

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



**LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO
GUATEMALTECO DE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA**

HERCULANO COSOJAY XUJUR

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2017

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

**LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO
GUATEMALTECO DE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HERCULANO COSOJAY XUJUR

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre 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 Josúe Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Urrutia
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Obdulio Saul Gonzalez Gomez
Vocal: Lic. Julio Vinicio Franco Guerra
Secretaria: Licda. Ninfa Lidia Cruz Navas

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Edgar Mauricio García Rivera
Vocal: Lic. José Luis de Leon Melgar
Secretaria: Lic. Cruz Armando Choc

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



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.

Guatemala, 15 de febrero de 2013.



Licenciado
CARLOS ANTULIO SALAZAR URIZAR
Ciudad de Guatemala

Licenciado CARLOS ANTULIO SALAZAR URIZAR:

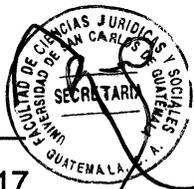
Atentamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que recibí el dictamen del (de la) Consejero (a) - Docente de la Unidad de Asesoría de Tesis de esta Facultad, en el cual hace constar que el plan de investigación y el tema propuesto por el estudiante: HERCULANO COSOJAY XUJUR, CARNÉ No. 200717093, intítulado "LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO DE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA", reúne los requisitos contenidos en el Normativo respectivo.

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

"D Y ENSEÑAD A TODOS"

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

cc.Unidad de Tesis, interesado y archivo



Guatemala, 17 de mayo del año 2017

LICENCIADO
ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
Jefe de la unidad de asesoría de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable Lic. Orellana Martínez:

Tengo el agrado de dirigirme a usted para informarle que de conformidad con el nombramiento de asesor del trabajo de tesis que se me hiciera del bachiller: **HERCULANO COSOJAY XUJUR** intitulado **“LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO DE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA”**, informo a usted lo siguiente:

- a) **Del título de la investigación:** El bachiller **Cosojay Xujur**, sometió a mi consideración la tesis intitulada; **“LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO DE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA”** para la revisión y asesoría respectiva. Examinando el tema se llegó a la conclusión tanto del suscrito como del bachiller, que se debe dejar el nombre propuesto al tema por encontrarlo adecuado al plan de investigación.
- b) **Respecto del contenido científico y técnico de la tesis:** De la revisión practicada al trabajo de tesis relacionado, se puede extraer que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, relativos al contenido científico y técnico de la tesis en virtud que el presente trabajo llena las expectativas de dicho normativo, al haberse utilizado dichos aspectos al desarrollarse la investigación del caso.
- c) **Respecto de la metodología y técnica de investigación utilizada:** Para el desarrollo del presente trabajo se utilizaron métodos y técnicas adecuadas para este tipo de investigación, siendo estos los más importantes el analítico y deductivo y así como las técnicas bibliográfica y documental, para la indagación respectiva. Por ello, se pudo establecer que se hace necesario que se regule en el ordenamiento jurídico guatemalteco las Sociedades de Economía Mixta, principalmente porque en nuestro país existen una gran variedad de sociedades las cuales en muchas ocasiones tienen capital privado y público, lo cual hace necesario la regulación de este tipo de sociedades.
- d) **De la redacción utilizada:** Se observó que en toda la investigación se empleó técnicas de redacción, ortografía y gramática adecuada, para este tipo de trabajo,

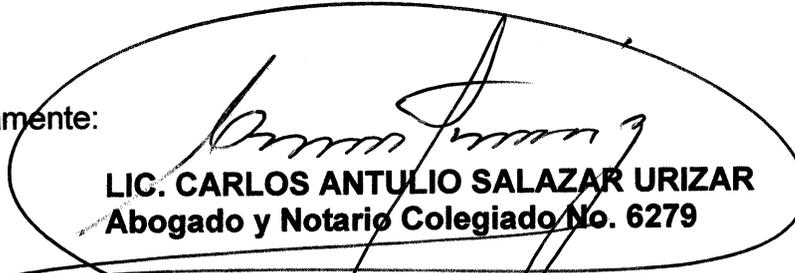


así como fondo y forma según lo establecido en la Real Academia de la Lengua Española.

- e) **Respecto a los cuadros estadísticos:** Se derivan de los resultados del trabajo de campo realizado, respecto a que los entrevistados en general, manifestaron la importancia de que se regule en la legislación guatemalteca este tipo de sociedades.
- f) **Respecto de la contribución científica:** Se puede observar que el trabajo desarrollado, observa el contenido científico que para este tipo de actividad se requiere, pues el estudio de todo el contexto se puede apreciar la importancia y necesidad existente en nuestro país que haya una normativa que regule la existencia de este tipo de sociedades, lo cual beneficiara al propio estado guatemalteco en cuanto que podrá reglar la constitución de este tipo de sociedades.
- g) **De las conclusiones:** Se pudo establecer que el bachiller, hizo hallazgos dentro de la investigación, que a mi consideración son adecuados y que las conclusiones, son congruentes con el trabajo realizado.
- h) **De las recomendaciones:** De igual manera, las recomendaciones tienen relación y congruencia con las conclusiones.
- i) **De la bibliografía utilizada:** Finalmente se constató que durante el desarrollo y culminación del informe de tesis, se utilizó doctrina de autores nacionales y extranjeros, así como también análisis de la legislación nacional, como de otros países por lo que a mi consideración son adecuados.

En conclusión, y en virtud de haberse cumplido con las exigencias del suscrito asesor, derivados de la evaluación del trabajo en los términos anteriormente expuestos e individualizados y por las razones ya expresadas, al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente aprobar el trabajo de Tesis relacionado, realizado por el bachiller: HERCULANO COSOJAY XUJUR, y en consideración dársele la opinión que merece, debiendo continuar su trámite administrativo legal correspondiente. En tal virtud, emito DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis relacionado.

Atentamente:


LIC. CARLOS ANTULIO SALAZAR URIZAR
Abogado y Notario Colegiado No. 6279

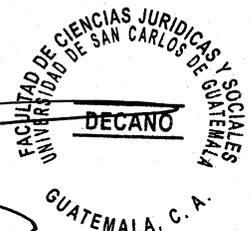
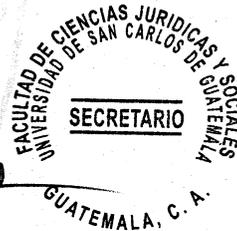
LIC. CARLOS ANTULIO SALAZAR URIZAR
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 25 de agosto de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante HERCULANO COSOJAY XUJUR, titulado LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO DE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA. 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.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser el creador y dador de vida, y ser mi fortaleza en todo momento para la consecución de este logro.
- A MIS PADRES:** Andres Cosojay Boror y Trinidad Xujur Tintí (Q.E.P.D.) por ser quienes me trajeron al mundo; por su amor y apoyo incondicional y por ser un bastión importante en mi formación profesional.
- A MIS HERMANOS:** Juan José, María Matilde, José Andres, Eddi Alejandro, María Soledad y Delia Marina Cosojay Xujur, por apoyarme cuando lo necesité, especialmente José Andres.
- A MI ESPOSA:** Edili Maribel Subuyuj Uyú, por su amor y comprensión en todo momento, y por todo su apoyo en esta etapa de mi vida profesional.
- A MI HIJA:** Jessica Analí Cosojay Subuyuj, por ser una de mis mayores felicidades y mi motivación.
- A MIS DEMÁS FAMILIARES:** Por ser parte de este logro tan importante en mi vida.
- A MIS AMIGOS:** Por colaborar y apoyarme de una u otra manera para lograr alcanzar esta meta, en especial a Walter Fernando Sazo García y compañeros del centro educativo donde laboro; también a: Miriam Lili Gómez Ventura, Victor Manuel Carranza, Jessica Barrera, Jocabed Sulecio, José Borrayo, y todos aquellos que estuvieron conmigo para alcanzar esta meta.



A LA UNIVERSIDAD:

Tricentennial University of San Carlos of Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, formadora de personas íntegramente profesionales, por ser la casa de estudios que me dio la oportunidad de llegar a cumplir una etapa más de mi vida profesional.

MENCIÓN ESPECIAL A:

Mi madre, Trinidad Xujur Tintí (Q.E.P.D.) por haberme enseñado los valores de respeto, esfuerzo y trabajo, entre otros, con los cuales he logrado alcanzar esta meta y por iluminarme y estar conmigo en los momentos más difíciles, desde el cielo siempre estarás conmigo y nunca te olvidaré.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho de sociedades.....	1
1.1. Características.....	3
1.2. Las sociedades mercantiles según el Código de Comercio de Guatemala.....	4
1.2.1. Sociedad colectiva.....	5
1.2.2. Sociedad en comandita simple	6
1.2.3. Sociedad de responsabilidad limitada.....	7
1.2.4. Sociedad anónima.....	9
1.2.5. Sociedad en comandita por acciones.....	12

CAPÍTULO II

2. Las sociedades de economía mixta en la doctrina y la legislación.....	15
2.1. En la doctrina.....	15
2.1.1. La administración pública.....	16
2.1.2. La obra pública.....	20
2.1.3. Las contrataciones del estado para la obra pública.....	22
2.2. Las sociedades de economía mixta.....	23
2.2.1. Características.....	25
2.3. Las sociedades de economía mixta, un análisis desde la perspectiva de la legislación guatemalteca.....	26
2.3.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	27
2.3.2. Ley de Contrataciones del Estado.....	33
2.3.3. Ley General de Descentralización.....	37
2.3.4. Código Municipal.....	45



CAPÍTULO III

3. Las sociedades de economía mixta en la legislación comparada.....	49
3.1. República de Costa Rica.....	50
3.2. República de Colombia.....	60

CAPÍTULO IV

4. La importancia de que se regulen las sociedades de economía mixta en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	73
4.1. La realidad guatemalteca.....	73
4.2. El funcionamiento de las obras públicas.....	79
4.2.1. La concesión.....	79
4.2.2. Los fideicomisos.....	80
4.3. La pequeña y mediana empresa y los beneficios que tendrían al constituirse legalmente sociedades de economía mixta.....	88
4.4. Fundamentos.....	90
4.5. Bases.....	96
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107



INTRODUCCIÓN

El trabajo de tesis se justifica tomando en cuenta el interés de evidenciar la situación de las sociedades anónimas que se constituyen en el país, y que muchas de ellas, se conforman con capital privado y público, determinándose con ello de que se trata de sociedades de economía mixta, que en la legislación comparada, como se establece, tienen su propio marco normativo, pues el hecho de que se creen de acuerdo a la realidad guatemalteca, como se demostró, sería de gran beneficio no solo desde la perspectiva del sector público, sino privado, pero tendría que existir una normativa técnica y jurídica adecuada para dicho efecto, lo cual no existe en este momento.

En cuanto al problema planteado para el desarrollo del presente trabajo fue que en Guatemala conforme la realidad existen sociedades de economía mixta, sin embargo, no existe un marco jurídico sobre la cual se desarrollen.

El objetivo general fue determinar en qué consisten las sociedades de economía mixta, como funcionan en el caso de la realidad guatemalteca y establecer el marco normativo de las sociedades anónimas, ventajas y desventajas de que no se regulen en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Los objetivos se alcanzan al dar a conocer que una sociedad de economía mixta es aquella que se integra por funcionarios públicos y personas privadas, y por ende capital público y privado, así mismo la importancia que tienen en un mundo globalizado este tipo de sociedades, pero garantizando la legalidad de sus existencia, y la adopción de nuevas medidas que el Estado de Guatemala, debe implementar para cumplir con lo que preceptúan los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Se establece que en Guatemala generalmente las empresas nacionales tienen carencias estructurales como falta de presupuesto, excesiva burocracia, politización, reglamentos anticuados, falta de preparación de sus empleados, sueldos bajos, falta de tecnología, corrupción, etc. Estas carencias dan como resultado una ineficiencia generalizada, apropiación y utilización indebida de los bienes y recursos públicos.



Previo al desarrollo de la presente investigación, se planteó la siguiente hipótesis: No contribuye al desarrollo del país y no beneficia a los ciudadanos el hecho de que no exista un marco normativo que regula el funcionamiento de las sociedades de economía mixta, a pesar de que existen en la realidad guatemalteca.

Se comprobó la hipótesis, al señalar que de acuerdo a las estadísticas comunes y las realizadas por organismos internacionales, los países Latinoamericanos, en términos generales no han podido proporcionar los servicios básicos a toda su población, en pleno inicio del Siglo XXI, esto es palpable en el caso de Guatemala, siendo una solución a esta problemática, el hecho de que se constituyan las empresas de economía mixta, que aseguren la expansión de empresas estatales, y que permitan la creación de entidades autónomas y autosuficientes, administrativa y financieramente, con personal técnicamente preparado y bien remunerado, entidades que utilicen tecnología de punta y que cuenten con una infraestructura apropiada.

Se emplearon los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, inductivo y deductivo. Las técnicas utilizadas fueron la documental y de fichas bibliográficas para la recolección ordenada de la información doctrinaria y jurídica. El primer capítulo, es referente al derecho de sociedades, características, y las sociedades mercantiles según el Código de Comercio de Guatemala; el segundo capítulo se refiere a las sociedades de economía mixta en la doctrina y la legislación, y se hace un breve análisis desde la perspectiva de la legislación guatemalteca; el tercer capítulo indica lo referente a las sociedades de economía mixta en la legislación comparada, siendo estas las repúblicas de Costa Rica y Colombia; el cuarto capítulo hace referencia a la importancia de que se regulen las sociedades de economía mixta en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

La tesis constituye un aporte significativo para estudiantes, profesionales del derecho y población en general, que quieran ampliar sus conocimientos o para obtener información, ya que contiene una amplia bibliografía que determina la importancia jurídica de la regulación en el ordenamiento jurídico guatemalteco de las sociedades de economía mixta.



CAPÍTULO I

1. El derecho de sociedades

Se ha establecido luego de la consulta de varios libros sobre los antecedentes del surgimiento de las sociedades, sin embargo, la búsqueda ha sido infructuosa tomando en consideración que los autores entran a describir en si las sociedades, dando únicamente definiciones de la misma, sin ahondar en el tema de sus antecedentes respecto a cómo se fueron conformando a través del tiempo.

Se ha dicho que no se puede determinar en una fecha en forma específica y concreta sobre el surgimiento de las sociedades mercantiles, derivado a que han ido surgiendo por el hecho del crecimiento de las relaciones de producción de bienes y servicios, unos han señalado que se desarrollaron por presiones sociales y económicas.

“El derecho de sociedades inicia sus orígenes a partir de diferentes etapas las cuales son: La edad antigua: En estos tiempos, la sociedad se encamina paralelamente al desarrollo del Comercio, pues los fenicios crearon una figura de mucho reconocimiento la cual fue denominada como la gruesa ventura, la cual consistía en que un fenicio entregaba dinero a un mercante para que este entrara en la búsqueda de mercancía a otro sitio a través del mar.

En estos momentos y por las circunstancias sociales no existía el principio de la permanencia, pero fue el inicio de sociedades pasajeras.



En Roma y para estos tiempos se desarrollaba una figura bastante similar y a veces hasta de una forma más permanente, pues en Roma en el momento de que un patriarca fallecía, se daba la sucesión de sus bienes, por tanto y fijados a la ley de esa época en Roma, muchas veces los hijos del patriarca tenían que permanecer a cargo de los negocios que dejaba su padre hasta que todos sus hijos herederos tuvieran la mayoría de edad, pues antes de esta no podían disponer de los bienes; lo anterior tenía como consecuencia que los hermanos trabajaran en sociedad aunque esto se diera de forma casi obligatoria.

En la edad media la iglesia predominaba, y esta había prohibido la prestación de dinero, sin embargo, creó las encomiendas, las cuales consistían en que la iglesia prestaba el dinero, pero se quedaba con el 50% de las ganancias.

En la Edad Media con el descubrimiento de América, llegan las nuevas expediciones comerciales esto significaba un gran ingreso para la corona, pues esta cobraba por los permisos que solicitaban los comerciantes para viajar en búsqueda de las nuevas mercancías. Como la corona exigía mucho dinero para brindarles el permiso, los mercaderes se reunían en sociedades para comprar el permiso en conjunto y de esta situación es de donde surgen las sociedades con ánimo de unión y de permanencia”.¹

El término sociedad proviene del latín *societas* o *societatis* indica pluralidad, colectividad, agrupación. “Es la agrupación natural o pactada de personas que constituye una unidad distinta de cada uno de sus miembros individualmente

¹www.goesjuridica.Historiasociedadesmercantiles.com.html (consultado: 29 de julio de 2012).



considerados, con el fin de cumplir mediante la mutua cooperación todos o algunos fines de su vida”.² De acuerdo a lo anterior, se puede decir que una sociedad es un conjunto de personas con iguales intereses, que se relacionan para lograr una productividad y que interactúan entre sí cooperativamente, para formar un grupo o una comunidad. Todas tienen sus derechos bien definidos, entre ellos los derechos al voto, a participar en las ganancias y de información. En base a lo conceptualizado, se puede determinar que la sociedad tiene su origen contractualmente. El Artículo 1728 del Código Civil, establece que sociedad “es un contrato por el que dos o más personas convienen en poner en común bienes o servicios para ejercer una actividad económica y dividirse las ganancias”. La sociedad mercantil, conforme el Licenciado Edmundo Vásquez Martínez es “la agrupación de varias personas que mediante un contrato se unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un patrimonio específico, y adoptan una de las formas establecidas en la ley”.³ Vicente y Guella la define como: “la unión de personas, bienes o industrias, para la explotación de un negocio, cuya gestión produce con respecto de aquellas una responsabilidad directa frente a terceros”.⁴

1.1. Características

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, y según la trascendencia o alcance, se pueden determinar como características principales, de las sociedades mercantiles, las siguientes:

²Vivante, Cesar. **Tratado de derecho mercantil**. Pág. 10.

³Vásquez Martínez, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Pág. 68.

⁴René Arturo Villegas Lara. **Derecho mercantil guatemalteco**. Tomo III. Pág. 68.



- A. Son concretamente un contrato, en virtud de que se reúnen en ellas, un acuerdo de voluntades de los que intervienen como personas individuales que conforman una persona jurídica o colectiva, y existen entre éstos derechos y obligaciones que cumplir.
- B. Tiene existencia real por ser una persona jurídica, en forma unipersonal con derechos y obligaciones adquiridas independientemente de los que la integran.
- C. Por la calidad de ser persona jurídica, como se dijo, se encuentra sujeta a derechos y contraer obligaciones de conformidad con la ley.
- D. Es generador de voluntad capaz de realizar actos jurídicos por sí misma, o en esa calidad.
- E. Es titular de un patrimonio propio, pues se adquiere este patrimonio y no pertenece a ninguno de los miembros de la sociedad en forma individual, sino de la persona jurídica unilateralmente considerada.

1.2. Las sociedades mercantiles según el Código de Comercio de Guatemala

La legislación guatemalteca regula las clases de sociedades mercantiles que pueden constituirse, en el Artículo 10 del Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.



1.2.1. Sociedad colectiva

Se ha dicho que es una sociedad mercantil que surgió como una forma de administrar por los herederos cuando la herencia provenía de un comerciante y la mantenían en forma conjunta asumiendo todas las mismas responsabilidades; se le conoció como sociedad colectiva desde la Edad Media y fue utilizada en la práctica mercantil durante muchos años, en los países como Francia, México y España, con las mismas características que posee hoy en el derecho guatemalteco.

Una definición de la sociedad colectiva dice que: “Es una sociedad mercantil, de tipo personalista, que se identifica con una razón social, en la que los socios, por las obligaciones sociales, responden de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente”.⁵

El Artículo 59 del Código de Comercio de Guatemala, establece: “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”.

Característica fundamental de esta sociedad, es que los socios deben responder de forma solidaria, subsidiaria e ilimitada a las responsabilidades que devienen del funcionamiento de la sociedad, sin poder eximir de responsabilidad a algún socio frente a terceros, aun cuando quede establecido en la escritura de la sociedad; sin embargo, se puede limitar las responsabilidades de los socios entre sí, tal como lo establece el Código de Comercio de Guatemala, en el Artículo 60.

⁵Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco. Tomo III.** Pág. 150.



1.2.2. Sociedad en comandita simple

Se ha estimado su origen en la Edad Media, del mismo modo que la sociedad colectiva. “Esta fue utilizada en aquella época como una forma de explotar la riqueza en la cual las personas que poseían riquezas por medio de un contrato encomendaban su capital para que otras personas comercializaran con él y al finalizar dividir las ganancias obtenidas”.⁶ Actualmente especifica el Código de Comercio de Guatemala que la conforman dos clases de socios: los comanditarios que confían su capital en manos de otros socios llamados comanditados, respondiendo de las obligaciones sociales únicamente por el monto aportado.

Por el contrario, los comanditados administran los bienes aportados y responden por las obligaciones sociales con su propio patrimonio. Al transcurrir de los años la sociedad en comandita fue perdiendo funcionalidad debido a que aparecieron otras sociedades, en las que, por supuesto podía invertirse sin mayores riesgos.

Así poco a poco fue optando el comerciante por invertir sus bienes en aportaciones a otros tipos de sociedades existentes.

El Código de Comercio de Guatemala en relación a la sociedad en comandita simple en el Artículo 68 establece: “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 la responsabilidad limitada al monto de su

⁶ Villegas Lara. Tomo III. Ob. Cit. Pág. 151.



aportación. Las aportaciones no pueden ser representadas por títulos o acciones”.

En cuanto a la razón social de la sociedad se forma con el nombre de uno de los socios comanditados o con los apellidos de dos o más de ellos si fueren varios y con el agregado obligatorio de la leyenda: “y Compañía, Sociedad en Comandita”, la que podrá abreviarse como “y Cía. ,S. en C.”.

1.2.3. Sociedad de responsabilidad limitada

Se ha establecido que la sociedad de responsabilidad limitada surge de la necesidad de los comerciantes de limitar sus responsabilidades sociales únicamente al monto de sus aportaciones, dado que la sociedad anónima que tiene esta misma característica era utilizada por los grandes capitalistas, aunque ha evolucionado con la misma frecuencia con que evoluciona el derecho mercantil, pues en la actualidad ha bajado el porcentaje de utilización de la sociedad de responsabilidad limitada.

A raíz de que la sociedad anónima es utilizada en la práctica en empresas que no poseen grandes capitales.

Villegas Lara define a la sociedad de responsabilidad limitada diciendo que: “es una sociedad mercantil que se identifica con razón social o con denominación; que tiene un capital fundacional dividido en aportes no representables por títulos valores; y en la que



los socios limitan su responsabilidad por las obligaciones sociales, hasta el momento de sus aportaciones y de otras sumas que hayan convenido en la escritura social”.⁷

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 78 establece al respecto que: “Sociedad de responsabilidad limitada es la compuesta por varios socios que sólo 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”. Dentro de las características importantes de resaltar sobre este tipo de sociedad, se puede señalar que el número de los socios no puede exceder de veinte y se identifica con una denominación o bajo una razón social, la que se forma libremente, pero siempre y cuando se haga referencia a la actividad social principal, la razón social. Se forma con el nombre completo de uno de los socios o con el apellido de dos o más de ellos.

En ambos casos es obligatorio agregar la palabra Limitada o la leyenda: “y Compañía Limitada”, las que pueden abreviarse: “Ltda. o Cía. Ltda.”, en caso de que esta leyenda se hubiere omitido, los socios deben responder por las obligaciones sociales de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente.

⁷Tomo III. **Ob. Cit.** Pág. 166.



1.2.4. Sociedad anónima

Cabe señalar en primer lugar, que antes de describir a la sociedad anónima, una de las más utilizadas en el medio guatemalteco, dentro de las características más importantes que la describen, se encuentra que como se denominan, las sociedades anónimas, aparte de ser personas jurídicas ejercen en el comercio un patrimonio aportado por los socios y con las utilidades acumuladas. La participación de los socios está representada por acciones y los mismos sólo son responsables por las obligaciones sociales hasta la concurrencia de sus respectivos aportes. Los aportes son representados por acciones, con la facultad de transmitir libremente su calidad de socio.

Así, “la sociedad anónima es una sociedad formalmente mercantil, de carácter capitalista, se identifica con denominación, tiene un capital dividido representado en títulos llamados acciones, y los socios limitan su responsabilidad hasta el monto total de las acciones que son de su propiedad.”⁸ De lo mencionado o de la definición dada cabe recalcar que las aportaciones representadas en acciones actualmente solo se puede emitir de forma nominativa.

La sociedad anónima se incluye por primera vez en el Código de Comercio de 1877, emitido en el régimen de Justo Rufino Barrios, y se ha incluido en los códigos de comercio que han sido creados y actualmente también se regula en el actual Código de Comercio de Guatemala, contenido en el Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

⁸ Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 173.



Una desventaja que se puede señalar de la sociedad mercantil, se encuentra que no identifica a sus socios en la denominación social, es la sociedad tipo donde la responsabilidad de los socios se limita al monto del valor nominal de las acciones que cada uno posea o que suscriban del capital aportado, a diferencia de la sociedad de responsabilidad limitada en la cuales las aportaciones son representadas por medio de acciones.

Por otro lado, la parte alícuota del capital social es “representada en un título que atribuye a su tenedor legítimo la condición de socio y la posibilidad de ejercitar los derechos que de ella emanan, así como de transmitir dicha condición a favor de terceros”.⁹ Es por eso, que el Código de Comercio de Guatemala la denomina capitalista y no existe ninguna limitación en el número de socios que la conforman.

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 86 la regula diciendo que: “es la que tiene el capital dividido y representado por acciones. La responsabilidad de cada accionista está limitada al pago de las acciones que hubiere suscrito”.

La sociedad anónima se identifica con una denominación, que puede formarse libremente, con el agregado obligatorio de la leyenda: Sociedad Anónima, abreviada S.A.; dicha denominación puede contener el nombre de un socio fundador o los apellidos de dos o más de ellos, pero si este fuera el caso, debe de cualquier forma incluirse la designación del objeto principal de la sociedad.

⁹ García, Rendón. **Manual de sociedades mercantiles**. Pág. 325.



Este tipo de sociedades mercantiles están divididas y representadas en títulos llamados acciones, las acciones no son más que los títulos representativos del capital. Como valor esto hace que sea reconocida como una sociedad capitalista, pues no interesa quien es el socio accionista sino el capital que aporta a la sociedad y el porcentaje del capital social que le corresponde a éste, el capital social: “es la cifra aritmética que represente el valor de las aportaciones de los socios en un momento determinado es la cifra aritmética que represente el valor de las aportaciones de los socios en un momento determinado. El capital social es un concepto jurídico y contable” ¹⁰

Villegas Lara, afirma respecto a definir en qué consiste el capital social lo siguiente: “Capital social en la sociedad anónima es la suma de valor nominal de las acciones en que está dividido. Al decir valor nominal, debe entenderse como tal el que aparece en el título; puede haber acciones de diez quetzales, de cien quetzales, etcétera, en cuyo caso, para obtener la cifra del capital social se procede a sumar estos valores nominales obtener la cifra del capital.” ¹¹

También existen otras características importantes que se deben señalar ya que identifican el capital social respecto a este tipo de sociedades, las cuales son las siguientes:

A. En este tipo de sociedad existen tres tipos de capital:

¹⁰De Pina, Rafael. **Elementos de derecho mercantil mexicano**. Pág. 44.

¹¹Tomo III. **Ob. Cit.** Pág. 181.



- i) **Capital autorizado**, que es el monto máximo de acciones que a la sociedad le está permitido emitir de conformidad con la escritura social;
 - ii) **Capital suscrito**, es el monto que la sociedad a emitido en acciones y a las que los accionistas se comprometen a pagar;
 - iii) **Capital pagado**, es el que está autorizado en acciones, pero no necesariamente el capital suscrito debe estar completamente pagado, pues según el Código de Comercio de Guatemala podrá pagarse un mínimo del veinte por ciento del capital suscrito y por el resto se comprometen a pagarlo conforme los llamamientos.
- B.** Como se dijo, el capital de este tipo de sociedades mercantiles está dividido en acciones y estas son representadas por título valores que podrán ser nominativas y al portador las que podrán transmitirse mediante endoso y por mera tradición y la propiedad sobre éstas da derecho a la fiscalización de las operaciones, las acciones tendrán consigo un cupón que servirá para cobrar los dividendos.

1.2.5. Sociedad en comandita por acciones

Tiene características similares a la sociedad en comandita simple, y difiere en que las aportaciones que se hacen en la sociedad en comandita simple, las cuales, no son representadas por títulos valores, como sucede en la sociedad en comandita por



acciones, por esta razón es que esta sociedad se rige por las reglas de la sociedad anónima. Aparte de lo anterior, la sociedad se identifica con razón social y no con denominación social.

Existen otras diferencias como las siguientes:

- A.** Las obligaciones de los socios no son de acuerdo a las acciones sino a la calidad de socios en que se hallen.
- B.** En cuanto a la fiscalización no la tienen los propios socios sino un órgano establecido en la escritura constitutiva.
- C.** Respecto al administrador, en la sociedad anónima podrá o no ser socio, por el contrario, en esta sociedad adquiere la calidad de socio comanditado.
- D.** También en cuanto al derecho democrático que confieren las acciones de derecho a voto en la sociedad anónima a todos sus socios, en esta clase de sociedad mercantil excluye a los socios comanditados no así a los comanditarios.

Al considerar importante en este tipo de sociedades mercantiles, señalar lo relativo a la razón social, el Artículo 197 del Código citado regula: "La razón social se forma con el nombre de uno de los socios comanditados o con los apellidos de dos o más de ellos, si fueren varios, y con el agregado obligatorio de la leyenda: y Compañía Sociedad en



Comandita por Acciones, la cual podrá abreviarse: y Cía., S.C.A".Por lo anteriormente descrito estas sociedades se asemejan a la sociedad anónima pero no está regulada en la legislación guatemalteca de la misma manera, sino únicamente en ciertas cuestiones y a grandes rasgos, puesto que si estuviera de la misma manera no tendría sentido la existencia de estas sociedades.



CAPÍTULO II

2. Las sociedades de economía mixta en la doctrina y la legislación

Actualmente existe en la realidad guatemalteca, una gran cantidad de sociedades mercantiles, que por los procedimientos de constitución o requisitos a cumplir, las conforman como sociedades anónimas, legalmente, pero al observar o investigar el fondo de los mismos se puede verificar que por las características que presentan o forma de funcionamiento estas son sociedades de economía mixta y esto no es el inconveniente, puesto que como se sabe estas sociedades vienen a colaborar con el Estado para que este pueda cumplir con sus fines, el inconveniente surge en la forma de constitución puesto que legalmente se crean bajo una forma pero en realidad funcionan de otra forma. Esto se da debido a que en la legislación guatemalteca no se encuentran regulado dichas sociedades, es por ello que es necesario crear un cuerpo normativo que regule todo lo relacionado a las sociedades de economía mixta y así también el estado podría cumplir con sus obligaciones de una forma más ágil puesto que fusionarían esfuerzos públicos y privados. A continuación se analiza la sociedad de economía mixta desde la perspectiva de la doctrina y de la legislación.

2.1. En la doctrina

Conviene señalar en primer lugar que la conformación de las sociedades de economía mixta, constituye aquella que se encuentra integrada por funcionarios públicos y

personas privadas, el objeto de las mismas es la inversión pública, según las normativas que se analizarán abajo en cuanto a la legislación comparada.

Previamente a hacer un análisis de los antecedentes del surgimiento de este tipo de sociedades de economía mixta, conviene hacer referencia también el hecho de que, dentro del actuar de los funcionarios públicos, estos conllevan intervenir dentro del quehacer de sus funciones estatales, en cuanto a la administración pública y la realización de obra pública. Por lo anterior, es importante señalar los siguientes aspectos:

2.1.1. La administración pública

Se define como la satisfacción de los intereses colectivos por medio de la función administrativa que realiza fundamentalmente el Estado. Gabino Fraga la define como "la actividad que el Estado realiza por medio del poder ejecutivo"¹², y desde el punto de vista material como la actividad que el Estado realiza bajo un orden jurídico y que consiste en la ejecución de los actos materiales o actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales. Para ese objeto el Estado se organiza en una forma especial adecuada sin perjuicio de que otras organizaciones realicen excepcionalmente la misma función administrativa.

Tal organización, especialmente constituye la administración pública, que entonces, debe entenderse desde el punto de vista formal como: el organismo público que ha

¹² Fraga, Gabino. **Derecho administrativo**. Pág. 635.



recibido del poder político, la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales y desde el punto de vista material como: la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.

Con un criterio análogo, Georges Vedel considera a la administración “en sentido funcional, como designado a una cierta actividad, y como el conjunto de personas cumpliendo tareas de administración en su acepción orgánica”¹³. Es decir, la administración pública presupone tanto la actividad administrativa que desarrolla el Estado, como el conjunto de órganos que desarrollan dicha actividad. Los órganos de la administración pública son las unidades entre las que se divide la competencia de Estado en materia administrativa y sus titulares son aquellas personas físicas que forman y exteriorizan la voluntad de éste.

Es necesario, entonces, distinguir entre el órgano de la administración pública y su titular, pues mientras el primero representa una unidad abstracta, una esfera de competencia, el titular representa una persona concreta o física que puede cambiar sin afectar el órgano y que tiene, además de la voluntad que en la esfera de competencia del órgano representa la del Estado, una voluntad dirigida a la satisfacción de sus propios intereses.

¹³ **Derecho administrativo.** Pág. 635.

Por su parte, Acosta Romero afirma que “la administración pública es la parte de los órganos del Estado que dependen directa o indirectamente del Poder Ejecutivo; tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes, su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con:

- a) Elementos personales;
- b) Elementos patrimoniales;
- c) Estructura jurídica y
- d) Procedimientos técnicos”¹⁴

Sin embargo, precisa Vedel “la administración pública no es la única función del Ejecutivo, pero la administración es exclusivamente su responsabilidad. La administración pública, como parte del aparato administrativo se rige por el principio del estado de derecho y en virtud de su actividad se encuentra subordinada al mandato de la norma jurídica. Toda actividad del Estado en materia administrativa es objeto del derecho administrativo, por lo que es preciso establecer su definición”¹⁵.

¹⁴ El derecho administrativo. Pág. 23.

¹⁵ Ob. Cit. Pág. 635.



El Estado de Guatemala se encuentra conformado por los tres organismos que son el Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Los tres organismos conforman la administración pública, sin embargo, la actividad de administrar el poder público, esencialmente le corresponde al organismo ejecutivo.

Dentro de la forma de administrar, comprendida como un proceso social de planificar, organizar, dirigir, coordinar y controlar un grupo humano particular para lograr un propósito determinado, en el caso de la administración pública, el tema resulta ser más complejo, puesto que involucra no solo un marco jurídico en que se debe desempeñar la administración pública, sino también, la colectividad, cuya función se materializa a través de los servicios públicos.

Entonces, a la administración pública, se le puede comprender como el conjunto de órganos administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (bienestar general), a través de los servicios públicos (que es el medio de que dispone la administración pública para lograr el bienestar general), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el derecho administrativo.

La administración pública es “el conjunto de instituciones estructuradas y organismos que auxilian al presidente en su tarea material y jurídica de resolver los problemas complejos del país con los escasos recursos con que se cuenta”.¹⁶ La administración pública se desenvuelve dentro de un ordenamiento jurídico que va desde la

¹⁶Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 567.



Constitución Política de la República de Guatemala, que ocupa en la pirámide jerárquica el primer lugar, en el cual se encuentra estructurado todo el Estado y sus organismos (legislativo, ejecutivo y judicial), y la casi totalidad de órganos administrativos (entidades descentralizadas y autónomas), la cual da la estructura y el funcionamiento de los mismos, además de la estructura y funcionamiento de los organismos de Estado, la Constitución regula otros órganos administrativos, como la Procuraduría de los Derechos Humanos, la Universidad de San Carlos, la Contraloría General de Cuentas, Ministerio Público, etc.

La administración pública se encuentra conformada por órganos de la administración, y son aquellos que tienen como finalidad el bienestar común, utilizando para ello el servicio público. En conclusión, se puede decir que la administración pública debe quedar sometida a la Ley, que le otorga no solo la competencia para ejercer sus funciones, sino también comprende todo el ámbito de su intervención dentro de la sociedad guatemalteca.

2.1.2 La obra pública

La obra pública es la razón de ser del Estado y esto se materializa por medio de los servicios públicos. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, obra pública es “La que es de interés general y se destina al uso público; como camino, puerto o faro”.¹⁷

¹⁷Diccionario de la real academia española de la lengua. Pág. 876.



Para Roberto Dromi, obra pública se define como: “un bien (cosa mueble o inmueble y objetos inmateriales) que pertenece a una entidad pública, estatal o no estatal y tiene por finalidad satisfacer un interés colectivo o general.”¹⁸ Según el autor citado, el concepto de obra pública se puede analizar desde tres puntos de vista: el objetivo, el subjetivo y el teleológico. “Desde una perspectiva objetiva, indica que obra pública son todos aquellos bienes muebles, inmuebles y objetos inmateriales de la administración pública. Hace la aclaración, de que cuando de obra pública se trate, aplica el principio de accesoriadad, bajo el cual lo accesorio sigue a lo principal.”¹⁹

Por otro lado, está la perspectiva subjetiva, bajo la cual obra pública “es aquella que pertenezca a una persona pública estatal o no estatal. Se cita la óptica finalista o teleológica, según la cual obra pública es aquella obra que está destinada a la satisfacción de un interés general o colectivo”.²⁰

Como se puede ver, la definición de obra pública es bastante general, ya que podría definirse tanto con base en su titular, como en la finalidad de la misma. Es un concepto muy amplio. No obstante, se pueden enumerar algunas de las principales obras que se han clasificado como públicas, entre las cuales están la infraestructura de transporte (entiéndase carreteras, caminos, puertos, aeropuertos, oleoductos, etc.), la hidráulica (presas, redes, etc.), la urbana (calles, parques, alumbrado público, etc.), los edificios públicos, entre otras.

¹⁸ **Derecho administrativo.** Pág. 582.

¹⁹ **Ibid.** Pág. 582.

²⁰ **Ibid.** Pág. 583



Podría definirse entonces obra pública como infraestructura pública destinada a brindar servicios de diversa índole a la totalidad de los ciudadanos, entendiendo por infraestructura el conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización. A través de la Ley de Contrataciones del Estado que se analiza más abajo, es que se realizan obras públicas y de acuerdo a la misma, no se tiene contemplado la conformación de sociedades mercantiles de naturaleza mixta, como las que se analizan en el presente trabajo.

2.1.3. Las contrataciones del estado para la obra pública

Las contrataciones que realiza el Estado se lleva a cabo mediante el procedimiento que se establece en la Ley de Contrataciones del Estado, contenida en el Decreto número 57-92 del Congreso de la República de Guatemala y que se puede concretizar en los siguientes aspectos:

- A.** Al momento que una entidad pública centralizada o descentralizada, también incluyen a las municipalidades, de acuerdo al monto se conforman las denominadas Juntas de Licitación o Juntas de cotizaron.

- B.** Luego de concluirse con el procedimiento que es atribuido a las juntas relacionadas arriba se hace la adjudicación parcial o total a una entidad privada que prestara los servicios privados al sector público a través de esta forma de adquirirlos.



- C. También existe el procedimiento de compra directa, en cuyo monto no podría exceder de noventa mil quetzales.

- D. En cuanto a la forma de contratación se realiza mediante contrato abierto, con excepción de los procedimientos de licitación y cotización, así como la compra directa. En este tipo de contratos también se estipula las garantías y las formas de pago.

- E. Se regula el procedimiento para la enajenación o venta de bienes del Estado.

- F. En cuanto a las concesiones, entendiéndose como la facultad que el Estado le otorga a los particulares para que por su cuenta y riesgo construyan, produzcan, monten, instalen, mejoren adicionen, conserven, restauren y administren una obra, bien o servicio público, bajo el control de la entidad pública concedente, a cambio de una remuneración, lo cual se encuentra regulado en el artículo 95 de la Ley de Contrataciones del Estado.

2.2. Las sociedades de economía mixta

Al establecer los orígenes de este tipo de sociedades, especialmente considerando lo que se ha escrito en la legislación comparada, se puede determinar que tiene como fundamento en cada una de ellas, el hecho del interés que debe tener el Estado con el cumplimiento de sus obligaciones y deberes con la población y de forma general en la

economía, precisamente para el logro de sus fines que es el bien común, y esto no está desafecto a la situación con el caso de Guatemala.

Por ello, entre los antecedentes de estas sociedades, se pueden señalar los siguientes:

- A.** Surgen de un precepto constitucional para los Estados que lo tienen regulado taxativamente, sin embargo, otros, que no lo tienen, parten del fundamento de la necesidad de intervención del Estado en las economías.

- B.** Uno de sus antecedentes más importantes también se encuentra a partir del momento en que el Estado no puede solo realizar obras públicas y servicios públicos, sino que tiene que acudir al sector privado, y se materializa en el caso de las concesiones, licitaciones, compras directas, contratos administrativos, etc. Lo cual hace ver la problemática económica por la que se pasa.

- C.** El Estado no es suficiente para realizar una obra pública, pues necesita de los recursos técnicos especialmente que no puede sufragar a través de los funcionarios que le asisten, de ello deviene la necesidad de crear empresas de economía mixta.

- D.** Más recientemente a través de los fideicomisos públicos, se materializa una especie de sociedad mercantil en la que participa el Estado.



Sobre sociedades de economía mixta, el Código de Comercio de Colombia, establece que: “Son sociedades de naturaleza mercantil que se constituyen con aportes estatales y de capital privado y se sujetan a las de derecho privado, y a la jurisdicción ordinaria”.

Según la ley 489 de 1998 de Colombia regula que: “Son organismos autorizados por ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales, con aportes estatales y de capital privado que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas del derecho privado, salvo excepciones que consagra la ley”.

2.2.1. Características

Entre las principales, se pueden señalar las siguientes:

- A.** Es importante determinar que, a través de este tipo de sociedades, no solamente hace partícipes al sector privado en obras o servicios públicos, sino que interviene como Estado en la economía. Es de interés de cualquier Estado intervenir en la actividad económica, industrial o comercial, para racionalizar la economía y por ende conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios que se obtienen de contribuir al desarrollo.
- B.** Resultan ser un medio de colaboración financiera y técnica, entre las entidades del Estado y los particulares.



C. A través de las sociedades de economía mixta, se ha verificado en otros países, que se logra desarrollar los fines del Estado, especialmente de conformidad con lo que establece los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

D. Constituye formas para hacer efectiva la descentralización de los servicios públicos del Estado y en el caso de las municipalidades y de las entidades descentralizadas se les brinda mayor autonomía al permitirles constituir este tipo de sociedades.

2.3. Las sociedades de economía mixta un análisis desde la perspectiva de la legislación guatemalteca

Como se ha tratado de hacer ver, una sociedad de economía mixta se forma con capital público y capital privado pero no hay un cuerpo normativo que la regule como tal, y que en nuestra realidad funcionan, lo único que existen son principios o preceptos que fortalecen o se pueden tomar como fundamento para la creación de dichas sociedades. Es por ello que se hace necesario analizar ciertos artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala, de la Ley de Contrataciones del Estado, de la Ley General de Descentralización y el código municipal, y así poder establecer las razones que fundamentarían la creación y aprobación de un cuerpo normativo como tal, que regule lo relativo a las sociedades de economía mixta.



2.3.1. Constitución Política de la República de Guatemala

Siendo la Constitución la ley suprema de un Estado, es lógico pensar que las normas inferiores estén sometidas a ella, por constituir la fuente o base del edificio jurídico. Desde el punto de vista genérico y filosófico se entiende por Constitución, como un conjunto de principios que regulan la vida en común organizada jurídicamente. He aquí la razón por la cual se considera que la Constitución dentro en un Estado de derecho, es la primera fuente formal del derecho administrativo, de ahí que en la Constitución se encuentran estructurados todos los organismos del Estado, así como otras instituciones de derecho público, a través de las cuales se realiza la finalidad de la Administración Pública, es decir, el bien común.

En el caso de las sociedades de economía mixta, como tales no se encuentran regladas constitucionalmente, sino como principios que fortalecen o se pueden fortalecer a través de normas ordinarias relacionadas con:

- A.** Los deberes del Estado que se encuentran contenidos en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala que dice: “Es deber del Estado garantizarles a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.
- B.** “Con la libertad de industria, comercio y trabajo. Se reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos



sociales o de interés nacional impongan las leyes”, que se establecen en el Artículo 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

- C. Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”.
- D. Artículo 119 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “Obligaciones del Estado. Son obligaciones fundamentales del Estado: a. Promover el desarrollo económico de la nación, estimulando la iniciativa en actividades agrícolas, pecuarias, industriales, turísticas y de otra naturaleza; b. Promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr un adecuado desarrollo regional del país; c. Adoptar las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente; d. Velar por la elevación del nivel de vida de todos los habitantes del país procurando el bienestar de la familia; e. Fomentar y proteger la creación y funcionamiento de cooperativas proporcionándoles la ayuda técnica y financiera necesaria; f. Otorgar incentivos, de conformidad con la ley, a las empresas industriales que se establezcan en el

interior de la República y contribuyan a la descentralización; **g.** Fomentar con prioridad la construcción de viviendas populares, mediante sistemas de financiamiento adecuados a efecto que el mayor número de familias guatemaltecas las disfruten en propiedad. Cuando se trate de viviendas emergentes o en cooperativa, el sistema de tenencia podrá ser diferente; **h.** Impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y medios de producción en detrimento de la colectividad; **i.** La defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos; **j.** Impulsar activamente programas de desarrollo rural que tiendan a incrementar y diversificar la producción nacional con base en el principio de la propiedad privada y de la protección al patrimonio familiar. Debe darse al campesino y al artesano ayuda técnica y económica; **k.** Proteger la formación de capital, el ahorro y la inversión; **l.** Promover el desarrollo ordenado y eficiente del comercio interior y exterior del país, fomentando mercados para los productos nacionales; **m.** Mantener dentro de la política económica, una relación congruente entre el gasto público y la producción nacional; y **n.** Crear las condiciones adecuadas para promover la inversión de capitales nacionales y extranjeros”.

- E.** Artículo 120 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “Intervención de empresas que prestan servicios públicos. “El Estado podrá, en caso de fuerza mayor y por el tiempo estrictamente necesario, intervenir las



empresas que prestan servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando se obstaculizare su funcionamiento”.

- F.** Siendo importante que este tipo de sociedades pueda funcionar especialmente mediante el principio de descentralización y la actividad que realizan los Alcaldes dentro de sus respectivos municipios, se encuentra el Artículo 224 que preceptúa: “División administrativa. El territorio de la República, se divide para su administración en departamentos y éstos en municipios. La administración será descentralizada y se establecerán regiones de desarrollo con criterios económicos, sociales y culturales que podrán estar constituidos por uno o más departamentos para dar un impulso racionalizado al desarrollo integral del país. Sin embargo, cuando así convenga a los intereses de la Nación, el Congreso podrá modificar la división administrativa del país, estableciendo un régimen de regiones, departamentos y municipios, o cualquier otro sistema, sin menoscabo de la autonomía municipal”.
- G.** También resulta indispensable que parte de la normativa que regule este tipo de sociedades de economía mixta se establezcan en la Ley Orgánica de Presupuesto. El Artículo 238 establece: “Ley Orgánica del Presupuesto. La Ley Orgánica del Presupuesto regulará: **a.** La formulación, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado y las normas a las que conforme esta Constitución se somete su discusión y aprobación; **b.** Los casos en que puedan transferirse fondos dentro del total asignado para cada



organismo, dependencia, entidad descentralizada o autónoma. Las transferencias de partidas deberán ser notificadas de inmediato al Congreso de la República y a la Contraloría de Cuentas; c. El uso de economías y la inversión de cualquier superávit e ingresos eventuales; d. Las normas y regulaciones a que está sujeto todo lo relativo a la deuda pública interna y externa, su amortización y pago; e. Las medidas de control y fiscalización a las entidades que tengan fondos privativos, en lo que respecta a la aprobación y ejecución de su presupuesto; f. La forma y cuantía de la remuneración de todos los funcionarios y empleados públicos, incluyendo los de las entidades descentralizadas. Regulará específicamente los casos en los que algunos funcionarios, excepcionalmente y por ser necesario para el servicio público, percibirán gastos de representación. Quedan prohibidas cualesquiera otras formas de remuneración y será personalmente responsable quien las autorice; g. La forma de comprobar los gastos públicos. h. Las formas de recaudación de los ingresos públicos. Cuando se contrate obra o servicio que abarque dos o más años fiscales, deben provisionarse adecuadamente los fondos necesarios para su terminación en los presupuestos correspondientes”.

- H.** Artículo 242 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “Fondo de garantía. Con el fin de financiar programas de desarrollo económico y social que realizan las organizaciones no lucrativas del sector privado, reconocidas legalmente en el país, el Estado constituirá un fondo específico de garantía de

sus propios recursos, de entidades descentralizadas o autónomas, de aportes privados o de origen internacional”. Una ley regulará esta materia.

- I. Artículo 253 de la Constitución Política de la República de Guatemala. “Autonomía Municipal. Los municipios de la república de Guatemala, son instituciones autónomas”. Entre otras funciones les corresponde: a. Elegir a sus propias autoridades; b. Obtener y disponer de sus recursos; yc. Atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios. Para los efectos correspondientes emitirán las ordenanzas y reglamentos respectivos”.

- J. En el Artículo 257 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establece que “el organismo ejecutivo incluirá anualmente en el presupuesto general de ingresos ordinarios del estado, un 10% del mismo para las municipalidades del país. Este porcentaje es distribuido en la forma que la ley determina, y destinado, por lo menos en un 90% para programas y proyectos de educación, salud preventiva, obras de infraestructura y servicios públicos que mejore la calidad de vida de los habitantes. El 10% restante se podrán utilizar para financiar gastos de funcionamiento”.

- K. En la Constitución se indica que es prohibida toda asignación adicional dentro del presupuesto general de ingresos y egresos del Estado para las municipalidades,



que no provenga de la distribución de los porcentajes que por ley les corresponda sobre impuestos específicos.

Los artículos citados de la constitución Política de la República de Guatemala hacen referencia a los deberes del Estado, las obligaciones, la descentralización y en general al cumplimiento del bien común, lo cual en la realidad y actualidad no se cumple a cabalidad y eso se puede demostrar en el nivel de desarrollo que tenemos, específicamente en las áreas rurales, que son los sectores abandonados por las autoridades centrales, quienes no cumplen con la descentralización administrativa. Dichos artículos pueden servir de base o fundamento para la creación de sociedades de economía mixta, pero no solo para la constitución de sociedades como tal, sino también para la creación de un cuerpo normativo que regule todo lo concerniente a este tipo de sociedades lo cual iría desde su constitución hasta su forma de funcionamiento. Lo cual se considera que sería una salida o solución a la problemática social de los servicios públicos y la obra pública, puesto que conlleva la inclusión de gobiernos locales y la utilización de fondos privados y públicos, lo que ayudaría a que los servicios sean prestados de forma ágil, transparente y eficiente.

2.3.2. Ley de Contrataciones del Estado

Es la ley específica en la materia actualmente, pues regula la forma en que se realizan los contratos administrativos, que generalmente se realizan entre el Estado y los particulares, así también el procedimiento en el caso de las licitaciones, concesiones,



cotización y compra directa. Entre los aspectos más importantes a señalar de esta ley se encuentran:

- A.** En cuanto a los contratos administrativos, vale decir que tienen diferencia entre los contratos civiles o mercantiles, y en el primer caso, las leyes administrativas imponen especiales procedimientos para llegar a la contratación administrativa, por ejemplo, la licitación, mientras que en el derecho civil o mercantil lo que importa es únicamente la voluntad de las partes.

- B.** Existen características especiales de los contratos administrativos, entre ellas, se encuentran: **a.** Preferencia del estado. Condiciones de la administración pública para contratar y obligar al cumplimiento coactivo del contrato. **b.** Exorbitación de sus cláusulas. Significa que algunas de sus condiciones contenidas en las cláusulas serían inválidas en un contrato civil o mercantil, pero no en lo administrativo, debido al fin que se persigue, el bienestar común. **c.** Principios especiales. Se aplica el principio de que el interés público prevalece sobre el derecho privado. **d.** Jurisdicción especial. Los conflictos son sometidos a una jurisdicción especial privativa que es el tribunal de lo contencioso administrativo. Lo anterior se encuentra establecido en el Artículo 14 de la Ley de lo Contencioso Administrativo.

- C.** Los elementos de los contratos administrativos son: **a.** Sujetos: En este contrato necesariamente existen dos partes, porque es bilateral, donde interviene el



- estado y sus entidades y una persona privada individual o jurídica. **b.** Manifestación de voluntad de los sujetos: Debe ser expresa y voluntaria. **c.** Contenido: Debe referirse a hechos lícitos, ciertos y determinados, relacionados con la gestión patrimonial del estado. **d.** Forma: Constar por escrito con o sin intervención notarial.
- D.** Los principios son: **a.** Igualdad del Estado frente a particulares. **b.** Manifestación de voluntad. **c.** No alterar el orden público. **d.** Cumplimiento de formalidades. **e.** Cumplimiento de los procedimientos. **f.** Debe ir dirigido al cumplimiento de las finalidades del Estado.
- E.** Entre las clase de contratos administrativos, se encuentran: **a.** Contrato de obra pública: Van dirigidos para la construcción, modificación, reconstrucción o mantenimiento de un edificio o de alguna otra obra de utilidad pública. **b.** Contrato de suministros: Es por medio del cual el estado obtiene bienes muebles, materiales de oficina. **c.** Concesión de servicios públicos: es aquel por medio del cual el Estado encomienda a particulares la prestación de servicios públicos. **d.** Contrato de servicios al estado: Este contrato es aquel en el que un particular presta algún servicio al Estado. Ejemplo mantenimiento de maquinaria y equipo. **e.** Contrato de consultoría profesional: Por medio de este, empresas especializadas en consultoría, profesionales y técnicos prestan al Estado un servicio especial. **f.** Explotación y exploración de recursos no renovables: Este



tiene como objetivo primordial otorgar a personas individuales o jurídicas la explotación de hidrocarburos.

- F. Se pueden definir a los contratos administrativos como una declaración de voluntad bilateral del Estado, a través de sus órganos centralizados y entidades autónomas y descentralizadas, con una persona individual o colectiva, privada o pública con el compromiso del primero de pagar honorarios por la actividad, servicio que le presta el contratante.

- G. Existen las denominadas juntas de licitación o cotización que constituyen el órgano que tiene competencia para recibir calificar ofertar y adjudicar el negocio. De acuerdo al Artículo 10 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Es importante señalar que la ley de contrataciones del estado regula sobre las formas que el Estado tiene para contratar con un particular, siendo ellos los contratos administrativos puramente, los cuales tienen procedimientos previos que cumplir para poder darles vida. Pero no hace referencia a contratos celebrados entre personas públicas y persona privadas con el estado, es decir que en este caso quien es contratado es una persona privada que lógicamente usa su propio capital obteniendo ganancias para si mismo. Aunque en ocasiones se sabe que existen contratos que se hacen con empresas privadas en donde se invierte capital privado y público, pero esto de forma ilícita, puesto que no existe un cuerpo normativo vigente y positivo que regule sobre ello.

2.3.3. Ley General de Descentralización

La descentralización es un tema muy complejo, puesto que actualmente el sistema de administración es todavía centralizado, únicamente con tendencia de descentralización, las instituciones aún no se adaptan o no quieren aceptar tal hecho, a pesar de que existe un cuerpo normativo que lo regule, el cual es el Decreto número 14-2002 del Congreso de la República de Guatemala, que, en lo más importante de resaltar, se encuentra:

- A.** Ha tenido como fundamento lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala cuando indica que la administración será descentralizada en regiones de desarrollo con criterios económicos, sociales y culturales para dar un impulso racionalizado al país. Además, de que es deber fundamental del Estado promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa para lograr el desarrollo regional del país, y que la concentración en el Organismo Ejecutivo del poder de decisión de los recursos y las fuentes de financiamiento para la formulación y ejecución de las políticas públicas impide la eficiente administración, la equitativa distribución de los fondos públicos y el ejercicio participativo de los gobiernos locales y de la comunidad, por lo que se hace necesario emitir las disposiciones que conlleven a descentralizar de manera progresiva y regulada las competencias del Organismo Ejecutivo para optimizar la actuación del Estado.

caracterizados por una mayor cercanía y relación con la población en cuanto a sus aspiraciones, demandas y necesidades, lo que produce espacios de participación nuevos y necesarios para el desarrollo y el fortalecimiento del sistema democrático, delegación de competencias para implementar políticas públicas que deben ser acompañadas de recursos y fuentes de financiamiento, acorde a los mandatos constitucionales y a los compromisos asumidos en los Acuerdos de Paz Firme y Duradera.

- C. En su contenido, y por la importancia de lo que preceptúa, conviene señalar la siguiente normativa: “Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto desarrollar el deber constitucional del Estado de promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr un adecuado desarrollo del país, en forma progresiva y regulada, para trasladar las competencias administrativas, económicas, políticas y sociales del Organismo Ejecutivo al municipio y demás instituciones del Estado”.
- D. “Artículo 2. Concepto de descentralización. Se entiende por descentralización “el proceso mediante el cual se transfiere desde el Organismo Ejecutivo a las municipalidades y demás instituciones del Estado, y a las comunidades organizadas legalmente, con participación de las municipalidades, el poder de decisión, la titularidad de la competencia, las funciones, los recursos de financiamiento para la aplicación de las políticas públicas nacionales, a través de la implementación de políticas municipales y locales en el marco de la más



amplia participación de los ciudadanos, en la administración pública, priorización y ejecución de obras, organización y prestación de servicios públicos así como el ejercicio del control social sobre la gestión gubernamental y el uso de los recursos del Estado”.

- E.** “Artículo 3. Naturaleza. Esta ley es de orden público y de aplicación general y rige los procesos de descentralización del Organismo Ejecutivo”.
- F.** “Artículo 4. Principios. Son principios orientadores del proceso y de la política de descentralización del Organismo Ejecutivo los siguientes: 1 Tiene relación con: Artículo 119 inciso b. de la Constitución Política de la República de Guatemala. Tiene relación con: Artículos 134 y 224 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
- 1.** La autonomía de los municipios;
 - 2.** La eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios públicos;
 - 3.** La solidaridad social;
 - 4.** El respeto a la realidad multiétnica, pluricultural y multilingüe de Guatemala;



5. El diálogo, la negociación y la concertación de los aspectos sustantivos del proceso;
 6. La equidad económica, social y el desarrollo humano integral;
 7. El combate y la erradicación de la exclusión social, la discriminación y la pobreza;
 8. El restablecimiento y conservación del equilibrio ambiental y el desarrollo humano; y,
 9. La participación ciudadana”.
- G. “Artículo 5. Objetivos. La descentralización del Organismo Ejecutivo tendrá los siguientes objetivos: 1. Mejorar la eficiencia y eficacia de la administración pública; 2. Determinar las competencias y recursos que corresponden al Organismo Ejecutivo que se transferirán a las municipalidades y demás instituciones del Estado; 3. Universalizar la cobertura y mejorar la calidad de los servicios básicos que se prestan a la población; 4. Facilitar la participación y control social en la gestión pública; 5. Fortalecer integralmente la capacidad de gestión de la administración local; 6. Fortalecer la capacidad de los órganos locales para el manejo sustentable del medio ambiente; 7. Reforzar la identidad de las organizaciones comunales, municipales, departamentales, regionales y nacionales; 8. Promover el desarrollo económico local, para mejorar la calidad de vida y erradicar la pobreza; y 9. Asegurar que las municipalidades y demás**



instituciones del Estado cuenten con los recursos materiales, técnicos y financieros correspondientes, para el eficaz y eficiente desempeño de la competencia en ellos transferida”.

- H. “Artículo 6. Gradualidad del Proceso. Para llevar a cabo el proceso de descentralización, el Organismo Ejecutivo, previo acuerdo con las municipalidades, y demás instituciones del Estado, y a las comunidades organizadas legalmente, con participación de las municipalidades les trasladará gradual y progresivamente los recursos técnicos y financieros para atender las competencias administrativas, económicas, políticas y sociales reguladas en otras leyes. Con estricto apego al respeto de la autonomía municipal, cada municipalidad, cuando lo estime conveniente, solicitará su incorporación al proceso de descentralización del Organismo Ejecutivo, y ésta deberá atenderse sin demora. 3 Tiene relación con: Artículo 3 del Código Municipal. 4 Tiene relación con: Artículo 35 inciso k del Código Municipal y Artículos 29 inciso b (medio ambiente), 30 inciso a (comunicación e infraestructura), 31 inciso a (cultura y deportes), 34 incisos f, g, h (educación), 39 inciso c (Salud) de la Ley del Organismo Ejecutivo”.
- I. “Artículo 7. Prioridades. Sin perjuicio del traslado integral de las competencias administrativas, económicas, políticas y sociales, al municipio y demás instituciones del Estado, prioritariamente se llevará a cabo la descentralización de las competencias gubernamentales en las áreas de: 1. Educación; 2. Salud y

asistencia social; 3. Seguridad ciudadana; 4. Ambiente y recursos naturales; 5. Agricultura; 6. Comunicaciones, infraestructura y vivienda; 7. Economía; y 8. Cultura, recreación y deporte. La competencia de las áreas prioritarias a que se hace referencia en este artículo no incluye las atribuciones que la Constitución Política de la República asigna con exclusividad a otras instituciones o entidades del Estado”.

- J.** “Artículo 8. Convenios y contratos de ejecución. Antes de la ejecución de los programas y proyectos a que se refiere el artículo anterior, las municipalidades o las demás instituciones que corresponden, celebrarán convenios con las dependencias competentes del Organismo Ejecutivo. Cuando los ejecutores sean las comunidades organizadas o demás asociaciones civiles, celebrarán convenios y contratos con las dependencias correspondientes del Organismo Ejecutivo, con la participación de las municipalidades. En ambos casos se establecerán las condiciones de ejecución, supervisión y fiscalización de conformidad con lo que para el efecto establezcan las leyes aplicables”.
- K.** Respecto a la autoridad responsable, el ejecutivo es quien tiene la facultad y responsabilidad de designarlo. “Artículo 9. De la autoridad responsable. El Presidente de la república deberá designar el órgano de gobierno responsable de la programación, dirección y supervisión de ejecución de la descentralización del Organismo Ejecutivo”.



- L.** “Respecto al régimen financiero se regula: Artículo 15. Principios financieros. Las municipalidades y demás instituciones del Estado deberán velar por el adecuado equilibrio entre sus ingresos y egresos y su nivel de endeudamiento, procurando la sana administración de sus finanzas. 5 Tiene relación con: Artículo 110 del Código Municipal”.
- M.** “Artículo 16. Del presupuesto municipal. Las municipalidades, sin perjuicio de su autonomía, quedan obligadas a adecuar su presupuesto anual de inversión y su sistema de administración a la metodología y forma que adopte el sector público y a las políticas de descentralización aprobadas por el Organismo Ejecutivo en congruencia con la Ley Orgánica del Presupuesto. El Ministerio de Finanzas Públicas y la Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia de la República proporcionarán la asistencia técnica correspondiente”.
- N.** Como algo importante de señalar de esta ley, se encuentra el capítulo V que se refiere a la necesidad de fomento de la participación ciudadana en este proceso y dice: “Artículo 17. Participación de la población. La participación ciudadana es el proceso por medio del cual una comunidad organizada, con fines económicos, sociales o culturales, participa en la planificación, ejecución y control integral de las gestiones del gobierno nacional, departamental y municipal para facilitar el proceso de descentralización”.



- Ñ. “Artículo 18. De las Organizaciones Comunitarias. Las organizaciones comunitarias reconocidas conforme a la ley, de igual manera podrán participar en la realización de obras, programas y servicios públicos de su comunidad, en coordinación con las autoridades municipales”.
- O. “Artículo 19. Fiscalización social. Las comunidades organizadas conforme a la ley, tendrán facultad para realizar auditoria social de los programas de descentralización que se ejecuten en sus respectivas localidades y en los que tengan participación directa, ya sea en el ámbito municipal, departamental, regional o nacional. En caso necesario solicitarán a la contraloría General de Cuentas la práctica de la auditoria que corresponda, cuyos resultados deberán serle informados dentro del plazo de treinta días, contados a partir de la fecha en que ésta concluya”.

Cabe señalar que los artículos citados de la Ley General de Descentralización, hace referencia al sistema de gobierno descentralizado, lo cual tiene fundamento en la Constitución Política de la República de Guatemala. También es importante señalar que aunque legalmente se debe aplicar o cumplir, actualmente las instituciones del Estado no lo cumplen o respetan. Por ello el organismo ejecutivo debe cumplir con esta ley y así ayudar con los fines del Estado y sus obligaciones, prestando servicios de forma eficiente y eficaz puesto que también se tendría la participación de los gobiernos locales, municipales y organizaciones comunitarias, lo que ayudaría grandemente en el desarrollo nacional.



2.3.4. Código Municipal

Junto a los planes de descentralización y de intervención del Estado para el bien común a través de la obra pública o la realización eficiente de los servicios públicos, se encuentra entrelazado aspectos fundamentales de los municipios, y estos básicamente se rigen por el Decreto número 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala que regula el Código Municipal, y que entre los aspectos a tomar en cuenta, por su contenido, más importantes se encuentran los siguientes:

- A.** “Artículo 1. Objeto. El presente Código tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales referentes a la organización, gobierno, administración, y funcionamiento de los municipios y demás entidades locales determinadas en este Código y el contenido de las competencias que correspondan a los municipios en cuanto a las materias que éstas regulen”.

- B.** “Artículo 3. Autonomía. En ejercicio de la autonomía que la Constitución Política de la República garantiza al municipio, éste elige a sus autoridades y ejerce por medio de ellas, el gobierno y la administración de sus intereses, obtiene y dispone de sus recursos patrimoniales, atiende los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción, su fortalecimiento económico y la emisión de sus ordenanzas y reglamentos. Para el cumplimiento de los fines que le son inherentes coordinará sus políticas con las políticas generales del Estado y en su caso, con la política especial del ramo al que corresponda. Ninguna ley o

disposición legal podrá contrariar, disminuir o tergiversar la autonomía municipal establecida en la Constitución Política de la República”.

- C. “Artículo 5. Servicio a los intereses públicos. Los municipios y otras entidades locales sirven a los intereses públicos que les están encomendados y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, eficiencia, descentralización, desconcentración y participación comunitaria, con observancia del ordenamiento jurídico aplicable”.

- D. “Artículo 7. El municipio en el sistema jurídico. El municipio, como institución autónoma de derecho público, tiene personalidad jurídica y capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, y en general para el cumplimiento de sus fines en los términos legalmente establecidos, y de conformidad con sus características multiétnicas, pluriculturales y multilingües. Su representación la ejercen los órganos determinados en este Código”.

- E. “Artículo 33. Gobierno del municipio. Corresponde con exclusividad al Concejo Municipal el ejercicio del gobierno del municipio, velar por la integridad de su patrimonio, garantizar sus intereses con base en los valores, cultura y necesidades planteadas por los vecinos, conforme a la disponibilidad de recursos”.



- F.** “Artículo 67. Gestión de intereses del municipio. El municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias puede promover toda clase de actividades económicas, sociales, culturales, ambientales, y prestar cuantos servicios contribuyan a mejorar la calidad de vida, a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la población del municipio”.

- G.** “Artículo 69. Obras y servicios a cargo del gobierno central. El gobierno central u otras dependencias públicas podrán, en coordinación con los planes, programas y proyectos de desarrollo municipal, prestar servicios locales cuando el municipio lo solicite”.

- H.** “Artículo 74. Concesión de servicio público municipal. La municipalidad tiene facultad para otorgar a personas individuales o jurídicas, la concesión de la prestación de servicios públicos municipales que operen en su circunscripción territorial, con excepción de los centros de acopio, terminales de mayoreo, mercados municipales y similares, mediante contrato de derecho público y a plazo determinado, en el que se fije la naturaleza y condiciones del servicio y las garantías de funcionamiento a las que se refiere el Artículo 75 de este Código. Asimismo, deberá estipularse que el reglamento municipal para la prestación del servicio, forma parte del contrato de concesión. En todo caso, el plazo de duración de la concesión no podrá ser superior de veinticinco (25) años; pudiendo ser prorrogable. El plazo será fijado en cada caso, de acuerdo con la cuantía e importancia de la inversión, tomando en cuenta el interés municipal, y



el de los usuarios e inquilinos. El Concejo Municipal fijará, además, las contribuciones municipales y tasas derivadas del contrato que percibirá del concesionario”.

- I. “Artículo 99. Finanzas Municipales. Las finanzas del municipio comprenden el conjunto de bienes, ingresos y obligaciones que conforman el activo y el pasivo del municipio”.

Desde el punto de vista jurídico no esta tan lejos ni complicada la regulación de la existencia de las sociedades de economía mixta. En la legislación guatemalteca existen principios o se dan preceptos que pueden ser usados como fundamento para que se regulen los mismo, es decir que las bases están sentadas para crear un cuerpo legal específico y normar la creación y existencia de las sociedades de economía mixta, lo que para el Estado sería de gran beneficio pues tendría control sobre ellas. Además, significaría mayores ingresos para el Estado, ya que estos también tendrían que cumplir con una tributación, como otras sociedades, para su funcionamiento.



CAPÍTULO III

3. Las sociedades de economía mixta en la legislación comparada

Como se ha señalado, en nuestro país de la sociedad de economía mixta no está regulada como tal en un cuerpo normativo, sin embargo es de manifestar que se ha una gran cantidad de manifestaciones prácticas de las mismas, es de agregar que este modelo de sociedad es relativamente nuevo, legalmente, para nosotros. Aunque se sabe que desde hace mucho tiempo se han llevado a la práctica diversos tipos de sociedades, incluso desde que no existía el actual Código de Comercio.

En países como Costa Rica y Colombia, hace años que están funcionando como una de las posibles soluciones económicas, también es de mencionar que en sus inicios se creía que estas sociedades solo traerían beneficios al interés privado, sin perjuicio de ello la figura de estudio no solamente ha recibido un tratamiento positivo en el derecho comparado, sino que además ha sido explotado o utilizado de distintas formas, y se puede comprobar en el desarrollo económico de los mismos. Cabe manifestar que se ha seleccionado a los países por su importancia en nuestro desarrollo legislativo, por su experiencia específica o por su desarrollo en el campo y de esa manera despertar el interés por el estudio de esta tipo sociedad mercantil en nuestro país y por qué sea puesta en práctica con mayor amplitud y profundidad, pero dentro de un marco legal específico, que se debe crear, bajo la cual pueda regirse.



3.1. República de Costa Rica

En Costa Rica es evidente que se encuentra bastante avanzado en el tema de este tipo de sociedades, considerando que conlleva no solo la intervención de los particulares en la obra pública a través de las mismas, sino dentro de una economía liberal como la que predomina conforme sus características en este país. Dentro de los aspectos más importantes de señalar en cuanto a la legislación que rige este tipo de sociedades en este país, se encuentra las siguientes:

- A.** Se trata de sociedades públicas de economía mixta. Conforme esta legislación son básicamente una alianza entre el sector público a nivel municipal y sector privado.

- B.** Se encuentran regidas por la Ley Reguladora de la Actividad de las Sociedades Públicas de Economía Mixta, Ley número 8828 del 29 de abril del 2010, en donde se establece el funcionamiento y su actividad.

- C.** Se fundamentan en el Código Municipal de ese país, que en el Artículo 13 regula como función del Consejo Municipal para autorizar la constitución de SPEM. Este artículo dice: “Son atribuciones del concejo q) “Constituir, por iniciativa del alcalde municipal, establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales y autorizar la constitución de sociedades públicas de economía mixta...””



- D.** La Ley Reguladora de este tipo de sociedades lo que hace es desarrollar el contenido del citado inciso. Estas sociedades de economía mixta tienen como objeto “la ejecución de las obras necesarias prioritarias para el desarrollo de la comunidad y las de servicios públicos locales, con el fin de satisfacer, oportuna y adecuadamente, los intereses de los munícipes”.
- E.** Para ello, las SPEM están facultadas para formar alianzas estratégicas con instituciones públicas y con el sector privado con el propósito de desarrollar los proyectos ideados para la prestación de los servicios públicos municipales o para la construcción de la infraestructura.
- F.** Esta posibilidad de formar alianzas estratégicas que la Ley Reguladora de las SPEM les da a estas sociedades, es quizás uno de los puntos más valiosos y rescatables de la ley. En cuanto al domicilio de las sociedades, la Ley Reguladora de las SPEM establece que será el cantón de origen. No obstante, el Artículo 4 de la misma es claro en establecer que “sin perjuicio de ello, podrá establecer oficinas en otros cantones del país, cuando exista un acuerdo municipal que así lo autorice, del concejo de las municipalidades involucradas, para ello, se requiere la aprobación de dos tercios del total de los miembros que integran el concejo...”.
- G.** Para crear estas sociedades se requiere la participación de la municipalidad- que ostentará un 51%, y la del sector privado, quien tendrá el 49% restante. El

Artículo 22 de la Ley Reguladora de las SPEM establece como requisito esencial para su formación, la participación de al menos un sujeto privado, que se escogerá siguiendo el procedimiento establecido en la Ley de Contratación Administrativa. La Ley de Contratación Administrativa establece que se efectuarán por licitación pública, licitación abreviada o contratación directa, según su monto”.

- H. “El Artículo 27. Establece el procedimiento. Cuando la Ley no disponga de un procedimiento específico en función del tipo de contrato, el procedimiento se determinará de acuerdo con las siguientes pautas: a) “Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea superior a cincuenta mil setecientos millones de colones (¢50.700.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a trescientos cuatro millones de colones (¢304.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a trescientos cuatro millones de colones (¢304.000.000,00) e iguales o superiores a cuarenta y dos millones trescientos mil colones (¢42.300.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a cuarenta y dos millones trescientos mil colones (¢42.300.000,00)”. b) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a cincuenta mil setecientos millones de colones (¢50.700.000.000,00), pero superior a treinta y tres mil



ochocientos millones de colones (¢33.800.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a doscientos sesenta y dos millones de colones (¢262.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a doscientos sesenta y dos millones de colones (¢262.000.000,00) e iguales o superiores a trece millones ciento veinte mil colones (¢13.120.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a trece millones ciento veinte mil colones (¢13.120.000,00). c) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a treinta y tres mil ochocientos millones de colones (¢33.800.000.000,00), pero superior a dieciséis mil novecientos millones de colones (¢16.900.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a ciento ochenta y cuatro millones de colones (¢184.000.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a ciento ochenta y cuatro millones de colones (¢184.000.000,00) e iguales o superiores a once millones ochocientos diez mil colones (¢11.810.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a once millones ochocientos diez mil colones (¢11.810.000,00). d) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a dieciséis mil novecientos millones de colones (¢16.900.000.000,00), pero superior a ocho mil cuatrocientos cincuenta millones de colones (¢8.450.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las



contrataciones iguales o superiores a ciento treinta y un millones doscientos mil colones (¢131.200.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a ciento treinta y un millones doscientos mil colones (¢131.200.000,00) e iguales o superiores a diez millones quinientos mil colones (¢10.500.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a diez millones quinientos mil colones (¢10.500.000,00). e) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a ocho mil cuatrocientos cincuenta millones de colones (¢8.450.000.000,00), pero superior a mil seiscientos noventa millones de colones (¢1.690.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a noventa y un millones ochocientos mil colones (¢91.800.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a noventa y un millones ochocientos mil colones (¢91.800.000,00) e iguales o superiores a nueve millones ciento ochenta mil colones (¢9.180.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a nueve millones ciento ochenta mil colones (¢9.180.000,00). f) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a mil seiscientos noventa millones de colones (¢1.690.000.000,00), pero superior a ochocientos cuarenta y cinco millones de colones (¢845.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a setenta y ocho millones setecientos mil colones (¢78.700.000,00); la licitación abreviada, para las



contrataciones menores a setenta y ocho millones setecientos mil colones (¢78.700.000,00) e iguales o superiores a siete millones ochocientos setenta mil colones (¢7.870.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a siete millones ochocientos setenta mil colones (¢7.870.000,00). g) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a ochocientos cuarenta y cinco millones de colones (¢845.000.000,00), pero superior a quinientos siete millones de colones (¢507.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a cincuenta y dos millones quinientos mil colones (¢52.500.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a cincuenta y dos millones quinientos mil colones (¢52.500.000,00) e iguales o superiores a seis millones quinientos sesenta mil colones (¢6.560.000,00), y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a seis millones quinientos sesenta mil colones (¢6.560.000,00). h) Las administraciones cuyo presupuesto autorizado para el período, específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales, sea igual o inferior a quinientos siete millones de colones (¢507.000.000,00), pero superior a ciento sesenta y nueve millones de colones (¢169.000.000,00), utilizarán la licitación pública para las contrataciones iguales o superiores a treinta y nueve millones cuatrocientos mil colones (¢39.400.000,00); la licitación abreviada, para las contrataciones menores a treinta y nueve millones cuatrocientos mil colones (¢39.400.000,00), e iguales o superiores a tres millones

novecientos cuarenta mil colones (¢3.940.000,00) y la contratación directa, para las contrataciones inferiores a tres millones novecientos cuarenta mil colones (¢3.940.000,00)”.

- I. De acuerdo a lo anterior, se observa que en la legislación el tema de los montos sobre los cuales pueden pactarse la conformación de sociedades de economía mixta es bastante explícito.

- J. También otro aspecto que se observa de relevancia en cuanto a esta legislación es el hecho de que las municipalidades poseen autonomía política, administrativa y financiera y que dentro de sus atribuciones está acordar sus presupuestos y ejecutarlos. El hecho de que el gobierno municipal está legitimado para acordar los presupuestos y aprobar las contribuciones, tasas y precios que cobre por los servicios municipales, así como proponer los proyectos de tributos municipales al legislativo, lo cual como se dijo arriba, le da legitimidad para intervenir y llevar progreso a sus propias comunidades de una manera autónoma e independiente del gobierno central, lo cual favorece la descentralización y es positivo.

- K. Otro aspecto a considerar de relevancia en cuanto a esta legislación es el hecho de que la Ley de Contratación Administrativa de este país toma como base para determinar el tipo de procedimiento el presupuesto autorizado de la administración “específicamente lo contemplado para respaldar sus necesidades de contratar bienes y servicios no personales”, remitiendo a la ley de la materia



en este sentido, es decir la Ley Reguladora de las SPEM para la contratación del sujeto privado que formará parte de la SPEM.

- L.** El capital accionario de la SPEM pertenece al menos en el cincuenta y uno por ciento (51%) como lo dice la ley, a la municipalidad y en el porcentaje restante pertenecerá a los sujetos privados.

- M.** También algo fundamental en cuanto a la formalidad de su constitución, esta ley indica que las SPEM se organizarán y funcionarán conforme a las normas que rigen a las sociedades anónimas, sin perjuicio de su sujeción al Derecho público, cuando corresponda, de conformidad con nuestro ordenamiento jurídico. Para su creación se requiere la aprobación de dos tercios del total de los miembros que integran el concejo municipal respectivo. El acuerdo del concejo que autoriza la constitución de la SPEM deberá señalar, al menos, el objeto de la sociedad, la forma como se escogerán los socios, la manera como se conformará la junta directiva, la distribución de los poderes entre sus órganos, la propiedad de las acciones, la forma como se liquidará la SPEM, en caso de disolución, así como los aspectos que sean relevantes para la constitución de la sociedad. El alcalde o los alcaldes verificarán la inclusión de estos aspectos en la escritura constitutiva. Lo anterior significa que este tipo de sociedades está sujeta a los controles públicos a los cuales están sometidas las empresas públicas, pues el hecho de que se indique en esta ley que la municipalidad sea dueña del 51% de las acciones responde al deseo de que ésta mantenga control sobre las SPEM.

N. En cuanto al patrimonio de las SPEM, éste estaría compuesto por las inversiones en acciones que hagan la municipalidad y el sector privado participante, como también por las donaciones y transferencias que reciba, es decir que también puede recibir ayuda o colaboración de otras empresas o instituciones.. Estas sociedades están facultadas por el artículo 25 de la Ley Reguladora de las SPEM para recibir donaciones. Igualmente, el numeral 26 de la misma ley les permite acudir al financiamiento bancario de ser necesario. Artículo 25.- Donaciones Autorizase a las SPEM para que reciban donaciones y transferencias para el logro de sus fines y la realización de su objeto, de acuerdo con esta Ley. Artículo 26.- Financiamiento bancario para la implementación y el desarrollo de los proyectos a ejecutar, por las sociedades municipales de economía mixta, el Sistema Bancario Nacional o privado podrá prestar las sumas requeridas. La municipalidad, previo acuerdo adoptado por mayoría calificada del Consejo Municipal, puede invertir en la SPEM. Esta inversión puede ser en dinero o en especie.

Ñ. En relación con otros aspectos importantes de la escritura constitutiva de la SPEM, su ley reguladora también establece, que la sociedad deberá tener una estructura administrativa mínima compuesta de la siguiente manera: Asamblea general de accionistas, junta directiva y un fiscal. Establece al respecto el artículo 12 que el pacto constitutivo respetará esta organización mínima, pero se podrán incluir otros órganos sociales, siempre y cuando sean congruentes con la naturaleza y los fines de estas sociedades y se conformen con los preceptos de



la presente Ley, el Código de Comercio, Ley N.º 3284; el Código Municipal, Ley N.º 7794, y la demás normativa pública o privada aplicable, para una adecuada gestión social.

- O.** La asamblea de accionistas es el órgano máximo de la SPEM y sus sesiones serán coordinadas por el presidente de la junta directiva y en su defecto, por el vicepresidente de la misma. Entre sus atribuciones están las siguientes: **a.** Nombrar y destituir al fiscal. **b.** Aprobar, dentro de los alcances de la presente Ley, el pacto constitutivo y sus reformas. **c.** Conocer anualmente los estados financieros de la entidad. **d.** Acordar la disolución anticipada de las SPEM, con la decisión de la mayoría del capital social. **e.** Nombrar y remover, cuando proceda, a los miembros de la junta directiva, según los procedimientos y requisitos fijados en esta Ley. **f.** Aprobar contratos y convenios relacionados con los fines de las SPEM. **g.** Acordar la emisión de títulos de crédito. **h.** Decidir todo lo relativo a la administración de los bienes pertenecientes a las SPEM. **i.** Aprobar los aumentos de capital social, cuando la sociedad lo requiera. **j.** Las demás funciones señaladas en esta Ley o en el pacto constitutivo. Por otro lado, la junta directiva será escogida por la asamblea general de accionistas por un período de dos años. La junta directiva de las SPEM está compuesta por cinco integrantes, de los cuales tres miembros son propuestos por la municipalidad y los otros dos son propuestos por el socio privado de la SPEM.

- P.** En relación con el financiamiento, permiten la posibilidad de emitir bonos y colocarlos en el mercado de valores.

3.2. República de Colombia

En este país se encuentra regido este tipo de sociedades dentro de un marco normativo que comprende la Ley 489 de 1998, que dicta las normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades de orden nacional, y dentro de los aspectos más importantes a resaltar se encuentran:

Ley 489 de 1998, del Congreso de Colombia:

- A.** “Disposiciones generales. Artículo 1°. Objeto. La presente ley regula el ejercicio de la función administrativa, determina la estructura y define los principios y reglas básicas de la organización y funcionamiento de la administración pública”.
- B.** Artículo 2°. Ámbito de aplicación. La presente ley se aplica a todos los organismos y entidades de la rama ejecutiva del poder público y de la administración pública y a los servidores públicos que por mandato constitucional o legal tengan a su cargo la titularidad y el ejercicio de funciones administrativas, prestación de servicios públicos o provisión de obras y bienes públicos y, en lo pertinente, a los particulares cuando cumplan funciones administrativas.
- Parágrafo. Las reglas relativas a los principios propios de la función



administrativa, sobre delegación y desconcentración, características y régimen de las entidades descentralizadas, racionalización administrativa, desarrollo administrativo, participación y control interno de la administración pública se aplicarán, en lo pertinente, a las entidades territoriales, sin perjuicio de la autonomía que les es propia de acuerdo con la Constitución Política.

- C.** Los principios y finalidades de esta ley y en cuanto a la función administrativa, se regulan en los siguientes artículos: Artículo 3°. Principios de la función administrativa. La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, economía, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen. Parágrafo. Los principios de la función administrativa deberán ser tenidos en cuenta por los órganos de control y el departamento nacional de planeación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 343 de la Constitución Política, al evaluar el desempeño de las entidades y organismos administrativos y al juzgar la legalidad de la conducta de los servidores públicos en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, legales o reglamentarios, garantizando en todo momento que prime el interés colectivo sobre el particular.

- D.** Artículo 4°. Finalidades de la función administrativa. La función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política. Los organismos, entidades y personas encargadas, de manera permanente o transitoria, del ejercicio de funciones administrativas deben ejercerlas consultando el interés general.
- E.** A partir del Artículo 5 se regula la competencia administrativa. Como algo fundamental, es el hecho de que se establecen las bases para considerar o interpretar la descentralización administrativa como un principio que rige la administración pública de ese país, el Artículo 7 dice: Descentralización administrativa. En el ejercicio de las facultades que se le otorgan por medio de esta ley y en general en el desarrollo y reglamentación de la misma el gobierno será especialmente cuidadoso en el cumplimiento de los principios constitucionales y legales sobre la descentralización administrativa y la autonomía de las entidades territoriales. En consecuencia procurará desarrollar disposiciones y normas que profundicen en la distribución de competencias entre los diversos niveles de la administración siguiendo en lo posible el criterio de que la prestación de los servicios corresponda a los municipios, el control sobre dicha prestación a los departamentos y la definición de planes, políticas y estrategias a la Nación. Igualmente al interior de las entidades nacionales descentralizadas el gobierno velará porque se establezcan disposiciones de delegación y desconcentración de funciones, de modo tal que sin perjuicio del necesario

control administrativo los funcionarios regionales de tales entidades posean y ejerzan efectivas facultades de ejecución presupuestal, ordenación del gasto, contratación y nominación, así como de formulación de los anteproyectos de presupuesto anual de la respectiva entidad para la región sobre la cual ejercen su función.

- F.** Artículo 8°. Desconcentración administrativa. La desconcentración es la radicación de competencias y funciones en dependencias ubicadas fuera de la sede principal del organismo o entidad administrativa, sin perjuicio de las potestades y deberes de orientación e instrucción que corresponde ejercer a los jefes superiores de la administración, la cual no implica delegación y podrá hacerse por territorio y por funciones. Parágrafo. En el acto correspondiente se determinarán los medios necesarios para su adecuado cumplimiento. Los actos cumplidos por las autoridades en virtud de desconcentración administrativa sólo serán susceptibles del recurso de reposición en los términos establecidos en las normas pertinentes.
- G.** Artículo 9°. Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias. Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía

administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente ley. Parágrafo. Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.

- H. A partir del Artículo 15 se regula el sistema de desarrollo administrativo que tiene congruencia con los principios rectores señalados arriba. También a partir del Artículo 27 se establece un marco normativo del sistema nacional de control interno, dentro de lo que existe también un sistema de democracia participativa y democratización de la gestión pública que tiende a realizar acciones necesarias con el objeto de involucrar a los ciudadanos y organizaciones de la sociedad civil en la formulación, ejecución, control y evaluación de la gestión pública.
- I. A partir del Artículo 38 se establece la estructura y organización de la administración pública de ese país. Dentro de ello los procedimientos para fusionar o suprimir entidades públicas.
- J. Artículo 83. Empresas sociales del Estado. Las empresas sociales del Estado, creadas por la nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma



directa de servicios de salud se sujetan al régimen previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y en la presente ley en los aspectos no regulados por dichas leyes y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen.

Artículo 84. Empresas oficiales de servicios públicos. Las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios y las entidades públicas que tienen por objeto la prestación de los mismos se sujetarán a la Ley 142 de 1994, a lo previsto en la presente ley en los aspectos no regulados por aquélla y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen.

- K. Artículo 85. Empresas industriales y comerciales del Estado. Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del derecho privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características: a) Personería jurídica; b) Autonomía administrativa y financiera; c) Capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de tasas que perciban por las funciones o servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución Política de la República. El capital de las empresas industriales y comerciales del Estado podrá estar representado en cuotas o acciones de igual valor nominal. A las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta se les aplicará en lo pertinente en la ley de la materia. Parágrafo. Las disposiciones legales que

protegen el secreto industrial y la información comercial se aplicarán a aquellos secretos e informaciones de esa naturaleza que desarrollen y posean las empresas industriales y comerciales del Estado.

- L.** Artículo 86. Autonomía administrativa y financiera. La autonomía administrativa y financiera de las empresas industriales y comerciales del Estado se ejercerá conforme a los actos que las rigen; en el cumplimiento de sus actividades, se ceñirán a la ley o norma que las creó o autorizó y a sus estatutos internos; no podrán destinar cualquier parte de sus bienes o recursos para fines diferentes de los contemplados en la ley o en sus estatutos internos; además de las actividades o actos allí previstos, podrán desarrollar y ejecutar todos aquellos que sean necesarios para el cumplimiento del objeto asignado.
- M.** Artículo 87. Privilegios y prerrogativas. Las empresas industriales y comerciales del Estado como integrantes de la rama ejecutiva del poder público, salvo disposición legal en contrario, gozan de los privilegios y prerrogativas que la Constitución Política y las leyes confieren a la nación y a las entidades territoriales, según el caso. No obstante, las empresas industriales y comerciales del Estado, que por razón de su objeto compitan con empresas privadas, no podrán ejercer aquellas prerrogativas y privilegios que impliquen menoscabo de los principios de igualdad y de libre competencia frente a las empresas privadas.



N. Artículo 88. Dirección y administración de las empresas. La dirección y administración de las empresas industriales y comerciales del Estado estará a cargo de una junta directiva y de un gerente o presidente. Artículo 89. Juntas directivas de las empresas estatales. La integración de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado, la calidad y los deberes de sus miembros, su remuneración y el régimen de sus inhabilidades e incompatibilidades se regirán por las disposiciones aplicables a los establecimientos públicos conforme a la presente ley. Además, los delegados de organizaciones privadas en las juntas directivas de las empresas no podrán ostentar cargos de dirección en empresas privadas que desarrollen actividades similares a las de la empresa ante la cual actúan y en todo caso deberán declararse impedidos cuando ocurran conflictos de intereses. Artículo 93. Régimen de los actos y contratos. Los actos que expidan las empresas industriales y comerciales del Estado para el desarrollo de su actividad propia, industrial o comercial o de gestión económica se sujetarán a las disposiciones del derecho privado. Los contratos que celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetarán a las disposiciones del estatuto general de contratación de las entidades estatales.

Ñ. Artículo 94. Asociación de las empresas industriales y comerciales del Estado. Las empresas y sociedades que se creen con la participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre éstas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales se rigen por las disposiciones



establecidas en los actos de creación, y las disposiciones del Código de Comercio. Salvo las reglas siguientes: 1. Filiales de las empresas industriales y comerciales: Para los efectos de la presente ley se entiende por empresa filial de una empresa industrial y comercial del Estado aquélla en que participe una empresa industrial y comercial del Estado con un porcentaje superior al 51% del capital total. 2. Características jurídicas Cuando en el capital de las empresas filiales participen más de una empresa industrial y comercial del Estado, entidad territorial u otra entidad descentralizada, la empresa filial se organizará como sociedad comercial de conformidad con las disposiciones del Código de Comercio. 3. Creación de filiales: Las empresas industriales y comerciales del Estado y las entidades territoriales que concurran a la creación de una empresa filial actuarán previa autorización de la ley, la ordenanza departamental o el acuerdo del respectivo concejo distrital o municipal, la cual podrá constar en norma especial o en el correspondiente acto de creación y organización de la entidad o entidades participantes. 4. Régimen jurídico: El funcionamiento y en general el régimen jurídico de los actos, contratos, servidores y las relaciones con terceros se sujetarán a las disposiciones del derecho privado, en especial las propias de las empresas y sociedades previstas en el Código de Comercio y legislación complementaria. 5. Régimen especial de las filiales creadas con participación de particulares: Las empresas filiales en las cuales participen particulares se sujetarán a las disposiciones previstas en esta ley para las sociedades de economía mixta. 6. Control administrativo sobre las empresas filiales En el acto de constitución de una empresa filial, cualquiera sea la forma

que revista, deberán establecerse los instrumentos mediante los cuales la empresa industrial y comercial del Estado que ostente la participación mayoritaria asegure la conformidad de la gestión con los planes y programas y las políticas del sector administrativo dentro del cual actúen.

- O. Artículo 95. Asociación entre entidades públicas. Las entidades públicas podrán asociarse con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, mediante la celebración de convenios interadministrativos o la conformación de personas jurídicas sin ánimo de lucro.
- P. El Artículo 97 es fundamental para el presente, análisis en cuanto al marco normativo que rige las sociedades de economía mixta, y este es el siguiente:
Sociedades de economía mixta Artículo 97. Sociedades de economía mixta. Las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de derecho privado, salvo las excepciones que consagra la ley. Para que una sociedad comercial pueda ser calificada como de economía mixta es necesario que el aporte estatal, a través de la nación, de entidades territoriales, de entidades descentralizadas y de empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta no sea inferior al cincuenta por ciento (50%) del total del capital social, efectivamente suscrito y



pagado. Las inversiones temporales de carácter financiero no afectan su naturaleza jurídica ni su régimen. Parágrafo. Los regímenes de las actividades y de los servidores de las sociedades de economía mixta en las cuales el aporte de la nación, de entidades territoriales y de entidades descentralizadas, sea igual o superior al noventa (90%) del capital social es el de las empresas industriales y comerciales del Estado. Artículo 98. Condiciones de participación de las entidades públicas. En el acto de constitución de toda sociedad de economía mixta se señalarán las condiciones para la participación del Estado que contenga la disposición que autorice su creación, el carácter nacional, departamental, distrital o municipal de la sociedad; así como su vinculación a los distintos organismos para efectos del control que ha de ejercerse sobre ella. Artículo 99. Representación de las acciones de la Nación y de las entidades públicas. La representación de las acciones que posean las entidades públicas o la nación en una sociedad de economía mixta corresponde al ministro o jefe de departamento administrativo a cuyo despacho se halle vinculada dicha Sociedad. Lo anterior no se aplicará cuando se trate de inversiones temporales de carácter financiero en el mercado bursátil. Cuando el accionista sea un establecimiento público o una empresa industrial y comercial del Estado, su representación corresponderá al respectivo representante legal, pero podrá ser delegada en los funcionarios que indiquen los estatutos internos. Artículo 100. Naturaleza de los aportes estatales. En las sociedades de economía mixta los aportes estatales podrán consistir, entre otros, en ventajas financieras o fiscales, garantía de las obligaciones de la sociedad o suscripción de los bonos que la misma emita. El Estado también



podrá aportar títulos mineros y aportes para la explotación de recursos naturales de propiedad del Estado.

- Q.** Ejercicio de funciones administrativas por particulares. Artículo 110. Condiciones para el ejercicio de funciones administrativas por particulares. Las personas naturales y jurídicas privadas podrán ejercer funciones administrativas, salvo disposición legal en contrario, bajo las siguientes condiciones: La regulación, el control, la vigilancia y la orientación de la función administrativa corresponderá en todo momento, dentro del marco legal a la autoridad o entidad pública titular de la función la que, en consecuencia, deberá impartir las instrucciones y directrices necesarias para su ejercicio. Sin perjuicio de los controles pertinentes por razón de la naturaleza de la actividad, la entidad pública que confiera la atribución de las funciones ejercerá directamente un control sobre el cumplimiento de las finalidades, objetivos, políticas y programas que deban ser observados por el particular. Por motivos de interés público o social y en cualquier tiempo, la entidad o autoridad que ha atribuido a los particulares el ejercicio de las funciones administrativas puede dar por terminada la autorización.





CAPÍTULO IV

4. La importancia de que se regule las sociedades de economía mixta en el ordenamiento jurídico guatemalteco

Se ha establecido que en nuestro país no existe un cuerpo normativo que regule o que preceptúe legalmente todo lo relacionado con las sociedades de economía mixta, es por ello que se han dado casos en los cuales este tipo de sociedades se crean bajo la forma de las sociedades anónimas lo cual es incorrecto puesto la ley no establece que tales sociedades puedan ser creadas de tal manera y mucho menos que estas pueden formarse con capital público y privado. Lo único que existe en nuestro ordenamiento jurídico son principios, instituciones o preceptos que dan la pauta para crear la sociedades de economía mixta pero no se regulan como tal, es por ello que es necesario que el organismo legislativo cree y apruebe un cuerpo normativo específico que regule sobre las sociedades de economía mixta, lo cual ayudaría al Estado al cumplimiento de sus deberes y obligaciones y con ello avanzar con el desarrollo del país, obteniendo también ventajas financieras y menos evasión de impuestos, ya que tendría participación directa.

4.1 La realidad guatemalteca

Es innegable que de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala el Estado de Guatemala administrativamente se encuentra conformado



dentro de un sistema centralizado. La tendencia que se aspira es la descentralización de acuerdo a lo que se ha venido analizando en éstas líneas, sin embargo, no existe de hecho esa descentralización, tal como debiera concebirse, por cuanto, todas las instituciones, incluso, el hecho de la autonomía municipal puede estar en duda, si se considera que el presupuesto general de la nación es el que debe alcanzar para cubrir todas las necesidades de los guatemaltecos dentro del quehacer de las instituciones propias de la administración pública.

Esto ha sido un problema fundamentalmente porque casi siempre, el desarrollo casi nunca llega a los municipios y departamentos más remotos en el interior de la república, pese a que la gran mayoría de la población se encuentra concentrada en el área rural. Adicionalmente a este problema se le debe sumar el hecho del poco acceso a gozar de los beneficios que gozan los ciudadanos capitalinos, la población indígena, que también, vale decir, que es la que conforma la mayor parte de la población guatemalteca, y que precisamente reside en su mayor parte en el interior de la república, es decir, en el área rural.

Esta situación de alguna manera ha sido prevista por el legislador constitucional especialmente el constituyente del año mil novecientos ochenta y cinco, al considerar la posibilidad de que el Congreso de la República tuviera la facultad de modificar el sistema administrativo de gobierno, de tal manera que al no estar regulado en forma clara lo relativo a la intervención de los ciudadanos, o de la sociedad civil en el quehacer público, como si sucede por ejemplo en el caso de Colombia y Costa Rica, se



deriva la conveniencia de cambiar el régimen administrativo existente, derivado de la facultad legal que la misma Constitución Política de la República le otorga al legislativo, a través de normas ordinarias. Lo anterior denota la necesidad de abordar el estudio de cómo podría intervenir el Estado o bien los particulares en la empresa, en la gestión pública, a través de la realización de obras o servicios públicos, derivado de la conformación de sociedades de carácter mercantil como sucede en el caso de las sociedades de economía mixta, como se ha venido estableciendo en el desarrollo de este trabajo.

Por ello, a continuación, se plantean fundamentos relacionados al tema:

- A.** El fortalecimiento de principios como el de autonomía y desarrollo. El principio de autonomía, como su nombre lo indica requiere en el caso de la administración pública, como aquel proceso en el cual, el Estado resulta ser independiente económica, política, social, culturalmente, etc., y basado en la realidad actual, este principio es relativo, por cuanto, las personas y los Estados se necesitan mutuamente entre sí. Pues, referida la autonomía como parte del desarrollo, esto si es importante, especialmente para el derecho administrativo.

- B.** Se define como desarrollo de la sociedad al proceso de transformación relacionando los problemas que afrontan las comunidades entendiendo como, desarrollo social al conjunto de medidas o de actuaciones gubernamentales



destinadas a atender los problemas sociales de los grupos de menores posibilidades.

- C. Se utiliza la expresión desarrollo social como todo lo que tiene por finalidad mejorar directamente los niveles de vida de la población, mediante la utilización de los resultados de la actividad económica, asegurando el bienestar de los grupos humanos educación, vivienda, salud, alimentación y nutrición, actividades recreativas, atención a grupos especiales, servicios sociales, condiciones de trabajo, seguridad social y defensa social. Trata de una serie de servicios que satisfacen necesidades que los individuos, la familia y los grupos intermedios, no pueden satisfacer plenamente.

El desarrollo social también se concibe como un conjunto de servicios prestados a los ciudadanos, tales como La seguridad social, los servicios sociales, la política de vivienda. Y a determinadas prestaciones directas a sectores más necesitados. Aquí se expresa una política social que es instrumento para una más justa, progresiva y equitativa distribución de los ingresos y un modo de humanizar la situación de la clase trabajadora y de los grupos menos beneficiados por el crecimiento económico.

- D. Otra concepción de desarrollo social es; una acción realizada para superar los obstáculos sociales para el desarrollo, son acciones tendientes a resolver problemas derivados de la existencia de grupos especiales: Ancianos, huérfanos, impedidos, madres solteras, emigrantes refugiados, delincuentes, etc. Estas



acciones son tareas de ayuda y rehabilitación, de asistencia social y de defensa social. La defensa social es entendida desde el movimiento antimilitarista como cualquier conjunto de estrategias y medios destinados a defender a los individuos o pueblos amenazados.

- E.** También es entendida como una concepción política y participativa de construcción social que conlleva una convivencia basada en la solidaridad, en relaciones de respeto y justicia entre las personas, y los pueblos. En esta alternativa lo importante es la defensa de los valores sociales, del libre ejercicio de los derechos y las libertades, del desarrollo económico solidario con las demás personas y con la naturaleza, así como la protección ante las agresiones de transnacionales, de especulaciones, de colonización cultural, de los medios de comunicación.

- F.** Se entiende por desarrollo social la transformación de la población por medio de acciones que satisfacen sus necesidades y problemas, puesto que la situación actual de nuestro país es la falta de apoyo real, tanto del gobierno local como el gobierno central, que son los encargados de velar por el desarrollo de la sociedad, aunque se necesita la participación de la población en su propio desarrollo.

- G.** Cuando se habla de desarrollo, es necesario tener estrategias de desarrollo que lleven el propósito de combatir la pobreza a través de la generación de empleos



e ingresos de la población. Por lo tanto, es importante centrar en el área productiva y en el ambiente, alrededor de la cual se deben promover proyectos de desarrollo social, de infraestructura y servicios básicos de apoyo, complementándola con acciones y proyectos en el área de justicia, democracia y gobernabilidad en departamentos y estos a su vez en municipios, sin perjuicio de la búsqueda de nuevos sistemas de parcelamiento administrativo, atendiendo a criterios económicos, sociales y culturales (Artículo 224 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

- H. Como ente operativo, funciona el Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural, para la organización y coordinación de la administración pública; con los correspondientes Consejos Departamentales y Regionales en cada departamento y región de la República (Artículos 225 y 226 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

- I. Esta autonomía en el desarrollo social, puede verse marcada o influenciada fundamentalmente por la actividad que realizan las gobernaciones departamentales y especialmente las municipalidades del país. Prima en la concepción de Estado el reconocimiento a la autonomía municipal, y los municipios tienen, entre otras funciones, las de: a) Elegir a sus propias autoridades; b) Obtener y disponer de sus recursos; y c) Atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios, por ello, es que son tan importantes, para cumplir con el



enfoque del presente trabajo, en cuanto a que se busca la autonomía funcional, económica, política, territorial de los municipios para constituirse en Estados federados del país.

4.2. El funcionamiento de las obras públicas

Este se realiza mediante el procedimiento contenido en la Ley de Contrataciones del Estado, a través de la licitación, cotización, compra directa y concesión.

4.2.1. La concesión

Se encuentra regulado en el Artículo 95 de la Ley de Contrataciones del Estado. Y entre los aspectos o características más importantes de resaltar al respecto, se encuentran los siguientes:

- a) Se define en la propia ley como la facultad que el Estado otorga a particulares para que por su cuenta y riesgo construyan, produzcan, mejoren, conserven o administren una obra o servicio público bajo el control de la autoridad concedente a cambio de una remuneración que el particular cobre a los usuarios de la obra o servicio.
- b) Se establecen las causas por las cuales se puede dar por finalizada la concesión son: a. Por cumplimiento del plazo. b. Por rescisión del contrato y; c. Revocación



a través de Acuerdo Gubernativo. Esto contenido en los Artículos del 63 al 70 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado de Guatemala.

4.2.2. Los fideicomisos

Se ha dicho que los fideicomisos son contratos típicos mercantiles que se encuentran regulados en el Código de Comercio de Guatemala y sobre esa base es que se celebran los fideicomisos del Estado. Se ha considerado últimamente una manera de realizar obras públicas con la contratación de particulares.

No existe una Ley que norme específicamente los fideicomisos públicos por lo que para regularlos, se aplican las leyes en la materia vigentes. La figura del fideicomiso es compleja, lo que ha traído como consecuencia, que no exista ningún acuerdo entre los diferentes tratadistas en cuanto a su naturaleza jurídica, para una definición concreta.

Las definiciones y conceptos que sobre el fideicomiso se han vertido, y algunos consideran al fideicomiso como una especie de mandato, tal es el caso del jurista panameño Alfaro quien lo define como "un mandato irrevocable en virtud del cual se transmiten determinados bienes a una persona llamada fiduciario para que disponga de el, conforme lo ordene el que los transmite, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario."²¹

²¹ Domínguez Martínez, Jorge. *El fideicomiso en la teoría general del negocio jurídico*. Pág. 145.



“Se considera al fideicomiso como un desdoblamiento del derecho de propiedad, teoría sostenida”²² por Lizardi Albarrán, quien refiere de acuerdo al autor citado que éste constituye un acto por el cual, por un lado, el fiduciario ejecuta todas aquellas operaciones y actos que implican la realización del fideicomiso y por el otro, el fideicomisario ejercita todas aquellas acciones que van en contra del menoscabo del patrimonio fideicometido.

El fideicomiso es considerado también como una operación bancaria, arguyendo que ciertas legislaciones latinas establecen que el fiduciario sólo puede ser desarrollado por instituciones bancarias o de crédito debidamente autorizadas para el efecto.

Tal es el caso de la legislación guatemalteca, que incluye en el Código de Comercio de Guatemala, la cual se analizará más adelante. Se argumenta con respecto a esta posición, que es correcta, pero únicamente en cuanto al aspecto formal del fideicomiso, no en cuanto al fondo del asunto, es decir en cuanto a la esencia de su naturaleza jurídica ya que toma en cuenta solamente que así está establecido en la legislación, y no si ésta cumple o no, con los fines que la propia naturaleza jurídica que la figura establece.

Se ha definido al fideicomiso tomando en cuenta sus raíces y procedencia definiéndolo así: "Disposición de última voluntad en virtud de la cual el testador deja sus bienes, o parte de ellos, encomendándolos a la buena fe de una persona para que, al morir ésta a

²² Lizardi Albarrán, Manuel. **Estudio de la ley general de las sociedades mercantiles**. Pág. 194.



su vez, o al cumplirse determinadas condiciones o plazos, transmita la herencia a otro heredero o invierta el patrimonio del modo que se le señale".²³ Al analizar algunas de las distintas corrientes que tratan de definir al fideicomiso, se puede observar que la mayoría lo definen sin tomar en cuenta una institución bancaria o de crédito como sujeto fiduciario, sino únicamente hablan de persona de buena fe, salvo por supuesto, los que definen al fideicomiso de acuerdo a lo establecido en las distintas legislaciones latinas.

Esta corriente, como ya se hizo la observación, comete el error de notomar en cuenta la naturaleza jurídica, referencias históricas y prácticas al elaborar un concepto del fideicomiso. A continuación, se presenta una compilación de las normas jurídicas más importantes que rigen a los fideicomisos públicos en Guatemala.

La clasificación jurídica de las mismas se divide en dos grupos: el primero se refiere a las normas que rigen la existencia y operación de los fideicomisos públicos; y el segundo, a las que rigen su forma de fiscalización, es decir se encarga de velar, porque se cumpla con las normas que permiten su creación.

- A. El Código de Comercio de Guatemala, en el Artículo 766 preceptúa: "El fideicomitente transmite ciertos bienes y derechos al fiduciario, afectándolos a fines determinados. El fiduciario los recibe con la limitación de carácter

²³ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 370.



- obligatorio de realizar solo aquellos actos exigidos para cumplir con los fines del fideicomiso”.
- B.** “Artículo 767. Fideicomitente. El Fideicomitente debe tener capacidad legal para enajenar sus bienes, y el fideicomisario, para adquirir el provecho del fideicomiso”.
- C.** “Artículo 768. Fiduciario. Solo podrán ser fiduciarios los bancos establecidos en el país. Las instituciones de crédito podrán asimismo actuar como fiduciarios, después de haber sido autorizadas especialmente para ello por la junta monetaria”.
- D.** “Artículo 769. Fideicomisario. Fideicomisario puede ser cualquier persona que, en el momento en que de acuerdo con el fideicomiso le corresponda entrar a beneficiarse del mismo, tenga capacidad de adquirir derechos. No es necesario para la validez del fideicomiso que el fideicomisario sea individualmente designado en el mismo, siempre que en el documento constitutivo del fideicomiso se establezcan normas o reglas para su determinación posterior. El fideicomitente podrá designarse a sí mismo como fideicomisario. El fiduciario nunca podrá ser fideicomisario del mismo fideicomiso.”
- E.** “Artículo 771. Contrato de Fideicomiso. El Contrato de fideicomiso debe constar en escritura pública en el acto de suscribirse, debiendo constar la aceptación del



fiduciario en el mismo acto y consignándose en el documento el valor estimativo de los bienes”.

- F.** “Artículo 778. Derechos del fideicomisario. El fideicomisario tiene los derechos siguientes: 1° Ejercitar los que se deriven del contrato o acto constitutivo; 2° Exigir al fiduciario el cumplimiento del fideicomiso; 3° Pedir la remoción del fiduciario por las causales señaladas en el Artículo 786 de este código; 4° Impugnar los actos que el fiduciario realice de mala fe o en infracción de las disposiciones que rijan el fideicomiso y exigir judicialmente que se restituyan al fiduciario los bienes que como consecuencia de estos actos, hayan salido del patrimonio fideicometido; 5° Revisar, en cualquier tiempo, por si o por medio de las personas que designe, los libros, cuentas y comprobantes del fideicomiso, así como mandar a practicar auditoria”.
- G.** “Artículo 783. Derechos del fiduciario. El fiduciario tiene los derechos siguientes: 1° Ejercitar las facultades y efectuar todas las erogaciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las limitaciones que establece la ley o que contenga el documento constitutivo; 2° ejercer todas las acciones que puedan ser necesarias para la defensa del patrimonio fideicometido; 3°. Otorgar mandatos especiales con representación en relación al fideicomiso; 4° Percibir remuneración por sus servicios; cobrar preferentemente su remuneración de los ingresos del fideicomiso. 5°. Los demás que sean necesarios para el cumplimiento del fin del fideicomiso”.



- H.** “Artículo 784. Inversiones. Salvo autorización expresa en contrario, dada por el fideicomitente en el documento constitutivo, el fiduciario únicamente podrá hacer inversiones en bonos y títulos de crédito de reconocida solidez, emitidos o garantizados por el Estado, las entidades públicas, las instituciones financieras, los bancos que operen en el país y las empresas privadas cuyas emisiones califique como de primer orden la Comisión de Valores”.
- I.** “Artículo 785. Obligaciones del fiduciario. El fiduciario tiene las obligaciones siguientes: 1°. Ejecutar el fideicomiso de acuerdo a su constitución y fines; 2° Desempeñar su cargo con la diligencia debida y únicamente podrá renunciarlo por causas graves que deberán ser calificadas por un juez de Primera Instancia; 3°. Tomar posesión de los bienes fideicometidos, en los términos del documento constitutivo y velar por su conservación y seguridad; 4° Llevar cuenta detallada de su gestión, en forma separada de sus demás operaciones y rendir cuenta e informes a quien corresponda, por lo menos anualmente o cuando el fideicomitente o fideicomisario se lo requieran; 5°. Las demás inherentes a la naturaleza de su cargo”.
- J.** “Artículo 786. Remoción del fiduciario. El fiduciario debe ser removido: 1° Si no cumple con las instrucciones contenidas en el documento constitutivo del fideicomiso; 2° Si no desempeña su cargo con la diligencia debida; 3° Si tiene intereses antagónicos con los del fideicomisario. La remoción del fiduciario no termina el fideicomiso, a menos que su sustitución sea imposible”.



- K.** “Artículo 787. Extinción del fideicomiso. El fideicomiso termina: 1º Por la realización del fin para el que fue constituido; 2º por hacerse imposible su realización; 3º Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto; 4º Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario; 5º Por revocación hecha por el fideicomitente, cuando se ha reservado ese derecho en el documento constitutivo; 6º Por renuncia, no aceptación o remoción del fiduciario, sino fuere posible sustituirlo; 7º Por el transcurso del plazo máximo de veinticinco años, a menos que el fideicomisario fuere incapaz, enfermo incurable o institución de asistencia social; 8º Por sentencia judicial”.
- L.** “Artículo 788. Efectos de la extinción. Al terminar el fideicomiso, los bienes del mismo que tenga en su poder el fiduciario, deberán ser entregados a quien corresponda, según las disposiciones del documento constitutivo o sentencia judicial, en su caso; y, en su defecto, al fideicomitente o sus herederos en los casos señalados en los incisos 2º, 3º, 4º, 5º y 6º del Artículo 787 de éste Código y al fideicomisario, en los casos señalados en los incisos 1º y 7º del mismo artículo”.
- M.** “Artículo 790. Plazo mayor del Legal. Los fideicomisos constituidos por un plazo mayor de veinticinco años serán válidos, pero su plazo se entenderá reducido al máximo legal. Cuando se designe fideicomisario a una entidad estatal, o una institución de asistencia social, cultural, científica o artística con fines no



lucrativos o a un incapaz o a un enfermo incurable, el plazo del fideicomiso podrá ser indefinido”.

N. “Artículo 793. Honorarios. Los honorarios del fiduciario podrá ser a cargo del fideicomitente, del fideicomisario o de ambos; en todo caso, el fiduciario tendrá preferencia sobre cualquier otro acreedor para el cobro de honorarios, créditos y de los gastos del mismo fideicomiso, que tuvieren que hacerse efectivos con los bienes fideicometidos”. Existe una iniciativa de ley en el Congreso de la República de Guatemala que pretende regular el funcionamiento de los fideicomisos públicos, pero, no se ha aprobado por diferencias de criterio entre los legisladores.

El fideicomiso es un contrato mercantil que se encuentra regulado en el Código de Comercio de Guatemala, en el cual se establecen los mecanismos de creación de los mismos, pero es de notar que a través de esta figura se realizan o se concretan los fideicomisos públicos, los cuales se ejecutan con fondos públicos, lo que se considera que es errónea, aunque en el fondo lo que se pretende es llevar a cabo un fin lícito y determinado, obteniendo un desarrollo económico y social a través del manejo de recursos del estado y administrados por una institución fiduciaria. Esto debido a la necesidad de realizar inversiones estatales con el objeto de cumplir con sus obligaciones, es por ello que se da la insistencia de crear un cuerpo normativo que permita la creación legal de sociedades de economía mixta y evitar las inversiones públicas bajo otras denominaciones.



4.3. La pequeña y mediana empresa y los beneficios que tendrían al constituirse legalmente sociedades de economía mixta

Cabe señalar que del funcionamiento de las sociedades de economía mixta no solo se beneficiaría el Estado al intervenir en la economía del país, sino también los pequeños y medianos empresarios que constituyen un importante sector de desarrollo en el país. Es por ello que, lógicamente, tendrían beneficios y al considerar cinco aspectos fundamentales de ello, se pueden describir como:

- A.** Los denominados pequeños y medianos empresarios forman parte de un sector del mercado y su actividad a pesar de que no influye en el país y en la demanda total, si es relevante para el desarrollo.

- B.** También generalmente en este sector, la actividad es dirigida personal y exclusivamente por los propietarios. Se denomina pymes, y entre las características o aspectos más importantes y relevantes a resaltar se pueden mencionar los siguientes: a. el capital es proporcionado por una o dos personas que establecen una sociedad. b. Los propios dueños dirigen la marcha de la empresa. c. Su administración es empírica. d. Está en proceso de crecimiento: e. 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. g. Su tamaño es pequeño o mediano en relación con las otras empresas que operan en el ramo.



- C.** Entre las PYME's 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; 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.
- D.** 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.
- E.** Se puede obtener a través del fortalecimiento de la actividad de éstos con intervención de las obras públicas del estado, a nivel regional y municipal fundamentalmente, es la capacidad de generación de empleos que implica que absorban una parte importante de la población económicamente activa en la república de Guatemala. También la asimilación y adaptación de tecnología. La 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).

- F. Por lo tanto, el Estado de Guatemala en el orden económico juega un papel importante, y que se deriva también de toda la información y valiosas estadísticas que puede obtener y manejar para planificar su economía con un sentido logístico más objetivo, práctico, beneficioso y seguro para la sociedad en general, pero específicamente para los sectores sociales que intervienen directamente en ese proceso productivo, como sucede en el caso de los pequeños y medianos empresarios. Y así darles estabilidad y oportunidad de crecimiento y fortalecimiento de cada empresa de los ya mencionados.

4.4. Fundamentos

Luego del análisis del trabajo bibliográfico, documental y de campo, es de considerar que resultaría más beneficio que perjuicio el hecho de que se regule un marco normativo específico que establezca el funcionamiento y organización de la sociedades de economía mixta, en donde participan en un porcentaje del sesenta por ciento el Estado y del cuarenta por ciento los particulares, que pueden ser los empresarios,



circunstancia que tendría ventajas para la sociedad guatemalteca, en el fortalecimiento de la obra pública y los servicios públicos, y que tienda en todo caso a la descentralización de las funciones del Estado, con la intervención lógicamente de las municipalidades.

Es por ello, que los fundamentos de la presente propuesta, estriban en los siguientes aspectos:

- A.** Es de considerar que se está incrementando en varios países, la iniciativa de crear marcos normativos que tiendan a conformar las sociedades de economía mixta, como sucede con los países que se describieron arriba.

- B.** Es de reconocer que las empresas e instituciones del sector público, generalmente adolecen de gran cantidad de falencias, las mismas que mantienen postrado al pueblo en su desarrollo, y que a pesar de que la tendencia es la descentralización administrativa, se mantiene en un sistema centralizado y cerrado.

- C.** Generalmente las empresas públicas, tienen carencias estructurales como son la falta de presupuesto, excesiva burocracia, politización, reglamentos anticuados, falta de preparación de sus empleados, sueldos bajos, falta de tecnología, corrupción, etc. Estas carencias estructurales dan como resultado una ineficiencia generalizada, lentitud en los trámites, pérdida de tiempo para los



usuarios, errores en los servicios prestados, apropiación y utilización indebida de los bienes y recursos públicos.

- D.** Es de considerar que todo lo anterior conlleva a que el Estado de Guatemala no haya podido proporcionar los servicios básicos a toda su población, en pleno inicio del siglo XXI, y en incumplimiento abierto a lo que establecen los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
- E.** El tema de la falta de recursos económicos es un factor importante para lograr una modernización para mejorar los servicios públicos.
- F.** Es de reconocer que las tendencias económicas neoliberales han tratado de solucionar la problemática de atasco en que se encuentran los Estados, como sucede en el caso de Guatemala, lo cual se ha realizado mediante privatizaciones y concesiones de los entes estatales, lo cual también ha marcado el reconocimiento que no era la solución viable para la problemática que aún se afronta.
- G.** A través de la conformación de un marco normativo que regule las sociedades con fines de lucro que se conformen por capital mixto, es decir, parte del Estado y del sector privado, podría dotar a las empresas e instituciones públicas de la infraestructura adecuada para que puedan cumplir de forma óptima la misión para la que fueron creadas.

- H. También podría a través de ello, capitalizarse a las empresas e instituciones públicas, sin utilizar recursos del presupuesto de ingresos y egresos, además de incrementar la eficiencia y productividad de las empresas e instituciones del sector público, a favor de la sociedad guatemalteca.

- I. El control a través de las leyes y de la ley específica en todo caso, podría reducir la corrupción en las empresas e instituciones del sector público y elevar el nivel de capacitación de los funcionarios del sector público, que no tienen experiencia en materia de negocios y productividad, como si los empresarios privados.

- J. A través de la creación de empresas de economía mixta, el sector privado nacional, aportara el capital que necesitan los entes públicos para su transformación y el Estado aportara sus instalaciones, edificios, equipos, maquinarias, muebles y demás activos que posea, como primera premisa. Lo anterior, mediante una correcta valoración de los activos, se podría determinar el valor de las empresas públicas, dichos valores calculados, corresponderán al 50% de los aportes sociales, ya que la empresa privada deberá aportar un valor igual con dinero, mediante acciones distribuidas democráticamente y mayoritariamente entre toda la población, al estilo de una sociedad anónima.

- K. De acuerdo a lo anterior, podría duplicarse el tamaño de los entes públicos, permitiéndoles un mayor campo de acción y cobertura de los servicios.



- L.** Mediante un contrato social completamente legalizado, se podría determinar un tope del 50% de las acciones emitidas para el sector privado y el 50% restante para el sector público. En dicho contrato social se deberá especificar que el sector privado se encargará de la planificación, organización y dirección de la nueva empresa y el sector público asumirá las funciones del control y evaluación. Los beneficios obtenidos serán repartidos por igual.
- M.** Se podría regular también que la nueva empresa deberá funcionar en coparticipación entre el sector público y el sector privado. Ninguno de los dos sectores podrá alcanzar un porcentaje de participación mayor al 50% de las acciones sociales, por cuanto un porcentaje mayor al 50% de participación del sector público, traería como resultado el mantener las mismas deficiencias características de los entes estatales, por el contrario un porcentaje mayor al 50% de participaciones del sector privado, traería como resultado la pérdida de control del Estado sobre las tarifas y cobertura de los servicios básicos que son fundamentales para satisfacer las necesidades elementales de la población y que además son vitales para impulsar el desarrollo nacional. En caso no resultare positivo para el Estado, podría dividirse en un sesenta cuarenta el capital social de la sociedad de economía mixta, el mayor porcentaje a favor del Estado.
- N.** La rentabilidad que tienen las empresas públicas que brindan servicios básicos a la comunidad, está debidamente comprobada, ya que mantienen un enorme mercado cautivo y además por que brindan a la sociedad un servicio necesario e



irremplazable. Esta rentabilidad asegurada deberá incentivar al sector privado para que decida invertir en las empresas de economía mixta, ya que de esta forma podrá obtener rentabilidad económica y además podrá colaborar decisivamente en el desarrollo nacional.

- Ñ.** También otro aspecto importante, es la modernización de las empresas públicas, a través de proveerlas de los recursos financieros que necesitan para su crecimiento y abrir la coparticipación del sector privado en los intereses públicos. Por otro lado, se debe crear el marco normativo que establezca que el sector estatal controlará que no se abusen de los intereses públicos en lo que se refiere a precios de los servicios y cobertura de los mismos dando a la nueva sociedad una característica de servicio a la comunidad.
- O.** Otro aspecto a considerar es el hecho de que las empresas del sector público, podrán superar sus debilidades administrativas, financieras y tecnológicas que afectan en la eficiencia de las entidades estatales de prestación de los servicios públicos, se podrán satisfacer sus necesidades de equipamiento, se podrá incorporar a ellas los conocimientos, la experiencia, los recursos, la tecnología y la solvencia financiera del sector privado, se podrá realizar una modernización real de ellas y liberar recursos presupuestarios estatales para que puedan ser utilizados en otros proyectos y satisfacer con mayor facilidad las necesidades sociales de la población y así también tratar de cumplir con los fines del Estado de Guatemala.



- P.** Las empresas de economía mixta, aseguran la expansión de las empresas estatales, permitirán la creación de entidades autónomas y autosuficientes, administrativa y financieramente, con personal técnicamente preparado y bien remunerado, entidades que utilicen tecnología de punta y que cuenten con una infraestructura apropiada. Además, nos permitirá contar con servicios eficientes, ágiles y oportunos para el pueblo, acelerando en gran medida el desarrollo nacional.
- Q.** Este tipo de organización posibilitará el control estatal de las nuevas inversiones que deberán realizarse para el crecimiento, permitirá al gobierno tener información sobre la marcha del respectivo sector económico y evitará la evasión y elusión de impuestos de la empresa.

4.5. Bases

Se debe tomar en consideración el fundamento o la exposición de motivos de una iniciativa de ley que debe promoverse a través de la comisión respectiva del legislativo y luego discutido y aprobado por el propio Organismo Legislativo, en donde se establezca que con la finalidad de modernizar al sector público y dar viabilidad a diversos proyectos de desarrollo, se debe conformar el marco normativo que cree la sociedad mercantil de economía mixta, sobre las siguientes bases:



- A.** En términos generales este tipo de sociedad busca captar la participación privada, en el desarrollo nacional, mediante la conformación de empresas de economía mixta.
- B.** En cuanto a su constitución, el capital para su conformación que debe aportar el Estado para la integración del capital pagado en la constitución de nuevas sociedades de economía mixta, debe comprender el sesenta por ciento del total sobre el cual se integrara, y el otro porcentaje por parte del sector privado interesado en conformar este tipo de sociedad.
- C.** Las sociedades de economía mixta constituyen una forma de participación en las actividades económicas del Estado, puesto que permitiría a los particulares ser parte en la realización de las mismas y así colaborar en la administración pública del Estado, tomando participación directa. La misma ya no se reduce a los ámbitos internos nacionales, sino que la participación pública y privada une en nuevos desafíos comerciales a empresas estatales con similares de otros Estados y, principalmente, con empresas privadas, que tienen su domicilio en la república de Guatemala, o fuera de él.
- D.** Se debe establecer una definición para el caso de Guatemala, sobre que debe comprenderse por sociedad de economía mixta, considerando que son instituciones mercantiles cuyo capital social se da con aportes de personas



públicas y privadas, y en su administración actúan unas y otras, con representantes designados de diferente manera.

- E.** Se debe prever que ciertas empresas privadas e instituciones públicas puedan transformarse en sociedades de economía mixta, mediante diversos mecanismos legales que deben estar claramente determinados en el marco normativo que se pretenda crear para dicho efecto.

- F.** Otro fundamento de la creación de este marco normativo, puede ser que existe conciencia del Estado en cuanto a que el desarrollo económico y social del país, depende en gran medida de la calidad y cobertura de servicios básicos que el gobierno pueda ofrecer al pueblo de Guatemala.

- G.** En temas de derechos fundamentales, se debe tomar en consideración también como fundamento que el hecho de que exista a través de la intervención del Estado de esta manera, una educación moderna, correctamente estructurada y con cobertura universal, podrá desarrollar el recurso humano del país, el mismo que servirá de base estructural para el desarrollo de la nación.

- H.** En el tema de salud, un sistema de salud adecuadamente equipado y financiado que cubra con sus beneficios a toda la población, representa una garantía para el desarrollo. Los servicios de agua potable, energía eléctrica, alcantarillado, deben ser de calidad y además deben estar al alcance de toda la población. La



seguridad social, las telecomunicaciones y otros servicios fundamentales, son vitales para el desarrollo nacional y por lo tanto deben ser de calidad y cobertura universal.

- I. Se debe dar intervención a las municipalidades considerándolo dentro de un proceso de descentralización de la función pública, y por ello es importante la definición de la sociedad de economía mixta, pues debe involucrar a las entidades estatales, descentralizadas autónomas y en el caso de las municipalidades, que se integren en este tipo de sociedad, y que al crearse un marco normativo, dentro de sus facultades legales, se conformara por lo tanto, por una parte, los capitales privados y por la otra estatal, para la explotación de empresas que tengan por finalidad la satisfacción de necesidades de orden colectivo o la implantación, el fomento o el desarrollo de actividades económicas.

- J. La sociedad de economía mixta puede ser persona de derecho público o de derecho privado, según sea la finalidad que se proponga su constitución.

- K. Salvo las disposiciones especiales que se deben crear, se regirán para las sociedades de economía mixta, las disposiciones contenidas en el Código de Comercio de Guatemala, en cuanto a las disposiciones correspondientes a las sociedades mercantiles, especialmente las reglas de la sociedad anónima.



- L.** El aporte de la administración pública, en la sociedad de economía mixta, podrá consistir en cualquier clase de aportación, y en especial, las siguientes: a) Concesión de privilegios de exclusividad o monopolio, exención de impuestos, protección fiscal, compensación de riesgos, garantías de interés al capital invertido por los particulares; b) Primas y subvenciones, aporte tecnológico; c) Anticipos financieros.
- M.** Se debe estipular que las entidades públicas y los particulares, contribuirán a la formación del capital social en proporciones iguales, 50% para el sector público y 50% para el sector privado, o de la forma que convengan entre ellos.
- N.** La sociedad de economía mixta podrá ser constituida por cualquier número de socios en el sector privado ya que en el sector público es específicamente el Estado uno de los socios.
- Ñ.** Se debe estipular como estará integrada y la función de los que intervienen, Se deben crear los Estatutos que deberán determinar la fecha en que ha de empezar y acabar la sociedad.
- O.** Así también estipular que una vez liquidada la sociedad de economía mixta, terminará su existencia con ese carácter. Si el capital privado rescatara las acciones de la entidad oficial, podrá continuar la misma empresa bajo el régimen adoptado.



- P.** Deberá establecerse un régimen de quiebra, aunque automáticamente no podrían ser declaradas en quiebra y tratándose de sociedades que explotan servicios públicos, vencido el término de duración de la sociedad, la administración pública podrá tomar a su cargo las acciones en poder de los particulares y transformar la sociedad de economía mixta en una entidad autónoma administrativa, continuando el objeto de utilidad pública.
- Q.** También los estatutos deberán consignar en cada caso el porcentaje mínimo de empleados y trabajadores que deberán ocuparse en los trabajos de la empresa.
- R.** La responsabilidad de la administración pública, se limitará exclusivamente a su aporte societario. Los directores nombrados por la administración pública, tendrán las responsabilidades previstas en la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes que les afecten en calidad de empleados o funcionarios públicos.

Según lo mencionado la existencia de un cuerpo normativo que regule lo concerniente a la constitución de sociedades de economía mixta traería gran beneficio a nuestro país, pues por el hecho de que el estado sea parte del mismo, será más fácil tener control sobre ellos, no se podrá evadir fácilmente los impuestos y traerá otros beneficios que contribuirían al desarrollo de nuestra nación.





CONCLUSIONES

1. Actualmente la administración pública no cumple ni respeta lo que preceptúa la Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto al sistema de administración descentralizado, lo cual afecta grandemente con la pronta y eficaz prestación de servicios públicos y con ello el cumplimiento de sus obligaciones, puesto que tampoco tienen participación los gobiernos o autoridades locales.
2. El Estado de Guatemala no promueve de forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr el desarrollo integral y regional del país, así como tampoco evita en el Organismo Ejecutivo la concentración de poder de decisión sobre los recursos y las fuentes de financiamiento para una eficaz formulación, ejecución y control de las políticas públicas estatales.
3. Actualmente el Estado no participa como una de las partes en la constitución de sociedades mercantiles, y mucho menos de sociedades de economía mixta, de forma legal, que tienen como finalidad el lucro mediante la prestación de bienes y servicios a usuarios y consumidores, lo cual no ayuda en el desarrollo del país y tampoco se cumple con lo que preceptúa nuestro ordenamiento jurídico.



4. La inexistencia de empresas o sociedades de economía mixta no colabora en el desarrollo económico y social del país, cosa contraria se observa y se da en los países que lo implementan, los cuales han visto y muestran un mejor desarrollo y ha sido una salida o solución a la problemática económica de los mismos, siempre que estos sean constituidos de forma legal.

5. La falta en la legislación guatemalteca de un cuerpo normativo en el que se establezca los procedimientos a cumplir para la constitución de sociedades de economía mixta afecta en el desarrollo del país, puesto que no existe una alianza empresarial entre persona públicas y privadas, para la explotación de empresas que tengan como fin la satisfacción de necesidades de orden colectivo y el fomento al desarrollo de actividades económicas en el país.



RECOMENDACIONES

- 1.** Existe obligación de las autoridades de gobierno de turno, modernizar sus funciones tendientes a la descentralización y con ello, modificar positivamente los principios que inspiran el derecho administrativo, para que sea una ciencia que sirva a las autoridades para cumplir los fines del poder público.

- 2.** Se considera necesario que el sistema de gobierno cumpla con los fines para los cuales se creó, recomendando al Organismo Ejecutivo crear las políticas sociales, económicas y culturales tendientes a lograr un estado de bienestar y participación en la población.

- 3.** El Estado de Guatemala, a través de las instituciones públicas, respecto al sistema de organización centralizado, se considera que debe respetar la autonomía municipal, pues ello ayudaría a poner en practica la descentralización, y así poder ser parte o conformar sociedades de economía mixta, lo cual ayudaría en el cumplimiento de proyectos de beneficio municipal a corto plazo.

- 4.** Tal y como se ha evidenciado, el funcionamiento de las sociedades de economía mixta ha tenido éxito en los países en donde se ha implementado, y de constituirse estas de forma legal, podría ser de beneficio para la sociedad guatemalteca en general, puesto que se mejoraría la prestación de los servicios públicos y lo relativo a la obra pública.



5. **Al existir un marco legal para la creación de las sociedades de economía mixta, tanto el Estado como la población podrían fiscalizar y tener conocimientos de la procedencia del capital que se utilice en determinadas obras públicas, y así mismo podría mejorarse las prestaciones de servicios públicos o privados, en su caso, cuando el Estado considere conveniente la constitución de dicha clase de sociedad.**



BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA ROMERO, Miguel. **El derecho administrativo**. México D.F. Editorial Porrúa, 1996.
- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho civil, parte general**. Guatemala, Serviprensa, 2005.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Guatemala, Editorial Universitaria, 1977.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala, 5ª, ed.; Editorial Estudiantil Fénix, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2004.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, S.R.L. 14ª. Edición, Editorial Heliasta, 1979.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo**. Guatemala: Ed. Orión S.A., 2006.
- CANOSA USERA, Raúl. **Derecho procesal constitucional**. México D.F.: 5ª. Ed.; Ed. Porrúa, 2000.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Guatemala: Ed. Impresión S.A., 1987.
- DE PINA, Rafael. **Elementos de derecho mercantil mexicano**. Volumen III..México, 5ª. Edición. Editorial Porrúa, 1956
- DEL RÍO GONZÁLEZ, Manuel. **Compendio de derecho administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Nacional S.A. 1985.
- Diccionario de derecho privado**. Barcelona, España, Editorial Labor, 1967.
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española**. Barcelona España, Editorial Océano, 1989.
- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. **El fideicomiso ante teoría general del negocio jurídico**. México, Tercera edición, Editorial Porrúa, 1982.
- DROMI, Roberto. **Derecho administrativo**. Argentina. Doceava Edición. Editorial Ciudad Argentina. 2009.
- FRAGA, Gabino. **Derecho administrativo**. México. Editorial Porrúa. 1996.



GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho.** México D.F.49ª ed. Ed .Porrúa. 1999.

GARCÍA RENDÓN, Manuel.**Sociedades mercantiles.**México, D.F. Segunda edición. Editorial Oxford university press. 2009.

GIMENO SENDRA, Vicente. **Constitución y doctrina.** Madrid, España: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Ed. Teclos, 1988.

LIZARDI ALBARRÁN, Manuel. **Estudio de la ley general de las sociedades mercantiles.** México. Primera edición. Editorial Porrúa. 2010.

LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho I.** (s. e.) Ed. Cooperativa de Consumo Integral. (s. f.).

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Guatemala. Editorial Heliasta. S.R.L. 1996.

SIERRA GONZÁLEZ, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco.**Guatemala: 1ª. Ed. Ed. Estudiantil Fénix, 2006.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil.**Guatemala: Edit. Serviprensa, 1978.

VEDEL, Georges. **Derecho administrativo.** Madrid España. Biblioteca Aguilar. 1980.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Guatemala: III tomo.; 2da. ed. Edit. Universitaria, 1985.

VIVANTE, Cesar. **Tratado de derecho mercantil.**Madrid, España. Volumen I. Editorial REUS S.A. 1932.

www.colimbia.leg.com.html. **Ley 489 de 1998.** (Consultado: 22 de agosto de 2012).

www.colombialeg.com.html. **Código de Comercio de Colombia.** (Consultado: 22 de agosto de 2012).

www.goesjuridica.Historiasociedadesmercantiles.com.html. (Consultado: 29 de julio de 2012).

www.legislacioncr.com.html. (Consultado: 16 de agosto de 2012).

Legislación:

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



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

Código de Comercio de Guatemala. Decreto número 2-70, Congreso de la República de Guatemala. 1 de enero de 1971.

Código Municipal. Decreto número 12-2002, del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Contrataciones del Estado. Decreto número 57-92, del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Regionalización. Decreto número 70-86 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto número 114-97, Congreso de la República de Guatemala.

Ley General de Descentralización. Decreto número 14-2002, Congreso de la República de Guatemala.

Ley 489 de 1998. Decretado por el Congreso de Colombia, diciembre de 1998.

Ley Reguladora de la Actividad de las Sociedades Públicas de Economía Mixta. Ley número 8828. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y sus reformas. Acuerdo número 1056-92. Presidente de la República de Guatemala.

Reglamento de la Ley General de Descentralización. Acuerdo Gubernativo número 312-2002. Presidente de la República de Guatemala.