

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



**LA IMPORTANCIA DE REFORMAR  
EL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA  
EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS QUE DEBEN  
CUMPLIR LAS SOCIEDADES MERCANTILES  
EXTRANJERAS PARA CONSTITUIRSE Y OPERAR  
EN FORMA TEMPORAL**

**CLOTILDE ESTELA ALVARADO SOSA**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2011**

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

**IMPORTANCIA DE REFORMAR EL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA  
EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIR LAS SOCIEDADES  
MERCANTILES EXTRANJERAS PARA CONSTITUIRSE Y OPERAR EN FORMA  
TEMPORAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

**CLOTILDE ESTELA ALVARADO SOSA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, junio de 2011



**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. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciriaiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Rodolfo Geovani Celis López  
Secretario: Lic. José Luis de León Melgar  
Vocal: Lic. Dixon Díaz Mendoza

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez  
Secretario: Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez  
Vocal: Licda. Wendy Isabel Rodríguez Aldana

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

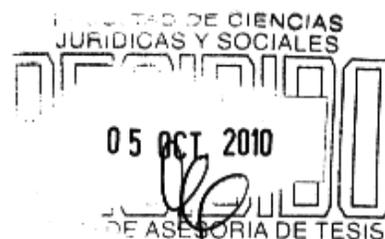
BUFETE JURIDICO  
CASTELLANOS & ASOCIADOS  
Lic. Estuardo Castellanos Venegas  
Abogado y Notario

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



Guatemala, 12 de agosto de 2010

**Licenciado**  
**Marco Tulio Castillo Lutín**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**de la Universidad de San Carlos de Guatemala**



**Respetable Licenciado Castillo Lutín:**

De conformidad con el nombramiento de fecha 18 de marzo de 2010, como asesor del trabajo de tesis de la bachiller **CLOTILDE ESTELA ALVARADO SOSA**, intitulado: **"IMPORTANCIA DE REFORMAR EL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIR LAS SOCIEDADES MERCANTILES EXTRANJERAS PARA CONSTITUIRSE Y OPERAR EN FORMA TEMPORAL"**, para lo cual procedí asesorar a la estudiante en las modificaciones que se estimaron pertinentes, para lo cual emito opinión tomando en cuenta lo siguiente:

a. El trabajo de investigación realizado, es un aporte científico y técnico que establece un amplio contenido jurídico y doctrinario en relación al derecho mercantil, siendo objeto de desarrollo y análisis del trabajo de investigación de tesis fundamentado en los requisitos que deben cumplir las sociedades mercantiles extranjeras para operar en forma temporal en el país.

b. La metodología y técnicas utilizadas en la realización del trabajo de investigación, fueron acordes al desarrollo de cada uno de los capítulos,

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



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

introducción, conclusiones y recomendaciones, para lo cual utilizó los métodos analítico y sintético, así como se aplicó los métodos deductivo e inductivo.

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

d. La contribución científica del tema es de suma importancia, pues el contenido es de actualidad, la problemática estriba en el análisis jurídico de la necesidad de reformar el Código de Comercio de Guatemala, para que las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en forma temporal, cumplan con requisitos legales, como el de presentar para su inscripción, la resolución del órgano de soberanía que les autorice operar en Guatemala y así ligarlos al cumplimiento de sus responsabilidades en la negociación mercantil.

e. En cuanto a las conclusiones y recomendaciones, se relacionan con el *contenido del trabajo de investigación y reflejan el adecuado nivel de síntesis* jurídico con el verdadero objeto del tema y se concluye con la necesidad de reformar el Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70, en relación a que *las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en forma temporal, deben .presentar la resolución emitida por el órgano de soberanía de su país, que autoriza constituirse y operar en Guatemala.*

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

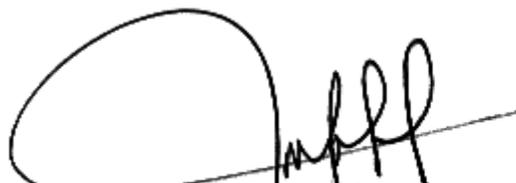
BUFETE JURIDICO  
CASTELLANOS & ASOCIADOS  
Lic. Estuardo Castellanos Venegas  
Abogado y Notario



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

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

Atentamente,

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

*Lic. Estuardo Castellanos Venegas*  
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticinco de octubre de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante CLOTILDE ESTELA ALVARADO SOSA, Intitulado: "IMPORTANCIA DE REFORMAR EL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIR LAS SOCIEDADES MERCANTILES EXTRANJERAS PARA CONSTITUIRSE Y OPERAR EN FORMA TEMPORAL".-

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. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

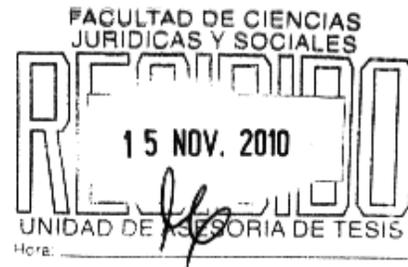
cc.Unidad de Tesis  
MTCL/sllh.

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



Guatemala, 12 de noviembre de 2010

**Licenciado**  
**Marco Tulio Castillo Lutín**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**de la Universidad de San Carlos de Guatemala**



**Respetable Licenciado Castillo Lutín:**

De manera atenta me dirijo a usted, a efecto de informarle que en cumplimiento a la resolución de fecha 25 de octubre de 2010, en la cual fui nombrado revisor del trabajo de tesis de la Bachiller **CLOTILDE ESTELA ALVARADO SOSA**, intitulado: **“IMPORTANCIA DE REFORMAR EL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIR LAS SOCIEDADES MERCANTILES EXTRANJERAS PARA CONSTITUIRSE Y OPERAR EN FORMA TEMPORAL”**.

Me permito rendir mi opinión en el siguiente dictamen:

I. El trabajo de investigación de la sustentante, es un aporte científico y técnico fundamentado en los requisitos que deben cumplir las sociedades mercantiles extranjeras para operar en forma temporal en el país, estableciéndose un amplio contenido científico y técnico en la elaboración del tema.

Con vista en la necesidad de crear mecanismos para que estas sociedades cumplan con requisitos legales que les obligue tanto con el Estado, como con los

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



particulares con quienes realicen negocios mercantiles, ya que actualmente la *regulación legal* no les exige que cumplan con el requisito primordial de presentar para su inscripción, la resolución del órgano de soberanía donde se les autorice constituirse y operar en Guatemala en forma temporal; por lo que se hace necesario reformar el Código de Comercio de Guatemala para que se establezca el cumplimiento de ese requisito.

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

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

IV. La contribución científica del trabajo de investigación es de suma importancia, ya que la problemática estriba en el análisis jurídico sobre los requisitos para que una sociedad mercantil extranjera opere en forma temporal, reformando la norma existente y que existan garantías para el Estado y para los particulares que realicen negociaciones con dichas sociedades.

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



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

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

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

Atentamente,

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

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, nueve de marzo del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante CLOTILDE ESTELA ALVARADO SOSA, Titulado IMPORTANCIA DE REFORMAR EL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIR LAS SOCIEDADES MERCANTILES EXTRANJERAS PARA CONSTITUIRSE Y OPERAR EN FORMA TEMPORAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



## DEDICATORIA

- A MI PADRE, DIOS FIEL:** Gratitud por su amor y misericordia.
- A MIS PADRES:** **Jesús Ángel Alvarado Ortiz; Rosaura Sosa Zeceña de Alvarado.** Agradecimiento por sus esfuerzos, sacrificios y apoyo incondicional.
- A MI HIJA:** **Diana Ruth Jenecia Alvarado Sosa.** Por su comprensión e inspirarme a seguir adelante y ser parte de mi triunfo.
- A MIS HERMANOS:** **Leonel, Álvaro Darío, Saúl, Luis Alberto, Aníbal, Rosa Imelda, Ronel Stuardo, Marcia Jeannette.** Por el amor y unidad que permanece.
- A MIS SOBRINOS:** Con mucho amor.
- A MIS CUÑADAS Y CUÑADOS:** Con especial cariño.
- A MIS AMIGOS:** **Mario Alberto Rodas Bonilla; Blanca Estela Herrarte de Rodas y Dina Linares.** Por sus consejos y estímulo para alcanzar la meta.
- A LA TRICENTENARIA:** **Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.** Con mucha satisfacción por ser parte de esa casa de estudios.
- A MIS COMPAÑEROS:** **María Teresa, Walter, Farahón, María, Mynor, Fernando, Juan Luís y David.** con cariño.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción .....	i

## CAPÍTULO I

1. La sociedad mercantil .....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.1.1. La sociedad mercantil en el derecho romano .....	2
1.1.2. La sociedad mercantil en la edad media .....	2
1.1.3. La sociedad colectiva .....	3
1.1.4. La sociedad de comandita .....	3
1.1.5. La sociedad de responsabilidad limitada .....	3
1.1.6. La sociedad anónima .....	3
1.1.7. Antecedentes de regulación legal en Guatemala .....	4
1.2. Definición .....	4
1.3. Definiciones doctrinarias.....	5
1.4. Características .....	8
1.4.1. Es consensual .....	9
1.4.2. Es bilateral .....	10
1.4.3. Es oneroso .....	10
1.4.4. Es solemne .....	10



	<b>Pag.</b>
1.4.5. Es principal .....	10
1.4.6. Es de tracto sucesivo o de ejecución continuada .....	11
1.5. Elementos .....	11
1.5.1. Elementos subjetivos .....	12
1.5.2. Elementos objetivos .....	13
1.5.3. Elemento formal .....	13
1.6. Requisitos del contrato de sociedad .....	14
1.6.1. Obligaciones de los socios .....	16
1.6.2. Derechos de los socios .....	19
1.7. Valores incorpóreos .....	22
1.8. Clases de sociedades mercantiles .....	23
1.8.1. Clasificación doctrinaria .....	23
1.8.2. Clasificación legal .....	25
1.8.3. Sociedades irregulares y sociedades de hecho .....	26
1.8.4. Sociedades con fines ilícitos .....	28
1.8.5. Clasificación especial .....	28

## **CAPÍTULO II**

2. Sociedades extranjeras .....	31
2.1. Plazo indefinido .....	31



	<b>Pág.</b>
2.2. Temporales .....	32
2.3. Operaciones que no necesitan autorización .....	32
2.4. Nacionalidad de las sociedades extranjeras .....	34

### **CAPÍTULO III**

3. Tratamiento en el Código de Comercio de Guatemala de las sociedades mercantiles extranjeras .....	43
3.1. Requisitos para inscribir una sociedad extranjera que desea operar en Guatemala según el Código de Comercio de Guatemala .....	44
3.1.1. En forma permanente .....	45
3.1.2. En forma temporal .....	47
3.2. Inscripción de las sociedades mercantiles extranjeras .....	48
3.3. Retiro de la sociedad extranjera .....	50

### **CAPÍTULO IV**

4. Procedimiento para la constitución de una sociedad mercantil extranjera y su inscripción en el Registro Mercantil .....	55
4.1. Definición de sociedad extranjera .....	55
4.2. Requisitos para inscribir una sociedad mercantil extranjera que desea operar en Guatemala .....	57



	<b>Pág.</b>
4.2.1. Obligaciones previas .....	57
4.2.2. Pases de ley .....	57
4.2.3. Protocolación de documentos .....	58
4.2.4. Extender testimonio especial .....	58
4.2.5. Protocolación del mandato .....	58
4.2.6. Extender testimonios .....	59
4.2.7. Registro del mandato .....	59
4.2.8. Formación del expediente .....	59
4.3. Obligaciones posteriores .....	60

## **CAPÍTULO V**

5. Importancia de reformar el Código de Comercio de Guatemala en relación a los requisitos que deben cumplir las sociedades mercantiles extranjeras para constituirse y operar en forma temporal .....	67
5.1. Efectos jurídicos derivados de la exigencia de la resolución del órgano de soberanía a las sociedades extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal ..	69
5.2. Derecho comparado .....	73
5.2.1. Sociedades extranjeras constituidas en México .....	74
5.2.1.1. Requisitos para la constitución de sociedad extranjera en	



**Pág.**

México .....	74
5.2.2. Sociedades extranjeras constituidas en Chile .....	76
5.2.2.1. Requisitos para la constitución de sociedad extranjera en Chile .....	77
5.2.3. Sociedades extranjeras constituidas en Argentina .....	78
5.2.3.1. Requisitos para la constitución de sociedad extranjera en Argentina .....	78
5.3 Propuesta de reforma del Código de Comercio de Guatemala.....	80
<b>CONCLUSIONES</b> .....	83
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	85
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	87



## INTRODUCCIÓN

Constitucionalmente se ha reconocido la libertad de industria, comercio y trabajo. Consecuentemente la libertad de constituir sociedad mercantil. El Código de Comercio de Guatemala reconoce no solo la constitución de sociedad mercantil nacional sino también el establecimiento de sociedades mercantiles extranjeras para operar en forma indefinida y con fines temporales en el país.

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 221 regula los requisitos para que las sociedades mercantiles extranjeras puedan operar en nuestro país por menos de dos años, pero no contempla el requisito de exigir la resolución del órgano de soberanía en su país, donde autoriza a estas sociedades iniciar operaciones en Guatemala; por lo que se desprende la importancia para realizar el presente estudio ya que estos requisitos vienen a ser actualmente insuficientes, debido a que muchas de estas sociedades incumplen la ley.

Se hace necesario reformar el Código de Comercio de Guatemala, para regular los requisitos para que una sociedad mercantil extranjera opere en Guatemala en forma temporal y garantizar su efectivo cumplimiento en sus obligaciones frente al Estado y a terceros.

El objetivo de este trabajo es dar a conocer la importancia de que las sociedades extranjeras cumplan con los requisitos legales, para su constitución en el país y garantizar su efectividad y desarrollo laboral.



El presente trabajo de investigación consta de cinco capítulos; en el capítulo I se definen generalidades de la sociedad mercantil; en el capítulo II las generalidades de las sociedades accionadas; en el capítulo III se enmarca el procedimiento para la constitución de una sociedad mercantil guatemalteca y su inscripción en el Registro Mercantil; el capítulo IV contiene definición de una sociedad extranjera, el procedimiento para su constitución e inscripción; el capítulo V la importancia de exigir la resolución del órgano de soberanía a las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en Guatemala en forma temporal.

La presente investigación contiene un estudio metodológico cualitativo, por lo que la lógica del razonamiento utilizada es una lógica inductiva que nos da un análisis de lo general a lo particular para establecer las conclusiones que se apliquen al caso.

Las técnicas empleadas, fueron fuentes directas a través de entrevistas y las indirectas fueron las bibliográficas.

La investigación realizada abarca los cuerpos legales relacionados con las sociedades mercantiles extranjeras, la lectura de algunos tratadistas del derecho mercantil; así como entrevista con juzgadores de la materia y análisis de expedientes relacionados al tema, obteniendo un enfoque más amplio sobre la realidad de las sociedades mercantiles extranjeras que operan en Guatemala por menos de dos años.



## CAPÍTULO I

### 1. La sociedad mercantil

“Sociedad mercantil es la agrupación de varias personas que, mediante un contrato, se unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un patrimonio específico y adoptan una de las formas establecidas por la ley”<sup>1</sup>, criterio que adopta el Código de Comercio de Guatemala.

#### 1.1. Antecedentes

“En la antigüedad la primera forma de sociedad que se dio fue la copropiedad que existía sobre bienes dejados por un jefe de familia, que al fallecer eran explotados por los herederos. En el Código de Hammurabi identificado como el cuerpo legal de Babilonia, contiene una serie de normas para una especie de sociedad en que sus miembros aportaban bienes para un fondo común y se dividen las ganancias”<sup>2</sup>

“El Comercio es la actividad de cambio e intermediación que se realiza con el propósito de lucro; el cual radica su importancia en que da lugar a abundantes relaciones de contratación y a una activa circulación de títulos valores. El comercio no solo se ejerce por los individuos, sino también por organizaciones creadas que

---

<sup>1</sup> Vásquez Martínez, Edmundo, **Derecho mercantil guatemalteco**, Pág. 44

<sup>2</sup> Villegas Lara, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco** Tomo I, Pág. 38



forman una sociedad, a las cuales la ley, por una abstracción, ha concedido personalidad jurídica, o lo que es lo mismo una individualidad de derecho”<sup>3</sup>

“El papel que desempeñan las sociedades mercantiles en la economía es cada vez más importante, pudiendo apreciarse clarísima tendencia a la substitución del empresario individual (comerciante individual) por las sociedades (empresario colectivo)”<sup>4</sup>

### **1.1.1 La sociedad mercantil en el derecho romano**

“En este continente la primera forma de sociedad que se dio fue la copropiedad familiar, la que tenía una proyección universal en cuanto a la responsabilidad frente a terceros, porque comprendía o comprometía la totalidad de los bienes patrimoniales”<sup>5</sup>

### **1.1.2 La sociedad mercantil en la edad media**

En esta época y especialmente en la etapa conocida como la baja edad media, se acelera el comercio marítimo a través del mediterráneo es aquí que estamos al principio de la expansión mercantilista y ante la aparición de las sociedades mercantiles.

---

<sup>3</sup> Puente y F. Arturo, **Derecho mercantil**, Pág. 47.

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

<sup>5</sup> Villegas; **Ob.Cit**; Pág.39



### **1.1.3 La sociedad colectiva**

Se origina en el comercio medieval italiano con el manejo del patrimonio que el comerciante heredaba a sus hijos en indiviso; el nombre colectivo es la forma de sociedad de personas (intuitus personae) o por interés.

### **1.1.4 La sociedad en comandita**

La sociedad en comandita se origina en el contrato de comenda en el mar, que después se extendió al comercio terrestre; por este contrato una persona encomendaba una suma de dinero a un armador o comerciante, para una determinada empresa por alguna compra o venta de mercancías, llevándose a cabo una serie de operaciones mercantiles.

### **1.1.5 La sociedad de responsabilidad limitada**

Esta sociedad nació en Inglaterra con las Private Company y en Alemania con el nombre de sociedad de responsabilidad limitada.

### **1.1.6 La sociedad anónima**

Las sociedades anónimas se originan en las compañías coloniales, siendo la primera la compañía holandesa de las Indias en 1602, estas proceden del condominio naval germánico y de algunos precedentes italianos, como la casa de



San Jorge, la cual era una asociación de acreedores de la República Genovesa, que garantizaba sus propios créditos.

### **1.1.7 Antecedente de la regulación legal en Guatemala**

“En Guatemala aparece por primera vez regulada en el Código de Comercio de 1877 promulgado durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios.”<sup>6</sup>

## **1.2 Definición**

Las sociedades mercantiles se encuentran reguladas en el Artículo 14 del Código de Comercio de Guatemala, siendo éste un concepto generalizado para todas las formas de sociedades, no existe un concepto específico.

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

---

<sup>6</sup>Villegas, **Ob.Cit**; Pág. 126



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

### **1.3 Definiciones doctrinarias**

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

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

El autor Arturo Villegas Lara, cita a Vicente y Gella, quien define la sociedad mercantil como: “La unión de personas y bienes o industrias para la explotación de un negocio, cuya gestión produce, con respecto de aquellas, una responsabilidad directa frente a terceros”. Crea confusión, porque conforme a nuestro derecho hay casos, como la sociedad anónima, en donde el socio no tiene responsabilidad directa; y como en la colectiva en donde es subsidiaria.



En la doctrina existe consenso en que el concepto de sociedad está formado por tres elementos fundamentales que son: origen contractual, la existencia de un fin común y la formación de un fondo social; como lo define Pazares la sociedad mercantil “es cualquier asociación voluntaria dirigida a la consecución de una finalidad común mediante la contribución de todos sus miembros”. Habla de asociación voluntaria porque el origen de la sociedad es de iniciativa voluntaria; en cuanto al origen contractual, en donde la unión de personas por voluntad propia convienen en dar origen a la sociedad, de lo contrario no puede existir sociedad sin el elemento de la voluntad, debido a que la sociedad se constituye para el logro de un fin común; por ello el vínculo jurídico ha de establecerse en interés de todos los socios, como esta prescrito en el pacto leonino en el que algunos socios quedan excluidos de la participación en los beneficios según el Artículo 34 del Código de Comercio de Guatemala. En cuanto al tercer elemento se funda en la comunidad de aportaciones, lo cual requiere que todos los socios se obliguen a realizar una aportación idónea para alcanzar el fin propuesto.

El derecho comparado específicamente en México según la Ley General de Sociedades Mercantiles define las sociedades mercantiles como: “La unión de dos o más personas, mediante la cual aportan algo en común, para un fin determinado, obligándose mutuamente a darse cuenta”.

De acuerdo al análisis doctrinario la definición de sociedad mercantil que más se adecua a nuestra realidad jurídica y es el criterio que inspira el Código de Comercio de Guatemala, es la que cita el licenciado Edmundo Vásquez Martínez, que indica que la sociedad mercantil es “la agrupación de varias personas que mediante un contrato se



unen para la común realización de un fin lucrativo, crean un patrimonio específico y adoptan una de las formas establecidas en la ley”; para lo cual se desarrollaran los elementos que componen esta definición; en primer lugar establece que es la agrupación de varias personas, siguiendo aquí la teoría institucional, tomada del derecho político del autor francés Marc Hauriou, que aplica al campo civil, que establece que la sociedad es una institución como persona u órgano que influye en toda la estructura del derecho guatemalteco. Al determinar, mediante un contrato, quiere decir que la sociedad no es un contrato sino que surge de un contrato, lo cual contradice a lo preceptuado por el Código Civil en el Artículo 1728, al establecer que la sociedad es un contrato.

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

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



En la legislación mercantil guatemalteca no define lo que es sociedad mercantil, en el derecho comparado el único Código que tiene una definición de sociedad es el Código de Comercio español, los demás solo se concretan a describir lo que es una sociedad; pero en nuestra legislación se aplica supletoriamente el Código Civil que en el Artículo 1728 contiene una definición de sociedad civil similar a la de la sociedad mercantil y preceptúa: Artículo 1728. “La sociedad es un contrato por el que dos o más personas convienen en poner en común bienes o servicios para ejercer una actividad económica y dividirse las ganancias”.

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

#### **1.4 Características**

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

- Consensual;
- Bilateral;
- Oneroso;



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

#### **1.4.1 Es consensual**

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

El Artículo 1588 del Código Civil regula que los contratos “son consensuales cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos...”. El consentimiento es la manifestación de voluntad por la que se exterioriza el acuerdo de poner en común con otras personas, recursos y esfuerzos para un mismo fin de conformidad con las bases establecidas para ello; además el consentimiento debe estar libre de vicios como el error, dolo y violencia.



#### 1.4.2 Es bilateral

El contrato de sociedad mercantil es bilateral porque debe celebrarse entre varias personas, lo cual se fundamenta en el Artículo 1728 del Código Civil que establece: “la sociedad es un contrato por el que dos o más personas...”. El Artículo 1587 del mismo cuerpo legal estipula que los contratos “...son bilaterales si ambas partes se obligan recíprocamente”.

#### 1.4.3 Es oneroso

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

#### 1.4.4 Es solemne

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



1729 establece: “La sociedad debe celebrarse por escritura pública e inscribirse en el registro respectivo para que pueda actuar como persona jurídica”.

#### **1.4.5 Es principal**

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

#### **1.4.6 Es de tracto sucesivo o de ejecución continuada**

El contrato de sociedad mercantil es de tracto sucesivo, porque para que surta sus efectos se prolonga a través del tiempo que tenga duración la sociedad.

### **1.5 Elementos**

Los elementos de la sociedad mercantil son los que la conforman y los analizaremos individualmente.



### **1.5.1 Elementos subjetivos**

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

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

El Código Civil en el Artículo 15 regula que además pueden ser socios de una sociedad mercantil las personas jurídicas, las cuales deben comparecer debidamente representadas por la persona individual que tenga capacidad legal y personería acreditada. Por lo que para la constitución de una sociedad mercantil es necesaria la pluralidad de socios entre los que se celebra el contrato de sociedad. Los socios en la sociedad tienen una posición de igualdad relativa de deberes y por consiguiente de derechos.



### **1.5.2 Elementos objetivos**

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

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

### **1.5.3 Elemento formal**

Este elemento consiste en que la sociedad mercantil debe constituirse en escritura pública, lo cual es un requisito indispensable para su validez, ello implica que el contrato de sociedad mercantil es un contrato solemne a diferencia de otros tipos de contratos



que no requieren de formalidades para su validez. Así mismo, las modificaciones, prórrogas, aumento o reducción de capital, cambio de razón social o denominación, fusión o disoluciones que se hagan a la sociedad para su validez legal, debe hacerse constar en escritura pública según el Artículo 16 del Código de Comercio de Guatemala; constituyendo éste un elemento importante por referirse al carácter solemne del contrato de sociedad mercantil, lo que incide en su existencia jurídica

### **1.6 Requisitos del contrato de sociedad**

El Código de Comercio de Guatemala no regula lo referente a los requisitos para faccionar el contrato de sociedad mercantil, relacionándolo con el Artículo 1730 del Código Civil, el que establece que la escritura de constitución de sociedad debe expresar lo siguiente:

1. Objeto de la sociedad;
2. Razón social;
3. Domicilio de la sociedad;
4. Duración de la sociedad;
5. Capital y la parte que aporta cada socio;



6. Utilidades que se asigne a cada socio, fecha y forma de distribución;
7. Casos en que procederá la disolución de la sociedad antes del vencimiento y las bases que en caso de disolución deberán observarse para la liquidación y división del haber social;
8. Cantidad que puede tomar periódicamente cada socio para sus gastos personales;
9. Modo de resolver las diferencias que surjan entre los socios y
10. Forma de administración de la sociedad.

Cuando se trata de una sociedad anónima el Código de Notariado regula requisitos especiales para faccionar la escritura pública de constitución, la que deberá contener en forma precisa:

1. Quienes son los socios fundadores;
2. Objeto de la empresa;
3. Denominación o razón social;
4. Monto del capital suscrito y pagado;



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

#### **1.6.1. Obligaciones de los socios**

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



#### a) **Obligaciones de dar o hacer**

A estas obligaciones también se le llama obligación de dar el aporte, la que se refiere a la obligación que tiene cada socio de aportar el capital que le corresponda de acuerdo a lo pactado en la escritura pública social o la aportación a la cual se haya obligado. Estas aportaciones las regula el Código de Comercio de Guatemala, en el Artículo 29, el que establece: “**Época y forma de las aportaciones**. Los socios deben efectuar sus aportaciones en la época y forma estipuladas en la escritura constitutiva. El retardo o la negativa en la entrega, sea cual fuere la causa, autoriza a los socios para excluir de la sociedad al socio moroso o para proceder ejecutivamente contra él. El socio, incluso el industrial, responde personalmente de los daños y perjuicios que ocasione a la sociedad por incumplimiento o mora”.

La naturaleza del aporte, determina la calidad del socio, de manera que si su aportación es de trabajo a la sociedad, la calidad es de socio industrial, y consiste en el trabajo que se comprometió realizar para la sociedad de acuerdo al objeto de la misma.

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



Este tipo de obligación se refiere al aporte que el socio haga a la sociedad de bienes muebles e inmuebles que puedan ser susceptibles de valoración pecuniaria, los que pueden ser patentes de invención, marcas de fábricas, valores inmobiliarios, acciones, créditos, nombres comerciales.

**b) Obligaciones de no hacer**

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

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



y unánime de los demás socios, salvo cuando se trata de sociedades accionadas. Si el socio viola alguna de estas prohibiciones la ley faculta a la sociedad a excluir al socio infractor de acuerdo a lo regulado en el Artículo 40 de este mismo cuerpo legal.

### **c) Obligaciones de saneamiento**

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

### **1.6.2 Derechos de los socios**

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

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



**a) Derechos de contenido patrimonial**

1) Derecho de participar en las utilidades, el Artículo 33 numerales 1 y 2 del Código de Comercio de Guatemala, en lo conducente establece: que la distribución entre los socios se hará proporcionalmente al capital que cada uno tenga aportado a la sociedad, salvo pacto en contrario.

Quando se han estipulado las utilidades, sin especificar las pérdidas, la Distribución se hará en la misma proporción de conformidad con el resultado del balance general del ejercicio contable.

Con relación al socio industrial en la participación de utilidades en la sociedad, los numerales 3, 4 y 6 del Artículo 33 del Código de Comercio de Guatemala regulan que la participación del socio industrial en las utilidades se determinará promediando el capital de todas las aportaciones y si es solo un socio capitalista, la parte del socio industrial será igual a la de éste. Sin embargo si fueren varios los socios industriales la participación se dividirá en partes iguales entre ellos.

El socio que reúna la calidad de capitalista e industrial, participará en las utilidades en cada uno de los conceptos correspondientes.

2) Derecho a exigir el reintegro de gastos, el Artículo 38 numeral 3º. del cuerpo legal citado, regula que el socio tiene derecho a exigir de la sociedad



el reintegro de los gastos en que incurra por el desempeño de sus obligaciones para con la sociedad.

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

**b) Derechos de contenido corporativo**

- La finalidad de ejercer este derecho es para que el socio pueda elegir y ser electo, deliberar en asambleas o juntas de socios, ejercer el derecho de orden judicial y la facultad para fiscalizar el funcionamiento de la sociedad.
- Los socios tienen el derecho irrenunciable de examinar por sí o por



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

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

### **1.7 Valores incorpóreos**

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



## **1.8 Clases de sociedades mercantiles**

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

### **1.8.1 Clasificación doctrinaria**

Entre las clasificaciones doctrinarias que existen podemos mencionar las siguientes:

#### **A) Atendiendo a la importancia del elemento predominante**

Algunos autores tratan de determinar que es lo que interesa dentro de las sociedades mercantiles, si es el elemento personal o patrimonial, para ello clasifican como sociedades de personas en las que interesa el socio como persona, por ejemplo en una sociedad colectiva, en donde la razón social se forma con el nombre y apellido de uno de los socios o con los apellidos de dos o más de ellos.



Así mismo, denominan sociedades de capital, en el caso de las sociedades donde el elemento predominante es la aportación que cada socio o accionista haga a la sociedad; interesando de este modo el elemento patrimonial, tal es el caso de la sociedad anónima en la que no interesa el socio como persona, sino el capital que se aporte y por esa razón su denominación social puede formarse libremente.

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

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

### **C) Por la forma de representar el capital**

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

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



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

#### **D) Sociedades según las variaciones del capital**

Este tipo de sociedades se clasifican en sociedades de capital fijo, las que consisten en que para poder modificar ya sea aumentar o reducir su capital social, debe hacerse una modificación de la escritura constitutiva. Las sociedades de capital variable permiten modificar el capital social aumentándolo por el ingreso de un nuevo socio o reduciéndolo, lo cual no es necesario modificar la escritura constitutiva.

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

#### **1.8.2 Clasificación legal**

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

1. Sociedad colectiva;



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

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

### **1.8.2 Sociedades irregulares y sociedades de hecho**

“El Código de Comercio de Guatemala, previendo el hecho de que una sociedad funcione en contravención a la ley y con el objeto de proteger a terceros, ha previsto los efectos jurídicos que produce una sociedad irregular y una sociedad de hecho, particularmente en cuanto a los sujetos individuales que la forman”<sup>7</sup>. Partiendo de esta definición, se analizará cada caso en particular:

---

<sup>7</sup> Villegas, **Ob.Cit**; Pág. 97



## **A) Sociedades irregulares**

Este tipo de sociedad se encuentra regulada en el Artículo 223 del Código de Comercio de Guatemala, las cuales funcionan violando la ley; se determina que violan la ley porque con base al Artículo 14 del código referido, las sociedades mercantiles tienen su personalidad jurídica propia y distinta de la de los socios individualmente considerados y este tipo de sociedades no tiene personalidad jurídica, debido a que la personalidad deviene de la inscripción registral y lo característico de la sociedad irregular es que no se encuentra inscrita en el Registro Mercantil, como lo disponen los Artículos 16 y 17 del Código de Comercio de Guatemala; quedando establecido que las sociedades mercantiles deben constituirse en escritura pública e inscribirse en el Registro Mercantil; en este sentido la irregularidad no es un problema de forma, ya que la sociedad mercantil que no se haya otorgado en instrumento público no es irregular por faltarle la forma, sino por faltarle la inscripción.

## **B) Sociedades de hecho**

Son aquellas que exteriorizan con terceros sus relaciones comerciales, pero que no se han observado las solemnidades que la ley exige para su constitución en escritura pública. En este caso la sociedad no existe legalmente, se le llama sociedad de hecho, contraria a derecho. La doctrina reconoce especies de sociedades de hecho: a) La proveniente de sociedad que quiso constituirse como de derecho, pero a la cual le faltaron solemnidades legales y b) La resultante del



mero consentimiento expreso o tácito de los socios, no revestidos de solemnidad alguna.

#### **1.8.4 Sociedades con fines ilícitos**

En la legislación guatemalteca se encuentra regulado acerca de las sociedades

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

#### **1.8.5 Clasificación especial**

Existe una clasificación específica de otra clase de sociedades mercantiles, las que se constituyen bajo otra forma de sociedades anónimas y para su funcionamiento se rigen por leyes especiales, las cuales son:

a) Bancos;



- b) Aseguradoras;
- c) Reaseguradoras;
- d) Afianzadoras;
- e) Reafianzadoras;
- f) Sociedades financieras;
- g) Almacenes generales de depósito;
- h) Entidades mutualistas;
- i) Bolsas de valores;
- j) Casas de cambio y
- k) Demás análogas.

El Código de Comercio de Guatemala enumera algunas de ellas en el Artículo 2 numeral 3º. al establecer: La banca, seguros y fianzas; asimismo, el Artículo 12 de este mismo cuerpo legal regula las sociedades mercantiles de carácter social especial; de tal forma que estos numerales agrupan a las sociedades mercantiles que se constituyen bajo una clasificación especial.

Estas sociedades se organizan por procedimientos distintos a las sociedades comunes, están normadas por leyes especiales y el Código de Comercio de Guatemala las rige como ley complementaria, porque los requisitos contractuales son distintos, con el objeto de facilitar la negociación mercantil. Cada sociedad que se encuentre en esta clasificación, tiene una normativa que se ajusta a sus propias necesidades y que le faciliten realizar negociaciones dentro del marco legal.





## CAPÍTULO II

### 2. Sociedades extranjeras

Están reguladas en los Artículos 213 al 221 del Código de Comercio de Guatemala, deben estar legalmente constituidas en su país de origen y para operar en Guatemala deben cumplir con las leyes guatemaltecas tanto las sociedades extranjeras que operan en forma permanente como las que operan en forma temporal.

“Doctrinariamente la sociedad extranjera es aquella constituida conforme a las leyes de su país de origen, al igual que las sociedades guatemaltecas, tienen personalidad jurídica”.<sup>8</sup> El Estado de Guatemala ha ejercido control sobre las sociedades extranjeras al obligarlas a inscribirse en el Registro Mercantil; el veintidós de enero de mil novecientos noventa y uno, el Registro Mercantil asignó un libro para inscripción de sociedades extranjeras y a partir de esa fecha existe un control de inscripciones de estas sociedades, tanto de las que operan en forma temporal como las que operan en forma permanente; para su estudio se clasifican de la siguiente manera:

#### 2.1 Plazo indefinido

Las sociedades extranjeras que operan en Guatemala por plazo indefinido, son las que no especifican el plazo por el cual realizarán sus operaciones en nuestro país y

---

<sup>8</sup> Paz Álvarez, Roberto, **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 153.



además para su inscripción en el Registro Mercantil deben de regirse por las leyes de Guatemala. El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 213 regula: “Las sociedades legalmente constituidas en el extranjero que tengan en el territorio de la República la sede de su administración o el objeto principal de la empresa, están sujetas, incluso en lo que se refiere a los requisitos de validez de la escritura constitutiva, a todas las disposiciones de este Código. La forma del documento de constitución se registrará por las leyes de su país de origen...”.

## **2.2 Temporales**

Dentro de la clasificación de las sociedades extranjeras se encuentran las que se inscriben en el Registro Mercantil por tiempo definido, es decir, que al momento de registrarse se especifica el tiempo por el cual tendrán sus operaciones dentro de la República de Guatemala, siendo que no pueden operar por más de dos años. El Artículo 221 del Código de Comercio de Guatemala, les denomina sociedades con autorización especial, ya que aun por corto que sea el tiempo que van a operar en Guatemala, necesitan la autorización del Registro Mercantil para poder desarrollar sus operaciones.

## **2.3 Operaciones que no necesitan autorización**

La legislación guatemalteca contempla que las sociedades extranjeras constituidas legalmente en su país de origen, que van a realizar actos aislados en Guatemala no



necesitan registrarse e inscribirse debido a que las operaciones que realizan ~~no~~ necesitan autorización; sin embargo, todos los actos, o negocios relacionados con las actividades que realizan están sujetas a las leyes de la República de Guatemala, estos preceptos los regula el Código de Comercio en el Artículo 220 así: “Operaciones que no necesitan autorización. Una sociedad legalmente constituida en el extranjero, no está obligada a obtener autorización ni registrarse en el país cuando solamente:

- 1°. Es parte de cualquier gestión o juicio que se ventile en los tribunales de la República o en la vía administrativa.
- 2°. Abre o mantiene cuentas bancarias a su nombre en alguno de los bancos autorizados.
- 3°. Efectúa ventas o compras únicamente a agentes de comercio independiente, legalmente establecidos en el país.
- 4°. Gestiona pedidos por medio de agentes legalmente establecidos en el país, siempre que los pedidos queden sujetos a confirmación o aceptación fuera del territorio de la República
- 5°. Otorgar préstamos o abre créditos a favor de empresarios establecidos en la República
- 6o. Libra, endosa o protesta en la República, títulos de crédito o es tenedora de



los mismos.

7°. Adquiere bienes muebles, derechos reales o bienes inmuebles, siempre que éstos no formen parte de una empresa ni negocie habitualmente con los mismos. No obstante lo anterior, todos los actos, contratos y negocios relacionados con esas actividades, quedarán sujetos y se regirán por las leyes de la República”.

#### **2.4 Nacionalidad de las sociedades extranjeras**

Para poder determinar este concepto se debe conocer la definición de nacionalidad, la cual se define como el vínculo sociológico, político y jurídico que une a una persona con el Estado.

Al hablar de nacionalidad se involucra toda una serie de cualidades como políticas, religiosas, culturales, tradiciones históricas, que no puede darse en el caso de las personas jurídicas.

“Fundamentalmente se ha tratado de establecer si es factible reconocer la nacionalidad a las sociedades mercantiles, y si en la actualidad se les reconoce en qué grado y cuales son los efectos que produce el reconocimiento de la nacionalidad”.<sup>9</sup> En Guatemala a las sociedades constituidas conforme a leyes extranjeras se les reconoce nacionalidad guatemalteca.

---

<sup>9</sup> Villegas, **Ob.Cit**; Pág. 98



“Sin embargo, el Estado en que funciona una sociedad extranjera lleva a cabo medidas de nacionalización en el ejercicio de su soberanía, el Estado de donde la sociedad es originaria puede pretender darle su protección porque se trata de un súbdito de su estructura jurídica y política”.<sup>10</sup>

Sobre la nacionalidad de las sociedades mercantiles existen dos tesis que opinan al respecto, las cuales son:

#### **A) Tesis afirmativa de la nacionalidad**

Reconoce que la sociedad como persona jurídica, al igual que la persona individual tiene nacionalidad. En realidad quizás muchos de las personas que defienden esta teoría ven a las sociedades como un ente jurídico, con una verdadera personalidad y que sus decisiones se expresan a través de sus órganos. Generalmente argumentan su posición al reproducir las normas legales que le atribuyen una nacionalidad a las sociedades. Unos identifican la nacionalidad de las sociedades a los individuos y así aplican analógicamente el concepto de nacionalidad de la persona física, aunque adaptándolo a la naturaleza diferente de las personas morales.

Para determinar la nacionalidad de acuerdo con esta tesis, existen varios puntos de vista, entre ellos tenemos:

---

<sup>10</sup> **Ibid**, Pág. 98



- a) Por la nacionalidad de los socios: pero existe la problemática en esta tesis afirmativa de la nacionalidad, que los socios pueden tener diferente nacionalidad.
- b) Por el Estado que la autoriza: Una sociedad constituida en Costa Rica, se le reconoce la nacionalidad costarricense por haberse constituido en ese país; pero no en todos los países las sociedades necesitan la autorización del Estado para existir; por ejemplo en Guatemala las sociedades no necesitan la autorización del Estado para que exista una sociedad.
- c) Con la creación de sociedades mercantiles transnacionales y multinacionales, una sociedad puede tener varias sedes sociales y por lo tanto tendría varias nacionalidades a la vez.
- d) Por el país en que se constituye: Este ha sido regularmente el criterio más aceptado. Una sociedad tendría la nacionalidad de Estado en la cual se organiza, a cuyo sistema legal debe su existencia; deja a criterio de los socios darle a la sociedad la nacionalidad que deseen.
- e) La del domicilio social: El lugar en donde se tomen las decisiones puede servir para darle la nacionalidad a una sociedad, aunque existe el problema de que este puede variar, o incluso que estas decisiones se tomen en un lugar diferente cada vez, además de que no esta claro, si en muchos casos es el domicilio de la Asamblea General o el de la Administración de una sociedad.



- f) La de la Nacionalidad de los Administradores: En otras legislaciones se ha tomado como criterio la nacionalidad del socio administrador o del consejo de administración,  
con el grave problema de que este o estos pueden cambiar fácilmente.
- g) Por la nacionalidad que se le da en el contrato al momento de constituirse: este criterio atribuye a los particulares la facultad de otorgar la nacionalidad, lo cual corresponde únicamente al Estado otorgar la nacionalidad.<sup>11</sup>
- h) Conforme al país en que se constituyó la sociedad: Según el país en que fue constituida la sociedad, va a regirse conforme a las normas de derecho privado de sus estatutos y de su país de origen. Este caso se da muy frecuentemente en los países en los que se regula la transferencia de sede.

## **B) Tesis negativa de la nacionalidad**

En América Latina la tesis negativa ha sido impulsada por la República de Argentina. En la conferencia de Río de Janeiro de 1927 organizada por la codificación del Derecho Internacional Americano, a instancias de la delegación argentina, se dejó asentado el tema de la nacionalidad de las sociedades.

---

<sup>11</sup> **Ibid**, Pág. 100



### **C) Posición del derecho guatemalteco**

Desde el momento que el Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República, regula las sociedades mercantiles extranjeras; significa que reconoce su nacionalidad.

En Guatemala la legislación que regula la nacionalidad de las sociedades mercantiles extranjeras es el Código de Derecho Internacional Privada Decreto número 1575 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala, en el Libro Segundo, Título Dos, Capítulo Uno de la compañías mercantiles, en el Artículo 18 establece que la personalidad de las sociedades mercantiles, excluyendo la sociedad anónima, tendrá la nacionalidad que se establezca en el contrato social y en su caso, la del lugar en que radique habitualmente la gerencia o dirección principal; lo cual no es muy acertado porque los socios no tienen facultad de otorgar la nacionalidad a la sociedad; el Artículo 19 de este mismo cuerpo legal regula que la sociedad anónima determina su nacionalidad por el contrato, por el lugar en que se reúne la asamblea general, o por el lugar en que se establezca el órgano principal de representación social.

La Ley de Nacionalidad en el Artículo 1º. regula: “La nacionalidad guatemalteca es el vínculo jurídico-político que existente entre quienes la Constitución de la República determina y el Estado de Guatemala. Tiene por fundamento un nexo de carácter social y una comunidad de existencia, intereses y sentimientos, e implica derechos y deberes recíprocos”. Esta misma ley en el Artículo 76 establece: “Son guatemaltecas las personas jurídicas constituidas bajo las leyes de la República”, pero el Artículo



mencionado anteriormente establece que solo la Constitución Política de la República puede indicar a quién se le atribuye nacionalidad, de acuerdo a lo establecido en los Artículos 144, 145, 146 donde no cita a las personas jurídicas como sujetos del vínculo jurídico-político de la nacionalidad. El Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República, del Artículo 213 al 221 solo regulan en cuanto a los requisitos necesarios para que las sociedades constituidas en el extranjero, puedan operar legalmente en el país, pero no se refiere a lo relativo de la nacionalidad.

El Artículo 215 del Código de Comercio de Guatemala en el numeral 6°. Establece requisitos que debe llenar una sociedad constituida en el extranjero, para poder operar en Guatemala, “Artículo 215. Para que una sociedad legalmente constituida con arreglo a las leyes extranjeras, pueda establecerse en el país o tener en él sucursales o agencias, deberá: ... 6°. A) Someterse a la jurisdicción de los tribunales del país, así como a las leyes de la República, por los actos y negocios de derecho privado que celebre en el territorio o que hayan de surtir sus efectos en él; y b) Presentar declaración de que ni la sociedad ni sus representantes o empleados podrán invocar derechos de extranjería, pues únicamente gozarán de los derechos, y de los medios de ejercerlo, que las leyes del país otorgan a los guatemaltecos...” “De acuerdo a esta norma la nacionalidad no se reconoce, situación que el legislador hizo bien en prever, porque el reconocimiento de la calidad de sociedad extranjera no implica atribuirles nacionalidad. Si una sociedad extranjera no puede reclamar la protección de su país de origen o invocar su derecho de extranjería, la nacionalidad, en el único aspecto en que



podría funcionar para la persona jurídica, no existe, ya que los otros elementos que conforman la nacionalidad es imposible que puedan darse en el ente colectivo”<sup>12</sup>

Sin embargo al realizar un análisis de la exposición de motivos del Código de Comercio de Guatemala, se evidencia que no se reconoce la nacionalidad a las sociedades, aunque si las sujeta a las leyes del lugar de su constitución; específicamente en caso de sociedades constituidas en el extranjero que tengan la sede de su administración o el objeto principal de la empresa en Guatemala, las remite a todos los requisitos que el propio proyecto establece para sociedades constituidas en el país, lo cual se fundamenta en el Artículo 213 del Código de Comercio vigente, al establecer que las sociedades extranjeras están sujetas a todas las disposiciones del código referido.

Estableciéndose que el Estado de Guatemala regula y hace vigente la aplicación del registro de toda sociedad extranjera que desea constituirse y operar en el país, exigiendo como requisito para su validez que se haya constituido de acuerdo a las leyes de su país de origen y que a la vez debe regirse por las leyes vigentes en Guatemala, para así quedar legalmente constituida en este país y poder realizar sus operaciones comerciales sin problema alguno, pero ello no significa que dicha sociedad deje de ser originaria de su país y queda como única y exclusiva de Guatemala, es decir, que toda sociedad extranjera conserva su nacionalidad y que a la vez adquiere la protección jurídica del Estado de Guatemala al cumplir debidamente con los requisitos para su inscripción regulados en la ley de la materia.

---

<sup>12</sup> **Ibid**, Pág. 102



Quedando claro lo relativo a la nacionalidad de las sociedades extranjeras constituidas en Guatemala, con el hecho de que en el Registro Mercantil existe un registro individual para sociedades mercantiles guatemaltecas y otro para sociedades mercantiles extranjeras que vienen a operar en Guatemala en forma indefinida y en forma temporal; lo cual se confirma con lo estipulado en el Código de Comercio de Guatemala, Artículo 214 al referirse que las agencias o sucursales de las sociedades legalmente constituidas en el extranjero y que deseen operar teniendo una o varias agencias o sucursales en el país, están sujetas a las disposiciones del código citado.

De tal forma que podemos concluir en que las sociedades extranjeras constituidas en Guatemala, tendrán la nacionalidad de su país, pero, en tanto se encuentren legalmente constituidas e inscritas en el Registro Mercantil al haber cumplido con todos los requisitos que se les requiere para ello y mientras se encuentren realizando operaciones comerciales, ya sea con particulares o con el Estado se regirán por las leyes guatemaltecas, pero, conservarán la nacionalidad que les corresponde, de acuerdo a su país de origen.





## CAPÍTULO III

### **3. Tratamiento en el Código de Comercio de Guatemala de las sociedades mercantiles extranjeras**

El Código de Comercio de Guatemala, regula las sociedades extranjeras que operan en Guatemala en forma permanente y en forma temporal, en los Artículos 213 al 221; estas sociedades legalmente constituidas en el extranjero que tengan en el territorio de la República la sede de su administración u objeto principal de la empresa, están sujetas a los requisitos de validez que se exigen en el Código de Comercio de Guatemala. La forma del documento de constitución se regirá por las leyes de su país de origen, es decir por la ley a que esté sometido el contrato social, y en su defecto, por la del lugar en que tenga su domicilio comercial, según el Código de Derecho Internacional Privado Decreto número 1575 de la Asamblea Legislativa de la República, en el Artículo 247.

De acuerdo a la legislación guatemalteca queda prohibido el funcionamiento de sociedades extranjeras que se dediquen a la prestación de servicios profesionales ya que se requiere título, grado o diploma universitario legalmente reconocido, lo cual está regulado en el Artículo 213 segundo párrafo del Código de Comercio de Guatemala, el cual establece: "...Queda prohibido el funcionamiento de sociedades extranjeras que se dediquen a la prestación de servicios profesionales, para cuyo ejercicio se requiere grado, título o diploma universitarios legalmente reconocidos..." . El objeto de esta regulación es proteger el ejercicio profesional de los guatemaltecos, por lo que queda



claro que las sociedades extranjeras únicamente pueden realizar actividades de tipo comercial, lo cual genera ingresos también para el Estado y la población guatemalteca.

El Artículo 214 de este mismo cuerpo legal, establece que las sociedades legalmente constituidas en el extranjero que deseen tener una o varias sucursales o agencias, están sujetas a las disposiciones del Código de Comercio de Guatemala y de las demás leyes de la república, y deberán tener permanentemente en el país, cuando menos, un mandatario, el que de acuerdo al Artículo 188 de la Ley del Organismo Judicial, debe ser abogado guatemalteco, nombrado aquí en Guatemala.

### **3.1 Requisitos para inscribir una sociedad extranjera que desea operar en Guatemala según el Código de Comercio de Guatemala**

El Registro Mercantil establece una serie de lineamientos para la inscripción de sociedades mercantiles, los cuales tienen respaldo legal en lo que para el efecto regula el Código de Comercio de Guatemala respecto a las sociedades mercantiles en general y en lo que se refiere a las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en Guatemala, a través de agencias o sucursales de la sociedad constituida en el extranjero; para ese efecto el código referido divide las sociedades mercantiles extranjeras que van a operar en forma permanente o plazo indefinido y las que van a operar con autorización especial o sea en forma temporal; las cuales desarrollaremos a continuación:



### 3.1.1 En forma permanente

Para que una sociedad extranjera que va a operar en Guatemala en forma permanente pueda realizar transacciones comerciales, es necesario que esté constituida con arreglo a las leyes extranjeras en su país de origen y para que pueda establecerse en Guatemala o tener sucursales o agencias, debe cumplir con los siguientes requisitos, de acuerdo al Artículo 215 del Código de Comercio de Guatemala:

- 1º. Comprobar que está debidamente constituida de acuerdo con las leyes del país en que se hubiere organizado.
- 2º. Presentar copia certificada de su escritura constitutiva y de sus estatutos, si los tuviere, así como de cualesquiera modificaciones;
- 3º. Comprobar que ha sido debidamente adoptada una resolución por su órgano competente, para estos fines;
- 4º. Constituir en la república un mandatario con representación, con amplias facultades para realizar todos los actos y negocios jurídicos de su giro y para representar legalmente a la sociedad, en juicio y fuera de él, con todas las facultades especiales pertinentes que estatuye la ley del Organismo Judicial. Si el mandatario no tuviere esas facultades, se les considerará investido de ellas, por ministerio de la ley.



5°. Constituir un capital asignado para sus operaciones en la República y una fianza a favor de terceros por una cantidad no menor al equivalente en quetzales de cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América, (US\$.50,000.00) que fijará el Registro Mercantil, que deberá permanecer vigente durante todo el tiempo que dicha sociedad opere en el país, así como obligarse expresamente a responder, no sólo con los bienes que posea en el territorio de la República, sino también con los que tenga en el exterior, por todos los actos y negocios que celebre en el país;

6°. a) Someterse a la jurisdicción de los tribunales del país, así como a las leyes de la república, por los actos y negocios de derecho privado que celebre en el territorio o que hayan de surtir sus efectos en él y b) Presentar declaración de que ni la sociedad ni sus representantes o empleados podrán invocar derechos de extranjería, pues únicamente gozarán de los derechos y de los medios de ejercerlos, que las leyes del país otorgan a los guatemaltecos.

7°. Declarar que antes de retirarse del país, llenará los requisitos legales.

8°. Presentar una copia certificada de su último balance general y estado de pérdidas y ganancias.

En cuanto al requisito regulado en el numeral 5°. del artículo referido, el capital con el que estas sociedades iniciarán operaciones en el país lo asigna el Registro Mercantil y el objeto de la fianza a favor de terceros, es para garantizar todos los actos y negocios,



las cuales también están respaldados por los bienes que tenga en el exterior. capital con que iniciará operaciones la sociedad en lugar de fijarlo el Registro Mercantil, debería estar regulado en la ley de la materia al igual que regula un capital mínimo para la sociedad anónima, porque esto garantizaría la inversión que estas sociedades realicen en el país.

En lo que se refiere a la documentación que estas sociedades deben presentar al Registro Mercantil, que regula el numeral 8º. del artículo que se menciona, en los cuales comprueba su situación económica en su país de origen, para los efectos de su autorización gubernativa, conforme a lo dispuesto en la Ley del Organismo Judicial es necesario que para cumplir con todos los requisitos de pases de ley, sean protocolizados porque son susceptibles de registro.

### **3.1.2 En forma temporal**

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 221 establece: “Autorización Especial. Las sociedades extranjeras que tengan el propósito de operar temporalmente en el país por un plazo no mayor de dos años, deberán obtener previamente autorización especial del Registro Mercantil. Para otorgar dicha autorización deberán satisfacer previamente los requisitos contenidos en los incisos 1º.) y 4º.) del Artículo 215 y prestar fianza a favor del estado de la República de Guatemala, por el monto que dentro del tercer día de solicitado fija el Registro Mercantil, que no será menor del equivalente en quetzales de cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$.50,000.00) ...” .



El numeral 1º. Y 4º. del Artículo 215 de este mismo cuerpo legal regulan “Comprobar que está debidamente constituida de acuerdo con las leyes del país en que se hubiere organizado”. “Constituir en la República un mandatario con representación, con amplias facultades para realizar todos los actos y negocios jurídicos de su giro y para representar legalmente a la sociedad, en juicio y fuera de él, con todas las facultades especiales pertinentes que estatuye la Ley del Organismo Judicial. Si el mandatario no tuviere esas facultades, se le considerará investido de ellas por ministerio de la Ley.

En cuanto a los mandatarios el Artículo 217 del Código referido, establece claramente que la responsabilidad de los mandatarios o sus representantes de las sociedades constituidas en el extranjero, que operen habitualmente en la República sin haber cumplido con los requisitos de esta ley, serán solidaria e ilimitadamente responsables con aquéllas por las obligaciones contraídas; lo cual responsabiliza solidariamente al mandatario guatemalteco con la sociedad extranjera.

### **3.2 Inscripción de las sociedades mercantiles extranjeras**

En lo que se refiere a la inscripción de las sociedades mercantiles extranjeras, el Artículo 341 del Código de Comercio de Guatemala establece la inscripción provisional de las sociedades mercantiles extranjeras guatemaltecas, el cual cita:”... Inscripción provisional. Solicitada la inscripción de una sociedad o de cualquier modificación a su escritura social, el Registrador con vista del testimonio respectivo, si la escritura llena los requisitos legales y no contiene disposiciones contrarias a la ley, hará la inscripción



provisional y la pondrá en conocimiento del público por medio de un aviso por cuenta del interesado publicado en el diario oficial...”. También se dará audiencia a la Procuraduría General de la Nación.

La publicación a que se refiere el artículo citado deberá contener un resumen de la forma de organización, denominación o razón social y nombre comercial, domicilio, objeto, plazo de duración, capital social, el lugar, fecha y notario que autorizo la escritura social, cuales serán los órganos administradores y de vigilancia; estos requisitos son para todo tipo de sociedad, se encuentran regulados en el Artículo 337 del código referido; pero también es aplicable a las sociedades extranjeras que operen por plazo indefinido y en forma temporal.

La publicación del edicto deberá ser realizada una en el diario oficial y otra en uno de mayor circulación. Si transcurren sesenta días y no se realiza la publicación del edicto, el Registrador ordena la cancelación de la inscripción provisional.

el Artículo 352 del mismo cuerpo legal regula que deberán solicitarlo al Registro Mercantil, único encargado de otorgar la autorización respectiva, acompañando los documentos que anteriormente se indicó; habiendo cumplido con los edictos y realizada la publicación sin que se haya presentado oposición, el Registrador, previamente haber comprobado que el capital asignado para sus operaciones y haber constituido la fianza fijada, hará la inscripción definitiva, cuyos efectos se retrotraerán a la fecha de la inscripción provisional y procederá a extender la patente de comercio.



En cuanto a los requisitos para las sociedades extranjeras que operan en forma permanente y en forma temporal el Artículo 216 del Código de Comercio de Guatemala, establece que es necesario que “...las sociedades extranjeras, cualquiera que sea su forma, están obligadas a publicar un balance general de sus operaciones en el país, de acuerdo con las disposiciones aplicables a las sociedades anónimas guatemalteca”.

El Artículo 380 de este cuerpo legal, regula la obligación de publicar los balances a toda sociedad mercantil y extranjera el cual preceptúa: “**Artículo 380. Publicación de balances.** Toda sociedad mercantil y las sociedades extranjeras autorizadas para operar en la República, deben publicar su balance general en el Diario Oficial al cierre de las operaciones de cada ejercicio contable, llenando para el efecto los requisitos que establezcan otras leyes”.

### **3.3 Retiro de la sociedad extranjera**

Cuando las sociedades extranjeras desean retirarse del país o suspender sus operaciones, pueden hacerlo pero con autorización extendida por el Registro Mercantil, disposición regulada en el Artículo 218 del Código de Comercio de Guatemala el cual se cita: “**Autorización para retirarse del país.** Antes de retirarse del país o de suspender sus operaciones en Guatemala, las sociedades extranjeras autorizadas deberán obtener autorización para hacerlo, la que les será extendida por el Registro Mercantil después de presentar: a) estados financieros certificados por Contador o Auditor Público, colegiado activo, y acompañar declaración jurada en acta notarial en la que el representante legal haga constar que su representada cumplió con todas sus



obligaciones tributarias hasta la fecha de su retiro, excepto el caso de las obligaciones fiscales prescritas y b) Comprobación de que las obligaciones y negocios contraídos en la república han sido cumplidos o están garantizados.

En cualquiera de esos casos, el patrimonio que la sociedad tuviere en el país, así como la fianza establecida conforme a lo indicado en el Artículo 215, será liquidado con sujeción a lo dispuesto por ese Código”.

Esto se refiere que para poder retirarse del país deben cubrir todos sus compromisos tanto con el Estado de Guatemala en materia fiscal, como con terceros con quienes hayan realizado transacciones comerciales y si no tuvieran liquidez para cubrir todos sus compromisos, lo harán con la fianza que se constituyo a favor de terceros y con el patrimonio que tengan en el país y en el extranjero.

Cuando esta clase de sociedades se disuelven o quiebran en su país de origen, el Artículo 219 del Código de Comercio de Guatemala, contempla lo siguiente: “...La disolución, concurso o quiebra de las sociedades en su país de origen, deberá ponerse inmediatamente en conocimiento del Registro Mercantil y éste deberá tomar las medidas necesarias para asegurar los intereses nacionales y del público, inclusive solicitar al Ejecutivo y a los tribunales que se tomen las providencias cautelares del caso. La disolución, concurso o quiebra a que alude este artículo, deberá publicarse en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, treces veces durante el término de un mes”. Esta regulación legal tiene como objetivo que se tomen medidas precautorias para garantizar los intereses del Estado y los particulares con



quienes estas sociedades hayan realizado negocios, se pronuncien y hagan valer sus derechos ante las autoridades que corresponde.

En cuanto a la suspensión de operaciones de las sociedades extranjeras, “tal liquidación puede no ser procedente cuando se trata de una suspensión de operaciones, porque podría tener carácter temporal. En todo caso, eso dependerá del alcance que tenga la suspensión”.<sup>13</sup>

Las sociedades extranjeras que operan en Guatemala en forma permanente, el legislador previo la manera de cómo garantizar los intereses del Estado de Guatemala y de los particulares, desde los requisitos para constituirse, hasta la posibilidad de que se presente una disolución o quiebra en su país de origen, lo cual crea certeza jurídica en este aspecto, porque a este tipo de sociedades la ley si les exige que presenten la resolución del órgano de soberanía en la cual se tomo la decisión de que se establezca agencias o sucursales en Guatemala, este hecho compromete a la sociedad directamente a través de la asamblea general o administradores en el país donde se constituyo la sociedad.

En cuanto a las sociedades que operan en forma temporal en un plazo no mayor de dos años no se previó este requisito, lo cual no garantiza plenamente las negociaciones mercantiles que realicen y crea inseguridad jurídica al Estado de Guatemala y a terceros, porque no hay respaldo de los socios en su país de origen y en cualquier

---

<sup>13</sup> VILLEGAS, **Ob. Cit**; pág. 105



acción legal que se inicie en contra de estas sociedades, el órgano de soberanía puede excepcionar que las actividades que realice la sociedad en el país, no se encuentran respaldadas por ellos.





## CAPÍTULO IV

### **4. Procedimiento para la constitución de una sociedad mercantil extranjera y su inscripción en el Registro Mercantil**

Los procedimientos para constituir una sociedad mercantil extranjera en el país, son establecidos legalmente y realizados ante el Registro Mercantil de Guatemala; es necesario que llenen todos los requisitos establecidos para que puedan realizar negociaciones con el Estado de Guatemala y con particulares.

#### **4.1 Definición de sociedad extranjera**

“Son sociedades extranjeras las constituidas conforme las leyes de su país de origen y al igual que las sociedades guatemaltecas tienen personalidad jurídica”.<sup>14</sup>

Las sociedades mercantiles constituidas en el extranjero que tengan en el territorio de la república la sede de su administración u objeto principal de la empresa, están sujetas a los requisitos de validez que se exigen en el Código de Comercio de Guatemala. La forma de constitución se regirá por las leyes de su país de origen, es decir por la ley a que esté sometido el contrato social, y en su defecto, por la del lugar en que tenga su domicilio comercial, según el Código de Derecho Internacional Privado Decreto número 1575 de la Asamblea Legislativa de la República, en el Artículo 247.

---

<sup>14</sup> Calvo Marroquín, Puente y F., **Derecho mercantil**, Pág.115



El Derecho Internacional Privado Decreto número 1575 de la Asamblea Legislativa de la República, en los Artículos siguientes establece: “Artículo 241 Son territoriales las disposiciones relativas a la inscripción en el Registro mercantil de los comerciantes y sociedades extranjeras”. “Artículo 248. El carácter mercantil de una sociedad anónima depende de la ley del contrato social; en su defecto, de la ley del lugar en que celebre las juntas generales de accionistas y por su falta de la de aquel en que residan normal su consejo o junta directiva...”. “Artículo 249 Las sociedades mercantiles debidamente constituidas en un Estado contratante disfrutarán de la misma personalidad jurídica en los demás, salvo las limitaciones del derecho territorial”.

Esta legislación se refiere a la inscripción en el Registro Mercantil de los comerciantes y sociedades mercantiles extranjeras; al carácter mercantil de las sociedades anónimas, siendo aplicable porque el Código de Comercio de Guatemala regula que las sociedades extranjeras, se registrarán en lo que concierna a las sociedades anónimas. Así mismo, se refiere a la personalidad jurídica que adquieren las sociedades mercantiles constituidas en un Estado, limitándolas únicamente al derecho territorial.

La prohibición que tienen las sociedades mercantiles extranjeras de acuerdo a la legislación de Guatemala, es en cuanto al funcionamiento de sociedades que se dediquen a la prestación de servicios profesionales ya que se requiere de título, grado o diploma universitario legalmente reconocido, según lo regula el Artículo 213 segundo párrafo.



## **4.2 Requisitos para inscribir una sociedad mercantil extranjera que desea operar en Guatemala**

Las sociedades mercantiles guatemaltecas deben estar debidamente registradas en el Registro Mercantil y cumplir con todos los requerimientos que establece la ley para su funcionamiento y adquirir la personalidad jurídica, lo mismo sucede con las sociedades mercantiles extranjeras para poder establecerse y operar en el país tanto de manera temporal como a plazo indefinido, necesitan la autorización de las autoridades guatemaltecas y llenar las formalidades legales en Guatemala.

### **4.2.1 Obligaciones previas**

Para realizar la inscripción de una sociedad mercantil extranjera que desee operar en Guatemala en forma temporal se debe tomar en cuenta los aspectos que aseguran la certeza jurídica de la sociedad en cuanto a su funcionalidad.

Los requisitos son los siguientes:

### **4.2.2 Pases de ley**

Los documentos que se presentan provenientes del extranjero deben cumplir con el requisito de los pases de ley que exige la legislación guatemalteca, según lo regula la ley del Organismo Judicial Decreto número 2-89 del Congreso de la República, en el capítulo IV, Artículos 37 al 44, relacionado con los documentos provenientes del extranjero.



### **4.2.3 Protocolación de documentos**

Protocolizar el documento que compruebe que esta debidamente constituida de acuerdo a las leyes del país en que se constituyó y los documentos adjuntos, la protocolización de documentos extranjeros lo establece el Artículo 38 de la Ley del Organismo Judicial.

### **4.2.4 Extender testimonio especial**

El testimonio especial de la protocolación debe registrarse en el Archivo General de Protocolos, regulado en el Artículo 37 del Código de Notariado Decreto número 314 del Congreso de la República.

### **4.2.5 Protocolación del mandato**

El mandato con representación que contenga amplias facultades para realizar todos los actos y negocios jurídicos de su giro y para representar legalmente a la sociedad en juicio y fuera de él, con todas la facultades especiales que estatuye la Ley del Organismo Judicial Decreto número 2-89 del Congreso de la República, Título VI Capítulo I, en lo relativo a los mandatarios. El Registro Mercantil exige que en una sola escritura pública se realice esta protocolación, para ser independiente de la protocolación de los demás documentos.



#### **4.2.6 Extender testimonios**

Se deberá extender testimonio de la escritura pública del mandato y testimonio especial.

#### **4.2.7 Registro del mandato**

Con el testimonio especial debe registrarse en el Registro Electrónico de Poderes de la Corte Suprema de Justicia.

#### **4.2.8 Formación del expediente**

El expediente debe contener:

- a) Formulario de solicitud de inscripción de sociedad extranjera
- b) Adjuntar escrito indicando los datos de la sociedad, incluyendo la nacionalidad o lugar de origen de la sociedad
- c) Fotocopias legalizadas del documento que conste que la sociedad está debidamente constituida de acuerdo a las leyes del país en que se originó, o sus estatutos si los tuviere.

Los documentos provenientes del extranjero deben ser previamente protocolizados y si se encuentran en idioma extranjero, deberá acompañarse la traducción jurada correspondiente.



d) Fotocopia legalizada del mandato que previamente deberá estar inscrito en el Registro Electrónico de Poderes de la Corte Suprema de Justicia y en el Registro Mercantil. El mandatario según lo regula el Artículo 215 numeral 4º. del Código de Comercio de Guatemala, deberá ser un profesional abogado guatemalteco.

e) Comprobante de pago por derecho de inscripción, de acuerdo al arancel del Registro Mercantil es de un mil doscientos setenta y cinco quetzales, más seis quetzales por cada millar del capital autorizado de la sociedad mercantil y quince quetzales por edicto.

#### **4.3 Obligaciones posteriores**

Al encontrarse inscrita la sociedad mercantil extranjera conforme la ley, para que surta efectos legales es necesario que cumpla con los siguientes requisitos:

1. Solicitud para que el Registro Mercantil extienda la patente de sociedad;
2. Inscripción de la empresa;
3. Solicitud para que el Registro Mercantil extienda la patente de empresa de la sociedad mercantil que fue inscrita y
4. Emisión de acciones según corresponda.



Luego de ser inscrita la sociedad mercantil extranjera son las mismas obligaciones posteriores como si fuera sociedad mercantil guatemalteca, debido a que la sociedad ya se encuentra ajustada a la legislación de este país, y sus efectos posteriores son conforme el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Cumplidos estos requisitos el Registro Mercantil, al ser presentado el expediente completo en la sección de recepción de documentos, continua con el procedimiento de calificación por el departamento de asesoría jurídica del la institución; al ser satisfechos los requisitos legales y aprobados por el Registro Mercantil, se ordena la inscripción provisional y se ordena la elaboración del edicto correspondiente para su publicación por parte del interesado, la que deberá realizarse una vez en el diario oficial y en otro de mayor circulación; dicha publicación se encuentra regulada en el Artículo 354 del Código de Comercio de Guatemala.

Previo a la publicación, el Registro Mercantil fijará la fianza por un monto que no será menor al equivalente en quetzales, de US\$50,000.00 (cincuenta mil dólares) de los Estados Unidos de América, la que deberá emitirse a favor del Estado de la República Guatemala y presentarla al Registro Mercantil; se encuentra establecido en el Artículo 221 del Código de Comercio de Guatemala.

Realizada la publicación se presenta al Registro Mercantil con memorial, la que se adjunta al expediente con todas las actuaciones y el Registro elabora una providencia para remitir el expediente a la Procuraduría General de la Nación para el dictamen respectivo; regulado en el Artículo 354 del Código de Comercio de Guatemala.



Al volver el expediente de la Procuraduría General de la Nación con el dictamen favorable, el Registro Mercantil emite resolución en donde manda que se inscriba en definitiva la sociedad mercantil extranjera, extiende la patente de comercio de sociedad y razona los testimonios respectivos. Posteriormente el expediente se remite al archivo del Registro Mercantil para su conservación.

Los trámites que las sociedades extranjeras realizan para que sean constituidas legalmente en Guatemala, dan certeza jurídica, pero no garantiza que el órgano soberano del país de origen se responsabilice del resultado de las negociaciones que dichas sociedades realicen con terceros; por lo cual resulta indispensable que cuenten con la aprobación del referido órgano para que exista respaldo de los socios en su país de origen y no sea una actuación aislada de los socios.

En el apartado de efectos posteriores nos referimos a los que realiza toda sociedad mercantil guatemalteca, los cuales también la sociedad mercantil extranjera deberá cumplir entre los que tenemos la inscripción y pagos en la Superintendencia de Administración Tributaria, en el registro tributario unificado, registrándose como contribuyente y asignándole un número de identificación tributaria; requisito que debe cumplir la sociedad mercantil extranjera para iniciar sus operaciones, para lo cual realiza el siguiente trámite:

1. Debe solicitar el formulario de inscripción en el registro tributario unificado;
2. Debe ser firmado por el representante legal;



3. Solicitud de habilitación de libros, firmado por el representante legal;
4. Presentar los libros a la ventanilla del registro tributario unificado para su habilitación;
5. Se cancela en una agencia del Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima la cantidad que indique el formulario de orden de pago que extienden en la ventanilla del registro tributario unificado, de acuerdo al número de folios de cada libro, la que se debe entregar debidamente pagada en la ventanilla respectiva;
6. En la ventanilla del registro tributario unificado hacen entrega de los libros ya habilitados con la estampilla que identifica cada libro, pegada en la parte frontal y
7. Por último en la ventanilla del registro tributario unificado hacen entrega del carné de número de identificación tributaria correspondiente a la sociedad que fue inscrita.

Además con el moderno sistema de banca electrónica (BANCASAT) implementado por la Superintendencia de Administración Tributaria se debe de celebrar un contrato de adhesión vía Internet con un banco del sistema a elección del contribuyente, imprimiéndose el contrato en original y dos copias, luego se presentan a la entidad bancaria seleccionada, quien firma y sella una copia de recibido devolviéndola al contribuyente; posteriormente el banco en el término de tres días hábiles hace entrega de un sobre sellado, la tarjeta que contiene el número de usuario y clave exclusiva para uso personal del contribuyente, recomendando el uso discreto por seguridad del



contribuyente. Con el número de clave asignado el contribuyente vía Internet acredita la imprenta que realizará el tiraje de facturas de la sociedad inscrita, en base al formulario de acreditación de imprentas en el registro fiscal de imprentas, imprimiéndose en original y presentándose el formulario a la imprenta correspondiente.

En consulta realizada en el Registro Mercantil se determinó estadísticamente el número de empresas mercantiles extranjeras que se han inscrito a partir del año 2001, las cuales son:

- En el año 2001 se inscribieron 12,
- En el año 2002 se inscribieron 27,
- En el año 2003 se inscribieron 13,
- En el año 2004 se inscribieron 26,
- En el año 2005 fueron inscritas 14,
- En el año 2006 se inscribieron 28,
- En el año 2007 un total de 26 sociedades,
- En el año 2008 fueron inscritas 18,



- En el año 2009 se inscribieron 13,
- En el año 2010 inscritas 17 y
- En lo que va del año 2011 se ha inscrito 1 sociedad mercantil extranjera.

Este dato estadístico demuestra que Guatemala es un país donde existe considerable cantidad de capital extranjero, que se ha invertido en operaciones mercantilistas, lo cual genera trabajo para los guatemaltecos e ingresos para el Estado en materia fiscal.





## CAPÍTULO V

### **5. Importancia de reformar el Código de Comercio de Guatemala en relación a los requisitos que deben cumplir las sociedades mercantiles extranjeras para constituirse y operar en forma temporal**

El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 221 regula las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en Guatemala en forma temporal determinándose que no se exigen los requisitos legales que la ley establece en relación a las sociedades mercantiles extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala por tiempo indefinido. Las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en Guatemala en forma temporal tienen que reunir únicamente tres requisitos; cabe comentar que el legislador no previó algunos aspectos que son importantes y que hoy en día afectan al momento de constituirse y operar una sociedad mercantil de esta naturaleza, ya que con las exigencias legales mínimas, no se permite asegurar que se garanticen los derechos de quienes realicen transacciones con dichas sociedades mercantiles.

El no exigirles a las sociedades mercantiles extranjeras el documento que acredite que la decisión de operar en Guatemala fue tomada por el órgano de soberanía, produce falta de certeza jurídica dando cabida a tomar acciones judiciales como el de promover demandas ante órganos jurisdiccionales competentes.



Cabe mencionar que según el trabajo de campo realizado en el departamento jurídico del Registro Mercantil a través de entrevistas y cuestionarios elaborados que resolvieron los profesionales del derecho que asesoran esa institución, no han existido casos en que por falta de la resolución del órgano soberano a las sociedades extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal se haya visto afectado el Estado de Guatemala; sin embargo se han hecho valer derechos a través de órganos jurisdiccionales ante Juzgados de Primera Instancia Civil promoviendo demandas por entidades afectadas, tal es el caso de la sociedad extranjera Ingenieros Civiles Asociados, Sociedad Anónima en la cual se diligenciaron acciones judiciales por parte de los mandatarios que se constituyeron en Guatemala en virtud de promover demanda en la vía civil por liquidación de honorarios en expediente número 595-94 tramitado ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil.

En relación a terceras personas afectadas que contratan con sociedades extranjeras, existe un caso concreto según demanda promovida en expediente número 330-92 tramitado ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil, por incumplimiento de la sociedad mercantil extranjera del contrato que se comprometió realizar en éste país, y no cumplió con el plazo de entrega.

Exigirles la resolución del órgano soberano a las sociedades extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal tiene las siguientes ventajas:

- a) Garantiza que las sociedades mercantiles extranjeras dan fiel cumplimiento de las obligaciones en su país de origen;



- b) Garantizan derechos de terceras personas que realizan operaciones mercantiles o negocios con la sociedad mercantil extranjera y que puedan resultar afectadas, ya que al momento de que la sociedad extranjera incumpla con sus obligaciones y se le demande, al apersonarse al juicio promovido la sociedad extranjera y contestar la demanda, no pueda interponer la excepción de falta de decisión del órgano soberano de venir a constituirse y operar en Guatemala en forma temporal y
- c) Beneficia al Estado de Guatemala para promover demandas en contra de la sociedad mercantil extranjera por daños y perjuicios ocasionados al propio Estado de Guatemala, por razón de incumplimiento, fraude o infringir la ley, debiéndose ejecutar la respectiva fianza otorgada.

#### **5.1 Efectos jurídicos derivados de la exigencia de la resolución del órgano de soberanía a las sociedades extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal**

- a. Garantizar certeza jurídica a quienes tienen relaciones comerciales con la sociedad, en virtud que al cumplir con el contrato celebrado, puede iniciarse cualquier acción en su contra;
- b. Evitar en la vía judicial que la sociedad mercantil extranjera que ha sido demandada interponga excepciones por falta de la resolución del órgano soberano de venir a constituirse y operar en Guatemala en forma temporal, que consistan en retardar la



administración de justicia en la tramitación de los juicios y ejecución de fianzas otorgadas.

Debido a la investigación que se ha realizado en cuanto al análisis de las normas y de algunos casos concretos sobre la importancia de exigirles a las sociedades mercantiles extranjeras la decisión del órgano de soberanía de venir a operar a Guatemala en forma temporal, se ha establecido la importancia de exigir la resolución de dicho órgano, ya que para ello se llevaron a cabo entrevistas y se desarrollaron cuestionarios con los Jueces de Primera Instancia del Ramo Civil tanto del interior de la república como de la Torre de Tribunales en la Ciudad Capital, habiendo contestado que ante ese órgano jurisdiccional se han presentado demandas por parte de terceras personas que contratan con la sociedad extranjera ante el incumplimiento de sus obligaciones y que en un caso concreto al darle tramite a la demanda la sociedad extrajera ejerció la acción excepcionando que el incumplimiento ha sido por parte de unos socios individualmente, no como sociedad ya que la decisión de operar en Guatemala no ha sido tomada por el órgano de soberanía de la sociedad extrajera temporal, tal es el caso del expediente 595-94 tramitado ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil.

También se les pregunto acerca de su criterio como administradores de justicia en cuanto a que si estiman necesario la reforma al Código de Comercio de Guatemala Decreto número 2-70 del Congreso de la República respecto a exigir la resolución al órgano de soberanía a las sociedades extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal, a lo que contestaron que si es de suma importancia en



base al principio de legalidad, ya que aun instalando sucursales u operando en Guatemala en forma temporal cuentan con grandes capitales y que en cuanto a sus obligaciones sociales son tan importantes como las de las sociedades extranjeras por tiempo indefinido.

Los efectos jurídicos que se producen como sociedad extranjera son iguales si fueran temporales o indefinidas; por lo tanto considero que es de suma importancia la reforma al Artículo 221 del Código de Comercio de Guatemala, en virtud que los requisitos que exige la ley para que una sociedad extranjera se constituya y opere en Guatemala en forma temporal son insuficientes, por otro lado, existen casos en donde se han demandado a las sociedades mercantiles extranjeras que operan en forma temporal en Guatemala y que las demandas no prosperan por que excepcionan la falta decisión del órgano de soberanía de venir a constituirse y operar en Guatemala en forma temporal y eso provoca que las sociedades extranjeras temporales no respondan ante el incumplimiento de contrato en que hayan incurrido frente a terceros, o que no se pueda accionar en su contra cuando violen la ley o los estatutos de la sociedad.

Sobre la pregunta de quienes pueden resultar afectados por no exigir la resolución del órgano de soberanía a las sociedades extranjeras que operan en Guatemala en forma temporal, respondieron que pueden resultar afectados:

- a) Terceras personas que realizan negocios con la sociedad mercantil extranjera,
- b) Los mandatarios que las representan,



- c) Los socios o accionistas que la integran y
- d) El Estado de Guatemala, ya que dependiendo de quien se vea afectado, ya sea por incumplimiento en sus obligaciones o violando la ley o los estatutos de la sociedad extranjera, así será quien tiene que promover las acciones en contra de la sociedad extranjera y ejecutar en su contra.

Considero prudente finalizar este estudio jurídico con la afirmación de que evitaría grandes problemas como los que se han planteado en los procesos que se han tramitado por incumplimiento de obligaciones, en cuanto al plazo de entrega del contrato según el expediente número 330-92 tramitado ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil y el proceso de liquidación de honorarios profesionales en donde los mandatarios radicados en Guatemala promueven la demanda según el expediente número 595-94, tramitado ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil; afectando los intereses económicos de quienes tienen relaciones comerciales con la sociedad extranjera.

Por lo cual es importante exigir la resolución del órgano soberano para que una sociedad extranjera se constituya y opere en Guatemala en forma temporal, comprobándose la hipótesis formulada con el trabajo de campo realizado consistente en entrevistas y desarrollo de cuestionarios con profesionales del derecho del departamento jurídico del Registro Mercantil y con Jueces de Primera Instancia Civil y con la existencia de casos concretos de expedientes indicados en el presente trabajo; por tal razón se hace necesario exigirles a las sociedades mercantiles extranjeras que



desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal, el documento con que acrediten que la decisión fue tomada por el órgano de soberanía de la sociedad constituida en su país de origen.

Por lo tanto derivado de las respuestas que indicaron los administradores de justicia en su función, se ha llegado a establecer completamente la necesidad de reformar el Artículo 221 del Decreto número 2-70 del Congreso de la República Código de Comercio de Guatemala, agregando el requisito con que acrediten que la decisión de operar en Guatemala ha sido adoptada por el órgano soberano de la sociedad extranjera; ya que es evidente que en nuestro país han quedado casos sin resolver y que afectan a apersonas individuales y jurídicas que realizan negocios con sociedades mercantiles extranjeras constituidas temporalmente, por no exigirles el documento que acredite que la decisión de venir a operar en Guatemala fue tomada por el órgano que dirige la sociedad mercantil extranjera en su país.

## **5.2 Derecho comparado**

Para poder comprender mejor nuestro derecho interno, es necesario realizar una breve comparación con las sociedades mercantiles extranjeras que se constituyen en los países de México, Chile y Argentina.



## 5.2.1 Sociedades extranjeras constituidas en México.

El Código de Comercio mexicano en el Artículo 15 las define como: “Las sociedades legalmente constituidas en el extranjero, que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal, podrán ejercer el comercio sujetándose a las prescripciones especiales de este código en todo cuanto concierne a la creación de sus establecimientos dentro del territorio nacional, a sus operaciones mercantiles y a la jurisdicción de los tribunales de la nación”.

### 5.2.1.1 Requisitos para la constitución de sociedad extranjera en México

Para hacer negocios en México todo inversionista necesita hacer algunos trámites, que a continuación se exponen los pasos a seguir para constituir una sociedad jurídica con inversión extranjera. En caso de requerir autorización de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera, esta deberá solicitarse previamente, para continuar con los siguientes pasos:

1. **Secretaría de Gobernación:** Otorga el permiso legal para permanecer en el país como empresario inmigrante y se realiza una forma migratoria (visitante de negocios, consejero, técnico transferencia de personal), para poder realizar actos mercantiles o de negocios.
2. **Secretaria de Relaciones Exteriores:** Concede el permiso previo para constituir una empresa, debiéndose presentar tres posibles nombres para la compañía que se



va a constituir, se emite una autorización para la constitución de la empresa bajo una determinada razón social.

3. **Notario Público:** El Notario elaborará un acta constitutiva de la empresa, para lo cual se requiere haber realizado previamente los pasos 1y 2.
4. **Secretaría de Hacienda y Crédito Público:** Se dará de alta la empresa y obtiene el registro federal de contribuyentes (FRC)
5. **Registro Público de la Propiedad y el Comercio:** Se registrará el acta constitutiva de la sociedad.
6. **Secretaría de Economía:** Se procederá a la inscripción de la empresa en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.
7. **Dirección de Planeación y Desarrollo Urbano:** Si se desea construir instalaciones propias se requiere la licencia para uso de suelo y certificación de la zona, para lo cual tiene que recurrirse al ayuntamiento.
8. **Dirección de Desarrollo Urbano y Obras Públicas:** Asimismo se tendrá que pedir licencia de construcción.
9. **Secretaría de Economía:** En caso que se necesite la instalación de gas natural, se debe pedir autorización a la secretaria de economía.



10. **Comisión Federal de Electricidad:** Se tramitará el contrato para tener servicio de electricidad.
  
11. **Comisión de Agua potable y alcantarillo:** Se tramitará el contrato para tener el servicio de agua potable y drenajes.
  
12. **Secretaria de Infraestructura Urbana y Ecológica:** Se necesita adquirir una licencia de operación para proteger el medio ambiente en caso de que la empresa sea de alto riesgo ecológico, debiéndose solicitar la licencia de operación con la SEMARNAP.
  
13. **Instituto Mexicano del Seguro Social:** Para hacer el registro patronal y de sus sus trabajadores.
  
14. **Instituto de Fomento Nacional de Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT):**  
Se realiza el registro patronal.
  
15. **Secretaria de Finanzas del Gobierno del Estado:** Se registra la empresa en el registro de contribuyentes del Estado.

#### **5.2.2 Sociedades extranjeras constituidas en Chile:**

Las sociedades extranjeras que desean constituirse en Chile se regulan por las leyes del lugar de su constitución y se rigen por las disposiciones existentes en el mismo, en cuanto a su forma y existencia legal.



### 5.2.2.1 Requisitos para la constitución de sociedad extranjera en Chile

Toda Sociedad extranjera debe designar un representante legal para constituir sucursal, agencia o delegación en Chile, además deberá legalizar los siguientes documentos:

- Comprobante que la sociedad está legalmente constituida en su país de origen (este comprobante lo realiza el Consulado General de Chile)
- Certificado que la sociedad aún existe (lo extiende la Cámara de Comercio)
- Copia autenticada de los estatutos de la sociedad.
- Amplios poderes conferidos por la empresa al representante legal en Chile, en el que quedará establecida la responsabilidad directa de la empresa.
- El representante legal debe suscribir a nombre de la empresa una escritura pública que incluya:
  - a) Que la sociedad extranjera mantendrá en Chile activos realizables suficientes para satisfacer las obligaciones comerciales y fiscales que deban ser cumplidas en el país,
  - b) El capital efectivo, asignado a la agencia o sucursal y la forma y fechas en que será ingresado este capital al país,



c) Domicilio de la agencia principal en Chile y

d) Debe inscribir un extracto de la escritura pública en el Registro de Comercio, en un plazo de sesenta días, además se deberá publicar el extracto en el Diario Oficial.

### **5.2.3 Sociedades extranjeras constituidas en Argentina**

El Código de Comercio de Argentina fue derogado en lo que se refiere a las sociedades extranjeras, fue emitida una ley que las regula, siendo la Ley 19,550, definiéndola de la forma siguiente: “La sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y formas por las leyes del lugar de constitución”.

#### **5.2.3.1 Requisitos para la constitución de sociedad extranjera en Argentina**

- Acreditar la existencia de la sociedad con arreglo a las leyes de su país.
- Fijar un domicilio en la república, cumpliendo con la publicación e inscripción exigidas por esta ley para las sociedades que se constituyan en la República.
- Justificar la decisión de crear dicha representación y designar a la persona que se hará cargo.

Al hacer un análisis en el derecho comparado, se determina que en México al igual que en Guatemala las sociedades extranjeras pueden ejercer el comercio, sujetándose a las



prescripciones de las normas internas y a la jurisdicción de los tribunales del país.

En Chile estas sociedades se rigen por las leyes de su país de origen, estableciendo únicamente el ordenamiento jurídico interno requisitos que van encaminados a garantizar la existencia de la sociedad en su país de origen; en Argentina existe una ley especial que regula lo concerniente a las sociedades mercantiles extranjeras.



### **5.3 PROPUESTA DE REFORMA DEL CÓDIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA**

#### **CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

#### **DECRETO NÚMERO...**

#### **CONSIDERANDO:**

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

#### **CONSIDERANDO:**

Que el actual Código de Comercio de Guatemala responde a los requerimientos del derecho mercantil moderno, regulando las diferentes instituciones de comercio, entre estas las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en Guatemala, clasificándolas por tiempo indefinido y las que operan por un período menor de dos años llamadas temporales, teniendo que cumplir los requisitos exigidos para constituirse y operar en Guatemala, los cuales son insuficientes cuando se trata de las sociedades extranjeras temporales. Por lo que se hace necesario incluir otro requisito más, por no estar regulado en el citado ordenamiento legal y que es de importancia para la certeza jurídica y legalidad del funcionamiento de las sociedades mercantiles extranjeras que desean operar en Guatemala en forma temporal.



## POR TANTO:

En ejercicio de las funciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala

## DECRETA:

La siguiente reforma al Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República.

**Artículo 1.** Se adiciona el siguiente párrafo al Artículo 221 del Decreto número 2-70 del Congreso de la República, el cual queda así: "...Además comprobar que la decisión de operar en Guatemala ha sido debidamente adoptada por su órgano competente".

**Artículo 2.** El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación el diario de Centro América, órgano oficial del Estado y será aplicable para todas las sociedades mercantiles extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de Guatemala a los \_\_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_\_ de dos mil \_\_\_\_\_.

f) Presidente del Congreso de la República

f) Secretario

f) Secretario





## CONCLUSIONES

1. En las sociedades mercantiles el socio industrial mantiene una posición privilegiada frente al socio capitalista, ya que este último está obligado a absorber las pérdidas de la sociedad, mientras que el socio industrial solo si excede del capital social.
2. Las sociedades mercantiles extranjeras constituídas en Guatemala, conservan la nacionalidad de su país de origen, pero para su inscripción en el Registro Mercantil se rigen por las leyes de Guatemala; lo cual provoca que estas sociedades se apeguen a las leyes guatemaltecas únicamente para las formalidades legales.
3. El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 213 último párrafo, establece la prohibición para que funcionen sociedades extranjeras que se dediquen a la prestación de servicios profesionales que requiera título o diploma legalmente reconocidos; con lo cual se protege el ejercicio profesional de los guatemaltecos.
4. El Artículo 217 del Código de Comercio de Guatemala establece la responsabilidad solidaria e ilimitada de los mandatarios por las obligaciones contraídas, por las sociedades extranjeras que operan en el país sin haber cumplido los requisitos de ley, lo que genera una desigualdad entre el mandatario con los miembros del órgano de soberanía del país de origen,



quienes evadirán su responsabilidad al demostrar que no se tomó la decisión de que la sociedad opere en Guatemala en forma temporal.

5. La importancia de exigir la resolución del órgano de soberanía a las sociedades extranjeras que desean constituirse y operar en Guatemala en forma temporal, radica en garantizar certeza jurídica a quienes tendrán relaciones comerciales con la sociedad y evitar posteriormente acciones en la vía judicial.



## RECOMENDACIONES

1. Los socios fundadores al momento de crear una sociedad mercantil, deben establecer claramente la característica de la consensualidad en la escritura constitutiva, para que las operaciones que realicen sean en forma debida y transparente, con el objeto de evitar desacuerdos futuros.
2. El Congreso de la República debe modificar los requisitos exigidos en el Código de Comercio de Guatemala, para la inscripción de las sociedades anónimas, en relación a que el capital pagado deber ser inferior a cinco mil quetzales, para incrementar la cantidad de sociedades anónimas nacionales, con el objeto de que el país tenga un mejor crecimiento económico.
3. El Congreso de la República de Guatemala debe modificar el Artículo 215 numeral 5º. del Código de Comercio de Guatemala, para fijar el monto mínimo del capital con que inicia operaciones una sociedad con inversión extranjera, para que cumpla con los requisitos de la sociedad anónima.
4. El Organismo Ejecutivo debe presentar una iniciativa de ley ante el Congreso de la República para reformar el Artículo 221 del Código de Comercio de Guatemala, para que una sociedad extranjera opere en Guatemala en forma temporal, debe acreditar que la decisión fue tomada por el órgano de soberanía de la sociedad en su país de origen; con el objeto de que sus operaciones sean garantizadas.





## BIBLIOGRAFÍA

- ARAMOUNI, Alberto. **El objeto de las sociedades comerciales**, Universidad Francisco Marroquín, 1979.
- CETO CETO, Claudia Magdalena. Análisis comparativo de las sociedades irregulares y nulas en los **Códigos de Comercio de Guatemala y El Salvador**, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.
- CORDÓN MORALES, Luis Fernando. **El replanteamiento de la naturaleza del socio industrial en la sociedad mercantil**, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2005.
- CRUZ OLIVA, Ninfa Lidia. **Necesidad de reformar el Código de Comercio a efecto de crear el procedimiento para la disolución de una sociedad mercantil**, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.
- DE AGUILAR, Lily. **Guía procedimientos legales y procedimientos de inscripción Registro Mercantil, 2006**.
- FUENTES NAHARRO, Mónica. **Grupo de sociedades y protección a los acreedores**, Madrid 2006.
- PAZ ALVAREZ, Roberto. **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco**, primera edición, 1998.
- PINEDA SANDOVAL, Melvin. **Derecho mercantil**, editorial Serviprensa C. A. cuarta edición 1997.
- PUENTE Y F. Arturo, Y Calvo, Marroquín. **Derecho mercantil banca y comercio**, décima quinta edición.
- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. **Curso de Derecho mercantil**, México 1978.
- VALIENTE VELIZ, Evelyn Anaithé. **Desnaturalización del objeto social de las sociedades anónimas**. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, sexta edición, Guatemala 1980.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Introducción al derecho mercantil**, editorial universitaria, Guatemala, tomo I.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, sexta edición, editorial universitaria, Guatemala, 2002, tomos I, II, III.



VICENT CHILIA, Francisco. **Introducción al derecho mercantil**, Madrid 2007.

### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente promulgada el 31 de mayo de 1985.

**Código de Comercio de Guatemala.** Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

**Código de Comercio de Guatemala.** Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, comentado con exposición de motivos.

**Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 106, 1963.

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

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

**Código Penal.** Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.

**Código de Notariado.** Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

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

**Código de Derecho Internacional Privado.** Decreto número 1575 Asamblea Legislativa de Guatemala.