



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas Sociales y de la Justicia

**Implicaciones en la constitución de una sociedad de
emprendimiento**
(Tesis de Licenciatura)

María Elena Guadalupe Fajardo González

Guatemala, marzo 2021

**Implicaciones en la constitución de una sociedad de
emprendimiento**
(Tesis de Licenciatura)

María Elena Guadalupe Fajardo González

Guatemala, marzo 2021

Para los efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación de Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **María Elena Guadalupe Fajardo González**, elaboró la presente tesis, titulada **Implicaciones en la constitución de una sociedad de emprendimiento.**

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 Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Vice Decana M. Sc. Andrea Torres Hidalgo

Director de Carrera M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Sedes M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador de Postgrados y

Programa de Equivalencias Integrales M.A. José Luis Samayoa Palacios

Coordinadora de Procesos académicos Licda. Gladys Jeaneth Javier Del Cid

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciocho de enero de dos mil diecinueve. -----
En virtud de que el proyecto de tesis titulado **IMPLICACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD DE EMPRENDIMIENTO**, presentado por **MARÍA ELENA GUADALUPE FAJARDO GONZÁLEZ**, 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 Tutor a la **LICDA. ADRIANA BEATRIZ GÁMEZ SOLANO**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

c.c. Archivo

Guatemala, 30 julio del 2019

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **tutor** del Estudiante **María Elena Guadalupe Fajardo González**, carné 201202078. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento a la estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis **denominada Implicaciones en la constitución de una sociedad de emprendimiento.**
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,


Licda. Adriana Beatriz Gámez Solano

Adriana Beatriz Gámez Solano
Abogada y Notaria

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

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **IMPLICACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD DE EMPRENDIMIENTO**, presentado por **MARÍA ELENA GUADALUPE FAJARDO GONZÁLEZ**, 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 revisor metodológico a la **M.SC. ALBA LORENA ALONZO ORTIZ**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA
"Sapientia ante todo, adquiere sapientia"

Guatemala 14 de noviembre 2019

Señores Miembros

Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Universidad Panamericana

Presente

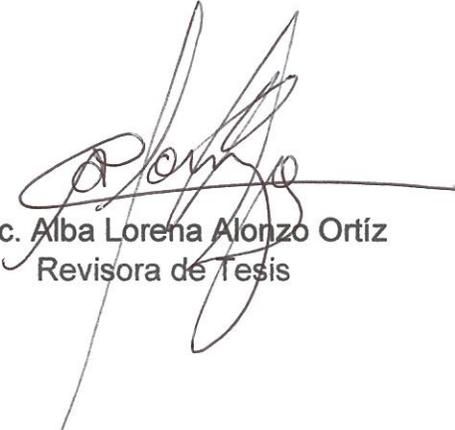
Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **Revisora** de la estudiante: **María Elena Guadalupe Fajardo González**, carné: **201202078**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada: **Implicaciones en la constitución de una sociedad de emprendimiento**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente;


M.Sc. Alba Lorena Alonzo Ortiz
Revisora de Tesis

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **MARÍA ELENA GUADALUPE FAJARDO GONZÁLEZ**

Título de la tesis: **IMPLICACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD DE EMPRENDIMIENTO**

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 y Revisor, en donde 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 marzo de 2021.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



c.c. Archivo

En la ciudad de Guatemala, el día veintiocho de enero del año dos mil veintiuno, siendo las catorce horas en punto, yo, **ELIDA ROXANA AZURDIA COLOMA**, Notaria me encuentro constituida en la sede central de la Universidad Panamericana, ubicada en la Diagonal treinta y cuatro, treinta y uno guión cuarenta y tres zona dieciséis, de esta ciudad, en donde soy requerida por **MARIA ELENA GUADALUPE FAJARDO GONZALEZ**, de veintinueve años de edad, casada, guatemalteca, secretaria bilingüe, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil ciento veintidós espacio dieciocho mil cuarenta y dos espacio cero cinco cero tres (2122 18042 0503), extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la República de Guatemala. El objeto del requerimiento, es hacer constar su **DECLARACIÓN JURADA** de conformidad con las siguientes cláusulas: **PRIMERA:** Manifiesta **MARIA ELENA GUADALUPE FAJARDO GONZALEZ**, bajo solemne juramento de Ley y advertida de la pena relativa al delito de perjurio, manifiesta 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 bajo juramento la requirente: i) ser autora del trabajo de tesis titulado: **"IMPLICACIONES EN LA CONSTITUCION DE UNA SOCIEDAD DE EMPRENDIMIENTO"**; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; iii) aceptar la responsabilidad como autora del contenido de la presente tesis de Licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, impresa en ambos lados, que numero, sello y firmo, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas: un timbre notarial del valor de diez quetzales

con serie y número AU guión cero quinientos sesenta y un mil quinientos setenta y cuatro y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal con número Un millón trescientos ochenta y nueve mil seiscientos. Leo lo escrito a la requirente, quien enterada de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con la Notaria que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

f-)



ANTE MÍ:



Licda. Elida Roxana Azurdia Coloma
Abogada y Notaria

Nota: para los efectos legales únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

DEDICATORIA

A DIOS: Por su sabiduría y amor incondicional.

A MI PADRE JORGE

DAVID FAJARDO SILVA: Por ser mi inspiración para llegar a ser una profesional.

A MIS MADRES Y

HERMANOS: Por su apoyo incondicional y paciencia.

A MI ESPOSO:

Por su apoyo e inspiración para darme fortalezas.

A MI HIJO MATHEW

LOPEZ FAJARDO: Por quien día con día lucho por ser un mejor ejemplo.

AL LICENCIADO

HAMILTON ANZUETO: Por sus enseñanzas.

A LA LICENCIADA

KARIN HERNANDEZ:

Por su amistad y lineamientos de estudio.

AL LICENCIADO

LUIS ALVARO QUECHE

SARCEÑO:

Por sus conocimientos y amistad.

MIS COMPAÑEROS

DE ESTUDIO:

Por su cariño.

A LA UNIVERSIDAD

PANAMERICANA:

Por haber formado Una profesional más en el país.

A MI AMIGA

KARLA RODRIGUEZ:

Por su amistad incondicional.

A MI AMIGA GLADIS

RODRIGUEZ:

Por enseñarme el amor de Dios.

A MI AMIGO SENON:

Por su verdadera amistad que me llena de Alegría.

A MI AMIGA

BLANCA SANCHEZ:

Por todos estos años de amistad.

A MI AMIGO

ALESANDRO CORZO:

Por su hermosa amistad.

A MI AMIGA JENNIFER

ANALI FRANCO FLORES:

Por sus palabras de aliento en todo proceso.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Implicaciones en la constitución de la sociedad de emprendimiento	1
Constitución de las sociedades y el proceso de inscripción	23
Análisis comparativo de la sociedad de emprendimiento y la sociedad anónima	52
Consecuencias jurídicas de la constitución de la sociedad de emprendimiento	56
Derecho Comparado de las sociedades unipersonales	57
Conclusiones	63
Referencias	65

Resumen

En Guatemala la estructura de la sociedad de emprendimiento se encuentra regulada en la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 y se aplica supletoriamente para esta sociedad el Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 a partir del artículo 1040 al 1055 con respecto a la sociedad anónima. Las respectivas leyes regulan a la sociedad de emprendimiento, como una forma mercantil en la cual hacen referencia en que consiste la sociedad, características, constitución y procedimiento que se debe desarrollar para constituir una sociedad de este tipo en el Registro Mercantil.

Asimismo, se dio a conocer las diferencias, similitudes y discrepancias que existen entre la sociedad de emprendimiento y la sociedad anónima. En la legislación mercantil guatemalteca la sociedad más utilizada es la sociedad anónima, pero con la nueva figura jurídica que ha causado impacto en el país es importante conocer en que consiste la sociedad de emprendimiento, por tal inquietud surgió la necesidad de comparar cada una de estas sociedades.

De tal motivo fue importante destacar la constitución de estas dos sociedades, partiendo primero con la sociedad de emprendimiento, la cual se puede formar por uno o más socios que deciden realizar el

procedimiento para constituir la de forma electrónica, siguiendo los pasos que le indique el Registro Mercantil, lo que sustituye la función notarial; en la sociedad anónima el procedimiento la mayor parte se realiza de forma física porque interviene el Notario quién se encarga de redactar el contrato social, compulsando el testimonio del mismo. Por tanto, el trámite de cada una de estas sociedades es diferente, por lo que fue necesario recalcar si la sociedad de emprendimiento realmente vino a beneficiar el desarrollo económico del país, en especial con los comerciantes informales y empresarios interesados en optar por esta sociedad.

Palabras Clave

Sociedad mercantil. Sociedad anónima. Sociedad de emprendimiento. Constitución. Firma electrónica.

Introducción

La sociedad de emprendimiento fue creada con el fin de establecer una forma legal para las nuevas tendencias comerciales con el propósito de promover la innovación y el emprendimiento en Guatemala, es considerada como una de las formas de sociedades mercantiles, la cual se encuentra constituida con una o más personas físicas en donde éstas se obligan únicamente al pago de sus aportaciones representada en acciones.

Sin embargo, existe discrepancia en la constitución de la sociedad de emprendimiento, porque la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 establece que esta sociedad se constituye de forma electrónica a diferencia de la sociedad anónima que se crea de manera electrónica y notarial. La misma ley establece que son aplicables a la sociedad de emprendimiento las disposiciones legales de la sociedad anónima toda vez que no la contradiga, por lo que se considerará importante llevar a cabo este estudio jurídico, ya que es de gran valor dentro del Derecho Mercantil.

En la presente investigación se plantearon los objetivos siguientes: determinar las implicaciones que conlleva la constitución de una sociedad de emprendimiento con el fin de dar a conocer el proceso en que se constituye. Los objetivos específicos: el primero analizar la normativa en

la cual se fundamenta la constitución de una sociedad de emprendimiento regulada en la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 a partir del artículo 14 al 34. El segundo comparar la constitución de una sociedad de emprendimiento con la sociedad anónima a efecto de dar a conocer las similitudes y diferencias entre estas dos sociedades.

El método que se desarrollará será inductivo partiendo de incidencias particulares para poder llegar a una proposición general acerca de la sociedad de emprendimiento, esto permitirá responder a la pregunta de investigación ¿Qué implica la constitución de una sociedad de emprendimiento? La respuesta se obtendrá a través de una investigación tipo documental ya que se estudiará legislación y doctrina; asimismo el estudio del problema será explicativo ya que requiere analizar y profundizar para obtener un resultado lógico.

Los temas que se desarrollarán en esta investigación jurídica son los siguientes: se iniciará dando a conocer los antecedentes de las sociedades mercantiles de manera general, así como la naturaleza jurídica, la clasificación y el estudio de cada sociedad mercantil regulada en el Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70. De igual manera se establecerá la constitución de las sociedades y el proceso de inscripción, las características del contrato de sociedad mercantil y los requisitos del contrato de sociedad mercantil. También se desarrollará todo lo relativo

a la sociedad de emprendimiento, sus características y constitución para así realizar un análisis a la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 del artículo 14 al 34 el cual dará a conocer las consecuencias jurídicas de la constitución de la sociedad de emprendimiento.

Implicaciones en la constitución de la sociedad de emprendimiento

Antecedentes

Las sociedades mercantiles surgen a raíz del crecimiento comercial en cada región. En Guatemala el Código de Comercio de Guatemala, es la normativa jurídica que regula los aspectos fundamentales sobre las sociedades mercantiles. Para que existan comerciantes sociales, con un tráfico comercial lícito es necesario constituir una sociedad que cumpla con lo estipulado por la ley y que las mismas puedan realizar actividades mercantiles.

El origen de la sociedad mercantil tiene relación con la sociedad general; la primera vez que surge la sociedad fue a través de una institución jurídica conocida como la copropiedad y se daba cuando el padre de familia otorgaba bienes a sus hijos con el propósito de que continuarán con diferentes actividades comerciales. En Grecia no existía el Derecho Mercantil ya que se regían al Derecho Civil y las actividades mercantiles no eran conocidas como mercantiles, sino que era regulada en el Derecho Civil.

En Roma la primera forma de sociedad mercantil se basó en la copropiedad familiar donde el padre de familia tenía que responder de cualquier obligación con otra persona, por medio de los bienes que formaban el patrimonio familiar, con respecto al comercio de Roma para poder constituir una sociedad era necesario que fueren autorizadas por el Estado el cual se encargaba de dar una denominación social, el pago de sus impuestos y prestación de sus servicios.

La edad media dio origen a la sociedad mercantil, debido a que las personas se dedicaban a las artesanías y otros al comercio para distinguirse se dividían en gremios, con el objeto de ser conocidos por su labor comercial, estos gremios permitieron el desarrollo a la economía y la expansión mercantil, permitiendo que el Derecho Mercantil fuese independiente y se separará del Derecho Civil. Después de haber señalado antecedentes históricos de la sociedad en general y la sociedad mercantil, así como la importancia que las mismas adquirieron, surge la clasificación de sociedad comandita, colectiva, responsabilidad limitada y anónima. La sociedad anónima es conocida por haber encontrado mayor funcionamiento en diversos países.

En Guatemala las sociedades mercantiles se encuentran reguladas en el Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 con su respectiva clasificación siendo la más manejada la sociedad anónima, tal normativa

ha tenido reformas con respecto a las sociedades, habilitando una nueva forma mercantil a la cual se denomina sociedad de emprendimiento, esta provoca controversia con las demás sociedades en su definición legal, indica que podrá constituirse por una o más personas, y en caso de que sea una persona que la constituya se está frente a una sociedad unipersonal.

La sociedad de emprendimiento en materia societaria ha logrado en el mundo mercantil que personas emprendedoras establezcan un negocio de forma legal, los antecedentes inician desde una perspectiva del Derecho Comparado, la misma es conocida en otras legislaciones como sociedad por acciones simplificada y se inspira en el derecho societario de Colombia, Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña, España, Honduras, Costa Rica, Chile y Brasil.

En Colombia esta sociedad otorga a personas emprendedoras y empresarios rapidez para que formalicen un negocio mercantil, reconoce a la empresa unipersonal como la voluntad de una persona capaz de adquirir derecho y obligaciones para poder emprender por sí misma un negocio que le permita su desarrollo económico a fin de garantizar a la sociedad un expansión mercantil y legal siendo el estado el encargado de velar por que se cumpla el pago de los tributos.

En Francia el desarrollo societario, su sistema es el más tradicional en Europa y esto se debe al desafío que los Estados de la Unión Europea han tenido para lograr legislaciones que les ofrezcan a los empresarios mejores oportunidades para el desarrollo de su empresa, dentro de la legislación francesa se crea la ley del 3 de enero de 1994, la cual acoge por primera vez en el mundo societario la sociedad por acciones simplificadas SAS, creando un mejor entorno para los empresarios en cuanto a la flexibilización para la constitución de la empresa.

Se considera que el objetivo de la ley francesa de sociedades por acciones simplificada es introducir rapidez y celeridad al derecho de sociedades con el fin de evitar que los socios constituyan sociedades en el extranjero y que los mismos evadieren la aplicación de la legislación francesa. Para la legislación francesa era de gran importancia discutir sobre las sociedades mercantiles, del porque únicamente se podía formar por dos o más personas, por lo que deciden hacer uno de los más grandes aportes, crear una sociedad de tipo unipersonal, regulada en la ley 1258 de 2008 esta normativa establece la estructura de la sociedad, y tomó como base el proyecto de la ley de Colombia referente a la sociedad unipersonal.

En España con el propósito de flexibilizar y dar evolución a todo lo referente a las sociedades mercantiles, brindaron a los pequeños y medianos empresarios la oportunidad de constituir la sociedad de

responsabilidad limitada, con la libertad de poder formarse por medio de uno, pero no más de cinco socios. El pleno desarrollo de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 con respecto a la Sociedad de Emprendimiento para su estructuración se fundamenta de otras legislaciones internacionales con la diferencia que se le denomina como sociedad de acciones simplificada SAS.

En Guatemala la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento surge de la necesidad que ha tenido el país para proveer evolución al emprendimiento, creando una nueva figura jurídica en el sistema mercantil que genere productividad económica a todo emprendedor. Esta ley contó con el apoyo del Centro para la Promoción de la Micro y Pequeña Empresa en Centroamérica, con base a la estrategia de fomento de emprendimiento y Republica Dominicana.

Según describe Fuentes:

La estrategia del Sistema de Integración Centroamericana SICA fue adoptada formalmente el 14 de diciembre de 2013 durante la cumbre ordinaria de jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros del Sistema de Integración Centroamericana SICA en la denominada “Declaración de Buenaventura” bajo este marco Guatemala reconoce el emprendimiento como una manera de pensar y actuar encaminada hacia la orientación de riqueza para aprovechar las oportunidades presentes en el entorno, o para satisfacer las necesidades de ingresos personales, generando valor a la economía y la sociedad. (2019, p. 47).

Debido a este avance emprendedor en Guatemala los Diputados del Congreso de la República de Guatemala deciden promover la iniciativa a la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018, tomando en cuenta todos los proyectos planteados por el Ministerio de Economía y la Comisión de Pequeña y Mediana Empresa proponen la aprobación de la ley, que permita obtener una figura legal que apoye a las personas emprendedoras a fin de mejorar el sistema mercantil.

Del crecimiento comercial y las diversas irregularidades mercantiles surgidas en la comercialización de bienes y servicios en los últimos años en el campo del emprendimiento, el Ministerio de Economía realiza acciones pertinentes, que dan como resultado la creación de Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 del Congreso de la República de Guatemala con el objeto de garantizar el comercio mercantil en Guatemala.

Sociedades Mercantiles

En Guatemala las sociedades mercantiles se encuentran reguladas en el Código de Comercio de Guatemala en el artículo 10 el cual establece la clasificación de las mismas; por lo que es importante hacer énfasis en que consisten estas sociedades. Como primera expresión del derecho societario se debe tomar en cuenta la definición de sociedad, ya que es de

suma importancia comprender que es una sociedad mercantil, para ello es necesario mencionar las siguientes definiciones ya que conlleva a un mejor entendimiento.

De conformidad con Leo Bolaffio:

La sociedad mercantil es un sujeto autónomo de relaciones jurídicas constituida por medio de un contrato que tiene notoriedad legal, entre dos o más personas, las cuales se proponen ejecutar, bajo una denominación social y con un fondo social, formando las respectivas aportaciones, uno o más actos mercantiles, para repartir consiguientemente entre ellos los beneficios y las pérdidas de la empresa común en la proporción pactada o legal. (1969, p. 121).

De conformidad con la definición del autor la sociedad mercantil para que sea considerada válida, es necesario la existencia de un contrato autorizado por un profesional del derecho en donde dos o más personas declaren su voluntad de constituirla, identificándola por medio de una denominación social y acuerdan el capital que servirá para la prestación de sus servicios mercantiles que les permita tener ganancias beneficiosas para repartírselas según lo aportado por cada socio. Por su parte Manuel Rendón en su libro Sociedades Mercantiles establece que: “La sociedad es una agrupación de personas, permanente o transitoria, voluntaria u obligatoria, la cual se organiza para aportar bienes o servicios destinados a la realización de un fin común, y a las que el derecho atribuye o niega personalidad jurídica.” (1993, p. 46). Por ende, se puede establecer que la sociedad mercantil está constituida por un

grupo de personas unidas por un contrato para adoptar una forma mercantil y que a la vez aceptan aportar bienes y servicios para obtener un capital social que les permita dedicarse a una actividad mercantil, obteniendo ganancias que deben ser repartidas entre los socios o accionistas.

Naturaleza jurídica

Para establecer la naturaleza jurídica de las sociedades mercantiles se debe partir por la doctrina la cual indica dos teorías; la teoría clásica contractualista y la teoría unilateralista. La teoría contractualista estipula que la sociedad en general y la mercantil surgen de un contrato en que varias personas se obligan a cumplir con derecho y obligaciones contraídos. La teoría unilateralista no está de acuerdo por lo aportado por la teoría contractualista, ya que hace mención que en la sociedad ningún socio debe quedar obligado con los otros socios, sino que todos sus intereses deben de ir al cumplimiento de sus fines toda vez que lo estipule el contrato.

Por tanto, la sociedad mercantil de conformidad con la legislación guatemalteca se apega más a la teoría contractualista, debido a que surge de un contrato que le impone a cada de uno de los socios que forma parte de la sociedad, realizar todo importe pecuniario que haya contraído al

momento de celebrar el contrato, toda vez que el mismo cuente con el consentimiento de los socios y la solemnidad que la ley establece.

Clasificación

Es necesario explicar de forma breve la clasificación de las sociedades mercantiles reguladas en el ordenamiento jurídico guatemalteco, esto con el propósito de diferenciar a cada una, el artículo 10 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 establece las formas mercantiles que las personas pueden optar para constituir una sociedad mercantil a fin de cumplir con lo establecido en la ley y para estar inscritas en el Registro Mercantil las formas de sociedades son las siguientes: La sociedad colectiva, la sociedad en comandita simple, la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima, la sociedad en comandita por acciones, la sociedad de emprendimiento.

El Código de Comercio de Guatemala regulaba solo cinco sociedades mercantiles, pero con la reforma que obtuvo a través de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento opta por una nueva forma mercantil conocida como sociedad de emprendimiento, por ende, se puede establecer que en la actualidad son seis sociedades mercantiles. La sociedad de emprendimiento es una nueva forma mercantil que da la pauta a toda persona o personas de poder elegirla para constituir su sociedad,

para poder hacerlo es necesario que sean informadas de cada una de las sociedades mercantiles reguladas en el Código de Comercio de Guatemala a fin de que decidan cual es más productiva para la realización de sus actividades mercantiles para ello es necesario explicar de forma clara y breve en que consiste cada una de estas sociedades.

Sociedad colectiva

Es una forma mercantil, de tipo personalista y se identifica por medio de una razón social, su responsabilidad es que los socios responden de forma subsidiaria porque se entiende que el socio deberá responder con los bienes que aporte a la sociedad en caso de que fuere necesario; ilimitada porque los socios deben cubrir todo riesgo que suceda en la sociedad, su patrimonio queda susceptible de tal cumplimiento; y solidaria porque en caso de cumplimiento de una obligación puede un socio pagar para extinguir la obligación, pero tendrá el derecho de exigir a los demás socios que paguen la cantidad que extinguió la obligación. Villegas Lara indica que: “es una sociedad mercantil, de tipo personalista, que se identifica con una razón social, en la que los socios, por las obligaciones sociales, responden de modo subsidiario, ilimitado y solidariamente.” (2001, p. 113). Otras generalidades muy importantes de esta sociedad, es que está conformada por socios por ser de tipo personalista, al momento de constituir esta sociedad deben identificarla por medio de su denominación

social en que debe de ir el nombre o apellidos de los socios y con respecto a su capital se encuentra representado y dividido por aportaciones, el cual debe ser pagado en la forma que los socios hayan establecido en la escritura constitutiva.

Órganos de soberanía

El órgano de soberanía es la junta general de socios, y consiste en la reunión de todos los socios legalmente convocados, a efecto de solucionar cualquier inquietud que exista en la sociedad. Tiene a su cargo dictar toda resolución favorable o desfavorable que ponga de su conocimiento los socios, toda vez que no sea contraria a la ley o lo estipulado en el contrato de la sociedad. Esta junta general para la solución de cualquier gestión es necesario que la convoquen los socios o el órgano de administración, a fin de que se señale fecha y hora en que se lleve a cabo la reunión.

Órgano de administración y fiscalización

El órgano de administración está compuesto por uno o más socios que tienen a su cargo el control, representación legal y administración de la sociedad. La administración de la sociedad la puede ejercer una o más personas que no sean considerados como socios, será válido su nombramiento si consta en la escritura constitutiva y todos los socios

deben de expresar su conformidad de quienes estará a cargo la administración.

En caso de que no se manifestare en la escritura constitutiva quienes serán los que formen parte del órgano administrador no causa por ningún motivo vicio alguno del contrato y se tendrá a todos los socios que formen la sociedad como administradores de la misma. El órgano de fiscalización, con respecto a la sociedad colectiva se conoce con el nombre de órgano de vigilancia, está conformado por uno o más socios y no pueden ejercer el cargo los socios administradores, su función esencial es vigilar y controlar al órgano de administración.

Sociedad en comandita simple

Es una forma mercantil, de tipo personalista, se identifica por una razón social y tiene dos clases de socios, los socios comanditados que responden subsidiaria, ilimitada y solidaria de sus obligaciones y por otra parte los socios comanditarios que su responsabilidad es limitada al monto de su aportación. El Código de Comercio de Guatemala con respecto a la sociedad en comandita simple está en el artículo 68. La sociedad está compuesta por uno o varios socios comanditados que responden en forma subsidiaria, ilimitada y subsidiaria de las obligaciones sociales; y por uno o varios socios comanditarios que tienen la responsabilidad limitada al

monto de su aportación. Las aportaciones de la sociedad comandita simple no pueden ser representadas por título o acciones; el elemento personal de esta sociedad se encuentra dividido como se hacía mención en socios comanditados y socios comanditarios, y su capital se encuentra dividido y representado por aportaciones el cual deben pagar de forma íntegra.

Órganos de soberanía

La sociedad de comandita simple como toda sociedad cuenta con sus respectivos órganos que se encarguen de velar el buen funcionamiento de la sociedad. El órgano de soberanía es el que se encarga para la toma de decisiones de la sociedad donde los socios deben decidir quiénes serán los que formen parte es la junta general de socios, para que cada reunión sea válida se debe dar aviso por escrito la hora y el día en que deben de asistir los socios comanditados y comanditarios a fin de que conozcan los asuntos que la junta general de socios resolverá.

Órgano de administración

El órgano de administración esta conformados por los socios comanditados y tienen a su cargo la administración y representación legal de la sociedad, la ley establece la prohibición de que sean administradores los socios comanditarios. En caso de que no fueren los socios comanditados administradores, los socios tienen derecho de nombrar a

personas que no formen parte de la sociedad, toda vez que se haga constar en la escritura constitutiva el nombre completo de las personas que serán parte del órgano administrador y los socios comanditarios y comanditados deben velar por el buen manejo de la administración que realicen estos.

Órgano de fiscalización

La fiscalización de la sociedad le corresponde al órgano de fiscalización compuesto por socios comanditarios quienes están imposibilitados de administrar la sociedad. El fin de este órgano es verificar el buen manejo de la administración de los socios comanditados. En la actualidad esta sociedad ha perdido su funcionamiento, y es por la aparición de otras sociedades en la que los comerciantes han preferido optar por otra sociedad que sea más conveniente a sus fines lucrativos.

Sociedad de responsabilidad limitada

La sociedad de responsabilidad limitada es una forma mercantil establecida en ley se caracteriza porque la misma puede ser constituida por un número determinado de socios, con respecto al Código de Comercio de Guatemala establece que el número de socios no puede ser un máximo de veinte, esto tiene como propósito para los socios que la constituyan respondan de toda obligación que surja en la sociedad de forma limitada con su patrimonio y aportación.

Por su parte Villegas Lara en su obra de Derecho Mercantil guatemalteco establece que:

Es una sociedad mercantil que se identifica con razón social o denominación que tiene un capital funcional dividido en aportes no representable por títulos de valores; y en que los socios limitan su responsabilidad por las obligaciones sociales, hasta el momento de sus aportaciones y de otras sumas que hayan convenido en la escritura social. (2001 p. 127).

De esta definición se puede decir que la sociedad de responsabilidad limitada es una forma mercantil, de tipo personalista se identifica con razón o denominación social, la responsabilidad está limitada al pago de sus aportaciones y los elementos personales son socios de cual no puede ser mayor de 20 de conformidad con el artículo 79 del Código de Comercio de Guatemala. El capital para su pago se encuentra representado o dividido por aportaciones. El órgano de soberanía de la sociedad es la junta general de socios que deberán ser legalmente convocados, la administración de la misma estará a cargo de uno o más socios y la función de la sociedad es controlada por el órgano de fiscalización por socios que no sean administradores.

Sociedad anónima

La sociedad anónima es de gran importancia, es la forma mercantil más utilizada en Guatemala ya que permite el desarrollo de diferentes actividades mercantiles por lo que se considera una de las sociedades

consentidas por los empresarios ya que en el Registro Mercantil las personas que constituyen una sociedad, optan por esta forma mercantil. Una de las definiciones de sociedad anónima es la de Walter Frich en su obra la sociedad anónima mexicana de Derecho Mercantil I estipula: “Que la sociedad anónima es una sociedad mercantil que existe con una denominación social, con capital representado en acciones, en la que los socios que la integran limitan su responsabilidad al pago de estas.” (1982 p. 173). De tal definición se puede establecer que la sociedad anónima es la forma mercantil, de tipo capitalista que se identifica por medio de una denominación social, su responsabilidad es que los socios tienen limitado el pago de sus acciones suscritas, por tanto, su elemento personal está constituido por accionistas.

Representación y división del capital

El capital de la sociedad anónima, se encuentra representado y dividido por acciones. Las acciones de la sociedad anónima pueden ser: nominativas y al portador. Las acciones es el título que tiene potestad de representar una parte alícuota del capital social de una sociedad anónima, esto sirve para garantizar su acreditación y que al momento de transferir la acción dan la calidad de accionista. Las acciones nominativas se consideran como aquellas que se emiten a una determinada persona, pero para que sean válidas deben constar en el respectivo registro el nombre de

la persona y en el título; en cambio las acciones al portador son aquellas que deben ser emitidas a favor de alguna persona indeterminada y por tanto se considera que es propietario la persona que la posea y la misma podrá transferirse con la simple entrega.

El pago del capital social

Es la suma del valor nominal de las acciones, las formas del capital de conformidad con la ley guatemalteca pueden ser representado de tres formas: capital autorizado, capital suscrito, capital pagado. El capital autorizado está constituido por la suma máxima en que la sociedad anónima puede emitir sus acciones, para que el capital sea válido es necesario que este suscrito al momento que se constituya la sociedad, asimismo debe constar en la escritura constitutiva, su fundamento legal es el artículo 88 del Código de Comercio de Guatemala. El capital suscrito está constituido por el monto máximo que se han comprometido los accionistas a pagar, tal monto es el 25% del valor total de las acciones su fundamento legal el artículo 89. El capital pagado es el monto inicial el cual es obligatorio para los accionistas pagarlo al momento de constituir una sociedad el cual es la suma de doscientos quetzales.

La sociedad anónima en el ordenamiento jurídico guatemalteco se encuentra en el Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 a partir del artículo 86 al 194, establece la estructura de la sociedad la cual es considerada como el instrumento más utilizado por empresarios guatemaltecos, para efecto ha tenido gran posición en diferentes actividades mercantiles como el seguro, pequeños, medianos y grandes empresarios se constituyen por medio de una sociedad anónima ya que obtienen un desarrollo económico.

Órgano de la sociedad

El órgano de soberanía de una sociedad anónima es la asamblea general de accionistas, está formado por todos los accionistas esta asamblea puede ser de dos clases, la primera asamblea ordinaria y la segunda extraordinaria. La asamblea ordinaria tiene a su competencia tratar de asuntos de giro normal de la sociedad y es convocada por lo menos una vez al año, sus principales funciones son las siguientes: En caso de que los administradores y fiscalizadores no cumplan con sus funciones debe nombrar o removerlos de cargo. Cuando la sociedad esté generando pérdidas o ganancias debe aprobar o improbar el estado de pérdidas y ganancias, también deben conocer proyectos de distribución de la sociedad.

Para que la asamblea ordinaria sea válida deberá estar representada por quorum, esto quiere decir la mayoría de acciones para poder dar inicio a una asamblea, es el 50% de las acciones con derecho a voto. La asamblea extraordinaria tiene a su competencia tratar de asuntos de giro anormal de la sociedad, esta se celebra en cualquier tiempo y deben ser legalmente convocadas, sus funciones consisten en: conocer toda modificación de la escritura social y del capital para que tenga validez debe de hacerse ante un Notario. La adquisición de toda acción de la sociedad es todo bien dinerario o no dinerario que reciba la sociedad.

Órgano de administración

De conformidad con la legislación guatemalteca el fundamento legal está en los artículos 162 al 183 de Código de Comercio de Guatemala y es el órgano encargado de velar por la dirección de los negocios de la sociedad de conformidad con lo establecido en el contrato y las resoluciones tomadas por las asambleas. Su forma de administración puede ser unipersonal y se da cuando la administración de la sociedad está confiada a una sola persona; la administración es colegiada cuando está a cargo de varias personas, en la práctica se conoce como consejo de administración. El nombramiento de los administradores será elegido en resolución tomada en asamblea general por el plazo de tres años y los mismos podrán ser reelectos, tal nombramiento se realiza en acta notarial. Las funciones

más importantes de los administradores es representar de forma legal a la sociedad, esto se refiere que todo conflicto jurídico que surja en la sociedad es el órgano encargado de representarla. Ejecutar toda decisión de órgano de soberanía, consiste en que debe realizar todo mandato que realice la asamblea general de accionistas.

Órgano de fiscalización

En la sociedad anónima el órgano de fiscalización que se encarga de velar por el correcto funcionamiento de la sociedad, de acuerdo a la ley y la escritura social, está integrado por los propios accionistas, auditores o comisarios designados en la escritura constitutiva. Entre sus principales funciones es fiscalizar la administración de la sociedad, que consiste en verificar todo libro de contabilidad a fin de establecer que los ingresos y egresos se están obteniendo de forma lícita. Pedir a los administradores información sobre cualquier operación y convocar a la asamblea general cuando existan casos de disolución ya sea de forma parcial o total con la finalidad de llevar el procedimiento respectivo.

Sociedad en comandita por acciones

La sociedad en comandita por acciones es una forma mercantil que se caracteriza porque su capital está representado por acciones a diferencia de la sociedad comandita simple que su capital está representado por

aportaciones, es de aquí que parte las diferencias entre estas dos sociedades. La sociedad de comandita por acciones se rige supletoriamente por las mismas normas de la sociedad anónima, considerada como una forma mercantil de tipo capitalista porque el capital está representado y dividido por acciones y de tipo personalista porque de conformidad con la ley el elemento personal son socios comanditados y socios comanditarios. Esta sociedad se identifica por medio de razón social, la responsabilidad de los socios es subsidiaria, ilimitada y solidaria para el caso de socios comanditados y responsabilidad limitada para los socios comanditarios porque solo quedan obligados al monto de las acciones que suscribieron.

Órganos de soberanía

El órgano de soberanía de la sociedad en comandita por acciones es la asamblea general de accionistas y se basa por la normativa aplicable para una sociedad anónima. Tiene a su competencia la toma de decisiones de la sociedad y resolver las resoluciones que deberán conocer los socios comanditados y comanditarios a fin de que toda decisión tomada sea legal y no contraria a lo establecido en la ley. En caso de que el órgano de administración no cumpla con sus funciones tiene competencia de removerlos y nombrar a los nuevos administradores.

Órgano de administración

La administración de la sociedad en comandita por acciones les corresponde a los socios comanditados y estos tienen a su cargo la administración y representación legal de la sociedad. El órgano de administración está conformado por los socios comanditados y tienen a su cargo la administración y representación legal de la sociedad, asimismo la ley establece la prohibición de que sean administradores los socios comanditarios. También podrá ser administrada la sociedad por personas extrañas en caso de que los socios comanditados no quieran realizar tal función.

Órgano de fiscalización

El órgano de fiscalización de la sociedad en comandita por acciones se debe establecer en la escritura social está integrado por uno o varios contadores y auditores que deberán ser nombrados por los socios comanditarios y en caso que la fiscalización de la sociedad esté compuesta por socios comanditarios podrán ejercerla, pero por ningún motivo deben de administrar la sociedad. El fin de este órgano es verificar el buen manejo de la administración de los socios comanditados.

Constitución de las sociedades y el proceso de inscripción

El proceso de inscripción para la constitución de una sociedad mercantil le compete conocerlo al Registro Mercantil como institución pública encargada de la inscripción todo lo relacionado a los comerciantes, auxiliares de comercio, empresas y sociedades mercantiles y demás actos que la ley señala. Para mejor comprensión este estudio, se basa en el procedimiento para crear una sociedad anónima. La inscripción de una sociedad es necesario que se lleve el procedimiento que cumpla los requisitos que pide el Registro Mercantil y para ello implica varias bases fundamentales previas al constituir una sociedad.

Para constituir una sociedad se debe tener claro qué tipo de sociedad se iniciará, se debe contar con un listado de nombres para identificar la sociedad esto es con el propósito de verificar si existe o no una sociedad con el mismo nombre. Establecer el lugar ideal que será la sede de la sociedad esta podrá ser comprada o aportada por los socios o accionistas. Los socios deben tener claro la actividad comercial que llevaran a cabo y que vaya de acorde a la denominación o razón social de la sociedad.

Los socios o accionistas deben acordar el banco para la apertura de una cuenta bancaria la cual se abrirá a nombre de la sociedad, optar por la asesoría legal de un Notario de su confianza que le indique la forma

mercantil más conveniente. Asistir al Registro Mercantil para verificar la razón o denominación social y enviar solicitud por escrito a la entidad bancaria que lleve el nombre de la sociedad y el nombre de las personas que constituirán la sociedad.

Al finalizar con los requisitos previos el Notario que los interesados asignen, deberá realizar la escritura constitutiva de la sociedad al cual se le denomina contrato de sociedad. Calos Viviente en su obra de Derecho Mercantil y la constitución de sociedades mercantiles indica: “La definición de la sociedad comienza con la palabra contrato esto es así por la correspondencia que hay entre la sociedad misma y el pacto verbal o escrito por el cual se deja constancia de la existencia de la sociedad.” (2000 p. 26). Tomando la definición del autor mencionado, el Notario encargado de realizar la escritura constitutiva deberá plasmar todas las declaraciones de voluntad de los socios a través de escritura pública, para validez del mismo es necesario que cumpla con los requisitos que el Código de Notariado de Guatemala establece en los artículos 46 y 47 sin estos requisitos el contrato no es considerado válido. De conformidad con la investigadora el contrato de la sociedad mercantil es considerado como el acto por el cual los socios o accionistas deciden manifestar la forma de crear y modificar una actividad comercial.

contrato de sociedad mercantil

El contrato mercantil para que tenga validez y no adolezca de vicios debe contar con características que lo harán auténtico ante cualquier registro, debe ser solemne y para que se perfeccione debe constar en escritura pública para su validez. Se considera plurilateral, porque el contrato al momento de celebrarse para su cumplimiento es pactado por varios socios o accionistas. Es un contrato principal porque no depende de otro contrato, ya que el mismo subsiste por sí solo. Es considerado como uno de los contratos más onerosos porque su fin es lucrativo y por la cantidad de gestiones que lleva la constitución de una sociedad. Es tracto sucesivo toda vez que el contrato empieza a surtir efectos conforme vaya transcurriendo el tiempo.

Requisitos del contrato de sociedad

Como se describió con anterioridad todo contrato debe cumplir con los requisitos que la ley establece con respecto al contrato de sociedad mercantil el Código de Comercio de Guatemala en el artículo 337 y el Código Civil de Guatemala en el artículo 1730, establece que los requisitos que debe contener, al realizar la escritura constitutiva los socios o accionistas deben indicar al Notario el objeto de la sociedad y será la parte del contrato en la que el Notario plasmará cual es la actividad mercantil que se dedicará la sociedad.

La razón o denominación social, es necesario para poder identificar la sociedad y amparar a los socios o accionista de que no podrán optar un mismo nombre terceras personas. El domicilio de la sociedad, para indicar el lugar de sede de la sociedad mercantil a fin que toda solicitud o notificación llegue a ese lugar. Duración de la sociedad consiste en fijar el plazo en que estará en funcionamiento la sociedad esto lo acordarán los socios y los accionistas.

El capital y la parte que aporta cada socio o accionista, con el fin de esclarecer el capital social de la sociedad así mismo deben asignarse cada parte de utilidades y pérdidas. En la escritura constitutiva se debe hacer constar en que momento procede la disolución de la sociedad, la cantidad que le corresponde a cada socio o accionista de forma periódica de toda ganancia obtenida y de conformidad con la ley toda sociedad tiene sus órganos de soberanía, administración y fiscalización y cada uno cuenta con sus propias funciones que deben estar estipuladas en la escritura constitutiva.

Terminado el contrato de sociedad el Notario procederá a realizar el testimonio de la escritura y este debe ser original y un duplicado que debe estar firmado y numerado, asimismo debe pagar el capital inicial de la sociedad que es de doscientos quetzales (Q.200.00.) Los interesados en constituir una sociedad mercantil deberán acudir a la página del Registro

Mercantil y deben descargar la solicitud para la inscripción de sociedades mercantiles donde deben llenar la información que se les solicita

El Registro Mercantil establece que el capital autorizado de la sociedad al momento de inscribirse no debe exceder de cuatrocientos noventa y nueve mil, novecientos noventa y nueve con noventa y nueve centavos (Q.499,999.99); pero en el caso de que la cantidad fuere de quinientos mil quetzales (Q.500,000.00) o más, se debe pagar en la ventanilla del banco o en línea por inscripción de la empresa mercantil de la sociedad.

También los obligados deben pagar treinta quetzales por edicto para la publicación de inscripción de la sociedad y posteriormente el Notario presentar en la ventanilla de sociedades nuevas del Registro Mercantil el expediente siguiente: el pago de todos los honorarios por la inscripción de la sociedad, edicto, nombramiento del representante legal, empresa de la sociedad en caso de que el capital autorizado fuere de quinientos mil quetzales (Q.500,000.00).

el Notario debe enviar el testimonio de la escritura constitutiva, adjuntando la solicitud y un duplicado del mismo, el acta original del nombramiento del representante legal, documento de identificación personal del representante legal, llenados estos requisitos se tendrá el expediente en el Registro Mercantil, será calificado por el Departamento

Jurídico en caso que el expediente no cuente con ninguna deficiencia debe remitirse a la Superintendencia de Administración Tributaria a efecto de que le asigne número de identificación tributaria (NIT) a la sociedad.

El Registro Mercantil debe emitir el edicto que se publicará una vez en la sección electrónica de edictos de la página del Registro Mercantil, debe de inscribirse el nombramiento del representante legal y será razonado el testimonio de la escritura pública. En definitiva, la ventanilla de sociedades nueva entregará al interesado o interesados los documentos de nombramiento de representante legal con su razón de inscripción, la constancia de la inscripción de la sociedad en el Registro Unificado RTU, el testimonio de la escritura constitutiva de la sociedad con la razón de la inscripción en el Registro Mercantil.

Entregado el testimonio se procede con la entrega de la patente de sociedad la cual debe adherir doscientos (Q.200.00) de timbres fiscales y la patente de la empresa de la sociedad debe adherir cincuenta (Q.50.00) de timbres fiscales, dentro de un año máximo, después de estar inscrita la sociedad, se debe realizar el trámite para inscribir el aviso de emisión de acciones. Este es el respectivo procedimiento para la inscripción de una sociedad anónima en Guatemala y los accionistas de tal sociedad ya quedan sujetos de derechos y obligaciones ante el Registro Mercantil y la

Superintendencia de Administración Tributaria para el pago de sus impuestos.

Sociedad de emprendimiento

La sociedad de emprendimiento fue creada a través de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto número 20-2018 a fin de promover el emprendimiento en Guatemala y para la constitución de una micro o pequeña empresa de personas individuales o jurídicas que tengan visión de hacer realidad un negocio y evadir el comercio informal esto se debe a que en la actualidad existe negocios que no están constituidos de forma legal.

Esta sociedad es considerada como una de las formas de sociedades mercantiles, reformando al Código de Comercio de Guatemala el artículo 10, el cual antes regulaba solo cinco sociedades, pero con tal reforma cuenta hoy con seis que es la sociedad de emprendimiento, por ser una sociedad reciente carece de definición doctrinal por autores mercantilistas; por lo que se tomará la definición legal que se encuentra en la ley. La sociedad de emprendimiento se constituye con una o más personas que solo responden al pago de sus aportaciones representadas en acciones. Según el criterio de la investigadora se puede estructurar la definición de sociedad de emprendimiento como la forma mercantil, de tipo capitalista,

su elemento personal son accionistas que están obligadas a responder al pago de sus acciones suscritas.

Denominación

Como es de conocimiento que el nombre es el atributo de la personalidad jurídica el cual consiste el conjunto de palabras que sirven para identificar a una persona, pero con respecto a las sociedades mercantiles, se identifican por medio de una razón social o denominación social. También se estima que la definición de denominación social según Manuel Rendón en su obra de sociedades mercantiles indica: “se forma con palabras que denotan su objeto social o con expresiones de la fantasía. El uso de la denominación social es obligatorio para la sociedad anónima y optativo para la sociedad de responsabilidad ilimitada.” (1993, pág. 72). De tal definición parte decir que la denominación social es el nombre de fantasía que sirve para identificar el objeto comercial de una sociedad, entonces la sociedad de emprendimiento por ser una sociedad capitalista porque el capital se encuentra representado por acciones, se identifica por medio de una denominación social.

La ley establece que la denominación de la sociedad de emprendimiento se formará distinta de cualquier otra sociedad mercantil, tal denominación estará seguida de las palabras sociedad de emprendimiento y sus

abreviaturas S.E por tanto se puede establecer que la sociedad de emprendimiento al igual que las demás sociedades mercantiles cuenta con su denominación social que la identifica.

Características

La sociedad de emprendimiento cuenta con sus propias características que la hacen ser reconocida de forma diferente con las demás sociedades mercantiles, entre las más importantes se puede mencionar que se identifica por medio de denominación social al igual que la sociedad anónima esto es porque su capital está representado por acciones. Toda constitución y modificación en el aumento o reducción de capital, prórroga o cambio de denominación no deben constar en escritura pública. Solo puede recibir aportaciones dinerarias, por lo que no se le podrá aportar bienes muebles e inmuebles ya que le aplica tal prohibición.

No está obligada a separar utilidades anuales del 5% de reserva y para otras sociedades mercantiles si están obligadas. La sociedad se puede constituir por uno o más personas físicas y los accionistas que la constituyan deberán contar con un certificado de firma electrónica que le brindará el Registro Mercantil. Todos los ingresos anuales no podrán rebasar los cinco millones de quetzales (Q.5,000,000.00,) en caso de que pase dicha cantidad deberá optar por otra forma mercantil. No existe la

función notarial, porque el Notario no interviene en la realización de la escritura constitutiva y su procedimiento se realiza de forma electrónica.

Las acciones suscritas deberán pagarse en el término de dos años, contado desde la fecha en que la sociedad se inscribió. La solución de conflictos de la sociedad que surjan con los accionistas se deberá resolver en arbitraje. De lo expuesto se puede establecer que las características de la sociedad de emprendimiento la hacen diferente a las demás sociedades mercantiles, con respecto a la sociedad anónima requiere de más formalismos en su trámite mientras que la sociedad de emprendimiento su sistema es electrónico.

Aumento o reducción de capital

Para verificar el buen funcionamiento de la sociedad el órgano de soberanía es el encargado de llevar el control de aumento y reducción de capital de la sociedad a fin de verificar si la misma está obteniendo ganancias o pérdidas y por ser una necesidad financiar todo recurso económico, la sociedad mercantil obtiene con el tiempo aumento o reducción de capital los cuales permiten a la sociedad crecer y expandirse ante el mundo mercantil por contar con una actividad comercial fructuosa y en caso de disminución de capital porque su actividad no está obteniendo

un avance económico debido a que sus productos no son de calidad para el tráfico mercantil.

Por otra parte, con respecto a la reducción de capital; es la merma del capital social de una sociedad mercantil. Entonces el aumento y reducción de capital consiste en que debe ser resuelto por el órgano encargado de conocer en forma y tiempo que determine la escritura social, esto es regido para todas las sociedades mercantiles. La sociedad de emprendimiento queda exenta de realizar el aumento y reducción de capital que modifique la escritura social. Por lo anterior se puede indicar que la sociedad de emprendimiento no aplica el aumento y reducción de capital en escritura pública.

Constitución

La constitución de la sociedad de emprendimiento tiene como objetivo principal agilizar el procedimiento de inscripción a efecto de evitar gastos innecesarios y tiempo a los interesados en constituirla, los pasos a seguir son: las obligaciones previas del interesado o interesados es que deben cumplir con los requisitos que establece el artículo 20 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento y el artículo 1041 del Código de Comercio de Guatemala, para proceder a la constitución de una sociedad de emprendimiento se requiere que se cuente con uno o más accionistas,

los cuales deben manifestar su consentimiento para realizar el proceso electrónico que el Registro Mercantil le indique, la autorización de la denominación social y no debe constar en escritura pública. La sociedad de emprendimiento carece de formalismos debido a que la ley solo exige requisitos mínimos que dan la oportunidad, a cualquier persona de poder constituir la y emprender su negocio de forma jurídica que le permita crecer su actividad mercantil.

Procedimiento para su constitución

Llenados los requisitos por parte de los interesados o interesado, procederá a seguir con el procedimiento para la constitución de la sociedad de emprendimiento. El procedimiento se efectúa de forma electrónica el cual está a cargo del Registro Mercantil y se da inicio al abrir el expediente respectivo, para efecto se debe ingresar a la página web del Registro Mercantil a fin de descargar la solicitud de inscripción y formato que contiene los estatutos sociales; cumplido con esto el sistema electrónico le creará un contrato social de la sociedad, donde los accionistas deben firmar de forma electrónica utilizando el certificado de firma avanzada.

Requisitos de contrato social electrónico

Para que el contrato de sociedad emprendimiento sea válido debe cumplir con requisitos que establece el artículo 23 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento y el artículo 1044 de Código de Comercio de Guatemala y estos requisitos son: el contrato electrónico en este se indica la denominación social de la sociedad, el nombre completo de los accionistas para conocer quiénes serán los que formen parte de la sociedad y su número de identificación tributaria, domicilio, correo electrónico, después deben indicar quien será el administrador o administradores, el domicilio de los accionistas y fijar el plazo de duración de la sociedad.

Establecer la forma y término en que los accionistas se obligan a suscribir y pagar sus acciones, el valor nominal de las acciones y forma en que se divide el capital social, el objeto de la sociedad para conocer su actividad mercantil o forma de administración de la sociedad. El contrato social de la sociedad de emprendimiento contiene los mismos requisitos para la constitución de una sociedad anónima con la diferencia que su manejo es electrónico.

Después de verificar que el contrato cumpla con los requisitos legales, se debe cargar electrónicamente los documentos en formato pdf, el documento de identificación personal de los accionistas guatemaltecos y pasaporte en caso de ser extranjeros, las boletas de pago conforme al

arancel del Registro Mercantil de la elaboración del edicto el cual tiene un costo de treinta quetzales (Q.30.00), agregar el pago de publicación del edicto por la cantidad de doscientos quetzales (Q.200.00).

Autorización de libros de contabilidad por la Superintendencia de Administración Tributaria, capital autorizado, inscripción de empresa y nombramiento de representante legal, boleto de ornato de los solicitantes, certificado de emprendimiento, la autorización de uso de la denominación, para efecto se solicita en el Registro Mercantil resolución de autorización de financiamiento de la Unidad de Emprendimiento del Ministerio de Economía si fuere el caso.

La ley no establece que los accionistas deben agregar tal documentación, pero la página del Registro mercantil solicita que se agreguen. El pago de los documentos mencionados debe realizarse mediante banca virtual o físico en el banco respectivo, al cumplir con lo solicitado el Registro Mercantil procede a la inscripción de la sociedad de emprendimiento y terminado el proceso se entenderá la sociedad como inscrita de forma legal.

Pago de acciones suscritas

Todo socio o accionistas de una sociedad mercantil queda ligado a cumplir con el pago de sus aportaciones o acciones suscritas; para los accionistas de la sociedad de emprendimiento están sujetos a cumplir con tal obligación después de inscribir la sociedad, el término del pago de las acciones suscritas deben ser pagadas dentro de dos años contados desde la fecha de la inscripción de la sociedad, el que incumpliere con el pago queda sujeto a la sanción que le imponga el Ministerio de Economía.

Órganos de la sociedad

Toda sociedad debe contar con sus órganos respectivos para su buen funcionamiento, la sociedad de emprendimiento tiene a la asamblea general de accionistas y el órgano de administración. La asamblea general de accionistas es considerada como el órgano superior, el cual está integrado por un accionista o por todos los accionistas que conformen la sociedad, tiene a su cargo la toma de decisiones de asuntos que se sometan a su conocimiento y el órgano de administración se encarga de la administración de la sociedad y la representación legal, el cual será nombrado por medio del sistema de constitución y solo podrá ejercerlo un accionista; cuando la sociedad esté compuesta por un solo accionista este debe ejercer el cargo de administrador.

Publicación de las Finanzas de la sociedad

El Registro mercantil se encargará de controlar la publicación anual de finanzas de la sociedad de emprendimiento con el objeto de verificar la situación financiera, esta función le corresponde al administrador de la sociedad de publicar de forma anual a través del sistema electrónico siguiendo las reglas del Ministerio de Economía; en caso de que el administrador no cumpla con tal obligación faculta a los accionistas de removerlo de su cargo.

Análisis de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 del artículo 14 al 34

En este capítulo para conocer que implica la constitución de la sociedad de emprendimiento para las personas que la constituyen se analizará el artículo 14 al 34 de la ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 del Congreso de la República de Guatemala, con el propósito de conocer las obligaciones y derechos de cada accionista y establecer si la ley otorga beneficios a los accionistas y a la economía de la nación.

La sociedad de emprendimiento es la nueva forma mercantil que se encuentra regulada en el artículo 14 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento y también se adiciona al Código Comercio de Guatemala en el artículo 10, al analizar el artículo descrito según la sustentante

investigadora, se obtiene que esta sociedad viene a cimentarse de forma legal como una sociedad mercantil, dando la pauta a los empresarios y comerciantes informales de poder optar por esta figura jurídica con la finalidad de constituir su negocio de forma legal y dejar de ser comerciantes informales.

La constitución de la sociedad de emprendimiento se realiza a través de un procedimiento propio de conformidad con el artículo 15 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, tal procedimiento consiste en que están exentas de la obligación de constituirse por medio de escritura pública, así como modificación, aumento o reducción de capital, prórroga y cambio de denominación.

Según el criterio de la investigadora, esto da la pauta de que tal sociedad carece de formalismos ya que la misma atrae la sustitución de la función notarial, pero en las demás sociedades mercantiles se constituyen por medio de escritura pública realizada por un Notario, por lo que trae como consecuencia afectar el ejercicio profesional de los Notarios. La ley no establece la forma y procedimiento que se debe realizar para el aumento y reducción del capital de la sociedad.

Con respecto a las aportaciones dinerarias la sociedad de emprendimiento si puede recibirlas según lo regulado en el artículo 16 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. De lo anterior de conformidad el criterio de la tesista, el legislador plasmo que en la sociedad de emprendimiento los accionistas no tendrán derecho de aportar bienes muebles e inmuebles, patentes de inversión entre otros que el Código de Comercio de Guatemala reconoce que pueden pasar a dominio de la sociedad, sino que solo pueden hacer aportaciones dinerarias por lo que viene a contradecir tal normativa y a restringir tal derecho a los accionistas.

Las utilidades netas de cada ejercicio para la sociedad de emprendimiento no son aplicable conforme los establecido en el artículo 17 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, pero para las demás sociedades mercantiles es obligación separar de forma anual el cinco por ciento (5%) como mínimo para formar la reserva legal con excepción de las sociedades de emprendimiento que no están sujetas a esta obligación. De conformidad con el artículo anterior es importante hacer mención, que el espíritu de la reserva legal de una sociedad mercantil es mantener un ahorro que les permita a los accionistas o socios contar con ello al momento de liquidar la sociedad, mientras que en la sociedad de emprendimiento los accionistas no tendrán este beneficio al liquidar la sociedad.

La reunión de las acciones o aportaciones de una sociedad en una sola persona, no aplica para la sociedad de emprendimiento de conformidad con el artículo 18 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. Al respecto el Código de Comercio de Guatemala indica las causas de disolución total de una sociedad, haciendo énfasis que al momento de que las acciones y aportaciones de la sociedad pasan a una persona esta se disuelve, pero tal normativa no es aplicable para la sociedad de emprendimiento, debido a que la misma puede ser constituida por una sola persona por lo que no produce el efecto de disolución de la sociedad.

La definición legal de la sociedad de emprendimiento se encuentra en el artículo 19 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, al analizar el artículo la sociedad de emprendimiento se considera como aquella que se constituye con una o más personas y están obligadas al pago de sus aportaciones que se encuentran representadas en acciones, todo ingreso total o anual no puede exceder de cinco millones de quetzales (Q5,000,000.00) en caso de exceder de esa cantidad debe transformarse en otro régimen societario o figura mercantil.

Según criterio de la investigadora, la definición legal de la sociedad, es una sociedad unipersonal y pluripersonal, debido a que puede ser constituida por una o más personas y al referirse a personas físicas es porque ampara a los comerciantes informales, quienes carecen de

personalidad jurídica y que para efecto los apoya a emprender su negocio. En esta sociedad el capital está representado por acciones, por lo que los accionistas solo quedan obligados a pagar sus aportaciones.

El mismo artículo indica que la sociedad tiene prohibido pasar del monto mencionado con anterioridad, si esto sucede deberá optar por otra forma mercantil; por lo que se hace énfasis que se estaría frente a la transformación de la sociedad, el cual se encuentra regulado en el artículo 262 del Código de Comercio de Guatemala y que tal artículo es aplicable a la sociedad de emprendimiento, siendo necesario destacar el gasto que obtendrá el accionista o los accionistas al momento de transformarla, cuando el fin primordial de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento es agilizar el procedimiento y evitar gastos innecesarios a las personas; por tanto se puede señalar que esta sociedad no es tan factible porque los accionistas no pueden estipular con anticipación que ingresos anuales tendrán a futuro.

La sociedad de emprendimiento se identifica por medio de una denominación social de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, según la investigadora la denominación social debe ir de forma libre seguida de las palabras sociedad de emprendimiento o de sus abreviaturas S.E. De lo anterior se puede decir que, como toda sociedad mercantil, la sociedad de

emprendimiento se identifica de diferente forma que la hace ser distinta y distinguida de las demás.

Los requisitos para la constitución de una sociedad de emprendimiento son de gran importancia, para considerarla válida el fundamento legal se encuentra en el artículo 21 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. Tal artículo menciona que los requisitos mínimos que deben tener el accionista o los accionistas para constituir la sociedad es a través de un proceso electrónico donde les indica paso a paso los estatutos que debe tener una sociedad de emprendimiento, con el propósito de que estén seguros de optar por esta forma mercantil, quedando exentos de realizar escritura pública debido a que se basa en un sistema electrónico.

El procedimiento para la constitución de las sociedades de emprendimiento es el que se realiza después de haberse llenado los estatutos que debe tener, este procedimiento se encuentra en el artículo 22 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, según la sustentante investigadora el artículo descrito se refiere a cada paso que se debe realizar para constituir la sociedad, pero el mismo omite otros requisitos importantes que solo en la práctica se conocen; todo el proceso es electrónico, el interesado o interesados deben ingresar a la página web del Registro Mercantil, a fin de descargar la solicitud de inscripción y formato que contiene los

estatutos sociales que deberá llenar como se le indica, después deben suscribir su firma de forma electrónica, en la solicitud y en el contrato.

El certificado de firma electrónica fue incentivado por el Ministerio de Economía, el cual obtuvo el apoyo del Banco Interamericano para ejercer este sistema electrónico, su fundamento se encuentra en la Ley para Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónica del Decreto 47-2008, la misma garantiza el uso de la firma electrónica avanzada, este es el fundamento de la sociedad de emprendimiento de firmar el contrato social por medio de una firma electrónica. Firmado el contrato social los solicitantes deben cargar de forma electrónica el documento de identificación personal y en caso de ser extranjeros el pasaporte, esto quiere decir que la sociedad de emprendimiento puede ser constituida por personas nacionales y extranjeras.

A tal expediente se deben agregar las boletas de pago del edicto el cual es de treinta quetzales, y la publicación del mismo tiene un costo de doscientos quetzales, autorización de libros con el objeto de llevar la contabilidad de la sociedad, el boleto de ornato, certificado de autorización para utilizar la denominación social, y si fuere el caso contar con resolución de autorización de financiamiento de la Unidad de Emprendimiento del Ministerio de Economía, esto es cuando la persona o

personas cuentan con el apoyo económico del Ministerio de Economía para poder iniciar su negocio a través de la sociedad de emprendimiento.

El contenido de los estatutos sociales de la sociedad de emprendimiento se refiere a los requisitos formales que debe tener el contrato social, su fundamento se encuentra en el artículo 23 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, según el criterio de la investigadora el cual ya fue mencionado antes con respecto al tema de la sociedad de emprendimiento. La sociedad para ser considerada válida depende de su inscripción en el Registro Mercantil, tal institución quedará a cargo de dar solemnidad del acto, el contrato social y de la inscripción, para que la misma posea personalidad jurídica. La inscripción constituye el fin del proceso; con respecto al contrato social electrónico estipula que el objeto social de la sociedad debe estar determinado en la denominación social que establezca la actividad mercantil que ejercerá la sociedad.

Por ser un contrato electrónico, sustituye la función notarial, ya que no lo realiza un Notario que da fe pública de la voluntad de las partes de constituir la sociedad. La fe pública de contrato social la debe otorgar el funcionario del Registro Mercantil encargado de inscribir la sociedad de emprendimiento, por lo que es aplicable la fe pública administrativa por ser ejercida por un funcionario público. El contrato social electrónico

contiene los mismos requisitos que tiene la escritura pública la diferencia es que no interviene el Notario.

Para el término del pago de las acciones suscritas en una sociedad de emprendimiento de conformidad con el artículo 24 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento según el criterio de la investigadora, luego de la inscripción de la sociedad los accionistas deben pagar las acciones suscritas en el plazo de dos años y es una obligación que deben cumplir. Si el plazo a pagar es de dos años, surge la inquietud de como realizará sus actividades mercantiles la sociedad, si la misma no contaría con fondos suficientes, por tanto, tendrá que esperar dos años para entrar en el ejercicio de sus funciones a no ser que la sociedad cuente con financiamiento del Ministerio de Economía.

La asamblea de accionistas de la sociedad de emprendimiento es de gran importancia para el manejo y control de sus funciones y el fundamento se encuentra en el artículo 25 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento y según el criterio de la tesista, establece que el órgano supremo de una sociedad de emprendimiento es la asamblea general de accionistas el cual debe de estar integrado por todos los accionistas y en caso de un accionista este integrará la asamblea.

En las sociedades mercantiles el órgano de soberanía está compuesto por todos los socios o accionistas a fin de que cada uno tiene aportes y funciones diferentes que le permiten dar a la sociedad un mejor control y funcionamiento, pero en el caso de la sociedad de emprendimiento que puede ejercerla solo un accionista, que tan factible será las funciones que este manejaría, si bien es entendido que una asamblea está compuesta por un grupo de personas para solucionar un asunto, y en la sociedad de emprendimiento una sola persona como resolverá tal asunto.

Con respecto al órgano de administración de la sociedad de emprendimiento se encuentra en el artículo 26 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento y según el criterio de la investigadora tal normativa da a conocer que la administración de la sociedad de emprendimiento le corresponde al órgano de administración, el cual tiene a su cargo la representación legal de la sociedad y está integrado por un accionista que será nombrado por el sistema de constitución electrónico del Registro Mercantil. Al administrador le compete celebrar y ejecutar actos que sean de beneficio para el funcionamiento de la sociedad. En caso de que sea la sociedad unipersonal al mismo le corresponde ejercer la administración.

Las resoluciones de la asamblea de accionistas de la sociedad de emprendimiento tienen fundamento en el artículo 27 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, según la sustentante investigadora, el legislador plasmó que la toma de decisiones de la sociedad le corresponde a la asamblea general de accionistas. Todo accionista tiene derecho a participar en las decisiones de la sociedad y que los mismo tendrán voz y voto. La asamblea deberá ser convocada por el órgano de administración por lo menos 1 vez al año, y las resoluciones de la asamblea de accionistas se consideran válidas y deben ser obligatorias para todos los accionistas. El artículo menciona el procedimiento que debe llevarse para que la asamblea dicte sus resoluciones para la toma de cualquier decisión, pero en ningún momento la ley establece de cómo sería el procedimiento en caso de que la sociedad sea unipersonal.

Todas las modificaciones de los estatutos de la sociedad de emprendimiento deben realizarse conforme el artículo 28 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. Según el criterio de la investigadora, el artículo expresa la forma que debe realizar toda modificación de los estatutos sociales de la sociedad de emprendimiento, y para que el mismo sea válido, debe contar con la mayoría de votos de los accionistas que estén de acuerdo a que se efectuó tal modificación. El problema es que el artículo no indica el procedimiento que se debe realizar para la modificación de los estatutos sociales, dejando incertidumbre si el

Registro Mercantil cuenta con un contrato de modificación electrónico o no.

Los mecanismos para la resolución de todo conflicto de la sociedad de emprendimiento la ley establece el proceso que debe seguir los accionistas para tener una solución, su fundamento es el artículo 29 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. Según criterio de la tesista, el artículo da a conocer la forma en que las sociedades de emprendimiento deben resolver sus conflictos y controversias entre los accionistas, indicándoles que cualquier conflicto deberá ser resuelto por medio de un proceso de arbitraje. Se entiende que el proceso de arbitraje se realiza de forma confidencial ya que las partes que intervienen en un conflicto de materia de arbitraje lo deben de poner a conocimiento de un tribunal de arbitraje a fin de que este resuelva, tal resolución se conoce como laudo arbitral, el cual tiene carácter de sentencia. El fundamento legal de este proceso se encuentra en la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala. En Guatemala se conoce que los gastos que incurren por tal proceso son muy costosos, por lo que se recomienda que los accionistas de esta sociedad solucionen sus conflictos de forma pasiva entre ellos mismos para evitar los gastos que tal situación genera.

Toda repartición de las utilidades en la sociedad de emprendimiento se debe de cumplir conforme a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento, por tanto, el criterio de la tesista, este artículo regula que toda utilidad de la sociedad se debe repartir a proporción a las acciones que tenga cada accionista, por lo que en ningún momento podrá exceder de lo aportado por cada accionista.

Los accionistas de una sociedad de emprendimiento deben realizar una publicación anual de las finanzas de la sociedad y su fundamento es el artículo 31 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento de conformidad con este artículo el administrador de dicha sociedad debe dar aviso por medio del sistema electrónico sobre las finanzas de la sociedad de forma anual, de acuerdo a lo que establezca el Ministerio de Economía, si faltare a esto durante dos ejercicios continuos, se procederá a la disolución de la misma, así mismo se le impondrá a cada accionista la responsabilidad en que incurran.

Para toda sociedad de emprendimiento se aplica supletoriamente las normas que rigen a la sociedad anónima toda vez que no la contradiga esto se encuentra establecido en el artículo 32 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. El criterio de la investigadora, conforme a lo que establece este artículo podrán ser aplicables para la sociedad de emprendimiento las normas en que se fundamenta la sociedad anónima,

para su estructuración y funcionamiento así como fusión, transformación, escisión, disolución y liquidación de la sociedad. El problema de este artículo es que no indica si este proceso se hará de forma electrónica o de igual manera que la sociedad anónima.

Los accionistas de una sociedad de emprendimiento tienen prohibido vender las acciones de la sociedad y su fundamento es el artículo 33 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento. Según el criterio de la investigadora este artículo limita a los accionistas de la sociedad a vender sus acciones o a colocarlas en el mercado bursátil o bolsa de valores, ya que si desean hacerlo deberán optar por cambiar a otra forma mercantil lo que ocasiona que los accionistas se transformen a otra sociedad. Tal artículo es injusto ya que de no funcionar dicha sociedad los socios no pueden apartarse de la misma, más los gastos que les ocasionaría si deciden cambiarse. Cuando se constituya una sociedad de emprendimiento por una sola persona o por varios accionistas la ley será aplicable de la misma forma para ambos de conformidad con el artículo 34 de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento.

El criterio de la tesista al analizar la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018, con respecto a la sociedad de emprendimiento a partir de los artículos 14 al 34, se comprende que la forma mercantil para los emprendedores tiene como objetivo primordial

regular el estatus de todo comerciante informal o empresario, ya sea de forma unipersonal o pluripersonal, pero la misma deja varias inconsistencias que afectan a toda persona que desea constituir esta sociedad.

Análisis comparativo de la sociedad de emprendimiento y la sociedad anónima

A fin de establecer las diferencias y discrepancias que existe entre la sociedad anónima y la sociedad de emprendimiento se realiza el siguiente análisis: la sociedad anónima y la sociedad de emprendimiento se forman como sociedades capitalistas, con respecto a la definición de estas dos sociedades; la sociedad anónima se considera que es aquella que el capital está dividido y representado por acciones, por tanto la responsabilidad de cada accionista se limita únicamente al pago de las acciones que hayan suscrito. La sociedad de emprendimiento al igual que la sociedad anónima está formada por acciones y los accionistas solamente están obligados a pagar sus acciones suscritas.

La sociedad anónima y la sociedad de emprendimiento son consideradas como formas mercantiles dentro la legislación guatemalteca, lo cual da la opción a las personas de elegir la sociedad que desean constituir

dependiendo sus intereses económicos y la que más factible les sea. Se identifican por medio de una denominación social la cual se forma de las palabras seguidas sociedad anónima que podrá abreviarse S.A. Por otro lado, la sociedad de emprendimiento se identifica por medio de una denominación social la cual se forma de las palabras seguidas sociedad de emprendimiento y que puede abreviarse S.E. la cual la hace ser distinta de las demás sociedades.

El elemento personal de la sociedad anónima se encuentra representado por accionistas, la cual se constituye de dos o más personas, por lo que se considerada como una sociedad pluripersonal, a diferencia de esta, la sociedad de emprendimiento se puede constituir por una o más personas lo que la hace ser distinta a la sociedad anónima ya que puede considerarse como una sociedad mixta, porque la misma puede ser unipersonal o pluripersonal.

El pago del capital de la sociedad anónima es autorizado siendo el monto máximo que la sociedad puede emitir en acciones y supletoriamente tal normativa es aplicable a la sociedad de emprendimiento. El capital suscrito de la sociedad anónima es el que debe pagar cada accionista por las acciones suscritas a su nombre debiendo pagar como mínimo el 25% de cada acción. La sociedad de emprendimiento con respecto al capital

suscrito establece que los accionistas deberán pagar sus acciones suscritas en el término de dos años desde la fecha en que la sociedad quedo inscrita.

El capital inicial de la sociedad anónima es la cantidad con la que los accionistas deciden constituir la, deben pagar el monto mínimo de doscientos quetzales (Q.200.00); tal normativa es aplicable para la sociedad de emprendimiento debido a que la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento en sus artículos no indica cual es el capital inicial para constituir la sociedad. Para constituir la sociedad anónima, uno de los pasos importantes es la asesoría legal de un Notario a fin de que este realice el contrato de sociedad, en escritura pública y su testimonio, esto se debe a que toda la documentación necesaria debe presentarse de forma física ante el Registro Mercantil, el cual dará trámite a la inscripción de la sociedad.

Con respecto a la sociedad de emprendimiento por ser una sociedad que omite la función notarial carece de escritura pública debido a que su trámite es por medio de un sistema electrónico, consistente en que el interesado o interesados deben acudir a la página web del Registro Mercantil, descargando la solicitud de inscripción y formato de los estatutos sociales, los cuales deben ser llenados como se le indique, así como suscribir la firma electrónica.

Por tanto, se puede establecer que la diferencia primordial entre una y otra es la forma de inscripción, esto se debe a que la sociedad anónima es de suma importancia la fe pública que el Notario le otorga al contrato social, mientras que la sociedad de emprendimiento la fe pública del contrato social lo otorga el Registro Mercantil. La constitución y modificación en el aumento o reducción de capital de la sociedad anónima se hará constar por medio de escritura pública; en cuanto a la sociedad de emprendimiento no indica la forma en que se debe hacer constar.

En la sociedad anónima los accionistas tienen derecho a aportar bienes que no consistan en dinero y los mismos pueden pasar a dominio de la sociedad estos deben ser detallados en la escritura pública; a diferencia de esta la sociedad de emprendimiento les queda prohibido recibir aportaciones no dinerarias. La reserva legal de la sociedad anónima será del 5% anual sobre las utilidades netas de cada ejercicio contable. La sociedad de emprendimiento por su parte no está obligada a cumplir con esta normativa. De tal análisis se puede establecer que la sociedad anónima y la sociedad de emprendimiento cuentan con similitudes y diferencias que las hace distinguirse una de la otra.

Consecuencias jurídicas de la constitución de la sociedad de emprendimiento

Es necesario indicar que la sociedad de emprendimiento no se enfoca en un solo tipo de negocio ya que sus normas son aplicables de forma general, su propósito es amparar cualquier actividad empresarial, que pueden ser venta o prestación de servicios. Asimismo, se puede establecer que todo negocio activo inscrito en la Superintendencia de Administración Tributaria, inscrito como comerciante individual, si este lo decide podrá optar por constituir una sociedad de emprendimiento, la cual le otorga derechos y obligaciones.

Una de las ventajas legales de la sociedad de emprendimiento es la responsabilidad del accionista está limitado al monto del capital que aporta, mientras que siendo un comerciante individual su responsabilidad es ilimitada. Toda sociedad de emprendimiento debe llevar libros de contabilidad completa, de registro de acciones, libro de actas de asamblea de accionistas; su obligación fiscal es el pago del Impuesto Sobre la Renta dependiendo el régimen al que esté inscrito. La sociedad de emprendimiento debe actuar como agente retenedor del Impuesto Sobre la Renta en el pago de sus proveedores y sus colaboradores, siempre que esto sea aplicable.

Sobre el Impuesto al Valor Agregado se refiere que puede inscribirse como contribuyente normal, y deberá llevar libro de compras y ventas, debe presentar una declaración mensual, así como solicitar la autorización de todo tipo de documentación, como facturas notas de crédito y débito, entre otros. Por otro lado, si se decide la inscripción como pequeño contribuyente, los ingresos de dicha sociedad no deberán exceder los ciento cincuenta mil quetzales anuales. La ventaja principal de este régimen es que no tiene obligación de pagar el Impuesto Sobre la Renta y solamente pagar un 5% sobre sus ingresos totales. La sociedad de emprendimiento esta susceptible a pago de impuesto a igual que cualquier sociedad mercantil.

Derecho Comparado de las sociedades unipersonales

La sociedad de emprendimiento como se mencionó de forma previa, con respecto a su elemento personal es mixta, por ser unipersonal y pluripersonal, por lo que es de importancia estudiar otras legislaciones a través de Derecho Comparado referente a las sociedades unipersonales de otros países a fin de entender la estructura de la sociedad de emprendimiento y de donde proviene que la misma sea unipersonal.

Antecedentes

Nace a fin de regular costumbres mercantiles y por la problemática que surgía entre comerciantes para realizar sus actividades mercantiles parte de la idea de crear nuevas sociedades. En el siglo XIX los juristas empiezan a estudiar la posibilidad de crear una sociedad de una sola persona con capacidad y con visión emprendedora para ejercer un negocio. La idea empezó a tener relevancia por medio de los autores que se encargaron de dar evolución a la empresa y sociedad unipersonal; se puede mencionar al autor Pisko, Liechtensetein, en el año 1926, estos grandes exponentes crearon la empresa individual de responsabilidad limitada, el asanlt, y la sociedad de capital de una sola persona; del punto de vista de estos autores parte la sociedad unipersonal. En Latinoamérica los países de Chile, Colombia, Costa Rica, han optado por introducir la figura de Sociedad de Responsabilidad Limitada.

Legislación de Costa Rica

En el año de 1969 en Costa Rica a través de su Decreto Ley Número 4327, el cual entro en vigencia el 17 de febrero de 1969 regula en su Código de Comercio en su libro I a partir del artículo 9 al 16 lo referente a la sociedad Unipersonal. Tal normativa ampara a toda persona de poder constituirse como sociedad y no exige tanto requisitos como en las sociedades

pluripersonales. Este país fue el primero en implementar la forma mercantil de sociedad individual.

Legislación de Chile

En Chile entro en vigencia en febrero en el año 2003 la Ley Decreto Número 19587 la cual regula la empresa individual de responsabilidad limitada, esta ley contiene 18 artículos y establecen la constitución, estructura, transformación y disolución de la empresa. El fin primordial de esta empresa es que se pudiera fundar por una o más personas interesadas en prestar servicios mercantiles otorgando a los interesados un procedimiento rápido para abrirla.

Legislación de Colombia

En Colombia se crea el Decreto Número 1258 el 21 de diciembre de 2008 la ley regula la incorporación de una sociedad por acciones simplificada, tiene como objetivo primordial dar un sistema innovador para el empresario que desea constituir la entre sus características fundamentales son: creación de una ley clara, sencilla que la pueda entender cualquier empresario, los accionistas tienen el derecho de acomodar sus acciones conforme a sus necesidades. Puede ser unipersonal o pluripersonal ya que da la ventaja de constituirse por una o más personas quienes pueden ser jurídicas o naturales.

Para crearla se implementa costos de transacción mínimos, no requiere de formalismos para su constitución, se elimina los costos de operación del trámite para la constitución de la sociedad. La responsabilidad de los socios es limitada ya que responden solo al pago de sus aportaciones y una vez inscrita en el Registro Mercantil adquiere personalidad jurídica, su término de duración puede ser definido o indefinido, el objeto de la sociedad puede ser de forma determinada o indeterminada, lo que quiere decir que se puede dedicar a cualquier actividad.

Legislación de Honduras

En Honduras se encuentra regulada la sociedad unipersonal a través Decreto Número 284-2013 tal normativa estipula, que las sociedades regidas por el Código de Comercio de Honduras podrán ser creadas por un socio el cual es un hecho de bastante consideración en este marco legal. Para el país de Honduras era necesario eliminar a todo comerciante informal a fin de aumentar el tráfico mercantil del país, con el propósito que la economía de todo comerciante sea de mayor beneficio. El comerciante informal es aquel que se dedica al comercio de forma habitual en determinado lugar o diferentes lugares realizando la distribución, tráfico, venta, promoción de varios productos donde sus ganancias son extensas debido a que los mismos no pagan tributo al Estado, esto es a

causa de que no se registran como contribuyentes o que cuenten con su propia empresa mercantil o sociedad.

La ley hondureña tiene por fin primordial que toda persona comerciante que desee crear un negocio de forma legal no necesite hacerlo con más personas si no que pueda constituirse por sí mismo, creando una nueva figura jurídica en el sistema mercantil que genere productividad económica a todo emprendedor.

Según Bonilla describe que:

Los Mecanismos de Toma de Decisión en las sociedades unipersonales y las Obligaciones y Responsabilidades del socio único. Que el único socio tiene facultades dentro de la asamblea general, así como llevar el registro de forma física y electrónicamente, de la misma manera que le correspondiera si la sociedad fuera pluripersonal. (2008 p. 7).

El pleno desarrollo de la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento Decreto 20-2018 con respecto a la sociedad de emprendimiento para su estructuración se fundamenta de otras legislaciones internacionales de derecho societario. De conformidad con el Derecho Comparado de Costa Rica, Honduras, Colombia y Chile, esta clase de sociedades tiene como objetivo principal evitar al comerciante informal transformándolos en personas emprendedoras que lleven al mundo emprendedor de forma global el avance económico que cada país necesita.

Las personas emprendedoras son personas capaces de brindar servicios mercantiles a través de la promoción de sus productos que cumplan con las necesidades de la población y deciden cumplir con las leyes de cada país pagando los impuestos que el Estado le imponga de forma lícita. Le corresponde al Estado regular leyes que regulen el emprendimiento, creando instituciones destinadas a orientar el régimen económico industrial y de comercio a fin de potenciar la capacidad de innovación del ser humano. En el caso de la sociedad de emprendimiento en materia societaria ha logrado en el mundo mercantil que personas emprendedoras inicien un negocio de forma legal a fin de evitar el comercio informal y mejorar la economía del país. En Guatemala la Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento surge de la necesidad que ha tenido el país para proveer evolución al emprendimiento, creando una nueva figura jurídica en el sistema mercantil que genere productividad económica a todo emprendedor.

Conclusiones

Constituir una sociedad de emprendimiento, implica que puede ser unipersonal cuando es constituida por una persona y pluripersonal en caso que fueren dos o más personas, la responsabilidad de los accionistas es de forma limitada al pago de sus acciones suscritas, el capital de sus acciones está representado y dividido por acciones. La característica principal versa que solo puede recibir aportaciones dinerarias y por ningún motivo puede aportar bienes muebles e inmuebles, no están obligadas a separar utilidades anuales de 5% para formar la reserva legal, su procedimiento para constituirlo es electrónico y el contrato social lo deben firmar los accionistas a través de una firma electrónica avanzada siguiendo los pasos que le indique el Registro Mercantil, para la inscripción de la sociedad sus ingresos anuales no puede exceder de cinco millones y en caso de que se excedieren de tal cantidad los accionistas están obligados a realizar la transformación de la sociedad, por lo que deben optar por otra forma mercantil regulada en el Código de Comercio de Guatemala lo que implicaría un gasto fuerte el cual afecta la economía de los accionistas.

La Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento al analizar los artículos del 14 al 34, establece que la constitución de la sociedad de emprendimiento es un procedimiento rápido y evita gastos de asesoría legal de un Notario y esto es a consecuencia de que omite la función notarial, pero en caso de

transformación de la sociedad la ley no hace mención si el procedimiento es electrónico y con respecto a la solución de controversias que surjan entre los accionistas, se resuelve por medio de un proceso de arbitraje, asimismo los accionistas no pueden vender sus acciones por lo que les ocasiona no tener un avance económico para la sociedad.

Comparar la sociedad de emprendimiento con la sociedad anónima determinó que ambas son formas mercantiles con características similares por su forma de representar y dividir el capital, se identifican por medio de denominación social, su elemento personal son accionistas, cuentan con capital autorizado, suscrito y pagado, pero las diferencias que poseen es que el procedimiento para constituir la sociedad anónima es necesaria la intervención de un Notario para que realice el contrato social y continúe el proceso de forma electrónica en el Registro Mercantil a diferencia de la sociedad de emprendimiento que su procedimiento es electrónico.

Referencias

Libros

Aerola, S. (2012). *La Sociedad Unipersonal Régimen Jurídico*. España. [s.e.].

Barrios, J. (2006). *Analogía y diferencias de la sociedad Anónima mercantil en el aumento del capital social en la legislación guatemalteca y del salvador*. (1ª. Ed.) Guatemala [Editorial].

Bolaffio, L. (1969). *El Derecho y la Sociedad*. Editorial Barsa. España, Fundación Tomas Moro.

Bonilla, S. (2008). *Unipersonalidad Societaria, Mercatoria, Volumen 7*, Colombia. [s.e.].

Frich, W. (1982). *Sociedad anónima mexicana de Derecho Mercantil I*. Tomo 1. (1ª. Ed.). Distrito Federal México.

Rendón, M. (1993). *Sociedades Mercantiles*. (2a Ed.). Oxford, México.

Villegas, R. (2001). *Derecho Mercantil Guatemalteco*. (1ª. Ed). Guatemala. [Editorial].

Villegas, R. (2005). *Derecho Mercantil Guatemalteco* Tomo II. (1ª. Ed.). Guatemala. [Editorial].

Viviente, C. (2002). *Derecho Mercantil y la constitución de sociedades mercantiles*. Tomo 1. (1ª. Ed.). Distrito Federal México.

Electrónicas

Fuentes, R. (2015). *Guatemala Emprende*. Recuperado de: www.mineco.gob.gt

García, A. (2017). *La regulación jurídica del emprendimiento en Latinoamérica y España*. Recuperado de: <http://rua.ua.es.botstream>.

Gándara, N. (2019). *Diferencia entre Sociedad Anónima y Sociedad de Emprendimiento*. Recuperado de: <http://www.Prensalibre.com>

Gándara, N. (2018). *Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento cobrará vigencia inicios del 2019*. Recuperado de: <http://www.Prensalibre.com>

Lehuede, J. (2011). *Unipersonalidad y sociedad con un solo socio*. Recuperado de: <http://www.redalyc.org.pdf>.

Legislación

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

Congreso de la República de Guatemala. (1970). *Decreto 2-70 Código de Comercio de Guatemala*. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2018). *Decreto 20-2018 Ley de Fortalecimiento al Emprendimiento*. Guatemala.

Congreso de la República de Costa Rica. (1969). *Decreto Ley 4327 Código de Comercio de la República de Costa Rica*. Costa Rica.

Congreso de la República de Chile. (2003). *Decreto Ley 19587 Código de Comercio de República de Chile*. Chile.

Congreso de la República de Colombia (2008). *Decreto 1258 Ley de Sociedad de acciones simplificada*. Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2013). *Decreto 284-2013*
Código. de Comercio de la Republica de Honduras. Honduras