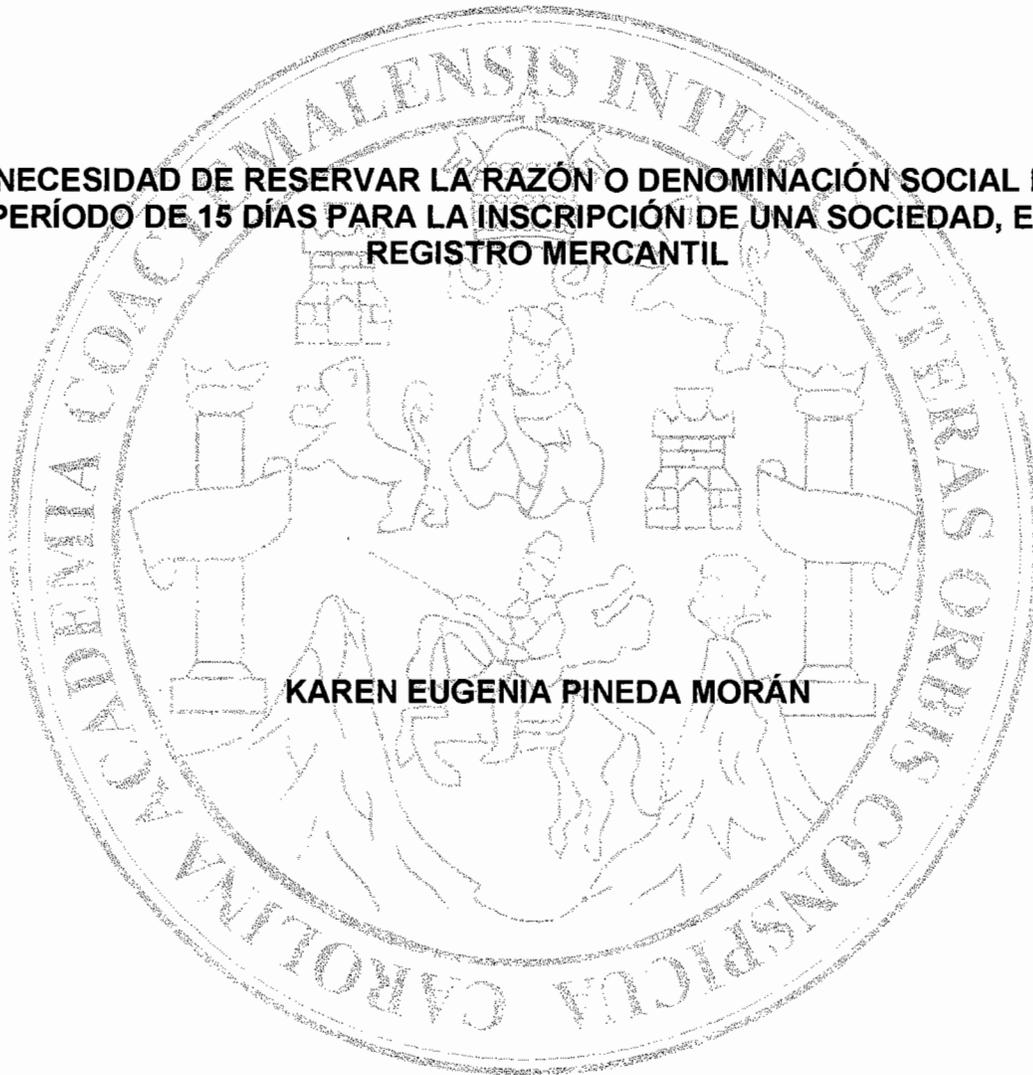


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA NECESIDAD DE RESERVAR LA RAZÓN O DENOMINACIÓN SOCIAL POR UN  
PERÍODO DE 15 DÍAS PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA SOCIEDAD, EN EL  
REGISTRO MERCANTIL**



**KAREN EUGENIA PINEDA MORÁN**

**GUATEMALA, ABRIL DE 2010**

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

**LA NECESIDAD DE RESERVAR LA RAZÓN O DENOMINACIÓN SOCIAL POR  
UN PERÍODO DE 15 DÍAS PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA SOCIEDAD, EN EL  
REGISTRO MERCANTIL**

**TESIS**

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

**Por**

**KAREN EUGENIA PINEDA MORÁN**

**Previo a conferirsele el grado académico de**

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**y los títulos profesionales de**

**ABOGADA Y NOTARIA**

**Guatemala, abril de 2010.**

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

**DECANO:** Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
**VOCAL I:** Lic. César Landelino Franco López  
**VOCAL II:** Lic. Gustavo Bonilla  
**VOCAL III:** Lic. Erick Rolando Huítz Enríquez  
**VOCAL IV:** Br. Mario Estuardo León Alegría  
**VOCAL V:** Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
**SECRETARIO:** Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Obdulio Rosales Dávila  
Vocal: Lic. Alma Judith Castro Tejada  
Secretario: Lic. Gloria Leticia Pérez Puerto

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. María del Carmen Mansilla  
Vocal: Lic. Juan Carlos López Pacheco  
Secretario: Lic. Rosa Herlinda Acevedo Nolasco

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



Lic. Estuardo Castellanos Venegas. 3ª avenida 13-62 zona 1, ciudad de Guatemala.  
Tel.: 22304830



Guatemala, 18 de agosto de 2009.

**Señor:**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Lic. Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Presente.**



Atentamente informo a usted, que conforme nombramiento emitido por esa casa de estudios, procedí a asesorar la tesis de la estudiante **KAREN EUGENIA PINEDA MORÁN**, intitulada: **“LA NECESIDAD DE RESERVAR LA RAZÓN O DENOMINACIÓN SOCIAL POR UN PERÍODO DE 15 DÍAS PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA SOCIEDAD, EN EL REGISTRO MERCANTIL”**, por lo que hago de su conocimiento:

- Que la tesis en mención tiene carácter científico y técnico, el primero porque se aplica la ciencia jurídica sobre la constitución e inscripción de las sociedades mercantiles cuando se da una duplicidad; y el segundo porque la realización de la misma llena los requisitos que se establecen para su elaboración.
- Los métodos inductivo y deductivo se aplicaron al extraer análisis de los hechos generales para llegar a conclusiones particulares y viceversa. La técnica de investigación documental se aplicó mediante el estudio de las doctrinas de diferentes juristas.
- La redacción fue corregida en algunas de sus partes.
- La contribución científica que se aporta es de mucha importancia, ya que se pretende dar solución al problema en que al constituirse una sociedad mercantil y no reservarse la razón o denominación social, durante la tramitación de su inscripción, puede constituirse otra con el mismo nombre en virtud, que no existe la reserva legal.
- Las conclusiones, recomendaciones, y bibliografía utilizada se ajustan al trabajo de investigación.



Lic. Estuardo Castellanos Venegas. 3<sup>a</sup> avenida 13-62 zona 1, ciudad  
Tel.: 22304830



En virtud de lo anteriormente expuesto apruebo el trabajo que he asesorado y en consecuencia emito dictamen favorable, ya que el mismo cumple con los requisitos que exige el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,

**LIC. ESTUARDO CASTELLANOS VENEGAS**  
**ABOGADO Y NOTARIO**  
**COL. 7706**

*Lic. Estuardo Castellanos Venegas*  
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

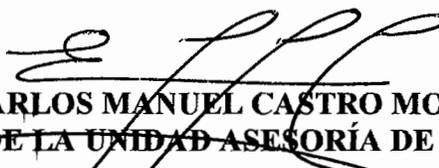
Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante KAREN EUGENIA PINEDA MORÁN, Intitulado: "LA NECESIDAD DE RESERVAR LA RAZÓN O DENOMINACIÓN SOCIAL POR UN PERIODO DE 15 DÍAS PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA SOCIEDAD, EN EL REGISTRO MERCANTIL".

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

  
LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/crla.

LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA  
Abogado y Notario, colegiado No. 6,220  
3ª avenida 13-62 zona 1, ciudad.  
Teléfono: 22327936.



Guatemala, 10 de septiembre de 2009.

Jefe de la Unidad de Tesis  
Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Presente.



Atentamente informo a usted, que conforme nombramiento emitido por esa unidad con fecha veintiséis de agosto de dos mil nueve, procedí a revisar la tesis elaborada por la estudiante **KAREN EUGENIA PINEDA MORÁN**, intitulada: **“LA NECESIDAD DE RESERVAR LA RAZÓN O DENOMINACIÓN SOCIAL POR UN PERÍODO DE 15 DÍAS PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA SOCIEDAD, EN EL REGISTRO MERCANTIL”**, posteriormente, a la revisión realizada en la misma, hago constar que:

- La tesis en mención, cumple respecto al contenido científico, porque se aplica la ciencia jurídica del Derecho Mercantil, y al contenido técnico, porque la realización de la investigación llena los requisitos que se establecen para su investigación.
- La técnica empleada fue la documental dado que se analizaron distintos libros, revistas, entre otros, y los métodos de investigación utilizados se aplicaron correctamente al emplear el método deductivo.
- Procedí a corregir algunas partes en la redacción de la misma.
- La contribución científica del trabajo desarrollado es de gran aporte e importancia, en relación de establecer un plazo para la reserva temporal de la razón o denominación social en la constitución de una sociedad mercantil, lo cual haría mejorar la inversión en el país por la seguridad jurídica que se les otorga a los comerciantes.
- Las conclusiones y recomendaciones se ajustan a esta clase de investigación, la bibliografía se refiere a los temas y subtemas tratados en la tesis.

LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA  
Abogado y Notario, colegiado No. 6,220  
3ª avenida 13-62 zona 1, ciudad.  
Teléfono: 22327936.



Por lo anteriormente expuesto, quiero manifestarle mi opinión favorable al respecto, por lo que apruebo el trabajo de investigación que he revisado, ya que el mismo cumple con los requisitos que exige el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo tanto emito **DICTAMEN FAVORABLE** correspondiente.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke.

LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA  
ABOGADO Y NOTARIO  
COL. 6220

Edgar Armindo Castillo Ayala  
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cinco de febrero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante KAREN EUGENIA PINEDA MORÁN, Titulado LA NECESIDAD DE RESERVAR LA RAZÓN O DENOMINACIÓN SOCIAL POR UN PERÍODO DE 15 DÍAS PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA SOCIEDAD, EN EL REGISTRO MERCANTIL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Todopoderoso que me dio la vida; ha sido mi máximo apoyo en todo y me otorgó la oportunidad y sabiduría para poder alcanzar esta meta.
- A MIS PADRES:** Ángel Eduardo Pineda Nieto y Olga Eugenia Morán Straube, por haberme apoyado; por sus consejos y su amor incondicional.
- A MI HIJA:** Katherine Andrea Ibarra Pineda, por ser un regalito de Dios que ha alegrado mi vida en todo momento y por quien he luchado.
- A MIS HERMANAS:** Rosángela Eugenia (Q. E. P. D.) y María de los Ángeles.
- A MI SOBRINITA:** Scarlett Naomi Larios Pineda.
- A MI ABUELITA:** Olga América Straube Azurdia.
- A MI FAMILIA EN GENERAL:** Especialmente a mis tías María Dolores Morán Straube, María Sara Pineda Nieto y Claudia Patricia Morán Straube.
- ESPECIALMENTE A:** Saúl Eduardo Mansilla Figueroa.
- A MIS AMIGOS:** Ángela Castro y familia, Ingrid Pérez López, Erasmo Ixpatá Ac, Licenciado Rogelio Rodríguez Sis Estela Gómez Boch, Aracely Chajón, Rosy Canek, Roger Rivera y Milka Colindres.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

## ÍNDICE



Introducción.....

### CAPÍTULO I

<b>1. Derecho mercantil</b> .....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Antecedentes.....	3
1.3. Naturaleza jurídica.....	9
1.4. Características.....	10
1.5. Principios del derecho mercantil.....	11
1.6. Su relación con otras disciplinas.....	12

### CAPÍTULO II

<b>2. Sociedad mercantil</b> .....	17
2.1. Definición de sociedad mercantil.....	20
2.2. Antecedentes y naturaleza jurídica.....	21
2.3. Personalidad jurídica de las sociedades.....	29
2.4. Clasificación doctrinaria de las sociedades mercantiles.....	30
2.5. Clasificación legal.....	34
2.6. Importancia de las sociedades mercantiles.....	36

### CAPÍTULO III

<b>3. Razón y denominación social</b> .....	39
3.1. Razón social.....	39
3.2. Legislación comparada.....	43
3.3. Denominación social.....	46
3.4. Importancia de la razón y denominación social.....	51

### CAPÍTULO IV

<b>4. Derecho registral</b> .....	53
-----------------------------------	----



4.1. Sistemas registrales.....	58
4.2. Efectos de la inscripción registral.....	59
4.3. Principios fundamentales del derecho registral.....	59
4.4. El Registro Mercantil en Guatemala.....	62
4.5. Requisitos mínimos para el registro de sociedades.....	66

## CAPÍTULO V

<b>5. Reserva de la razón o denominación social.....</b>	<b>69</b>
5.1. Reserva.....	70
5.2. Fundamentos racionales para reglamentarse.....	71
5.3. Ventajas de la emisión del certificado de reserva.....	72
5.4. La problemática de no regular el plazo de reserva.....	73
5.5. Estudio comparado con otras legislaciones.....	75
5.6. Proyecto de reforma al Artículo 26 del Código de Comercio de Guatemala.....	79
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>83</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>85</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>87</b>

## INTRODUCCIÓN



En materia mercantil cuando se constituye una sociedad, el Código de Comercio en su Artículo 26, establece que al momento de inscribirse en el Registro Mercantil, éste le otorga el derecho exclusivo de utilizar la razón o denominación social, aplicándose así el principio de novedad.

No obstante, este cuerpo normativo al no regular una reserva temporal de esta característica propia, induce la problemática que al momento de constituirse una sociedad mercantil y no ampararse lo antes referido, durante la tramitación de su inscripción, puede formarse otra con el mismo nombre; en virtud que no existe la figura legal indicada, lo cual constituye problema mercantil al existir dos sociedades con el mismo nombre, y esto puede ocasionar inconvenientes comerciales o legales cuando una de ellas entre en situación ilegal, o bien discrepancias mercantiles como competencia desleal.

Es por ello que, con esta investigación se pretende fundamentar, jurídica y doctrinariamente la necesidad de instituirse la representación jurídica aludida, reformando el Artículo 26 del Código referido, y así instaurarla por un período de quince días y con ello brindar seguridad jurídica para los comerciantes en relación al tema. El objetivo general de la investigación fue analizar los fundamentos teóricos y legales, que requieren de revisión y estudio, necesarios para la solución del problema de la duplicidad de las sociedades mercantiles.

El método de investigación utilizado fue el deductivo, porque en el presente caso se partió de lo general a lo particular para poder llegar así a la comprensión del tema relacionado y conseguir desglosarlo; y la técnica de investigación empleada fue la documental, dado que se consultaron diferentes libros, revistas, artículos de periódicos y legislación, tanto nacional como internacional.



El presente trabajo contiene cinco capítulos, distribuidos de la siguiente forma: el primer capítulo aborda el tema del derecho mercantil; el segundo capítulo desarrolla el tema de la sociedad mercantil; en el tercer capítulo se hace énfasis a la razón y denominación social; en el cuarto capítulo se realiza un enfoque al derecho registral; y el quinto y último capítulo presenta un análisis sobre la emisión del certificado de reserva de razón o denominación social y se propone la reforma al Artículo 26 del Código de Comercio.

## CAPÍTULO I



### 1. Derecho mercantil

El derecho mercantil se desglosa del derecho civil, pero no del todo ya que al no estar regulado se debe de aplicar supletoriamente, y de ahí surge una problemática muy compleja, pues al no haberse separado en su totalidad el uno del otro, sus campos de acción están en permanente conflicto; dado que éste se encuentra en un cambio constante y cada vez más apresurado, tanto que muchas veces el legislador le pierde la pista y legisla tratando de seguir sus pasos, aunque en ocasiones de manera inexperta; lo cual se traduce en numerosos vacíos en la legislación, los que se convierten en ser ocupados por los usos y costumbres, siendo éstos últimos sus elementos más básicos.

El mismo difiere de ser un derecho puramente comercial, ya que es dinámico, cambiante, revolucionario y muy diferente a las demás materias del derecho privado, ya que es tan amplio que necesita de un extenso cuerpo legislativo que, aún a veces, le resulta insuficiente.

#### 1.1. Definición

Según el diccionario jurídico Espasa, éste se define como: "El ordenamiento privado propio de los empresarios y de su estatuto, así como de la actividad externa que éstos



realizan por medio de una empresa. Esta síntesis conceptual reduce la función de empresa a su verdadero carácter instrumental, que acepta de la teoría de los actos en masa y de la teoría de la empresa lo que ambas posean de exacta comprensión de la realidad, que resuelve en favor del empresario y en detrimento de la empresa la vieja polémica doctrinal y, en definitiva, con esta definición se afirma que el derecho mercantil es un ordenamiento especial de sujetos y actos o actividades profesionales, como lo fue en sus orígenes.”<sup>1</sup>

Al parafrasear a Rafael De Pina Vara, se puede indicar que en su criterio resulta muy difícil definir al derecho mercantil, toda vez que la ley mercantil establece supuestos de naturaleza comercial sin que éstos sean ejecutados materialmente por comerciantes, por ello se determina que el derecho mercantil no regula las relaciones entre comerciantes, sino que se enfoca a la ejecución misma del acto de comercio. Es por ello, que se aborda desde los distintos puntos de vista esta rama del derecho.

Desde el punto de vista objetivo, apuntado como el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio. También, es un derecho de clase, la ley mercantil ya no funcionaría en torno a los sujetos destinatarios, exclusivamente, sino que se refería a una serie de relaciones jurídicas tipificadas por el Código como mercantiles, cualquiera fuera el sujeto que resultara dentro de las mismas.

---

<sup>1</sup> Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico espasa**. Pág. 322.



Desde el punto de vista subjetivo, catalogado como el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional. En la época medieval la normatividad comercial estaba destinada única y exclusivamente para los comerciantes. Principió siendo un derecho que delimitaba un fuero especial tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo.

Por esta razón, la idea que se da desde este ángulo se le conoce como concepto subjetivo, dado que el elemento principal a tomar en cuenta es el sujeto que interviene en el movimiento comercial.

De lo antes anotado se puede concluir diciendo que, el derecho mercantil es descrito como la agrupación de instituciones jurídicas que rigen las relaciones entre los comerciantes, resultados de la realización de los actos de comercio; éstos a su vez tienen el carácter de determinar la naturaleza jurídica de orden mercantil.

## **1.2. Antecedentes**

Para poder conocer y comprender el tema planteado, es conveniente hacer una reseña sobre la evolución e historia de esta ciencia jurídica, en virtud de lo cual se presenta a continuación los aspectos más relevantes respecto de sus referencias históricas.



Éste tiene sus inicios en los siglos IV y III A.C en la civilización griega y romana, señalar que para el siglo VII D.C en España y Francia empieza a circular el dinero, y para el siglo IX , empieza a cambiar por el papel moneda que conocemos como billete.

Según la opinión general, resulta imposible delimitar la materia mercantil en los sistemas jurídicos de la antigüedad, toda vez que éstos carecieron de normas que regularan en forma especial al comercio y los comerciantes. Es cierto y evidente, que los sistemas vigentes en ese estadio histórico, regularon cuando menos en embrión muchas de las instituciones o actos que hoy consideramos como de comercio; pero también lo es el que las condiciones políticas, económicas y culturales de la época no hicieron sentir la necesidad de la existencia de una rama especial para regularlos; de tal manera, que tales actos constituían una especie indiferenciada en la totalidad de los actos jurídicos.

En ese sentido, Fernando Vázquez afirma: “Las normas reformadoras de los actos apreciados ahora como de comercio carecían de autonomía y se encontraban dentro del ámbito de las normas jurídicas generales o, cuando más dentro del derecho privado.”<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Vázquez Arminio, Fernando. **Derecho mercantil, fundamentos e historia.** Pág. 26.



En el presente trabajo de investigación, se hace una reseña histórica del derecho mercantil, para así comprender su relevancia con respecto al tema que ha sido planteado.

En la edad antigua, el comercio, como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares. Por ello, aún en los pueblos más antiguos pueden encontrarse normas aplicables al mercadeo, o más bien, a algunas de las relaciones e instituciones a que aquella actividad da origen. Así sucede en los sistemas jurídicos de Babilonia, Egipto, Grecia, Fenicia, Cartago, entre otros.

Sin embargo, no existió un derecho especial o autónomo propio de la materia mercante. Es decir, no prevaleció un derecho como hoy lo entendemos, sino tan sólo normas aisladas relativas a determinados actos o relaciones comerciales.

Entre esos criterios los autores hacen especial mención de las llamadas leyes rodias de la isla de Rodas, que en realidad constituyeron una recopilación de un conjunto de usos sobre la comercialización marítima. Esas leyes, han alcanzado fama a través de su incorporación al derecho romano.



En el derecho romano, tampoco puede hablarse de la existencia de un derecho mercantil especial o autónomo en el sistema jurídico de Roma. Éste no conoció a la referida *ius mercantile* como una derivación distinta y separada en el tronco único del derecho privado, *ius civile*, entre otras razones, porque a través de la actividad del funcionario fue posible adaptar ese derecho a las necesidades del tráfico comercial.

En la edad media, en este período, es clasificado como un derecho especial y distinto del común, nace en la edad media, y es de origen consuetudinario. El auge del comercio en esa época, el gran desarrollo del cambio y del crédito, fueron entre otras las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles, que el derecho común era incapaz de regular en las condiciones exigidas por las nuevas situaciones y necesidades del negocio.

El nacimiento de éste como tal, está ligado íntimamente a la actividad de los gremios o corporaciones de mercaderes que se organizan en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las compañías perfectamente constituidas, no sólo estaban regidas por sus estatutos escritos, que en su mayor parte acogían prácticas mercantiles, sino que además instituyeron tribunales de mercantes, que resolvían las cuestiones nacidas entre los asociados, administrando justicia según usos o costumbres de la comercialización.



Es así que, en el seno de estas asociaciones, principalmente en las florecientes ciudades medievales italianas, va creándose un conjunto de normas sobre el comercio de los comerciantes, tendientes a dirimir las controversias comerciales, razonamientos de origen tradicional, que son aplicadas por los cónsules, órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones.

Estas normas consuetudinarias, y las decisiones mismas de los tribunales consulares, fueron recopiladas en forma más o menos sistemática, llegando a constituir verdaderos ordenamientos mercantiles de la época.

En la época moderna, Tal como lo preceptúa el tratadista Jacinto Pallares, quien sostiene que: "Fue en Francia donde propiamente se comenzó no solo a comprender y sentir la necesidad reclamada por la actividad del comercio, sino también, se satisfizo cumplidamente, asentando la piedra angular sobre la cual se ha levantado la edificación del moderno derecho mercantil, el que desde entonces, emancipándose completamente del derecho romano, del derecho común y de los derechos forales, no solamente ha adquirido una verdadera autonomía jurídica, sino que tiende a obtener un carácter de universalidad internacional, llegando su influencia, como es natural, hasta modificar los preceptos del derecho civil de cada pueblo, pues el confronto de los diversos códigos mercantiles, su estudio comparativo por los jurisconsultos y su perfeccionamiento

constante, conducen inflexiblemente a correcciones del derecho civil, que de todas maneras tiene que estar en armonía con el derecho mercantil de cada estado.”<sup>3</sup>



Fue así que, partiendo de obras como el *Code Merchant* francés de 1673, un gran número de Estados redactaron leyes similares para regular la materia que nos compete. Este movimiento parlamentario de todas las naciones, trajo consigo una ideología científica en la esfera de la literatura jurídica del tema en cuestión, cuyos trabajos de estudio forman hoy una riquísima biblioteca. Sobre todo, que la materia de la legislación comparada adquirió, como era de esperarse, un excepcional perfeccionamiento, pues siendo el comercio universal por su naturaleza y por el colosal impulso que en los tiempos modernos le comunican las pacíficas relaciones internacionales, los tratados, las vías de comunicación marítimas y terrestres, es habitual que el referido derecho, reflejo de las necesidades de la comercialización, tienda a buscar esa unidad de preceptos y doctrinas, esa universalidad de principios que exige el cosmopolitismo del tráfico en sus diversas manifestaciones.

Entre los diversos ramos de la reglamentación mercantil hay algunos en los cuales se ha acentuado la urgencia de equiparar el derecho de las distintas naciones, como sucede en lo relativo a las letras de cambio, entre muchos otros aspectos.

---

<sup>3</sup> Pallares, Jacinto. **Derecho mercantil mexicano**. Pág. 250.



Con motivo de la necesidad de uniformar, por lo menos, ciertas particularidades del mismo entre los demás países, se comenzaron a celebrar congresos y conferencias entre éstos para llegar a acuerdos y convenios. Siendo la primera de ellas la reunión en Berna en 1878, a la cual le han seguido innumerables intentos a través del tiempo con el fin de lograr la tan deseada obtención de acuerdos que produzcan la semejanza tan necesaria en materias comerciales.

### **1.3. Naturaleza jurídica**

Debido a la importancia que posee el derecho mercantil, es obligatorio argumentar brevemente sobre la naturaleza del mismo. Primeramente, se debe de expresar que éste pertenece al derecho privado, por lo que corresponde enunciar las siguientes razones del por qué:

- a. Debido a que prevalece el interés particular por sobre el general.
- b. En sus normas se privilegia la autonomía de la voluntad.
- c. Las relaciones del Estado con los particulares son índole de coordinación.



#### 1.4. Características

Para poder determinar las peculiaridades de toda rama del derecho, es oportuno preceptuar el fundamento de donde sobrevienen, en el caso del tema abordado, es el comercio, y sus elementos son los siguientes:

- 1) Es poco formalista: Porque los negocios mercantiles se concretan con escuetas exigencias, sólo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podrían darse simplemente de otra manera. Así, el mismo tiende a ser de escasas condiciones para poder acomodarse a las particularidades del intercambio comercial. Hay algunas excepciones como los son: las sociedades mercantiles y fideicomisos, por ejemplo.
  
- 2) Inspira rapidez y libertad en los medios para comerciar: Puesto que el comerciante debe de negociar en gran cuantía, utilizando lo menos permitido de recursos, y en el menor tiempo posible.
  
- 3) Adaptabilidad: Ya que mercadear es una función humana que cambia día con día, es por eso que las formas de comercializar se desenvuelven constantemente debiendo ajustarse a las circunstancias existentes.



4) Tiende a ser internacional: Debido a que la producción de bienes y servicios es tanto para el mercado interno como para el internacional, es por ello que sus instituciones legislativas deben permitir o facilitar el reciprocidad en este tema a nivel mundial.

5) Seguridad jurídica: Esta característica está basada en la observancia estricta de que la negociación comercial se fundamenta en la verdad sabida y en la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior pueda desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse.

### **1.5. Principios del derecho mercantil**

Conforme lo estima René Arturo Villegas Lara, éstos son los que inspiran al tema que se ha estado abordando con anterioridad, deben de ir funcionando conjuntamente con las características ya mencionadas, para así poder darse una correcta interpretación y aplicación del derecho; los cuales pueden considerarse los siguientes:

- a) La buena fe;
- b) La verdad Sabida;
- c) Toda prestación se presume onerosa;
- d) Intención de lucro; y

e) Ante la duda deben de favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación.



## 1.6. Su relación con otras disciplinas

En este tiempo de nuestra sociedad, en la que comercializar y hacerlo bien, ya no es sólo provecho individual, los Estados se preocupan dentro de los grupos territoriales o en foros internacionales, de crear marcos jurídicos que proporcionen una mejor función comercial.

Ahora también la industria, la intermediación, la banca, los seguros, los títulos de crédito y las sociedades, atañen tanto a nivel nacional como mundial. En tal sentido, que si alguna división del derecho tiende a internacionalizarse, es la de derecho mercantil.

Por lo antepuesto, se puede opinar que éste, tiene la necesidad de coordinación continua con las demás ramas, más o menos inmediatas. La profundidad de las relaciones jurídicas que consienten al comercio y el acaecimiento que tienen diversos eventos sociales, conciben que el comercio se vea reglamentado por otras materias con las cual se relaciona, las que se enuncian seguidamente las más importantes:



- Derecho constitucional: Dado que es el derecho fundante.
- Derecho administrativo: Porque el comerciante está controlado por el Estado.
- Con el derecho procesal: Puesto que éste es el instrumento para poder aplicarlo.
- Derecho tributario: Ya que el Estado impone los tributos a los cuales estarán sujetos.
- Internacional: Por ser una actividad productiva que traspasa las fronteras.
- Derecho civil: Este derecho es el que se aplica supletoriamente.

Para establecer cuáles son las relaciones que norman al derecho mercantil guatemalteco, se introduce por las relaciones sobre las que se aplica el Código de Comercio en su Artículo uno, el cual preceptúa: "Aplicabilidad. Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, se regirán por las disposiciones de este código y en su defecto, por las del derecho civil que se aplicarán e interpretarán de conformidad con los principios que inspira el derecho mercantil."

Con lo citado anteriormente, se puede definir el campo de ejercicio del derecho. El mismo puede deducirse insuficiente para solucionar un problema concreto. Ante esa eventualidad se habría de recurrir a su fuente: El derecho común.



En este momento, en el terreno del derecho vigente, si el referido Código es limitado, no se recurre a disposiciones del derecho accesorio tal como lo estipula el Artículo uno, sino a disposiciones del Código Civil, ya que el argumento de aquel es un marco teórico que no contiene disposiciones. El legislador equivocó las expresiones y explícitamente debió referirse al Código Civil, pues la fuente celular consecuente del derecho guatemalteco es la ley.

Para evitar equivocaciones, debe quedar claro que, con relación a las sociedades mercantiles, conforme al Artículo tres del Código de Comercio, éstos son comerciantes y se sujetan a la ley mercantil, aun cuando no se dedicaran a las actividades que se señalan como mercantes.

En lo que se reseña a los ejercicios legales comerciales, se comprenden todos aquellos actos unilaterales o bilaterales, onerosos por naturaleza, y que se localizan tipificados en un mismo Código. Es evidente que la inconstante forma de comerciar presenta a veces una serie de formas negociables de difícil encuadramiento en las figuras preestablecidas; pero la adaptabilidad de esta rama del derecho a entornos nuevos, su integración con la ley civil, más las reglas de interpretación contenidas en la Ley del Organismo Judicial, aprueban que se pueda dar una solución a conflictos de intereses no previstos expresamente. Se puede agregar por último, y con analogía a la actividad jurídica mercantil, que el Artículo cinco del mismo cuerpo normativo, regula el llamado negocio

mixto, o sea aquél en que interviene un profesional comerciante y otro que no lo es, en éste siempre se aplicará el derecho mercantil.



En cuanto a las cosas, se instauran por los bienes que componen la esfera patrimonial del intercambio comercial. En principio, éstas son de naturaleza mueble, aun cuando la experiencia demuestra que ya se principian a movilizar los inmuebles con criterio comercial, enajenándolos en masa y con lanzamiento corporativo, lo cual demuestra el expansionismo del comercio hacia las esferas tradicionalmente reservadas al derecho civil.



## CAPÍTULO II



### 2. Sociedad mercantil

Se puede vislumbrar que en el Código de Comercio de Guatemala no se establece una definición legal de ésta, a pesar de proveer una clasificación; por lo que, se debe acudir a la doctrina para así poder procurar una enunciación concreta al respecto.

Para lograr proponer una explicación exacta, es inevitable deliberar primeramente sobre su nacimiento. Ésta parte de la necesidad de los hombres de utilizar en común un dinamismo económico determinado y la persona, particularmente considerada, experimenta lo dificultoso que es por sí solo aplicar esta actividad financiera y realizar actividades comerciales cada vez más amplias y complicadas.

Por lo anteriormente expuesto, Rodríguez y Rodríguez manifiesta que: "El comerciante individual no puede competir con las grandes empresas sociales. La suma ingente de capitales que éstas suponen crea una fuerza, frente a la cual el comerciante individual está prácticamente indefenso. El comerciante individual no puede aportar los enormes capitales que hoy son necesarios para acometer las grandes tareas, características de la economía contemporánea y, finalmente en la lucha económica, los comerciantes

individuales llevan siempre las de perder frente a los medios inagotables, la organización deficiente y perfecta de las grandes empresas colectivas.”<sup>4</sup>



Por este conocimiento, el comerciante individual busca la ayuda de los demás, para que reunidos en forma conjunta, puedan utilizar las actividades mercantiles de una excelente manera, más organizada y con mayor capacidad de respuesta ante los retos que ofrece la economía actualmente, esto es, instituyendo entidades mercantiles.

Para entrar de lleno a puntualizar su descripción, cabe señalar que el Artículo 1728 del Decreto ley 106, Código Civil, regula una significación de esta agrupación como esencia: “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.”

La palabra sociedad proviene del latín *societas*, de *secius*, que significa reunión, comunidad, compañía; se puede concretar teóricamente como: La unión moral de seres perspicaces de acuerdo estable y eficaz para obtener un resultado conocido y querido por todos. Se explica que ésta, es una alianza íntegra porque requiere del acuerdo libre e inteligente de varios hombres para conseguir un fin común, el cual puede ser de muy

---

<sup>4</sup> Rodríguez Rodríguez, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Pág. 43.



diversa naturaleza: mercantil, política, cultural, educativa, recreativa, etcétera. Pero en todo caso, se exige para su coexistencia que se logre la aprobación de alcanzar entre todos los socios ese fin.

Además de la asociación voluntaria de seres racionales en torno a un mismo objetivo, la ilustración acogida, se refiere a la necesidad de que el acuerdo sea persistente y efectivo para que concurra una agrupación. Esto demanda la presencia de una ordenanza por la cual, se distribuyan las responsabilidades y se repartan los beneficios y asimismo, la existencia de una potestad o gobierno que vigile el cumplimiento de tal disposición; tanto que es indiscutible que toda compañía requiera de un orden para poderse constituir, a modo que se haga verdadera esa decisión y al mismo tiempo se conciba positivamente la unidad del ser benéfico.

La constitución de la sociedad crea un nuevo sujeto jurídico: La persona social; al igual que genera derechos y obligaciones de los que son titulares las partes que en la mencionada composición intervienen, los cuales en conjunto forman el estado o calidad de asociado. Para que se produzca la plenitud de esos efectos, se determina la observancia de ciertas formas y requisitos, cuya omisión acarrea su irregularidad.



## 2.1. Definición de sociedad mercantil

Satisfaciendo con sus características, ésta se puede definir como aquella que existe bajo una denominación o razón social, mediante el acuerdo de voluntades de un grupo de personas llamadas socios, que unen sus esfuerzos y capitales para la realización de un fin común de carácter económico con propósito de lucro.

Al respecto Rene Villegas afirma que: “Es la agrupación de varias personas que, mediante un contrato, se unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un patrimonio específico y adoptan una de las formas establecidas por la ley.”<sup>5</sup>

Asimismo, Arturo Alesandri y Manuel Somarriva, manifiestan: “La sociedad es el contrato por el que dos o más personas estipulan poner algo en común, con la mira de repartirse entre sí los beneficios que de ello provengan.”<sup>6</sup>

El tratadista León Bolaffio, sostiene que: “La sociedad mercantil regular es un sujeto autónomo de relaciones jurídicas constituidas por medio de un contrato que tiene notoriedad legal, entre dos o más personas, las cuales se proponen ejecutar, bajo una denominación social y con un fondo social, formado por las respectivas aportaciones,

---

<sup>5</sup> Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 61.

<sup>6</sup> Alesandri Rodríguez, Arturo y Manuel Somarriva Undurraga. **Curso de derecho civil.** Pág. 505.



uno o más actos mercantiles, para repartir consiguientemente entre ellos los beneficios y las pérdidas de la empresa común en la proporción pactada o legal.”<sup>7</sup>

Por su parte, el ilustre profesor Edmundo Vásquez Martínez la define como: “La agrupación de varias personas que, mediante un contrato, se unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un patrimonio específico y adoptan una de las formas establecidas por la ley.”<sup>8</sup>

## **2.2. Antecedentes y naturaleza jurídica**

La sociedad por ser uno de los conceptos más importantes del derecho mercantil, es pertinente hacer un breve estudio del surgimiento de ésta a través de la historia. La primera forma de asociación que pudo darse en la antigüedad fue la copropiedad, la cual existía sobre los bienes dejados por un jefe de familia, los que a su fallecimiento eran explotados comunitariamente por los herederos. El Código de Hammurabi, identificado como el cuerpo legal de Babilonia, contiene una serie de normas para un tipo de agrupación en el que, sus miembros aportaban fortunas para un fondo común y luego se dividían las ganancias.

---

<sup>7</sup> Bolaffio, León. **Curso de derecho mercantil**. Pág. 63.

<sup>8</sup> Vásquez Martínez, Edmundo. **Derecho mercantil**. Pág. 65.

En Grecia, más que un derecho privado, se cultivaron nociones fundamentales de derecho político. Sin embargo, suelen encontrarse normas de la ley civil que regulan un incipiente tráfico comercial, sin que llegara a estructurarse un derecho mercantil o civil con perfiles propios. Pero aún así, se sabe que funcionaron compañías que explotaban actividades agrícolas y de comercio marítimo, con cierta capacidad jurídica proveniente de un negocio constituido, pero, sin que se delimitara con precisión a la sociedad mercantil.



En Roma, la primera forma de organización que se dio fue en la copropiedad familiar, la que tenía una proyección universal en cuanto a la responsabilidad frente a terceros, porque comprendía o comprometía a la totalidad de los bienes patrimoniales. En esta civilización, aún cuando el derecho privado no se ha dividido, las normas que regulan a la sociedad, se tecnifica y formula el concepto de persona jurídica, de singular importancia para separar a la asociación de las personas individuales que la integran. Otra nota importante del comercio romano es que las sociedades singularizan su objeto social, llegando incluso a fundarse para la recepción de impuestos y para la explotación de servicios públicos por delegación del Estado.

La edad media comprende un período que abarca desde el siglo V antes de Jesucristo, hasta el siglo XIV después de Jesucristo, lapso durante el cual se da comienzo con la caída del imperio romano que, tal como lo expresa Carroll Quigley: "La muerte de la civilización clásica y las migraciones bárbaras que la acompañaron, sumieron a las

costas del Mediterráneo y amplias zonas adyacentes en un caos cultural. En la edad media, particularmente en la etapa conocida como baja edad media, ocurre un desarrollo acelerado del comercio marítimo por medio del Mediterráneo. En ese momento se está en el principio de la expansión mercantilista y ante la aparición institucional de las sociedades mercantiles. Es usual, en esa época, el contrato de commenda, origen de las sociedades comanditarias. De la compañía, conocida forma de sociedad desde el derecho corporativo, y de la división del derecho privado en sus dos ramas: Derecho civil y derecho mercantil.”<sup>9</sup>



En concordancia con este proceso histórico social, la sociedad mercantil principia a diferenciarse de la sociedad civil y crea sus caracteres propios, consolidándose la noción de la personalidad jurídica y la responsabilidad frente a terceros en su calidad de ente colectivo.

Con el ulterior desarrollo del mercantilismo, el fortalecimiento de las ideas liberales y del sistema capitalista, ésta encontró su desenvolvimiento para perfeccionarse. Algunas formas de agrupación, como la colectiva y la comanditaria, cayeron en desuso, otras, como la anónima y la de responsabilidad limitada, se fortalecieron. Estas dos últimas adquirieron mayor importancia en el derecho mercantil moderno, sobre todo por el grado de compromiso que el socio tiene frente a terceros por la gestión social. En este sistema

---

<sup>9</sup> Quigley, Carroll. **La evolución de las civilizaciones**. Pág. 214.



económico, la sociedad mercantil, particularmente la anónima, ha encontrado mayores posibilidades de funcionamiento, y su importancia está relacionada con la economía de mercado libre.

En el último cuarto del siglo XX, los conceptos sobre los que se ha edificado la estructura jurídica de la sociedad, no pueden sostenerse sin someterlos a revisiones que tengan el propósito de evitar los fraudes que pueden sufrir los negociantes al vincularse con las organizaciones. No se trata de limitar la libertad contractual que fundamenta la formación de la corporación, sino, de garantizar su existencia.

No es desconocida la práctica de hacer que funcionen las industrias que nada tienen de real, con la intención de disfrazar negocios ilícitos o engañar a inversionistas que entran en conexiones económicas con compañías que aparentan realizar actividades mercantiles que resultan artificiosas. Y si bien es cierto, la realidad financiera de este siglo y la que supuestamente existirá en el siguiente, se basa en un intercambio fluido de enlaces comerciales, no por eso debe dejar de propugnarse una legislación que garantice la seguridad de las transacciones, y parte de esa garantía, es la certeza de que los sujetos ficticios de las relaciones jurídicas mercantiles, como lo son las sociedades, no existan sólo como apariencias, que su capacidad patrimonial sea cierta, y que no sea únicamente un escudo para esconder actos contrarios a la buena fe mercantil. Este es el reto del derecho de las sociedades de hoy.



Con respecto a su naturaleza jurídica, se han formulado diferentes teorías que tratarán de establecerla; sin embargo, en la presente investigación se mencionarán las más importantes o sobresalientes siendo éstas: a) La teoría contractual; b) Teoría del acto colectivo o complejo; c) Teoría institucional y; d) La teoría ecléctica.

a) Teoría contractual: A ésta también se le denomina concepción contractual clásica, y ello se debe a que, tal como lo menciona Georges Ripert: "Según la tradición romana la sociedad es un contrato."<sup>10</sup>; y esta idea de contrato ha prevalecido en las legislaciones europeas del llamado tipo continental, y se ha adoptado por la mayoría de los países latinoamericanos. Esta concepción contractual de la sociedad, ha sido defendida durante el siglo XX, por encuadrar maravillosamente dentro de la teoría general de la autonomía de la voluntad y además, por permitir en nombre de la libertad convenida, todas las combinaciones y modificaciones de las reglas legales.

Como se puede apreciar, en este supuesto se explica su naturaleza como la de un contrato, pero, con la peculiaridad de que hace nacer un ente sujeto de derechos y obligaciones, que no es más que una persona jurídica. No obstante, ésta es originada a través de la formalidad por el cual se constituye una compañía; no es un contrato, y precisamente por ello, se le han formulado varias críticas.

---

<sup>10</sup> Ripert, Georges. **Tratado elemental del derecho comercial**. Pág. 17.



b) Teoría del acto colectivo o complejo: Esta teoría nació de la dificultad de encuadrar las corporaciones en la figura anteriormente mencionada, y de ahí que autores como Von Gierke en Alemania, conceptualice a la sociedad mercantil como un acto colectivo, asimismo, en Italia, Donati y Messineo, afirman que la misma consiste en un suceso complejo; sin embargo, como opina Mascheroni: "Todas aquellas reconocen por común denominador la aparente imposibilidad de conciliar esta concepción romanista tradicional del contrato con el hecho societario que presenta características no susceptibles de encuadrar en la figura del acuerdo o convenio conmutativo."<sup>11</sup>

c) Teoría institucional: Ésta tiene como sus principales fundadores a Maurice Hauriou y a Georges Renard; sin embargo, fue Emile Gaillard quien se encargó de realizar una exposición más profunda de la misma, la cual puede resumirse tal y como lo refiere Carlos Gilberto Villegas al estipular que: "El contrato originario da nacimiento a una institución; es decir a un organismo que tiene por finalidad la realización de un interés intermedio entre el del individuo y el de la sociedad. La sociedad comporta una idea de autoridad que lleva implícita la del bien común al que dicha teoría debe desarrollar, la sociedad es un sujeto de derechos porque comporta un interés legítimo distinto de los intereses de los individuos y una voluntad para defender ese interés, el poder debe ser atribuido al interés común y no al interés individual, la institución lleva implícito un

---

<sup>11</sup> Mascheroni, Fernando H. **Sociedades comerciales**. Pág. 26.



interés perdurable, de donde deriva la regla de la continuidad en la gestión de los administradores sociales.”<sup>12</sup>

De ello puede exponerse, que si se considera que la sociedad puede estar conformada por órganos como lo son: El de soberanía, administración y fiscalización; particularmente en el primero en el cual las decisiones que tome la mayoría, son las que se ejecutan generalmente, y esto es, aún en contra de la voluntad de la minoría que no esté de acuerdo, lo que confirma, que la disposición social supera a la individual. Asimismo, éstos pueden ser ocupados por distintas personas en algún momento, de tal forma que la institución continúa, aunque algunos socios dejen de pertenecer a ésta.

En opinión de Carrigues, citado por el referido autor: “Mientras la teoría contractual atribuye todo a la voluntad, la teoría institucional reconoce el elemento de la finalidad que determina los límites de la autonomía de la voluntad.”<sup>13</sup>

d) Teoría ecléctica: Como toda hipótesis que se valúe de ser ecléctica, indudablemente se debe tomar en cuenta los aspectos más importantes de otras presunciones en afán de conciliarlos, pero no por el mero hecho de hacerlo, sino, porque la adecuación

---

<sup>12</sup> Villegas, Carlos Gilberto. **Sociedades comerciales**. Pág. 63.

<sup>13</sup> **Ibíd.** Pág. 63.

de ellos tenga una relación concreta que permita construir con su base una plataforma del fenómeno societario.



Ésta conviene en establecer la naturaleza desde el punto de vista del doble aspecto: el contractual y el institucional. Esto se debe a que por un lado, no se puede negar que la sociedad mercantil se constituye a través de un contrato, tal y como se ha señalado con anterioridad, pero también se debe de mencionar que después de la referida constitución, es cuando nace un ente dotado de personalidad; es decir, una institución independiente de quienes la conforman; aunque para algunas legislaciones como la guatemalteca, se exige que ésta deba inscribirse en el Registro Mercantil, previo a concedérsele el carácter de persona jurídica.

Al respecto Rodrigo Uria indica que: "En el contrato está el origen de la sociedad, pero una vez constituida, ésta por los trámites respectivos que la ley señala para su debida inscripción, se está en presencia de un ente jurídico nuevo y distinto de los socios que la integran, dotado de vida propia y de órganos especialmente adecuados para su actuación en el mundo exterior. Es por ello, si el aspecto contractual habrá de ser tenido muy presente siempre que se trate de la vida interna de la sociedad (relaciones de los socios entre sí o con la sociedad), el aspecto institucional cobra especial relieve en todo lo que concierne a la vida externa de la sociedad; es decir, a sus relaciones con terceras

personas en el campo de la actividad constitutiva de la empresa que desirro explota.”<sup>14</sup>



Se puede concluir de lo anteriormente señalado, que la teoría ecléctica no rechaza el origen contractual, pero, tampoco le otorga únicamente ese carácter, pues no se puede negar la personalidad jurídica que nace del contrato al momento de darse su inscripción definitiva en el Registro Mercantil, en la cual se constituye una entidad distinta de los socios que la integran; es decir, con subsistencia propia, y es aquí donde precisamente se toman aspectos de la teoría contractualista, así como de la institucionalista.

### **2.3. Personalidad jurídica de las sociedades**

Este es un tema verdaderamente primordial, porque de esta manera, se pueden establecer los contrastes entre la sociedad misma y las personas que la conforman. Ésta al estar investida de una plena personalidad jurídica, luego de haberse concluido con el procedimiento que la Ley estipula, se instituye en una compañía regular, con la estructura de la cual se derivan las siguientes consecuencias:

- 1) Que es un ente diferente al de los miembros que la componen y subsiste independientemente de ellos. Los asociados, al hacer los aportes automáticamente

---

<sup>14</sup> Uria, Rodrigo. **Derecho mercantil**. Pág. 123.

forman parte del patrimonio de la asociación, si posteriormente se arrepienten de haberlos contribuido, no los pueden retirar. Desde el momento en que los accionistas cooperan con el capital, se puede inferir que ha nacido el consorcio. Éste a su vez, contará con su propia índole legal, que es diferente al de los individuos que la constituyen, inclusive, si alguno llegase a fallecer la misma permanece; porque los hijos de los beneficiarios, de *cujus*, que al momento de morir, traspasan las acciones a sus herederos, sin importar la notabilidad de los empresarios.



- 2) Que adquiere un nombre, el cual va a servir de elemento de identificación en sus relaciones socioeconómicas. Éste puede estar constituido por una razón o denominación social, si se trata de una sociedad personalista o de base capitalista, respectivamente.

#### **2.4. Clasificación doctrinaria de las sociedades mercantiles**

Previamente a manifestar una tipificación de éstas, es preciso aludir que tradicionalmente se han catalogado conforme a la persona o al capital, y además, al grado de responsabilidad de los socios. No obstante, como establece Brunetti: "En realidad, todas las sociedades son de capitales, por cuanto el capital es el elemento



indispensable para la sociedad, y todas son de personas, por cuanto tampoco pueden existir sin personas que las constituyan.”<sup>15</sup>

**1) Por las personas que la integran:** A esta sistematización también se le conoce como sociedades de personas, pues son aquellas en las que se atiende a la calidad del asociado, a su prestigio o fama comercial; así como lo establece Ripert: “Los socios se conocen, contratan en consideración de la persona, se obligan personal y solidariamente y no pueden ceder sus participaciones sin el consentimiento de todos.”<sup>16</sup>

Es decir, tal y como lo expresa el tratadista Gabino Pinzón: “Los socios no desaparecen jurídicamente ante terceros, por cuanto sus bienes propios pueden ser perseguidos por los acreedores sociales y no socialmente los de la sociedad, o sea, no es absoluta o completa la separación de patrimonios que se produce con la personificación jurídica de la sociedad; por eso prevalece en ella un rígido *intuitus personae* que domina todo el sistema de la sociedad.”<sup>17</sup>

Como ejemplos a esta clasificación, las sociedades que se pueden mencionar son: La colectiva, en comandita simple y en comandita por acciones.

---

<sup>15</sup> Brunetti, Antonio. **Tratado del derecho de las sociedades.** Pág. 187.

<sup>16</sup> Ripert, Georges. **Ob Cit.** Pág. 41.

<sup>17</sup> Pinzón, Gabino. **Sociedades comerciales.** Pág. 18.



**2) Por el capital con que se constituyen:** También denominadas como sociedades capitalistas, en contraposición a las personalistas, dado que en éstas no importa la persona que la integra, sino el capital que se aporta; y como apunta Ripert: “La personalidad de los socios es indiferente, cada uno de ellos hace un aporte y no es responsable más que hasta la concurrencia del mismo, recibe una acción que es negociable y, en el mercado público de valores inmobiliarios que es la bolsa, los títulos se venden y pasan de mano en mano.”<sup>18</sup>

Gabino Pinzón manifiesta por su parte que: “En las sociedades capitalistas ocurre, en cambio, un fenómeno hasta cierto punto inverso, por cuanto ante terceros no responde sino la persona jurídica y solo dentro de sus posibilidades patrimoniales de pago, esto es, se produce en ella una absoluta y completa separación de patrimonios en razón de su personificación jurídica.”<sup>19</sup>

De lo anterior, cabe señalar que el perfecto ejemplo de las sociedades capitalistas lo instituye la sociedad anónima.

**3) Por el grado de responsabilidad de los socios:** En esta clasificación, lo que se trata de tomar en cuenta es el aspecto relativo al compromiso de los socios frente a las

---

<sup>18</sup> Ripert, Georges. **Ob. Cit.** Pág. 41.

<sup>19</sup> Pinzón, Gabino. **Ob. Cit.** Pág. 18.



obligaciones sociales; pues es en ese sentido en que la doctrina fundamenta esta interpretación y, por tal razón, las numera en sociedades de responsabilidad ilimitada y de responsabilidad limitada.

Sin embargo, se debe considerar que el deber a que se refiere esta enunciación, se efectúa con relación al asociado, pues como se sabe, todas las sociedades mercantiles tienen responsabilidad ilimitada como personas jurídicas que son. De esa forma lo manifiesta Villegas Lara: “Ahora bien, el hecho de que se hable de sociedades limitadas e ilimitadas, debe entenderse claramente que es en razón de la responsabilidad del socio frente a las obligaciones sociales, ya que todas las sociedades, como personas jurídicas tienen responsabilidad ilimitada.”<sup>20</sup>

El tratadista español Vicente y Gella al hacer alusión a esta sistematización, explica lo siguiente: “Las sociedades comerciales pueden ser, atendiendo a este punto de vista, de responsabilidad ilimitada, o sea aquellas en que todos o parte de sus miembros responden frente a terceros de las obligaciones sociales no solo con su participación en la entidad, sino también con su patrimonio particular; y de responsabilidad limitada, en la que, como su denominación indica, la referida responsabilidad se limita solamente a la aportación de cada socio.”<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Villegas Lara, Rene Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 133.

<sup>21</sup> Vicente y Gella, Agustín. **Introducción al derecho mercantil comparado.** Pág. 101.



Como ejemplo de las ilimitadas, se puede citar a la sociedad colectiva, en comandita simple y en comandita por acciones; y como referencia de las limitadas, pueden señalarse a la sociedad anónima y a la de responsabilidad limitada.

En la doctrina se encuentran diferentes tipificaciones de las sociedades mercantiles, de las cuales se extraen las siguientes que son calificadas como importantes por apegarse a la legislación guatemalteca en una forma mucho más exacta.

Atendiendo a diversos factores, se clasifican en: a) Por la importancia de la persona o el capital, sociedades de personas, de capital e intermedia; b) Al grado de responsabilidad de los socios frente a las obligaciones, sociedades de responsabilidad limitada y de responsabilidad ilimitada.; c) A la forma de representar el capital social, sociedades por acciones y por aportaciones o cuotas; y d) A la manera de modificar, aumentar o disminuir el capital social, sociedades de capital fijo y de capital variable.

## **2.5. Clasificación legal**

Según como lo estipula el Artículo 10 del Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República, éstas se clasifican en:



- a) Sociedad colectiva. Es una sociedad mercantil de tipo personalista que se identifica con una razón social, en la que los socios por las obligaciones sociales, responden de modo subsidiario, ilimitado y solidariamente. En su constitución deberán observarse los Artículos 14 al 67 del referido Código; además, los Artículos 29 al 31 y 46 del Código de Notariado.
- b) Sociedad en comandita simple. Es una sociedad mercantil de tipo personalista que se identifica con razón social, que requiere de un capital fundacional total y coexisten dos tipos de socios: los socios comanditados, que responden en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria de las obligaciones sociales; y los socios comanditarios que tienen la responsabilidad limitada al monto de su aportación. En su composición se prestará atención a los Artículos 14 al 58 y 68 al 77, también los Artículos 29 al 32 y 28, de los mismos cuerpos normativos, respectivamente.
- c) Sociedad de responsabilidad limitada. Es una sociedad mercantil que se identifica con una razón o denominación social que tiene un capital fundacional dividido en aportes que no podrán incorporarse a títulos valores ni denominarse acciones. Esta sociedad es mixta porque tiene rasgos capitalistas y personalistas; capitalistas porque su responsabilidad es limitada y puede usar denominación social, y personalistas porque su órgano supremo es la junta general de socios y puede usar razón social. En su disposición se contemplarán los Artículos 14 al 58 y 78 al 85, asimismo los Artículos 29 al 32 de los referidos Códigos.

d) Sociedad Anónima. Es una sociedad formalmente mercantil de carácter capitalista, tiene el capital dividido y representado por acciones, la responsabilidad de cada accionista está limitada al pago de las acciones que hubiere suscrito. Para su estructura se aplicarán los Artículos 14 al 55 y 86 al 194, conjuntamente con los Artículos 29 al 32 y 47 del mismo cuerpo legal.

e) Sociedad en comandita por acciones. Es una sociedad mercantil de tipo personalista, que se identifica con razón social y coexisten dos tipos de socios: los socios comanditados que responden en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria por las obligaciones sociales, y los socios comanditarios que tienen la responsabilidad limitada al monto de las acciones que han suscrito, en la misma forma que los accionistas de una sociedad anónima. En su conformación se aplican los Artículos 14 al 58 y 195 al 202, igualmente el Artículo 48 de los Códigos ya citados.

## 2.6. Importancia de las sociedades mercantiles

En el desarrollo de éstas, han sido razonadas como un contrato; sin embargo, la doctrina del hecho legal precisó los conceptos de negocio y contrato, en virtud que la creación de una persona jurídica produce mayores efectos que la celebración del mismo, toda vez que éste es un acuerdo de voluntades que exclusivamente origina o transfiere obligaciones y derechos.





Según el doctor Villegas Lara: “La importancia de la sociedad mercantil es la personalidad jurídica, la cual deviene del cumplimiento de un procedimiento establecido en la ley, el que principia con la autorización de la escritura pública. El proceso de constitución, al ser calificado por el Registro Mercantil en forma positiva, produce la inscripción definitiva de la sociedad y se inicia su personalidad jurídica.”<sup>22</sup>

Por la flexibilidad de su elaboración y por sus exclusivos resultados, el legislador mercantil se vale con frecuencia del manuscrito autorizado por el notario como especial instrumento de seguridad y garantía legal, de manera general, la doctrina y la jurisprudencia reflexionan que la existencia de una sociedad como persona jurídica depende, forzosamente, de su formalización notarial y de su entrada al Registro Mercantil. Se encuentra tan divulgada esta afirmación, que incluso es reconocida por los que sustentan que la sociedad constituida por acuerdo contractual, se justifica en un escrito y posteriormente se registra.

Las razones de esta concordia de criterios se fundamentan en la consideración de la corporación como aspecto y efecto de la formalidad. La conformación de la misma, es un hecho anterior al del documento que la determina y a su inscripción registral; sin embargo, su personalidad estará condicionada por el cumplimiento de ambos requisitos.

---

<sup>22</sup> Villegas Lara, Rene Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 101.

Por tal motivo, se hace necesario distinguir entre composición de la compañía y adquisición de su notabilidad. La primera tiene lugar mediante escritura pública en los tipos societarios con formalidades de su constitución, como las anónimas y las de responsabilidad limitada. En estos tipos sociales, el protocolo no cumple solamente la función de simple elemento probatorio, sino que se convierte en requerimiento constitutivo del contrato de sociedad, cuya consecuencia judicial más importante resulta ser que la asociación nace al mundo del derecho con la autorización del documento notarial, aunque para el mundo de los hechos haya nacido con antelación.



## CAPÍTULO III



### 3. Razón y denominación social

En virtud de que la cuestión principal del presente trabajo de investigación posee íntima relación con estas formas de caracterización de una sociedad, es preciso y primordial puntualizar al respecto en este capítulo.

Éstos son los medios por los cuales una sociedad mercantil se identifica, es la designación o modo de reconocerse frente a las demás, según corresponda a cada forma societaria. La primera, se utiliza en las que son base de personas, entre éstas se pueden mencionar a la colectiva, en comandita simple y por acciones; en el caso de la de responsabilidad limitada, la cual tiene rasgos personalistas y capitalistas, puede adoptar cualquiera de las dos representaciones antes indicadas. La anónima por ser base de capital, le equivale una denominación social.

#### 3.1. Razón social

Ésta es uno de los elementos que debe hacerse constar en la escritura de constitución y no puede ser acogida por los asociados de una manera inoportuna o antojadiza. La Ley impone el proceder de crearla y ha de contener el nombre de los socios y sólo el de

ellos; es decir, de todos, de algunos o de uno solo, pero nunca de terceros ajenos a la compañía. Además, debe estar seguido de las palabras que le corresponda de acuerdo a la estructura en que se adquirirá. Quien permitiera la inclusión de su nombre en la razón social de una sociedad a la que no pertenece, no sólo quedaría sujeto a la responsabilidad solidaria, sino también, a la penal.



Su objeto es poner de manifiesto, de modo inmediato, quienes son los individuos que forman parte de la compañía, así, el tercero conoce desde el primer momento los alcances de la obligación y contra quien puede reclamarla.

Si alguno de los socios cuyos nombres figuran en este proceder de identificación, se separa o fallece, determina un cambio en la representación adoptada, lo cual exige una modificación de la escritura constitutiva. La Ley permite que se conserve el nombre de éstos, debiendo hacerle la indicación que revele el hecho de la sucesión. Los herederos del asociado fallecido deben prestar su consentimiento, así como el del separado en su caso.

La necesaria relación entre ésta y la persona de los empresarios establece el carácter intransferible de la razón social. Ella no puede ser vendida, cedida o enajenada en manera alguna, a diferencia de lo que ocurre con el nombre comercial.



Del carácter personalista de las sociedades, deriva que el contrato no puede modificarse sino con el acuerdo unánime de los socios, salvo que las partes hubieran dispuesto en la escritura de constitución, la reforma por mayoría. En cuanto al voto, el principio general es el de uno por persona.

Las principales características de la razón social se pueden resumir así: Cuando se funciona bajo este modo de identificación, la responsabilidad de los asociados es subsidiaria, ilimitada y solidaria. Ésta es el calificativo de la compañía que se forma con el nombre de uno o más de las personas que la integran y, cuando no aparezcan todos se agregaran las palabras: Y compañía, o sus abreviaturas: Y Cía.

- a) Subsidiaria: Esta responsabilidad difiere que, primeramente debe de garantizarse con los bienes inscritos a nombre de la compañía y si éstos no alcanzan, con los propios de cada una de las personas que la integran.
- b) Ilimitada. Es la que obliga a los socios en forma amplísima, sin reconocer límites, a pagar las deudas de la sociedad, aun con sus bienes particulares.
- c) Solidaria. Es la que exige a cada uno de los individuos que la constituyen a responder por la totalidad de los créditos y no por la parte proporcional a su capital invertido



El término sucesores se agregará cuando esta representación la adopte y use la asociación que haya adquirido los derechos y obligaciones del negocio anterior cuyo medio de identidad ha traspasado el compromiso subsidiario; es la que tienen los miembros en segundo término, para que una vez que se haya exigido el pago a la compañía y no se haya obtenido, estuvieren obligados a pagar las deudas, lo anterior ocurre en los casos de quiebra, debido a que en este tipo de corporaciones los beneficiarios responden por las deberes de la empresa en la forma antes descrita.

Tal como lo expone Rene Villegas, quien la puntualiza así: "La razón social es la denominación de las sociedades con responsabilidad solidaria de los socios, formada por el nombre de uno o más de éstos, con el agregado y compañía u otro que indique la naturaleza societaria del ente así designado."<sup>23</sup>

Según lo expresa el tratadista Rodríguez y Rodríguez: "La Razón Social se forma con los nombres de uno o de varios socios."<sup>24</sup>

La razón social está compuesta por el nombre de uno de los socios o con los apellidos de dos o más de ellos y el agregado obligatorio de acuerdo a la forma mercantil que acogerá la sociedad en constitución. Ésta se dispone así, porque los miembros van a

---

<sup>23</sup> Villegas Lara, Rene Arturo. **Ob Cit.** Pág. 150.

<sup>24</sup> Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. **Ob. Cit.** Pág. 49



responder de manera solidaria, ilimitada y subsidiaria, si la compañía no responde.

### **3.2. Legislación comparada**

Para la realización de la presente investigación, se llevó a cabo una comparación de la legislación guatemalteca con las de otros países, para poder conocer al respecto de cómo regulan el tema en cuestión, y asimismo estar al tanto de las ventajas de su regulación.

El Artículo 365 del Código de Comercio de Chile, preceptúa: “La razón social es la fórmula enunciativa de los nombres de todos los socios o de algunos de ellos, con la agregación de estas palabras: y compañía.”

También en el Artículo 126 de la Ley de Sociedades Comerciales de Argentina, establece: “Si actúa bajo una razón social, ésta se formará con el nombre de alguno, algunos o todos los socios. Contendrá las palabras "y compañía" o su abreviatura si en ella no figuren los nombres de todos los socios. Cuando se modifique la razón social, se aclarará esta circunstancia en su empleo de tal manera que resulte indubitable la identidad de la sociedad.”

En el Artículo 126 del Código de Comercio de España se puede notar esta figura, el cual regula al respecto lo siguiente: "La Compañía colectiva habrá de girar bajo el nombre de todos sus socios, de algunos de ellos o de uno sólo, debiéndose añadir, en estos dos últimos casos, al nombre o nombres que se expresen, las palabras y Compañía."



Asimismo, en el Artículo 27 del mismo cuerpo legal, instituye: "La razón social de una sociedad colectiva se formará con el nombre de uno o más socios, y cuando en ella no figuren los de todos, se le añadirán las palabras y compañía u otras equivalentes."

Artículo 52 del referido Código: "La razón social de una sociedad en comandita simple se formará con los nombres de uno o más comanditados, seguidos de las palabras y compañía u otros equivalentes, cuando en ella no figuren los de todos. A la razón social se agregarán siempre las palabras Sociedad en Comandita o su abreviatura S. en C."

Artículo 59 del citado cuerpo normativo, estipula: "La sociedad de responsabilidad limitada existirá bajo una denominación o una razón social que se formará con el nombre de uno o más socios. La denominación o la razón social irán inmediatamente seguida de las palabras Sociedad de Responsabilidad Limitada o de su abreviatura S. de R. L."



Además, en su Artículo 210 del referido Código, reglamenta: “La sociedad en comandita por acciones podrá existir bajo una razón social, que se formará con los nombres de uno o más comanditados seguidos de las palabras y compañía u otros equivalentes, cuando en ellas no figuren los de todos. A la razón social o a la denominación, en su caso, se agregarán las palabras Sociedad en Comandita por Acciones, o su abreviatura S. en C. por A.”

En el Artículo 61 del Código de Comercio de Guatemala, establece lo referente a la razón social de la sociedad colectiva, el cual dispone que se debe formar con el nombre y apellido de uno de los socios o con los apellidos de dos o más de ellos, con el agregado obligatorio de la leyenda: y compañía, sociedad colectiva, leyenda que podrá abreviarse: y Cía. S.C.

También el Artículo 69 del mismo Código, regula lo referente a la razón social de la sociedad en comandita simple, el cual estipula que se forma con el nombre de uno de los socios comanditados o con los apellidos de dos o más de ellos si fueren varios y con el agregado obligatorio de la leyenda: y compañía, sociedad en comandita, la que podrá abreviarse: y Cía. S. en C.



En el Artículo 80 del citado cuerpo legal, normaliza al respecto de la razón social de la sociedad de responsabilidad limitada, el cual establece que se forma con el nombre completo de uno de los socios o con el apellido de dos o más de ellos y con el agregado obligatorio de la palabra: limitada o la leyenda: y compañía limitada, la que podrá abreviarse: Ltda. o Cía.

Asimismo, el Artículo 197 del referido cuerpo normativo, preceptúa sobre la razón social de la sociedad en comandita por acciones, el cual concierta que se forma con el nombre de uno de los socios comanditados o con los apellidos de dos o más de ellos, si fueren varios, y con el agregado obligatorio de la leyenda: y compañía sociedad en comandita por acciones, la cual podrá abreviarse: y Cía., S.C.A.

### **3.3. Denominación social**

Ésta cumple la actividad de identificar a la sociedad dentro del tráfico mercantil como sujeto de relaciones jurídicas, y al que, por consiguiente, se le atribuyen algunos derechos y obligaciones.

“La denominación social es el nombre de la sociedad y cumple la función de distinguirla en el tráfico la razón social que incluye el nombre de los socios para las sociedades



colectivas y comanditarias La Razón Social está compuesta por los nombres de los accionistas, porque los socios van a responder de manera solidaria e ilimitada sobre esta. No responde. A veces tendemos a confundir la Razón Social con la Denominación Comercial. La denominación Comercial es aquella utilizada en compañías de base de capital (C.A., S. R.L., Compañía en comandita por acciones).<sup>25</sup>

La denominación social es para las sociedades cuya base es de capital, la cual se formará libremente, pero siempre haciendo referencia a la actividad social principal.

La doctrina apenas se ocupa del argumento de las funciones de esta forma de identificación, ejecutando insignificantes referencias al respecto. No obstante, a pesar de esta ausencia casi total de pronunciamientos doctrinales, se razona que no hay inconveniente en atribuirle diversas aplicaciones importantes, las cuales están profundamente ligadas entre sí; éstas pueden resumirse en las siguientes:

Ésta se desenvuelve como un medio de identidad de la compañía, ciertamente, una de las consecuencias de la asignación de la personalidad jurídica, es que ésta posea un nombre propio con el cual va a reconocerse en el tráfico comercial. De esta manera, esta

---

<sup>25</sup> Gil V., Arianny. **Sociedades mercantiles**. [www.monografias.com](http://www.monografias.com). 17 de julio de 2009.

representación es el dato fundamental mediante el cual es posible identificarla y distinguirla de las demás existentes.



La denominación social aprovecha de instrumento para dar a conocer al público la responsabilidad de los socios. Esta aplicación informativa cumple con una función que ha de entenderse en el sentido de que ésta pone en conocimiento de los terceros la forma societaria con la que se relacionan. A la vista de este tipo, los mediadores están en condiciones de saber que se hallan ante una sociedad en la cual sus integrantes, una vez hecha la aportación prometida, no responden de las deudas sociales.

Puede afirmarse que, en términos generales, el tema en cuestión constituye el nombre bajo el que las corporaciones entablan las relaciones jurídicas negociables; la cual en su actuación de intercambio comercial, únicamente pueden adquirir derechos y contraer obligaciones bajo su forma de identificación y por medio de ésta, ejecutarán actos y celebrarán contratos en nombre y por cuenta de la compañía.

Por último, puede instruirse un desempeño condensador del prestigio comercial obtenido, en el cual el comerciante, a fin de asentarse en el mercado, y adquirir el reconocimiento del público, se sirve de distintos elementos de diferenciación. Entre éstos

juegan un papel decisivo los signos distintivos, la publicidad comercial y, naturalmente, la denominación social.



El autor Vladimir Osman Aguilar Guerra, sostiene: “La denominación social para su formación ha de sujetarse a varios requisitos los cuales pueden ser: Requisito de veracidad, requisito de novedad o disponibilidad, requisito de capacidad distintiva o idoneidad, requisito de unidad, y requisito de licitud.”<sup>26</sup>

En el derecho comparado al referirse al tema abordado, se puede establecer las siguientes presunciones. En el país de Perú determina a ésta figura así: La denominación social está compuesta por cualquier nombre de fantasía que la persona quiera colocar.

En Venezuela se infiere lo siguiente: La sociedad anónima puede adoptar una denominación social que corresponda a su objeto social o que puede formarse con cualquier nombre de fantasía o de persona, pero necesariamente deberá agregarse la expresión compañía anónima o la de sociedad anónima o simplemente las iniciales: C. A. o S. A.

---

<sup>26</sup> Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **La sociedad anónima**. Pág. 53



La denominación social en las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, la compañía anónima y la compañía de responsabilidad limitada deben girar bajo una denominación social, la cual puede referirse a su objeto, o bien formarse con cualquier nombre de fantasía o de persona, pero deberá necesariamente agregarse la mención de compañía anónima o compañía de responsabilidad limitada, escritas con todas sus letras o en la forma que usualmente se abrevian, legibles sin dificultad.

Asimismo, en el Estado de México sostienen los siguiente: La Ley otorga libertad casi absoluta en cuanto a la denominación que pueda elegirse para la sociedad anónima, sólo se previene que deberá necesariamente hacerse constar la indicación de Sociedad Anónima o su abreviatura: S.A. y que no podrá adoptarse una denominación idéntica al de otra sociedad preexistente. Por ello, se hace necesaria la obtención del correspondiente certificado de no inscripción que ha de solicitarse en el Registro Mercantil.

En el Artículo 88 de la normación española, preceptúa al respecto: “La denominación social de una sociedad anónima se formará libremente, pero será distinta de la de cualquiera otra sociedad y al emplearse irá siempre seguida de las palabras Sociedad Anónima o de su abreviatura S.A.”

### 3.4. Importancia de la razón y denominación social



Ésta radica en que al conformarse cualquiera de estas formas de identificación de una sociedad mercantil, lo que esencialmente interesa es su personalidad jurídica y por lo tanto, tiene un valor decisivo en la enunciación al público de los nombres de todos o de algunos de ellos, así como la alusión del objeto al cual se dedicará. Puesto que, así se conoce la clase de responsabilidad ante los demás, tal y como se ha explicado con anterioridad.

La denominación social posee una extraordinaria importancia, y ello se debe, fundamentalmente, a que mediante ésta la compañía logra ser individualizada en el mercado. El mismo legislador, consiente de la trascendencia de ésta, estableció la obligatoriedad de que conste en la escritura constitutiva, que ha de ser inscrita en el Registro Mercantil.

Por lo anteriormente desarrollado, se puede notar la considerable importancia de este capítulo, dado que el tema central del presente trabajo se refiere a la reserva de la razón o denominación social, por cual es ineludible tratar al respecto.



## CAPÍTULO IV



### 4. Derecho registral

Es la rama del derecho que sirve de instrumento, fundamentalmente, a la seguridad jurídica; así como toda derivación con pretensión de autonomía, tiene sus propios principios, los cuales deben estar referidos a ese valor.

A diferencia de las demás divisiones del derecho, en la que sus fundamentos constituyen aspectos supranormativos que inspiran el desarrollo de las normas, esto es, que han servido de estímulo al legislador, y que además, aprovechan de operador del derecho en la correcta aplicación del precepto; en cumpliendo de este mismo papel, es imprescindible que se plasmen en regulaciones, porque parecería que es consustancial a su naturaleza. Si éste es elemento para la seguridad jurídica, resulta indispensable que las nociones que le son estructurales se conciban en el derecho positivo.

Según Fernando Flores Gómez González, lo define como: “El conjunto de principios y normas que tienen por objeto reglar los organismos estatales, encargados de registrar personas, hechos, actos, documentos o derechos, así como también la forma como han de practicarse tales registraciones y los efectos y consecuencias jurídicas que se derivan

de éstas.”<sup>27</sup>



De lo cual se puede inferir que, es un conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre personas y cuyo fin es la publicidad, que no es más que el derecho que tiene una persona de informarse de los actos de la vida pública, brindando así seguridad jurídica a las personas.

#### **4.1. Sistemas registrales**

En un sentido amplio se puede indicar que éstos son la agrupación de reglas y principios del derecho registral y administrativo, que van relacionados entre sí formando un todo orgánico, un cuerpo único con finalidad u objetivos específicos y, con jurisdicción dentro del ámbito nacional de un Estado. Es por ello, que se aborda la siguiente clasificación.

##### **1) Por sus efectos:**

- **Declarativo:** Llamado también potestativo, es aquel sistema, por el cual se admite la existencia del acto a pesar de su falta de inscripción.

---

<sup>27</sup> Gómez González, Fernando Flores. **Introducción al estudio del derecho y derecho civil.** Pág. 75.



- Obligatorio: Éste establece sanciones para quienes no cumplen con las actividades correspondientes. Ejemplo: Hipoteca, empresa, asociaciones, etc.
- Constitutivo: Este medio no acepta la supervivencia de un suceso si éste no se ha registrado. La anotación resulta, una circunstancia de validez del hecho jurídico; es decir, cuando las atribuciones de las partes nacen a partir de la inscripción y sólo a través de ello nacen los derechos y obligaciones.

## **2) Por sus métodos:**

- Transcriptorio: Es aquél en el cual los documentos que tienen recepción registral, son transcritos literalmente en los archivos, sin abreviación ni omisión alguna.
- Inscriptorio: En éste se extraen los elementos esenciales, los cuales son transcritos en el asiento inscriptorio.

## **3) Por sus técnicas:**

- Folio real: Cuando por cada unidad de pertenencias de orden material se abre una partida o un folio, la apertura de ésta se hace por cada una y no por la persona del titular. Es una técnica registral por la cual todos los datos de relevancia registral relacionada a una propiedad, son aglutinadas en una sola anotación.



- Folio personal: En éste, todo lo relacionado a un habitante, se consigna en el asiento, el cual se abre por sujeto; por ejemplo: Registro de personas jurídicas, de testamentos, mandatos, de comerciantes, etcétera.

**4) Francés:** Este sistema se basa en el concepto establecido en su Código Civil, derivado de los efectos de la libre voluntad de las partes, liberando al derecho en impedimentos formales y espiritualizándolo; suprime el requisito de la entrega material de la cosa y admite que el sólo consentimiento, produzca la transmisión del dominio. Su técnica es el de la transcripción.

**5) Alemán:** En el derecho alemán nace un nuevo modo constitutivo, aplicable a los inmuebles, en el cual se reemplaza la entrega de la cosa por la inscripción en el registro. Puede señalarse que en lugar de tradición real, se tiene una inscriptoria, el cual produce el cambio de titularidad en virtud del asiento registral.

En este sistema la transmisión material se mantiene sólo como una obligación de dar, cuyo fin es permitir que el nuevo dueño haga efectivo el ejercicio de su derecho de propiedad, que se ha adquirido en el momento en el cual se efectuó a su favor.



6) **Español:** La técnica de este sistema es el folio real y su forma de los asientos es el de la inscripción el cual produce un efecto declarativo, da publicidad al derecho inscrito con la única excepción del derecho real de hipoteca cuya anotación tiene efecto constituyente y es de carácter imperativo.

7) **Torrens o australiano:** La inscripción en este sistema es garantizada con un fondo de seguro por el Estado, formado por el pago de las tasas, lo cual cubre no solo los errores registrales, sino también, la insolvencia de una reivindicación. Al inscribirse un documento en este régimen, se emite un certificado el cual puede ser endosado, suprimiendo la escritura para transmitir el derecho de propiedad. La publicidad es amplia, ya que el título extendido hace fe de su contenido y prueba que la persona que aparece como autorizado es él efectivamente.

El derecho registral es una especialización jurídica que se encuentra vinculada con el derecho de publicidad que emana una institución denominada registro público, dado que éste otorga certeza, confianza, seguridad y verdad en relación con los actos que provienen de los sujetos legitimados para ello.

Debido a los mecanismos efectivos de convicción que concede, permite que los beneficiarios del sistema, tengan credibilidad, puesto que la atribución de la propiedad

merece todos los elementos de protección, para que pueda ser objeto de un negocio, lo cual impulsará un desarrollo económico tanto del propietario como de en general.



La importancia permanece en la seguridad jurídica que otorga el registro, a través de la publicidad de ciertos derechos que tengan consecuencia frente a los demás, siendo que por este medio se determina el grado de resguardo en orden a las relaciones legales, dado que se brinda una titularidad cierta y notoria, a fin de tener enterados a terceras personas y así garantizar que las alteraciones ocultas no los afectarán.

#### **4.2. Efectos de la inscripción registral**

Los resultados que se producen en el momento que se inscribe la sociedad en el Registro Mercantil, son diversos, pero se pueden mencionar entre los más importantes los siguientes:

- Efecto probatorio: Porque las anotaciones registrales constituyen un medio privilegiado de prueba.
- Eficacia: Puesto que de conformidad con lo que preceptúa el Artículo 399 del Código de Comercio, el asiento de las declaraciones de voluntad, produce la validez frente a terceros.



- Efecto de hecho: Debido que de conformidad con el Artículo 31 de la Constitución Política de la República de Guatemala; las inscripciones efectuadas en los registros estatales tienen carácter informativo, y en consecuencia, pueden ser consultadas por cualquier persona.

Como se puede apreciar, al darse la inscripción, se tiene una garantía de publicidad, adoptada por la Ley en consideración a las demás personas.

#### **4.3. Principios fundamentales del derecho registral**

De ámbito notarial y en relación al derecho documental, elegido para la formalización de los hechos y actos jurídicos e integralmente dominados por el instrumento público, resulta necesario hacer notar ciertos aspectos que han adquirido rango de principios, los cuales son materia de estudio y características del derecho notarial, los cuales originan la función registral.

Los principios son lineamientos o directrices que inspiran a un conjunto normativo, sirven para comprender el ordenamiento jurídico, en cuanto a su ubicación, así como también para instaurar un estudio comparativo con otras sistematizaciones.



Conforme lo estima Rafael Zea Ruano, quien sostiene: "La actividad registral se sujeta a ciertos principios que tienden a introducir orden y seguridad para la misma. Esos principios son los siguientes: a) Principio de inscripción, b) Principio de legalidad, c) Principio de publicidad, d) Principio de autenticidad o fe pública, e) Principio de unidad del acto, y f) Principio de gratuidad."<sup>28</sup>

Para lo cual se da una definición de cada uno de éstos para su mayor comprensión y entendimiento del presente trabajo de investigación:

- a) De inscripción: Por cuya virtud se determina la eficacia y valor del asiento frente a otro medio de prueba.
- b) De legalidad: El registrador debe de calificar los títulos que se pretenden registrar, apreciando la forma y el fondo.
- c) De publicidad: En sentido estricto, y desde el ángulo técnico jurídico, debe entenderse por publicidad el sistema de divulgación dirigido a hacer de conocimiento de todos, determinadas situaciones legales para tutela de los derechos y la seguridad de tráfico.

---

<sup>28</sup> Zea Ruano, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil**. Pág. 21.



- d) De autenticidad o fe pública: Consiste en el carácter que le imprime el funcionario, el cual tiene atribuciones conferidas por la Ley para: Presenciar el acto, dar constancia del mismo y, para efectuar los hechos jurídicos a que el instrumento contrae.
  
- e) De unidad del acto: La inscripción, con todos sus requisitos, como calificación, asiento del acta, firmas, anotaciones y avisos, constituye un solo suceso registral y debe producirse en el mismo momento sin interrupción.
  
- f) De gratuidad: Tal y como se denomina este principio, las inscripciones son gratuitas.

Al respecto, el autor Langle y Rubio, opina: "El principio de publicidad formal del registro, brinda a los extraños la posibilidad de averiguar el contenido de las inscripciones, y presenta dos modalidades: Obtener información y, recabar certificación o testimonio literal de todo o parte de la hoja de inscripción."<sup>29</sup>

Asimismo, también refiere: "En virtud de la publicidad material, la inscripción produce efectos con respecto a tercera persona, incluso en su perjuicio, y a la inversa, de no ser registrada la escritura de constitución de sociedad, así como los acuerdos o actos de aumento o disminución de su capital o modificativos de los documentos inscritos; no

---

<sup>29</sup> Langle y Rubio, Emilio. **Manual de derecho civil español** Pág. 421.

perjudica a tercero, quien puede; sin embargo, utilizarla en lo favorable.”<sup>30</sup>



#### 4.4. El Registro Mercantil en Guatemala

Para lograr desarrollar lo concerniente a esta dependencia estatal, es preciso hacer una reseña histórica de cómo ha surgido y evolucionado a través del tiempo en Guatemala, así como las diferentes ordenaciones que se han hecho al respecto.

Tal como lo exterioriza, Villegas Lara, refiriéndose al período colonial, indica que: “Guatemala, igual que el resto de los dominios españoles de América, regía su vida jurídica por la legislación de la metrópoli: la recopilación de leyes indias, las leyes de castilla, las siete partidas y las ordenanzas de Bilbao.”<sup>31</sup>

La capitanía general del reino de Guatemala estaba sujeta al virreinato de la nueva España; de esa cuenta, el comercio lo controlaba el Consulado de México, y éste ejercía jurisdicción en los países centroamericanos para resolver las controversias que se pudieran ocasionar. Ante la insistencia de los comerciantes del territorio se creó el Consulado de Comercio de Guatemala, por real cédula del 11 de diciembre de 1793. Sin

---

<sup>30</sup> Ibid. Pág. 421

<sup>31</sup> Villegas Lara. Ob. Cit. Pág 15

embargo, se dice que el decreto comercial contenido en esas leyes servía más a los intereses de la corona que a los propios comerciantes.



De la colonia se pasa a épocas de estancamiento, hasta que se llega a la Revolución Liberal de 1871, cuando se promulga un Código de Comercio, llegándose al Código del presidente Jorge Ubico de 1942; el cual está contenido en el decreto presidencial 2946, emitido el 15 de septiembre de 1942, actualmente derogado; en los Artículos comprendidos del 573 al 578, estipulaba lo relativo al registro de personas jurídicas de carácter mercantil, indicando, entre otros aspectos, que en el Registro Civil de las cabeceras departamentales, llevaría este control, usando para el efecto libros especiales en los cuales se inscribirían las sociedades colectivas, anónimas, en comandita, cooperativas, consorcios y cualesquiera que determinaba la Ley, sin que se presentara oposición se extendería certificación para probar la personalidad jurídica. Trataba asimismo, sobre la disolución y las prórrogas.

El Registro Mercantil fue creado con la promulgación del actual Código de Comercio, en el año de 1970, contenido en el Decreto Legislativo número 2-70, y según estipulan los Artículos 332 y 333 y también, el Acuerdo Gubernativo número 30-71, el cual contiene su reglamento, que regula su funcionamiento. Éste fue instituido con jurisdicción en toda la República, y el mismo es dirigido por un registrador, a quien se le denomina Registrador Mercantil General de la República.



El Registro Mercantil se creó como una institución gubernamental pública, por lo que los documentos, libros y actuaciones que allí se ejecutan son de manifiesto. En su funcionamiento el Registro Mercantil depende del Organismo Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Economía.

El citado autor, lo define como: “El Registro Mercantil es una institución pública; eso quiere decir que las personas que tengan interés en saber de las inscripciones que en sus libros se hayan hecho, pueden concurrir a enterarse. El Registro Mercantil de Guatemala, tal como lo conocemos en la actualidad, nació con el Código de Comercio vigente. Es una dependencia estatal que funciona dentro del rol administrativo del Ministerio de Economía.”<sup>32</sup>

En la creación de esta entidad, los legisladores tomaron como base los principios registrales de: publicidad, determinación, tracto sucesivo, prioridad o rango, fe pública y principios de legalidad y seguridad.

- **Publicidad.** Según el cual la inscripción en el Registro Mercantil se practicará en virtud de documento público y sólo podrá efectuarse en escrito privado, en los casos expresamente previstos en las leyes y en el reglamento de la mencionada institución.

---

<sup>32</sup> **Ibid.** Pág. 370.



- Determinación. La actividad registral debe ser precisa en cuanto a la forma de la anotación, de manera que no deje lugar a dudas en cuanto a los datos que designan, en las personas que la solicitan y a la relación que registra.
- Tracto sucesivo. Ya que se formula de modos diversos en función del tipo de instrumento que se pretenda inscribir, el asiento registral se va haciendo en tal orden de sucesión que, el último tiene su base en el anterior. Para consignar actos o contratos relativos a un sujeto inscribible, será esencial la afiliación del sujeto; para anotar modificaciones o extinciones de otros otorgados con anterioridad, será obligatorio la previa suscripción de éstos.
- Prioridad o rango. El cual establece que cualquier título que haya sido registrado previamente, no podrá anotarse otro de igual o anterior fecha que resulte opuesto o incompatible, el expediente que acceda al registro primero será el preferente sobre el que se ingrese con posterioridad.
- Fe pública. Conforme con este principio, lo inscrito en un registro se tiene como una verdad legal.



- Legalidad. Debido a que los registradores calificarán bajo su responsabilidad la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya inscripción se solicita la inscripción, así como la capacidad y legitimación de los que otorguen o suscriban y, la validez de su contenido, por lo que resulta de ellos y de los asientos del registro.
- Seguridad. A través de este precepto se le otorga a los comerciantes la seguridad jurídica de los actos que se lleven a cabo en el referido registro.

#### **4.5. Requisitos mínimos para el registro de sociedades**

Para poder inscribir una sociedad en el Registro Mercantil, debe de cumplirse conforme a lo establecido en el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala, el cual regula que ésta debe constar en escritura pública, en forma de contrato, independientemente de la forma legal que se desee adoptar; es aquí en donde se les pregunta a los socios cual es el modo societario que adquirirán, además, se debe verificar que el objeto sea lícito, con cuanto capital se contará, el domicilio, el plazo para la cual se fundará, dependiendo de la forma adoptada, la razón o denominación social y, se pactan los honorarios y gastos. Asimismo, el Artículo 46 del Código de Notariado, estipula los requisitos que debe contener la escritura constitutiva de sociedad.



Previo a faccionarse ésta, deberá realizarse una investigación previa en el Registro Mercantil, para verificar si la forma de identificación que se acogerá, está disponible. Luego, se apertura la cuenta a nombre de la sociedad.

Posteriormente, se deberá extender el testimonio con duplicado del documento de constitución, al cual se le adhieren Q.250.00 en timbres fiscales, y de esta manera inscribirse dentro del mes siguiente a la fecha del instrumento, tal como lo preceptúa el Artículo 17 del Código de Comercio. De lo anteriormente expuesto, se enuncia el siguiente trámite para su registro:

- Comprar un formulario de inscripción de sociedad mercantil, en la ventanilla del banco, tiene un costo de Q.2.00.
- Solicitar una orden de pago y cancelarla en el banco, Q.275.00 de inscripción, Q.6.00 por cada Q.1,000.00 del capital autorizado y, Q.15.00 por edicto de publicación.
- Ya cancelados los importes, se presenta el expediente en las ventanillas receptoras, en un fólder tamaño oficio con pestaña, el cual debe contener: Formulario de solicitud autenticado y el testimonio con duplicado de la escritura pública de constitución. Los documentos son calificados por el departamento de asesoría jurídica, si todo está correcto y conforme a la ley, se ordena la inscripción provisional y la emisión del

edicto para su publicación una sola vez en el diario oficial; es decir, el Diario de Centroamérica.



- El nombramiento del representante legal de la sociedad mercantil, corresponde registrarse hasta el momento de darse la anotación provisoria.
- Ocho días hábiles después de la difusión del edicto, se presenta ante el Registro Mercantil lo siguiente: Memorial solicitando el asiento definitivo, la página completa donde aparece la divulgación de la inscripción provisional, el testimonio original de la escritura, fotocopia del nombramiento del representante legal, previamente inscrito.
- Luego de realizar todos los trámites respectivos, se recoge el expediente en la ventanilla de entrega de documentos y se revisa la patente cuidadosamente, así como también, verificar la razón en el testimonio original de la escritura de constitución de sociedad mercantil.
- Por último, se le debe adherir Q.200.00 de timbres fiscales a la patente de comercio de sociedad.

El presente capítulo es de gran importancia para el tema abordado, dado que la sociedad debe de inscribirse en el Registro Mercantil, y es ahí en donde se solicita la reserva de su razón o denominación social ante esta entidad.

## CAPÍTULO V



### 5. Reserva de la razón o denominación social

En este capítulo se analiza el proceso y emisión del certificado de reserva por parte del Registro Mercantil, debido a ello, es de suma trascendencia su estudio y desarrollo en el presente trabajo de investigación.

El Artículo 26 del Código de Comercio de Guatemala, establece que al momento de inscribir una sociedad, el Registro Mercantil le otorga el derecho exclusivo de utilizar su razón o denominación social, aplicándose así el principio de novedad o de exclusividad.

Ahora bien, conforme al Artículo citado, se puede observar que la mencionada institución, no da la oportunidad u opción de reservar esta forma de identificación, para darle así el tiempo necesario al notario de aperturar la cuenta a nombre de la compañía y faccionar la escritura de su constitución.

Sin embargo, el referido Código al no legalizar nada al respecto, carece de seguridad jurídica, siendo este un valor fundamental del derecho registral; es por ello, que se

considera ineludible regularse la figura de reserva temporal para que al momento de constituir una sociedad mercantil, no pueda existir otra de igual nombre u objeto.



Al no sistematizarse esta figura, desarrolla el inconveniente de que al momento de hacerse la investigación previa de existencia de otra razón o denominación social igual, el notario en el tiempo de faccionar la escritura y aperturar la cuenta, puede otra persona registrar una sociedad con la identificación, por lo que se causan daños por la inversión que hace al pagar honorarios profesionales más impuestos y pago por tramitación.

### 5.1. Reserva

Conforme sostiene Manuel Ossorio, ésta se define así: "En un sentido de mayor amplitud, aplicable a muy diversos actos jurídicos, es la manifestación de quien participa en ellos, de precaverse frente a las consecuencias que podrían derivarse de las aceptación pura y simple del acto de que se trate."<sup>33</sup>

La reserva de esta característica propia, es una figura que puede ser de mucho beneficio para el derecho mercantil, dado que ésta al momento de que se regule, puede evitar que el notario modifique el instrumento de composición y el papeleo que se pueda presentar

---

<sup>33</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 846.

en el sistema bancario, porque puede darse la posibilidad de que al momento notario salga del Registro Mercantil, esté llegando otro notario a inscribirla designación.



Para poder darle una solución a este problema que se suscita en el campo del derecho, se propone una reforma al citado cuerpo normativo, en el cual se tipifique esta figura por una plazo de 15 días, la mismo se acreditará a través de una certificación negativa, el cual emitirá la mencionada institución, en la que se consigne el nombre del interesado o beneficiario de la compañía, un máximo de tres nombres por orden de preferencia, así los comerciantes podrán tener opciones a elegir y, la fecha en la cual caduca,

## **5.2. Fundamentos racionales para reglamentarse**

A continuación se desarrollan los motivos por los cuales se considera de alcance la ordenación de la reserva temporal de la razón o denominación social.

- La falta de regulación del tema abordado, confiere inseguridad jurídica en las sociedades, porque en cualquier momento se puede constituir una nueva con la misma forma de identificación.



- Las mismas deben de emanar certeza en su constitución, debido a que la existencia de dos corporaciones con la misma designación se puede prestar para delinquir.
- La aplicación supletoria del derecho registral contenido en el Código Civil, no responde a la dinámica del derecho mercantil.
- La importancia de la razón o denominación social de la sociedad mercantil, es que con esta se identificará durante el transcurso de su existencia, por tal motivo el Código de Comercio de Guatemala, debe establecer la figura de reserva temporal, para que no se constituya otra igual.
- Crear un entorno propicio para la inversión guatemalteca con respecto a los ejercicios mercantiles.

### **5.3. Ventajas de la emisión del certificado de reserva**

Los privilegios de la circulación de éste al momento de que el solicitante lo requiera ante el Registro Mercantil, son los siguientes:



- La principal prerrogativa que se obtendría por su normación, es la certeza jurídica, porque al emitirse el documento de resguardo temporal, el notario podrá autorizar el instrumento de constitución, teniendo la confianza de que no habrá duplicidad, debido a que en el momento de solicitarse, el encargado del registro introducirá la forma de identificación adoptada en la sección de razones o denominaciones sociales con reserva temporal, así nadie más puede usar la misma.
- La mejoraría de los negocios en el país, porque se obtendría una solidez registral. Además, se le otorga un plazo de 15 días el cual al instante de caducar, el nombre protegido puede estar disponible para alguna otra corporación en composición.
- La representación de la reserva temporal de la forma identificadora, puede acreditarse a través de una certificación negativa, la cual, para una mayor seguridad, se podría expresar en la escritura constitutiva de la sociedad.

**5.4. La problemática de no regular el plazo de reserva**

El problema se suscita en que al constituirse una sociedad mercantil y no reservarse la razón o denominación social, durante la tramitación de su inscripción, puede constituirse otra con el mismo nombre en virtud que no existe la reserva legal, lo que constituye

problema mercantil o comercial al existir dos sociedades con el mismo nombre, lo que puede ocasionar problemas comerciales o legales cuando una de ellas entre en situación ilegal o bien, problemas mercantiles como competencia desleal.



Al no estar regulado la reserva de razón o denominación social de una sociedad mercantil, se aplica supletoriamente el Decreto ley 106 del Congreso de la República, Código Civil, lo cual resulta contradictorio con las características y principios que fundamentan al derecho mercantil, por lo que se buscan proponer soluciones para generar un perfeccionamiento del ordenamiento jurídico pues esto no es óptimo para la inversión en el país.

Es por ello que, al instante de hacerse la investigación previa y corroborar que no exista otra razón o denominación social igual, el notario en el tiempo de faccionar la escritura y aperturar la cuenta, puede otra persona registrar una sociedad con la misma razón o denominación social, y es aquí donde surgen los problemas, dado que, se causan daños al primero por la inversión que hace al pagar honorarios profesionales más impuestos y pago por tramitación; por lo que el problema registral debe resolverse haciendo una reforma legal en el Código de Comercio



## 5.5. Estudio comparado con otras legislaciones

En el derecho comparado, se puede observar el caso de España, donde existe el llamado Certificado de Reserva de la Razón o Denominación Social, mediante el cual se acredita el uso exclusivo de la razón o denominación social previo a la constitución de la sociedad, el que al regular esta materia establece: "La reserva de la razón o denominación social de la sociedad mercantil es por el plazo de 15 días, los cuales podrán prorrogarse a petición de parte y por causa justificada"<sup>34</sup>.

La constitución de una sociedad mercantil o de una entidad inscribible en un Registro Mercantil, exige la obtención previa en el Registro Mercantil Central de una certificación favorable que recoja la expresión denominativa con la que va a ser identificada la sociedad como sujeto de derechos y obligaciones en todas sus relaciones jurídicas.

El Artículo 413 del vigente Reglamento del Registro Mercantil en su apartado primero establece, que: "No podrá autorizarse escritura de constitución de sociedades y demás entidades inscribibles o de modificación de denominación, sin que se presente al Notario la certificación que acredite que no figura registrada la denominación elegida.

---

<sup>34</sup> Carriges, Joaquín. Curso de derecho mercantil. Pág. 142.

La denominación habrá de coincidir exactamente con la que conste en la certificación negativa expedida por el Registrador Mercantil Central.



En el Registro Mercantil Central, (Artículos 395 a 397 del Reglamento del Registro Mercantil), se llevará una sección de denominaciones que se integrará por las siguientes:

- 1º.- Denominaciones de las sociedades y demás entidades inscritas.
- 2º.- Denominaciones sobre cuya utilización exista reserva temporal.
- 3º.- Las denominaciones de otras entidades cuya constitución se halle inscrita en otros Registros públicos, aunque no sean inscribibles en el Registro Mercantil, cuando así lo soliciten sus legítimos representantes.
- 4º.- Las denominaciones de origen.

En el Artículo 36 numeral 3 de la ley 50-2002 de fundaciones y sociedades de España, capítulo VIII, referente al Registro estatal, establece que se deberá llevar una sección de denominaciones social, en la que se integrarán las ya inscritas así como también aquellas denominaciones sobre cuya utilización exista una reserva temporal; es decir que al momento de hacer la investigación previa de la razón o denominación social, se informa cuales tienen reserva legal y cuando es su caducidad; así que en ese lapso de tiempo otorgado por el Registro, se deberá inscribir la sociedad mercantil que se ha constituido.

El real decreto 1611-2007 del siete de diciembre en cual se aprueba el Reglamento del Registro de fundaciones y sociedades de España, estipula que el notario al expedir la escritura de constitución deberá acudir al Registro para podersele expedir la certificación negativa. Al momento de expedirse dicha certificación negativa, el registrador deberá de incorporar la razón o denominación social provisionalmente el índice de denominaciones en la cual se ha solicitado una reserva temporal.



¿Qué es una Certificación Negativa? La certificación negativa de denominación social consiste en una certificación a través de la cual se reserva un nombre para la futura sociedad que se pretende constituir. Mediante la solicitud de certificación negativa, se puede reservar ante el Registro Mercantil Central de España el nombre de la sociedad que se pretenda constituir.

La necesidad de la certificación negativa del Registro Mercantil Central en España, deviene que para poder constituir la sociedad limitada es necesario presentar al notario una certificación del Registro Mercantil Central que acredite que no está registrada la denominación elegida para la sociedad.

La denominación tiene que coincidir exactamente con la que consta en la certificación negativa expedida por dicho Registro. La certificación presentada ha de ser la original,

estar vigente y haber sido expedida a nombre de un fundador o promotor o, en caso de modificación de la denominación, de la propia sociedad. La certificación debe protocolizarse con la escritura matriz.



Se puede observar el caso de Perú, en el cual se le denomina reserva de preferencia y está regulado en el Artículo 10 de la Ley General de Sociedades, número 26887 de Perú. La Ley ratifica el derecho de reserva de preferencia; es decir, el derecho a reservar la preferencia registral de la denominación o razón social a inscribir.

Por ello, mediante un trámite registral se impide que terceros obtengan la inscripción del nombre o nombres que se han escogido para incorporarlos como denominación o razón social de una Sociedad. Este derecho tiene una vigencia de 30 días, periodo dentro del cual deberán realizarse los actos necesarios para solicitar la inscripción definitiva utilizando el nombre que ha reservado. Vencido el plazo, éste caduca de pleno derecho. No existe prórroga alguna.

La Ley establece que no se puede adoptar una razón social o una denominación, completa o abreviada, igual o semejante a aquella que éste gozando del derecho de reserva de preferencia registral.

Como se puede observar, en el derecho comparado de distintos países está regulada la reserva temporal de razón o denominación social, diversos son los nombres con los cuales se reconoce esta figura, pero los efectos son los mismos: Evitar que se causen daños a los clientes que solicitan la constitución de una sociedad, primero por la inversión que hace al pagar la modificación de escritura por existir otra de igual razón o denominación social y, segundo por los honorarios profesionales más impuestos y pago por tramitación.



**5.6. Proyecto de reforma al Artículo 26 del Código de Comercio de Guatemala**

PROYECTO DE REFORMA

PROYECTO LEGISLATIVO PARA REFORMAR EL ARTÍCULO 26 DEL  
CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA.

ORGANISMO LEGISLATIVO  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA.

DECRETO NÚMERO \_\_\_\_\_

El Congreso de la República de Guatemala



**CONSIDERANDO:**

Que en diferentes círculos sociales y jurídicos se ha planteado la demanda de reformar el Artículo 26 del Código de Comercio de Guatemala, que contiene el derecho a la razón social, al momento de inscribirse en el Registro Mercantil una sociedad, que le otorga el uso exclusivo de su razón o denominación social, y deberá ser distinta a cualquier otra y no podrá ser adoptada por otra sociedad con el mismo objeto o semejante mientras subsista la primera inscrita; otorgándole el principio de exclusividad o novedad;

**CONSIDERANDO:**

Que dicho Artículo al no estipular un plazo para reservar la razón o denominación social, se aplica supletoriamente el derecho civil el cual no coincide con los principios del derecho mercantil al ser poco formalista;

**CONSIDERANDO:**

Que el Estado debe velar por el buen cumplimiento y aplicación de las leyes en el país, dándole una mayor agilidad al momento de la inscripción de una sociedad mercantil en el Registro Mercantil, así propiciando una mejor inversión en el país;

CONSIDERANDO:



Que para cumplir con los principios y características del derecho mercantil y hacer efectivo el derecho al uso exclusivo de la razón o denominación social en las sociedades mercantiles, se debe de establecer un plazo para la reserva de dicha razón o denominación social que deseen para inscribir la sociedad, otorgando así una mejor aplicación del derecho mercantil.

POR TANTO:

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

DECRETA:

La siguiente:

**“REFORMA AL ARTÍCULO 26 DECRETO NÚMERO 2-70 DEL CONGRESO DE LA  
REPÚBLICA DE GUATEMALA, CÓDIGO DE COMERCIO”**

Artículo 1. Se reforma el Artículo 26, el cual queda así:

“Artículo 26. Derecho a la razón o denominación social. La inscripción de una sociedad en el Registro Mercantil, le otorga el derecho al uso exclusivo de su razón o denominación social, para lo cual se otorgará un plazo de quince días para su reserva temporal. Dicha reserva será emitida por el registrador como certificación negativa de la razón o denominación social. La razón o denominación social deberá ser claramente distinguible de cualquier otra y no podrá ser adoptada por sociedad del mismo o semejante objeto, mientras subsista inscrita la primera.”



Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo en la ciudad de Guatemala a los.... días,  
del mes de.... del año...

## CONCLUSIONES



1. La figura de reserva temporal de la razón o denominación social no se encuentra regulada en el Código de Comercio; por lo que, se aplica supletoriamente el derecho civil afectándose así los principios y características propios del derecho mercantil.
2. En el tiempo que el notario realiza la investigación previa y se retira del Registro Mercantil para poder faccionar la escritura, puede darse la situación que otra persona ingrese a inscribir una sociedad con la misma razón o denominación social.
3. Durante la tramitación de inscripción de una sociedad mercantil puede constituirse otra con el mismo nombre, debido a que el Registro Mercantil no garantiza la razón o denominación social adquirida por el comerciante.
4. La duplicidad en la inscripción de una sociedad mercantil, da lugar a que el perjudicado pague doble impuestos y tenga problemas legales.
5. La no regulación de la figura de reserva temporal ocasiona la modificación de la escritura constitutiva y papeleo en el banco, en consecuencia, incrementa los honorarios y pérdida de tiempo.



## RECOMENDACIONES



1. El Congreso de la República debe de reformar el Artículo 26 del Código de Comercio, en el sentido de establecer un plazo de 15 días para la figura de reserva temporal de la razón o denominación social y así evitar la duplicidad.
2. El Registro Mercantil debe de emitir una certificación negativa cuando se lleve a cabo la disponibilidad de la razón o denominación social, acreditando de esta manera la reserva temporal de ésta por el plazo de 15 días, otorgándole así, seguridad jurídica.
3. Debe de instituirse una reserva temporal de la razón o denominación social para que cuando el notario realice la investigación previa del nombre, tenga certeza que no habrá duplicidad y evitar pérdidas en la inversión del país.
4. Al no establecerse la figura de reserva temporal de la razón o denominación social en el Registro Mercantil, se ocasiona gastos y pérdida de tiempo a las personas que deseen constituir una sociedad mercantil, por lo tanto es imprescindible que el Congreso de la República regule esta figura dentro del Código de Comercio.



## BIBLIOGRAFÍA



- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **La sociedad anónima**. Editorial Serviprensa S.A., Guatemala, 2003.
- ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y Manuel Somarriva Undurruga. **Curso de derecho civil**. Editorial Nacimiento. Santiago, 1942.
- BOLAFFIO, León. **Curso de derecho mercantil**. Editorial Reus, Madrid, 1935.
- BRUNETTI, Antonio. **Tratado del derecho de las sociedades**. T. I, Ed. U.T.E.H.A. Argentina, 1960.
- CARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Editorial Porrúa. México, 1998.
- Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico espasa**. Editorial, Tecnos. España, 1984.
- GÓMEZ GONZÁLEZ, Fernando Flores. **Introducción al estudio del derecho y derecho civil**. Editorial Porrúa. México, 1978.
- LANGLE Y RUBIO, Emilio. **Manual de derecho civil español**. Casa Editorial Bosch, Barcelona, 1950.
- MASCHERONI, Fernando H., **Sociedades comerciales**. Editorial Universitaria, Buenos Aires, 1986.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, 1984.
- PALLARÉS, Jacinto. **Derecho mercantil mexicano**. Editorial Porrúa, México.
- PINZÓN, Gabino. **Sociedades comerciales**. Editorial Temis, Bogotá, 1977.
- QUIGLEY, Carroll. **La Evolución de las civilizaciones**. Editorial Hermes. México – Buenos Aires, 1963
- RIPERT, Georges. **Tratado elemental del derecho comercial**. Tipográfica Editora Argentina, SRL, Buenos Aires, 1954.
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Editorial Porrúa, México, 1978.
- URIA, Rodrigo. **Derecho mercantil**. Imprenta Aguirre, Madrid, 1976.



VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Derecho mercantil.** Editorial Centroamérica, Guatemala, 1978.

VÁSQUEZ ARMINIO, Fernando. **Derecho mercantil, fundamentos e historia.** Editorial Porrúa, México, 1977.

VICENTE Y GELLA, Agustín. **Introducción al derecho mercantil comparado.** Editorial Labor S. A., Barcelona, 1934.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Editorial Universitaria. Guatemala, 1999.

VILLEGAS, Carlos Gilberto. **Sociedades comerciales.** Rubinzal – Culzori Editores. Buenos Aires, Argentina, 1997.

ZEA RUANO, Rafael. **Lecciones de derecho mercantil.** Tipografía Nacional. Guatemala, 1966.

#### **OTRAS FUENTES:**

[www.monografias.com](http://www.monografias.com)

[www.boe.gob.es](http://www.boe.gob.es)

[www.lexespana.com](http://www.lexespana.com)

#### **LEGISLACIÓN:**

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. 1985.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala. 1972.

Código Civil. Jefe de Estado, Enrique Peraltá Azurdia. 1964.