

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



**PROCEDIMIENTO EN EL REGISTRO MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA
DE GUATEMALA PARA INSCRIBIR ACCIONES NOMINATIVAS, PARA
LA APLICACIÓN DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**

KARLA JEANETH XITUMUL MALDONADO

GUATEMALA, MAYO DE 2019

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

**PROCEDIMIENTO EN EL REGISTRO MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA
DE GUATEMALA PARA INSCRIBIR ACCIONES NOMINATIVAS, PARA
LA APLICACIÓN DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

KARLA JEANETH XITUMUL MALDONADO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2019

**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: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Auda Marineli Perez Tení
Vocal: Licda. Heidy Yohanna Argueta Pérez
Secretario: Lic. Victor Enrique Noj Vásquez

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Silvia Noemí Rodríguez
Vocal: Licda. Karim Rubí Arriaga Castillo
Secretario: Licda. Rosa María Ramírez Soto

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 24 de agosto de 2018.**

Atentamente pase al (a) Profesional, FRANCISCO JOSE CETINA RAMIREZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
KARLA JEANETH XITUMUL MALDONADO, con carné 201141920,
 intitulado PROCEDIMIENTO EN EL REGISTRO MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA
 PARA INSCRIBIR ACCIONES NOMINATIVAS, IMPIDIENDO LA APLICACIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 20 / 09 / 2018. f) _____

Asesor(a)
 (Firma y Sello)
Lic. Francisco José Cetina Ramirez
 Abogado y Notario





**Lic. FRANCISCO JOSE CETINA RAMIREZ
ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala 18 de octubre de 2018

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



Apreciable Licenciado:

Respetuosamente a usted informo sobre el resultado de mi nombramiento como asesor de tesis del bachiller **KARLA JEANETH XITUMUL MALDONADO** la cual se intitula **PROCEDIMIENTO EN EL REGISTRO MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA PARA INSCRIBIR ACCIONES NOMINATIVAS, PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**, por lo que me complace manifestarle las siguientes conclusiones sobre el trabajo de investigación realizado:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis; en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; ya que trata sobre la carencia de un registro nominal de accionistas impidiendo con ello la aplicación de la ley de Extinción de Dominio.
- b) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción y la síntesis; mediante los cuales el bachiller no sólo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados con la necesidad de reformar el Código de Comercio de Guatemala. Así mismo que la Ley de Extinción de Dominio reformó el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 y las modificaciones sustanciales que sufrió. La técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo el bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector; asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.



**Lic. FRANCISCO JOSE CETINA RAMIREZ
ABOGADO Y NOTARIO**

- d) El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado con la importancia debida. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.
- e) En la Conclusión discursiva el bachiller expone varios puntos de vista sobre la problemática y a la vez recomienda que se proceda a crear un registro nominal de accionistas que permita generar una base de datos lo cual permitirá tener acceso a la información inmediata y dar cumplimiento a la Ley de Extinción de Dominio.
- f) La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como de extranjera.
- g) El bachiller aceptó todas las sugerencias indicadas y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema.
- h) Así mismo hago de su conocimiento que no me une con la postulante ningún tipo de parentesco por consanguinidad o afinidad dentro de los grados que la ley establece y que no tengo ni amistad ni enemistad con el mismo, ni ningún interés particular que afecte el trabajo de asesoría que se ha prestado por parte de mi persona.

En base a lo anterior. le informo que el trabajo de la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,

Lic. Francisco José Cetina Ramírez
Abogado y Notario

Licenciado Francisco José Cetina Ramírez
Abogado y Notario
Colegiado 13776
Asesor de Tesis



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 28 de marzo de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante KARLA JEANETH XITUMUL MALDONADO, titulado PROCEDIMIENTO EN EL REGISTRO MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA PARA INSCRIBIR ACCIONES NOMINATIVAS, PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. 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/JP.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y haberme permitido con su bendición culminar mi carrera profesional.

A MI PADRE:

Rolando Xitumul Melchor, quien me formo con principios, valores y disciplina, gracias por su apoyo el cual me permitió alcanzar esta meta.

A MI MADRE:

Olga Floridalma Maldonado López, ser maravilloso que guía mis pasos desde el cielo, en memoria y honra a ella.

A MI ESPOSO:

Marvin Fuentes, por su comprensión y ser ese apoyo incondicional que me permitió finalizar esta etapa de mi vida.

A MI HIJA:

Gloria Jimena, gracias hija por tu apoyo, amor y comprensión, que éste logro, sea un ejemplo para ti, nunca olvides que todo deseo de superación únicamente se logra con paciencia, determinación y fe

A MIS HERMANOS:

Luigui, Gonzalo, Francisco y Darly, por su amor, ejemplo y oraciones



A MI FAMILIA:

Quienes me han demostrado su cariño a lo largo de mi vida.

A LA FAMILIA:

Fuentes Fuentes, gracias por su cariño y oraciones.

A MIS AMIGOS:

Por su amistad y cariño recibidos durante nuestra formación profesional,

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala orgullosamente tricentenaria.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A:

A los docentes de la Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a mi asesor de tesis.



PRESENTACIÓN

En este trabajo se utilizaron los métodos cualitativos y cuantitativos de manera complementaria y que combinados se obtuvo resultados representativos y detallados.

La investigación pertenece a la rama cognitiva del derecho privado y público, ya que abarca parte del derecho mercantil, debido a que, en el Código de Comercio de Guatemala Decreto, Número 2-70 se encuentran reguladas las sociedades mercantiles y lo que al tema interesa, sociedades accionadas; mientras que lo relativo a la acción de extinción de dominio y la ley en materia, corresponde específicamente al derecho penal como parte del derecho público. Así mismo la investigación se realizó en el periodo comprendido del año 2017 al 2018, una vez entrada en vigencia la Ley de Extinción de Dominio se logró localizar una laguna de ley en donde no se ha logrado localizar de forma exacta, quienes son los accionistas que participan en sociedades accionadas.

El objeto de esta disertación es comprobar la necesidad de crear un registro de acciones nominales a través del Registro Mercantil General de la República de Guatemala.

Este estudio constituye un aporte jurídico para estudiantes y profesionales del derecho, especialmente para aquellos a quienes anima, inquieta, motiva y apasiona la ciencia del derecho mercantil, además pretende lograr una comprensión simplificada de la Ley de Extinción de Dominio y su injerencia en el ámbito mercantil, específicamente en las sociedades accionadas.



HIPÓTESIS

Actualmente en el Registro Mercantil General de la República de Guatemala no se da un procedimiento para inscribir acciones nominativas impidiendo la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, en dicha institución pública no existe un registro de las acciones nominativas lo cual lleva a casos de lavado de dinero proveniente de actos de corrupción sustraído del mismo Estado el cual es invertido en sociedades con fines ilícitos, sociedades irregulares o sociedades de hecho y por excelencia en sociedades simulada, por lo que es necesario que a través del Congreso de la República se proceda a adicionar el Artículo 73 bis, de la Ley de Extinción de Dominio, en donde debe incluirse un plazo prudencial para que el Registro Mercantil pueda crear un registro nominal de accionistas y permita generar una base de datos los cual permitirá tener acceso a la información inmediata.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

En esta investigación se utilizaron los siguientes métodos de comprobación; el método analíticos, este método fue fundamental en el desarrollo de la investigación, ya que se tuvo que realizar un estudio en cada elemento que lo integra; el método inductivo el cual nos permitió hacer generalizaciones para determinar que la carencia del registro nominal de accionistas como tal, trae como consecuencia serios riesgos penales y mercantiles; el método sintético el cual se aplicó al momento de desarrollar el marco teórico y por último el método deductivo, mismo que fue utilizado en el análisis de leyes, teorías y doctrinas. Con base a la investigación realizada, tomando en cuenta los datos obtenidos durante el desarrollo de la misma se puede concluir que la hipótesis fue validada.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil	1
1.1. Evolución histórica	1
1.2. Definición	5
1.3. Fuentes	6
1.3.1. La costumbre	6
1.3.2. La jurisprudencia	7
1.3.3. La ley	8
1.3.4. La doctrina	9
1.3.5. El contrato	9
1.4. Principios	10
1.4.1. La buena fe	11
1.4.2. La verdad sabida	11
1.4.3. Toda prestación se presume onerosa	11
1.4.4. Intención de lucro	12
1.4.5. Ante la duda debe favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación	12
1.5. Código de Comercio de Guatemala	12



1.6. Sociedades mercantiles	14
1.7. Sociedades irregulares y de hecho	15

CAPÍTULO II

2. Sociedades mercantiles accionadas	19
2.1. Sociedad anónima	19
2.1.1. Concepto de sociedad anónima	20
2.1.2. Evolución histórica	20
2.1.3. Características	22
2.1.4. Naturaleza jurídica	24
2.1.5. Denominación	25
2.1.6. Domicilio	26
2.1.7. El capital en la sociedad anónima	26
2.1.8. Las acciones	28
2.1.9. Fundación de la sociedad anónima	30
2.1.10. Órganos de la sociedad anónima	32
2.2. Sociedad en comandita por acciones	37
2.2.1. Concepto	37
2.2.2. Origen histórico	38
2.2.3. Capital	38
2.2.4. Órgano de soberanía	39



Pág.

2.2.5. Órgano administrativo.....	40
2.2.6. Órgano de fiscalización	41
2.2.7. Limitación al derecho de voto	41

CAPÍTULO III

3. Registro Mercantil	43
3.1. Origen histórico	43
3.2. Definición	45
3.3. El Registro Mercantil de Guatemala	46
3.4. Clases de inscripción	48
3.5. Efectos de la inscripción	50
3.6. La patente de comercio	51
3.7. Principios registrales	52

CAPÍTULO IV

4. La extinción de dominio	55
4.1. Antecedente	55
4.2. Definición	57
4.3. Ley de Extinción de Dominio Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala	58
4.4. Instituciones que crea la Ley de Extinción de Dominio Decreto 55-2010 del	



Congreso de la República de Guatemala	60
4.4.1. Integración	61
4.5. Procedimiento de acción de extinción de dominio	62

CAPÍTULO V

5. Reformas al Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, a través de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010	69
5.1. Creación del registro de acciones nominativas en el Registro Mercantil de la República de Guatemala	74
5.2. Uso en la extinción de dominio	76
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	79
BIBLIOGRAFÍA	81



INTRODUCCION

Actualmente en el Registro Mercantil no existe una base de datos tal y detallada de las acciones nominativas, impidiendo con ello la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio. En tal institución pública hace falta un registro nominal de accionistas que permita generar un registro de datos que incluya nombres, nacionalidades, domicilios, acciones y movimientos de cada accionista, se debe de tomar en cuenta de que si bien la Ley de Extinción de Dominio reformó al Código de Comercio en el cual se establece la obligación de dar el aviso correspondiente de la conversión de acciones al portador a nominativas al Registro Mercantil, no se ha implementado por parte de este, un registro nominal de los accionistas para individualizar a cada uno de ellos, esta carencia de registro trae como consecuencia serios riesgos penales y mercantiles y por ende a la economía del país, que hasta hoy, la Ley de Extinción de Dominio no puede ser aplicada en este caso concreto, siendo éste el motivo de la reforma o adición propuesta al Código de Comercio.

El problema se define como procedimiento en el Registro Mercantil General de la República de Guatemala para inscribir acciones nominativas, para la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, por lo anterior se realizó un estudio análisis, y comprensión de esta problemática desde el punto de vista jurídico pretendiéndose establecer la necesidad de crear un registro de acciones nominativas y con ello procurar un mayor control sobre el origen y destino de capitales y evitar que amparados en el anonimato y la presentación de un simple aviso de conversión, se hagan inversiones por parte de personas o instituciones desconocidas.

La investigación se realizó en cinco capítulos de los cuales; en el primero se expone el derecho mercantil; en el segundo las sociedades mercantiles accionadas; en el tercero el Registro Mercantil; en el cuarto la extinción de dominio; y por último en el quinto reformas al Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala a través de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010. Así mismo se realizaron entrevistas al personal que labora en el Registro Mercantil General de la República, y se estableció cuál es el motivo del porque hasta la fecha solo se exige el aviso por parte del Registro a los accionistas, de la conversión de acciones al portador a



acciones nominativas y porque no se ha implementado un registro como tal de accionistas nominales, de igual forma se entrevistó al personal administrativo tanto del consejo como de la administración de Bienes en Extinción de Dominio y se estableció la necesidad de aplicar la Ley de Extinción de Dominio a las acciones nominativas y proporcionar la certeza jurídica y cumplir con el objetivo de dicho cuerpo normativo además de entrevistas a abogados y jueces de primera instancia

Se procedió con el uso de los métodos analíticos, sintético, inductivo, deductivo y técnicas de investigación que en su desarrollo se consideren necesarias para la comprobación de la hipótesis.

En cuanto a su alcance, con esta disertación se pretende encontrar una solución a través del Congreso de la República de Guatemala para que se regule en la Ley de Extinción de Dominio la obligación por parte del Registro Mercantil de implementar un registro nominal de accionistas y permita generar una base de datos lo cual permitirá tener acceso a la información inmediata.



CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil

Previo a desarrollar el tema central de esta investigación; es indispensable abordar una serie de nociones elementales toda vez que resultan necesarias para una mejor comprensión del mismo, siendo estas las categorías siguientes

1.1 Evolución histórica

“Originalmente y en gran parte de la historia en la edad antigua, no existe distinción alguna entre lo que más tarde son las diversas ramas del Derecho. El derecho mercantil consecuentemente, como parte autónoma, si bien desde muy antiguo y debido al comercio marítimo del Mediterráneo se van formando reglas jurídicas de carácter típicamente mercantil. Estas reglas jurídicas carecen de matiz nacional, son respetuosas de las convenciones privadas y están impregnadas de la consideración de la buena fe” ¹

Una vez que las sociedades se organizaron de tal forma que pudieron satisfacer sus necesidades básicas, durante la edad antigua fue posible que los bienes y servicios producidos por una sociedad fueran intercambiados por otro, este suceso fue resultado de la división de trabajo, pues cada individuo y sociedad pudo especializarse en la producción de determinados bienes, los cuales serían intercambiados posteriormente por otros no producidos por un individuo “Singular es y por ello debe mencionarse, el caso

¹ Vasquez Martínez, Edmundo. **Instituciones de Derecho Mercantil**. Pág. 18



de las **Leyes Rodias** creadas por la colonia griega de la Isla de Rodas, que son una compilación de usos del comercio marítimo, tuvieron gran difusión y fueron luego adoptadas por el Derecho romano”²

La *Lex Rodhia de lactus* era un instrumento jurídico que regulaba la **echazón por avería** esta consistía en repartir entre todas aquellas personas que tenían un interés en una embarcación que había sufrido un percance, las pérdidas sufridas por los propietarios de las mercancías que habían sido arrojadas al mar para salvarlos; esta repartición se hacía en proporción a sus intereses

En la edad antigua el intercambio, en un principio tenía por objeto el consumo, pero con el paso del tiempo, el trueque se hizo más complejo de tal forma que el intercambio ya no solo tenía por objeto satisfacer una necesidad básica de alimento y vestido, sino que además se podía realizar con el propósito de obtener una ganancia

Roma

“Se ha dicho que el Derecho romano no admitió nunca la existencia de reglas comerciales particulares y cuando encontró que existían fuera de su derecho, las incorporó al Derecho Civil. Por esa razón y por la maravillosa adaptabilidad y flexibilidad del Derecho Privado general romano, fue que se hizo inútil un Derecho particular para la actividad comercial. Esto no quiere decir que no hubiera reglas especiales para el comercio, sí las había, pero

² **Ibid.** Pág. 19



dentro de la armazón general; normas sobre responsabilidad de los barquero, hosteleros y posaderos, sobre la echazón y la avería y sobre el cambio marítimo, entre otras”³

En Roma a pesar de que es posible identificar algunas normas, que regulaban aspectos muy específicos del comercio, se trababa de normas de derecho civil. Este sistema de normas regulaba a las relaciones jurídicas entre los ciudadanos sin hacer una distinción de los actos jurídicos basados en el comercio

Edad Media

“Es en la Edad Media cuando el derecho mercantil nace y se afirma como derecho autónomo; sin embargo; los primeros siglos le son prácticamente indiferentes y no es sino con posterioridad al siglo IX y principios del X, que con el surgimiento de las corporaciones se organiza la de los comerciantes y mercaderes, corporación que adquiere autoridad propia y origina una verdadera legislación mercantil”⁴

La Edad Media comprendió cerca de 10 siglos, y debido a la falta de un marco jurídico adecuado para resolver los conflictos derivados del ejercicio del comercio, los comerciantes medievales se organizaron en gremios de acuerdo a su industria. Los gremios dictaban sus estatutos teniendo como base los usos que regían su actividad y para la solución de los conflictos se instituyeron tribunales que aplicaran esos estatutos. El derecho mercantil surgió precisamente en ese momento histórico

³ *Ibid.* Pág. 19

⁴ *Ibid.* Pág. 19



Para finales de la edad media conforme se fue fortaleciendo el poder del rey, se estableció como requisito la aprobación real para otorgarle validez a los estatutos de los gremios

Edad Moderna

“En esta época surgen, como consecuencia de la organización de los grandes Estatutos, las Ordenanzas emitidas por el poder público en ejercicio de su actividad legislativa. Entre las grandes ordenanzas se pueden citar las Ordenanzas de Colbert (Francia 1673 y 1681), las Ordenanzas de Burgos (España 1538), Sevilla (1554) y Bilbao (1459, 1560, y 1737). Las últimas tiene singular importancia para nosotros ya que tuvieron aplicación en Guatemala durante la dominación española”⁵

Los cambios en la regulación del derecho mercantil no solo obedecieron a los cambios sufridos en la realidad económica y política sino también en las ideas filosóficas del renacimiento. Durante este período, el derecho mercantil sufrió una transformación, pues se abandonó la idea del derecho mercantil como norma que rige a una clase social. El derecho mercantil se planteó como un sistema de normas que regulan una actividad sin tomar en consideración la profesión de los sujetos que la realizan, es decir tuvo un cambio de un criterio subjetivo a un criterio objetivo

⁵ **Ibid.** Pág. 19

1.2. Definición

Previo a establecer una definición de cualquier rama del derecho, se debe tener presente la ley o leyes de la materia que se pretende abordar, por ello, siendo el cuerpo normativo que constituye la materia principal del derecho mercantil, se presenta un análisis del mismo.

El Código de Comercio de Guatemala contiene normas que regulan:

- a) Su especialidad y complementariedad respecto del Derecho Civil;
- b) El Estatuto del Comerciante individual y social y de sus auxiliares;
- c) Las obligaciones profesionales de los comerciantes (registro, protección a la libre competencia, contabilidad y correspondencia);
- d) Los títulos de crédito
- e) La empresa mercantil, sus elementos y signos distintivos;
- f) Los contratos de: compraventa contra documentos, de cosas en tránsito, de plaza a plaza y de opción; suministros; estimatorio; depósito irregular y de almacenes generales; crédito (apertura, descuento, cuenta corriente, reporto, cartas, órdenes, tarjetas de crédito, crédito documentario); fideicomiso, transporte; edición, reproducción y ejecución de obras; participación; hospedaje; seguro y fianza

“El contenido del Código de Comercio guatemalteco y la realidad económica sobre la que recaen sus normas, permite formular la siguiente definición del derecho mercantil



Conjunto de normas que regulan el estatuto jurídico del comerciante o empresario mercantil y de la empresa y sus instrumentos jurídicos”⁶

De esa cuenta se puede establecer que el derecho mercantil guatemalteco es el conjunto de normas jurídicas, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, los negocios jurídicos mercantiles y a las cosas mercantiles

1.3. Fuentes

La palabra fuentes del derecho significa origen, fenómeno de donde proviene. De esa cuenta se ocupará únicamente las fuentes formales del derecho mercantil siendo estas la costumbre, la jurisprudencia, la ley, la doctrina y el contrato. Rodrigo Uría considera que, “en sentido rigurosamente técnico, las fuentes jurídicas son aquellos medios de que se vale el Derecho Objetivo para manifestarse exteriormente”⁷

1.3.1 La costumbre

“La costumbre fue la primera fuente formal del derecho mercantil, ya fuera como practica general de los comerciantes o como usos del comercio. Generalmente son éstos últimos los que funcionan en la práctica mercantil, los que puede ser locales o internacionales; generales o especiales; y normativos o interpretativos. El párrafo segundo del Artículo 2. De la Ley del Organismo Judicial, le da categoría de fuente de derecho a la costumbre, y

⁶ Ibid. Pág. 17

⁷ Uría, Rodrigo. **Derecho Mercantil**, España. Pág. 11



por lo mismo al uso, en defecto de ley aplicable al caso y siempre que no sea contraria a la moral y al orden público y que resulte probada”⁸

La costumbre conocida también como usos mercantiles, por lo que la costumbre interpretativa sirve para clarificar o interpretar el sentido de una norma contractual o de derecho vigente. La costumbre es la marca tangible de las necesidades y evolución del comercio

1.3.2 La jurisprudencia

La jurisprudencia está concebida en Guatemala, según lo expresa el primer párrafo del Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89, como fuente complementaria, En ese orden lo es del derecho mercantil, no obstante, lo limitado de su efecto vinculante. De acuerdo con lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, cuando se produce cinco fallos reiterados en juicios sometidos al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia, por medio del recurso de casación, se genera la doctrina legal que puede citarse como fundamento de pretensiones similares. Sin embargo, si se trata de interpretar la ley que ya existe, estos fallos no están generando nuevas normas, y por lo mismo no son fuentes directas de lo normativo

“Cosa distinta sucede cuando hay ausencia de norma para el caso concreto y se falla en observancia de los Artículos 10 y 15 de la Ley del Organismo Judicial, porque en tal caso

⁸ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho Mercantil Guatemalteco**. Pág. 24



sí se está produciendo una norma, con la particularidad de ser individualizada para el caso concreto, con imposibilidad de tráela a cuento para solucionar un caso similar. Esto demuestra que en el ordenamiento hay muy poca estimación por la jurisprudencia como fuente de derecho y, en consecuencia, también el derecho mercantil”⁹

La jurisprudencia proviene de los tribunales en cuanto resuelvan los casos concretos y establezcan precedentes para otras normas. Recibe diferentes denominaciones como doctrina legal, precedente judicial o antecedente judicial, pero todas corresponden a la misma definición, como el estudio de los jueces en un caso determinado o el conjunto de principios o criterios sustentados por los jueces en sus decisiones.

1.3.3 La ley

“Conforme a los Artículos 2º y 3º de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 la ley o la legislación con más propiedad, es la fuente primaria del derecho. En el caso de Guatemala, la normatividad mercantil se integra a partir de su Constitución Política, cuyos preceptos mercantiles se desarrollan en el Código de Comercio y demás leyes y reglamentos que norman la actividad de los comerciantes, las cosas y los negocios mercantiles...”¹⁰

Una ley se reconoce como mercantil cuando el legislador la califica como tal, pero también cuando la materia que regula es considerada comercial, sin importa el sistema

⁹ *Ibid.* Pág. 25

¹⁰ *Ibid.* Pág. 25



en que se haya enmarcado su creación, ya sea subjetivo u objetivo, las leyes mercantiles encuentran su origen en el concepto de comercio

1.3.4 La doctrina

“A la doctrina no pocos autores le niegan calidad de fuentes del derecho. Sin embargo, en el derecho mercantil sucede algo especial. Por el lento proceso legislativo, es indudable que la doctrina planteada por los científicos del derecho va adelante del derecho vigente. La doctrina corre pareja con la práctica; lo que no sucede con la ley”¹¹

Es sumamente necesario darle la importancia que la doctrina merece en el derecho mercantil, aunque el hecho de considerar a la doctrina como fuente del derecho ha sido sumamente discutido por los distintos autores, la doctrina va aparejada con la práctica, por lo tanto, para que los principios doctrinarios establecidos anteriormente se cumplan, debe considerársele como una fuente coadyuvante, además la doctrina se convierte en un auxiliar de vital importancia para la interpretación de las normas dentro del derecho mercantil

1.3.5 El contrato

“El contrato ha sido considerado como fuente del Derecho sobre todo en el campo del Derecho Privado. Se puede considerar que el contrato es fuente del derecho mercantil

¹¹ **ibid.** Pág. 25



en la medida en que recoge convenciones de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad...”¹²

Es considerado como fuente formal en el derecho mercantil, debido a que las partes que lo celebran se comprometen a lo establecido en él, muchas veces las cláusulas del mismo se encuentran previamente establecidas, como es el caso de los contratos tipo o llamados de adhesión, por lo tanto, constituye una fuente del derecho mercantil regulan características del comercio local, nacional o internacional, sin embargo, al ser considerado el contrato como ley entre las partes, solo aplicaría para aquellos que lo celebran

1.4. Principios

“hemos tratado de separar las características de lo que, en nuestro criterio, puede decirse que son principios que inspiran al derecho mercantil, no sin antes observar que, características y principios deben funcionar conjuntamente para una correcta interpretación del derecho vigente” enumerados pueden considerarse los siguientes” La Buena Fe; la Verdad Sabida; toda presunción se presume onerosa; intención de lucro y ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación”¹³

Son las directrices que inspiran y guían todos los actos que norma el derecho mercantil, posee características muy peculiares debido a la naturaleza dinámica de los actos mercantiles

¹² *Ibid.* Pág. 26

¹³ *Ibid.* Pág. 23



1.4.1. La buena fe

Este principio lo encontramos regulado en el Artículo 669 del Código de Comercio de Guatemala, en donde indica la necesidad de su observancia y cumplimiento para conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin ser limitadas con interpretaciones arbitrarias

La buena fe en la comercialización, se refiere a que en los actos mercantiles y en los contratos se proceda con seguridad y certeza de que se producirán de la manera correcta y prevista si no surge eventualidad alguna

1.4.2. La verdad sabida

Los contratantes dentro de sus actos mercantiles, deben estar conscientes de las consecuencias de sus actos y por lo tanto todo aquello que se realice debe hacerse indicando con claridad y certeza las condiciones sobre las cuales se va a contratar. Este principio lo encontramos al igual que el anterior, regulado en nuestra legislación en el mismo Artículo citado, por lo que se complementa con la buena fe guardada, que permiten la conservación y protección de los intereses e intenciones de los contratantes

1.4.3 Toda prestación se presume onerosa

Los actos que se realizan dentro del comercio procuran una ganancia como medio de vida para la subsistencia de las personas, éste es el fundamento de este principio que



indica que todas las actividades deben de tener un emolumento que es el fin por el cual se realiza la transacción

1.4.4. Intención de lucro

Uno de los principales intereses de los comerciantes es el de acumular ingresos que le permitan mejorar sus condiciones de vida, por lo tanto, todas las diligencias que realicen van encaminadas definitivamente a la obtención de ganancias, de manera que se convierta en un medio de subsistencia para ellos y sus dependientes

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

A las mercancías que son los medios principales dentro del comercio, deben brindárseles protección hasta que lleguen a su destino, por lo que en el momento del surgimiento de algún conflicto lo importante es mantener la viabilidad, seguridad y medios para que la circulación pueda efectuarse de una forma deseada y necesaria

1.5. Código de Comercio de Guatemala

“El Código de 1877 fue redactado por la comisión integrada por los señores Manuel Echeverría, Antonio Machado, y J. Esteban Aparicio, nombrada por acuerdo del 29 de septiembre de 1876, comisión que dio cuenta de su trabajo en julio de 1877 señaló haber consultado los códigos español y francés, con las innovaciones introducidas en ellos



después de su primera promulgación y estudiado lo de algunas repúblicas hispanoamericanas, especialmente los de México y Chile, que, calcados en aquellos, contienen sin embargo algunas reformas exigidas por las circunstancias y necesidades del comercio de una y otra república la misma comisión elaboró un Código de Enjuiciamiento mercantil”¹⁴

El código de 1877 fue emitido por decreto del Presidente Justo Rufino Barrios, y entró en vigencia el 15 de septiembre de 1877 y derogó las Ordenanzas de Bilbao, que habían regido en Guatemala desde 1793

En 1942 se emite un nuevo Código de Comercio, sigue siendo un Código de corte principalmente objetivo basado en los actos de comercio, incluyendo textos de los Reglamentos de la convención de la Haya ratificada por Guatemala en 1912, regula la sociedad de responsabilidad limitada y lleva a cabo otras innovaciones como lo relativo a la letra de cambio, al pagaré y al cheque. Dicho cuerpo estuvo en vigor hasta concluir el año de 1970

“El Proyecto de Código de Comercio fue elaborado por una comisión de la cual formamos parte juntamente con José Luis Paredes Moreira, Carlos Enrique Ponciano, Armando Diéguez, Jorge Skinner Klee, Ernesto Viteri Echeverría y Arturo Yaquián Otero. Sometido

¹⁴ Edmundo, Vásquez Martínez. **Op. Cit.** Pág. 20



a minuciosa discusión por los Colegios de Abogados y de Economista, entidades que emitieron dictamen favorable e introdujeron algunas enmiendas, fue aprobado por el

Congreso de la República y hecho ley por el Decreto 2-70 del 28 de enero de 1970, sancionado y promulgado el 9 de abril del mismo año y finalmente, entró en vigencia el 1º de enero de 1971. Este Código, al regular la actividad profesional de los comerciantes, al hacer de la empresa su núcleo fundamental y al disciplinar los instrumentos jurídicos típicos de la misma, asume un carácter predominantemente subjetivista”¹⁵

1.6. Sociedades mercantiles

Para obtener un concepto de la sociedad mercantil es necesario acudir a los preceptos del Código Civil, puesto que son éstos los que contienen la definición legal de sociedades, ya que el Código de Comercio parte de dicha definición y se limita a señalar algunas notas específicas de la sociedad mercantil. El Código Civil Decreto 106 Artículo 15 inciso 4º. incluye a las sociedades dentro de las personas jurídicas y contiene la siguiente definición: La sociedad es un contrato por el que dos o más personas convienen en poner en común bienes o servicios para ejercer una actividad económica y dividirse las ganancias

“El Código de Comercio Decreto 2-70 dispone en el Artículo 3 que las sociedades organizadas bajo forma mercantil tienen la calidad de comerciantes, cualquiera que sea su objeto; además establece en el Artículo 14 que la sociedad mercantil constituida de

¹⁵ **Ibid.** Pág. 20



acuerdo a sus disposiciones tiene personalidad jurídica propia y distinta de las de los socios individualmente considerados; de esa cuenta es notable que el Código de Comercio se coordina con el Código Civil, y no da definición alguna de sociedad”¹⁶

Por lo anterior se puede definir la sociedad mercantil como la agrupación de varias personas que, organizada mediante un contrato en una de las formas establecidas por la ley, dotada de personalidad jurídica y de patrimonio propio, tiene por finalidad ejercer una actividad económica y dividir las ganancias.

1.7. Sociedades irregulares y de hecho

El Código de Comercio se ocupa de regular tres situaciones de incumplimiento de las referidas normas: el de la sociedad constituida por escritura pública e inscrita en el Registro Mercantil, pero cuyo fin es ilícito; el de la sociedad que se ha constituido por escritura, pero que no se ha inscrito en el Registro Mercantil; y el de omisión de la escritura social y de las formalidades prescritas. En la primera situación, se trata de la sociedad con fin ilícito, en la segunda de la sociedad irregular y en la tercera de la sociedad de hecho. Nos ocuparemos de cada una en particular.

- Sociedad con fin ilícito

“la sociedad mercantil es desde el punto de vista de su constitución, un negocio jurídico, ya que es una declaración o acuerdo de voluntades, con el que los particulares se

¹⁶ Vasquez Martínez. **Op. Cit.** Pág. 62



proponen conseguir la creación de una persona jurídica resultado que el Derecho estima digno de su especial tutela, complementado con otros hechos y actos”¹⁷

Dentro de tales complementos se encuentra el que su objeto o fin no sea contrario al orden público o a la ley. De conformidad con el Artículo 1301 del Código Civil, Decreto 106, se regula la sanción por violación de la referida prohibición con nulidad absoluta. El Código de Comercio en concordancia con lo anterior dispone que las sociedades que tengan un fin ilícito será nulas, aunque estén inscritas y que la nulidad podrá promoverse en juicio sumario y ante un Juez de Primera Instancia de los Civil, también debe traerse a cuenta que la nulidad de la sociedad con fin ilícito puede ser declarada de oficio por el Juez, cuando resulte manifiesta.

- Sociedad irregular

Se entiende por sociedad irregular la que habiéndose constituido por escritura no se haya inscrito en el Registro Mercantil. Es Decir, que le falta el requisito de inscripción que es el que, junto con el acto constitutivo, da nacimiento a la personalidad jurídica de la sociedad. La ley dispone que las sociedades no inscritas en el Registro Mercantil, aun cuando se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, no tiene existencia legal y sus socios responderán solidaria e ilimitadamente de las obligaciones sociales

¹⁷ *Ibid.* Pág. 102



- Sociedades de hecho

Se llama sociedad de hecho a al que descansa en una situación de sociedad según la voluntad expresa o tácita de los socios, pero sin que conste su existencia por escrito en la forma establecida por la ley. El Código de Comercio dispone que la omisión de la escritura social y de las solemnidades prescritas, produce nulidad absoluta





CAPÍTULO II

2. Sociedades mercantiles accionadas

Las sociedades mercantiles accionadas son las que, de conformidad con la ley, tienen su capital social dividido y representado en acciones. El Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, reconoce dos tipos de sociedades mercantiles accionadas siendo estas la sociedad anónima y la Sociedad en comandita por acciones; mismas que se abordarán en el presente capítulo

2.1. Sociedad anónima

De todas las sociedades mercantiles ninguna tiene la importancia de la sociedad anónima. Es el instrumento jurídico idóneo para desarrollar empresas de gran envergadura y permite la participación dentro de ellas de un gran número de personas. Y es por ello que se le considera la más importante de las formas asociativas en la vida moderna y se le atribuye en buena parte el desenvolvimiento industrial y comercial del mundo contemporáneo.

En Guatemala la sociedad anónima ha logrado un notable desarrollo íntimamente vinculado al auge de las diversas actividades y en especial de la industria, el comercio y la agricultura. Este desarrollo es relativamente reciente y no ha llegado a su plenitud sin embargo se puede puntualizar que actualmente es una de las formas de sociedad preferidas.

2.1.1 Concepto de sociedad anónima

“Simple asociación de capitales para una empresa o trabajo cualquiera, que no tiene razón social ni se designa por el nombre de los socios, aunque ello pueda hacerse, añadiéndose la expresión **sociedad anónima** o sus siglas S. A. los socios responden únicamente por la cuota determinada que hayan suscrito, y que está representada por títulos denominados acciones, que pueden tener distintas característica”¹⁸

) Trabucchi citado por Edmundo Vásquez Martínez establece lo siguiente “teniendo en cuenta exigencias diversas, como son 1) La tutela de los terceros que entran en relaciones con la sociedad confiándose en el capital de la entidad; 2) La tutela de los intereses de los accionistas, aparte del respeto formal de los acuerdos de la mayoría en la formación de la voluntad social; 3) La tutela de los intereses públicos que están en estrecha unión con la vida de los organismos económicos más grandes”

) Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala tomando en cuenta lo anterior, reconoce la importancia de la sociedad anónima es por ello que la regula con bastante detalle

2.1.2. Evolución histórica

“Antecedentes más remotos de las sociedades anónimas se han querido encontrar en las asociaciones de acreedores del Estado. Formadas en los Estados italianos como

¹⁸ Ossorio Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Pág. 715



consecuencia de los empréstitos a que tienen que recurrir, esto se califica por la doctrina como un tanto problemático. Sin embargo, se considera que fue sociedad anónima el Banco de San Jorge de Génova creado en 1407, que todavía existía bien entrado el siglo XIX¹⁹

Posteriormente se estructura como institución jurídica en el Código de Comercio Francés de 1807, donde se contenían por primera vez normas fundamentales para su régimen, las que luego sería complementadas por leyes que regulaban su constitución.

En Guatemala, para el Código de Comercio de 1877, se tomó la definición del Código de Chile y reguló a la sociedad anónima partiendo de las disposiciones establecidas para la sociedad colectiva y ocupándose únicamente de los aspectos particulares de la anónima. En 1942, al hacerse la refundición del Código de Comercio, se modifica lo relativo a la sociedad anónima ya que se cuenta con una parte general aplicable a todas las sociedades mercantiles y de consiguiente sólo se regula dentro de los preceptos específicos destinados a la sociedad anónima, lo que es privativo de ésta. Fuera de lo anterior, se mantiene la misma definición legal y los mismos rasgos que originalmente tuvo en el Código de 1877

“En el Código de Comercio de 1970 se adopta, como ya se vio, una definición distinta más acorde con la doctrina y las legislaciones modernas; e introducen cambios

¹⁹ Rehme, Paul. *Historia del Derecho Mercantil*. Pág. 83



sustanciales tanto en la estructura como en el funcionamiento de la sociedad, en atención a la vasta y singular importancia de la sociedad anónima como vehículo de gran parte de la vida económica contemporánea, según expresa el dictamen de la Comisión de Economía del Congreso de la República de Guatemala”²⁰

2.1.3. Características

Los rasgos o notas que caracterizan a la sociedad anónima y con las cuales la sociedad anónima como tal logra adquirir su forma son las siguientes

Es una sociedad capitalista, constituida *intuito pecuniae* porque en ella lo importante es lo que cada socio aporta a la sociedad y no sus características personales. La nota capitalista de la sociedad anónima exige que la participación del socio en la administración de la sociedad y en la distribución de beneficios sea proporcional a su aportación.

Es una sociedad por acciones, pues por ley tiene el capital dividido y representado por acciones. La división del capital en acciones responde a la doble conveniencia económica de obtener capital para una empresa mercantil y de que los derechos y obligaciones del socio se puedan transmitir por los medios que reconoce el derecho mercantil para los títulos de crédito.

²⁰ Vásquez Martínez. Op. Cit. Pág. 144



Es una sociedad con limitación de la responsabilidad de los socios al monto de los aportes realizados o prometidos. La ley señala en el Artículo 86 del Código de Comercio que la responsabilidad de cada accionista está limitada al pago de las acciones que hubiere suscrito. Esta limitación de la responsabilidad implica que las deudas de la sociedad no son deudas de los socios y hace de la sociedad anónima una sociedad privilegiada, ya que el patrimonio separado no es consecuencia sin más de la personalidad jurídica, sino que es consecuencia de una excepcional concesión del ordenamiento

Además, la sociedad anónima es una sociedad administrada por personas de nombramiento revocable. El Código de Comercio dispone en el Artículo 162 que el órgano de administración de la sociedad anónima puede ser un administrador o un consejo de administración, que los administradores pueden o no ser socios, que su nombramiento corresponde a la asamblea y que es revocable por la misma en cualquier tiempo. En esta forma se da el principio de libre revocabilidad o de movilidad de los administradores

Es una sociedad gobernada por los accionistas reunidos en Asamblea. La sociedad anónima se rige democráticamente, no sólo por el hecho de que su órgano supremo sea la asamblea general, sino por la igualdad de derecho y el régimen de mayorías que impone la ley

Es una sociedad de denominación libre, puesto que la ley permite que se identifique con una denominación que puede formarse libremente y sólo se requiere la designación del



objeto de la empresa si la denominación incluye el nombre de un socio fundador o los apellidos de dos o más de ellos

2.1.4. Naturaleza jurídica

De conformidad con el Código de Comercio Decreto, 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, la sociedad anónima tiene carácter de mercantil por el sólo hecho de adoptar esa forma independiente de si realiza o no actividad mercantil, al igual que como acontece con las demás sociedades reguladas por el Código de Comercio

De igual forma el Código Civil Decreto Ley Número 106 en el Artículo 15 último párrafo, permite que las asociaciones sin finalidades lucrativas puedan establecerse en forma accionada. Esto no significa que se les considere como sociedades anónimas ya que entre las mismas es decir sociedades anónimas y sociedades no lucrativas existe una clara diferencia, así como con las sociedades civiles con fin no lucrativo

“La sociedad anónima como forma de sociedad mercantil tiene, según dejamos dicho, características propias y es por naturaleza empresario o comerciante social, con personalidad jurídica y sujeta a las disposiciones del Código de Comercio”²¹

²¹ Vásquez Martínez. **Op. Cit.** Pág 146



2.1.5. Denominación

Según se estableció como nota que caracteriza a la sociedad anónima es la de tener denominación libre. Toda vez que la misma no tiene razón social, es decir, no funciona bajo el nombre de los socios, ya que en ella es intrascendente la persona de los mismos

De acuerdo al Artículo 87 del Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, la denominación de las sociedades anónimas no tiene más limitación que la necesidad de agregar las palabras Sociedad Anónima al nombre que se le hay asignado, palabras que pueden abreviarse en S.A. Ahora bien, puede incluirse en la denominación el nombre de un socio fundador o los apellidos de dos o más, caso en el cual la ley exige que se agregue la designación del objeto principal de la sociedad.

Por su parte el Artículo 26 del Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece que la inscripción en el Registro Mercantil le otorga a la sociedad el derecho al uso exclusivo de su denominación, la que deberá ser claramente distinguible de cualquier otra y no podrá ser adoptada por sociedad del mismo o semejante objeto, mientras subsista inscrita la primera

De acuerdo al Artículo citado anteriormente se puede observar tanto una garantía que asiste a los socios al uso exclusivo de su razón social pero también constituye una limitación puesto que la razón social no podrá ser adoptada por otra sociedad del mismo objeto



2.1.6 Domicilio

De conformidad con el Artículo 36 del Código de Civil Decreto 106, la sociedad anónima por tener personalidad jurídica y ser por lo mismo sujeto de derechos y obligaciones debe tener un domicilio legal, o sea, el lugar señalado para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones

El Código de Notariado Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 46 inciso 4º regula que el domicilio de la sociedad anónima debe fijarse en la propia escritura constitutiva ha de ser único, aunque pueda tener sucursales.

Desde el punto de vista procesal, el domicilio es importante, ya que es uno de los criterios que determina la competencia de los tribunales en el caso de controversia judicial

2.1.7. El capital en la sociedad anónima

“El capital tiene en la sociedad anónima destacada importancia, por ello se ha llegado incluso a decir que es un capital con categoría de persona jurídica esa importancia es no solo funcional, sino fundacional”²²

El capital de la sociedad anónima representa el conjunto de los aportes realizados por los socios, el cual se estipula en la escritura de constitución y es fijado por los socios

²² **Ibid.** Pág. 147



fundadores. De conformidad con el Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala el mismo puede ser aumentado o disminuido según las necesidades de la sociedad mercantil

La legislación mercantil guatemalteca no tiene un concepto unitario de capital referido a la sociedad anónima, tal como sucede con los demás tipos de sociedad que regula. En efecto, el Código de Comercio al referirse al capital de la sociedad anónima lo hace en tres sentidos: capital autorizado, capital suscrito y capital pagado

- Capital autorizado

El Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 88, permite que las sociedades anónimas fijen en su escritura constitutiva la suma máxima por la cual se puede emitir acciones, sin necesidad de formalizar un aumento de capital. Esa suma máxima se llama capital autorizado y puede estar total o parcialmente suscrito al constituirse la sociedad. No está sujeto a más requisitos que el de su fijación en la escritura constitutiva

- Capital suscrito

De conformidad con el Artículo 89 del Código de Comercio de la República de Guatemala se entiende por capital suscrito el monto a que en un momento dado llega la suma de los valores de las acciones adquiridas por los socios y de cuyo importe únicamente han



pagado una parte que no puede ser menor del veinticinco por ciento del valor nominal de dichas acciones

- Capital pagado

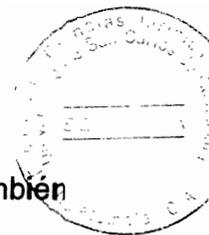
El Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 89 exige que el momento de suscribir acciones es indispensable pagar por lo menos el veinticinco por ciento de su valor nominal, de tal manera que siempre hay una parte del capital suscrito cuyo valor ha sido efectivamente entregado a la sociedad. La suma de lo efectivo entregado por los socios en concepto de valor total o parcial de sus acciones es lo que se denomina capital pagado de la sociedad

2.1.8 Las acciones

“Podemos definir jurídicamente a la acción de las sociedades anónimas, diciendo que es una parte social, indivisible, representada por un título, transmisible y negociable, en que se materializa el derecho de socio y a cuya parte se limita su responsabilidad”²³

En el mismo concepto legal de la sociedad anónima se destaca la importancia de la acción. El Artículo 86 del Código de Comercio establece que sociedad anónima es la que tiene el capital dividido y representando por acciones. La importancia de la acción en la teoría de la sociedad anónima, radica en el hecho de que es precisamente la división del

²³ Langle y Rubio. **Manual**. Pág. 539



capital en acciones lo que distingue a este tipo de sociedad, tanto que es también conocida en algunas legislaciones como sociedad por acciones

Son los títulos representativos que incorporan un derecho a una parte alícuota con la que se ve representado el capital dentro de una sociedad anónima, es necesario entender que las acciones forman parte de los bienes muebles tal y como hace la división el Código Civil, Decreto-Ley 106

- Acciones preferentes

De conformidad con los Artículos 100 y 101 del Código de Comercio, Decreto 2-70 son las que conceden algún derecho distinto que bien puede ser sobre el dividendo, sobre el voto o sobre el patrimonio.

- Acciones de voto plural

Es decir, son aquellas dotadas de un mayor número de votos que otras de igual valor. Este tipo de acciones no es permitido por la legislación guatemalteca, ya que, por el contrario, se establece que cada acción tiene derecho a un voto y sólo permite limitar éste

- Acciones de disfrute

Son las que conservan un derecho al dividendo o a la cuota de liquidación, pero no el derecho de voto. Estas acciones tampoco son posibles por la legislación guatemalteca,

ya que la ley en forma imperativa, establece el principio de a cada acción un voto regulado en el Artículo 101 del Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala

2.1.9 Fundación de la sociedad anónima

“Se entiende por fundación de la sociedad anónima, el conjunto de operaciones necesarias para que pueda funcionar y actuar como persona jurídica. Esas operaciones se llevan a cabo en etapas o fases que van desde los actos preliminares que desarrollan los fundadores, hasta la inscripción en el Registro Mercantil”²⁴

Crear una sociedad anónima en Guatemala conlleva una serie de aspectos que los socios deben tener definidos previamente a iniciar con la formación de una sociedad, todo esto para cumplir con los requerimientos legales necesarios. En el sistema guatemalteco, el primer paso para fundar una sociedad anónima es el otorgamiento de la escritura social o constitutiva

El Artículo 47 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala describe los requisitos adicionales de la escritura social, siendo estos

1º. Nombres, datos de identificación y domicilio de los socios fundadores;

²⁴ Vásquez Martínez. **Op. Cit.** Pág. 159



- 2°. Enunciación clara y completa del objeto de la empresa o negocio;
- 3°. Capital autorizado, número y clase e las acciones en que se divide, las preferencias en el pago de los dividendos;
- 4°. Monto del capital suscrito en el momento de la organización de la sociedad y la parte que esté efectivamente pagada;
- 5°. Forma de la administración, facultades de los administradores, manera de nombrarlos y atribuciones que correspondan a la Asamblea General;
- 6°. Fechas en que debe reunirse la Asamblea General Ordinaria;
- 7°. Época fija en que debe formarse el inventario, el balance o cuadro del estado financiero y acordarse los dividendos;
- 8°. Parte de las utilidades que se destinan para formar el fondo de reserva; y
- 9°. Tanto por ciento de pérdida del capital que debe causar la disolución de la sociedad antes del vencimiento de su plazo

Otra fase que se regula nuestro ordenamiento jurídico, consiste en la aportación del capital esta se hace mediante la entrega por los socios del valor de las acciones que adquieran. Específicamente el Artículo 89 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece que, en el caso de suscripción de acciones, debe pagarse un mínimo del veinticinco por ciento de su valor nominal y el resto en las oportunidades preestablecidas, ahora bien, el artículo 90 del mismo cuerpo legal establece que al momento de otorgarse la escritura constitutiva, debe haber un capital pagado inicial de por lo menos cinco mil quetzales



Dentro del mes siguiente al otorgamiento de la escritura constitutiva, debe presentarse al Registro Mercantil para su inscripción. Previamente a la inscripción definitiva, el registro inscribe provisionalmente a la sociedad, la inscripción se hace con base en el testimonio de la escritura constitutiva, luego viene la inscripción definitiva, esta inscripción tiene efecto retroactivo a la fecha de la inscripción provisional, y es así como adquiere la sociedad su personalidad jurídica

2.1.10. Órganos de la sociedad anónima

De acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco, el órgano deliberante es la Asamblea General, los órganos de administración son los administradores o gerentes y los órganos de fiscalización son los comisarios y los auditores. De esa cuenta se hará un breve análisis de dichos órganos

- La asamblea general

Broseta Pont, citado por Edmundo Vásquez Martínez, considera a la asamblea general “el órgano soberano de formación y expresión de la voluntad social y se hace radicar su carácter soberano en que a ella incumbe decidir sobre la continuación, la modificación o la disolución de la sociedad, y porque nombra, controla y destituye a los administradores que integran el órgano ejecutivo de la sociedad”

Tomando en cuenta que la Asamblea General es un órgano deliberante, dentro de sus funciones se encuentra las siguientes; la convocatoria con las formalidades previstas por

la ley, de todos los accionistas para las reuniones; el quorum de asistencia de un determinado número de socios, la deliberación de asuntos indicados en la agenda; la adopción de los acuerdos y la redacción del acta, a su vez las Asambleas Generales pueden ser

- Asambleas ordinarias

Son las que de acuerdo al Artículo 134 del Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, se celebran en las épocas fijas establecidas en la escritura social y que por manato legal deben reunirse por lo menos una vez al año, dentro de los cuatro meses que sigan al cierre del ejercicio social y también, en cualquier tiempo que sea convocada

- Asamblea extraordinaria

Son las que se reúnen fuera de las fechas fijas, para tratar los asuntos que la ley les encomienda de una manera específica. De conformidad con el Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, específicamente el Artículo 135 establece lo siguiente "Son asambleas extraordinarias, las que se reúna para tratar cualquiera de los siguientes asuntos;

- 1º. Toda modificación de la escritura social, incluyendo el aumento o reducción de capital o prórroga del plazo.
- 2º. Creación de acciones de voto limitado o preferente y la emisión de obligaciones o bonos cuando no está previsto en la escritura social.



- 3°. La adquisición de acciones de la misma sociedad y la disposición de ellas.
- 4°. Aumentar o disminuir el valor nominal de las acciones
- 5°. Los demás que exijan la ley o la escritura social.
- 6°. Cualquier otro asunto para el que sea convocada, aun cuando sea de la competencia de las asambleas ordinarias.

Estas asambleas podrán reunirse en cualquier tiempo”

- Asamblea especial

Este tipo de asamblea son las que reúnen a una categoría de socios, en los casos en que la sociedad tenga variedad de categorías, para que pueda existir una asamblea especial es requisito indispensable que previamente se realice una asamblea general ordinaria o extraordinaria.

- Asamblea totalitaria

Son las que se reúnen por la concurrencia de la totalidad de los accionistas, sin necesidad de convocatoria, si no existe oposición para su celebración por los accionistas y la agenda sea aprobada por unanimidad, esta clase de asamblea se conoce en otras legislaciones como junta o asamblea universal



- La administración

Los administradores desempeñan un cargo, de los cuales sus derechos y obligaciones están dispuestos por la ley y por la escritura social, dentro de sus funciones encontramos ejecutar la voluntad de la sociedad además de ser el encargado de la representación de la sociedad frente a terceros

La misión encomendada a los administradores es doble; por un lado, constituyen el órgano ejecutivo de las resoluciones de la Asamblea General; y por otra parte tiene a su cargo la gestión de la actividad social y pueden, por tanto, realizar todas las operaciones que entren en el objeto de la sociedad

Desde el punto de vista de su naturaleza jurídica los administradores son órganos sociales, a este efecto la ley dispone en el Artículo 162 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, lo siguiente; “un administrador único o varios administradores, actuando conjuntamente constituidos en consejo de administración, serán el órgano de la administración de la sociedad y tendrán a su cargo la dirección de los negocios de la misma”

Analizando el Artículo anterior es notorio que la ley lo califica como órganos sociales y no como mandatarios, es decir el nombramiento de administrador no equivale al otorgamiento de un mandato

En el Artículo anteriormente citado establece que el órgano de administración puede ser único o colegiado, si en la escritura social no indica un número fijo de administradores, es la Asamblea General que debe determinarlo, además establece que los administradores pueden o no ser socios, serán electos por la asamblea y su nombramiento no podrá hacerse por un periodo mayor de tres años, aunque su reelección es permitida

- La fiscalización

El Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece en su Artículo 184 que “las operaciones sociales serán fiscalizadas por los propios accionistas, por uno o varios contadores o auditores o por uno o varios comisarios, de acuerdo con las disposiciones de la escritura social y lo establecido en este capítulo, la escritura social podrá establecer que la fiscalización se ejerza por más de uno de los sistemas señalados”

En primer término, la fiscalización a cargo de los propios accionistas esto obedece al derecho individual de cada accionista de obtener información, pero debe de quedar claro que los socios no son el único sistema de fiscalización, se debe tener presente que la asamblea puede nombra auditores o comisarios, de consiguiente el órgano de fiscalización constituido por uno o vario contadores o auditores o por uno o varios comisarios, es un órgano necesario

2.2. Sociedad en comandita por acciones

La sociedad en comandita por acciones es aquella en la que el capital se divide y representa por medio de títulos llamados acciones, al igual que en la sociedad anónima, ya que hay elementos que son comunes para ambas formas, pero con las características propias que se desarrollaran en éste capítulo

2.2.1. Concepto

El Código de Comercio Decreto, Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 196 a la sociedad en comandita por acciones y la somete a un régimen jurídico integrado por las normas relativas a la sociedad anónima, salvo las disposiciones específicas destinadas a ella

El Código de Comercio, Decreto Número 2-70, define a la sociedad en comandita por acciones como “aquella en la cual uno o varios socios comanditados responde en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria por las obligaciones sociales y uno o varios socios comanditarios tienen la responsabilidad limitada al monto de las acciones que han suscrito, en la misma forma que los accionistas de una sociedad anónima. Las aportaciones deben estar representadas por acciones, las cuales deberán ser nominativas. Las sociedades en comandita por acciones constituidas antes de la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, cuyo pacto social les faculte a emitir acciones al portador y tengan pendiente la emisión de acciones, deberán realizarla únicamente con acciones nominativas”

Por lo anterior y tomando en cuenta sus características, se puede definir como, la sociedad mercantil que actúa bajo una razón social, de capital dividido en acciones a cuyo monto limitan los socios su responsabilidad, salvo uno o más que la administran y responde solidaria, subsidiaria e ilimitadamente por las deudas sociales

2.2.2. Origen histórico

“El origen de la comandita por acciones se sitúa en el siglo XVII en Francia, debiéndose su difusión al Código de Comercio francés de 1807. Logró difusión este tipo de sociedad al someterse la anónima a la previa autorización gubernativa y quedar en cambio libre la constitución de comandita por acciones. A partir del Código Francés se introdujo la comandita por accione en el Código español de 1829, el Alemán de 1861, el Italiano de 1861 (como una consecuencia de lo que se llamó “fiebre de las comanditas” y de los abusos que se cometieron, se produjo una reacción que llevó también a las comanditas por acciones a la previa autorización gubernativa y con esto dio principio su decadencia”²⁵

En Guatemala la sociedad en comandita por acciones aparece legislada en el Código de Comercio de 1877, conforme a éste código, la sociedad en comandita por acciones era de libre constitución a diferencia de la sociedad anónima. En 1942 fue sometida a autorización gubernativa en igual forma que la sociedad anónima, y se integró su complejo normativo. Finalmente, en el Código del año 1970, se dispone que la sociedad

²⁵ *Ibid.* Pág. 177

en comandita por acciones se registrá por las reglas de la sociedad anónima, además de introducir como novedad, que la administración se le atribuyera a los socios comanditados, pero con la posibilidad de ser removido y de por ende con cese de responsabilidades

2.2.3. Capital

“El capital fundacional puede ser parcial, al igual que en la anónima, el que debe pagarse en una cantidad no menor de Q 5,000; y lo aportan los socios comanditarios o los comanditados y los comanditarios a la vez. Este capital como ya se dijo se representa y se divide en acciones”²⁶

La ley no establece el capital de la sociedad en comandita por acciones en particular, por lo cual le son aplicables las disposiciones que rigen al capital de la sociedad anónima y en consecuencia puede tener, capital autorizado, capital suscrito, y capital pagado

2.2.4. Órgano de soberanía

“En esta sociedad el órgano deliberante se llamaría asamblea general y su forma de operar se rige por las normas de la asamblea en la sociedad anónima”²⁷

²⁶ Villegas Lara, Rene Arturo, *Derecho Mercantil Guatemalteco*. Pág. 162.

²⁷ Villegas Lara. *Op Cit*. Pág. 163



De acuerdo al Artículo 196 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, se rige de acuerdo a las reglas de la sociedad anónima

2.2.5. Órgano administrativo

“la administración de la sociedad está siempre a cargo del socio comanditado, quien ejerce su función conforme al régimen jurídico de los administradores de la sociedad anónima. Estos administradores pueden ser removidos por la asamblea general de socio, la que también tiene facultades para sustituir a los que por cualquier causa hayan cesado en sus cargos. La ley dice que socio comanditado que hubiese sido removido o sustituido de la administración, mantendrá sus derechos y obligaciones como comanditado, salvo lo relativo a la administración”²⁸

Los socios comanditados tienen a su cargo además de la administración, la representación de la sociedad y como ya se estableció pueden ser removidos y sustituidos, la administración se puede asumir ya se de manera originaria, si en la escritura constitutiva se asume el carácter de socio comanditado; y derivativa, si se es nombrado por la Asamblea General

²⁸ *Ibid.* Pág. 163

2.2.6. Órgano de fiscalización

“Una peculiaridad de la sociedad en comandita por acciones es la obligatoriedad de constituir el órgano de fiscalización, el que deberá integrarse por uno o varios contadores, auditores o comisarios, personas que son nombradas exclusivamente por los socios comanditario y cuya función se rige por las disposiciones de la sociedad anónima en materia de fiscalización”²⁹

El órgano de fiscalización está formado por contadores o auditores o comisarios, los contadores o auditores son profesionales cuyo título académico los habilita para el ejercicio de determinadas funciones y los comisarios son personas a las cuales, sin requisito de profesionalización, se les encargan funciones de fiscalización.

2.2.7 Limitación al derecho de voto

“Como el derecho al voto es uno de los que se conceden a los socios en general, en esta sociedad la ley prevé una limitación al ejercicio del mismo en cuanto al socio comanditado. Este socio, conforme al Artículo 202 del Código de Comercio, no puede votar cuando se trate de nombramiento o remoción de los fiscalizadores, para el caso de que se les deduzcan acciones de responsabilidad y cuando se trate de aprobar los actos de la administración”³⁰

²⁹ **Ibid.** Pág. 163

³⁰ **Ibid.** Pág. 164



La prohibición que hace mención el Artículo anteriormente citado obedece a que, en los tres posibles casos el socio comanditado tiene interés directo y su intervención no sería objetiva y parcial en el esclarecimiento de su actuación al frente de la sociedad.



CAPÍTULO III

3. Registro Mercantil

El Registro Mercantil tiene como finalidad registrar, certificar, y dar certeza jurídica a todos los actos mercantiles que se realicen, razón por la cual es importante abordar y desarrollar en éste capítulo, puntos importantes del Registro Mercantil General de la República de Guatemala, institución de carácter público objeto de estudio del presente trabajo

3.1 Origen histórico

La creación del Registro Mercantil General de la República de Guatemala, responde al crecimiento económico incluyente en el país, y tomando en cuenta la inversión nacional e internacional se presenta la necesidad de modificar las leyes que por años venían operando, por lo que fue necesario emitir nuevas leyes de materia mercantil que se adaptaran a la realidad nacional y brindara certeza jurídica a los actos derivado de las actividades mercantiles

“El antecedente directo del Registro Mercantil actual lo encontramos en las corporaciones de los comerciantes de la Edad Media. Recordemos que, para esos gremios, una de sus funciones era la de llevar un libro en el que se inscribían los comerciantes pertenecientes a la corporación. En principio era un simple control de los sujetos que se dedicaban al comercio; posteriormente devino en un órgano administrativo cuya finalidad era registrar

sujetos del comercio y darle publicidad frente a terceros a todo aquello que interesa a la seguridad jurídica”³¹

Antes de entrar en vigencia el actual Código de Comercio, no existía un Registro Mercantil General en la República de Guatemala, en su lugar funcionó el Consulado de Comercio; posteriormente un registro a cargo de los Jueces de Primera Instancia

El Registro Mercantil se creó como una institución estatal mediante el Decreto 2-70, Código de Comercio, mismo que entró en vigencia el primero de enero de mil novecientos setenta y uno, y según estipulan los Artículos 332 y 333 y el Acuerdo Gubernativo No. 30-71 que contienen su Reglamento, que regula el funcionamiento, fue creado con jurisdicción en toda la República, depende de Organismo Ejecutivo, por medio del Ministerio de Económica

“El Registro Mercantil viene a llenar un vacío que desde hace tiempo se hacía sentir. Era necesario que se creara una institución que centralizara muchos actos de comercio que se encontraban diseminados en otros órganos de la administración pública, el Estado de su función coordinadora de la vida nacional, ve la necesidad de crear una institución capaz de manejar en una forma ordenada y técnica, el comercio y las relaciones derivadas del mismo, por tal razón nació el Registro Mercantil, el cual ha tomado verdadera importancia, la que los legisladores previeron con su creación, y cada día se

³¹ Villegas, Lara. **Op. Cit.** Págs. 367, 368 (B)

proyecta con mayor trascendencia en las relaciones comerciales, como una institución garante del Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala que constituye la ley rectora del movimiento comercial del país”³²

En el Registro Mercantil se introdujeron nuevas expectativas, desde el año mil novecientos noventa y ocho se incluyeron nuevos cambios en los procedimientos llevados en la institución pública respondiendo a la actualización y modernización, tomando en cuenta que el derecho es cambiante, es dinámico, las leyes marchan de acuerdo al desarrollo social, económico, político y social del país

3.2 Definición

“El Registro Mercantil es un instrumento de publicidad cuya misión es facilitar al público ciertos datos importantes para el tráfico mercantil, cuya investigación sería difícil o imposible sin la institución del Registro Mercantil. El Registro Mercantil es, pues, un instrumento de publicidad para la vida mercantil”³³

El Registro Mercantil es una institución indispensable para el desarrollo económico del país, cuya misión es registrar, certificar y dar certeza jurídica a todos los actos mercantiles que realicen personas individuales o jurídicas

³² Villegas Lara, Rene Arturo. **Op. Cit.** Pág. 344

³³ Garrides, Joaquin. **Derecho Mercantil.** Pág. 697.

"Para constancia y seguridad de los actos y contratos del comercio, para que surtan plenos efectos contra terceros, se organiza esta institución y oficina pública, confiada a un funcionario, público también y con fe sobre la autenticidad y subsistencia del contenido de los libros y asientos de este Registro, denominados también Registro Público de Comercio"³⁴

De las definiciones anteriores, de acuerdo a la ley y a los estudios realizados se puede definir al Registro Mercantil como la institución que sanciona en forma oficial y certifica la certeza de actos y contratos mercantiles, a fin de que los mismos nazcan a la vida jurídica y merezcan la confianza y credibilidad de la colectividad jurídica

3.3 El Registro Mercantil en Guatemala

El Registro Mercantil se creó como una institución estatal mediante el Decreto No. 2-70, Código de Comercio, "Desde el año de 1971, el Registro Mercantil General de la República tiene la misión de registrar, certificar y dar certeza jurídica a todos los actos mercantiles que realicen personas individuales o jurídicas

De conformidad con el Artículo 332 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala "el Registro Mercantil funcionará en la capital de la República y en los departamentos o zonas que el ejecutivo determine. Los registradores deberán ser abogados y notarios, colegiados activos, guatemaltecos naturales, tener por

³⁴ Ossorio, Manuel. *Op Cit.* Pág. 656

lo menos cinco años de ejercicio profesional y su nombramiento lo hará el Ejecutivo por el órgano del Ministerio de Economía. El registrador de la capital deberá inspeccionar, por lo menos dos veces al año, los demás registros mercantiles y de las faltas o defectos que observaré, dará cuenta inmediata al Ministerio de Economía, proponiendo las medidas que estime pertinente. El Ejecutivo por intermedio del citado Ministerio emitirá los aranceles y reglamentos que procedieren.

) La actividad y centro de operaciones del Registro Mercantil se sitúa en la capital de la República, sin embargo, como parte de su modernización y tomando en cuenta los inconvenientes que afrontaban los usuarios del interior de la República, se crearon las Delegaciones del Registro Mercantil en los Departamentos, con el fin de facilitar el registro y certificación de las operaciones mercantiles que se realicen en los departamentos del país

) El Registro Mercantil tiene a su cargo una serie de libros para el resguardo de los documentos que en el ingresan y que el mismo se encarga de brindarles la seguridad jurídica en la que se ha hecho hincapié, de tal forma el Artículo 333 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece. "Registros. El Registro Mercantil será público y llevará los siguientes libros

a. De comerciantes individuales;



- b. De sociedades mercantiles;
- c. De empresas y establecimientos mercantiles;
- d. De auxiliares de comercio;
- e. De presentación de documentos;
- f. Los libros que sean necesarios para las demás inscripciones que requiere la ley; y
- g. índices y libros auxiliares.

Estos libros, que podrán formarse por el sistema de hojas sueltas, estarán foliados, sellados y rubricados por un Juez de Primera Instancia de lo Civil, expresando en el primero y último folio la materia a que se refieran”

Como se mencionó anteriormente a partir del año de 1998, se comienza un cambio estructural en los métodos registrales; los procedimientos manuales de los libros físicos que se venían utilizando, se comenzaron a sustituir por un proceso de actualización tecnológica. Con la disponibilidad de nuevas herramientas tecnológicas, el Registro Mercantil General de la República de Guatemala, inicia una nueva era acercando los servicios registrales a los requerimientos de los usuarios

3.4 Clases de inscripciones

El Artículo 17 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “Registro: El testimonio de la escritura constitutiva, el de ampliación y sus modificaciones, deberá presentarse al Registro Mercantil, dentro del

mes siguiente a la fecha de la escritura.” El objeto principal del Artículo mencionado, radica en constreñir a la sociedad mercantil al registro, además hace hincapié al plazo perentorio para registrar debidamente cualquier modificación o constitución de una sociedad mercantil

Por su parte el Libro II del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, específicamente en el Artículo 334 especifica lo siguiente, “Obligados al Registro. Es obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil jurisdiccional:

- 1°. De los comerciantes individuales que tengan un capital de dos mil quetzales o más
- 2°. De todas las sociedades mercantiles
- 3°. De empresas y establecimientos mercantiles comprendidos dentro de estos extremos
- 4°. De los hechos y relaciones jurídicas que especifiquen las leyes
- 5°. De los auxiliares de comercio

La inscripción de comerciantes individuales, auxiliares de comercio y de las empresas y establecimientos mercantiles, deberá solicitarse dentro de un mes de haberse constituido como tales o de haberse abierto la empresa o el establecimiento

El de las sociedades, dentro del mes siguiente al otorgamiento de la escritura de constitución. Este mismo plazo rige para los demás hecho y relaciones jurídicas.” en el Artículo transcrito anteriormente, establece quienes están obligados a la inscripción ante

el Registro Mercantil General de la República de Guatemala y el plazo para presentar la escritura constitutiva o la declaración jurada, según sea el caso

Las inscripciones que se realizan en el Registro Mercantil y que se tienen como las más relevantes son: inscripción provisional y definitiva de sociedades mercantiles nacionales; inscripción provisional y definitiva de sociedades mercantiles extranjeras; inscripción de empresas mercantiles; inscripción de comerciantes individuales; inscripción de auxiliares de comercio; inscripción de mandatos; inscripción de modificaciones, entre las que destacan: de sociedades, de empresas; disoluciones y liquidaciones; Cambios de dirección comercial y fiscal; cancelaciones de empresas mercantiles; y cancelación de auxiliares de comercio y mandatos; inscripción de actas de asambleas; inscripción de avisos de emisión de acciones; anotaciones de embargos y despachos judiciales; informes oficiales a entidades de gobierno; y certificaciones en general

3.5. Efectos de la inscripción

De acuerdo al Artículo 339 del Código de Comercio Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, los actos y documentos que conforme la ley deben registrarse, sólo surtirán efecto contra terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil. Ninguna inscripción podrá hacerse alterando el orden de presentación

La inscripción produce efectos frente a terceros como consecuencia del principio de publicidad material y con respecto del hecho inscrito propiamente, el principio de

publicidad material produce el efecto positivo de presuponer que el contenido de los libros de registro es conocido por todos y no podrá invocarse su ignorancia, y el efecto negativo de que los actos y documentos que conforme a la ley deben registrarse, sólo surtirán efectos contra terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil

3.6. La patente de comercio

El procedimiento de inscripción de las sociedades finaliza mediante la expedición de la patente de comercio, documento que el Registrador está obligado a extenderlo a toda sociedad, comerciante individual, auxiliar de comercio, empresa o establecimiento que haya sido debidamente inscrito

El Código de Comercio de Guatemala Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 344 regula lo siguiente "Patentes. El registrador expedirá sin costo alguno la patente de comercio a toda sociedad, comerciante individual, auxiliar de comercio, empresa o establecimiento que hay sido debidamente inscrito. Esta patente deberá colocarse en lugar visible de toda la empresa que haya sido debidamente inscrito"

La finalidad de la patente de comercio es contribuir con la publicidad registral, ya que es la forma de hacer público que se ha cumplido con la inscripción que la ley establece y de esa forma cualquier persona que vea dicha patente pueda, mediante los datos en ella consignados, acudir al Registro Mercantil y solventar cualquier duda

La patente de comercio puede definirse como el documento expedido por el Registrador Mercantil a toda sociedad, comerciante individual, auxiliar de comercio, empresa o establecimiento, debidamente inscrito

3.7. Principios registrales

Son diversos los principios en materia registral, sin embargo, para efecto de esta investigación se hará mención de los que se aplican en los registros de Guatemala y específicamente en el Registro Mercantil

- Principio de publicidad material

Este Principio implica la publicidad de todas las situaciones jurídicas susceptibles de ser de conocimiento público y sin ninguna limitación, de esa cuenta, el registro produce efectos ante terceros y no se puede argumentar como defensa el desconocimiento de los datos inscritos que constan en el Registro

- Principio de rogación y de titulación auténtica

Este principio indica que se hace necesario el reconocimiento de la seguridad jurídica, es decir que además de una buena calificación registral es necesario determinar que la documentación no sea fraudulenta y que los actos correspondan a lo establecido en los documentos



- Principio de legalidad o calificación registral

Es por medio de este principio que se procede a la evaluación de la legalidad del título o documentación, para su inscripción, teniendo en cuenta su validez, forma y verificar si el acto es o no sujeto a inscripción, misma que es dirigida por el registrador de forma imparcial e independiente

- Principio de legitimación

Este principio establece que el contenido de las inscripciones se tiene por ciertas, mientras no se declare lo contrario judicialmente por ende con este principio el titular de un derecho no puede ser privado del mismo sin su consentimiento

- Principio de prioridad preferente

Este principio es el que se produce en relación de diversos derechos inscritos, de acuerdo a este principio, quien es primero en tiempo es primero en derecho, es decir los documentos que hayan ingresado primero, de acuerdo al procedimiento de recepción tiene prioridad en cuanto en cuanto a los efectos de la publicidad registral

- Principio de prioridad excluyente

Este principio se orienta a los títulos compatibles, en los que la inscripción de uno no determina la imposibilidad de la inscripción del presentado en segundo lugar



)

)



CAPÍTULO IV

4. La extinción de dominio

En el capítulo que a continuación se expone, se abordará los antecedentes de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, aspectos importantes, como conocer las instituciones que son encargadas por mandato legal de dar cumplimiento a la misma

4.1 Antecedentes

“La idea de la extinción de dominio, surge en Colombia tras el nuevo Artículo 30 de la Constitución de 1886, que introdujo propiedad privada como una función social, con el propósito de poner término al régimen de baldíos, para obligar a sus propietarios a su explotación económica. Luego aparece la figura de extinción de dominio en la ley 200 de 1936 por medio de la cual se forzar a los propietarios o poseedores de predios rurales a ejercer posesión sobre los mismos y hacerlos producir, dándose un plazo de tres años. Es bueno recordar, que en Guatemala se dio la gran discusión sobre la propiedad en función social, quedando plasmada en el Decreto 900 en cuanto a la reforma agraria, la puesta en vigencia de una ley sobre extensiones de tierra sin cultivar”³⁵

³⁵ Cano Recinos, Víctor Hugo. **Extinción de Dominio**. Pág. 23

"Se le atribuye en Colombia al Ministro de Justicia y del Derecho Carlos Eduardo Medellín Becerra, la iniciativa del proyecto de ley, la cual posteriormente se convertiría en la ley 33 de 1996, al haber sido aprobada, no obstante, lo anterior por diversos motivos no entró en vigencia. Es hasta la promulgación de la Ley 793-2002 denominada la extinción de dominio, que inicia a surtir efectos dicha ley"³⁶ Sin embargo la misma fue adicionada por la Ley 1330 de 2009 y derogada por el Artículo 218, Ley 1708 de 2014, vigente actualmente en Colombia

Por su lado en Guatemala, se promulgó la Ley de Extinción de Dominio, pero no se realizó reforma constitucional, argumentando que la misma no lesiona garantía constitucional alguna, como si sucedió en otros países como Colombia, México y Perú, países en donde sí se realizaron reformas constitucionales, para que cuerpos normativos similares a la ley de extinción de dominio pudiera entrar en vigencia.

En los últimos tiempos, el Congreso de la República de Guatemala ha buscado instrumentos jurídicos que conduzcan a evitar que los patrimonios adquiridos ilícitamente se incrementen, y que, en los casos necesarios, le permitan al Estado perseguir los bienes fraudulentamente obtenidos, es por ello que con el objeto de erradicar toda fuente de riqueza ilícita, es necesario que el Estado de Guatemala pueda mediante una resolución judicial declarar la privación definitiva de dominio de dichos bienes adquiridos en perjuicio de la administración pública

³⁶ Plaza Vega, Luis Alfonso. *Op Cit.* Pág. 58

El Estado guatemalteco necesita herramientas como la extinción de dominio de bienes ilícitamente adquiridos con el fin de imponer una sanción de naturaleza pecuniaria que de alguna manera le permita al Estado reparar el daño que se le ha causado

4.2 Definición

“Como la pérdida de los derechos sobre bienes relacionados con hecho ilícitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos, trata de personas, mediante un procedimiento jurisdiccional y autónomo del procedimiento penal”³⁷

La Extinción de Dominio se define en el ordenamiento jurídico guatemalteco en el Artículo 2 literal d, Ley de Extinción de Dominio Decreto 55-2010, como “la pérdida a favor del Estado, de cualquier derecho sobre los bienes mencionados en la literal b) del presente artículo, y que se encuentren dentro de las causales estipuladas dentro de la presente Ley, cualquiera que sea su naturaleza y clase, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular o cualquier persona que ostente o se comporte como tal”

En Colombia la extinción de dominio se encuentra regulada y definida en el Artículo 15 del Código de Extinción de Dominio 1708 de 2014, de la siguiente manera, “la extinción de dominio es una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran

³⁷ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel. *Extinción de Dominio*. Pág. 3

gravemente la moral social, consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere ésta ley. Por sentencia, sin contra prestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado.”

De conformidad con el Artículo 3 de la Ley Federal de Extinción de Dominio, de los Estados Unidos Mexicanos; “la extinción de dominio es la pérdida de los derechos sobre los bienes mencionados en los Artículos 2 y 8 de la misma ley, sin contraprestación ni compensación alguna para su dueño ni para quien se ostente o comporte como tal. La sentencia en la que se declare tendrá por efecto que los bienes se apliquen a favor del Estado”

En la mayoría de los países que tiene regulada la figura de la extinción de dominio, tienen como objetivo buscar el combate contra la corrupción y el crimen organizado y debilitarlas económicamente y así, ser utilizado en función social

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

“La Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala tiene por objeto regular la identificación, localización, recuperación, repatriación de los bienes y la extinción de los derechos relativos al dominio de los mismos, así como las ganancias, frutos, productos, rendimiento o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva a favor del Estado, y su respectivo procedimiento”³⁸

³⁸ Wikiguate.como.gt/ley-de-extinción-de-dominio-documento/versión electrónica. Consultado 28/11/2018

El Decreto 55-2010 que contiene la Ley de Extinción de Dominio, está compuesta de 76 Artículos, fue emitida por el Congreso de la República de Guatemala el siete de diciembre de dos mil diez, y publicada en el Diario Oficial el veintinueve de diciembre de dos mil diez cobrando su vigencia el veintinueve de junio de dos mil once

La Ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, cuenta con un Reglamento, el cual se estableció a través del Acuerdo Gubernativo 514-2011 del Presidente de la República de Guatemala, mismo que fue emitido el veintisiete de diciembre de dos mil once, fue publicado el treinta de diciembre de dos mil once y puesto en vigencia el día treinta y uno de diciembre de dos mil once, el mismo no ha sufrido reforma alguna

El Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Extinción de Dominio en el capítulo VI disposiciones, Finales Transitorias y Derogatorias regula, efectos causados por esta ley a otros cuerpos normativos entre los cuales tenemos

- a. Adiciona el Artículo 2 bis y reforma los Artículos 17 y 25 del Decreto 67-2001, Ley Contra el Lavado de Dinero y otros Activos;
- b. Adiciona el Artículo 18 y reforma el Artículo 46 del Decreto 48-92, Ley contra la Narcoactividad;
- c. Reforma los Artículos 9, 75, 83, 86 y 89 del Decreto 21-2006, Ley Contra la Delincuencia Organizada
- d. Reforma el Artículo 100 del Decreto 314, Código de Notariado;

e. Reforma los Artículos 108, 195, 204 del Decreto 2-70, Código de Comercio

El Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala tiene como finalidad, evitar la continuidad delictiva; el enriquecimiento ilícito o indebido; la competencia desleal contra empresas legalmente constituidas y por supuesto que bienes o ganancias no sirvan para la continuidad delictiva

4.4 Instituciones que crea la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República

Con base en el Artículo 38 del Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Extinción de Dominio y el Artículo 3 del Acuerdo Gubernativo 514-2011, Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio, fue creado el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio CONABED, como un órgano adscrito a la Vice Presidencia de la República, con personería jurídica propia para la realización de su actividad contractual y la administración de sus recursos y patrimonio, al cual estará subordinado la Secretaria Nacional de Bienes en Extinción de Dominio SENABED, como órgano ejecutivo del CONABED

Dentro de sus obligaciones legales, está la de establecer políticas, estrategias y líneas de acción para lograr los objetivos previstos en la Ley de Extinción de Dominio



4.4.1 Integración

De conformidad al Artículo 40 de la Ley de Extinción de Dominio y Artículo 4 del Reglamento de la misma el CONABED está integrado de la siguiente manera

- a. El Vicepresidente de la República, quien lo preside;
- b. Un Magistrado nombrado por la Corte Suprema de Justicia
- c. El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público
- d. El Procurador General de la Nación
- e. El Ministro de Gobernación
- f. El Ministro de la Defensa Nacional
- g. El Ministro de Finanzas Pública

Con base en el Artículo 24 del Decreto 214-2011, Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio "para el ejercicio de sus funciones la SENABED como órgano de ejecución, se integrará de la siguiente manera

- a. Dirección Administrativa Financiera
- b. Dirección de Control y Registro de Bienes
- c. Dirección de Administración de Bienes
- d. Dirección de Asuntos Jurídicos
- e. Dirección de Informática y Estadística



f. Unidad de Auditoria Interna

g. Unidad de Control Interno

h. Unidad de Registro de Contratistas

i. Unidad de Inversiones

Desde su creación en el 2012 la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (Senabed) ha recibido el equivalente a unos 387 millones 405 mil, derivado de incautaciones y extinciones de efectivo a personas y grupos que han cometido algún ilícito

4.5 Procedimiento de acción de extinción de dominio

El Artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala, establece que “la acción de extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, de crédito sobre cualquiera de los bienes descritos en la presente Ley, independientemente de quién esté ejerciendo la posesión sobre los mismos, o quien se ostente, se comporte o se diga propietario, a cualquier título, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe, exentos de culpa o sin simulación del negocio

La extinción del derecho de dominio se ejercerá y sustanciará exclusivamente por las normas contenidas en la presente Ley, independientemente de la acción y

procedimientos penales que se hubieren iniciado o terminado, de conformidad con las leyes penales de la República de Guatemala”

Previo a desarrollar el procedimiento de la acción de extinción de dominio, es importante conocer los principios que rigen el Decreto 55-2010, mismo que, encontramos en el Artículo 3 de la normativa antes mencionada, los principios son los siguientes

- a. “Nulidad Ab Initio. Se entenderá que la adquisición o disposición de los bienes o la constitución de patrimonio de origen ilícito o delictivo, a sabiendas de tal calidad o debiéndolo presumir razonablemente, constituye negocio jurídico contrario al orden público y a las leyes prohibitivas expresas o se han constituido en fraude de la ley Los actos y contratos que versen sobre dichos negocios, en ningún caso constituyen justo título y son nulos ab initio.
- b. Prevalencia. Las disposiciones contenidas en la presente Ley, se aplicarán y se interpretarán de preferencia sobre las contenidas en cualquiera otra ley

De igual forma en el capítulo III en el cuál se regula el debido proceso y garantías, encontramos en el Artículo 9 el debido proceso mismo que establece lo siguiente “en el ejercicio y trámite de la acción de extinción de dominio, se garantizará el debido proceso y el derecho de defensa...” por su parte el Artículo 10 establece la “protección de derecho. Durante el procedimiento se garantizará y protegerá los derechos de los que pudieren resultar afectados...”

El procedimiento de extinción de dominio se origina en virtud de algunas de las siguientes causales señaladas en el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala

- a. Cuando el bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita o delictiva realizada en territorio nacional o en el extranjero
- b. Cuando exista incremento patrimonial de toda persona, individual o jurídica, relacionada directa o indirectamente con una persona investigada o sometida a una acción de extinción de dominio
- c. Cuando los bienes o negocios de que se trate, hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas o delictivas, correspondan al objeto del delito o que se pueda demostrar preponderantemente que vayan a ser utilizados para la comisión de un hecho delictivo. En el caso de los bienes o negocios que correspondan al objeto del delito, se entenderá que son aquellos que no pertenezcan a la víctima o al agraviado, o que se le deben restituir
- d. Cuando los bienes, frutos, productos o ganancias de que se trate, provengan de la enajenación o permuta de otros que, a sabiendas o debiéndolo presumir razonablemente, tenga su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas o delictivas
- e. Cuando los bienes, frutos, productos, ganancias, redimimientos o permutas de que se trate, hubieren, sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destino ilícito, no hayan sido objeto de investigación o habiéndolo sido, no se hubiese tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa

- f. Cuando en un proceso penal exista la información suficiente y probable, de que los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas de que se trate, provengan de actividades ilícitas o delictivas; se haya declarado judicialmente el archivo o la desestimación de la causa cuando no se pueda proceder, la rebeldía, la extinción de la persecución o de responsabilidad penal, el sobreseimiento, la clausura provisional o el criterio de oportunidad; no se pueda identificar al sindicado; El sindicado, condenado o procesado, en caso de fuga se hay sustraído a la persecución penal o a la pena
- g. Cuando los derechos de que se trate, recaigan sobre bienes o negocios de procedencia lícita pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar, encubrir, incorporar o mezclar bienes de procedencia ilícita o delictiva
- h. Cuando se hayan abandonado los bienes, recursos, elementos y medios de transporte utilizados para comisión de un hecho delictivo o actividad ilícita, siempre que no pertenezcan a un tercero de buena fe sin culpa ni simulación de negocio
- i. En los casos de presunción previstos en el Artículo 46 Presunción, de la Ley Contra la Narcoactividad, Decreto Número 48-92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas
- j. Cuando se trate de bienes de una sucesión hereditaria si el causante adquirió dichos bienes por actividades ilícitas o delictivas
- k. En los casos de omisión o falsedad en la declaración jurada, prevista en Artículo 25, Declaración, de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas
- l. Por condena penal dictada en el extranjero por delito de narcotráfico, lavado de dinero, enriquecimiento ilícito o delincuencia organizada, cuando existan bienes o productos



en el territorio nacional y la autoridad judicial competente del país de que se trate no los haya oportunamente reclamado, se declararán a favor de estado de Guatemala

Al proceder cualquiera de las causales señaladas anteriormente, el Fiscal General o el agente fiscal designado, a quienes compete la acción de extinción de dominio, realizarán por el tiempo que sea necesario la investigación de oficio con el fin de reunir las pruebas necesarias, quienes podrán solicitar la colaboración de todo empleado, servidor o funcionario público y las personas individuales o jurídicas, públicas o privadas, los que están obligados a proporcionar, la información o documentos requeridos por el Fiscal General o agente fiscal designado, sin necesidad de orden judicial previa, salvo casos especiales, tal y como lo establece el Artículo 17 de la ley en materia. Si concluida la investigación existen fundamentos precisos para iniciar la acción de extinción de dominio, ésta se desarrollará de la manera siguiente de acuerdo a lo establecido en el Artículo 25 del Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala

- a. El Requerimiento. El fiscal General solicita al Procurador General de la Nación el inicio de la acción de extinción de dominio
- b. Resolución. 24 horas de recibida la solicitud de requerimiento se emite la resolución de designación para iniciar la acción de extinción de dominio
- c. Notificación. 24 horas de dictada la resolución, se notifica al Fiscal General y al Agente Fiscal Designado
- d. Inicio de la Acción de Extinción de Dominio. Misma que tiene lugar dos días después de dictada la resolución de designación

- e. Resolución. En la cual se admite para su trámite y la notificación tiene lugar tres días de dictada la resolución
- f. Emplazamiento. Para la audiencia oral, misma que se desarrollará dentro de los diez días siguientes
- g. Prueba. El juez o tribunal abrirá a prueba el proceso por un plazo de treinta días
- h. Vista. Período en el cual las partes emitirán sus conclusiones en el siguiente orden Ministerio Público, Procurador General de la Nación y las otras partes que interviene en el proceso, en un plazo no mayor de diez días
- i. Sentencia. Una vez concluida la vista, el juez o tribunal citará directamente a las partes para dictar sentencia dentro de un plazo que no exceda de diez días
- j. Apelación. En contra de la resolución o sentencia, sólo procede el recurso de apelación por inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley, la cual se debe interponer dentro de los tres días siguientes de notificada, dos días para que pueda ser admitida o rechazada y el recurso deberá ser resuelto dentro de los quince días siguientes

La sentencia de segunda instancia, no es susceptible de ser impugnada por ningún recurso ni el de casación, tal como lo señala el Artículo 25 numeral 20 último párrafo de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010





CAPÍTULO V

5. Reformas al Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República, realizadas a través de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala

El Estado de Guatemala al formar parte de la Organización de Naciones Unidas se ve comprometido a desarrollar mecanismos legales y acciones concretas en contra de varios delitos de índole internacional, como el lavado de dinero y otros activos, entre otros

Es por ello que, para prevenir actos delictivos y para evitar que las sociedades mercantiles puedan ser utilizadas para ocultar cualquier actividad ilícita, la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala, reformó al Decreto 2-70, que contiene el Código de Comercio de Guatemala en sus Artículos 108, 195 y 204, a través de los Artículos 71, 72 y 73 de la Ley de Extinción de Dominio, en el sentido de que todas aquellas sociedades que tengan su capital dividido y representado por acciones, a partir de la entrada en vigencia de esta ley, las acciones deben ser nominativas y no al portador, esto con el fin de identificar a los socios de una sociedad accionada.

Previo a la reforma realizada por el Artículo 71 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala, el Artículo 108 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala,

establecía lo siguiente, acciones nominativas y al portador. Las acciones pueden ser nominativas o al portador, a elección del accionista si la escritura social no establece lo contrario

Actualmente el Artículo 108 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, con la reforma realizada por el Decreto 55-2010, Ley de Extinción de Dominio, establece lo siguiente. “Las acciones deberán ser nominativas. Las sociedades anónimas constituidas antes de la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, cuyo pacto social les faculte a emitir acciones al portador y tengan pendiente la emisión de acciones al portador y tengan pendiente la emisión de acciones, deberán realizarla únicamente con acciones nominativas.”

En el Artículo citado anteriormente, se puede establecer que el objeto del mismo es limitar en su totalidad la emisión de acciones al portador, además, ordena a las sociedades que ya habían emitido acciones al portador convertirlas en acciones nominativas y con ello poder identificar a los socios quienes serán responsables de todos sus actos durante la vida de la sociedad como persona jurídica

Si bien la reforma al Código de Comercio, y la Ley de Extinción de Dominio establece dar el aviso correspondiente de la conversión de acciones al Registro Mercantil, no se ha implementado por parte de este, un registro nominal de los accionistas para individualizar a cada uno de los accionistas, en consecuencia, la carencia de un registro nominal de



accionistas que permita individualizar a cada uno de sus miembros conlleva serios riesgos mercantiles y a la comisión de delitos

Con respecto a la reforma que el Artículo 72 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010, del Congreso de la República de Guatemala, realizó al Artículo 195 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala establece lo siguiente, "Sociedad en Comandita por Acciones. Sociedad en comandita por acciones es aquella en la cual uno o varios socios comanditados responden en forma subsidiaria, ilimitada, y solidaria por las obligaciones sociales y uno o varios socios comanditarios tienen la responsabilidad limitada al monto de las acciones que han suscrito, en la misma forma que los accionistas de una sociedad anónima. Las aportaciones deben estar representadas por acciones, las cuales deberán ser nominativas. Las sociedades en comanditas por acciones constituidas antes de la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, cuyo pacto social les faculte a emitir acciones al portador y tengan pendiente la emisión de acciones, deberán realizarla únicamente con acciones nominativas

En relación al artículo anterior, es evidente que el mismo va dirigido exclusivamente a la sociedad en comandita por acciones, restringiendo por medio del mismos, la emisión de todo tipo de acciones al portador y ordenando que, en esta sociedad mercantil, únicamente se emitan acciones nominativas

Por su parte el Artículo 204 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, anterior a su reforma establecía lo siguiente, En sociedades accionadas se podrá acordar el aumento de capital autorizado sea mediante la emisión de nuevas acciones o por aumento del valor nominal de las acciones. La emisión, suscripción, pago de acciones dentro de los límites del capital autorizado, se registrará por las disposiciones de la escritura social

De esa cuenta el Artículo 204 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, reformado por la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, normativa vigente establece, “En sociedades accionadas. En las sociedades accionadas se podrá acordar el aumento de capital autorizado mediante la emisión de nuevas acciones o por aumento del valor nominal de las acciones; en ambos casos, las acciones deberán ser nominativas

La emisión, suscripción y pago de acciones dentro de los límites del capital autorizado, se registrarán por las disposiciones de la escritura social. En todo caso, la emisión de acciones deberá realizarse únicamente con acciones nominativas.”

En tal sentido podemos constatar que las tres reformas antes mencionadas, únicamente hacen mención en la conversión de acciones de al portador a nominativas y de la nueva emisión de acciones, las cuales deberán ser únicamente nominativas. Como parte de la reforma la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República

de Guatemala establece el plazo correspondiente para que se proceda a la conversión por acciones nominativas, además de establecer la obligación de dar el aviso correspondiente de la conversión al Registro Mercantil General de la República de Guatemala

Todos los Artículos del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, que hacían referencia a acciones al portador fueron reformados, excepto el Artículo 121, el cual establece que las acciones pueden llevar adheridos cupones e indica que los mismos podrán ser al portador, aun cuando el título sea nominativo. El objetivo de los cupones es comprobar el pago de dividendos

Las reformas realizadas al Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, con la entrada en vigencia de la Ley de Extinción de Dominio Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala provee al Estado de un mecanismo defensivo que pretende coadyuvar en la lucha contra actos de corrupción y crimen organizado; además de proteger derechos y garantías de los ciudadanos, y que de esa forma exista mejor control y transparencia en las actividades comerciales en general

5.1 Creación del registro de acciones nominativas en el Registro Mercantil de la República de Guatemala

Luego de haber desarrollado el trabajo de investigación con relación a la creación del registro de acciones nominativas en el Registro Mercantil General de la República de Guatemala y la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, y desarrollando a detalle aquellos aspectos que permitan su discernimiento, en éste capítulo se procede a la presentación y análisis de los resultados obtenidos

El Registro Mercantil General de la República de Guatemala, como se mencionó en el capítulo correspondiente, es una institución estatal encargada de la inscripción y registro de las personas individuales y jurídicas que desarrollen actividades mercantiles, así como de los hechos, actos y contratos mercantiles sujetos a inscripción

En lo que a materia registrable se refiere el Código de Comercio de Guatemala, establece, en el Artículo 334 que “es obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil de los comerciantes individuales que tengan un capital de dos mil quetzales o más; de todas las sociedades mercantiles; de empresas y establecimientos mercantiles comprendidos dentro de estos extremos; de los hecho y relaciones jurídicas que especifiquen las leyes; y de los auxiliares de comercio” En cuanto a las sociedades mercantiles, según el Artículo 10 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, “son sociedades organizadas bajo forma mercantil, exclusivamente las siguiente; la sociedad colectiva; la sociedad en comandita simple; la sociedad de

responsabilidad limitada; la sociedad anónima; la sociedad en comandita por acciones”, misma que deben de celebrarse por medio de escritura pública con las solemnidades establecidas en el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, e inscribirse en el Registro Mercantil para que puedan actuar con personalidad jurídica

El trabajo de investigación que se desarrolló en los capítulos anteriores hace énfasis en las sociedades accionadas, como lo es la sociedad anónima y la sociedad en comandita por acciones ya que ambas tienen el capital dividido y representado por acciones. Ahora bien, de acuerdo a la investigación se entiende por acciones al documento que acredita a un accionista como parte integrante de una sociedad de tipo capitalista, misma que representa una parte alícuota del capital de la sociedad.

Actualmente, los socios poseedores de los títulos de valor denominados acciones, únicamente tienen la obligación de inscribirla en el libro de acciones de la sociedad con el fin de poder participar en las asambleas sociales y ejercer sus derechos tales como, derecho a voto, suscripción de nuevas acciones y sobre todo participar en el reparto de utilidades

En el Registro Mercantil General de la República de Guatemala, no existe hasta la fecha un registro tal y detallado de accionistas, que permita generar una base de datos que incluya, nombres; nacionalidades; domicilios; acciones y movimientos de cada accionista.

Desde ese punto de vista, siendo el Registro Mercantil General de la República, el encargado por mandato legal del control de sociedades accionadas y no accionadas, desde esa perspectiva tendría que ser el encargo así mismo del control de los títulos de valor denominados acciones

5.2 Uso en la extinción de dominio

“La Extinción de dominio es la pérdida de los derechos sobre bienes relacionados con hechos ilícitos de la delincuencia organizada, contra la salud el secuestro, robo de vehículos o trata de personas, mediante un procedimiento jurisdiccional y autónomo del procedimiento penal, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular o cualquier persona que ostente o se comporte como tal en otras palabras cualquier persona que represente al titular”³⁹

De acuerdo a la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 2, establece; “extinción de dominio es la pérdida a favor del Estado, de cualquier derecho sobre los bienes mencionados en la literal b del presente Artículo, su objetivo es extinguir el dominio de propiedad en favor del Estado de todos aquellos bienes que provengan de actividades ilícitas que se refieren a crímenes como el narcotráfico y el lavado de dinero el sicariato y el enriquecimiento ilícito”

³⁹ www.nunezdubonyasociados.com. Consultado el 5 de enero de 2019

La extinción de Dominio tiene un efecto sobre las ganancias de la delincuencia organizada, siendo una consecuencia patrimonial, que hace cesar los efectos del derecho de dominio que ostenta una persona, titular del bien; que a su vez consiste en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes con origen ilícito, empleada como herramienta para privar a la persona de la propiedad sobre estos bienes y con la finalidad de disminuir la capacidad financiera de organizaciones criminales a modo de contrarrestar la realización de nuevas actividades ilícitas

El problema radica que actualmente en el Registro Mercantil no existe un registro de acciones nominativas que permita tener acceso a la información inmediata para conocer los beneficiarios finales de una empresa, provocando con ello una forma de evadir la extinción de dominio a favor del Estado de Guatemala, o bien se contribuye al lavado de dinero y al enriquecimiento ilícito

Con la entrada en vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, han surgido varias dudas en relación a la norma debido a que el Registro Mercantil considera conveniente llevar un control de accionistas nominales, sin embargo, son claros al establecer que existe una laguna legal y poco control en cuanto al registro de las acciones ya que actualmente, nuestra legislación permite que, únicamente las sociedades accionadas lleven un libro donde aparece a quien corresponde cada acción y que podría ser alterado, sin existir un registro tal y detallado de los accionistas que genere una base de datos lo cual permitirá tener acceso a la información inmediata

Por lo tanto, con las modificaciones aprobadas en la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, las sociedades están obligadas a dar únicamente un aviso al Registro Mercantil del cambio de acciones al portador a acciones nominativas, lo cual permite que amparados en el anonimato se hagan inversiones en sociedades con fines ilícitos

Por lo anterior, es necesario que se proceda a adicionar el Artículo 73 bis de la Ley de Extinción de Dominio, en donde se regule y ordene al Registro Mercantil crear un registro nominal de accionistas el cual permita generar una base de datos y de esa manera darle eficacia jurídica al objeto de la Ley de Extinción de Dominio además de brindar transparencia, tema fundamental para combatir la corrupción que ha sido una constante a lo largo de la historia



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Al no existir un procedimiento en el Registro Mercantil General de la República de Guatemala para inscribir acciones nominativas, impide la aplicación de extinción de dominio. A pesar de que, en Guatemala, para prevenir actos delictivos y con el propósito de evitar que las sociedades mercantiles puedan ser usadas para esconder cualquier actividad ilícita. La Ley de Extinción de Dominio reformó el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República en sus Artículos 108, 195, 204, en el sentido de que todas aquellas sociedades que de alguna manera tengan su capital dividido y representado por acciones, tal es el caso de las sociedades en Comandita por Acciones y Sociedad Anónima, a partir de la vigencia de esta ley, las acciones deben de ser nominativas y no al portador con el fin de identificar a los socios.

En el Registro Mercantil no existe un registro tal y detallado de las acciones nominativas impidiendo con ello la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, en virtud de lo anterior es necesario crear un registro de accionistas la cual permitirá tener acceso a la información y de esa manera darle eficacia jurídica a la ley de Extinción de Dominio.

En cuanto a su alcance esta investigación pretende encontrar una solución a través del Congreso de la República de Guatemala para que se regule en la Ley de Extinción de Dominio o en el Código de Comercio la obligación por parte del Registro Mercantil de implementar un registro nominal de accionistas.





BIBLIOGRAFÍA

CANO RECINOS, Víctor Hugo. **Extinción de dominio**. Guatemala. 1ª Edición. Editorial Estudiantil Fénix. 2010.

GARRIDES, Joaquín, **Derecho mercantil**, México D. F. Edición Porrúa S. A. 1987.

LANGE Y RUBIO. **MANUAL**. T., I. (s.f.) (s.l.i.) (s.e.)

MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel. **Extinción de dominio**. México. Editorial Porrúa. 2010.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Buenos Aires, República Argentina. Editorial Heliasta. 1981.

PLAZA VEGA, Luis Alfonso. **La ley de extinción de dominio**. Bogotá, Colombia. 1ª Edición. Editorial Carrera. 2004.

REHME, Paul. **Historia del derecho mercantil**. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1941.

URIA, Rodrigo. **Derecho mercantil**. España, 4ª. Edición. Imprenta Aguirre. 1964

VASQUEZ MARTINEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil**. Guatemala. 3ª Edición. Editorial. IUS-ediciones. 2012

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala. 4ª Edición. Tomo I. Editorial Universitaria. 1999

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Guatemala. 5ª. Edición. Editorial Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2001

Wikiguate.como.gt/**ley-de-extinción-de-dominio**-documento/versión electrónica.
(Consultado 28/11/2018)

www.prensalibre.com/guatemala/justicia/senabed (consultado el 05/12/2018)

www.registromercantil.gob.gt. (Consultado el 22 de diciembre de 2018.)

www.nunezdubonyasociados.com. Consultado el 5 de enero de 2019



Legislación:

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

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

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

Código de Notariado. Decreto Número 314 del Congreso de la República. 1946

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

Código de Comercio. Decreto Número 2946. Jorge Ubico, Presidente de la República. 1942

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

Ley de Extinción de Dominio. Decreto Número 55-2010. Del Congreso de la República

Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Decreto Número 67-2001 Del Congreso de la República de Guatemala, 2001

Ley Contra la Narcoactividad. Decreto Número 48-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992

Ley Contra la Delincuencia Organizada. Decreto Número 21-2006 del Congreso de la República. 2006

Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio. Acuerdo Gubernativo Número 514-2011

Reglamento del Registro Mercantil Central. Acuerdo Gubernativo Número 30-71. Ministerio de Economía de la República de Guatemala

Código de Extinción de Dominio. Ley 1708. El Congreso de Colombia, 2014

Ley de Extinción de Dominio. Ley 1330, El Congreso de Colombia 2009,



Ley de Extinción de Dominio. Ley 793. El Congreso de Colombia, 2002

Ley Federal de Extinción de Dominio. Reglamentaria del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2009

