAR UN MARCO JURIDICO ESPECÍFICO, QUE REGULE LO
RELATIVO A LAS EMPRESAS FAMILIARES EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUÍS FERNÁNDO CONTRERAS ARAGÓN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, agosto de 2017

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
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. Fernando Antonio Chacón Urizar

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 la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



USAC

TRICENTENARIA

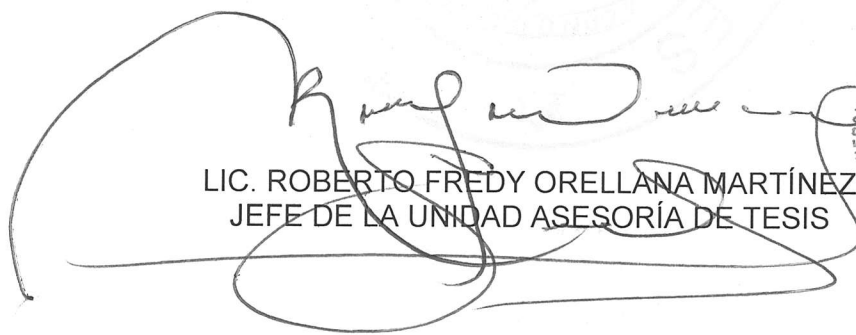
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiséis de junio de dos mil diecisiete.

Atentamente pase al (a la) LICENCIADO (A) **MARVIN OMAR CASTILLO GARCÍA**, en sustitución del (de la) asesor (a) propuesto (a) con anterioridad LICENCIADO (A) IRMA ARRIAZA SAGASTUME, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **LUÍS FERNÁNDO CONTRERAS ARAGÓN**, intitulado **“LA NECESIDAD DE CREAR UN MARCO JURÍDICO ESPECÍFICO QUE REGULE LO RELATIVO A LAS EMPRESAS FAMILIARES EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a la) estudiante, si así lo estima conveniente la modificación del bosquejo preliminar de temas y de las fuentes de consulta originalmente contempladas, asimismo, el título del punto de tesis propuesto. 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.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



c.c. Unidad de Tesis
RFOM/srrs.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala





OFICINA JURÍDICA
Licenciado Marvin Omar Castillo García
8 avenida 10-24, edificio Alcove, Tercer Nivel Oficina 304, Zona 1 ciudad
Teléfono 5827- 4767

Guatemala 11 de julio de 2017

Licenciado
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Orellana Martínez:

En atención a providencia de esa unidad, de fecha veintiséis de junio de dos mil diecisiete, se me nombro asesor de tesis del perito contador **LUIS FERNANDO CONTRERAS ARAGÓN**, quien elaboró el trabajo de tesis que se intitula "**LA NECESIDAD DE CREAR UN MARCO JURÍDICO ESPECÍFICO, QUE REGULE LO RELATIVO A LAS EMPRESAS FAMILIARES EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA.**" Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente **DICTAMEN**:

En relación al tema investigado, manifiesto que procedí a realizar las observaciones, correcciones, recomendaciones y los comentarios pertinentes, de conformidad con el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual, me permito informar lo siguiente:

- a) El trabajo de tesis elaborado, cuenta con un contenido técnico y científico que examina la importancia que la legislación mercantil ha ido tomando en Guatemala, especialmente desde el punto de vista científico, que a través del análisis y la síntesis constituye un estudio integral sobre el tema y proporciona un aporte al derecho mercantil y a la realidad nacional.
- b) Se determinó que la investigación es clara y objetiva, ya que el sustentante utilizó los métodos deductivo, inductivo, analítico, sintético, descriptivo, documental y jurídico, para la interpretación de leyes guatemaltecas e internacionales, adicionalmente se desarrollaron las técnicas adecuadas para resolver el problema planteado, con lo cual comprueba la hipótesis conforme la proyección científica de la investigación y en mi opinión fueron adecuadamente aplicadas.

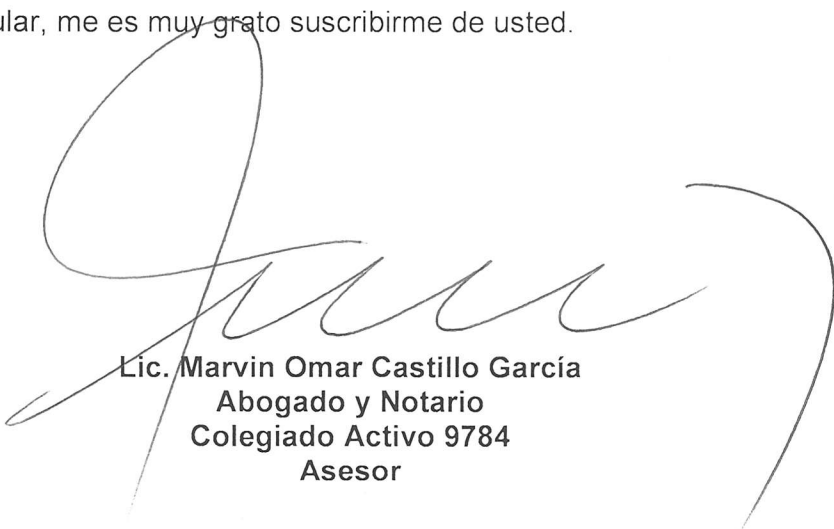


- c) Así mismo, el trabajo de investigación de campo desarrollado por el sustentante es amplio, objetivo y conciso y los cuadros estadísticos están acordes a la realidad de la problemática planteada.
- d) En cuanto a la redacción utilizada en esta investigación, se considera que es adecuada, congruente, de fácil comprensión y cada uno de los temas guarda relación con la estructura de la tesis.
- e) El aporte científico que proporciona el presente trabajo, considero constituye una contribución sumamente importante y muy valiosa, que demuestra la importancia de crear el marco jurídico, su correcta interpretación y posterior aplicación.
- f) La conclusión discursiva planteada en la investigación, considero que es adecuada, expone claramente la problemática que se enfocó en este trabajo, la fundamentación jurídica y reflejan las posibles soluciones al tema expuesto.
- g) En cuanto a la bibliografía, en la cual se apoya este trabajo, autores que se han citado, la base legal y la doctrina utilizada son adecuadas y se encuentran muy bien enfocadas a los temas tratados y analizados.
- h) Hago constar que entre el sustentante de la presente investigación y mi persona no existe ningún parentesco consanguíneo.

Por lo anteriormente expuesto, considero que el trabajo de tesis, reúne los requisitos legales establecidos, **POR TANTO:** Emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto que se continúe el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me es muy grato suscribirme de usted.

Atentamente,



Lic. Marvin Omar Castillo García
Abogado y Notario
Colegiado Activo 9784
Asesor

Lic. Marvin Omar Castillo García
Abogado y Notario



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 10 de agosto de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUÍS FERNÁNDO CONTRERAS ARAGÓN, titulado LA NECESIDAD DE CREAR UN MARCO JURÍDICO ESPECÍFICO, QUE REGULE LO RELATIVO A LAS EMPRESAS FAMILIARES EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIO
GUATEMALA, C. A.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
DECANO
GUATEMALA, C. A.



DEDICATORIA

A DIOS:

Porque en su infinita misericordia está conmigo en cada momento de la vida, quien me ha guiado para obtener este logro.

A MIS PADRES:

Juana Sofía Aragón Vásquez, Angelita Barrera (Q.E.P.D.) y Justo Alberto Contreras (Q.E.P.D.) por amor y apoyo incondicional, quienes con esfuerzo y consejos guiaron mi caminar.

A MI ESPOSA:

Jennyfer Lysseth Molina Espino, por ser mi mejor amiga, brindarme su apoyo incondicional, amarme profundamente y permitirme ser parte de su vida.

A MIS HIJOS:

A mis cuatro hermosos hijos Jenny Fernanda, Fernando Andreé, María Valentina y María Antonella, que llenan mi vida de amor, alegrías y motivación, siempre estarán en el centro de mi corazón.

A MIS HERMANOS:

Blanca Dina y Karla Virginia y Rony Geovanni (Q.E.P.D.) siempre estarán presentes en mi corazón, por todas las alegrías y tristezas que hemos compartido y superado juntos.

A MI SUEGROS Y CUÑADOS:

Por sus oraciones y apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS:

A quienes tengo alta estima y aprecio, por su apoyo incondicional en los momentos más difíciles y por disfrutar como propios mis triunfos y alegrías.

A:

A la Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser la casa de estudios que abrió sus puertas para brindarme una formación profesional, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



PRESENTACIÓN

La presente investigación pertenece a la rama del derecho mercantil; se desarrollará en la importancia de reformar el Código de Comercio, cuyo objeto es adicionar un marco jurídico específico, que regule lo relativo a las empresas familiares, para responder a las necesidades jurídicas de los grupos familiares que a través del comercio de bienes y servicios, generan sus propias fuentes de empleo e ingresos económicos.

El sujeto de estudio es la forma en que se gobierna el Estado de Guatemala, que en el ordenamiento jurídico no ha regulado lo relativo a las empresas familiares, situación que no permite que estas empresas sean reconocidas como sujetos del derecho mercantil, en consecuencia se les dificulta el acceso al financiamiento necesario para crecer comercialmente y subsistir de generación en generación.

La presente investigación, se centra en brindar un análisis situacional de las empresas familiares en Guatemala y establecer la importancia de crear el marco jurídico que las regule de forma específica. El análisis fue realizado partiendo de lo general a lo particular, a través de una investigación cualitativa, realizada en el período comprendido del 30 de junio al 30 de diciembre de dos mil dieciséis.

Con la investigación realizada, se pretende aportar académicamente una herramienta de consulta a comerciantes, profesionales, estudiantes y a quienes tienen facultades en el ámbito legislativo, para regular lo relativo a las empresas familiares y fortalecer el ordenamiento jurídico guatemalteco.



HIPÓTESIS

La variable independiente del planteamiento de la hipótesis la constituye la no regularización legal de las empresas familiares dentro del derecho societario y la variable dependiente estriba en el incumplimiento por parte del Estado de Guatemala de no promover y garantizar a la sociedad, la seguridad jurídica, el ejercicio de la actividad comercial y la libre asociación.

La hipótesis planteada es de tipo general, tomando como sujeto de estudio a las empresas familiares y la forma en que se gobierna el estado de Guatemala, con el objeto de establecer la importancia y necesidad de fortalecer la legislación.

La creación del marco normativo específico que regule las empresas familiares en la sociedad guatemalteca, permite viabilizar de forma sencilla y eficiente lo relativo a su constitución, integración, funcionamiento, representación, desarrollo y extinción. La representatividad de la muestra obtenida para realizar la investigación, proviene de información brindada por comerciantes individuales y abogados litigantes en el ámbito del derecho de sociedades.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis formulada se comprobó, estableciendo la necesidad de crear un marco jurídico específico por parte del Estado de Guatemala, que regule lo relativo a las empresas familiares. A través del método analítico se establecieron las ventajas y desventajas de regular a las empresas familiares; con el método sintético se determinó la importancia de crear procedimientos sencillos; el método inductivo señaló el rol de la empresa familiar en la sociedad y el método deductivo indicó su regulación en el país. El análisis de la legislación interna y la información brindada por comerciantes individuales y abogados litigantes en el ámbito del derecho de sociedades, constituyen la muestra obtenida para realizar la investigación

La interpretación de la legislación interna y de otras legislaciones que regulan las empresas familiares, constituye el factor hermenéutico de la investigación, realizando de forma puntual la propuesta de solución al problema de forma pragmática, aspectos que sirvieron de base para determinar el efecto que se espera obtener y que constituye la parte subjetivo es decir el factor filosófico de la investigación.



ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|-------------|
| Introducción..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|--|----|
| 1. El derecho mercantil y comercial..... | 1 |
| 1.1 Antecedentes..... | 1 |
| 1.2 Definición de derecho mercantil..... | 6 |
| 1.3 Características fundamentales del derecho mercantil..... | 8 |
| 1.4 Principios del derecho mercantil..... | 12 |
| 1.5 Derecho de sociedades..... | 13 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|----|
| 2. La empresa mercantil en la doctrina y la legislación..... | 19 |
| 2.1 Consideraciones generales..... | 19 |
| 2.2 Definición de empresa mercantil..... | 22 |
| 2.3 Naturaleza jurídica de la empresa mercantil..... | 24 |
| 2.4 Principios que inspiran a la empresa mercantil..... | 27 |
| 2.5 Características fundamentales que distinguen a la empresa mercantil..... | 28 |
| 2.6 Elementos que integran a la empresa mercantil..... | 29 |
| 2.7 Tipos de empresa mercantil..... | 31 |
| 2.8 Función y fines de la empresa mercantil..... | 33 |
| 2.9 Marco jurídico de la empresa mercantil..... | 35 |



CAPÍTULO III

| | Pág. |
|--|-------------|
| 3. La situación de las empresas familiares en el ordenamiento jurídico guatemalteco..... | 37 |
| 3.1 Antecedentes..... | 37 |
| 3.2 Definición..... | 39 |
| 3.3 Características..... | 39 |
| 3.4 Principios que lo fundamentan..... | 40 |
| 3.5 Conformación de la empresa familiar..... | 42 |
| 3.6 Análisis de la legislación comparada..... | 43 |
| 3.7 Análisis comparativo de lo que sucede en el caso de la empresa mercantil..... | 53 |
| 3.8 Ventajas..... | 56 |
| 3.9 Desventajas..... | 59 |

CAPÍTULO IV

| | |
|---|----|
| 4. Necesidad de que se cree una ley específica que regule el Funcionamiento de las empresas mercantiles en el ordenamiento jurídico guatemalteco..... | 61 |
| 4.1 Entrevistas..... | 61 |
| 4.2 El funcionamiento y organización de las pequeñas y medianas empresas..... | 64 |



| | |
|---|-------------|
| 4.2.1 Definición de pequeña y mediana empresa..... | 65 |
| 4.2.2 Características..... | 66 |
| | Pág. |
| 4.2.3 Ventajas y desventajas de las pequeñas y medianas empresas..... | 67 |
| 4.3 Bases para la conformación de un marco normativo que regule las empresas familiares..... | 73 |
| 4.4 La conformación de las empresas familiares dentro del marco normativo que regule las sociedades familiares para las pequeñas y medianas empresas..... | 77 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 85 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 87 |

INTRODUCCIÓN

La sociedad guatemalteca en el ámbito mercantil o comercial, evoluciona constantemente como la mayoría de las sociedades en el mundo, manifestando necesidades que esperan especial atención para la creación de procedimientos prácticos y sencillos, que agilicen y faciliten las actividades propias del comercio, evidentemente en búsqueda de un crecimiento social, comercial y personal.

Respecto a las empresas mercantiles en Guatemala, un buen porcentaje se conforman con familiares, conocidas legalmente en otras sociedades como empresas familiares, sin embargo en nuestro país existe muy poca o vaga legislación al respecto de las vicisitudes que se observan, derivado precisamente de que sus miembros son integrantes de la misma familia, por lo que se hizo un análisis comparativo de lo que sucede en el caso de una empresa familiar propiamente dicha y una empresa mercantil.

La hipótesis formulada se comprobó, estableciéndose la necesidad de crear un marco jurídico específico, que regule lo relativo a las empresas familiares y la importancia de éstas en la sociedad guatemalteca.

Los métodos empleados fueron los siguientes: analítico, con el que se establecieron las características, las ventajas y desventajas que representa la figura de las empresas familiares; el sintético determinó la importancia de la creación de procedimientos



sencillos y prácticos; el inductivo señaló el rol de la empresa mercantil en el desarrollo de la sociedad y el deductivo indicó su regulación en el país.

Las técnicas que se utilizaron al desarrollar la tesis fueron: la documental, fichas bibliográficas y entrevistas, con las cuales se recolectó la información doctrinaria actual relacionada con el tema investigado.

La investigación se dividió en cuatro capítulos: en el primero se analiza el derecho mercantil, sus antecedentes, principios y los aspectos más importantes; en el segundo se aborda lo relativo a la empresa mercantil en la doctrina y la legislación; el tercero se refiere a la situación de las empresas familiares en el ordenamiento jurídico guatemalteco, con un análisis de lo que sucede en el caso de las empresas mercantiles y el cuarto, abarca la necesidad de crear una ley específica que regule lo relativo a las empresas familiares en el ordenamiento jurídico guatemalteco, presentando los resultados de entrevistas realizadas como trabajo de campo.

La tesis constituye un aporte científico y de útil consulta para profesionales, estudiantes, comerciantes, usuarios, representantes y entidades reguladoras, ya que aborda de forma integral todo lo relativo a las empresas familiares.

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil y comercial

El derecho en términos generales refleja los intereses y los conflictos de las diferentes clases sociales; pero si en alguna rama no es difícil detectar ese reflejo es el derecho mercantil. Esta rama del derecho está vinculada con el sistema capitalista, lo que debe significar en última instancia es hacer realidad la prevalencia del interés social sobre el particular de manera que el comercio realizado por los hombres y mujeres contribuya al progreso social.

1.1 Antecedentes

Para abordar el tema de los antecedentes del surgimiento del Derecho Mercantil o Comercial primeramente se tiene que considerar las diferentes épocas de la historia de la humanidad. Por ejemplo: "...en la antigüedad, en donde florecieron culturas como la de los egipcios, fenicios, los persas, los chinos; se desarrollaron actividades propias del comercio especialmente por la vía marítima, en donde ya se manejaban conceptos como el préstamo en la gruesa ventura..."¹. Esta consistía en que un sujeto hacía un préstamo a otro, el cual estaba condicionando el pago hasta el tiempo en que el navío partiera y regresara sin haberle ocurrido un siniestro o cualquier otra clase de

¹ Calderón Vásquez, Sherly Alejandra. **Métodos no tradicionales de resolución de conflictos y la importancia de regular su incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco en materia mercantil.** Pág. 5

accidente; también se encuentra la echazón, que es el antecedente más antiguo de la avería gruesa.

En esta época también se ha señalado la importancia que en el comercio ha introducido Roma a la humanidad. El Doctor Villegas Lara al referirse a ello, ha indicado que: “en Roma no existió la división tradicional del derecho privado. No se dio un derecho mercantil en forma autónoma. El jus civile era un universo para toda relación de orden privado.”²

Seguidamente, tuvo gran relevancia la evolución que ha tenido el Derecho Mercantil o Comercial en la edad media, con el aparecimiento de la burguesía en las villas y pueblos, y se ha señalado que la burguesía la importancia de su aparición no radica en los bienes territoriales, sino en la riqueza monetaria que produce el tráfico comercial, por el estímulo que la monarquía le da a los comerciantes en su función.

Los comerciantes en esa época se organizaron en las denominadas corporaciones, las que se regían por estatutos que contenían reglas de derecho que regulaban el comercio, además los derechos y obligaciones de los comerciantes.

En esta época se aporta entre otros la letra de cambio, las sociedades mercantiles, el contrato de seguro, así como el inicio del registro mercantil. Adicionalmente, se reconoce que el derecho mercantil toma toda su autonomía del derecho civil, y el autor citado, el Doctor Villegas Lara indica: “El derecho mercantil principiará a caminar por sus propios medios tratando de estructurar una doctrina plasmada en leyes capaces

² Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 28

de regir un fenómeno tan cambiante como el tráfico mercantil. Todo lo que se haya hecho a partir de esa época por esta materia se debe, pues a las necesidades reales de la nueva clase comerciante.”³

Ahora bien, en la época moderna, tuvo gran trascendencia las prestaciones de expansión de los dominios que tenían España, Inglaterra, Francia, Holanda, Italia. Además estos países buscaban nuevas rutas para nuevos mercados, es así como se da el descubrimiento de América.

El derecho mercantil continuaba conservando su carácter de ser un derecho para los comerciantes. En 1807 en Francia, Napoleón Bonaparte, promulga un Código para el Comercio, y el derecho mercantil deja de ser exclusivo para los comerciantes y se convierte en un derecho que rige las relaciones que se dan en el comercio no importando que los sujetos sean o no comerciantes. “Nace así la etapa objetiva del derecho mercantil”⁴. El autor ya citado, señala como datos relevantes en esta época que “la revolución industrial, los inventos importantes en la ciencia, exigieron esa objetivación que durante largo período inspiró a códigos en el mundo entero.”⁵

El derecho en términos generales refleja los intereses y los conflictos de las diferentes clases sociales; pero si en alguna rama no es difícil detectar ese reflejo es el derecho mercantil. Esta rama del derecho está vinculada con el sistema capitalista, lo que debe

³ **Ibid.** Pág. 31

⁴ **Ibid.**

⁵ **Ibid.**

significar en última instancia es hacer realidad la prevaencia del interés social sobre el particular de manera que el comercio realizado por los hombres y mujeres contribuya al progreso social.

Por lo expuesto arriba, el derecho mercantil ha evolucionado de tal manera que actualmente se estudia en forma detallada distintas instituciones, como lo expone el autor citado indicando que “en la actualidad el derecho mercantil estudia la actividad profesional del comerciante, los medios que facilitan la circulación de las mercancías, los bienes o cosas mercantiles, (empresa, títulos de crédito, mercancías) las reglas de comercio nacional e internacional, la propiedad industrial, los procedimientos para reclamar la solución de un conflicto de intereses; en fin su contenido amplio proveniente de actividades sujetas a constante cambio hacen que este derecho sea uno de los más nutridos en experiencias que muchas veces rebasan la previsión del legislador.”⁶

Tal y como se ha venido refiriendo respecto a la historia o el surgimiento del Derecho Mercantil, esto se ha hecho a nivel internacional, sin embargo, cabe referirse a lo que ha sucedido en el caso de Guatemala, y como lo indica el autor citado en el país en la época de la colonia, regía un sistema jurídico que tenía como antecedente la legislación española; entre las leyes que regían y que contenían normas que reflejarían la actividad comercial, se encontraban la recopilación de leyes de indias, las leyes de castilla, las siete partidas y las ordenanzas de Bilbao, entre otras.

⁶ **Ibid.** Pág. 25

En la época de la independencia política de Centro América, la legislación española sigue teniendo gran influencia y es el Doctor Mariano Gálvez, que trató de modificar las leyes, creando los llamados Códigos de Livingston que tenían su origen del sistema jurídico del Estado de Luisiana, Estados Unidos de Norte América. Estos códigos comprendían normas distintas al comercio, pero como es de suponer, eran dedicadas a una cultura diferente a la del país y a pesar de que no tuvieron un carácter positivo, constituyen antecedentes de la normativa actual en materia de comercio.

El autor citado, refiere que en el gobierno conservador de Rafael Carrera, no evolucionaron las leyes en materia mercantil, a pesar de que adoptó lo que al respecto regulaba la legislación española, y se utilizó las leyes denominadas del toro y la novísima recopilación. En el año de 1877, se promulgan nuevos códigos en Guatemala, siendo estos, el Código Fiscal, Código Civil y Código de Comercio que contenía una ley especial de enjuiciamiento mercantil.

En el año de 1942, se promulga un nuevo Código de Comercio, Decreto número 2946 del Presidente de la República. El veintiocho de enero de 1970, se promulga nuestro actual Código de Comercio, Decreto 2-70, del Congreso de la República, en donde se reconfirma lo dicho por el autor citado, en cuanto a que el Derecho Mercantil “pretende ser instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial en Guatemala, tanto en el aspecto nacional como internacional”.⁷

⁷ Ibid. Pág. 34

1.2 Definición de derecho mercantil

El tratadista Cervantes Ahumada define al Derecho Mercantil así: “Es el conjunto coordinado de estructuras ideales pertenecientes al ordenamiento jurídico general y destinadas a realizarse o actualizarse principalmente en la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes o servicios destinados al mercado en general”.⁸

Según Waldemar Ferreira, el derecho mercantil “es el sistema de normas reguladores de las relaciones entre los hombres constituyentes del comercio o que de él emergen, y abraza en su ámbito la ordenanza de aquélla actividad profesional, medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores.”⁹ Capitant, se inclina por la idea privatística y considera que “El derecho mercantil o comercial, es la rama del derecho privado que rige las relaciones entre particulares relativas al ejercicio del tal profesión o que resulta del cumplimiento de actos de comercio”¹⁰.

El derecho comercial es llamado también y tal vez preferentemente, derecho mercantil; y Cabanellas dice de él que “Está formado por los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión. Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías o sociedades lucrativas, las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de

⁸ <http://archivos.juridicos.unam.mx/> (consultado:08 de junio de 2017)

⁹ <http://argentina.leyderecho.org/derecho-mercantil/> (Consultado: 08 de junio de 2017)

¹⁰ *Ibid.*

los negocios mercantiles, los títulos, valores y otros efectos del comercio, lo relacionado con el derecho marítimo y lo relativo a suspensión de pagos y quiebras”.¹¹

Ramírez Gronda citado por Manuel Osorio define derecho mercantil como “La parte del derecho privado que regula las relaciones de los particulares concernientes al ejercicio de la actividad comercial, o resultantes de la realización de estos actos de comercio”. De forma breve Blanco Constans lo definió como “El conjunto de principios, preceptos y reglas que determinan y regulan las relaciones jurídicas que el comercio engendra”.¹²

Para Bonilla San Martín, citado por Manuel Osorio, se entiende por derecho mercantil “El conjunto de reglas jurídicas que rigen las relaciones de derecho originadas por actos de cambio, fundamentales o auxiliares, celebradas con especulación, encaminados a tomar del productor los productos y a ponerlos a disposición del consumidor”.¹³

El Doctor Villegas Lara respecto a la definición que hace del Derecho Mercantil dice lo siguiente: “Es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil”.¹⁴

¹¹ Osorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 231

¹² **Ibid.** Pág. 232

¹³ **Ibid.**

¹⁴ **Op. Cit.** Pág. 35

1.3 Características fundamentales del derecho mercantil

Es importante abordar las características del derecho mercantil, siendo las siguientes:

- a. La razón de ser del Derecho Mercantil involucra la realización de actos en masa. Consiste en que los actos no pueden calificarse de mercantiles por su propia esencia, sino por la forma en que se realizan, esta forma es la repetición, que hace desaparecer la particularidad de cada acto, es decir que los actos se dan en cantidades. El acto realizado en masa llevado a cabo constantemente por ser la actividad cotidiana del sujeto que lo hace.

- b. La actividad fundamental, es la del comerciante que vende mercancía diariamente. En el tema de la repetición del acto mercantil tiene consecuencias respecto del acto mismo, estas se producen internamente en el sujeto que lo ejecuta y externamente en el acto ejecutado. El comerciante adquiere destreza en su ejecución; las formas del acto se simplifican casi a meros esquemas pero garantizando al público el estricto cumplimiento de las formalidades que persisten. En los contratos de adhesión, por ejemplo, se hace sentir la masificación de los actos, no sólo en la parte que los realiza sino también en la otra parte; en consecuencia si los efectos son comunes a ambas partes, el acto debe considerarse mercantil para las mismas. Cuando más amplia es la realización en masa de negocios jurídicos por el comerciante, es necesaria una adecuada organización por parte del mismo.

c. También el derecho mercantil se puede interpretar como un derecho de las empresas. El autor citado, el Doctor Villegas Lara define lo como: “El conjunto de principios y normas que rigen las empresas dedicadas al comercio”.¹⁵ Esta doctrina no hace más que prolongar el camino abierto por la masificación de los actos que exige una organización adecuada, siendo esta la empresa.

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

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

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

¹⁵ Ibid. Pág. 39

- g. El Derecho mercantil es un área del derecho que tiende a ser muy dinámica, el comercio está en constante cambio; actualmente los cambios que se están suscitando en el ambiente competitivo local, regional (apertura comercial, globalización, tratados de libre comercio). Lo anterior exige que el comercio en las formas de negociar sea rápido y se desenvuelva a nivel nacional e internacional.
- h. Se entiende que en los actos de comercio y en general, en la actividad propia del derecho mercantil, es poco formalista, puesto que los negocios mercantiles se concretan con pocas formalidades, pero más que todo, el poco formalismo se traduce en que las partes pueden elegir la forma que deseen salvo algunas excepciones que requieren de solemnidad y que están establecidas en la ley. El Artículo 671 del Código de Comercio de Guatemala, al respecto indica: “(Formalidades de los contratos).- Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo, se extenderán en idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieran formas o solemnidades especiales”. Una excepción a esta regla general, es la realización del contrato de sociedad mercantil, que se regula en el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala, que requiere solemnidad para el cumplimiento de dicho acto. Esta norma indica: “La constitución de la sociedad y todas sus modificaciones...se harán constar en escritura pública”.

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

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

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

- l. Se dice con justa razón que posibilita la seguridad del tráfico mercantil. Esta seguridad es en la forma de contratar que regula la legislación mercantil, la que a

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

1.4 Principios del derecho mercantil

Se ha observado que distintos autores refieren clasificaciones variadas respecto a los principios que rige el derecho mercantil. Se cita la descrita por el doctor Villegas Lara y que son los siguientes:

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

- b. La verdad sabida: Siendo el comercio una manifestación de la actividad humana, claro es que la verdad sabida unida con la buena fe de las partes que se relacionan para negociar con los productos o la prestación de servicios que la industria del

hombre proporcionan ha de observarse rigurosamente, ya que sería muy difícil el progreso comercial si los comerciantes no conocieran sus derechos y obligaciones en los negocios mercantiles que realizan.

- c. Toda prestación se presume onerosa: Se refiere este principio a que los comerciantes en todo bien o servicio que negociaren no será en forma gratuita.
- d. Intención de lucro: Se refiere este principio a que los comerciantes en su actividad profesional buscarán obtener una ganancia o utilidad.
- e. Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación: Según este principio, los comerciantes en su actividad y por ser el derecho mercantil poco formalista deben a través de la buena fe y verdad sabida, posibilitar el tráfico mercantil en forma segura”.¹⁶

1.5 Derecho de sociedades

El Derecho de sociedades constituye una rama especial del Derecho Mercantil, y parte del derecho privado que se ocupa del empresario social, de la sociedad como sujeto dentro del tráfico comercial o empresarial.

La sociedad se conforma como persona jurídica, es decir, ostenta una personalidad jurídica por la ley y se convierte en sujeto de derechos y obligaciones jurídicas, tiene

¹⁶ *Ibid.* Pág. 44

nombre propio y sus socios intervienen en representación de la misma, o en forma personal o propia.

Las sociedades que se regulan en el Código de Comercio guatemalteco, son:

a. Sociedad Colectiva. “Es la que existe bajo una razón social y en la cual todos los socios responden de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales”. Este tipo de sociedades es poco común en Guatemala, debido a la forma en que responden los socios, frente a las obligaciones sociales, en virtud que en caso de quiebra los socios deberán responder con sus propios bienes, cuando los de la empresa no sean suficientes para liquidar las deudas adquiridas; sin embargo, en la escritura social pueden convenir que alguno o varios de ellos tendrán una responsabilidad que se limite a una porción o cuota determinada, aunque esto no modifica totalmente sus características.

La razón social de este tipo e sociedad, se formará con el nombre y apellido de uno de los socios o con los apellidos de dos o más de ellos, agregando las palabras “y Compañía Sociedad Colectiva”, misma que podrá abreviarse así: y Cía. S.C. Deberá designarse a uno de los socios como administrador, sin embargo, si no existe tal designación, todos serán administradores en forma conjunta, los socios que no sean administradores, podrán nombrar a una persona para que supervise las acciones de los mismos.

b. Sociedad de Responsabilidad Limitada. “Es la compuesta por varios socios que solo están obligados al pago de sus aportaciones. Por las obligaciones sociales responde únicamente el patrimonio de la sociedad y en su caso, la suma que a más de las aportaciones convenga la escritura social. El capital estará dividido en aportaciones que no podrán incorporarse a títulos de ninguna naturaleza ni denominarse acciones”. A este respecto es importante mencionar que la escritura constitutiva de la sociedad no puede otorgarse mientras no se demuestre que el capital ha sido pagado en su totalidad y que no es permitido que exista un socio industrial, es decir aquella persona que no aporta capital, sino únicamente su trabajo.

En este tipo de sociedad el número de socios no puede ser mayor de veinte. La denominación puede formarse libremente, con la condición de que se haga referencia a la actividad principal que desarrollará la sociedad. La razón social se forma con el nombre completo de uno de los socios o con el apellido de dos o más de ellos, deberá agregarse las palabras “y Compañía Limitada” que podrá abreviarse Cía. Ltda.

c. Sociedad en Comandita Simple. “Es la compuesta por uno o varios socios comanditados que responden en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria de las obligaciones sociales y por uno o varios socios comanditarios que tienen responsabilidad limitada al monto de sus aportaciones”. Sobre este tipo de sociedades, también resultan poco en Guatemala, debido al grado responsabilidad de los socios comanditados y al riesgo de su patrimonio. Su razón social se forma con el nombre completo o con los apellidos de dos o más socios

comanditados, y debe añadirse la frase y Compañía sociedad en comandita, que puede abreviarse y Cía. S. en C. La administración se lleva a cabo por los socios comanditados y su capital debe estar íntegramente aportado para que la sociedad pueda constituirse. Todos los socios tienen derecho de solicitar a los administradores un detalle de los negocios que se han celebrado a nombre de la sociedad.

d. Sociedad en Comandita por Acciones. “Es 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 ya responsabilidad limitada al monto de las acciones que han suscrito en la misma forma que los accionistas de una sociedad anónima”. Este tipo de sociedad, también resulta poco común, atendiendo al riesgo que representan para los socios comanditados, la forma de responder frente a las obligaciones sociales y debido a que los socios comanditados no poseen derecho a voto por sus acciones, en lo que respecta al nombramiento y remoción de los órganos fiscalizadores.

La razón social de este tipo de sociedad, se forma con el nombre completo de uno de los socios, o con los apellidos de dos o más socios, los que necesariamente deben ser comanditados. Cabe indicar que la administración corresponde con exclusividad a los socios comanditados, así como la representación legal de la sociedad. Dentro de las cláusulas de la escritura constitutiva de la sociedad, debe establecerse un órgano de fiscalización, conformado por uno o varios contadores, auditores o comisarios, que serán nombrados por los socios comanditarios.



e. Sociedad Anónima. “Es la que tiene el capital dividido y representado por acciones. La responsabilidad está limitada al pago de las acciones que hubiere suscrito.” Esta sociedad por conocimiento general, es la más común en Guatemala, atendiendo principalmente a que el patrimonio de los accionistas no se pone en riesgo, sino hasta la cantidad de sus acciones suscritas. Por regla general, todas las acciones tienen el mismo valor y confieren iguales derechos a los propietarios, no obstante, en la escritura constitutiva puede establecerse que existan diferentes clases de acciones.

La razón social en este tipo de sociedad, se forma sin restricciones, aunque en la práctica común se haga referencia a la actividad principal que desarrollará la sociedad y deben agregarse las palabras Sociedad Anónima, que puede abreviarse como S.A.

La sociedad anónima tiene restricciones en cuanto a la emisión de acciones, ya que posee lo que se denomina capital autorizado, que es la suma máxima por la que la sociedad puede emitir en acciones y es obligatorio que se designe la cantidad en la escritura constitutiva; es de hacer mención que el capital puede o no estar suscrito en su totalidad al momento de constituirse la sociedad legalmente, sin embargo el capital mínimo pagado no podrá ser menor de Q. 5,000.00 y al anunciarse el capital autorizado, debe expresarse simultáneamente el capital pagado, de no cumplirse con éste requisito, existe una sanción por parte del Registro Mercantil. Las aportaciones de los socios pueden efectuarse en efectivo o por medio de bienes.



Según el Artículo 95 del Código de Comercio, los socios fundadores podrán tener una participación en las utilidades anuales que no puede exceder del 10% ni por un plazo mayor a diez años, sin embargo, ésta participación se hará efectiva sólo si se ha cancelado a los accionistas por lo menos un dividendo del 5% sobre el valor nominal de sus acciones.

CAPÍTULO II

2. La empresa mercantil en la doctrina y la legislación

El tema de la empresa mercantil en el ámbito jurídico, ha sido muy discutido debido a la falta de regulación en Guatemala, lo que constituye una limitante para los empresarios que constituyen su empresa familiar de hecho, sin poder acogerse a una forma legal que les permita ser reconocidos como sujetos del derecho mercantil. La empresa mercantil realiza actos de comercio sin ser un ente que posea la capacidad de contraer derechos y obligaciones, es considerada un bien mueble, y en general, contiene elementos limitantes para el pleno ejercicio de los derechos y obligaciones de quienes la componen, que en su mayoría tienen un parentesco.

2.1 Consideraciones generales

Al referirse a los orígenes que la empresa mercantil, esta radica en el comercio, en su forma más elemental, y se inicia con el trueque, cambio, permuta e intermediación de excedentes de productos alimenticios, mercancías, y demás bienes.

La empresa comercial surge tan luego como desaparece el trueque de excedentes; se produce en pequeñas cantidades y luego en masa. Con el desarrollo de la empresa, van apareciendo fenómenos económicos, que se materializan en el caso del cambio, la moneda, la demanda, la competencia, etc. Así también aparecen los comerciantes individuales y más tarde, los empresarios sociales. Con la competencia se mejoran los

productos, se inicia la lucha por la conquista de los mercados en la que intervienen exclusivamente comerciantes, pero otros intereses, llevan la lucha por los mercados a fronteras de guerras fratricidas y de predominio de zonas geográficas.

Hablar de empresa mercantil, implica reconocer que existe la posibilidad de que las consecuencias del otorgamiento de personalidad sean desconocidas. Hay una vinculación entre el objeto social de una sociedad y la capacidad jurídica de la empresa mercantil.

También se hace referencia a un universo extremadamente heterogéneo en donde se ve influenciado, por la micro y pequeña empresa, hasta las grandes corporaciones y sus redes transnacionales. La empresa constituye un actor central en la sociedad moderna. Se considera la piedra angular de la economía, el principal agente de la producción y de la creación de fuerza, un protagonista estratégico del desarrollo local y de la producción y de la creación de fuerza. Un protagonista estratégico del desarrollo local y de la competencia internacional. Lugar de encuentro entre capital y trabajo, de tal manera que reviste gran importancia la redefinición que está obteniendo a partir de la realidad nacional, tal y como se demostrara en el desarrollo de este trabajo.

Como se dijo antes, las primeras operaciones de comercio surgen con el trueque, calificado de mercantil y tiene como consecuencia el comercio. El trueque supone que cada unidad económica produce demasiados satisfactores y carece de otros que son producidos por distintas células económicas. Esto quiere decir, que ya existe una división del trabajo, por lo tanto se hace necesario realizar cambios entre las distintas

células económicas, y estos serán asumidos de manera especializada por una persona o grupo determinado de personas, cuya actividad económica consista en efectuar trueques, no para consumir objetos adquiridos, sino para destinatarios a nuevos trueques.

También se puede hacer referencia dentro de los antecedentes históricos, lo que ocurre en cada familia cuando esta produce lo indispensable para satisfacer sus necesidades. Los comerciantes individuales han manejado a lo largo de la historia conceptos o hechos relacionados con la empresa mercantil que ostentan, y se fundamenta en que los particulares o grupos no producen ya para sus necesidades, sino para la venta en el mercado, también de que de lo que se trata es de vender la mayor cantidad posible al mejor precio, eso sólo se consigue mediante la especialización. Así, la empresa acaba por producir uno o pocos artículos.

La experiencia enseña, en efecto, que casi todas las grandes casas de comercio tienen su origen en modestos negocios fundados por una sola persona. Las empresas fundadas en el Siglo XVII para el comercio ultramarino. Pero eran al mismo tiempo empresas colonizadoras y armadas con grandes privilegios y prerrogativas políticas, que les daban carácter muy diferente al de las empresas comerciales de la actualidad.

En su libro “El concepto de estrategia de la empresa”, Keneth Andrews escribe: “La empresa es la mayor y más heterogénea de todas las actividades humanas. Tiene 20 aún más que otras áreas de la actividad humana, pasadizos secretos y de encubrir,

tanto como sea posible, los costes sociales de una actividad económica descuidada y otros perjuicios al público”.¹⁷

2.2 Definición de empresa mercantil

La palabra empresa viene del latín *imprehensa* que significa cogida, tomada, acción ardua y dificultosa que con valor se comienza. También es designio de hacer una cosa, símbolo o signo que los caballeros ponían en su escudo. A buen seguro que hallaste ensartando perlas o bordando alguna empresa con oro de cantillo para este su cautivo caballero”.¹⁸

El 22 de abril del año 1997, la Comisión Europea presentó una recomendación sobre la mejora y simplificación de las condiciones para la creación de empresas (97/344/CEE). La recomendación supuso un importante punto de inflexión, al insistir a los estados miembros sobre la necesidad de simplificar los trámites para la creación de empresas, y dio lugar a otras iniciativas posteriores como la creación por parte de la Comisión Europea, por mandato del Consejo Europeo de Ámsterdam de 1997, del grupo operativo para la simplificación del entorno empresarial. Los trabajos del grupo se materializaron en la aprobación en abril de 1999 del "Plan de acción para promover el espíritu empresarial y la competitividad (Plan de acción BEST), que reiteró las sugerencias incluidas en la recomendación de 1997.

¹⁷ **Op. Cit.** Pág. 131

¹⁸ Zea Ruano, Rafael. **Lecciones de Derecho Mercantil.** Pág. 43

Posteriormente, en marzo de 2000, el Consejo Europeo de Lisboa identificó como una de las tareas a llevar a cabo la formación de un entorno que facilite la creación y desarrollo de empresas innovadoras. En la "Carta Europea de la Pequeña Empresa"¹⁹ (Carta de Feira), adoptada en junio de 2000 por mandato del Consejo Europeo de Lisboa, los estados miembros se comprometieron a forjar un marco jurídico y administrativo que propicie la actividad empresarial a través de una puesta en marcha menos costosa y más rápida, ampliándose las posibilidades de inscripción, en línea, en los registros.

Uno de los objetivos del programa es simplificar y mejorar el marco administrativo y reglamentario de las empresas para favorecer su creación. La Conferencia de Ministros Europeos, celebrada en Aranjuez, insistió en la necesidad de establecer fórmulas societarias sencillas y mejor adaptadas a la realidad de las empresas más pequeñas.

Asimismo, se incidió en la necesidad de hacer un mayor uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones. Finalmente, el Consejo Europeo de Barcelona renovó y reforzó estos compromisos, insistiendo en la necesidad de crear un entorno favorable, mejor y más adaptado a la realidad.

El impulso a la creación de empresas tiene que basarse en la resolución de todos aquellos problemas que suponen una importante barrera para los emprendedores que deciden iniciar una actividad empresarial. Con este fin, el proyecto Nueva Empresa se

¹⁹ http://www.ipyme.org/esES/UnionEuropea/UnionEuropea/PoliticaEuropea/Marco/paginas/Carta_europea_delapeque%C3%B1aempresa.aspx (Consultado: 02 de febrero de 2017)

fundamenta en tres elementos esenciales: el Centro de Información y Red de Creación de Empresas (CIRCE), el régimen jurídico de la Nueva Empresa y el sistema de contabilidad simplificada. El Centro de Información y Red de Creación de Empresas (CIRCE) se concibe como una red de puntos de asesoramiento e inicio de tramitación²⁰.

2.3 Naturaleza jurídica de la empresa mercantil

Existen teorías que explican la naturaleza jurídica de las empresas mercantiles, y el Licenciado Villegas Lara, describe estas teorías, como sigue:

- a. Teoría de la cosa mueble: Conforme a esta teoría la empresa, en principio, es una unidad; pero, también puede ser considerada en sus elementos. En Guatemala, la empresa mercantil tiene la naturaleza de “bien mueble” conforme lo regula el artículo 655 del Código de Comercio de Guatemala, en que el último párrafo estipula que: “La empresa mercantil será reputada como un bien mueble.”²¹
- b. La Teoría de la empresa mercantil como un patrimonio afectación: Esta teoría se basa en que la empresa mercantil es como un patrimonio autónomo, distinto del patrimonio civil del comerciante. Siendo del caso mencionar que el propietario de la empresa mercantil aparece con una doble personalidad, la de comerciante y la de no comerciante, en consecuencia deviene entonces decir que es titular de dos patrimonios distintos. Esta teoría ha sufrido entre otras las siguientes críticas.

²⁰ **Ibid.**

²¹ Villas Lara, **Op. Cit.** Pág. 434

c. La teoría de la empresa mercantil como una universalidad jurídica. Es la que sostiene que la empresa mercantil es como un ente de derecho con su autonomía y vida propia, con relaciones jurídicas y económicas armónicamente desenvueltas para el fin común; tiene un activo y un pasivo, tiene la característica que goza de una administración y tiene sus representantes, los autores no lo conocen como un ente autónomo.

d. La teoría de la empresa mercantil como una universalidad de hecho. Es la que indica que la constitución de la empresa mercantil es voluntaria, y que de la voluntad humana depende la existencia de la misma. También indica que la empresa mercantil forma un todo o conjunto que se distingue de la universalidad jurídica en dos puntos de vista, el primero, acerca del carácter de la universalidad que depende no de la ley sino de la voluntad del dueño, de aquí que no tenga consecuencias jurídicas y de la universalidad jurídica del patrimonio que es permanente e indestructible; las universalidades de hecho, por lo mismo que son creadas por la voluntad de las personas pueden, las mismas ser destruidas en cualquier momento por esa misma voluntad. En el caso de la legislación guatemalteca, este aspecto es conocido simplemente como el cierre del establecimiento.

e. La teoría de la empresa como objeto, sujeto, persona o "tertium genus". Según la Escuela de Tubingen se orientan en el sentido de la personificación de la empresa: "La empresa aparece configurada como una categoría jurídica independiente, dotada de personalidad jurídica propia, cuyos miembros integrantes serían los propietarios del capital, el personal, directivos y trabajadores. El patrimonio social debe estar

subordinado al fin y funciones de esta unidad económica y social, así también adecuarse a los intereses de los miembros de la organización que no sean titulares de los alcances patrimoniales”.²²

- f. La explicación acerca de que la empresa cuenta con un régimen constitucional. Se fundamenta en el hecho de considerar que la empresa ha llegado a ser de gran importancia en diversos países, y que se enmarca dentro del ámbito constitucional. En el caso de Guatemala, también establece un marco constitucional, por cuanto el artículo 131 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “El estado reconoce la libertad de comercio e industria. La ley determina sus requisitos, garantías, obligaciones y límites, su ejercicio no puede ser contrario al interés social ni lesivo a la moral, la salud o la seguridad pública”.
- g. Se pretende la autonomía de la empresa mercantil, y su evolución ha radicado en que se le denomina al derecho mercantil como “Derecho de la Empresa”, puesto que el objeto empresarial y la actividad de las empresas no sólo se relaciona con el mundo del derecho, en el plano de las clases y tipologías de empresa. También nos lleva a los contratos de empresas, y, en general, al derecho contractual y de obligaciones mercantiles, por tal razón es necesario que derivado de las normas constitucionales, se conformen normas ordinarias específicas.

²² <http://hechosdelajusticia.org/cuarta/.com.html>. (Consultado: 19 de enero de 2012)

h. Con respecto a las teorías modernas, se refiere a la italiana, a través de Ascarelli, De Gregorio, Feri, Messino y, más recientemente, Mossa y Francesco Galgano. La española, con las investigaciones de Garrigues y Brosseta Pont. La francesa, con los estudios siempre recordados de Champaud y Guyenot. La alemana con Hadding, y en América, los importantes trabajos de Torres y Torres Lara, Fernández Sessarego, Stewart Balbuena, Morales Acosta, entre otros. De la doctrina argentina, destacan Zavala Rodríguez, Colombre, Anaya, Romero, Alegría, Fargosi, LePera, Etcheverry, Palmero, Otaegui, entre otros.²³

2.4 Principios que inspiran a la empresa mercantil

Se han señalado varias clasificaciones acerca de los principios que deben regir a la Empresa Mercantil, sin embargo, en los analizados, se concentran con características similares y descritos por varios, en los siguientes:

a. El Principio de tracto sucesivo, que también es llamado de tracto continuo, porque es un principio de sucesión, ordenación, es indispensable que haya una continuidad perfecta de todas las inscripciones dándonos como consecuencia, no sólo la situación real del objeto investigado así como su historia completa. Con base al principio que se analiza, se considera importante señalar que la empresa mercantil se perfecciona durante el transcurso del tiempo, lo cual crea la necesidad de dotarle de personalidad jurídica.

²³ <http://www.goesjuridica.com.html>. **La-Empresa-Mercantil-Europea/** (Consultado: 19 de enero de 2017)

- b. Principio de rogación. Este principio significa que toda empresa mercantil, para ser como tal, debe ser solicitada, lo cual permite que la empresa mercantil por solicitud de parte presentada en el registro mercantil, pueda inscribirse.

2.5 Características fundamentales que distinguen a la empresa mercantil

Estas son:

- a. “La empresa como patrimonio autónomo. Se concibe a la empresa como un patrimonio separado del civil, afectado a la actividad del empresario; se le critica que sólo aprehende el aspecto estático de la empresa y no la subjetividad que imprimen el empresario y los trabajadores, que olvida el aspecto dinámico: la actividad. El patrimonio es uno de los aspectos y corresponde a lo que en la doctrina se ha denominado “hacienda”, “fondo de comercio” o “establecimiento”.²⁴
- b. La empresa como objeto. El concepto de empresa como objeto consiste en que toda empresa en funcionamiento es un conjunto dinámico de elementos heterogéneos integrado por cosas corporales, derechos y relaciones materiales de hecho.
- c. La empresa como actividad económica del empresario. El empresario es la persona que ejercita profesionalmente una actividad económica organizada con la finalidad de producción o de intercambio de bienes o de servicios. Se ha señalado que existe una

²⁴ López Rojas, José Orlando. **La personalidad de la empresa mercantil**. pág. 23

distinción entre la empresa y el empresario. La empresa es la creación del empresario, pero una creación que cobra autonomía frente a él.

2.6 Elementos que integran a la empresa mercantil

Son básicamente 3 elementos que la integran:

- a. Las actividades industriales,
- b. Los bienes patrimoniales, y
- c. Las relaciones de valor económico.

En cuanto a las primeras, se encuentra caracterizado por el esfuerzo personal del comerciante y sus auxiliares para la obtención de una ganancia. La empresa es ante todo un círculo de actividades, de trabajo, que le da vida. Respecto a los bienes patrimoniales, son las cosas, derechos por un lado y obligaciones mercantiles por otro. En cuanto a las relaciones de hecho, lo constituye la clientela, las expectativas, que son consecuencia directa de la organización, ya que según sea esta buena o mala, se creará o no en mayor o menor grado una posibilidad potencial de éxito.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, también se exponen elementos fundamentales de la empresa mercantil, y estos son:

- a. Se trata de la conformación de bienes corporales, como el establecimiento, que no es más que el asiento material de la empresa, el lugar geográfico donde en forma permanente se desenvuelven sus negocios. El denominado asiento de la empresa es el punto geográfico con carácter permanente, desde donde se dirige el negocio y en el que se cierran las operaciones que constituyen el objeto de la empresa. En cuanto al establecimiento mercantil, en el derecho francés se le conoce con el nombre de fondo de comercio, en el Derecho Italiano con el de Hacienda Comercial, en el Derecho Mexicano Establecimiento Comercial.
- b. El mobiliario o equipo. El mobiliario está compuesto por todos los muebles que le sirven a la empresa, tales como escritorios, sillas, y otros. La maquinaria está integrada por todas aquellas que utiliza la empresa mercantil. Es decir, aquellas máquinas que se utilizan dentro de la empresa para poder transformar las materias primas en un producto terminado.
- c. Las mercaderías y las relaciones de crédito. Las cosas toman el carácter de mercaderías en un determinado momento en la función de satisfacer las necesidades humanas. De ahí se toma dicho nombre, en cuanto pertenecen a la circulación o al tráfico mercantil propiamente dicho, pues todo aquello que no sea susceptible de tráfico mercantil no se puede considerar como mercancía.

2.7 Tipos de empresas mercantiles

Las empresas suelen clasificarse siguiendo criterios económicos, jurídicos u organizativos. Dentro de ello, se debe considerar los siguientes aspectos para conformar la clase de empresa mercantil que fuere.

- a. Los bienes incorporeales, como la clientela y la fama mercantil. No es posible que subsista alguna empresa sin establecerse relaciones con sujetos que estén fuera de su organismo. Entre estas relaciones pueden mencionarse las que se establecen con la clientela, esto es, con el público al que la empresa mercantil le proporciona sus bienes y servicios. Por otro lado: la buena organización, el conocimiento de los hábitos y el gusto al público, las listas de nombres y dirección del los consumidores, el buen servicio suministrado y el personal; son los factores que vienen a integrar esa peculiar aptitud para producir utilidades que constituye la fama mercantil de una empresa; en consecuencia, esos factores mismos son los que determinan la formación y mantenimiento de una clientela, la cual será mayor, si la fama mercantil aumenta y la conserva.
- b. La clientela y la fama mercantil, son cualidades y no elementos de la negociación, es decir, que aquellos no pueden existir ni ser concebidos sin esta.
- c. El nombre comercial, es muy importante. El nombre comercial, es aquel significado bajo el cual una persona ejerce el comercio, o bien el nombre de la empresa mercantil. También se dice que el nombre comercial en ocasiones alude, más o

menos al tráfico propio de la negociación, sin que sea raro que incluyan el apellido o el nombre propio. El nombre comercial, es el empleado por el empresario en las operaciones de su giro o tráfico para identificar a la empresa mercantil de los demás que se encuentran en el tráfico mercantil.

- d. La marca, que conforma todo signo o medio material, cualquiera que sea su clase o forma, que sirva para señalar y distinguir de los similares, los productos de la industria, el comercio o el trabajo. Es decir, que son signos distintivos de los productos puestos por los empresarios en el mercado. El uso de las marcas persigue la finalidad de crear una clientela para el producto proporcionando a los consumidores, el medio fácil y cómodo de identificar la mercancía que se propone adquirir y un signo de distinción.

La marca es el signo distintivo por excelencia que los comerciantes, fabricantes o prestadores de servicios utilizan para distinguir un producto o servicio de otros de su misma clase o especie, para atraer la preferencia de la clientela en el mercado. Es decir, con una marca se puede proteger cualquier producto o servicio que exista en el mercado o en la naturaleza, basándose en una clasificación de productos o servicios que se establecen el reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial. “Una marca registrada se identifica porque tiene un pequeño símbolo que consiste en una letra "R" encerrada en un círculo.”²⁵

²⁵ <http://www.marcasurrisol.com/> (Consultado:18 de agosto de 2016)

2.8 Función y fines de la empresa mercantil

El elemento fundamental por medio del cual se constituye una empresa mercantil como fin mediato e inmediato, es el lucro. El término lucro tiene una connotación un tanto negativa, en cuanto se lo relaciona con la especulación, el aprovechamiento de otro. Sin embargo, el lucro es también considerado como legítima aspiración a beneficiarse del esfuerzo propio.

El liberalismo económico lo señala como uno de los principales incentivos de la iniciativa privada, y del desarrollo capitalista. En todo caso, el concepto de fin de lucro nos remite a un aspecto fundamental del fenómeno empresarial, cual es la producción de una ganancia. Este puede estar al servicio del lucro individual y/o otras causas. Como institución constituida y estratégicamente orientada, la empresa responde a los fines y motivaciones de sus principales promotores, dueños y directores. Para los accionistas ajenos al proyecto empresarial, el objeto es simplemente rentabilizar su capital. Para los promotores, directivos, accionistas y los más involucrados en el proyecto empresarial: obtener una ganancia o el fin público que puede desempeñar.

Los empleados juegan un papel importante como representantes de la empresa al prestar el servicio a los clientes y a los usuarios. El fin que legitima la empresa ante la sociedad, es su contribución al bien común, a través de la prestación de servicio de ésta como ente jurídico con capacidad de contraer obligaciones y derechos. En ello reside el aporte insustituible de la empresa, su principal responsable ante los clientes,

usuarios y la sociedad misma. A esta función central se agregan otros aportes como el pago de impuestos al estado, así como la generación de ingresos.

“El propio fin de la ganancia se legitima socialmente si la empresa cumple con su función y su responsabilidad social, si cumple con sus clientes, sus trabajadores, y sobre todo si contribuye al desarrollo de su entorno en general. En este caso, la ganancia es considerada como algo merecido, se justifica como incentivo para desarrollar nuevas iniciativas económicas, producir y difundir innovaciones tecnológicas y responder a nuevas necesidades de manera más eficiente. En ello reside la revaloración de la empresa. La empresa es aquella que sin desatender la rentabilidad del capital y la producción de utilidades para los accionistas, se programa en la actividad productiva que la legitima socialmente”²⁶.

Considerando el sistema empresarial en su conjunto, se puede decir que la empresa se caracteriza por ser un tipo de institución autónoma que se propone alcanzar fines particulares mediante una actividad económica que ha de cumplir necesariamente una función social. Su fin es cumplir las expectativas de la ganancia. Las empresas comerciales y financieras son fundamentales para el desarrollo de las actividades de producción y de consumo.

Dichas empresas, sin embargo, suelen producir también algún valor agregado para sus clientes. En el caso de las empresas comerciales, el valor agregado producido reside

²⁶ <http://www.academia.edu>>**la_empresa_una_mirada_sociológica-1999** (Consultado: 02 de febrero de 2017)

en los servicios de distribución, de información al cliente y de post-venta. La empresa no puede cumplir una función social sin asegurar la reposición y la valoración del capital invertido.

Lo expuesto significa, en primer lugar; que la actividad empresarial tiene que dirigirse hacia una demanda solvente atendiendo a clientes que tienen capacidad de pago, (razón por la cual la empresa se diferencia de una institución de beneficencia, que atiende necesidades mediante donaciones o transferencias de recursos públicos). En segundo lugar, la actividad ha de ser competitiva, ofreciendo sus productos con una ventaja de precio-calidad respecto a otras ofertas. En tercer lugar, la actividad debe resultar rentable económicamente, es decir, cubrir sus gastos y generar un excedente sobre el capital invertido y estar en situación de proporcionar una ganancia satisfaciendo sus expectativas de corto plazo.

2.9 Marco jurídico de la empresa mercantil

En primer lugar conviene señalar que para colocar cualquier producto frente al consumidor final, es necesario considerar varios aspectos importantes como recurso humano, capital, materias primas, transporte, maquinaria, tecnología, empaque, comercialización, propaganda, distribución, entre otros. Esta tarea le corresponde al empresario, ya sea una persona individual o jurídica, que mediante la combinación de éstos y otros factores prestarán un servicio o un producto para obtener una utilidad monetaria. El capitalismo como un sistema consiste en que el gobierno no interfiera en las decisiones y actividades empresariales, resulta sumamente favorable para la

empresa mercantil, ya que permite el sano desarrollo de la misma y la adecuada independencia para mejorar su posición financiera y económica. La propiedad privada, la empresa privada y libertad de elegir son las tres libertades básicas del capitalismo.

“La propiedad privada, regulada constitucionalmente, es aquella en que el empresario tiene derecho a obtener, vender o negociar libremente bienes, efectuar cualquier negocio lícito que considere necesario para obtener y conservar su fuente productora de renta, así como el mantener las utilidades obtenidas a través de la explotación de bienes o servicios.”²⁷

La norma principal que rige el funcionamiento y existencia de la empresa mercantil es el Código de Comercio, sin embargo, como quedó anotado arriba, no existe un marco normativo específico que regule todas las vicisitudes que aparecen a partir de la conformación de una empresa mercantil.

²⁷ Mariel Vides, Astrid. **El contador público y auditor como asesor en el análisis e interpretación de estados financieros en una empresa mercantil.** Tesis USAC 2005.

CAPÍTULO III

3. La situación de las empresas familiares en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Como se ha venido desarrollando, es de considerar que las empresas o las grandes empresas que han existido, han sido iniciadas en un buen porcentaje a través de la intervención de familiares. De hecho, se piensa en la conformación de una empresa, con opinión de los familiares más cercanos. Aparte de ello, existen aspectos importantes de considerar para la conformación de la empresa, como lo son el factor económico y el jurídico y es que la empresa está formada de dos elementos claramente definidos como lo es el material y el humano o la persona.

3.1 Antecedentes

A pesar de lo anteriormente expuesto, en términos generales, la situación que se deriva de la conformación de empresas familiares en el ámbito jurídico no ha sido ampliamente discutido, de hecho tal como se verá más adelante, pueden existir problemas de carácter jurídico que se solucionan a través de las instituciones que están vigentes, pero que no de manera técnica, si existiere un marco normativo que regulara el funcionamiento de la empresa familiar.

En el ámbito familiar, surgen conflictos, estos podrían también acrecentarse por el hecho de realizar negocios entre si, a través de la conformación de una empresa. Tanto

el elemento material como el humano o personal a menudo se ven afectados por factores que influyen en el funcionamiento de la empresa, aún más difícil resulta del hecho de que quienes la componen son propietarios en la misma medida.

El intercambio de los bienes producidos necesita de la existencia de una unidad económica llamada empresa a la que “Weiland llamó organización de los factores de producción para la obtención de una ganancia limitada con riesgo. Organismo económico que bajo su propio riesgo recoge y pone en actuación sistemáticamente los elementos necesarios para obtener un producto destinado al cambio”.²⁸

En la década de los noventa, tomo importancia la constitución de empresas familiares en las sociedades empresariales a nivel mundial.

La empresa familiar generalmente se inicia con el fundador y su cónyuge, luego se van involucrando los hijos dentro de ella. “De esta manera se establece a su fundador como de primera generación, a los hijos como la segunda, a los nietos como la tercera, y así sucesivamente”.²⁹

En términos generales, las empresas y las sociedades mercantiles se han constituido por miembros de una familia, individualmente considerados, siendo una circunstancia que no es difícil de suponer, tomando en cuenta aspectos relacionados con la

²⁸ Doctor Manuel De la cámara Álvarez. **Estudios de derecho mercantil**: Pág. 33

²⁹ Molina Calderón, José. **Las empresas familiares en Guatemala**: Red Económica Prensa Libre, 6 de mayo de 1998. Pág. 4

confianza, la seguridad, en el manejo de los actos de comercio que emprenden las personas que conforman ya sea una sociedad mercantil o bien una empresa mercantil.

3.2 Definición

Existen personas que prefieren que todo quede en familia, especialmente los negocios. “En el mundo de los negocios, existe la posibilidad de que los miembros de un grupo familiar puedan unirse a través de la creación de una empresa”³⁰.

La empresa familiar entonces, se considera como un negocio en donde los miembros de una determinada familia se unen entre sí para trabajar, tomar decisiones, cumplir ciertas tareas y distribuirse los beneficios de forma justa. Es bueno que la familia permanezca unida, siempre y cuando alguno de sus miembros no obstaculice la labor que le compete en el seno de la empresa”.³¹

“La empresa familiar es aquella que incluye dos o más miembros de la familia teniendo control financiero sobre ella”.³²

3.3 Características

Para entender íntegramente a la empresa familiar, es fundamental analizar sus características, dentro de las cuales se encuentran:

³⁰ <http://www.degerencia.com/tema/empresas-familiares>. (Consultado: 02 de febrero de 2017)

³¹ **Ibid.**

³² Donely, L. 2002. **La empresa familiar**. Pág. 20

- a. Generalmente está integrada por miembros de una misma familia, aunque puede ser compuesta por familias en primer grado o segundo grado respecto a la consanguinidad o afinidad.
- b. Inicialmente las empresas se conforman por acuerdo entre parientes, sin embargo, esta situación puede desaparecer a partir del momento en que deciden dejar en un solo miembro de la familia, la dirección y conducción de la empresa.
- c. No existe marco normativo específico que regule el funcionamiento y organización de las empresas familiares, y generalmente el giro normal se determina a través de lo que al respecto regula el Código de Comercio en cuanto a la empresa como un bien mueble que amerita la conformación de sociedades mercantiles.

3.4 Principios que lo fundamentan

Estos son:

- a. En virtud que el mundo empresarial está cambiando su opinión sobre las empresas familiares, la Revista Dinero establece una “guía para los empresarios familiares, para reforzar o mejorar su gestión en sus propias compañías.”³³

³³ www.clickbalance.com/inbound/descarga-guia-para-empresas-familiares/. (Consultado: 19 de enero de 2017)

- b. De acuerdo a lo anterior, se establecen los siguientes principios: 1. Separar los ambientes de la familia y la empresa "Las relaciones de familia no deben estar condenadas a depender de los resultados de los negocios y al mismo tiempo, las decisiones de los negocios no deben definirse por los sucesos del ámbito familiar", Varias empresas de familia cometen el grave error de juntar los problemas de la familia con los de la empresa, lo cual ocasiona rivalidades y conflictos. Los hijos pueden sentir fastidio desde pequeños por los temas de la empresa cuando su padre se acostumbra a traerlos a casa. Los mayores activos de una familia empresaria son la unión y las buenas relaciones, que se deben proteger aislándolas de los intereses y la evolución de la empresa.
- c. Otro principio es mantener relaciones de equidad en la empresa Incontables empresas familiares se arruinan porque la familia asume la empresa no como una responsabilidad sino como un privilegio. Es decir, para ellos la empresa es más un derecho que un ente económico. Esto ocasiona enormes dificultades. Los empleados se desmotivan al ver un trato privilegiado para los integrantes de la familia.
- d. Entender las debilidades de su gestión. Las empresas familiares son hechas con mucho corazón y poca táctica, suele ser débil en inversión, profesionalización del talento humano, uso de prácticas de avanzada e investigación y desarrollo. Los empresarios familiares temen contratar gente capacitada porque piensan que pueden perder el control.

e. Planear estratégicamente. Al igual que en la gestión de las empresas familiares hay aspectos particulares en recursos humanos, propiedad o toma de decisiones, su planeación estratégica debe tener características propias. Los temas familiares, conflictos de interés o la participación laboral de la familia en la empresa, se analicen primero en el nivel familiar y luego incluir las determinaciones en los reglamentos de la empresa, con lo cual el Consejo de Familia, asume un papel fundamental en la planeación, concertando elementos como valores, misión y visión del grupo familiar.

3.5 Conformación de la empresa familiar

Los órganos que integran o conforman la empresa familiar son:

a. La familia: “El Consejo de Familia”

Es el órgano de deliberación y definición de los valores familiares e intereses generales de la familia en relación al negocio.”³⁴ Su objeto principal es construir un ámbito de discusión en el que los familiares dedican desde los valores básicos a mantener hasta el grado de su compromiso con la empresa. Juega un rol importante en el diseño de políticas y modos de resolver conflictos entre familiares, desde remuneraciones hasta causales para abandonar la empresa.

b. Empresa: “Junta Directiva o Consejo de Administración

³⁴ www.google.com.gt/search?client=ms-android-samsung&ei=/. (Consultado: 17 de junio de 2016)

Es un órgano permanente en una empresa familiar. Tiene por misión dirigir y controlar el progreso de los negocios con el objeto de proteger los intereses de los accionistas”.³⁵ El objetivo es conseguir un equipo eficaz que agregue valor económico y social a los accionistas y a la organización.

c. Propiedad: “Junta de Accionistas

Tiene como misión analizar y resolver todos los temas propios de las actividades realizadas por la empresa a partir de la información económica y financiera que debe brindar la dirección.”³⁶ También asigna funciones a los miembros del directorio así como su revocación y retribución.

3.6 Análisis de legislación comparada

Al tratar de estudiar los aspectos que contempla la normativa en relación a la regulación para el funcionamiento de las empresas familiares, se ha denotado que en el mundo gerencial no existe especialmente en la legislación comparada conflictos como si pudieran suscitarse en el caso de Guatemala, con relación al funcionamiento de las empresas familiares, porque estas se encuentran claramente conformadas como sociedades mercantiles, tomando en cuenta que la empresa se considera un bien mueble de conformidad con las normas del Código de Comercio. Sin embargo, también es de hacer notar que ha habido intentos por regular estas situaciones, derivado

³⁵ **Ibid.**

³⁶ **Ibid.**

precisamente de los conflictos que se generan entre miembros de la familia cuando se mezclan los negocios que tiene otros fines, y que por ello, se cita a continuación, dos de las normativas que se consideraron importantes de describir de la normativa de la República de Costa Rica:

Se trata del Reglamento de Micro Empresa Familiar, contenido en la Ley 19.749 del 25 de agosto del 2001.

Artículo 1. La acreditación de la calidad de microempresario familiar, el otorgamiento de patente para la actividad económica que desarrolle y el goce de los beneficios derivados de dicha calidad se efectuarán según lo dispuesto en lo pertinente en el Decreto Ley N° 3.063, de 1979, el decreto supremo N° 484 del Ministerio del Interior, de 1980 y el presente decreto.

Artículo 2. La microempresa familiar es una empresa, perteneciente a una o más personas naturales que residan en la casa habitación, que puede desarrollar labores profesionales, oficios, industria, artesanía, o cualquier otra actividad lícita, ya sea de prestación de servicios o de producción de bienes, excluidas aquellas peligrosas, contaminantes o molestas, y que reúne los siguientes requisitos: **a)** Que la actividad económica que constituya su giro se ejerza en la casa habitación familiar; **b)** Que en la microempresa familiar no trabajen más de cinco trabajadores extraños a la familia; y **c)** Que los activos productivos de la microempresa familiar, sin considerar el valor del inmueble en que funciona, no excedan las 1.000 unidades de fomento.

Artículo 3. Para acogerse a los beneficios contemplados en la Ley N° 19.749, el microempresario deberá inscribirse en un registro de microempresas familiares que deberá llevar cada municipalidad, previa presentación de un formulario que contenga las siguientes menciones: **a)** Individualización del microempresario, señalando la identidad y rol único tributario del peticionario, la ubicación precisa de la casa habitación familiar en que se desarrollará la actividad, naturaleza o denominación de la actividad o giro principal; **b)** Una declaración jurada simple que contenga las siguientes menciones: **i)** El monto del capital propio destinado a la actividad gravada, entendiéndose por tal el capital inicial declarado por el contribuyente; **ii)** Que la actividad económica que constituya su giro se ejerza en la casa habitación familiar; **iii)** Que en la microempresa familiar no trabajen más de cinco trabajadores extraños a la familia; **iv)** Que los activos productivos de la microempresa familiar, sin considerar el valor del inmueble en que funciona, no excedan las 1.000 unidades de fomento; **v)** Que es legítimo ocupante de la vivienda en que se desarrolla la actividad empresarial; y **vi)** Que su actividad no produce contaminación; y **c)** Si la vivienda en que desarrolla la actividad empresarial es una unidad que integra un condominio, deberá aportar la autorización dada por el comité de administración respectivo. La municipalidad remitirá al Servicio de Impuestos Internos, la información de la declaración anterior en la forma, condiciones y plazos que éste establezca.

Artículo 4. Para otorgar la patente, así como la autorización para funcionar en la casa habitación familiar, la municipalidad no considerará las limitaciones relativas a la zonificación comercial o industrial que contemplen las respectivas ordenanzas municipales ni las autorizaciones que previamente deben otorgar las autoridades



sanitarias u otras que contemplen las leyes y que afecten a dicho inmueble, excepto las limitaciones o autorizaciones dispuestas en el decreto supremo N° 977, de 1997, del Ministerio de Salud, que aprobó el Reglamento Sanitario de los Alimentos.

Artículo 5. A efectos del presente decreto, se entenderá por: 1° Casa Habitación Familiar: la residencia de el o los microempresarios. 2° Trabajadores extraños: toda persona que no tiene domicilio en la casa habitación familiar, independiente de las relaciones de familia; y aquellas que teniendo domicilio en ella no tienen un vínculo de parentesco con el legítimo ocupante. 3° Legítimo ocupante: el propietario, poseedor o mero tenedor que tenga derecho a ocupar la casa habitación familiar en que se ejerza la actividad económica que da origen a la microempresa familiar. 4° Trabajo ejecutado por encargo de tercero: la prestación de servicios y la producción de bienes, efectuada por una microempresa familiar a un vendedor o prestador de servicio, según la definición del artículo 2° del Decreto Ley N° 825, de 1974, a los efectos de la aplicación del artículo 26 bis del Decreto Ley N° 3.063, de 1979. 5° Activos productivos: “los bienes que utilice el microempresario en y para la producción de bienes o servicios, tales como las instalaciones, herramientas, materias primas e insumos. Para los efectos de la valoración de estos activos el microempresario podrá aplicar las normas de corrección monetaria y de depreciación establecidas en la Ley sobre Impuesto a la Renta.”³⁷ Así también existe la Ley 7/2003, del 1 de abril de 2003, de la sociedad limitada denominada Nueva Empresa de la República de España.

³⁷ <http://www.sii.cl/documentos/circulares/2002/circu60.htm> (Consultado: 24 de julio de 2016)

En España hay alrededor de 3 millones de empresas de las que el 95% tienen menos de 20 trabajadores. Son sobre todo las Pymes las que crean empleo. Las grandes empresas tienden a crear empleos en el otro lado del mundo, donde se abren numerosos mercados (Taiwán, China, India) y donde la mano de obra es más barata. Es decir, se caracterizan por una fuerte concentración del capital y a la vez, por una dispersión de los centros de actividad. Actividad asumida en muchos casos por estas pequeñas y medianas empresas en las que no resulta tan fácil instaurar las características de una estructura jerárquica horizontal (flexibilidad, clima favorable a la innovación, apertura al exterior, capacidad de reacción).

La presión competitiva de la globalización plantea unos retos complejos para todas las empresas. Se ha dicho que el tejido de Pyme es creciente pero vulnerable. En él se crea empleo masivamente, pero muy frecuentemente sobre bases precarias. Sus efectivos son relativamente poco flexibles y también por el hecho de que frecuentemente dan servicio a grandes empresas o se concentran en mercados locales y especializados.

Vale decir, que en este país, constituye la base de reformas a los ordenamientos de los Estados parte de la Unión Europea para este tipo de regulaciones, y dentro de los aspectos más importantes de resaltar se encuentran:

- a. El proceso de reforma de la legislación mercantil española, como consecuencia de la necesaria adaptación de la legislación a las directivas comunitarias en materia de sociedades, experimentó un importante avance en 1995, por razones de objetiva y

apremiante necesidad. Se introdujo una mayor flexibilidad en el régimen jurídico de este tipo social, configurándolo como una sociedad esencialmente cerrada en la que conviven en armonía elementos personalistas y capitalistas, que la hacen especialmente aconsejada para pequeñas y medianas empresas.

- b. Como se ha citado anteriormente, desde entonces en el seno de las instituciones europeas se ha continuado trabajando en la mejora y simplificación de las condiciones necesarias para la creación de empresas.

El 22 de abril de 1997, la Comisión Europea presentó una Recomendación sobre la mejora y simplificación de las condiciones para la creación de empresas (97/344/CEE) para insistir a los Estados miembros sobre la necesidad de simplificar los trámites para la creación de empresas, y dio lugar a otras iniciativas posteriores como la creación por la Comisión Europea, por mandato del Consejo Europeo de Amsterdam de 1997, del grupo operativo para la simplificación del entorno empresarial (Grupo BEST). Los trabajos del grupo se materializaron en la aprobación en abril de 1999 del Plan de acción para promover el espíritu empresarial y la competitividad (Plan de acción BEST), que reiteró las sugerencias incluidas en la Recomendación de 1997.

- c. Posteriormente, en marzo de 2000, el Consejo Europeo de Lisboa identificó como una de las tareas a llevar a cabo la formación de un entorno que facilite la creación y desarrollo de empresas innovadoras, en particular Pequeñas y Medianas Empresas (PYME). En la Carta Europea de la Pequeña Empresa (Carta de Feira), adoptada en

junio de 2000 por mandato del Consejo Europeo de Lisboa, los Estados miembros se comprometieron a forjar un marco jurídico y administrativo que propicie la actividad empresarial a través de una puesta en marcha menos costosa y más rápida, ampliándose las posibilidades de inscripción, en línea, en los registros.

- d. La Carta de Feira es el marco político europeo de actuación en favor de las PYME y, para su ejecución, el Consejo aprobó el Programa plurianual en favor de la empresa y el espíritu empresarial, en particular para las PYME, vigente para el período 2001-2005. Precisamente, uno de los objetivos del Programa es simplificar y mejorar el marco administrativo y reglamentario de las empresas para favorecer su creación.

En febrero de 2002, el Parlamento Europeo, mediante Resolución (2002/0079) sobre la Estrategia para el pleno empleo y la inclusión social en el marco de la preparación de la Cumbre de primavera de 2002, el proceso de Lisboa y el camino que se ha de seguir, urgió a los Estados miembros a apoyar el uso de formularios estándar, así como el uso intensivo de las tecnologías de la información y las comunicaciones en los intercambios con las Administraciones públicas, especialmente en los procedimientos de establecimiento, registro y publicidad de la creación de empresas en consonancia con la Carta de Feira.

- e. En febrero de 2002, la Conferencia de Ministros Europeos de PYME, celebrada en Aranjuez, insistió en la necesidad de establecer fórmulas societarias sencillas y mejor adaptadas a la realidad de las empresas más pequeñas. Asimismo, se incidió en la

necesidad de hacer un mayor uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones.

- f. El Consejo Europeo de Barcelona renovó y reforzó estos compromisos, insistiendo en la necesidad de crear un entorno favorable, mejor y más adaptado a la realidad de las PYME. Estas propuestas ponen de manifiesto la voluntad de las instituciones europeas de remover los obstáculos administrativos que dificultan a las empresas su constitución y el desarrollo de su actividad.
- g. Se introducen modificaciones al Código Civil en tres aspectos puntuales en los que se ordenan las relaciones entre los miembros de una familia y la sucesión de la unidad productiva, para dotarla de instrumentos que permitan diseñar, en vida del emprendedor, la sucesión más adecuada de la empresa en todas sus posibles configuraciones: societarias, empresa individual, etc. Estas modificaciones, aplicables exclusivamente al territorio común.
- h. La presente regulación acomete el compromiso de reforzar el espíritu innovador y emprendedor que permita a las PYME a afrontar los retos que plantea el Mercado único. Del mismo modo, establece un marco normativo mercantil y administrativo capaz de estimular la actividad empresarial y mejorar la posición competitiva de las pequeñas y medianas empresas en el mercado, dando cumplimiento a los compromisos de la Carta Europea de la pequeña empresa.

- i. Estas previsiones se materializan en actuaciones que tienen que comenzar, precisamente, por la simplificación de los trámites de constitución de empresas y por el empleo de la asistencia técnica necesaria para ayudarlas tanto en los momentos previos a su constitución, como durante los primeros años de su actividad.

- j. Para ello, la presente Ley desarrolla el denominado proyecto Nueva Empresa que tiene por objeto estimular la creación de nuevas empresas, especialmente las de pequeña y mediana dimensión, que constituyen la columna vertebral de la economía española y de la europea y son claves en la creación de puestos de trabajo.

Asimismo, teniendo en cuenta la situación y perspectiva de las pequeñas y medianas empresas como factores generadores de riqueza y empleo, y con el objeto de proporcionarles los medios suficientes para que puedan desarrollarse, alcanzar el ámbito internacional y superar los cambios generacionales dentro de las mismas, la presente ley intenta resolver tres problemas que se han identificado en la mayoría de nuestras empresas: las dificultades de financiación, la pérdida del control de la gestión por los socios que ostentan la mayoría y los problemas de supervivencia de la sociedad derivados de la sucesión generacional.

- k. Se introducen transformaciones en la legislación civil vigente en aquellos preceptos en los que se ordenan las relaciones entre los miembros de una familia y la sucesión de la unidad productiva para dotarla de instrumentos que permitan diseñar, en vida del emprendedor, la sucesión más adecuada de la empresa en todas sus posibles configuraciones: societarias, empresa individual, etc. Estas modificaciones se

realizan atendiendo, además, a un criterio integrador del ordenamiento privado en el conjunto de las legislaciones civiles del Estado.

- I. El impulso a la creación de empresas tiene que basarse en la resolución de todos aquellos problemas que suponen una importante barrera para los emprendedores que deciden iniciar una actividad empresarial. Con este fin, el proyecto Nueva Empresa se fundamenta en tres elementos esenciales: el Centro de Información y Red de Creación de Empresas (CIRCE), el régimen jurídico de la Nueva Empresa y el sistema de contabilidad simplificada.

El Centro de Información y Red de Creación de Empresas (CIRCE) se concibe como una red de puntos de asesoramiento e inicio de tramitación (PAIT), en los que se asesora y se prestan servicios a los emprendedores, tanto en la gestación, tramitación administrativa y puesta en marcha de sus iniciativas empresariales como durante los primeros años de actividad de las mismas.

- m. Mediante esta red, se pretenden conseguir dos de los objetivos del proyecto Nueva Empresa: la creación de una infraestructura de centros de asesoramiento, información y servicios, accesible desde todo el territorio nacional a través de internet, y la constitución de una red de creación de empresas que facilite al máximo a los empresarios la puesta en marcha de sus iniciativas empresariales.

3.7 Análisis comparativo de lo que sucede en el caso de la empresa mercantil

La sociedad guatemalteca actual está conformada, en su mayoría por empresas familiares, sin embargo, estas empresas no cuentan con la información adecuada para enfrentar los problemas típicos de este sistema, incluso, no conocen las particularidades de este tipo de empresas, ni como emprenderlas u organizarlas, como trazar temas importantes como las acciones, los dividendos en situaciones familiares especiales.

La legislación actual define perfectamente la diferencia entre una empresa mercantil de la que no lo es, aunque no se reúnen los requisitos que se quisieran, pues derivado de ello, es que existen dificultades de las que aquí se plantean, en donde se considera que se hace necesario que exista un marco jurídico específico que regule el funcionamiento de una empresa familiar, por el carácter especial que las mismas tienen, que no pueden circunscribirse al ámbito del Derecho Mercantil, a pesar de que sus integrantes son familia, los fines y la naturaleza jurídica es el negocio, las actividades de comercio, y el lucro, pero con distintas modalidades, como por ejemplo, el papel de los accionistas en las sociedades mercantiles y familiares.

En las empresas de propiedad no familiar, el comportamiento de los accionistas no está sometido a más reglas que las que marcan la ley y la ética; en las empresas familiares esto no es suficiente, desde su origen, la empresa familiar nace con vocación de continuidad, es una extensión del propio concepto de familia; esta es una condición que no se da en los negocios no familiares, aquellos pueden dejar de existir cuando deje de

hacerlo la oportunidad de negocio y las empresas familiares están enraizadas en algo más profundo: la transformación de la sociedad a través del proceso de creación de riqueza a lo largo de generaciones.

Otros aspectos a considerar son:

- a. Los derechos y obligaciones de los accionistas de una empresa familiar.
- b. Los conocimientos necesarios para ejercer responsablemente su función.
- c. Aspectos relacionados con la unidad familiar y el orgullo de pertenencia.
- d. Establecer la diferencia jurídica que existe entre un propietario y un simple accionista. Los accionistas como clave para mantener el compromiso con el proyecto empresarial.
- e. Lo relacionado a los accionistas y la unidad familiar.

En conclusión se puede decir, que en la empresa mercantil es aquella que tiene por objeto la realización de uno o más actos de comercio o, en general, una actividad sujeta al derecho mercantil. Partiendo de ello, podría decirse que no se opone a una empresa familiar, pues el fin y la naturaleza es el mismo.

Dentro de los problemas que podrían suscitarse entre la diferenciación que debe hacerse entre una y otra empresa, se encuentra el hecho del reconocimiento legal de la personalidad jurídica propia y determinar si es distinta de sus miembros, con respecto al patrimonio propio, como se canalizan sus esfuerzos a la realización de una finalidad lucrativa que es común, con vocación tal que los beneficios que de las actividades realizadas resulten, solamente serán percibidos por los socios.

En el ámbito mercantil, existen tres elementos fundamentales: los sociales, los patrimoniales y los formales. En cuanto al elemento personal, se encuentra constituido por los socios, las personas que aportan y reúnen sus esfuerzos (bienes, capitales o trabajos). El elemento patrimonial que está formado por el conjunto de bienes que se aportan para formar el capital social, los bienes, trabajo, etc. Por último, el elemento formal que es el conjunto de reglas relativas a la forma o solemnidad de que se debe revestir al contrato que da origen a la sociedad como una individualidad de derecho.

En el caso de las sociedades, estas se pueden clasificar conforme a varios criterios, entre los que destacan los siguientes:

- a. Según el predominio de los elementos. a.1) Sociedades de Personas: son las sociedades en las cuales predomina el elemento personal. Son las sociedades colectivas y en comandita simple. a.2) Sociedades intermedias: En estas sociedades no está muy claro el elemento predominante. Son la Sociedad de Responsabilidad Limitada y la Comandita por Acciones. Sociedades de capital o capitalistas: En estas

sociedades domina el capital social. En esta clasificación se incluyen las Sociedades Anónimas y las Cooperativas.

b. Según su tipo de capital: Capital Fijo: El capital social no puede ser modificado, sino por una modificación de los estatutos. Capital Variable: El capital social puede disminuir y aumentar conforme el avance de la sociedad, sin procedimientos demasiado complejos.³⁸

c. Clasificación legal. Sociedad Colectiva, Sociedad Comandita Simple, Sociedad de Responsabilidad Limitada, Sociedad Anónima y Sociedad Comandita por Acciones.

La diferencia entre una empresa familiar y una empresa mercantil integrada por familiares es su intención de continuidad. Si existe intención de continuidad se puede hablar de empresa familiar. Si no existe intención de continuidad se está ante una empresa mercantil, aunque esté integrada por familiares igualmente.

3.8 Ventajas

Entre las principales, se encuentran:

a. La principal característica que distingue a una empresa familiar de los demás tipos de empresa es el clima que genera el sentido de pertenencia y el propósito común a

³⁸ boards5.melodysoft.com/rafaelsegura/clasificacion-de-sociedades-mercantiles (consultado: 14 de marzo de 2016)

la mayor parte de la fuerza laboral. De esta característica especial nacen muchas de las ventajas de las empresas familiares.

- b. Compromiso. Para el fundador la empresa significa su vida, debido a que él la creó y está pendiente de su crecimiento, la dedicación y el compromiso se extienden a los demás miembros de la compañía que han aportado algo al desarrollo de la empresa familiar; el sentido de pertenencia juega un rol dominante para los miembros de la familia.

Las personas que forman su propia empresa pueden llegar a sentir pasión por ella. Para muchos empresarios pueden llegar a ser el negocio de su vida; estos sentimientos se traducen en dedicación y compromiso, y, generalmente, se transmiten a los demás miembros de la familia y llega a ser un gran aporte para el éxito de la empresa. Los miembros de la familia piensan que tienen una responsabilidad familiar en común, por lo que están dispuestos a consagrar mucho más tiempo y energía en el trabajo para el éxito de su empresa que lo que hubieran dedicado a un trabajo común y corriente.

- c. Conocimiento. Desde pequeños aprenden las estrategias y la manera de trabajar del padre y esto se transmite de generación en generación.
- d. Flexibilidad. La familia que se dedica al trabajo en su propia empresa está siempre dispuesta a sacrificar su salario si de ello depende la liquidez o a trabajar todas las horas que sean necesarias para cumplir con los compromisos pactados.

- e. La atención a la calidad. La calidad se ve reflejada tanto en la empresa como en la familia, cada uno de los miembros de la familia sabe que cualquier evento que tenga que ver con la calidad del producto o servicio de su empresa se ve reflejado directamente con ellos. Por ello, los familiares se van a esforzar por la calidad para alcanzar prestigio y llegar a ser una familia conocida; esta dedicación hacia la calidad es difícil mantenerla a largo plazo en una empresa no familiar.
- f. Perspectiva de visión a largo plazo. Las empresas familiares muchas veces son más eficientes que otras en lo que se refiere a la planeación a largo plazo.
- g. Cultura empresarial más humana. El valor de las relaciones familiares no se limita al papel de la familia en los negocios, sino también juega un papel importante en el ámbito interno de las empresas. Las relaciones familiares afectan también el comportamiento y desenvolvimiento de los empleados; Dentro de una empresa familiar, los empleados no familiares, generalmente se sienten como parte de la familia, esto ayuda significativamente en el ámbito del trabajo y contribuye al desarrollo efectivo de una empresa familiar.
- h. Empatía con el cliente. En algunos casos, los principales clientes de las empresas familiares son los mismos amigos de la familia; cuando esto se da, es mucho más fácil conocer al cliente, descubrir sus necesidades y deseos, se logra una mejor comunicación y se logra llegarles de una manera mucho más efectiva y directa.

- i. Conocimiento del producto. Es muy frecuente que el éxito de una empresa familiar se dé por la naturaleza histórica de la familia; los familiares que llevan el desarrollo de su empresa no tienen un compromiso solamente con sus clientes, sino también con sus ancestros, quienes inicialmente formaron la empresa.

3.9 Desventajas

- a. Rigidez. Las empresas familiares tienen un modo de gestión tradicional, se suscitan situaciones con patrones de conducta que traen desde tiempos atrás dentro de la empresa y que se arraiga en la empresa familiar, que puede limitar y mal disponer para el cambio. Es muy frecuente, entonces, que en una empresa familiar las cosas se hagan de la misma manera y durante mucho tiempo.
- b. Desafíos comerciales. La obsolescencia, fuerte apego emocional a viejos productos y estrategias.
- d. aspectos emocionales en la toma de decisiones empresariales. Existen diferencias de opinión dentro de los miembros de la empresa familiar; se suscita mucho la protección, la lealtad, y en el ámbito empresarial se basa en tareas, rendimientos y resultados.
- d. Sucesión. En cualquier organización el cambio de quien dirige produce conflictos; sin embargo, en las empresas familiares, se debe solucionar simultáneamente los problemas de transición de la empresa, y los problemas emocionales de la familia.



CAPÍTULO IV

4. Necesidad de que se cree una ley específica que regule el funcionamiento de las empresas familiares en el ordenamiento jurídico guatemalteco

El estado debe organizarse adecuadamente, dotando a la población de una estructura jurídica eficiente y solida, que bajo la tutela de entidades especiales creadas para un fin específico, promuevan el desarrollo económico de la población, favorezcan el comercio y la industria, que le permita al país estar al nivel de otros estados avanzados en el ámbito comercial.

4.1 Entrevistas

El trabajo de campo consistió en la realización de un cuestionario con diez preguntas, realizadas en febrero de dos mil diecisiete, dirigidas a comerciantes individuales y abogados litigantes en el ámbito del derecho de sociedades, sobre lo cual se obtuvo la siguiente información:

¿Considera que en Guatemala, existe apoyo estatal para fomentar el comercio e industria? Sobre lo cual el 10% respondió que sí y el 90% que no, Del total de los entrevistados, dieciocho consideraron que no existe apoyo estatal para la conformación de empresas mercantiles y eso repercute también en el caso de las empresas familiares, adicionalmente manifestaron que le corresponde al Estado velar porque

existan normas que inspiren confianza y seguridad con el fin de propiciar la inversión dentro del seno de la familia para la conformación de empresas.

¿Cree usted que existen en la realidad guatemalteca, empresas mercantiles conformadas por familiares? Sobre lo cual el 90% respondió que sí y el 10% que no sabe. Del total de los entrevistados, dieciocho manifestaron que si conocen que en Guatemala existen empresas familiares e indicaron que tienen conocimiento que estas empresas familiares se han conformado no como empresas familiares, sino como empresas mercantiles como regula en el Código de Comercio de Guatemala,

¿Considera que existen normas adecuadas que regulen las empresas mercantiles? Sobre lo cual el 10% respondió que no y el 90% que si, del total de los entrevistados manifestaron que en Guatemala, la legislación no es la más adecuada para regular el funcionamiento y organización de las empresas mercantiles.

¿Considera adecuado técnicamente hablando que se regule a la empresa mercantil y sea considerada como un bien mueble? Sobre lo cual el 100% respondió que no. El total de los entrevistados consideran que no es adecuado que a una empresa mercantil se le considere un bien mueble, precisamente porque a pesar de que se trata de un ente abstracto, se estructura en forma similar como sucede en el caso de las sociedades mercantiles y ello, propicia que de hecho tenga personalidad jurídica y como tal capaz de contraer derechos y obligaciones, y responsabilidades distintas a las que tienen sus miembros.

¿Cree usted que la empresa mercantil debe tener personalidad jurídica propia y distinta de los socios o miembros, como sucede con las sociedades mercantiles? Sobre lo cual, el 100% respondió que sí. El total de los entrevistados manifestaron que una empresa mercantil debe tener personalidad jurídica y adquirir derechos y obligaciones, en forma independiente de sus miembros, considerando que las normas del Código de Comercio de Guatemala no son las más apropiadas.

¿Considera que aplicado a lo que sucede en la realidad, se entiende que una empresa mercantil es similar a una empresa familiar? Sobre lo cual el 25% respondió que sí, otro 25% respondió que no y el 50% no contestó. Con la información obtenida se puede notar que no se tiene certeza en cuanto a si existe o no diferencia entre una empresa mercantil y una empresa familiar.

¿Considera que existe oportunidad o es fácil para que los miembros de una familia conformen una empresa mercantil? Sobre lo cual el 25% respondió que sí y el 75% que no. Con el resultado obtenido se determinó que una gran mayoría considera que no existe apoyo financiero especialmente para que los miembros de familias puedan conformar empresas.

¿Conoce de alguna empresa familiar que exista en Guatemala? Sobre lo cual el 100% respondió que sí. El total de entrevistados manifestaron que efectivamente tienen conocimiento de la existencia grandes empresas que se han conformado dentro del seno de una familia, como Supermercados Paiz, La Torre, Restaurantes Pollo Campero, y otros, y que son de tradición en virtud de que son manejadas generalmente

por los miembros de las familias y han pasado generaciones de generaciones de personas que han estado al frente de dichas empresas, pero son pocas las pequeñas empresas que logran subsistir de igual manera.

¿Cree usted que la legislación que existe actualmente en cuanto al funcionamiento de las empresas familiares es suficiente? Sobre lo cual el 10% respondió que sí y el 90% que no. Con el resultado obtenido se evidencia que la percepción es que no existe una legislación adecuada que regule todas las vicisitudes en que se encuentra el giro normal de gestión y funcionamiento así como de organización de las empresas familiares que se conforman como sociedades mercantiles.

¿Por las dificultades que afrontan las familias cuando conforman una empresa en el ámbito formal, considera que debiera existir un marco normativo? Sobre lo cual el 100% respondió que sí. Esta pregunta tiene relación con la anterior y efectivamente la totalidad de los entrevistados manifestaron que debiera existir una normativa que regule en forma técnica y adecuada el funcionamiento y organización de las empresas familiares.

4.2 El funcionamiento y organización de las pequeñas y medianas empresas

Son varias las definiciones de pequeñas empresas que están condicionadas por el estado de desarrollo del país, por los propósitos de quienes las enuncian o por el punto de vista de quienes la utilicen.

4.2.1 Definición de pequeña y mediana empresa

Son varias las definiciones de pequeñas empresas que están condicionadas por el estado de desarrollo del país, por los propósitos de quienes las enuncian o por el punto de vista de quienes la utilicen.

Una de esas definiciones se apoya en las siguientes consideraciones:

- a. “Dispone de una parte reducida del mercado y su actividad no influye en el país y en la demanda total.
- b. Es dirigida personalmente por sus propietarios, no contratando normalmente directivos profesionales.
- c. Es independiente en cuanto a la adopción de decisiones en relación a otras empresas, es decir, está libre de control externo”.³⁹

Por otro lado la Organización Internacional del Trabajo (OIT) considera que “una pequeña empresa es una entidad en la cual tanto la producción como la gestión, están concentradas en manos de una o dos personas, responsables asimismo de las decisiones que se toman en la empresa”.⁴⁰

³⁹ Del Bueno, Ángel. **Las pequeñas y medianas empresas en argentina**: Pág. 9

⁴⁰ Página de la **Organización Internacional del Trabajo**. (Consultado: 19 de enero de 2012)

4.2.2 Características

De manera muy general todas las pequeñas y medianas empresas (Pymes) comparten casi siempre las mismas características, por lo tanto se podría decir que estas son las características generales con las que cuentan las Pymes y que han sido señaladas por el Autor Méndez Aycinena, Jorge.⁴¹

- a. “El capital es proporcionado por una o dos personas que establecen una sociedad.
- b. Los propios dueños dirigen la marcha de la empresa. Su administración es empírica.
- c. Su número de empleados y trabajadores crece y va desde 16 a 250 personas.
- d. Dominan y abastecen un mercado más amplio, aunque no necesariamente tiene que ser local o regional, ya que muchas veces llegan a producir para el mercado nacional e incluso para el mercado internacional.
- e. Está en proceso de crecimiento: la pequeña empresa tiende a ser mediana y esta aspira a ser grande.
- f. Obtienen algunas ventajas fiscales por parte del Estado, que algunas veces las considera causantes menores dependiendo de sus ventas y utilidades.

⁴¹ Luís Alcalá Zamora. **las pymes en México**: Pág. 3

g. Su tamaño es pequeño o mediano en relación con las otras empresas que operan en el ramo”.

Entre las Pymes se pueden agrupar a una gran variedad en: “...organizaciones industriales y comerciales con amplio rango de niveles de eficiencia y competitividad: empresas rurales que sostienen la economía familiar...”⁴² subcontratistas que trabajan para empresas más grandes, pequeños productores independientes que ofrecen productos para el mercado local; negocios especializados que participan en redes de operadores complementarios.

Un criterio bastante utilizado para diferenciar la pequeña, medianas y grandes empresas son el número de trabajadores, criterio que varía según la estructura industrial y empresarial de cada país. En este punto suelen aceptarse internacionalmente que una empresa pequeña es la que tiene menos de 50 trabajadores, mediana la que posee menos de 500 y grande la que supera esta cifra de empleados.

4.2.3 Ventajas y desventajas de las pequeñas y medianas empresas

Existe una serie de ventajas y desventajas sobre las pequeñas y medianas empresas que producen impacto en la sociedad. Tomando en cuenta los aspectos económicos, sociales y culturales.

⁴² <http://www.eumed.net/>

- **Ventajas de las pequeñas empresas**

- “Capacidad de generación de empleos (absorben una parte importante de la Población Económica Activa).
- Asimilación y adaptación de tecnología.
- Producción local y de consumo básico.
- Contribuyen al desarrollo regional (por su establecimiento en diversas regiones).
- Flexibilidad al tamaño de mercado (aumento o disminución de su oferta cuando se hace necesario).
- Fácil conocimiento de empleados y trabajadores, facilitando resolver los problemas que se presentan (por la baja ocupación del personal).
- La planeación y organización no requiere de mucho capital.
- Mantiene una unidad de mando permitiendo una adecuada vinculación entre las funciones administrativas y operativas.

- Producen y venden artículos a precios competitivos (ya que sus gastos no son muy grandes y sus ganancias no son excesivas)⁴³.

- **Desventajas de las pequeñas empresas**

- “Les afecta con mayor facilidad los problemas que se suscitan en el entorno económico como la inflación y la devaluación.
- Viven al día y no pueden soportar períodos largos de crisis en los cuales disminuyen las ventas.
- Son más vulnerables a la fiscalización y control gubernamental, siempre se encuentran temerosas de las visitas de los inspectores.
- La falta de recursos financieros las limita, ya que no tienen fácil acceso a las fuentes de financiamiento.
- Tienen pocas o nulas posibilidades de fusionarse o absorber a otras empresas; es muy difícil que pasen al rango de medianas empresas.
- Mantienen una gran tensión política ya que los grandes empresarios tratan por todos los medios de eliminar a estas empresas, por lo que la libre competencia se limita o tácitamente desaparece.

⁴³ <http://www.eumed.net/> consultado el 01 de junio de 2017

- Su administración no es especializada, es empírica y por lo general la llevan a cabo los propios dueños
- Por la propia experiencia administrativa del dueño, este dedica un número mayor de horas de trabajo, aunque su rendimiento no es muy alto”⁴⁴.

- **Ventajas de las medianas empresas**

- “Cuentan con buena organización, permitiéndoles ampliarse y adaptarse a las condiciones del mercado
- Tienen una gran movilidad, permitiéndoles ampliar o disminuir el tamaño de la planta, así como cambiar los procesos técnicos necesarios.
- Por su dinamismo tienen posibilidad de crecimiento y de llegar a convertirse en una empresa grande.
- Absorben una porción importante de la población económicamente activa, debida a su gran capacidad de generar empleos.
- “Asimilan y adaptan nuevas tecnologías con relativa facilidad.

⁴⁴ Patiño Estefany, Laura. Universidad del Valle de México, Ventajas y Desventajas de las PYMES. Pag. 1

- Se establecen en diversas regiones del país y contribuyen al desarrollo local y regional por sus efectos multiplicadores.
- Cuentan con una buena administración, aunque en muchos casos influenciada por la opinión personal de los dueños de la empresa.
- Contribuyen a una mejor distribución de los ingresos en favor de los segmentos bajos de la población.
- Puede ser eficientes abastecedoras para las grandes industria⁴⁵.

- **Desventajas de las medianas empresas**

- Mantiene altos costos de operación.
- No se reinvierten las utilidades para mejorar el equipo y las técnicas de producción.
- Sus ganancias no son elevadas; por lo cual muchas veces se mantienen en el margen de operación y con muchas posibilidades de abandonar el mercado.
- No contratarán personal especializado y capacitado por no poder pagar altos salarios.

⁴⁵ <http://www.promexico.gob.mx/> consultado el 01 de agosto de 2016

- La calidad de la producción no siempre es la mejor; muchas veces es deficiente porque los controles de calidad son mínimos o no existen.
- No pueden absorber los gastos de capacitación y actualización del personal, pero cuando lo hacen enfrentan el problema de la fuga del personal capacitado.
- Sus posibilidades de fusión y absorción de empresas son reducidas o nulas.
- Algunos otros problemas como: ventas insuficientes, debilidad competitiva, mal servicio, mala atención al público, precios altos⁴⁶.

De lo anterior se infiere que las ventajas de las pequeñas empresas se caracterizan por su facilidad administrativa, pero, sus desventajas se deben en lo general a razones de tipo económico, como son la inflación y devaluaciones; viven al día de sus ingresos, le temen al fisco, falta de recursos financieros, por lo tanto se les dificulta crecer, y estas mismas razones ponen en peligrosa su existencia. Todo esto resultado de una administración empírica por parte del dueño, que afecta el rendimiento general de la empresa.

Para el caso de las medianas empresas, padecen los mismos problemas que las pequeñas, pero a niveles más complicados. Por ejemplo, en el caso de sus ventajas, estas son de mejor calidad administrativa, pero sus desventajas también son del tipo económicas, como altos costos de operación, falta de reinversión en el equipo y

⁴⁶ <http://www.promexico.gob.mx/>, (consultado: 01 de agosto de 2016)

maquinaria, no obtienen ganancias extraordinarias por sus altos costos, no pueden pagar altos salarios, por lo tanto no cuentan con personal especializado, no cuentan con controles de calidad óptimos, etc. Todo esto derivado de su problema de altos costos, debido a su tamaño.

4.3 Bases para la conformación de un marco normativo que regule las empresas familiares

Luego del desarrollo del trabajo bibliográfico, documental y de campo, resulta oportuno determinar que efectivamente existe necesidad de que se cree un marco normativo que regule las empresas familiares, y para ello, se deben conformar las bases, con normas claras y mejor aún escritas, para que las situaciones que se susciten entre los seres humanos se manejen con mucha más propiedad y efectividad.

Está claro que aproximadamente el 70% de las empresas que se encuentran en funcionamiento son familiares.

- a. Hace falta que se creen normas que regulen las empresas familiares, pues puede llevar a que un problema termine en la disolución de la misma.
- b. Así, ante la falta de un marco normativo adecuado, que permita dirimir conflictos internos, incluso ante el caso de reclamos judiciales.

- c. También está claro que en los tribunales generalmente no se tratan casos específicos de la empresa de familia lo cual se traduce en un mayor vacío normativo que aviva la necesidad de impulsar el mencionado proyecto de ley, que se propone a través de estas bases.

- d. Las bases cobran mayor relevancia para los titulares de las empresas especialmente si se considera el papel clave que tendría desde el plano de la gestión empresarial, el enfoque jurídico y también el psicológico. Se estudia que en materia de gestión no es lo mismo administrar una compañía familiar que una que no lo sea, en el aspecto jurídico debido a que no hay una ley que contemple estas organizaciones y desde el ángulo psicológico porque se dan problemas puntuales como en cualquier familia, pero que si no se superan, pueden terminar perjudicando los intereses de la propia empresa.

- e. Se tiene conocimiento que existe empresarios que las dirigen pero bajo los lineamientos de los demás integrantes de su familia.

- f. Existe el Instituto de la Empresa Familiar en Guatemala.

- g. La empresa mercantil no es un simple conjunto de medios de producción inherentes a la fusión de sus elementos aislados. Al fusionarse sus elementos forman al sujeto independiente de los elementos.

- h. Las empresas pueden crearse y consolidarse, naciendo por medio de personas. Es la figura clásica en el mundo empresarial y constituye una de las formas más frecuentes de creación de empresa, caracterizándose porque su control lo tiene el propietario.
- i. El problema se da cuando esas empresas crecen demasiado y no se pueden controlar por el capital y por necesidad de crecer. Surge entonces la necesidad de formar una sociedad mercantil. En ambos casos la empresa mercantil es siempre una cosa mercantil.
- j. El hecho que la empresa mercantil sea considerada como cosa mercantil, carente de personalidad jurídica, da como resultado la falta de confianza en el comercio. Así para que el comerciante dueño de la empresa mercantil acreciente su confiabilidad, es recomendable establecer las bases que permitan sugerir los preceptos inherentes a la reconceptualización institucional de su personalidad en el marco del derecho positivo, para así generar confianza y seguridad con responsabilidad en el tráfico mercantil.
- k. La propuesta que se plantea es de gran importancia y congruente con los cambios que se están suscitando en la actualidad y por la naturaleza cambiante del derecho mercantil; de manera que por ello es necesaria una normativa legal que permita estar al nivel de otros países avanzados en el ámbito comercial.

- l. La empresa contiene los elementos necesarios para formarse como ente jurídico dentro del marco mercantil y no ser como una cosa mercantil dentro de las sociedades. Institucionalizar la personalidad para la empresa mercantil es indispensable para su mejor desarrollo.

- m. La solución en gran medida la problemática que se presenta a las empresas en casos de separación o fallecimiento de los miembros. En estas situaciones, muchas se encuentran con el problema financiero de no poder acometer la compra por parte del resto de socios, viéndose irremediablemente obligados a reducir el capital social, o bien a dar entrada a un tercero ajeno a la familia.

- n. Al mismo tiempo, la posibilidad de autocartera permite a determinados grupos familiares impedir el acceso de terceros ajenos a la familia, adquiriendo directamente ésta las participaciones sociales.

- o. Los denominados protocolos familiares, y su inscripción registral. Se refiere a cláusulas susceptibles de inscripción.

- p. Lo relativo a la transmisión y sucesión, en el sentido de conceder la posibilidad de poder transmitir vía herencia la Empresa Familiar (sociedad, grupo de sociedades o negocio) a un solo heredero, compensando éste al resto de los herederos en efectivo metálico, sea con bienes que obren en la propia herencia o con los suyos propios, y todo ello en un plazo de 5 años a contar desde el fallecimiento. Esta medida, limita únicamente a los bienes de la herencia, permite evitar muchas ventas de empresas para poder liquidar los derechos hereditarios de cada uno de los sucesores, así como

designar a un solo heredero al frente del grupo familiar. De esta manera el testador podrá dar en herencia la Empresa Familiar a uno, a varios o, en cualquier caso y sin aplicación de la norma, a todos sus herederos.

- q. Conlleva como gran ventaja, y al mismo tiempo es toda una novedad, el que el pago de la cuota hereditaria del resto de los herederos pueda satisfacerse, en su caso, con los beneficios que genere la empresa en los cinco años que hay de plazo para satisfacerla.
- r. En conclusión, toda esta normativa para regular la Empresa Familiar, permite dotar de un nuevo marco jurídico, y evitará o al menos atenuará la desaparición en el tráfico jurídico de muchas de ellas en el tránsito generacional.

4.4. La conformación de las empresas familiares dentro del marco normativo que regula las sociedades familiares para los pequeños y medianos empresarios

En virtud de lo establecido en el desarrollo de este trabajo, resulta evidente de que dentro de las empresas familiares intervienen los pequeños y medianos empresarios, que se han organizado a través de las pymes, y que no cuentan con un marco normativo específico, por lo que se sugiere también la conformación en sociedades, tomando en consideración los siguientes aspectos:

Se hace necesario crear una Ley que regule un Sistema Nacional de Pequeños y Medianos Empresarios, y que como mínimo debe contener las siguientes bases:

- a. El objeto sería, regular el Sistema Nacional para la Pequeña y Mediana Empresa. El Sistema debe reposar en la cooperación de los integrantes básicos que lo constituyen pequeñas y medianas empresas, entidades financieras y entes públicos nacionales, regionales o municipales. Dicha cooperación constituye un valor esencial para desarrollar sistemas eficaces de garantías, permitiendo a la pequeña y mediana empresa facilitar el acceso al crédito del sistema financiero y entes crediticios, públicos y privados, mediante el otorgamiento de garantías que avalen los créditos que las pequeñas y medianas empresas requieran para financiar sus proyectos, mejorando de esta manera, las condiciones de financiamiento para este sector, y a la vez, contribuyendo al desarrollo, estabilidad y seguridad del sistema financiero nacional.
- b. El artículo 1 debe decir: Esta Ley es de orden público e interés social y tiene como propósito regular la creación, operaciones, funcionamiento del Sistema de Sociedades Familiares, con el fin de facilitar el acceso al crédito, otros servicios financieros y mejorar las condiciones generales de financiación para todos los sectores y actividades económicas PYME del país, agropecuaria y no agropecuaria, y que estén funcionando y cumpliendo con los requisitos y obligaciones establecidos en la legislación vigente que les son aplicables. Por lo anterior, debe existir una norma que señale la definición de empresa que debe estar referido tanto a unidades de producción de la industria manufacturera, como a las de apoyo o servicio a ésta y a la actividad comercial o turística, así como a la producción agrícola, pecuaria, minera forestal o pesquera, sean dichas unidades de producción, propiedad de personas naturales o jurídicas.

- c. Es decir, debe abarcar todos los ámbitos en que se desarrollan los pequeños y medianos comerciantes o empresarios. El Sistema Nacional para la Pequeña y Mediana Empresa, deberá estar integrado por los fondos que debe destinar en un cincuenta por ciento por el Estado de Guatemala, y regular a través de un marco normativo la función de las entidades rectoras de este sistema.

- d. En el tema exclusivo de las sociedades para la pequeña y mediana empresa, se deben definir en que consiste y pueden establecerse que son instituciones que tienen como objeto garantizar mediante avales o fianzas, el reembolso de los créditos que sean otorgados a sus socios beneficiarios por instituciones financieras o entes crediticios públicos o privados, ya sean éstos regulados por la Ley de Bancos y Otras Instituciones Financieras, por la Ley del Banco de Guatemala, y otras leyes afines.

- e. Las sociedades podrán ser nacionales o regionales según la cobertura geográfica de sus operaciones o, sectoriales o multisectoriales, dependiendo de la actividad económica a la cual se dediquen sus socios beneficiarios.

- f. Se consideran sociedades, aquellas que otorguen garantías para una sola actividad económica, y multisectoriales, aquellas que otorguen garantías para dos o más actividades económicas.

- g. Se debe distinguir que debe entenderse por pequeñas y medianas empresas constituidas en sociedades de garantías recíprocas. Se entiende por pequeñas y

medianas empresas, aquellas cuyo número de trabajadores no exceda de ciento cincuenta (150) o una cantidad que se considere prudencial de fijar.

- h. Toda sociedad, deberá tener como socios de apoyo, al menos, la representación de los gremios empresariales de la pequeña y mediana empresa, una entidad bancaria y un ente público nacional, regional, departamental o municipal.
- i. Al constituirse el capital social mínimo de la sociedad de carácter nacional, deberá ser equivalente a moneda nacional fijada prudencialmente, pero este capital, estará integrado por los aportes de los socios beneficiarios y de apoyo y estará representado en acciones ordinarias de igual valor y derechos. Las sociedades de carácter regional o departamental, deberán tener un capital social mínimo que se fijara prudencialmente en moneda nacional.
- j. Deberá existir una norma que señale el carácter supletorio de las leyes como el Código de Comercio, Código Civil y otras afines.
- k. El ente rector tendrá carácter ejecutivo y deberá estar conformado por un consejo, dirigido por representantes del Banco de Guatemala.
- l. Se deberá establecer el marco normativo referente a la forma de organización de este tipo de sociedades, así como a la función de cada uno de los directivos de la misma.

- m. Además, lo relacionado con la contabilidad, estados financieros, informe. Normas que señalen, las formas de supervisión y control estatal. Además, lo relativo a las fusiones, liquidaciones, sanciones, con carácter especial.
- n. Lo importante de la organización y regulación de este tipo de sociedades, es la forma en que prestaran a sus socios servicios, entre ellos: 1) Brindar servicios de información que den a conocer a la PYME instrumentos financieros adecuados a sus necesidades. 2. Proporcionar al empresario un servicio eficaz para analizar, evaluar y asesorar el proyecto de inversión que vaya a realizar. 3. Brindar asesoramiento financiero a sus socios, para que la PYME adquiera el nivel de endeudamiento que técnica y financieramente sea posible para el buen desarrollo de la misma. 4. Brindara asistencia durante la implementación del proyecto y su funcionamiento durante el plazo del financiamiento.
- o. Es conveniente que se regule que cada Sociedad creará un fondo de garantía o fondo de provisiones técnicas, estableciendo un equilibrio entre los recursos propios y el volumen que la propia Sociedad puede avalar.
- p. Por lo tanto, las Sociedades se comportan como un instrumento financiero de promoción empresarial que facilita el acceso al crédito y que permite orientar, promocionar e incentivar la inversión, al convertir en sujetos de crédito idóneo a las PYMES, a fin de que éstas puedan mejorar sus niveles de competitividad y eficiencia para una efectiva inserción en los mercados y generación de empleos.

- q. Es importante que dentro de los términos que se señalen en la ley se establezcan como mínimos los siguientes: Sociedades son las sociedades mercantiles de capital variable creadas conforme a lo establecido en la presente Ley y se encuadran dentro del sistema financiero y que están debidamente inscritas ante el Registro que se debe crear para ese efecto, que en este caso, podría ser el Registro Mercantil.
- r. El objeto de la sociedad, es otorgar a favor de sus Socios Partícipes, garantías para el cumplimiento de sus obligaciones, tales como: avales, fianzas y otras garantías aprobadas, denominadas en Ley como " garantías financieras o de pago"; también podrán brindar a los socios partícipes, servicios de capacitación, consultoría, asesoría financiera y servicios conexos.
- s. Conforme a la clase de socios, se deberá regular que como mínimo serán de dos tipos: Socios Partícipes como las personas naturales o jurídicas que pertenezcan al sector de la PYME, que se incorporan participando en el capital social de una Sociedad y que pueden solicitar los servicios de estas y que están debidamente inscritos en el Registro respectivo. Socios Protectores que son las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, públicas o privadas, que participen en el capital social de una Sociedad. Estos socios proporcionan apoyo financiero y solvencia frente a terceros y no podrán solicitar avales, fianzas, ni garantías y/o servicios de estas sociedades.



- t. En cuanto a la cantidad de personas que conformaran este tipo de sociedades, se propone que sea como mínimo cincuenta (50) socios partícipes y un (1) socio protector.
- u. Las operaciones y Servicios de las sociedades, tendrán como operaciones y servicios: a. Otorgar a favor de sus Socios Partícipes, avales, fianzas y otras garantías financieras; b. Brindar asesoría financiera y servicios conexos; c. Efectuar inversiones de conformidad con lo estipulado en la Ley y reglamentos; d. Constituir depósitos en instituciones financieras bajo supervisión correspondiente. e. Adquirir, vender, alquilar, dar en arriendo, permutar y de cualquier forma disponer de los bienes muebles e inmuebles, que fueren necesarios para su funcionamiento. f. Efectuar las operaciones análogas y conexas de su giro ordinario y en cumplimiento al objeto prescrito en la Ley, en el acta de constitución y en sus estatutos, demás leyes o reglamentos. g. Aceptar bienes muebles e inmuebles y otras garantías, cuando la comisión de riesgo lo determine; i. Realizar convenios con instituciones financieras para facilitar el acceso al crédito de sus Socios; j. Participar con carácter de socio en la creación de la sociedad de aval de cobertura nacional y socios protectores. k. Otras operaciones que apruebe la entidad correspondiente.
- v. Dentro de las prohibiciones, pueden determinarse: a. Otorgar créditos directos; b. Otorgar avales, fianzas y otras garantías a personas naturales y/o jurídicas que no sean Socios Partícipes; c. Otorgar créditos directa o indirectamente a entidades del Estado y de las municipalidades.



w. El régimen aplicable a las garantías. Los avales otorgados tendrán carácter mercantil y se regirán por las condiciones generales contenidas en los estatutos de la sociedad y por los contratos particulares para su emisión, los que serán formalizados mediante escritura pública. Las Sociedades no podrán otorgar avales, fianzas y garantías a un socio partícipe o cuando éstas excedan de un porcentaje que previamente se establezca del fondo patrimonial de la Sociedad.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Las empresas familiares en Guatemala constituyen una importante fuente generadora de empleos, que impacta positivamente en el ámbito socioeconómico de la familia y brinda oportunidades de desarrollo social.

En Guatemala no existe un andamiaje jurídico que regule a las empresas familiares y esa carencia dificulta la sucesión de la empresa familiar de una generación a otra, por lo que muchas de estas se disuelven y generan desempleo.

Es necesario que el órgano competente del Estado, a través de la comisión correspondiente, cumpla con su obligación de propiciar los cambios en las leyes que fueren necesarias de acuerdo a la realidad guatemalteca, realizando estudios que fomenten la industria, el comercio y la organización empresarial de los miembros de la familia.

Las estrategias fundamentales de política económica para el fortalecimiento de las empresas familiares pueden ser: a) La creación de normas jurídicas, que regulen lo relativo a la constitución, funcionamiento y sucesión de las empresas familiares; b) Ejecuten proyectos de investigación y capacitación empresarial, para elevar la calidad de gestión de los miembros de la familia como empresarios; c) El establecimiento de canales permanentes de información tecnológica, comercial y financiera, para competir en condiciones de igualdad.



BIBLIOGRAFÍA

ANDREWS, Keneth. **Concepto de estrategia de la empresa**, 1ra. ed. Pamplona España, Ed. Ediciones Rialp, Pamplona España 1,977.

Boletín del Instituto Centroamericano De Derecho Comparado. **Algunas aportaciones de la Ciencia Mercantil al Proceso de la Humanidad**, N°. 7-8, Ecuador 1,967.

COSSIO Y CORRAL, Alfonso. **Instituciones de derecho civil**. Tomo I, Responsabilidad Civil. Editorial Civitas, S.A. 1991.

DRUCKER, Peter. **La gerencia de la empresa**. 1ra. ed., Bogotá Colombia, Ed. Norma S. A, 2,002.

FERRARA, Francesco. **Teoría de las Personas Jurídicas**. 4ta. ed., Barcelona España, Ed. Bosh, 1943.

FERNÁNDEZ SESARREGO, Carlos. **Subjetividad de la Empresa**. Pág. 26 y 27 Revista Peruana de derecho de la Empresa No. 5, Mayo 1981.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. 56va. ed. 1ra. Reimpresión; 2004, México, Ed. Porrúa, 2004.

GHETTI, Giulio. **Notas sobre los límites generales a la actividad de las Empresas Públicas**. Tomo II, 10ma. ed. Ed. Porrúa, S. A. México 1990.

HARTMAN, Nicolai. **Ethik 2 Auflage**, 4ta. ed., Berlín, Ed. Walter de Grutier, Berlín 1,975

KELSEN, Hans. **Teoría General del Estado**, traducción castellana.6ta. ed. Madrid España Ed. Norma S. A., 1,982.

MANTILLA MOLINA, Roberto. **Carácter Participativo y Transf., Derecho Mercantil**, Pág. 191, Revista Universitaria, Universidad Autónoma de México, Junio 1,990.

VILLEGAS LARA, Rene Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, Tomo I, Quinta ed. Ed. Universitaria. Guatemala 2001.

VITTORIO, Octaviano. **Sometimiento de la empresa pública al derecho privado y exigencias conexas con los fines públicos que mediante el ejercicio de la empresa se quieran conseguir**, Tomo II 1ra. ed. Ed. Grecia, México. 1981.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. Editorial Porrúa, S.A. 1984.

Diccionario de la **Real Academia Española de la Lengua**, Edición 21.

<http://www.cvc.cervantes.es/literatura/criticon/PDF/023/023135pdf>. Consultado 02-02-2017

<http://www.goesjuridica.com.html>. Consultado: 19-01-2017

<http://www.boe.es/>. Consultado: 02-02-2017

<http://www.ipyme.org/esES/UnionEuropea/UnionEuropea/PoliticaEuropea/Marco/Programas/CartaEuropeaDeLaPeque%C3%B1aEmpresa.aspx>. Consultado: 02-02-2017

<http://www.asesor.com.pe/teleley/311c.htm>. Consultado: 02-02-2017

<http://www.hmbb.galeon.com/aficiones913019.html>. Consultado: 02-02-2017

<http://www.eumed.net/>. Consultado: 01-08-2017

<http://www.promexico.gob.mx/>. Consultado: 01-08-2017

<http://www.wikipedia.com>. Consultado: 19-01-2017

Legislación

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Gobierno de Guatemala, Decreto ley 106, 1963.

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Gobierno de Guatemala, Decreto ley 107, 1963.

Código Penal. Carlos Arana Osorio. Jefe de Gobierno de Guatemala, decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley de Protección al Consumidor o Usuario. José Efraín Ríos Montt. Jefe de Gobierno de Guatemala, Decreto número 06-2003, 2003.