

# **UNIVERSIDAD PANAMERICANA**

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Programa de Actualización de Competencias y

Cierre Académico



## **Instituciones mercantiles y tributarias aplicables a las sociedades anónimas especiales en Guatemala**

-Tesis de Licenciatura-

Álvaro Vinicio Izaguirre Xitimul

Guatemala, febrero 2016

**Instituciones mercantiles y tributarias aplicables a las  
sociedades anónimas especiales en Guatemala**

-Tesis de Licenciatura-

Álvaro Vinicio Izaguirre Xitimul

Guatemala, febrero 2016

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA**

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M.A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA**

Decano M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Exámenes Privados M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador de Postgrados M.A. José Luis Samayoa Palacios

Coordinador del Departamento de Tesis Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla

Coordinador de Cátedra M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Asesor de Tesis M. Sc. María Victoria Arreaga Maldonado

Revisor de Tesis Licda. Alba Lorena Alonzo Ortiz

# **TRIBUNAL EXAMINADOR**

## **Primera Fase**

Licda. Elisa Álvarez Sontay

Lic. Sergio Armando Teni Aguayo

Lic. José Antonio Pineda Barales

Licda. Carmen Chamalé García

## **Segunda Fase**

Licda. Elisa Álvarez Sontay

Licda. Helga Ruth Orellana Aceituno

Lic. Herbert Estuardo Valverth Morales

Lic. Sergio Armando Teni Aguayo

## **Tercera Fase**

M. Sc. Eduardo Galván Casasola

M. Sc. Diana Noemí Castillo Alonzo

M. Sc. Erick Estuardo Wong Castañeda

M. Sc. María Victoria Arreaga Maldonado

M. Sc. Ana Belber Contreras Montoya



**UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA**

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS  
Y JUSTICIA. Guatemala, trece de agosto de dos mil quince.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **INSTITUCIONES  
MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES  
ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA**, presentado por **ÁLVARO  
VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**, previo a otorgársele el grado académico de  
Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de  
Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es  
procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como  
Tutora a la Licenciada **MARÍA VICTORIA ARREAGA MALDONADO**, para  
que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



*Joaquín Rodrigo Flores Guzmán*  
**M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán**  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar  
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

## DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **ÁLVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**

Título de la tesis: **INSTITUCIONES MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA**

El Tutor de Tesis,

### Considerando:

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

**Tercero:** Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

**Cuarto:** Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 12 de octubre de 2015

*"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"*

M. Sc. María Victoria Arreaga Maldonado  
Tutor de Tesis



Sara Aguilar  
c.c. Archivo



# UNIVERSIDAD PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, trece de octubre de dos mil quince.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **INSTITUCIONES MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA**, presentado por **ÁLVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisora metodológica a la Licenciada **ALBA LORENA ALONZO ORTIZ**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.

**M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán**  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar  
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

## DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **ÁLVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**

Título de la tesis: **INSTITUCIONES MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA**

El Revisor de Tesis,

### Considerando:

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

**Tercero:** Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

**Cuarto:** Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 23 de noviembre de 2015

*"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"*

**Licda. Alba Lorena Alonzo Ortiz**  
Revisor Metodológico de Tesis



Sara Aguilar  
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

## DICTAMEN DEL COORDINADOR DEL DEPARTAMENTO DE TESIS

Nombre del Estudiante: **ÁLVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**

Título de la tesis: **INSTITUCIONES MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA**

El Coordinador del departamento de Tesis de Licenciatura,

### Considerando:

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

**Tercero:** Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

**Cuarto:** Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Coordinador del departamento de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 25 de enero de 2016

*"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"*

**Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla**  
Coordinador del Departamento de tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar  
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

## ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **ÁLVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**

Título de la tesis: **INSTITUCIONES MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

### Considerando:

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del Coordinador de del Departamento de Tesis, en tales dictámenes consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

**Tercero:** Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 02 de febrero de 2016

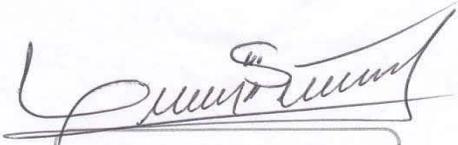
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

**M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán**  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar  
c.c. Archivo

UNICA

  
CARLOS ARTURO ESTRADA  
ABOGADO Y NOTARIO

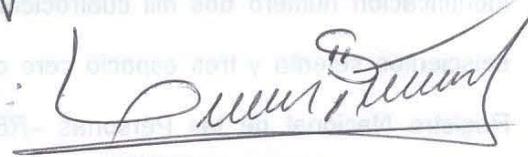
En Amatitlán, del departamento de Guatemala, siendo las diez horas del día veinticinco de enero del año dos mil dieciséis, Yo, **CARLOS ARTURO ESTRADA**, Notario, constituido en la oficina profesional situada en la calle D, lote ochenta y cuatro, Colonia Lupita, Amatitlán, del departamento de Guatemala, requiere mis servicios Notariales el señor **ALVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**, de treinta y seis años de edad, casado, Perito Contador, guatemalteco y de este domicilio, se identifica con el documento personal de identificación -DPI- con código único de identificación número dos mil cuatrocientos sesenta y nueve espacio setenta y un mil seiscientos setenta y tres espacio cero ciento uno (2469 71673 0101), expedido por el Registro Nacional de las Personas -RENAP- , me asegura encontrarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles, y ser de las generales consignadas, quien requiere mis servicios profesionales para que haga constar lo siguiente: PRIMERA: Me manifiesta el señor **ALVARO VINICIO IZAGUIRRE XITIMUL**, bajo solemne juramento de ley advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles; SEGUNDA: Continúa manifestando el requirente bajo juramento a) Ser autor del trabajo de tesis titulado **"INSTITUCIONES MERCANTILES Y TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES EN GUATEMALA;"** b) Haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; c) Aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo más que hacer constar, y leído al requirente lo aquí indicado, lo acepta, ratifica y firma, cuarenta minutos después de su inicio, cuya acta esta contenida en una hoja de papel bond, a la cual le adhiero un timbre notarial de diez quetzales con número de registro Y guión cero ciento treinta y dos mil seiscientos



cuarenta y tres y uno de cincuenta centavos de quetzal con número un millón  
trescientos setenta y cuatro mil trescientos cuarenta y seis, la que numero, sello y firmo.

Doy fe de todo lo expuesto



Ante mí: 

CARLOS ARTURO ESTRADA  
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado: 2624

**Nota:** Para efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

## **ACTO QUE DEDICO**

**A Dios:** Por el don de la vida, por permitirme llegar a esta instancia, en el Año de la Misericordia. Hubiera yo desmayado, sino hubiera creído que había de ver bondad del Señor, en la tierra de los vivientes, Salmo 27:13.

**A mi esposa:** Por su amor, apoyo, comprensión y todas las atenciones que permitieron que pudiese emprender este proyecto de culminar lo que un día inicié.

**A mi madre:** Por traerme al mundo, por sus cuidados, apoyo para que pudiera alcanzar las metas intermedias que constituyeron los peldaños para llegar a este punto.

# Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Instituciones mercantiles de las sociedades anónimas especiales en Guatemala	1
Relaciones jurídicas de las sociedades anónimas especiales	13
Especificaciones de las sociedades anónimas especiales	18
Actividades de las sociedades anónimas especiales	30
Instituciones tributarias de las sociedades anónimas especiales	57
Conclusiones	68
Referencias	69

## **Resumen**

Se presenta un estudio referente a las instituciones mercantiles y tributarias aplicables a las sociedades anónimas especiales mencionadas tanto en el Código de Comercio de Guatemala, así como en las leyes especiales que las vinculan con su actividad habitual, de conformidad con la doctrina y legislación específica existente, en cuanto a las características del estudio, las sociedades comúnmente se confunden en su forma de operar, tomando en cuenta que existen sociedades regulares, irregulares, de hecho y extranjeras; sin embargo no se identifica plenamente a las sociedades anónimas especiales, delimitándolas como sociedades independientes, no obstante son una división de las sociedades regulares, rigiéndose en cuanto a su forma por el Código de Comercio de Guatemala.

Al hacer referencia a las instituciones mercantiles y tributarias, se especifican las peculiaridades a los títulos de crédito y negociación jurídica mercantil, así como los sistemas financieros a los que son vinculadas las operaciones aplicables a las sociedades de especificación especial.

Dado el caso de que existe un tanto limitado el material propio en materia mercantil que oriente sobre las sociedades anónimas especiales, a pesar de que las mismas son parte del derecho mercantil. Su estudio se circunscribe al campo de derecho privado, el dilema que se aborda es que existe suficiente bibliografía sobre las sociedades regulares comunes en cuanto a sus instituciones mercantiles y tributarias, no así de las sociedades anónimas especiales.

## **Palabras clave**

Sociedades anónimas especiales. Instituciones mercantiles. Tributario. Bancaria. Aseguradora. Bolsa de comercio.

## **Introducción**

Las sociedades anónimas especiales, dentro del Derecho Mercantil, representan la alternabilidad sobre ciertas funciones que las sociedades anónimas comunes no alcanzan a cubrir.

Para el análisis de las sociedades especiales se necesita recurrir a diversas fuentes de información, cada una por separado, haciendo referencia a cada caso en particular.

Tomando en cuenta que las sociedades anónimas especiales representan un apartado diferente dentro del derecho societario, y la diversidad de funciones, trascendencia, relación jurídica, especificación, problemas que afrontan en materia mercantil son propios de su especie. También a nivel de instituciones tributarias, su normativa, obligaciones, controversias y riesgos es necesario abordarlos por separado.

Se plantea constituir un material que establezca las instituciones tanto mercantiles como tributarias aplicables a las sociedades anónimas especiales, representando una fuente de consulta dentro del estudio del Derecho Mercantil.

En síntesis se presenta un estudio que delimita las instituciones mercantiles y tributarias existentes de las sociedades anónimas especiales diferenciadas en relación con las sociedades anónimas comunes, pormenorizando los elementos personales, materiales y formales, recalcando cuales son las actividades que hacen que estas sean consideradas especiales, estableciendo el vínculo contributivo de estas entidades la administración tributaria, con el fin de presentar un material que coadyuve al estudio del derecho mercantil y tributario en lo relativo a sociedades anónimas especiales.

Para el efecto se procedió a la selección de obras, se visitó centros de documentación de tres universidades recurriéndose al préstamo de material bibliográfico, así como adquisición de obras específicas en materia de sociedades. Se desarrolló un bosquejo teniendo en consideración un listado del tema objeto de esta tesis, una guía constante para recabar datos en base a la tabla de contenido, utilizando tarjetas que permitieron ordenar la información así como las ideas a trasladar.

Específicamente fueron diez obras bibliográficas de autores tanto nacionales como extranjeros de donde se obtuvo la materia prima para verter y formar opinión, un diccionario jurídico, dos documentos institucionales, una revista de carácter periodístico, y diez leyes tanto generales como específicas en sociedades anónimas especiales.

# **Instituciones mercantiles de las sociedades anónimas especiales en Guatemala**

## **Nociones generales**

Cuando hacemos uso de la terminología de instituciones, la referencia inmediata es lo que indica el diccionario Jurídico Elemental, indicando que es “lo fundado o establecido”. (Cabanellas, 2005, pág. 203), también hace referencia hacia lo establecido y fundamental para la fundación o creación de alguna materia en concreto, en este caso las materias principales de lo mercantil, aplicable a las sociedades anónimas especiales.

Como una noción general sobre las sociedades anónimas especiales, las mismas tienen el surgimiento para satisfacer las necesidades dentro del derecho mercantil, que las sociedades comunes no les era posible atender en Guatemala, regidas por el Código de Comercio de Guatemala y por su particularidad específica fue necesario crear leyes especiales que las rigieran y que de esa forma le otorgan ese título; sin embargo para comprender el apareamiento de estas, es necesario remontarse a la época en que se da la división del trabajo, las necesidades que provocó el mercado de consumo de servicios y su creciente cambio, propuso la aparición del derecho comercial con variables que hacen diferente el

modo de operar desde la simplicidad de una sociedad colectiva, hasta la complejidad de una sociedad anónima.

Posteriormente la reunión periódica de los comerciantes y agentes de comercio hace necesario otorgar seguridad y legalidad a las actividades que estas realizaban. Fue entonces cuando las primeras sociedades que solo satisfacían necesidades uniformes de la sociedad, fueron mutando a la especialidad, la función económica que desarrolla tales como posibilitar las transacciones derivadas de la oferta y la demanda.

Establecer precios estandarizados de los bienes objeto de su actividad comercial otorgando certeza a sus primeros usuarios, coadyuvar a que nuevos capitales se acerquen y formen parte de las transacciones naturales de la economía misma, se fue emparejando el tráfico de los productos y esto derivó en facilitar los procesos haciéndose más práctico todo. Según Vladimir Aguilar en su libro Derecho de Sociedades afirma.

Por sociedades anónimas especiales entenderemos como aquellos tipos societarios que, regularmente, se organizan por procedimientos distintos a las sociedades comunes que rige el Código de Comercio. Tal especificidad es resultado de estar normadas por leyes especiales, desempeñándose el Código de Comercio como ley complementaria. Estas sociedades anónimas especiales son: la bancaria, la aseguradora, la de inversión, la financiera, la afianzadora y las que se dedican al mercado de valores y mercancías. (2008, pág. 313)

Las anteriores son las que comúnmente se conocen dentro del ámbito de las sociedades anónimas especiales, no obstante pueden surgir otras que por su naturaleza no se adaptan a un grupo de sociedad en particular, en ese caso pasarían a formar parte de las sociedades especiales.

## **Clasificación de las sociedades anónimas especiales**

### **Sociedad anónima bancaria**

Es la sociedad anónima especial por excelencia, la más común pues sus actividades involucran a un gran porcentaje de la población económicamente activa, es de la que más se conoce puesto que sus principales actividades son constantemente publicadas en los medios masivos de comunicación. “La sociedad anónima bancaria es una sociedad anónima especial, refiriéndose a lo que se conoce como banca privada, ya que la banca estatal se rige por la ley que crea cada ente”. (Villegas, 2009, pág. 224)

Los bancos aparte de constituir una fuente de financiamiento y servicios para los usuarios, representan una fuente de empleo importante en el país, a pesar de que bancos han quebrado, otros se han fusionado y se han consolidado, actualmente operan dieciocho entidades bancarias. Es lo que refiere la Superintendencia de Bancos en su informe mensual.

La banca representa una importante fuente de capital dentro de las sociedades especiales, y esto es un juicio determinado de que es el segundo lugar en número de instituciones supervisadas por la SIB, superada únicamente por las compañías de seguros.

### **Sociedad anónima aseguradora**

Esta sociedad especial ha tenido un crecimiento importante en el nuevo milenio, anteriormente el mercado de los seguros se limitaba a unos cuantos proveedores de este servicio, sin duda porque las condiciones que podían ofrecer no resultaban atractivas para los potenciales usuarios, pero en la actualidad existe competencia dada la cobertura, beneficios y facilidades que puede ofrecer una aseguradora con respecto de otra.

El mercado de los seguros, a pesar de que el país no posee una cultura solida al respecto, ha ido de a poco ganando terreno y prueba de ello es que actualmente funcionan veintiocho compañías de seguros, debidamente autorizadas por la Superintendencia de Bancos.

Un detalle interesante es las cinco principales entidades bancarias del país, las mejor posicionadas, cuentan paralelamente con su respectiva sociedad anónima aseguradora.

Al abordar el tema del seguro, es también vinculante referirse al reaseguro, y en qué consiste esta figura, pues es importante conocer cómo se forma el termino reaseguro, y el prefijo Re, ya determina la forma en que se dará la función de la palabra compuesta, consistente en el seguro del seguro, en ese sentido un asegurador distinto del que asume el riesgo en primera instancia contra el daño que eventualmente podría ocurrir, en ese sentido está íntimamente ligada a la sociedad aseguradora de conformidad con la Ley de Actividad Aseguradora, “En la sociedad hay un objeto exclusivo; el seguro o reaseguro, o ambos negocios a la vez” (Aguilar, 2008, pág. 324).

### **Sociedad anónima financiera**

Esta especie de sociedad lleva ya un tiempo considerable de operar en el país, pues la ley que las regula data de finales de la década de los años sesenta y tal cual era su objetivo principal, constituyo una válvula de escape para los bancos, pues estos ya no se daban abasto para cubrir actividades que contribuyeran al desarrollo empresarial, una de las características principales de esta sociedad es que no podrán otorgar créditos, ni de otro modo financiar a empresas domiciliadas fuera de los países que forman la Comunidad Económica Centroamericana. “Esta sociedad anónima tiene por objeto el negocio bancario con la especialidad que le fija el Decreto Ley 208, Ley de Sociedades

Financieras Privadas y también se encuentra sujeta a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos”. (Aguilar, 2008, pág. 330)

De esa cuenta en la actualidad funcionan en Guatemala catorce Sociedades Financieras de conformidad de conformidad con la publicación mensual de la Superintendencia de Bancos.

Hasta el momento de la presente investigación cinco de ellas corresponden a entidades bancarias, lo cual denota el dominio de los bancos en las diferentes variables de sociedad especial.

### **Sociedad anónima almacenadora**

Esta sociedad es abordada en los cursos de derecho mercantil, se conoce que extiende los títulos de crédito denominados Certificado de Depósito así como el Bono de Prenda. Es importante manifestar que a nivel nacional operan quince Compañías Almacenadoras, según la Superintendencia de Bancos (2015), se menciona una particularidad extraída de la bibliografía propuesta para este estudio “Aun cuando la escritura constitutiva de una sociedad almacenadora, se autoriza sin requisitos previos, para que el almacén pueda iniciar sus funciones, requiere el dictamen favorable de la Superintendencia de Bancos y la autorización de la Junta Monetaria”. (Villegas, 2009, pág. 231)

En Guatemala, el único banco que opera además con sociedad almacenadora es el Crédito Hipotecario Nacional, las otras catorce son entidades independientes.

### **Sociedad anónima afianzadora**

El termino afianzadora lleva consigo algún tipo de confusión, pues dentro del ordenamiento legal guatemalteco no encuentra una figura específica, sin embargo su nombre deviene de fianza en carácter mercantil, establecida como un contrato típico. En virtud de que solo se manifiestan las afianzadoras bajo la forma de sociedad anónima es por ello que adquiere el carácter de sociedad anónima especial, y es preponderante manifestar que está sujeta a las disposiciones de la Superintendencia de Bancos, estas sociedades forman parte de los Grupos Financieros del país.

### **Bolsa de comercio y agentes del mercado de valores y mercancías**

Esta entidad como generalidad, se refiere a que participa como facilitador ya que ofrece todo un mecanismo que viabiliza la circulación de títulos valores en una forma sistemática. En ésta sociedad como tal, se agrupa y propaga información respecto al tráfico legal de la institución mercantil denominada títulos, garantizando celeridad y transparencia en

las operaciones. La bolsa es un participante activo en el rejuvenecimiento del sistema financiero que se dedica a ofrecer mayores posibilidades y oportunidades a todo esfuerzo productivo, tanto para la inversión como para el financiamiento o capitalización. “bolsa o mercado de comercio es la reunión periódica de los comerciantes y agentes de comercio para facilitar y realizar operaciones mercantiles darles seguridad y legalidad”. (Ader, J. Kliksberg, B. Kutnowsku, M., 1963, pág. 403)

Como dato interesante en la republica operan diez Casas de Bolsa, de acuerdo a lo publicado por la Superintendencia de Bancos de Guatemala, como parte de su función de supervisión. (2015, pág. 31)

El público que generalmente utiliza este servicio, es bastante particular y prueba de ello es que de las grandes corporaciones bancarias que operan en Guatemala, solo cinco han optado por incursionar en este tipo de sociedad especial dentro de su portafolio de servicios.

### **Sociedades anónimas de inversión**

El termino inversión hace pensar en un sistema que permite la multiplicación de capital, pero también hace girar la mente hacia el termino riesgo, y es que en esta forma de negocio el peligro aleatorio

constituye la materia principal con la cual algunos ganan y otros pierden, sin embargo el papel se invierte constantemente y esa situación hace atractiva esta forma de comercio, el hecho de que estén estas operaciones bajo la lupa de la Superintendencia de Bancos le da certidumbre de que sus procedimientos tiene base legal, con lo cual se protege el patrimonio del usuario.

Específicamente en la legislación guatemalteca en la Ley del Mercado de Valores y Mercancías se establece que estas tienen por objeto propio la inversión de documentos, títulos, certificados, acciones, mercancías, contratos “Sobre la base de lo expuesto, observamos que sociedad cotizada (sociedad bursátil) es toda sociedad anónima cuyas acciones estén admitidas a negociación en un mercado oficial de valores”. (Aguilar, 2008, pág. 327)

### **Trascendencia de las sociedades anónimas especiales**

Las sociedades anónimas especiales se rigen principalmente en la intermediación con el objeto de acaparar recursos, sobre el remanente de riqueza de algunos sujetos mercantiles sobre otros, como ya se planteó anteriormente las relaciones jurídicas existentes, dentro del manejo de estas sociedades se da como buen ejemplo un banco que emite

certificados de depósito a plazo fijo, esto por citar un título de crédito en caso concreto.

Pero a quienes están dirigidas las sociedades anónimas especiales. Pues a los que necesitan préstamos y posteriormente a través de una relación causal se convierten en acreedores de los que necesitan de esos apoyos financieros.

El aumento de medios de financiamiento, acceso a los servicios, reducción en costos administrativos, permite repartir el riesgo en virtud de que mientras más medios financieros operen, la masa será repartida entre ellos evitando la canalización de todo el dinero en pocas manos. Se han dado casos en que empresarios han visto comprometido su capital por la ejecución de los seguros dando como resultado la quiebra respectiva.

Los riesgos en que se ven involucradas las sociedades anónimas especiales, es que si no se tienen los controles adecuados, podrían verse vinculadas en la utilización del dinero en otro tipo de negocio diferente del que fue establecido originalmente.

Los títulos valores se manejan de manera formal por la institución mercantil que incorporan, sin embargo existen otros elementos financieros que se comercializan con un formalismo mínimo y es que así lo viabilizan los principios mercantiles de poco formalismo y buena fe guardada.

Los títulos y documentos paulatinamente van evolucionando, pues ya no solo existen en papel, sino son materializados por medios electrónicos que les da toda la validez que debe incorporarles. La finalidad de las sociedades anónimas especiales será por excelencia el lucro, diversificando los productos financieros que pondrán a disposición de los clientes y usuarios, los servicios más requeridos serían la banca en general, compraventa de valores, seguros, pensiones, inversiones.

A medida que se desarrolla el sistema financiero, otorga la presunción de que eso debería repercutir en la recaudación tributaria, ya que es importante el volumen manejado a través del mismo, todos los documentos que emite el sistema financiero constituye contablemente la comprobación que hace formal la operación mercantil. Una entidad aseguradora podría resultar afectada por la cobertura de un siniestro, por esta razón esta buscan el auxilio de una reaseguradora.

Básicamente las sociedades anónimas especiales funcionan como intermediarios ya sea como activos o pasivos en materia financiera. En seguimiento se indica que los bancos diversifican sus servicios con fuentes de financiamiento transfiriendo capitales, las compañías financieras como los bancos reciben depósitos de diversas proveniencias, otorgan préstamos, para generar intereses y cobros administrativos.

Existen servicios que sin ser del catálogo principal de las sociedades anónimas especiales se dan en la realidad, en ocasiones los bancos funcionan como negociadores de bienes raíces, y de otros bienes fungibles, también existen funciones en materia civil que atañen a los bancos, tal es el caso del contrato de mutuo, otra figura que se da ocasionalmente es cuando arrendan bienes y se da el contrato mercantil de leasing el cual es atípico, también la compraventa mercantil cuando está en juego mercadería.

El riesgo, es la materia prima en las aseguradoras, es aleatorio, cuando se pueda causar un siniestro, accidente, la transferencia del riesgo incumbe al contrato de seguro, sin embargo las aseguradoras también invierten para incrementar su capital, asimismo se exponen pero a su vez reparten el riesgo a través del reaseguro.

Las aseguradoras en virtud a que pertenecen a los accionistas constantemente tienen conflictos dado el riesgo que se corre y cuando se debe hacer efectivo el evento asegurado, se manifiesta la conflictividad. Estas sociedades anónimas especiales hacen uso de auxiliares para poner en el mercado las pólizas respectivas.

Es de hacer notar que las entidades financieras, que dentro de sus funciones tienen el manejo de divisas, hacen lucrativo su actuar por la fluctuación que han tenido las diferentes monedas a nivel mundial, siendo esta actividad una tendencia de que la globalización es parte de las sociedades anónimas especiales.

## **Relaciones jurídicas de las sociedades anónimas especiales**

Se pretende establecer que una vez se den relaciones contractuales entre comerciantes y no comerciantes, esto va generar relaciones jurídicas, y las sociedades anónimas especiales por su particularidad en su giro normal, desde la perspectiva legal. Roberto Paz Álvarez, en su libro *Teoría Elemental del Derecho Mercantil guatemalteco* señala:

EL SISTEMA LIBERAL. Mediante este sistema la Sociedad Anónima se organiza a través de un contrato con la sola intervención de los particulares. Posteriormente el testimonio del contrato de sociedad se inscribe en el registro mercantil, institución que solo se limita a calificar si en la escritura de sociedad se llenaron o no los requisitos formales que ordena la ley mercantil y el Código de Notariado. A través de este sistema, el Estado no puede determinar si el capital de la sociedad es

proporcional al tipo de negocios que va a realizar, si conviene o no a los intereses del país o si se está o no frente a un monopolio. (1998, pág. 100)

Al estudiar derecho mercantil, el Código de Comercio de Guatemala, no indica el término específico de sociedades anónimas especiales, sin embargo la doctrina les denomina así en virtud de que dicho código, en su artículo doce refiere que aquellas sociedades análogas que no se especifiquen en el mismo, se regirán por su legislación y decisiones especiales.

Como origen de la sociedad anónima en general y siendo las sociedades especiales parte de ella se hará un recuento de las teorías que han dado vida a estas sociedades. Indica Carlos Gilberto Villegas en su obra Derecho de la Sociedades Comerciales.

Vimos como la legislación italiana de 1942 adoptó la doctrina del contrato plurilateral y reglamentó a la sociedad como caso típico. La legislación española de 1951, si bien de fuerte contenido privatista, recepta la doctrina “institucionalista”, en la regulación de la sociedad anónima. La ley francesa de 1966, ya vimos, está afiliada a la concepción “institucionalista” de la sociedad comercial, al igual que la ley alemana de 1965. (1992, pág. 30)

Derivado de lo anterior es importante manifestar que debido a la necesidad de invertir los excesos de capital, fue dándose en crecimiento económico y esto necesidad de sobre el exceso de ingreso de otros esto genera el crecimiento económico, aumentan las variables de incrementar el ahorro en términos generales.

Como se indicaba en el título de este tema, se hará una referencia de las relaciones de las sociedades anónimas especiales y es necesario hacer la aclaración que estas no escapan a ser objeto de la mayoría de las ramas del derecho tanto público como privado.

Con el Derecho Constitucional, pues la máxima ley del país da viabilidad al Derecho Mercantil en el artículo nueve, y por ende abarca las sociedades mercantiles en general, con el Derecho Penal pues las sociedades no están ajenas a cometer algún delito o verse involucradas a través de sus elementos personales y deberán responder al respecto.

Referente al Derecho Civil, en si existen ciertas similitudes y supletoriedad bastando recordar que el Derecho Mercantil surgió del Derecho Civil, y como se explicará más adelante, las sociedades anónimas especiales, constantemente suscriben contratos no solo en materia mercantil, sino contratos civiles como parte del curso de sus actividades cotidianas.

Existen otras áreas del derecho que juegan un papel más relevante con relación a las sociedades y es el turno del Derecho Tributario, ya que las sociedades están gestionando constantemente hechos generadores y por ende la relación tributaria se establece inmediatamente, recordando

además que si no se da el cumplimiento de la obligación tributaria se incurre en delito y se está ante una relación de carácter penal.

Se hace referencia al Derecho Laboral y las sociedades especiales por supuesto que no escapan a esa relación, pues para existir deben contar con personal que genere la actividad en las sociedades y por ende se da de inmediato la relación patrono y trabajador.

El Derecho Notarial no es ajeno a estas relaciones, pues para su constitución necesariamente se dará una intermediación notarial que dará vida jurídica a la nueva sociedad.

Por otra parte las sociedades anónimas especiales, tienen relación con otras disciplinas no solo de derecho, sino también administrativas, ya que con los registros será prácticamente obligatoria su vinculación, asimismo con las superintendencias, no solo de bancos, sino de administración tributaria y otras que sean exclusivas de su actividad principal, y esta situación hace obligatoria su relación con del Derecho Administrativo.

La contabilidad es una disciplina que ira acompañando al derecho de sociedades, desde la relación monetaria en constitución de su capital, así como sus activos fijos, siendo necesario hacer inventarios y por ende las

depreciaciones y amortizaciones correspondientes, las cuales se verán reflejadas en la ecuación patrimonial de la sociedad. La licenciada Laylle Contreras en su obra Lecciones de Derecho Enfocado a la Empresa parte II afirma:

El derecho societario se origina con la necesidad de las personas de agruparse para obtener un fin, en el caso del derecho de sociedades el fin consiste en obtener el lucro a través de acciones mercantiles o actos de comercio, por lo tanto estas agrupaciones poseen un aspecto corporativo puesto que se conforman de varios miembros que, de igual manera, buscan un beneficio y un intereses y el aspecto financiero constituido por la finalidad de lucro que persiguen. (2009, pág. 3)

Cada operación que las sociedades anónimas especiales realicen deberán quedar debidamente registradas en los libros y sistemas contables, los registros cruzados permiten tener certeza de que lo que indican los estados patrimoniales es congruente con las pérdidas o ganancias que en la realidad se reporten

El artículo 337 del Código de Comercio de Guatemala, establece las obligaciones profesionales a las que están sujetas las sociedades mercantiles en general, y esto no exime a las sociedades especiales, las obligaciones más importantes son: Indicar la manera en que se organizara, objeto, su capital, plazo, así como los términos de referencia de los órganos supremos.

## **Especificaciones de las sociedades anónimas especiales**

### **Constitución y autorización**

En este apartado del presente material se cubrirán algunos aspectos importantes en la constitución de las sociedades anónimas especiales, ya que es importante conocer que los requisitos son diferentes para cada una de ellas, tal como se estudian los contratos mercantiles se recopilan los aspectos más relevantes a considerar, es importante describir que estas sociedades especiales tienen una característica especial como describe Gabriela Esperón Melgar en su obra Manual de Sociedades Civiles y Mercantiles.

Tiene patrimonio propio, que se conforma con el capital social y sus acciones estarán representadas por títulos nominativos, que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio y se registrarán por las disposiciones relativas a valores literales, Cuenta con nombre, es decir, con una denominación social. Tienen nacionalidad... (2013, pág. 161)

En cuanto a su denominación se hará una observación sobre los bancos los cuales deben anteponer que se trata de una entidad bancaria, las demás sociedades anónimas especiales su denominación se forma a gusto de la sociedad, asimismo afirmar que se trata de cada una de las especies objeto de este estudio, existe una prerrogativa para tres casos específicos “Debe redactarse en español, e indicar que corresponde a una

entidad aseguradora, reaseguradora o afianzadora”. (Aguilar, 2008, pág. 339)

Seguidamente habrá que hacer referencia al capital mínimo de cada sociedad y en ese sentido hay diversificación entre cada una y eso hace necesario puntualizar sobre cada una de ellas: Los bancos, su capital mínimo debe ser de ciento cinco mil, millones de quetzales en dinero efectivo, para el caso de las sociedades anónimas de inversión su capital se denominara por unidades de inversión siendo el mínimo de cincuenta mil quetzales, siendo cada unidad con valor de diez quetzales, eso en consecuencia determina un valor mínimo de medio millón de quetzales.

Lo relativo a la sociedad anónima financiera, este capital no puede ser menos a un millón de quetzales, siendo fijado por la Junta Monetaria. Las aseguradoras si dentro de su actividad principal está abarcar seguros de vida o de daños será el mínimo de tres millones de quetzales; sin embargo si cubre otros seguros diferentes a los anteriores será de dos millones, pero si cubre todas las especialidades el capital debe ser igual o mayor a ocho millones de quetzales.

Las Afianzadoras tendrán un capital mínimo de dos millones de quetzales, la Bolsa de Comercio constituye una diferencia considerable, ya que solo son cinco mil quetzales, pero debe presentar una proyección

sobre como vislumbra capitalizarse durante los próximos cinco años. La sociedad relativa como Agente de Bolsa, será como una sociedad anónima común, es decir cinco mil quetzales, y finalmente la Sociedad de Almacén General de Depósito será una excepción pues será de un cuarto de millón de quetzales.

### **Clasificación de sus capitales**

Al respecto cuatro sociedades coinciden en que sus acciones son nominativas y comunes siendo estas las relativas a Bancos, Financieras, Agentes de Bolsa y Almacenes Generales de Depósito. Asimismo se puede indicar que las sociedades de Inversión poseen la dualidad de acciones nominativas y comunes, pero con la limitante de que las hay sin derecho a voto cuando el tenedor planea invertirlas en un plazo menor a un mes. Otra variante dentro de las acciones nominativas y comunes la representa la sociedad de Bolsa de Comercio ya que limita a que cada accionista a ser mono accionario “Nominativas comunes. Cada accionista solo puede ser propietario de 1 acción, otra clase de acciones son nominativas comunes o preferentes, y son estas para la Aseguradora y Afianzadora”. (Aguilar, 2008, pág. 339)

Otro aspecto importante en cuanto a la autorización de las diferentes sociedades anónimas especiales es la variante de la reserva legal a la que están sujetas y es importante resumir en este párrafo, prácticamente hay cuatro sociedades que se sujetan al igual que la sociedad anónima común, en lo relativo a que se reserva el cinco por ciento, sobre la base de las utilidades obtenidas al final de cada periodo fiscal, siendo estas la sociedad anónima aseguradora, la afianzadora, la bolsa de comercio así como la sociedad anónima de agente de bolsa.

Por otra parte existen dos sociedades sujetas al diez por ciento de las utilidades, “No puede ser menor al 10% de los activos y contingencias ponderados de acuerdo al riesgo”. (Aguilar, 2008, pág. 341)

Y como una excepción al respecto de la reserva legal, encontramos a la sociedad anónima de inversión, la cual no es objeto de la misma.

### **Responsabilidad de los accionistas**

Al mencionar sociedades anónimas rápidamente se puede hacer relación que se trata de responsabilidad limitada al monto del capital autorizado, suscrito y pagado de cada accionista.

En las ocho especies de sociedad anónima especial se dan ciertas particularidades en la responsabilidad que afectan a los accionistas.

Lo normal en una sociedad anónima es que se realicen aportaciones dinerarias y no dinerarias siendo limitada su responsabilidad como se había indicado anteriormente.

Existen hechos innegables en cuanto a la responsabilidad de los accionistas pero también existen derechos inalienables en toda sociedad y las sociedades especiales no son la excepción.

Se explicara brevemente catorce derechos que los socios, según Villegas (1992) i) Contar con el status de accionista hasta el final de la sociedad, ii) Tener responsabilidad como tope hasta el monto de su aportación, iii) Derecho a poder comprobar mediante un documento su alineación a una sociedad, iv) El derecho que le asiste de emitir su voto en las asambleas correspondientes, v) Contar con la opción de retirarse voluntariamente, vi) Tendrá la opción de acceder al dividendo que le corresponda según lo pactado, vii) Manifestar su inconformidad en algún acuerdo impugnando la misma, viii) El derecho de tanteo preferente cuando se incremente el capital social, ix) Ser parte activa en la distribución de la liquidación, x) Participar en las asambleas ya sea en forma personal o comparecer por medio de representante, xi) Ejercer el voto acumulativo en las asambleas, puesto que tendrá un voto por cada acción que posea a su favor, xii)

Convocar a reunión de asamblea cuando no se convoque dentro del plazo establecido, xiii) Libertad de disponer de su capital en el momento que desee hacerlo, ixv) Fiscalizar al órgano administrativo, examinando libros, actas y documentos inherentes al ejercicio social.

Siguiendo lo referido anteriormente y haciendo referencia a la vinculación del socio en las sociedades anónimas en general, se disipa una interrogante, si el socio es parte de la sociedad o la sociedad es parte del socio, el autor Carlos Gilberto Villegas afirma en la obra citada:

El contenido de este status esta relegado de diversa manera en cada sociedad, modificable en parte por las convenciones sociales que pueden suprimirlo o disminuirlo, restringirlo o ampliarlo. Esto permite concluir que no existe un status de socio típico y uniforme, sino ese conjunto de derechos y obligaciones que lo integran queda determinado concretamente según el conjunto de normas legales estatutarias que rige toda sociedad (situación objetiva) y según las circunstancias externas individuales relativas a cada socio (situación subjetiva). La propiedad de la “acción” es la que atribuye el referido “status”. (1992, pág. 491)

No obstante es necesario hacer una observación en lo relativo a la sociedad anónima bancaria en la particularidad de que el capital aportado en acciones tiene necesariamente que ser pagado en dinero.

Una peculiaridad que se da específicamente en la sociedad de inversión es que el capital puede ser revendido sin afectar el monto del capital social, se da la figura de acciones en caja o contabilidad, quedando

parcialmente a reserva de cuando estas tengan toda la solvencia para obtener sus derechos propios.

En cuanto al tipo de capital todas con excepción de una tienen un capital estable, la que hace variante en ese respecto es la sociedad anónima de inversión que tendrá un capital variable sin necesidad de modificar la escritura de constitución. Es lógico en virtud de que la inversión se ve de manera fluctuante cuando se incrementa y cuando se desobliga la inversión.

Es vinculante en esta investigación hacer referencia a que esta entidad viabiliza estas sociedades especiales siendo importante indicar que todas sin excepción es mediante el registro mercantil, también cada especie de sociedad lo hará por un órgano u órganos administrativos específicos.

A tres sociedades las autorizara en forma conjunta la Junta Monetaria y la Superintendencia de Bancos, refiriendo la Sociedad Bancaria, la Financiera y la de Almacén General de Depósito.

Otras tres sociedades son autorizadas por el Ministerio de Economía, siendo la Sociedad de Inversión y la Sociedad Aseguradora.

Mientras que otras dos son autorizadas por el Registro del Mercado de Valores y Mercancías, la Sociedad de Bolsa de Comercio y la de Agente de Bolsa.

### **Órganos supremos**

Es de vital importancia referir que como toda sociedad anónima, las especiales también se rigen por su gobierno específico, las sociedades anónimas funcionan como una república con tres poderes el órgano de administración hace una analogía del organismo ejecutivo, asimismo al órgano de fiscalización como si fuese el organismo judicial y donde se ventilan las controversias y asuntos sujetos a decisión es la asamblea general, la cual representa al organismo legislativo.

### **Órganos de administración**

Como ya se ha abordado ampliamente en el Derecho Mercantil, las sociedades se rigen por su reglamentación consignada en la escritura constitutiva y es importante manifestar que las sociedades anónimas especiales de las ocho sociedades objeto de este material, su órgano administrativo es el Consejo de Administración “Sociedad anónima Financiera, Aseguradora, Afianzadora, Bolsa de Comercio, Agente de Bolsa, Almacén General de Deposito. La Sociedad Anónima Bancaria el

mismo consejo formado como mínimo con 3 personas, la Sociedad Anónima de Inversión pudiendo una sociedad gestora”. (Aguilar, 2008, pág. 341)

## **Órganos de fiscalización**

Este órgano es una de las diferencias más notorias con relación a las sociedades anónimas comunes, puesto que el órgano de fiscalización a diferencia de las primeras no se constituye por medio de auditores, contadores y los socios. En estas sociedades se fiscalizaran por medio de órganos administrativos íntimamente ligados a las actividades que cada una de estas sociedades especiales realiza.

De las ocho entidades cinco se rigen por una entidad, las sociedades anónimas aseguradoras y afianzadoras son fiscalizadas únicamente por su Superintendencia de Bancos, las sociedades anónimas de inversión, de bolsa de comercio y de agente de bolsa, les será aplicable la Inspección del Registro del Mercado de Valores y Mercancías.

Tres entidades son supervisadas por dos órganos en forma conjunta, siendo la sociedad bancaria, financiera, y almacenes generales de depósito que serán auditadas por medio de la Junta Monetaria y la Superintendencia de Bancos.

La forma que se utilizó para describirlas, fue agruparlas para facilitar su ubicación, en virtud de que algunas se rigen por las mismas normas, funcionan de forma similar, también es importante detallar la normativa jurídica a la que están sujetas, igualmente de forma agrupada.

Existen tres sociedades que funcionan de acuerdo a lo establecido en la Ley del Mercado de Valores y Mercancías, siendo estas la Sociedad Anónima de Inversión, la de Bolsa de Comercio así como la de Agente de Bolsa.

Tres sociedades se apegaran a lo que establece la Ley de Bancos y Grupos Financieros, siendo la Sociedad Bancaria, la Sociedad Financiera y la Sociedad Aseguradora, sin embargo las dos últimas mencionadas también regidas por la Ley de Sociedades Financieras y Privadas y Ley de Seguros respectivamente.

La sociedad anónima afianzadora se sujeta a los decretos 406 y 32-90 sobre el control y vigilancia de las compañías afianzadoras que operan en Guatemala, así como el decreto 4-70 del Presidente de la República.

Y por último tenemos a la sociedad de Almacenes Generales de Depósito que su ley específica es la que lleva su mismo nombre y se identifica con el decreto número 1746 Ley de Almacenes Generales de Depósito.

## **Problemas recurrentes de las sociedades anónimas especiales**

A lo largo de la historia desde que las sociedades anónimas especiales han operado en Guatemala, se han presentado una serie de inconvenientes que ha hecho que cada día, sean restringidas algunas actividades concernientes a sus actividades normales.

Un inconveniente que se da es el lavado de dinero el cual ha sido minimizado bajo la justificación del secreto bancario, esta situación hace viable que se laven capitales a través de estas sociedades. Si bien es cierto la Superintendencia de Bancos ha creado un mecanismo que restringe, no ha sido suficiente, tal es el caso de la Intendencia de Verificación Especial –IVE, la cual controla en gran manera el efectivo que ingresa a los bancos y otras entidades, pero si el sistema fuera confiable al cien por ciento, no se diera la permanencia de capital importante en pocas manos.

En cuanto a los seguros se hace hincapié en lo que los usuarios constantemente hacen referencia, y es que se dan discrepancias sobre la forma de hacer efectivo el mismo, cuando la eventualidad es una realidad, la denominada letra miniatura en sus relaciones contractuales hace confusos los términos de referencia.

El termino Bolsa de Comercio aún causa escozor entre quienes no tienen mayor conocimiento al respecto, pues rápidamente se hace una imagen de lo que se observa en la televisión que sucede en los Estados Unidos, China y Europa, sin embargo en Latinoamérica el rol de la Bolsa de Comercio es un tanto diferente. En Guatemala es poco conocida la función de bolsa, al punto que únicamente los consuetudinarios usuarios conocen que es una fuente importante de crecimiento de capital.

Otro servicio que presta la Sociedad Anónima Bancaria es el del mercado de tarjetas de crédito, constituyéndose este en una contrato mercantil, pero ha existido el inconveniente de que los usuarios debido a su poca formación financiera, dan un mal uso a la tarjeta convirtiéndose su utilización en un círculo vicioso, y esto se da en gran medida por la micro letra con que son emitidas las formas que sirven como contrato, y la poca o nula asesoría sobre los intereses, mora y cobros administrativos a los que estaría afecta la relación causal derivada del uso de este tipo de crédito.

Sobre las fianzas existe un desconocimiento generalizado, ya que existen de diversos tipos, tales como de garantía, de saldos deudores, de cumplimiento, de responsabilidad. Pero la confusión se manifiesta al momento de ejecutar las fianzas, pues estas conllevan un procedimiento administrativo y judicial extenso, dependiente de condiciones que no se

dieron de forma clara al momento de la contratación del servicio, salvo casos en que los sujetos son expertos, no obstante la fianza es un requisito indispensable en diferentes formas de contratación no solo mercantil sino en materia civil.

## **Actividades de las sociedades anónimas especiales**

### **Operaciones de la sociedad anónima bancaria**

Al examinar la Ley de Bancos y Grupos Financieros, es notorio que las actividades de los bancos están delimitadas y enmarcadas en pocos de sus artículos. Concretamente en lo establecido en el artículo 41 de la referida ley encontramos que son cinco grupos principales de operaciones, siendo pasivas, activas, de confianza, contingentes y de servicios.

#### **Primer grupo, operaciones pasivas**

En este apartado resultan lógicas las operaciones que ejercen tales como: Recibir dinero en calidad de depósito, a plazo fijo, depósito de ahorro, emisión y mercantilización de bonos y pagares, financiarse por medio del Banco de Guatemala, acceder a créditos del bancos locales y

externos, girar y pactar obligaciones convertibles y subordinadas, así como practicar actividades de reporto como reportado.

### **Segundo grupo, operaciones activas**

Dar créditos, ejercer rebaja de documentos, realizar financiamiento en títulos de crédito, permitir anticipos para exportar, dar alquiler financiero, funcionar como factor, realizar inversiones de valores garantizados por el Estado y bancos autorizados, reunir bienes muebles e inmuebles para su funcionamiento, contar con depósitos en bancos locales y extranjeros, ejercer su empleo como reportador.

### **Tercer grupo operaciones de confianza**

Cobros y pagos por cuenta ajena, recibir efectivo con opción de inversiones de carácter financiero, comercializar títulos valores por cuenta ajena, ser intermediario financiero para el efecto de pagos, comisiones y amortizaciones.

### **Cuarto grupo, pasivos contingentes**

Dar garantías, avales, fianzas, así como la emisión y confirmación de cartas de crédito.

## **Quinto grupo, servicios**

Ser fiduciario en fideicomisos, intermediario en venta y compra de divisas, elaborar cartas de crédito, realizar cobranza, transmisión de fondos así como alquilar cajillas de seguridad.

## **Operaciones de las sociedades de inversión**

De conformidad con la Ley de Registro de Valores y Mercancías, Decreto 34-96, de los artículos comprendidos del 74 al 77, se resume que sus actividades son limitadas pero importantes tales como el contrato de fondo de inversión, contrato de fideicomiso de inversión, contrato de suscripción de valores.

## **Operaciones de la Sociedad anónima financiera**

La Ley de Sociedades Financieras Privadas, Decreto Ley 208 cuyo contenido es limitado a veinte artículos y en su artículo número cinco se enmarcan las catorce funciones principales. 1) Todo lo relacionado con la creación, cambio, extensiones, así como unión de unas sociedades con otras, 2) Producir documentos con valor para atraer capital de los usuarios a fin de auto sostenerse, 3) Pactar capitales existiendo la restricción que debe ser con sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, por la particularidad que posee el capital sobre la aportación de

los socios o accionistas, 4) Hacer circular compromisos por cuenta ajena así como obligarse a cumplir en dado caso eventual el pago de los valores monetarios así como la ganancia por intereses, 5) Fungir en fideicomisos con la figura de fiduciario, 6) Ofrecer financiamientos por cortos y extensos periodos, 7) Adquirir, conservar en su poder para negociar valores tanto oficiales como particulares que estén dentro de su competencia es decir el istmo centroamericano, 8) Comparecer como delegado y apoderado de los sujetos pasivos en las operaciones, 9) Tener la libertad de facilitar capital, cubriéndose con títulos relacionados a cosas fungibles, 10) Intermediar a efecto de que con entidades privadas a fin de explotar recursos naturales, 11) Hacer efectivos documentos con valor mercantil, 12) Conceder préstamos para investigaciones de proyectos de inversión dirigidos hacia la producción, siempre y cuando estos se desarrollen en el país, 13) Patrocinar estudios que coadyuven al desarrollo económico. 14) Otras actividades propias de su objeto legal.

### **Operaciones de las sociedades aseguradoras**

Se hace referencia a lo indicado en la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto 25-2010. En su artículo 30 se establecen las siete operaciones principales sintetizándolas de la siguiente forma: i) Crear y hacer crecer las reservas y situación patrimonial especial, ii) Suscribir contratos de aseguramiento o su respectivo reaseguro, ya sea local o extranjera, iii)

Hacer y negociar responsabilidades mercantiles dependientes de una principal, iv) Consumar operaciones en con sociedades especiales locales y foráneas, v) Provisionar capital en entidades financieras dentro y fuera del país para respaldar sus compromisos, vi) Comprar objetos y edificaciones, viii) Otras operaciones propias de su naturaleza constitutiva. Los autores Jader, Kutnowski, Kliksberg en su obra *Sociedades Comerciales*, indican.

Además de existir un espacio de tiempo tal que: a) durante su transcurso cualquiera de los interesados pueda sufrir los daños derivados de la materialización del riesgo; b) permita inferir, con casi absoluta certeza, que realmente han de perjudicarse solo algunos, relativamente pocos, de los intervinientes. Si se da todo lo anterior, puede establecerse un sistema de seguro. Todos los sujetos pagan periódicamente a una persona jurídica administradora cierto razonable precio, que representa el pago de su tranquilidad comprada; y de vez en cuando se escucha la justa demanda de algún participante, que reclama al fondo común la reconstrucción de su patrimonio, intempestivamente disminuido. (1963, pág. 411)

En Guatemala operan veintiocho compañías de seguros, representando el mayor número de instituciones supervisadas por la Superintendencia de Bancos.

### **Operaciones de las Sociedades de bolsa de comercio y sociedad de agente de bolsa**

Para estas sociedades sus actividades están reguladas en la Ley de Registro de Valores y Mercancías, Decreto 34-96, en su artículo 18, se describen las principales funciones, i) Ofrecer y sostener para los

usuarios la información sobre el lanzamiento de valores y artículos para la venta, ii) Registrar propuestas notorias sobre valores mercantiles que estén aptos para colocarse a disposición de los oferentes, iii) Colocar a disposición de los usuarios el lugar físico como las condiciones que permitan concretizar negocios de orden bancario o financiero, iv) Dar a conocer de forma regular informes sobre sus actividades recurrentes, v) Emitir por su cuenta o a través de intermediarios asistencia de almacenamiento de valores con seguridad, vi) Dar fe de las estimaciones de valores o convenios de mercadería o negocios jurídicos mercantiles establecidos con establecimientos de bolsa, vii) Cuidar por las intervenciones de negociadores y delegados se sometan a lo establecido a situaciones genéricas, viii) Solicitar ante los órganos de justicia de su territorio pertinentes la interacción de sociedades emisoras o agentes de bolsa o casa de bolsa que hayan transgredido lo establecido en la ley, ix) Otros actos o convenios indispensables para su actividad cotizabile mercantil que sea licito.

### **Operaciones de las sociedades almacenes generales de depósito**

De conformidad con la Ley de Almacenes Generales de Depósito, Decreto 1746, en su artículo tercero son doce actividades las que se consideran principales siendo estas, i) Auxiliar con los artículos que sean de sus usuarios en la consecución de la subrogación de capital a fin de

activar las transacciones nacionales hacia el exterior, ii) Convenir sobre los títulos que emitan por cuenta de los usuarios, garantizar los documentos de prenda hasta por un techo del sesenta por ciento, ser enlace en el tráfico de artículos por cuenta de terceros, iii) Producir certificados como garantía de depósito y billetes o bonos de prenda o fianza sobre artículos para la venta en desarrollo de modificación y en circulación, iv) Guardar productos manufacturados que les falte el desembolso o arancel por la entrada de los mismos, v) Auxiliar a las compañías productoras en el tráfico de materiales elementales para la producción en Guatemala, vi) Ayudar en la modificación de mercaderías consignadas a fin de incrementar su precio, vii) Someter ante el órgano administrativo en materia económica los apuntes integrales que les soliciten para eludir el encarecimiento, viii) Comparecer como delegados de otras entidades en especial atención de locales afianzados fuera del territorio nacional pero dentro del istmo centroamericano, ix) Percibir mercancías en depósito, para ceder a sus potenciales aceptantes, x) Facilitar asistencia de inventario a sus consumidores en vínculo a las mercancías consignadas, xi) Tramitar préstamos para los usuarios sin obligaciones para los almacenes generales de depósito, xii) Consumar los trabajos accesorios que estén de conformidad a la ley.

## **Títulos de crédito aplicables a las sociedades anónimas especiales**

Parte de las instituciones mercantiles objeto de este material lo constituyen las cosas mercantiles en su clasificación de títulos de crédito, y es que estos hacen movilizar grandes capitales dentro de las sociedades anónimas especiales, el artículo 385 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 establece que son títulos de crédito los documentos de incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio, o transferencia es imposible independientemente del título. Los títulos de crédito tendrán la calidad de bienes muebles.

Al hacer un breve recorrido por los títulos de crédito que reconoce la legislación guatemalteca, prácticamente la totalidad de los mismos le son aplicables a todo tipo de sociedad especial, no obstante existen algunos que solo tendrán una relevancia específica dentro de determinada sociedad, en este estudio se observará uno a uno y se definirá su vínculo en la sociedad especial correspondiente, sobre la circulación de los títulos de crédito, el autor Roberto Paz Álvarez, en su obra Cosas Mercantiles, refiere.

Al referirnos al concepto de los títulos de crédito indicamos que además de incorporar un derecho literal y autónomo están destinados a circular, lo que implica que se pueden transmitir de una persona a otra. El emisor del título de crédito es el que fija la forma como va circular el título y no podrá ser variada por el tenedor. El título nominativo, circula o se transmite mediante el endoso, entrega del documento y cambio en el registro del emisor. El título a la orden, circula mediante endoso entrega

del documento. El título al portador, circula por la simple tradición o entrega. (2005, págs. 23,24)

## **Letra de cambio**

Solo con mencionar el término, es necesario hacer la relación con la sociedad anónima bancaria, lleva implícita la obligación de pago de una suma en dinero, el banco regularmente actúa como librado o girado siendo obligado al pago de dicho título.

Un aspecto relevante que es necesario describir es la acción cambiaria, ya que la sociedad anónima especial es sujeto de la misma y lo puede ser como activo o pasivo, tanto en la vía directa como en la de regreso. “En lo referente a la letra de cambio, si se presenta por conducto de un banco, la anotación de este respecto de la negativa de la aceptación o de pago, valdrá como protesto”. (Chacón, 1999, pág. 43)

La base legal de la letra de cambio se encuentra del artículo 441 al 489 del Código de Comercio de Guatemala, tomando en cuenta que las situaciones que giran alrededor de este título de crédito son variadas y complejas pues se necesitan más de cuarenta artículos para abarcarlo, eso lo hace el título de crédito más complejo por excelencia.

## **Pagaré**

Este título de crédito también es utilizado recurrentemente por la sociedad anónima bancaria, haciendo una relación directa cuando se refiere a créditos, tanto fiduciarios, como por concepto de manejo de tarjetas de crédito.

Para hacer la referencia legal sobre este título de crédito, el mismo se encuentra regulado en el Código de Comercio de Guatemala del artículo 490 al 493, si bien es cierto su contenido se contempla en cuatro artículos, la ley establece que en lo que no difiera será manejado al igual que la letra de cambio.

La implicación judicial del pagaré le concede la presunción de la asistencia del derecho por su simple existencia al tenedor, Mauro Chacón Corado refiere en su obra *El Juicio Ejecutivo Cambiario*.

También se señala que la doctrina, que la expresión “acción cambiaria” nació indudablemente vinculada a la letra de cambio en un momento en que ni existía ni se vislumbra el derecho procesal como verdadera disciplina científica, ya que todo se encontraba limitado al análisis de simples procedimientos. Por esa razón, resulta vano y desenfocado metodológicamente, aproximarse a la acción cambiaria como si se tratara de un concepto o elaboración del derecho procesal. (1999, pág. 28)

## **Cheque**

El mismo hace una relación directa con el banco siendo la operación usual por excelencia actuando el mismo indistintamente como librador, girado o beneficiario.

Lo relativo a este título de crédito se encuentra descrito entre los artículos 494 al 593 del Código de Comercio de Guatemala, se da la presunción derivada de que se necesitan casi cien artículos para abarcarlo, demuestra complejidad, sin embargo en la práctica es uno de los títulos de crédito más sencillos de manejar, ya que su uso es consuetudinario.

Existen seis modalidades de cheque, cruzado, para abono en cuenta, certificado, con provisión garantizada, de caja y de viajero. En cuanto a su acción cambiaria, un aspecto importante es que “también en el cheque puede suplirse el acto del protesto con la anotación que el librado o la cámara de compensación pondrá en el cheque, de haber sido presentado en tiempo (15 días de su creación) y no pagado total o parcialmente, surte efectos del protesto. Artículo 511 del Código de Comercio de Guatemala”. (Chacón, 1999, pág. 44)

## **Obligaciones de las sociedades o debentures**

Los Debentures atañen a toda sociedad anónima regular y especial, pero haciendo la referencia específica se presenta la relación con la sociedad anónima especial de bolsa de comercio.

Lo específico de este título de crédito que se caracteriza por incorporar una parte alícuota o proporcional de un crédito colectivo, se encuentra establecido en el Código de Comercio de Guatemala en su articulado del 544 al 583.

## **Certificado de depósito**

Este título representa propiedad de mercaderías depositadas en Almacenes Generales de Depósito, siendo estos una variante de sociedad anónima especial, actuando usualmente como librador o girado ya que este emite el título debidamente autorizado por la Superintendencia de Bancos.

Sus características se localizan dentro del Código de Comercio de Guatemala del artículo 584 al 587, sobre su vinculación la cual es relativa a mercaderías.

## **Bono de prenda**

Esta es otra de las operaciones principales que realiza el Almacén General de Depósito en el curso de su giro habitual, representando las mercaderías en el depositadas, teniendo como objeto la garantía de pago hacia un facilitador ya que el mismo constituye la certeza del pago, su base legal se vincula directamente con el certificado de depósito referido anteriormente.

## **Cedula hipotecaria**

Su vinculación directa está relacionada con la sociedad anónima bancaria que es quien la emite, correspondiendo a títulos que representan parte proporcional de un crédito, validando un derecho real de hipoteca.

En cuanto a su regulación, está comprendida en dos artículos únicamente, del 605 al 606 del Código de Comercio de Guatemala, circunscribiéndose a diferenciar lo regulado en materia civil como mercantil, y la forma de ejecutarla.

## **Bono bancario**

El nombre de este título ya presagia con qué tipo de sociedad especial está relacionado en su calidad de librador o librado, asimismo como tomador cuando la sociedad actué como beneficiaria en la relación mercantil mediante el título.

Este título tiene poca descripción legal, en virtud de que su utilización es bastante práctica, se circunscribe a un artículo del Código de Comercio de Guatemala, únicamente el 608, su único artículo hace referencia que solo lo que no resuelva su normativa específica será cubierto por las disposiciones del código mencionado.

## **Certificado fiduciario o certificado de participación**

Son las entidades bancarias o de crédito las que emiten estos títulos de crédito, siendo las figuras que cumplen dentro de esta relación mercantil, como librador cuando lo emita, y como tomador cuando actué como fiduciario puesto que es mediante un fideicomiso que se dan estas figuras.

Seis artículos dentro del Código de Comercio de Guatemala, regulan lo específico de este título de crédito los mismos son del 609 al 614, haciendo la vinculación al contrato de fideicomiso, los caracteres y beneficios que incorpora, así como su vigencia.

### **Confusión referente de los títulos de crédito en materia judicial**

Paginas atrás se indica que los títulos de crédito por si mismos representan un derecho literal y autónomo y que el simple hecho de exhibirlos representa la acción cambiaria respectiva, no obstante mediante la vía ejecutiva en la práctica recurrentemente se ventilan casos en los cuales los títulos son presentados como prueba, al respecto Mauro Chacón refiere.

Sin embargo en la práctica los tribunales no han reparado en la especial significación que tienen los títulos cambiarios, al admitir demandas en juicio ejecutivo en las cuales el ejecutante ha tratado de integrar o corregir el título de crédito mediante prueba anticipada de declaración jurada, reconocimiento de documento de firmas, lo que además de ilógico, desvirtúa su naturaleza, la del derecho cambiario y lo regulado por el propio Código de Comercio que conceptualizar como títulos de crédito, “los documentos incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título...” (Artículo 385). (1999, págs. 39,40)

Llegará el momento en que los títulos de crédito serán inmateriales, es decir que no será necesaria su presentación para hacerlos valer, esto es una posibilidad que se ha manejado y que de materializarse vendría a dar

un giro total en materia judicial, ya que actualmente se necesita materialmente el mismo.

## **Contratos mercantiles que suscriben las sociedades anónimas especiales**

La doctrina manifiesta dentro de las diferentes divisiones de los contratos mercantiles, los contratos de conservación, la razón es porque no trasladan el dominio de la cosa sino la conservan, y en cuanto a las sociedades anónimas especiales, tomaran relevancia los siguientes contratos. René Arturo Villegas Lara indica en su obra Derecho Mercantil guatemalteco tomo III.

El capítulo IV del libro IV del Código de Comercio de Guatemala, desarrolla siete negocios jurídicos que se refieren al funcionamiento del crédito. En el tráfico comercial de nuestra época el crédito facilita las relaciones mercantiles que permiten adquirir recursos, sobre todo dinerarios, que se traducen en nueva riqueza mercantil; o bien es el vehículo apropiado para obtener satisfactores de nuestras necesidades. En todos los sectores de la actividad económica el crédito se hace presente para lograr variados objetivos. (2009, pág. 65)

La naturaleza del negocio jurídico en materia mercantil en cuanto a sociedades especiales, es mixta o meramente mercantil, ya que se si se da entre comerciantes y no comerciantes es mixta, sin embargo puede darse la negociación mercantil entre dos o más sociedades con la misma calidad y esto le daría la vinculación mercantil, el articulo dos del Código de Comercio de Guatemala, en el incisos segundo y tercero le da

vía a la prestación de servicios así como a los servicios bancarios y de fianza el carácter mercantil.

### **Contrato de depósito mercantil**

Este contrato hace girar la mirada directamente a los Almacenes Generales de Depósito, también los bancos por la calidad de depositario que funge ante una cosa mercantil determinada.

También se refiere al depósito bancario dinerario, su base legal se encuentra contemplada de forma específica en el Código de Comercio de Guatemala, del artículo 714 al 716, en donde se establece la figura de depósito de cosas que pueden ser sustituibles por otras, depósito en metálico y depósito a nombre de más de una persona.

### **Contrato de Fideicomiso**

El solo nombre de este contrato da la pauta de que se trata de un negocio jurídico complejo y por ende relacionado a las sociedades anónimas especiales, específicamente la entidad bancaria, en su concepto tiene una connotación de encargar una comisión siendo las entidades financieras las que prestan esta función en su calidad fiduciaria.

Las sociedades anónimas especiales pueden fungir tanto como fideicomitentes, fiduciario o fideicomisario, aunque lo usual es que figuren como fiduciario.

También existen doctrinariamente los denominados contratos de crédito, y esta acepción también es vinculante con las sociedades anónimas especiales.

Por tratarse de un contrato con características especiales posee en cuanto a su regulación casi 30 artículos comprendidos del 766 al 793 del Código de Comercio de Guatemala, en donde se puede encontrar sus características, forma de constitución, derechos, así como la extinción y nulidad del contrato, es uno de los más extensos como negocio jurídico mercantil.

### **Mutuo mercantil**

Cuando se da prestamos de dinero, títulos valores o elementos en especie mediante una entidad bancaria, nos encontramos ante un contrato de préstamo, dando vía de esa manera a la generación de intereses y mora mercantil, estando estos contratos regulados por la Superintendencia de Bancos, las sociedades objeto de este estudio pueden actuar indistintamente como mutuante o mutuario.

## **Contrato de apertura de crédito**

Las entidades financieras actúan comúnmente como acreditantes sirviendo a los usuarios en función de un servicio de poner a disposición un crédito a cuenta del denominado acreditado.

Pueden actuar las sociedades en su calidad de persona jurídica tanto como sujeto activo como pasivo, constituyendo relaciones contractuales mercantiles como mixtos.

Se encuentra regulado en cuanto a su forma y manera de utilizarse, en el Código de Comercio de Guatemala del artículo 718 al 728, desde su inicio a la vida jurídica, obligaciones, vigencia, así como manera de terminación.

## **Contrato de cuenta corriente**

Aunque la razón de ser de este contrato no es exclusiva de comerciantes y no comerciantes, las sociedades pueden constituir esta modalidad de cuentacorrentistas, asimismo constituirse como un tercero en calidad de entidad financiera mediante una fianza que garantice el cumplimiento del contrato.

Existen dos modalidades para este contrato siendo estos crédito con garantía y crédito con cargo a tercero, se basa en diez artículos del Código de Comercio de Guatemala, comprendidos del 734 al 743 y en ese apartado preciso se encuentra la forma como se maneja en la práctica, especies, atestados, modalidades, y formas de terminación.

### **Contrato de descuento**

La razón de ser de este negocio jurídico mercantil se basa en el manejo de títulos de crédito adquiriéndolos a cuenta de otro para pago a un tercero, es un negocio mixto entre comerciantes y no comerciantes, pero se relacionara con las sociedades anónimas especiales cuando esta negociación vincule a un banco.

Este contrato tiene dentro de sus características, que puede manejar letras documentadas y créditos en libros, lo relativo al mismo está regulado en el Código de Comercio de Guatemala, entre los artículos 729 al 733, en cuanto a cómo se descuenta, que cosas mercantiles son objeto del descuento, así como obligaciones derivadas del contrato.

## **Contrato de reporto**

En virtud de que siendo los títulos de crédito la materia prima para la ejecución de esta negociación jurídica mercantil, en la práctica representa operaciones que atañen a las sociedades anónimas especiales, es considerado como contrato bursátil relacionado a la bolsa de comercio, actuando esta sociedad tanto en calidad de reportado o reportador también los bancos y entidades financieras actúan como elementos personales dentro de este negocio.

Se puede indicar que su principal función es la entrega cambiaria de título, siendo lucrativo por excelencia, basándose en la parte legal es necesario dirigirse al Código de Comercio de Guatemala, del artículo 744 al 749, y en los mismos se ventila la forma como se reportan los títulos de crédito, las prerrogativas, situaciones especiales, así como la conclusión de la relación contractual de los sujetos.

## **Carta de orden de crédito**

Su objeto principal es la entrega de un crédito de una primera persona a una segunda, a favor de un tercero, da la viabilidad a la participación de la sociedad anónima, puede actuar como dador, pagador o tenedor, pero

su participación por excelencia es la de dador ofreciendo este servicio al público como parte de su actividad habitual.

Su regulación legal se encuentra del artículo 750 al 756 del Código de Comercio de Guatemala, en cuanto a las cosas que le dan vida, forma de reversarlo, prescripción y reintegro, mediante este contrato se dan operaciones meramente mercantiles por cuanto se viabilizan intereses de parte del tomador hacia el dador.

### **Tarjeta de crédito**

Generalmente al escuchar tarjeta de crédito, hacemos la relación de que una entidad bancaria o financiera en su calidad de dador a favor de un acreditado, mediante un destinatario, sin embargo la sociedad como tal puede actuar como cualquiera de los elementos personales ya que puede ofrecer el crédito, ser usuario y también receptor de la operación de crédito en determinado momento.

Su relación legal dentro del Código de Comercio de Guatemala, como un dato interesante es que se limita a dos artículos el 757 y 757bis, en los mismos se describen los requisitos fundamentales, así como la llamada a que las tarjetas se someterán a las disposiciones de la Superintendencia de Bancos, es un contrato cuestionable dado el manejo que

históricamente se ha manifestado a través de las tarjetas de crédito en Guatemala.

Es importante hacer mención de que las tarjetas de crédito además de las entidades bancarias son expedidas en Guatemala por seis entidades especiales cuyo giro es el manejo de tarjetas de crédito según refiere la Superintendencia de Bancos. (2015, pág. 31)

En Guatemala de esas seis instituciones especializadas en expedir tarjetas de crédito, cinco están ligadas a entidades bancarias, y a pesar de existir esas instituciones supervisadas por la Superintendencia de Bancos, todos los bancos y cooperativas en ocasiones en alianza con empresas proveedoras de productos de electrodomésticos y abarrotes que también ofrecen ese servicio.

### **Crédito documentario**

Dentro de la actividad mercantil de sociedades se dan operaciones que requieren la intervención de entidades que fungirán como corresponsales en virtud de que se hacen entre dos territorios nacional y extranjero y viceversa.

Los bancos son los vinculados usualmente en este tipo de negociación mercantil su función es como acreditar y en casos especiales por cuestión de territorio como corresponsales en consecuencia a lo explicado en la primera parte de esta especialidad de contrato.

Como referencia se localiza este contrato mercantil del artículo 758 al 765, del Código de Comercio de Guatemala, sobre las obligaciones que representa, los casos que representan excepción, formas de permutarlo, así como la vigencia.

### **Contrato de seguro**

Quizá uno de los contratos mercantiles que más fácilmente vengan a la mente en cuanto a sociedades anónimas especiales es precisamente en contrato de seguro, ya que es uno de los más comunes dentro de la actividad mercantil, obligatoriamente debe ser una sociedad anónima la que preste este contrato, existe la Sociedad Anónima Aseguradora la que por excelencia tendría una participación, es importante indicar que la sociedad anónima puede en determinado momento ser solicitante, beneficiario o asegurado, ya que su calidad de ente jurídico le permite tener esa modalidad en un momento dado.

Se hace la referencia que este importante contrato mercantil, se encuentra preceptuado en material legal del artículo 874 al 1019 del Código de Comercio de Guatemala, en lo pertinente a quienes pueden suscribir estos contratos, situaciones favorables para el asegurado, requisitos del contrato, obligaciones de los suscriptores, finalización, ampliación y controversias surgidas, asimismo sobre las diversas modalidades de este contrato, se refieren las principales: Seguro contra daños, seguro contra incendio, seguro de transporte, seguro agrícola y ganadero, seguro contra la responsabilidad civil, seguro de automóviles, seguro de personas.

### **Contrato de reaseguro**

En materia de traslado de riesgos, este contrato hace comparecer a dos tipos de sociedad anónima especial, siendo la sociedad anónima aseguradora la que junto a otra sociedad aseguradora suscriben esta relación contractual aleatoria, puede darse la modalidad de ser entre entidades guatemaltecas así como la contraparte sea extranjera, sujetándose a la normativa internacional que en la materia le sea aplicable.

La ley establece sus características del artículo 1020 al 1022, a pesar de que son solo tres artículos, es suficiente para conocer que las controversias se ventilan mediante un arbitraje, del Código de Comercio de Guatemala, sin embargo se norma por las normas internacionalmente reconocidas en la materia.

### **Contrato de fianza**

Regularmente la Sociedad Anónima Afianzadora actúa como fiador, sin embargo hay casos que como persona jurídica deba ser acreedor o fiado cuando este deba prestar la garantía en un momento dado.

Este tipo de contrato en la práctica se manifiesta para garantizar el cumplimiento de otro contrato, fungiendo la afianzadora como garante por cuenta del requirente, en Guatemala existe un mercado variado al respecto por la diversidad de coberturas y costos de primas de las mismas.

### **Contrato de re afianzamiento**

Al igual que el contrato de fianza, el de reafianzamiento se encuentra regulado en el Código de Comercio de Guatemala, del artículo 1024 al 1038, lo relacionado a medios probatorios, manera de darse la transmisión de las obligaciones derivadas del primer contrato, en virtud

de que asumir el riesgo a título único es mal negocio, se hace necesario la figura de re afianzamiento siendo los mismos elementos personales del contrato de fianza, actuando las afianzadoras como re afianzadoras.

### **Publicación de informes y cuentas aplicables**

Las sociedades anónimas especiales en cuanto a las actividades de su giro habitual están obligadas de acuerdo a las leyes que las rigen, a presentar informes periódicos que deben ser públicos en donde se establecerá la posición financiera y los niveles de riesgo que manejan. Es la Superintendencia de Bancos que regula la información que debe publicarse así como los medios por los cuales debe hacerse efectiva la publicidad de esta información.

Un reporte con el que está asociado una buena parte de los usuarios de las sociedades anónimas especiales, es el suplemento mensual sobre información de instituciones sujetas a la vigilancia e inspección de la SIB, en virtud de que se anexa con la periodicidad indicada en los diarios de mayor circulación en el país, y al respecto esta publicación refiere que “La presente publicación se hace de conformidad con el artículo 3, inciso n) de la Ley de Supervisión Financiera, Decreto 7-2012 del Superintendente de Bancos,…” (2015, pág. 2)

## **Instituciones tributarias de las sociedades anónimas especiales**

### **Sistemas financieros de las sociedades anónimas especiales**

Derivado de la posibilidad de lavado de dinero y otros activos, en Guatemala la Superintendencia de Bancos mediante la Intendencia de Verificación Especial IVE, procura regular el tráfico de transacciones a través de las entidades financieras.

Con el crecimiento del sistema financiero en el país, de a poco se ha disminuido la informalidad, el acercamiento de los servicios financieros a la mayoría de la población así como la facilidad en el manejo de las transacciones ha quedado el incentivo de manejar grandes cantidades de dinero en efectivo, salvo operaciones de dudosa procedencia.

La estandarización en las operaciones ha permitido el crecimiento de las sociedades anónimas especiales.

A raíz de que las sociedades anónimas especiales no son ajenas a las disposiciones de auditoría internacionalmente aceptadas las mismas se obligan a guardar protocolos de seguridad en el manejo del dinero.

En Guatemala la Superintendencia de Administración Tributaria, juntamente con la Superintendencia de Bancos, los cuales mantienen un sistema en línea que permite detectar anomalías utilizando diversos sistemas, como encuestas financieras a través del Banco de Guatemala.

El tipo de cambio es regulado por el Banco de Guatemala, eso permite evitar la discrecionalidad de las diferentes sociedades anónimas especiales que prestan servicios dentro del sistema financiero del país.

### **Normativa tributaria**

Las sociedades anónimas especiales, constituyen una fuente tributaria importante dentro del sistema impositivo nacional, puesto que además de estar obligados a cumplir con sus deberes materiales ante la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT-, son agentes retenedores de impuestos, en aquellas actividades que están grabadas, ya sea de capital o de actividades lucrativas, mediante esa función se evita que el contribuyente usuario de las entidades financieras objeto de este estudio decida si paga o no el impuesto, el impuesto será entregado bajo responsabilidad del agente de retención.

El Estado grava las transacciones y la acumulación de riqueza, siendo estas rentas de capital, asimismo las sociedades en su actividad habitual generan riqueza por las comisiones por intermediación financiera las cuales también son objeto de pagar el impuesto respectivo al fisco.

En la realidad tal como sucede con las empresas en el afán de buscar pagar el menor impuesto posible, se dan prácticas que menoscaban la recaudación, en las sociedades anónimas bancarias a través del reporte de cuentas incobrables, diferencial cambiario reportado como perdida, así como el reporte de rentas exentas, de esta forma a la Administración Tributaria le es virtualmente imposible controlar ya que se hace mediante declaración jurada, que salvo una revisión detallada quedará oficializada una vez se cumpla el plazo de la prescripción.

En cuanto a las aseguradoras reportan siniestros que no son comprobables, así como gastos de operación que influyen en la renta afecta, asimismo en las sociedades anónimas de bolsa, existe el riesgo en el reporte de títulos de crédito que carecen de legitimidad, no obstante inciden en la tributación.

## **Exenciones tributarias**

Haciendo referencia a lo establecido en la Ley del Impuesto al Valor Agregado, están eximidos de impuesto correspondiente a timbres fiscales los contratos mercantiles, sean en materia judicial o administrativa, asimismo existen títulos de crédito que se eximen del pago de tasa impositiva alguna, tal es el caso de los cheques, certificados de depósito, los títulos emitidos en el extranjero para pagarse en Guatemala y viceversa, bonos de prenda, debentures, cedulas hipotecarias. Mauro Chacón en su obra El Juicio Ejecutivo cambiario refiere.

Aunque en realidad, creemos que no tiene ningún sentido lógico, la separación que el legislador hizo de algunos títulos de crédito, como en el caso de los cheques y certificados de depósito (artículo 11 inciso 4), cuando el primero es de los más comunes y de mayor circulación y el que ocasiona mayores problemas por el uso incorrecto que se les da. En similares circunstancias se encuentran también la separación que se hace de los bonos de prenda, debentures u obligaciones de sociedades y títulos de crédito (inciso 8), sin especificar la razón o distinción entre ellos. (1999, pág. 45)

El espíritu de dejar exento de impuesto la circulación de los títulos de crédito referidos es fomentar el comercio, pues cuando se gravan las operaciones, tienden a reducirse por el abstencionismo de los usuarios

## **Obligaciones formales y materiales**

Como cualquier otro contribuyente las sociedades anónimas especiales están obligadas a cumplir las prerrogativas formales, presentar declaraciones de los diferentes impuestos a que estén afectas como parte de su giro habitual, así como utilizar y ratificar datos anualmente, retener y enterar los tributos al fisco.

Al respecto se referirá lo que informa el Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales en su folleto La Política Fiscal en la encrucijada, el caso de América Central. Cuadro ocho Gastos deducibles y no deducibles para el impuesto sobre la renta de sociedades.

En Guatemala son deducibles las cuotas patronales, también las cuentas de capitalización individual, asignaciones por planes provisionales, gastos sociales en beneficio gratuito a los trabajadores, impuestos municipales, donaciones al estado u organizaciones sin fines de lucro autorizadas hasta un cinco por ciento de la renta o quinientos mil quetzales. (2007, pág. 93)

El hecho de que sean deducibles las variables indicadas anteriormente, favorece la actividad económica y las sociedades especiales constituyen fuentes importantes de trabajo para Guatemala, a nivel de impuesto sobre la renta causa un impacto fuerte la deducción, ya que eso permite que exista superávit al final de los periodos fiscales.

## **Gastos no deducibles**

Los que no estén documentados, bonificaciones de altos ejecutivos, directivos con base en las utilidades, mantenimiento de instalaciones de recreo personal, gastos y depreciación de bienes de uso indistinto profesional y particular solo se deducirá la parte correspondiente al uso profesional, los costos que superen el noventa y siete por ciento de los ingresos gravados, salvo cuando hay pérdidas por dos años consecutivos o el margen bruto es inferior al cuatro por ciento.

## **Controversias en el tratamiento de los tributos de las sociedades anónimas especiales**

En el desenvolvimiento de las sociedades anónimas especiales hay situaciones que causan controversia, en el presente estudio se abordarán algunos que se muestran de forma recurrente.

## **El secreto bancario**

La confidencialidad es una de las fortalezas del sistema bancario en Guatemala, no obstante para algunos esta situación representa una fuente de discrecionalidad y permite que se amasen grandes capitales de toda procedencia, por más que la Intendencia de Verificación Especial,

solicite justificar transacciones voluminosas, no ha sido efectivo al cien por ciento.

Helen Monzón en artículo Secreto bancario: un obstáculo para el desarrollo, publicado por Revista Crónica del 25 de octubre 2013 refiere.

Francia enlista a 14 naciones que incumplen los estándares internacionales para el combate a la evasión tributaria y delitos financieros. En esta lista está incluido Guatemala, por continuar sin actuar en contra del secreto bancario. La existencia del secreto bancario constituye hoy una barrera al desarrollo, no solo porque allana el camino para que se filtren en el sistema financiero recursos provenientes de actividades ilícitas tales como el narcotráfico, la corrupción y el crimen organizado, sino porque al dificultar las posibilidades de cumplir con los estándares financieros y tributarios actuales, limita el acceso a recursos financieros, de cooperación y de inversiones privadas. (2013, pág. 21)

En la medida en que el secreto bancario se maneje de forma objetiva, internacionalmente el país será visto con mejores ojos, esto permitirá que Guatemala sea elegible para nuevas inversiones, pero sobre todo la transparencia crecería.

### **Fusiones, absorciones y transformaciones**

Cuando se han fusionado sociedades anónimas especiales, quien resulta en parte perjudicado es el usuario de los productos que estas ofrecen, ya que las condiciones varían en perjuicio del mismo, en Guatemala se han dado estos casos recurrentemente en las sociedades anónimas bancarias,

cuando el cuentahabiente viene a darse cuenta la fusión con otra sociedad es un hecho.

Es oportuno indicar las modalidades en que puede darse la fusión y Roberto Paz en su obra lo detalla de la forma siguiente.

Fusión por absorción. Mediante esta una sociedad absorbe a las demás, conservando aquella su personalidad jurídica, b) Fusión por integración. Conlleva el surgimiento de una nueva sociedad por disolución de las demás. Conforme el artículo 256, de nuestro Código de Comercio, la nueva sociedad o aquella que ha absorbido a las otras, adquiere los derechos y obligaciones de las sociedades disueltas. (1998, pág. 73)

Las modificaciones a las sociedades que se dan, derivado de los riesgos de liquidez o como alianzas estratégicas ha permitido que las sociedades mejor posicionadas prevalezcan, en el país actualmente y según la Superintendencia de Bancos la posición patrimonial de algunas entidades bajo su vigilancia, se mantiene en sistema de alerta, esto desembocara en futuras fusiones y absorciones.

### **Diferencial cambiario**

La fluctuación en el tipo de cambio de moneda extranjera debido a la libre negociación de divisas que deja a criterio de la oferta y la demanda, causa controversia ya que si bien es cierto el Banco de Guatemala establece un tipo de cambio, existe variación de puntos porcentuales entre una entidad y otra, donde como siempre los mejores beneficios son

para el que presta el servicio y en consecuencia quien hace uso del mismo es afectado.

### **Operaciones financieras poco transparentes**

Para citar una operación en que se da controversia está el cálculo de intereses que se presenta de manera en que se calculan y acreditan los intereses, puesto que en grandes cantidades pequeños dígitos hacen diferencias considerables.

### **Riesgos de las sociedades anónimas especiales**

En este apartado se describirán los riesgos más comunes a los que están afectas las sociedades anónimas especiales, siendo estos: La tasa de cambio en el mercado, puesto que la fluctuación causa un efecto en ocasiones de ganancia o de pérdida, y en ambos casos la sociedad resultara afectada pues la pérdida le ocasionara un perjuicio en sus estados financieros, reduciendo su capital, pero en el caso de dar ganancia aunque se trate de simples pólizas contables por re expresión esta es afecta al impuesto sobre la renta lo cual también influirá negativamente en el estado patrimonial de la sociedad.

También existe el riesgo de mercado sobre todo en sociedades que manejen mercaderías tal es el caso del Almacén General de Depósito, pues en dado caso el producto se eche a perder generará una pérdida.

La liquidez también representa un riesgo, por la razón de que a más capital invertido la disponibilidad para nuevas inversiones se verá reducida y en consecuencia se tendrá que recurrir al endeudamiento y con ello pagar un capital que se tenía a una tasa que a final de cuentas vendrá a ser un riesgo a favor si las inversiones resultan beneficiosas, pero todo lo contrario si la pérdida es inminente, lo será en menoscabo del capital social.

### **Cuentas incobrables**

Las entidades intermediarias tales como los bancos, las compañías financieras, sociedades de inversión y entidades aseguradoras, constantemente se ven en riesgo de no recuperar inversiones por diferentes causas, y es que esta situación es aplicable a sociedades especiales como regulares y si bien es cierto en Guatemala dentro de la normativa impositiva esta situación es objeto de deducción, estas deben ser justificadas estrictamente de lo contrario representan pérdidas reales.

## **Costas procesales**

Como en toda negociación mercantil, las sociedades anónimas especiales no están eximidas de resultar perjudicadas en operaciones mercantiles derivadas de negocios jurídicos determinados, evidentemente cuando esto se da, también resultan costas procesales que al hacerse efectivas repercuten negativamente en la ecuación patrimonial de las sociedades, al respecto Mauro Chacón refiere.

Al excluir de la buena fe a los procesos de ejecución la norma comentada anteriormente, resulta obvio indicar que en estos no es posible liberar al obligado que ha incumplido, del pago de las costas causadas con motivo de la ejecución. De ahí que en la práctica los tribunales de instancia no expresan ningún inconveniente para imponer esta condena accesoria al vencido. En donde no hay uniformidad es en lo referente porcentual del interés, al momento de la liquidación, cuando no fueron pactas por las partes o si lo fueron, no deben exceder del interés bancario; aspecto para el cual se muestran más cautelosos. (1999, pág. 192)

La implicación de las costas procesales dentro de la ecuación patrimonial representa riesgo, pues históricamente grandes capitales han sido afectados por esta situación, que en la realidad han sido producto de malos manejos administrativos y jurídicos y con ello se debilitan las sociedades.

## **Conclusiones**

Las sociedades anónimas especiales se rigen por su normativa específica para su constitución, funcionamiento y finalización contenida en el contrato que le dio origen y supletoriamente por la legislación mercantil.

En el ámbito legal mercantilista, la institución contractual es fuente de derecho y específicamente en las sociedades especiales ya que las normas codificadas lo complementan.

Al tener clara la clasificación, operaciones, capital, responsabilidad tanto para el accionista potencial, así como para el usuario resulta efectiva la elección de cada sociedad especial para cada caso en particular.

Las instituciones mercantiles y tributarias combinadas con el análisis doctrinario hacen que exista la vinculación al ordenamiento jurídico mercantil de las sociedades anónimas especiales.

## Referencias

### Libros

Ader, J. Kliksberg, B. Kutnowski, M. (1963). *Sociedades Comerciales*. Buenos Aires. Ediciones De Palma.

Aguilar, V. O. (2008). *Derecho de Sociedades*. Guatemala. Litografía Orion.

Chacón, M. (1999). *El Juicio Ejecutivo Cambiario*. Guatemala. Editorial Magna Terra.

Esperon Melgar, G. (2013). *Manuel de Sociedades Civiles y Mercantiles*, 2a ed. México. Editorial Trillas, S.A. de C.V.

Laylle Contreras, L. (2009). *Lecciones de Derecho Enfocado a la Empresa* parte II. 1ª. Edición. Guatemala. Editorial Italprosa.

Paz Alvarez, R. (1998). *Teoria Elemental del Derecho Mercantil Guatemalteco* I parte. Guatemala. Imprenta Aries.

Paz Alvarez, R. (2005). *Teoria Elemental del Derecho Mercantil Guatemalteco* II parte, *El Negocio Juridico Mercantil*. Guatemala. Imprenta Aries.

Paz Alvarez, R. (2005). *Teoria Elemental del Derecho Mercantil Guatemalteco* III parte, *Las Cosas Mercantiles*. Guatemala. Imprenta Aries.

Villegas, Carlos Gilberto. (1992). *Derecho de las Sociedades Comerciales*. Buenos Aires. Abeledo-Perrot.

Villegas, R. A. (2009). *Derecho Mercantil Guatemalteco*, Tomo I. Guatemala. Editorial Universitaria.

## **Diccionarios**

Cabanellas, G. (2005). *Diccionario Jurídico Elemental*. Decimo septima edicion. Buenos Aires. Heliasta.

## **Documentos institucionales**

Instituto Centroamericano de Estudio Fiscales. (2007). *La Política Fical en la encrucijada. El caso de América Central*. Guatemala: Argrafic.

Superintendencia de Bancos. (2015). *Suplemento Informacion de Instituciones sujetas a la vigilancia e inspeccion de la SIB*. Guatemala. Edisur.

## **Revistas**

Monzón, Helen. (25 de octubre de 2013). Secreto bancario: un obstáculo para el desarrollo. *Revista Crónica*, 2a. Época, Año 1 Número 31, 21.

## **Legislación**

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*. Guatemala. Ediciones Alenro.

Congreso de la República de Guatemala. (1968). *Ley de Almacenes Generales de Depósito Decreto 1746*. Guatemala. Librería Jurídica.

Congreso de la República de Guatemala. (1991). *Código Tributario*. Decreto 6-91. Guatemala. Librería Jurídica.

Congreso de la República de Guatemala. (1996). *Ley de Registro de Valores y Mercancías*. Decreto 34-96. Guatemala. Librería Jurídica.

Congreso de la República de Guatemala. (2000). *Ley de Propiedad Industrial*. Decreto 57-2000. Guatemala. Ediciones Ayala.

Congreso de la República de Guatemala. (2002). *Ley de Bancos y grupos financieros y sus reglamentos*. Decreto 19-2002. Guatemala. Ediciones Alenro.

Congreso de la República de Guatemala. (2010). *Ley de la Actividad Aseguradora*, Decreto 25-2010. Guatemala. Librería Jurídica.

Congreso de la República de Guatemala. (1970). *Codigo de Comercio de Guatemala*. Decreto 2-70. Guatemala. Libreria Juridica.

Congreso de la República de Guatemala. (1964). *Ley de Sociedades Financieras Privadas*. Decreto Ley 208-1964. Guatemala. Librería Jurídica.

Ministerio de Economía. (2008). *Codigo Aduanero Uniforme Centroamericano*. Acuerdo 469-2008. Guatemala. Ediciones Alenro.