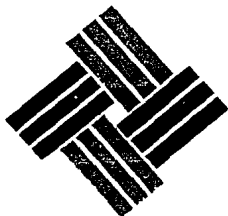


# UNIVERSIDAD ANAHUAC

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios Incorporados a la Universidad Nacional Autónoma de México

8  
29'



## SOCIEDAD ANONIMA ¿SOCIEDAD DE UN SOLO SOCIO?

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

T E S I S  
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
ALEJANDRO SANCHEZ BUSTOS  
Asesor de Tesis: Lic. Eduardo González M.



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## I N D I C E

	PAGINA
INTRODUCCION.	
CAPITULO I. LA SOCIEDAD EN GENERAL.	1
1.1. Concepto de Sociedad.	2
1.2. Asociación Civil.	5
1.3. Sociedad Civil.	7
1.4. Sociedad Civil con Finalidad Mercantil.	9
1.5. Asociación en Participación.	10
1.6. Sociedad Mercantil.	15
1.6.1. Acto Constitutivo de las Sociedades Mercantiles.	17
1.7. Sociedad Mercantil con Finalidad Civil.	19
1.8. Sociedad e Instituciones Afines.	19
1.8.1. Sociedad y Aparcería.	21
1.8.2. Sociedad y Copropiedad.	21
CAPITULO II. EL COMERCIANTE SOCIAL.	23
2.1. Comerciante Social.	24
2.2. Su Importancia Actual.	29
2.3. Personalidad de las Sociedades.	31
2.4. Capacidad Jurídica.	33
2.5. Patrimonio Social.	36
2.6. Denominación, Domicilio y Nacionalidad.	39
2.7. Calidad de Socio.	42

	PAGINA
CAPITULO III. SOCIEDAD ANONIMA.	44
3.1. Antecedentes Históricos.	45
3.2. Su Importancia Actual.	50
3.3. Política Legislativa.	52
3.3.1. Sistema de Normación Imperativa.	54
3.3.2. Sistema de la Autorización.	55
3.3.3. Sistema de Control Permanente.	56
3.4. Definición y Conceptos Fundamentales.	58
3.4.1 Constitución de la S.A.	59
3.4.2 Denominación Social.	64
3.4.3 Requisitos para la Constitución de una S.A.	66
3.5. Las Acciones.	70
3.5.1. Clasificación de las Acciones.	73
3.6. Organos Sociales.	77
3.6.1. Convocatoria.	80
3.6.2. Asambleas Especiales.	81
3.6.3. Votaciones	82
3.7. Organos de Administración.	83
3.8. Organos de Vigilancia (COMISARIO).	85
CAPITULO IV. SOCIEDADES ANONIMAS DE UN SOLO SOCIO.	87
4.1. Sociedades Anónimas de un sólo Socio.	88
4.2. Causas que las originan.	94
4.3. Política Legislativa a Seguir.	95
CONCLUSIONES.	99
BIBLIOGRAFIA.	104

## I N T R O D U C C I O N

## I N T R O D U C C I O N

En razón de que, tal como lo expresara un ilustre sociólogo:

El hecho de la sociedad es anterior a cualquier fenómeno de asociación singular, y es la condición de la posibilidad de ésta (1).

El motivo rector en la elección del tema que ahora desarrollamos fue en general, el factor de la colaboración humana, así como su logro contractual. Si desde el despertar de la conciencia humana se sintió la necesidad del esfuerzo común, éste fue indispensable para el desarrollo estable del hombre en sociedad.

De tal suerte que el mundo de las relaciones jurídicas, ha corrido paralelamente al desarrollo social, económico y político de la propia sociedad; los convenios que tienen como propósito el establecimiento de una colaboración entre los hombres, coordinando sus actividades, han superado por cuanto a sus objetivos, al mero hecho de la convivencia social. Ciertamente, que cuando el hombre ha necesitado de los servicios de los demás, los ha obtenido mediante diversos contratos; pero si bien mediante ellos se obtiene la conjunción de fines diversos, hay otros que le permiten fines coincidentes, es decir, se asocia para la realización de un fin común. A estos últimos deben su origen las sociedades mercantiles. La creación de un nuevo sujeto jurídico por medio del contrato de sociedad, con derechos y obligaciones

---

1 LUIS RECASENS SICHES : Tratado General de Sociología; 4a. edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1976, p. 62.

para los socios, ha venido a constituir el factor de desarrollo del mundo moderno; no podemos prescindir de mencionar a las sociedades mercantiles, en especial a la anónima, al referirnos a la historia del mundo contemporáneo.

La existencia de la mayor parte de las grandes, medianas y aún pequeñas empresas en el mundo de hoy, está vinculada a la de las sociedades anónimas. La organización estable y permanente que ofrecen, la intranscendencia del destino personal de los socios para con la sociedad, han sido ventajas que el mundo mercantil moderno ha encontrado en las sociedades anónimas.

Ahora bien, y en ello descansa nuestra tesis, ¿el que la sociedad anónima sea la forma más apropiada para el desarrollo económico, permite pasar por alto requisitos legales, necesarios para la constitución de la misma? Es un hecho innegable que en nuestro país, son muchas las sociedades anónimas en las que el capital es aportado por un sólo socio y no obstante se hace figurar en la escritura constitutiva de las mismas, a socios de "paja", ya sean familiares o amigos de confianza. Tal circunstancia nos lleva a meditar sobre la política que a ese respecto el Estado debe seguir; si como hasta ahora seguirá haciéndose de la vista gorda, o por el contrario deberá aplicar un criterio más rígido, más severo a las sociedades anónimas de un sólo socio. ¿Se tiene ventajas con la existencia de las mismas? ¿Debe suprimirse el requisito del número de socios? ¿Cuál es la política a seguir?. Son esos los planteamientos que nos proponemos responder en el desarrollo de nuestra tesis.

Deseamos lograr dicho propósito, y que tal intento doctrinario, nos habilite para ejercer profesionalmente la noble carrera de abogado.



C A P I T U L O I

L A S O C I E D A D E N G E N E R A L

C A P I T U L O I

I.1. CONCEPTO DE SOCIEDAD.

Ciertamente, que la vida del hombre desde que se inicia y hasta su conclusión, está acompañada de la existencia de otros hombres. Es ya un lugar común, repetir lo dicho por Aristóteles, pero nada más cierto: el hombre es un animal sociable; la existencia de los demás hombres no es de manera alguna un hecho accidental, es por el contrario, un hecho universal y necesario. En opinión del maestro Recasens Siches:

Es ya hora de que se destierre de una vez y para siempre la superficial banalidad de empezar a hablar de lo social como de un hecho consistente en que un número de personas se reúnen para la consecución de determinados fines. Eso explicará a lo sumo y tan sólo en un aspecto parcial el fenómeno de las asociaciones concretas, que se fundan a la vista de determinado propósito. Pero no constituye ni un remoto estudio sobre el hecho de la sociedad, hecho que es anterior a cualquier fenómeno de asociación singular, y que es la condición de la posibilidad de ésta. Para que unas gentes se asocien con el propósito de realizar un fin común, es ineludiblemente necesario que estén ya antes en sociedad, en algunas relaciones sociales (2).

No es nuestro propósito agotar el estudio sociológico del hombre en sociedad, baste decir que, en efecto, la reunión del hombre con otros, antecedió a su organización concreta.

---

2 Ibid., p. 53.

Sociedad desde el punto de vista civil, es un contrato por medio del cual dos o más personas se obligan mutuamente con una prestación de dar o de hacer, con el fin de obtener alguna utilidad apreciable en dinero, misma que se dividirá en la proporción convenida; pero sociedad es una palabra de gran contenido en lo jurídico y en lo conexo. Así, el jurista Manuel Ossorio nos dice que:

El Diccionario de Derecho Usual, con su habitual sistemática, la concreta así: cualquiera agrupación o reunión de personas o fuerzas sociales. Conjunto de familias con un nexo común, así sea tan sólo el trato. Relación entre pueblos o naciones. Agrupación natural o convencional de personas, con unidad distinta y superior a la de sus miembros individuales, que cumple, con la cooperación de sus integrantes, un fin general de utilidad común. La clase dominante en la vida pública y suntuosa. Asociación. Sindicato. Inteligencia entre dos o más para un fin. La Humanidad en su conjunto de interdependencia y relación. Consorcio, liga, alianza (3).

Como se observa, son múltiples las acepciones del vocablo que nos ocupa; no obstante hay en ellas un denominador general: conjunto, relación, fines comunes. En ese tenor, encontramos en el Diccionario de Derecho Usual del jurista español Guillermo Cabanellas, la afirmación de que la sociedad se funda en la convivencia o en la relación y que la misma se afirma con la permanencia del trato:

---

3 MANUEL OSSORIO: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; 1a. edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1974 p. 714.

La integra todo núcleo humano que coopera en la consecución de un fin común, además de asegurar su propia conservación y mantenimiento. En las manifestaciones jurídicas más concretas de sociedad, como contrato de Derecho Privado (4).

El maestro Roberto L. Mantilla Molina, al ocuparse de la determinación del concepto de sociedad, nos dice que hay un grupo de negocios jurídicos, en donde los fines de quienes en ellos intervienen no son únicamente paralelos, coordinados, sino que coinciden en forma total, en los cuales para la realización de un fin común, las partes prestan su propia actividad, son los llamados negocios sociales. El negocio social, constitutivo de una sociedad, tiene los siguientes caracteres esenciales: vinculación recíproca de las partes para la realización de un fin común; lo anterior se conoce con la locución latina "Affectio societatis". Además, la necesidad de aportaciones de los socios, así como la disposición a las ganancias y a las pérdidas, señalado esto último por algunos autores, como uno de los caracteres esenciales del concepto de sociedad. Para el maestro Mantilla Molina, la vocación a ganancias y pérdidas:

Es una mera consecuencia de que exista un fin común y del carácter que por regla general tiene éste. En efecto, en la mayoría de los casos el fin social consiste en la realización de negocios lucrativos; ahora bien, para que pueda decirse en verdad que

---

4 GUILLERMO CABANELLAS: Diccionario de Derecho Usual; 6a. Edición Tomo IV Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1968, p. 103.

el fin es común a todos los socios, todos deben estar en posibilidad de participar en las ganancias que se obtengan al realizar el fin social, y, eventualmente, a soportar las pérdidas que el fracaso en la consecución del fin acarree (5).

Precisa Mantilla Molina que en nuestro derecho no es esencial a las sociedades, ni aun a las de carácter mercantil, perseguir una finalidad de lucro; no obstante cabe aclarar que otro distinguido maestro, Joaquín Rodríguez y Rodríguez, afirma lo contrario:

En el derecho mexicano no puede existir una sociedad mercantil, ni aun civil, sin carácter lucrativo (6).

Estimamos que ésta última opinión se ajusta más a la realidad de las sociedades mercantiles; tan es así que como se verá más adelante, cuando la finalidad no es el lucro, estamos en presencia de una asociación civil.

## I.2. ASOCIACION CIVIL

En un sentido muy amplio del negocio jurídico, esto es, cuando existe una finalidad común a todos los que en él intervienen, incluimos a la sociedad civil. No obstante, es una característica distintiva de la misma, el que su finalidad no sea preponderantemente económica, sino de otra índole:

---

5 ROBERTO L. MANTILLA MOLINA: Derecho Mercantil (Introducción y Conceptos Fundamentales Sociedades); 7a. edición, Porrúa S.A. México 1954, p. 176.  
6 JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ: Curso de Derecho Mercantil; Tomo I, 6a. Ed. Porrúa S.A., México, 1966, p. 471.

Cuando tal finalidad no sea preponderantemente económica, sino artística, deportiva, religiosa, etc., estaremos en presencia de una asociación civil, a condición, además, de que no sea meramente transitoria dicha finalidad (7).

Por su parte, Manuel Ossorio la define como el conjunto de asociados para un mismo fin, y como la persona jurídica por ellos formada:

Cabanellas dice que es la regida por la ley de asociaciones destinada a los organismos colectivos sin fines lucrativos; y, con un sentido más estricto, la que no es religiosa, ni profesional, ni oficial. Ramírez Gronda afirma que la asociación se diferencia de la sociedad en que aquella no tiene en vista la obtención de beneficios pecuniarios. Por regla general, los fines de las asociaciones son culturales, científicos, recreativos o deportivos (8).

Nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal, en su artículo 2670, precisa que:

Cuando varios individuos conviniesen en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, constituyen una asociación (9).

El uso del término "preponderantemente", quiere decir básicamente que no es el objetivo final de la agrupación, el dedicarse a actividades lucrativas para beneficiar a sus

---

7 ROBERTO L. MANTILLA MOLINA, op. cit., p. 177.

8 MANUEL OSSORIO: op. cit., p. 69.

9 Artículo 2670 del Código Civil Para el Distrito Federal; Editorial Porrúa, S.A. 58a Edic. México 1990.

integrantes, sino que las actividades económicas que realizan son para el propio sostenimiento de la Asociación, esto es, que prevalezca, permite pensar en que nuestra ley civil no excluye la posibilidad de que, de manera accesoria, la asociación tenga carácter económico, pues tal y como se afirma en la doctrina no sería posible que una asociación funcionase, si al constituirarla no se obtuvieran los recursos económicos necesarios para su funcionamiento. Además de que:

En muchas ocasiones no sería posible que los asociados realizaran por sí mismos los fines cuya consecución se obtiene fácilmente por medio de la asociación. Un casino, una academia científica, un partido político, una agrupación profesional, etc., encuentran una estructura jurídica adecuada en las normas que rigen a la asociación civil, y encajan perfectamente dentro de su concepto (10).

### I.3. SOCIEDAD CIVIL

Quedó dicho que en la asociación civil el fin de la misma no puede ser preponderantemente económico; ahora bien, en el caso contrario, si se está en presencia de fines de carácter preponderantemente económico pero que no constituyan una especulación comercial, debe entonces pensarse en la constitución de una sociedad civil.

Para Cabanellas la sociedad civil es la resultante de la sociedad contemplada por el Derecho Civil; se contrapone a la sociedad mercantil, y se encuentra regulada por el artículo 1665 del Código Civil español, que a la letra dice:

---

10 ROBERTO L. MANTILLA MOLINA: op. cit., p. 177.

La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria con ánimo de partir entre sí las ganancias (11).

La legislación argentina, en el artículo 1648 de su Código Civil, expresa que hay sociedad:

Cuando dos o más e hubiesen mutuamente obligado, cada uno con una prestación, con el fin de obtener alguna utilidad apreciable en dinero que dividirán entre sí, del empleo que hicieren de lo que cada uno hubiere aportado (12).

Cabe señalar que en la legislación española existe una curiosa interdependencia entre la sociedad civil y la sociedad mercantil. En efecto, el Código Civil español permite que las sociedades civiles tengan todas las formas que el Código de Comercio español requiere; de tal manera que dicho código es aplicable en cuanto no haya oposición en el civil.

Nuestro Código Civil vigente dispone en su artículo 2688, que:

Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial (13).

Asimismo, el citado ordenamiento precisa igualmente, que la aportación de los socios puede ser en dinero, otros

---

11 GUILLERMO CABANELLAS: op. cit., p. 115.  
12 Artículo 1648 del Código Civil Argentino, citado por GUILLERMO CABANELLAS, op. cit. p. 116.  
13 Artículo 2688 del Código Civil Para el Distrito Federal; Edit. Porrúa, S.A. 58a. Edición, 1990.



bienes, o en su industria, aclarando que la aportación de bienes implica la transmisión de su dominio a la sociedad, excepto que se pacte en contrario. Otro requisito que debe reunir el contrato de sociedad, es que debe constar por escrito; y se hará constar en escritura pública, para el caso de que alguno de los socios transfiera a la sociedad bienes cuya enajenación, debe constar en escritura pública, asimismo la constitución de la sociedad civil deberá constar en escritura pública.

El contrato de sociedad deberá contener: nombres y apellidos de los otorgantes con capacidad para obligarse; la razón social, el objeto de la sociedad, el importe del capital social, así como la aportación que cada socio deba cubrir.

El artículo 2695 del citado código, es claro al prescribir que las sociedades de naturaleza civil, que tomen la forma de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio. Asimismo, es obligatorio agregar, después de la razón social, las palabras "sociedad civil".

También establece nuestro Código Civil, en el Título dedicado a las sociedades civiles, que no quedan comprendidas en el mismo las sociedades cooperativas, ni las mutualistas, mismas que se rigen por sus respectivas leyes especiales.

#### I.4. SOCIEDAD CIVIL CON FINALIDAD MERCANTIL.

Es casi unánime la doctrina, al estimar que una sociedad civil con finalidad mercantil, no sería válida como sociedad

civil; se contravendría abiertamente la definición contenida en el artículo 2688 del Código Civil:

Y por ello consideramos que no sería válida como sociedad civil la que persiguiera un fin comercial. Como por hipótesis, existe de hecho una asociación que persigue un fin de naturaleza mercantil y que se ostenta como una sociedad, debe considerarse, como una sociedad mercantil irregular, y someterla a las mismas reglas que a las de esta clase (14).

#### I.5. ASOCIACION EN PARTICIPACION.

Si bien hoy en día, la asociación en participación se encuentra establecida en la casi totalidad de los códigos de comercio, su antecedente histórico más remoto lo encontramos en el contrato medioeval de commenda; tiene dicha asociación rasgos muy característicos que permiten válidamente incluirla dentro del concepto genérico de sociedad en su forma más sencilla e informal.

Dos son los criterios doctrinales para caracterizar a la asociación en participación: el que la considera como una sociedad momentánea, y el que la considera una sociedad oculta.

El primero estima que es una sociedad momentánea, en razón de constituirse para la celebración de un sólo acto jurídico o bien de un número determinado de actos jurídicos, los que una vez realizados, hacen desaparecer la asociación que con ese propósito se constituyó. El segundo criterio

considera que es una asociación o sociedad oculta creada para un número indeterminado de actos de comercio; pero, y de ahí su nombre, que no se ostenta como sociedad ante terceros, que aparece como un simple pacto con validez entre los socios sin aplicabilidad para terceros, toda vez que se supone que ellos no lo conocen.

La Ley General de Sociedades Mercantiles vigente, contiene ambos criterios; considera a la asociación en participación como una asociación momentánea, toda vez que la define en los siguientes términos:

La asociación en participación es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio (15).

Contiene la definición anterior la característica de momentánea, por cuanto que se precisa que se constituye para una o varias operaciones de comercio, lo que también nos lleva a pensar, válidamente, que si sólo le autorizara una operación de comercio, eso, en sentido estricto, determinaría su carácter de momentáneo. En los términos en que se encuentra definida, puede considerarse que no es esencial para la asociación en participación, el que sea una asociación momentánea, toda vez que la ley le permite varias operaciones de comercio. A mayor abundamiento Mantilla Molina afirma:

---

15 Artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; Código de Comercio y Leyes Complementarias, Edit. Teocalli, Ja. Edic. 1987.

Pero puede también constituirse para repartir las utilidades o pérdidas de una negociación mercantil, lo cual supone una permanencia que no es compatible con la asociación momentánea (16).

Por cuanto al criterio de que la asociación en participación es oculta, la propia Ley General de Sociedades Mercantiles, así lo indica en sus artículos 253 y 256, que a la letra dicen:

La asociación en participación no tiene personalidad jurídica ni razón social o denominación (17).

El asociante obra en nombre propio y no habrá relación jurídica entre los terceros y los asociados (18).

También se determina la característica de oculta de la asociación en participación, el hecho de que en la práctica, multitud de terceros conocen gran número de contratos respecto de los cuales son ajenos y que por ello no tengan efectos para sí; tal es el sentido de oculta de la asociación en participación.

¿Es la asociación en participación una verdadera sociedad mercantil? La opinión de la doctrina se encuentra dividida, pues mientras que para unos es una clase particular de las sociedades, para otros es tan sólo un contrato afín a la sociedad mercantil, pero que se distingue esencialmente de la misma. En este último criterio se manifiesta el maestro Raúl Cervantes Ahumada que afirma:

---

16 ROBERTO MANTILLA MOLINA L.: op. cit. p. 186.

17 Artículo 253 de la L.G.S.M. op. cit. p. 226.

18 Artículo 256 de la L.G.S.M. op. cit. p. 226.

El contrato de asociación, según hemos indicado ya, es el antecedente histórico de la sociedad, con la que no debe confundirse, ya que en la simple asociación jamás nace una persona jurídica distinta de los asociados (19)

En pro de su clasificación como sociedad, se ha argumentado que la asociación en participación tiene un fin común, requisito esencial de las sociedades, dicha finalidad común consiste en la realización del negocio o negocios para los cuales fue constituida la asociación en participación.

Abundando en el criterio anterior, se argumenta también para considerarla como una verdadera sociedad, el requisito de las aportaciones de los socios, que viene a ser el medio para poder cumplir con el fin común, se añade además, la disposición a las ganancias y a las pérdidas:

Es cierto que en la asociación en participación faltan algunos de los caracteres que se dan en la sociedad strictu sensu. Hay, en las demás sociedades las aportaciones forman un fondo común, y no se transmiten a una de las partes, como sucede en la asociación en participación. El fondo común forma el patrimonio de una nueva persona, la sociedad, mientras que la asociación en participación carece de personalidad moral; las aportaciones se entregan al asociante, que se convierte en titular de ellas y se encarga de la realización del fin común, según resulta del artículo 253.

---

19 RAUL CERVANTES AHUMADA: Derecho Mercantil, Primer Curso 3a. Edic. Editorial Herrero S.A., México, 1980 p. 551.

Pero en realidad la personalidad moral es un carácter secundario, al extremo de que la sociedad en Roma existía sin personalidad moral, y de que, aun en nuestros días, en el derecho germánico hay tipos de sociedades que carecen de ella; tampoco la tienen en Italia, conforme al Código Civil de 1942, la sociedad simple, la colectiva ni la comandita; lo mismo sucede en las sociedades inglesas del tipo denominado partnership. Así, pues, no puede considerarse como un carácter esencial de la sociedad la existencia de la personalidad moral; tampoco lo que es el fundamento de ésta: la existencia de un fondo común, que constituye su patrimonio., La falta de esos caracteres en la asociación en participación no permite negarle de manera absoluta el carácter de sociedad, aunque sí marca una clara línea de diferenciación entre este tipo de sociedad y las demás sociedades mercantiles (20).

La ley de la materia en nuestro país , contiene una contradicción, pues mientras que el artículo 10. de la Ley General de Sociedades Mercantiles al reconocer las distintas especies de sociedades mercantiles, no incluye entre las mismas a la asociación en participación, en su capítulo XIII se ocupa de ellas; además el artículo 259 de la citada ley determina que dichas asociaciones, a falta de estipulaciones especiales, funcionan, se disuelven y liquidan, por las mismas reglas que norman a las sociedades en nombre colectivo en cuanto no pugnen con las disposiciones de ese capítulo. Lo anterior está demostrando que la asociación en participación tiene una naturaleza análoga a la de cualquier otra sociedad mercantil.

En cuanto a la forma de las asociaciones en participación, se requiere que el contrato respectivo conste por escrito, aunque no queda sujeto a registro alguno. Sus elementos personales lo constituyen el asociante que es el comerciante titular de la empresa mercantil, con la que se celebra el contrato, y el asociado que al hacer la aportación, participa en el negocio o negocios objeto de la asociación en participación. Por lo que toca a sus efectos, funcionamiento, disolución y liquidación, nos remitimos a lo que anteriormente quedó dicho.

#### I.6. SOCIEDAD MERCANTIL

Es opinión general de la doctrina, afirmar que la sociedad mercantil es producto del derecho moderno, toda vez que en el antiguo derecho no se contempló a dicha institución. Si bien en Egipto, Grecia, Babilonia y Roma tuvo vigencia el contrato de asociación y, por ejemplo, en Roma las sociedades que se conocían permitían la explotación de arrendamientos de impuestos, el abasto de víveres y ropa para el ejército, entre otras actividades, si bien la finalidad de dichas sociedades era mercantil, estaban conectadas directamente con el sector público, de tal manera que la sociedad mercantil con personalidad jurídica, es producto del derecho moderno:

Repetimos que la personalidad jurídica es una creación de derecho, que fue inventada en la Edad Media y se comenzó a desarrollar con intensidad en el comercio a partir del Renacimiento, como consecuencia de los grandes descubrimientos

geográficos que ampliaron los horizontes del mundo. Es, insistimos, esta institución, uno de los grandes inventos que el hombre ha realizado en su azarosa historia (21).

Respecto a la personalidad jurídica de las sociedades, la doctrina moderna ha elaborado diversas teorías, entre otras, las siguientes: Teoría de la ficción de Savigny, según la cual la persona jurídica es una persona ficticia, creada por la ley para ser titular de un patrimonio; Teoría del patrimonio de afectación de Brinz. Dicha teoría sostiene que no se trata de una persona, sino de un patrimonio afectado a un destino específico, que patrimonio y persona jurídica son dos conceptos diferentes; Teoría del reconocimiento de Gierke. Sostiene dicho autor, que la personalidad es un atributo propio de todo organismo social, con voluntad propia de acción, atributo frente al cual el Estado debe limitarse simplemente a reconocer su existencia. Cabe señalar que se ha impugnado esta teoría con el argumento de que las entidades jurídicas son creaciones del derecho que siempre derivan de un poder público, que el ordenamiento jurídico no reconoce, sino crea las instituciones jurídicas. Teoría del sujeto aparente de Jehring, para dicha teoría la persona jurídica es tan sólo un sujeto aparente, nacido de la voluntad del hombre o de una colectividad; la personalidad real sólo radica en las personas físicas. En concepto de Cervantes Ahumada:

---

21 RAUL CERVANTES AHUMADA: op. cit. p. 39.



Ninguna de las teorías a que nos hemos referido explica satisfactoriamente la institución de la personalidad jurídica de las sociedades. E insistimos en que el problema es, en el fondo, sencillo: el derecho crea sus propias estructuras ideales, que en ocasiones, incluso, no se sustentan en un statum físico, material o biológico. Por ejemplo: la personalidad jurídica, en el derecho romano, se negaba al esclavo; la misma se reconoce ahora al niño antes de nacer y aun al comerciante después de muerto, como cuando se somete al procedimiento de quiebra al comerciante difunto.

Y nuevamente repetimos: la institución de la personalidad jurídica fue inventada y creada por el ordenamiento para la satisfacción de la histórica necesidad del comerciante de no afectar todo su activo patrimonial en la aventura mercantil; de limitar, ante el riesgo del comercio, las consecuencias económicas de la responsabilidad patrimonial ilimitada establecida por el derecho civil. La historia de la sociedad comercial, ha dicho Mossa, es la historia de la responsabilidad (22).

#### I.6.1. ACTO CONSTITUTIVO DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES.

Teniendo como antecedente al contrato de asociación, las sociedades mercantiles, suele confundirse la naturaleza jurídica del acto constitutivo de las mismas. ¿La sociedad mercantil es o no un contrato? Si bien la Ley General de Sociedades Mercantiles no califica a la sociedad como un contrato, al hacer referencia al acto constitutivo de la misma, sí lo califica como contrato:

---

22 Ibid., p. 40.

Si el contrato social no se hubiere otorgado en escritura ante notario...

La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quiénes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social.

En el contrato social podrá pactarse que...(23).

Los anteriores artículos, en unión de los siguientes:

34, 50, 82, 84, 85, 115, 130, 190, 216, y 236, ejemplifican cómo la ley de la materia denomina como contrato social al acto constitutivo de las sociedades mercantiles. No obstante lo anterior, Cervantes Ahumada expresa:

Negamos la naturaleza contractual del acto constitutivo de la sociedad, primero, porque dicho acto no crea ni transfiere obligaciones. Lo principal en el acto constitutivo es la creación de la nueva persona jurídica, y si incidentalmente surjen obligaciones derivadas del acto, dichas obligaciones serán entre los socios y la nueva persona, y no entre los socios entre sí. En segundo lugar, las voluntades de los participantes en el acto no son opuestas, sino concurrentes a la finalidad principal, o sea a la creación de la nueva persona. De lo anterior se concluye, necesariamente, que el acto constitutivo de la sociedad mercantil es un acto de voluntad unilateral que normalmente es de voluntades múltiples; pero que puede ser de voluntad singular (24).

---

23 Artículos 7, 10 y 32 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, op. cit. p. 176, 177 y 181.

24 RAUL CERVANTES AHUMADA: op. cit. p. 41

### I.7. SOCIEDAD MERCANTIL CON FINALIDAD CIVIL.

Como ha quedado dicho con anterioridad, de acuerdo con el Código Civil vigente en el Distrito Federal, se pueden constituir sociedades no comerciales con el objeto de realizar un fin común de carácter preponderantemente económico, sin que tal circunstancia constituya una especulación comercial. Claro está que dichas sociedades, eventualmente, pueden dedicarse a la actividad mercantil. Pero se da el caso contrario, y con frecuencia, que sociedades constituidas mercantilmente, no se dediquen al comercio, y sí a actividades muy distintas, tales como eventos culturales, centros de reunión social, etc. Cabe preguntar, ¿dichas sociedades pierden su naturaleza mercantil, por el hecho de no ejercer el comercio? La respuesta legal es negativa: las sociedades mercantiles serán comerciantes por su forma, independientemente de su objeto social, de acuerdo con lo que prescriben los artículos 3o. del Código de Comercio y 4o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Es coincidente la doctrina al afirmar que la estructura prepondera absolutamente sobre el fin, y es quien determina la naturaleza de la sociedad, así como la existencia de un sujeto de derecho mercantil.

### I.8. SOCIEDAD E INSTITUCIONES AFINES.

Precisado el concepto de sociedad, corresponde señalar las diferencias entre la misma y otras instituciones jurídicas afines que le son comunes por el hecho de producir

también la colaboración entre diversos hombres, como por ejemplo las relaciones de trabajo.

Ciertamente la relación de trabajo produce la colaboración entre los hombres, pero se distingue de la sociedad porque en ésta existe igualdad entre las partes, mientras que en la relación de trabajo siempre habrá una subordinación por parte del trabajador; es al patrón a quien corresponde el mando. Podrá argumentarse que también en algunas sociedades existen los socios industriales que aportan únicamente su trabajo, no obstante lo anterior, pueden intervenir en el funcionamiento de la sociedad, sin que los socios capitalistas tengan porque oponerse a ello.

Así también, podemos citar a los agentes de comercio, en efecto, cabe preguntar, ¿el agente de comercio tiene un fin común con la persona o empresa con quien ha contratado?. El maestro Mantilla Molina nos dice a ese respecto:

Un agente de comercio no persigue una finalidad común con la persona o la empresa en cuyo beneficio propone el contrato. El primero persigue únicamente la realización de su propia actividad, y obtener la consiguiente remuneración; claro es que parcialmente coinciden las finalidades de la empresa vendedora con las del agente, en cuanto ambos persiguen la realización de más operaciones; pero en general, su fin es diverso, pues el agente inclusive puede obtener utilidad en caso de que la empresa por diversas contingencias, no la obtenga. NO puede, pues, hablarse de un fin común, y por ello tampoco de la existencia de un contrato de sociedad (25).

### I.8.1. SOCIEDAD Y APARCERIA.

Las distintas modalidades que el contrato de aparcería presenta, han llevado a pensar si se trata de una verdadera sociedad mercantil. Nuestro Código Civil nos dice al respecto:

Tiene lugar la aparcería agrícola cuando una persona da a otra un predio rústico para que lo cultive, a fin de repartirse los frutos en la forma que convengan, o a falta de convenio, conforme a las costumbres del lugar, en el concepto de que al aparcerero nunca podrá corresponderle por sólo su trabajo menos del cuarenta por ciento de la cosecha (26).

Ciertamente que en el contrato de aparcería agrícola hay una colaboración de personas, misma que parece tener un fin común: la obtención de la cosecha y su reparto de acuerdo a lo convenido o a lo que estipula la ley, pero las diversas modalidades que en la práctica presenta dicho contrato, hacen que en ocasiones sea una variedad del contrato de sociedad civil y en otros se asemeja al arrendamiento o al contrato de trabajo.

### I.8.2. SOCIEDAD Y COPROPIEDAD.

En razón de que en la copropiedad existe un grupo de personas que obtiene en común el provecho de una cosa, podría afirmarse que hay un fin común, característico de las sociedades.

---

26 Artículo 2741 del Código Civil Para el Distrito Federal; op. cit.

No obstante, cabe aclarar que la copropiedad es un estado impuesto, no derivado de la voluntad de los condueños; en cambio la sociedad es, como ya ha quedado expuesto, un negocio jurídico, producto del libre consentimiento de quiénes en él intervienen.

Las anteriores son, entre otras, las instituciones afines a las sociedades mercantiles.

C A P I T U L O I I

E L C O M E R C I A N T E S O C I A L

## C A P I T U L O     I I

### 2.1. COMERCIANTE SOCIAL.

En virtud de que es el comerciante, su concepto, la base del derecho mercantil, es necesario ocuparnos antes de hacerlo, del comerciante social, del comerciante como persona física.

Se le define como el individuo que teniendo capacidad legal para contratar, ejerce actos de comercio, ya sea por cuenta propia o por medio de terceros que lo ejecutan por su cuenta, haciendo de dicha actividad su profesión habitual. En una acepción muy amplia, comerciante es toda persona que hace de la compra y venta de mercaderías, su profesión u ocupación habitual.

El jurista Joaquín Rodríguez y Rodríguez, nos da los conceptos vulgar y jurídico de comerciante, en los siguientes términos:

Vulgarmente, se entiende por comerciante al marchante, al mercader. Históricamente, comerciante viene de mercado y el mercado supone operaciones de compraventa. Originalmente en efecto, comerciante era el que compraba y el que vendía. Pero, hoy, son comerciantes muchas personas que no compran ni venden y que realizan actividades que nada tienen que ver con el concepto tradicional del comercio, como sucede con las actividades agrícolas, industriales o mineras. En México, son actos de comercio, y por consiguiente, son comerciantes los que realizan profesionalmente, las actividades relativas a empresas de construcciones y trabajos públicos, fábricas y manufacturas, transportes, librerías, editoriales y talleres



tipográficos, todos los cuales suponen quehaceres de carácter industrial. También son actos de comercio las empresas mineras y petroleras. Por otro lado se dice con frecuencia que son comerciantes personas que sólo son altos funcionarios de empresas mercantiles (27).

Dos son los criterios que sirven para caracterizar al comerciante: el material y el formal. De acuerdo con el primero, se reputan como comerciantes aquellos que de modo efectivo, se dedican a realizar determinadas actividades clasificadas como mercantiles; de acuerdo con el criterio formal, son comerciantes los que adoptan una determinada forma, o bien se inscriben en ciertos registros especiales. Cabe observar que en nuestro derecho se utilizan ambos criterios, al aplicar al comerciante individual material, y al comerciante social, el formal. Resultado de la aplicación de ambos criterios, son los artículos 3o. fr. I y II del Código de Comercio, y 4o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que a la letra dicen:

Se reputan en derecho comerciantes:

I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;

II. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;

4o. Se reputan mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el artículo 1o. de esta ley. (28).

---

27 JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ: Curso de Derecho Mercantil; Tomo I, 5a. Ed., Editorial Porrúa, México, 1966, p. 35.  
28 Código de Comercio op. cit., Ley Gral. de Sociedades Mercantiles op. cit.

De lo expuesto se deduce que para que la persona física adquiera la calidad de comerciante, es necesario que dicha persona haga del comercio su ocupación ordinaria. Ahora bien, lo anterior debe entenderse que el comerciante debe estar dedicado al comercio profesionalmente, lo cual no significa que no pueda dedicarse a otra actividad. Cervantes Ahumada precisa lo anterior en los siguientes términos:

En realidad para adquirir tal calidad, lo que se requiere es ser titular de una empresa mercantil. El comercio sólo puede ejercerse, en la actualidad, a través de una empresa que produzca o adquiera bienes u organice prestaciones de servicios, destinados tales bienes y servicios al mercado general. Sólo es comerciante el titular de una empresa mercantil, si tiene capacidad para el ejercicio del comercio. En tal sentido creemos que debe ser interpretado el artículo 3o. que venimos comentando. De lo anterior se deduce que el ejercicio del comercio debe ser en nombre y por cuenta propios. Un administrador de una tienda o de una fábrica, por ejemplo, dedicará su vida al comercio y no tendrá calidad de comerciante. Será, simplemente, un auxiliar (29).

Consideramos muy rigorista la concepción de comerciante del licenciado Cervantes Ahumada; la realidad nos muestra a miles y miles de personas que sin ser titulares de una empresa en el sentido que él emplea, realizan cotidianamente actos de comercio: vendedores ambulantes, vendedores de casa en casa, etc. y es indiscutible que son comerciantes. El mismo afirma que los llamados barilleros o fayuqueros, que

compran para revender, en una acepción estricta son comerciantes, pero que aunque el Código de Comercio no los excluye de las obligaciones propias de los comerciantes:

La costumbre mercantil y las leyes fiscales si los consideran excluidos. Para ser comerciante en el sentido moderno de la expresión, según hemos venido indicando, les faltaría la empresa mercantil. El Proyecto para el nuevo Código de Comercio excluye de la calificación de comerciante, o mejor dicho, de la aplicación de las leyes mercantiles, a esos pequeños mercaderes (30).

Un clásico del derecho mercantil mexicano, el jurista Jacinto Pallares nos dice a este respecto, que no debe confundirse la libertad constitucional mercantil, con la capacidad civil para ejercer el comercio, ya que la primera es un derecho sancionado por motivos o consideraciones de libertad económica, mientras que el objeto de la capacidad civil para ejercer el comercio, es fijar los actos y las personas que deben quedar sujetas a la ley mercantil, y:

si es cierto que nuestro Código político garantiza la libertad social para comerciar, no garantiza el que exista una legislación especial para el comercio, ni menos puede por esto mismo garantizar que determinados actos o determinadas personas estén sometidas a esa legislación especial mercantil; quedando por lo mismo al arbitrio del legislador (en orden al derecho constitucional) fijar libremente cuales negocios deben considerarse como mercantiles y cuales personas como comerciantes (31).

---

30 RAUL CERVANTES AHUMADA: op. cit. p. 34

31 JACINTO PALLARES: Derecho Mercantil Mexicano, T. I. Tip. y Lit. de Joaquín Guerra y Valle la. Edic., México 1981. p.889.

Agrega además, que son tres las limitaciones a la libertad constitucional de ejercer el comercio, a saber: las que tienen por objeto la protección de los derechos de los asociados en general, tales como la salubridad, la seguridad pública, etc.; las que procuran hacer efectivos los derechos del Estado, entre otras, la recaudación de impuestos, la conducta de los servidores públicos, etc.; y por último la relativa a los derechos de terceros provenientes de una causa civil legítima, como son, por ejemplo, los contratos privados, siempre y cuando éstos no impliquen la pérdida completa de la libertad para ejercer el comercio.

Afirma asimismo, que si bien el legislador, para respetar la libertad constitucional, no puede a su arbitrio, establecer incapacidades civiles en general, sí puede en cambio, a su arbitrio, establecer incapacidades de derecho mercantil, lo que significa que puede, discrecionalmente, precisar que actos y cuales personas quedan sujetas a los derechos y obligaciones de la ley mercantil.

Con base en los criterios anteriores, Jacinto Pallares fija el sentido de la ley mercantil respecto al ejercicio del comercio, en los siguientes términos: son hábiles para ejercer el comercio, todos los hombres que son civilmente capaces para contratar y obligarse; que quiénes civilmente son incapaces o inhábiles para ejercer sus derechos civiles, podrán o no ejercer actos materialmente mercantiles, pero dichos actos, excepto los que la propia ley mercantil determine, no pueden ser regidos mercantilmente, pues:

jurídicamente no pueden estar sometidos a esa ley sino los actos ejercidos por personas hábiles según la ley mercantil (32).

En términos generales, los anteriores son las bases que Jacinto Pallares establece para la capacidad legal para ejercer el comercio.

Ahora bien, la calidad de comerciante requiere de cumplir con las siguientes condiciones: capacidad legal para ejercer el comercio; que el comerciante individual o el comerciante social, lleve a cabo actos de comercio, esto es, actos que de acuerdo con la ley de la materia entren en el dominio del comercio, y, por último, que dichos actos sean su ocupación ordinaria.

## 2.2. IMPORTANCIA ACTUAL DEL COMERCIANTE SOCIAL.

Si a casi un siglo de que fue escrita la obra de Don Jacinto Pallares, que nos viene sirviendo de guía para el desarrollo del presente capítulo, se hacia ya notar la importancia que en esa época tenían las sociedades mercantiles, los comerciantes sociales; es menifiesto que en nuestros días, dicha importancia supera la propia imaginación de los juristas de esos tiempos.

Ciertamente, que las sociedades mercantiles vienen desempeñando un papel importantísimo en la economía moderna; es evidente la substitución paulatina del empresario individual, por el empresario colectivo, esto es, las sociedades. Al fenómeno anterior hay quien encuentra su

---

32 JACINTO PALLARES: Ibid.

explicación, en la concentración industrial y comercial, distintivos de la economía actual, así como también en la creciente inclinación hacia formas de organización de responsabilidad limitada:

En el primer aspecto, el comerciante individual no puede competir con las grandes empresas sociales. La suma ingente de capitales que estas suponen crea una fuerza, frente a la cual el comerciante individual está prácticamente indefenso. El comerciante individual no puede aportar los enormes capitales que hoy son necesarios para acometer las grandes tareas, característica de la economía contemporánea; y finalmente, en la lucha económica, los comerciantes individuales llevan siempre las de perder frente a los medios inagotables, la organización eficientísima y perfecta de las grandes empresas colectivas (33).

Otra razón para explicar la creciente importancia de las sociedades, es el hecho de que la actuación del comerciante siempre está expuesta a muchos riesgos; el comerciante individual arriesga no sólo la fortuna que invirtió, sino incluso su propio patrimonio.

Nosotros por nuestra parte, consideramos que en la actualidad hay un factor más que ha propiciado la importancia del comerciante social: la crisis económica que de algunos años atrás, viene padeciendo nuestro país. La misma ha hecho perder pequeñas y grandes fortunas; si tiempos atrás era arriesgado invertir capitales en forma individual, la crisis económica ha agudizado la cautela del inversionista, y

---

33 JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, op. cit. p. 43.

necesariamente se asocia, la responsabilidad limitada, característica de las sociedades mercantiles modernas, que permite poner a salvo de contingencias el patrimonio de los socios, su riesgo de inversión generalmente está calculado; de tal suerte que el comerciante social se ha convertido en la solución para el libramiento de la crisis económica del país, sin desconocer que sus grandes ventajas le han llevado a ser una institución de creciente importancia.

2.3. PERSONALIDAD DE LAS SOCIEDADES.

A lo ya expuesto en el Capítulo Primero de ésta tesis, quisimos agregar lo que a ese respecto escribió Don Jacinto Pallares, por considerar que se trata de un contenido de gran importancia doctrinal.

De conformidad con nuestro derecho, las sociedades forman una persona moral, diferente de la persona de los socios, por lo mismo son entes con derechos y obligaciones propios, independientes de los de los socios; lo anterior permite que una sociedad sea una persona moral comerciante y, como en el caso de la anónima, por ejemplo, los socios no sean comerciantes:

pues basta que el conjunto de bienes o valores que varios individuos pongan en una sociedad se destinen a giros de comercio, para que esa sociedad sea una persona jurídica comerciante, aunque sus socios no lo sean, lo que en términos más claros quiere decir: que todos los bienes o valores que según la ley o el contrato social respectivo están afectos a la responsabilidad de las operaciones sociales, quedan sujetos

a la ley mercantil, lo mismo que todos los actos que ejecuta la sociedad o sus representantes, quiénes muy particularmente cuidarán de que la sociedad funcione con arreglo a la ley mercantil y de cumplir por lo relativo a la sociedad las leyes que imponen obligaciones a los comerciantes, como registros, libros, inventarios, etc. (34).

Habiendo expuesto con anterioridad, las distintas teorías relativas a la personalidad de las sociedades, sólo agregaremos, para concretar ese concepto, la clara y precisa definición que sobre la personalidad de las sociedades mercantiles, produjo el maestro Don Eduardo Pallares, heredero del talento y sapiencia de su ilustre padre, don Jacinto Pallares. Las sociedades mercantiles, nos dice Don Eduardo Pallares:

son personas jurídicas distintas de los socios o lo que es igual, por virtud del contrato social nace un nuevo ente jurídico (35).

A diferencia de las personas físicas, cuya personalidad puede existir desde que son concebidas y, desde luego, cuando son viables, en el caso de las sociedades no es suficiente la celebración del contrato social para el nacimiento de su personalidad jurídica.

Es necesario, y así lo establece el artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que sean inscritas en el Registro Público de Comercio; sólo dicha inscripción da a la sociedad efectos constitutivos.

---

34 JACINTO PALLARES: op. cit. p. 921.

35 EDUARDO PALLARES: Tratado Elemental de Sociedades Mercantiles, 1a. edición, Antigua Librería Robredo, México 1965, p. 11.



A este respecto el maestro Eduardo Pallares, hace la siguiente observación:

Mientras la personalidad de las sociedades regulares únicamente nace a partir de la fecha en que se inscribe la escritura social, la ley no se muestra tan rigurosa respecto de las sociedades irregulares, esto lo hace, no para favorecerlas, sino para proteger a los terceros que con ellas contratan, o de alguna manera entran en relaciones jurídicas con las mismas (36).

Así pues, es el registro de las sociedades mercantiles, el único medio como dichas sociedades constituidas en forma regular, adquieren personalidad jurídica; las sociedades irregulares o de hecho, lógicamente no inscritas en el Registro Público de Comercio, que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica, tal como lo determina el artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles vigente.

#### 2.4. CAPACIDAD JURIDICA.

Como consecuencias de tener una personalidad, las sociedades tienen: capacidad jurídica, un patrimonio, nombre, un domicilio y una nacionalidad. Para algunos autores, es también consecuencia de la personalidad de las sociedades, el que sean consideradas como un sujeto fiscal diverso de los socios:

---

36 Ibid.

Otra consecuencia de la personalidad de las sociedades es que estas sean consideradas como un sujeto fiscal diverso de los socios. En ello se ha apoyado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para reconocer la validez constitucional del impuesto a los dividendos, ya que se grava a los socios, independientemente del impuesto sobre la renta que debe ser cubierto por la sociedad. (37).

Ahora bien, el ser persona significa ser titular de derechos y obligaciones jurídicas para las sociedades, significa también reconocerles capacidad jurídica. Esta ha sido definida como la aptitud que tiene el hombre para ser sujeto o parte, ya sea por sí o por representante legal, en las relaciones del Derecho, bien como titular de derechos, bien como obligado a cumplir con una prestación, o un deber.

Cabe señalar, que existe una correspondencia entre los atributos de la persona física, y los de la persona moral, a excepción lógicamente, del estado civil.

La capacidad de las personas morales, tienen dos aspectos que la distinguen de las personas físicas, a saber: las personas morales no pueden tener incapacidad de ejercicio, como sucede con las personas físicas que son causa de circunstancias propias del ser humano, tales como la minoría de edad, la privación de la inteligencia, etc.; así también se distinguen las personas morales de las físicas, en que la capacidad de goce de las primeras, está limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines:

Podemos afirmar como regla general la de que dichas entidades no pueden adquirir bienes o derechos, o reportar obligaciones que no tengan relación con su objeto y fines propios. El artículo 27 constitucional da reglas especiales para determinar la capacidad de goce de algunas personas morales como son las sociedades extranjeras, las sociedades por acciones, las instituciones de crédito y de beneficencia, así como otras corporaciones (38).

Ahora bien, el ejercicio de los derechos, el cumplimiento de las obligaciones, requieren de la realización de actos jurídicos, mismos que implican cualidades síquicas que las personas morales no tienen, esto es, que la persona creada por la ley, no tiene. Por ello es necesario que la sociedad tenga órganos, seres humanos, con sus capacidades de conocimiento y voluntad al servicio de la sociedad; de tal suerte que los actos jurídicos de la misma, se llevarán a cabo por medio de dichos órganos, que de esa manera tendrán la representación de la sociedad. Los administradores son los órganos representantes de la sociedad. Al respecto, de la capacidad de las sociedades mercantiles, Don Eduardo Pallares escribió lo siguiente:

Las sociedades mercantiles tienen la capacidad necesaria para efectuar todos los actos que sean indispensables a fin de realizar el objeto por el cual fueron constituidas, pero no los que excedan de esa necesidad. Además, hay que tener en cuenta las disposiciones del art. 27 constitucional, frac. 1a. y su Ley Reglamentaria.

---

38 RAFAEL ROJINA VILLEGAS: Derecho Civil Mexicano, Introducción y Personas, Tomo Primero, 4a. Edic. Editorial Porrúa S.A: México, p. 426.

Los actos ejecutados en contra de las prohibiciones de dichas disposiciones legales, son nulos, de acuerdo con lo que dispone el art. 80. del Código Civil.

El art. 27 constitucional les niega capacidad jurídica para adquirir y administrar fincas rústicas, y ordena que únicamente pueden adquirir los terrenos estrictamente necesarios para sus establecimientos fabriles, mineros, etc. Igual limitación establece la frac. 5a. del mencionado art. 27 respecto de los bancos, que tampoco pueden administrar o adquirir más bienes que los indispensables para su objeto directo. Cabe anotar que la palabra inmuebles, no comprende a los inmuebles incorpóreos, sino tan sólo a los corpóreos, esto es, el suelo y a lo construído sobre él con todos sus accesorios (39).

## 2.5. PATRIMONIO SOCIAL.

Se entiende por tal, el conjunto de bienes muebles, inmuebles, créditos, valores, derechos incorpóreos, etc., de que es titular la sociedad. Las deudas o pasivo también forman parte del patrimonio social. En razón de que algunas definiciones de patrimonio social incluyen al conjunto de aportaciones de los socios, esto es, el capital social, conviene precisar que no debe confundirseles.

El capital social consiste en todas las aportaciones que los socios efectúan para la constitución de una sociedad; aportaciones que pueden consistir en toda clase de bienes corpóreos, incorpóreos, presentes, futuros créditos, valores, etc.; el capital social forma parte del patrimonio, pero no a

la inversa; mientras que el patrimonio varía constantemente, el capital debe permanecer igual, en tanto no se aumente o disminuya de acuerdo con los requisitos que la ley exige para ese efecto. Mientras que el aumento o disminución del capital, queda a voluntad de los socios, el aumento o disminución del patrimonio tienen su origen en una buena o mala administración de la sociedad, e inclusive a factores económicos, políticos, naturales, etc., independientes de los administradores y de la voluntad de los socios.

El patrimonio de la sociedad puede dar un saldo negativo o sea el que resulte de la diferencia entre su activo y su pasivo cuando éste es mayor que aquél. En cambio, el capital debe ser siempre un renglón especial dentro del pasivo de la sociedad, renglón que representa lo que la sociedad debe a los socios por sus aportaciones, que cuando fueron hechas formaron parte de su activo (40).

En razón de que el patrimonio de la sociedad, además de ser fundamento material de su personalidad, es una garantía para quienes contratan con ella, existen normas de carácter imperativo para protegerlo. Si bien como antes se dijo, capital y patrimonio social son diferentes, el núcleo del patrimonio es el capital social, de tal suerte que las medidas protectoras para éste, se proyectan también al patrimonio. Una de esas medidas es la que establece el artículo 90. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que previene que el aumento o disminución de capital, deberá ser

---

40 Ibid, p. 20

de acuerdo con lo que la misma ley ordena; que la reducción del capital social, se publicará tres veces en el periódico oficial de la entidad federativa en que tenga su domicilio la sociedad, con intervalos de diez días. Otra medida protectora del patrimonio social, es la relativa a efectuar un balance fiel, impidiendo que se repartan utilidades, sino es después de haber comprobado que existen, así lo determina el artículo 19 de la ley de la materia.

El reparto de utilidades ficticias es imputable principalmente a los administradores, y por ende, se justifica la obligación que se les impone de reintegrar a la sociedad las cantidades indebidamente repartidas; pero claro es que también quienes han percibido tales cantidades, los socios, están obligados a devolverlas, ya que en realidad constituyen un pago de lo indebido. Las acciones respectivas pueden ser ejercidas tanto por la sociedad, como por sus acreedores, pues es en beneficio de ambos que se dan normas protectoras del patrimonio social (41).

Son varias las causas por las que las utilidades sean ficticias:

1. Porque se asigne a los bienes del patrimonio social un valor mayor que el que tienen;
2. Porque se oculte el pasivo o parte de él;
3. Porque se hagan figurar créditos a favor de la sociedad, como seguros de pago sin que lo sean;

4. Por equis error voluntario o involuntario en la contabilidad, que se traduzca en afirmar la existencia de utilidades que de hecho no existan; y

5. Porque no se constituya el fondo de reserva, o bien no se reconstituya en el caso de haber disminuído.

Otra medida tendiente a consolidar la base del patrimonio social, son las llamadas reservas legales, que consisten en separar anualmente, de las utilidades netas de la sociedad, el cinco por ciento, como mínimo, para formar un fondo de reserva hasta que importe la quinta parte del capital social.

No es necesario que la reserva legal esté formada por bienes específicamente determinados, cuyo valor sea igual al monto de la propia reserva, y por ello no merece el nombre de fondo de reserva que le da la ley, ya que en la terminología técnica de la contabilidad se llama así a la reserva a la cual están afectos dinero o bienes de fácil realización, e incluso es aconsejable limitar la denotación fondo de reserva, a los bienes mismos en que está invertida la reserva (42)

2.6. DENOMINACION, DOMICILIO Y NACIONALIDAD.

Toda vez que la sociedad es un ser jurídico con personalidad e individualidad propias, debe ser identificada y ésto se lleva a cabo por medio de la razón social o denominación. La razón social consiste en el nombre de alguno de los socios, identificando la clase de sociedad de que se trata, aunque también es posible usar el nombre de todos los socios; cuando no se usa el de todos, deberá

---

42 Ibid, p. 204.

agregarse la frase "y compañía"; en el caso de las sociedades en nombre colectivo será suficiente poner el nombre de alguno de los socios con la frase "y cía."

La denominación social consiste en el nombre que se imponga a la sociedad, expresando qué clase de la misma es, debiendo ser distinta de la ya empleada por otra sociedad.

Respecto del domicilio de la sociedad, rige lo dispuesto por el artículo 33 del Código Civil como supletorio de la Ley Mercantil, que indica que las personas morales tienen su domicilio en el lugar donde se halle su administración; las que la tengan fuera del Distrito Federal, pero que lleven a cabo actos jurídicos en su circunscripción, se consideran domiciliadas en el lugar donde los hayan ejecutado. Una sociedad puede tener varios domicilios de acuerdo con lo que dispone el anteriormente citado artículo 33; así pues encontramos diferentes tipos de domicilios, tales como el domicilio legal, el social, el fiscal y finalmente el convencional, entendiéndose por cada uno de ellos lo siguiente:

a).- Domicilio Legal, es el lugar donde la Ley fija la residencia de una persona para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

b).- Domicilio Social, es aquel que ha sido designado por la Asamblea de Accionistas para que la sociedad lleve a cabo el objeto para el cuál fue creada, no es específico, sino más bien genérico, es decir normalmente se señala una entidad, ciudad o municipio como domicilio social, sin mencionar exactamente el lugar donde se llevarán a cabo las



operaciones de la empresa, sin embargo, las sociedades si así lo preveen sus estatutos sociales, podrán establecer sucursales en donde estas mismas lo determinen.

c).- Domicilio Fiscal, es el que como su nombre lo indica, es señalado por la sociedad ante cualesquier autoridad administrativa, para el pago o cumplimiento de las obligaciones fiscales, siendo también aquel que sirve a dichas autoridades para identificar en donde se encuentra físicamente establecido el asiento principal de sus negocios, es decir en donde se encuentra la matriz de la sociedad, independientemente si ésta tiene establecidas sucursales en lugares distintos a dicha ubicación.

d).- Domicilio Convencional, es aquél que las partes están facultadas para designar para el cumplimiento de determinadas obligaciones.

Por lo que se refiere a la nacionalidad de las sociedades, si bien la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo 60. al determinar los requisitos que la escritura constitutiva debe contener, la fracción I. consigna lo relativo a la nacionalidad, no precisa cuando una sociedad tiene el carácter de nacional y cuando es extranjera. El maestro Mantilla Molina aclara a ese respecto, que es la Ley de Nacionalidad y Naturalización la que hace tal distinción, declarando mexicanas a las sociedades que se constituyan de acuerdo con nuestras leyes, establezcan su domicilio en territorio nacional, y que la falta de los anteriores requisitos hará que se estime como extranjera a la sociedad de que se trate.

## 2.7. CALIDAD DE SOCIO.

La situación que guarda un individuo respecto de la sociedad, determina su calidad de socio con los derechos y obligaciones que ello origina.

Uno de los hechos que determina la calidad de socio, son sus aportaciones; mismas que pueden ser de dos clases: de industria y de capital, lo que produce a su vez dos clases también de socios: el industrial y el capitalista. Si bien el primero aporta su esfuerzo para la realización de un fin común, de el fin de la sociedad, su aportación no se incorpora al capital social, en cambio la suma de aportaciones de capital, constituyen el capital social.

### 2.7.1. SOCIO INDUSTRIAL.

Podemos definirlo como la persona que se obliga a realizar una actividad, con el fin de conseguir el fin social propuesto; su aportación es su trabajo. La anterior definición encaja con la concepción de socio industrial de la legislación argentina, para quien es socio industrial el obligado a una prestación de hacer, según lo determina el artículo 1649 de su Código Civil.

Pero hay también socios industriales cuya aportación es una prestación de dar y no de hacer, lo que en estricto sentido, les coloca como socios de capital y no de industria; sólo la obligación de prestar la propia actividad otorga la calidad de socio industrial; de tal suerte que quien aporta

los derechos de autor de una obra musical, por ejemplo, que es una obra ya realizada, será socio capitalista.

Ahora bien, las aportaciones de capital pueden ser en dinero, en especie y en créditos. Las primeras son las cantidades estipuladas, en las condiciones y plazos también fijados en la escritura constitutiva. Respecto a las aportaciones en especie, nos parece interesante la observación que a ese respecto hace el maestro Mantilla Molina:

Esta expresión, aunque cómoda y empleada en la Ley (art. 141), no vierte con exactitud el concepto, pues en realidad se alude a todas las aportaciones cuyo contenido no es la moneda circulante, y lo mismo abarca la obligación de dar cosa cierta y determinada (especies), que cosas determinadas sólo por su clase (genus); es más correcto, por tanto, hablar de aportación de bienes distintos del numerario (arts. 89, frac. IV, y 95). (43).

Respecto a la aportación de créditos, quien lo cede responde de su existencia y también de su legitimidad, no así de la solvencia del deudor, tal es la regla en el derecho civil; pero si el cedente aporta el crédito a una sociedad, debe responder de la solvencia del deudor en el momento de la aportación, así lo indica el artículo 12 de la L.G.S.M. Tal disposición es protectora de los acreedores, y asegura la existencia auténtica del patrimonio social, por ello, el pacto en contrario no tiene efecto alguno.

---

43 Ibid, p. 210.

C A P I T U L O   I I I

S O C I E D A D   A N O N I M A

## C A P I T U L O      I I I

## SOCIEDAD ANONIMA

## 3.1. ANTECEDENTES HISTORICOS.

La forma más generalizada de sociedad mercantil, es sin duda la sociedad anónima. Se ha dicho de ella que es el descubrimiento más grande de los tiempos modernos; que la misma ha tenido en la estructura del mundo de nuestros días, efectos sociales, morales y políticos. Murray Butler, ha dicho que:

El vapor y la electricidad, son menos importantes que la sociedad anónima. Sin ésta, aquellos se verían reducidos a una relativa impotencia (44).

Se ha pretendido encontrar los antecedentes más remotos de la sociedad anónima en las societates publicanorum del derecho romano, que se establecieron para tomar en arrendamiento los impuestos, encargándose de cobrarlos; en razón de que la responsabilidad de dichos socios era limitada y que los mismos podían transmitir sus derechos en la sociedad, en ello se funda el argumento de que las societates publicanorum son el antecedente más antiguo de las sociedades anónimas. No obstante la teoría no encuentra una relación de continuidad que desde dichas sociedades, llegara hasta las modernas sociedades anónimas.

Para otros autores, ya desde el siglo XIII existían sociedades, las constituídas para la explotación de molinos; otros más ubican el antecedente histórico de las sociedades

---

44: MURRAY BUTLER; El Nuevo Régimen de las Sociedades Anónimas en Alemania, citado por RAUL CERVANTES AHUMADA, op. cit. p. 81.

anónimas en la colonia, que era una sociedad constituida para la explotación mercantil de un navío; sus socios respondían únicamente por el importe de su aportación. Sociedades similares las establecía el Código de Costumbres de Tortosa, así como el Consulado del Mar.

Más generalizada es la opinión, de que el antecedente directo de las sociedades anónimas, se encuentra en la forma en que se encontraban organizados los acreedores del estado genovés, en el Banco de San Jorge; no obstante se ha impugnado dicha opinión afirmando que el propio carácter de la reunión de acreedores, la asemeja más a las actuales asambleas de accionistas, que a la sociedad anónima. Para comprender cabalmente la manera en que se encontraban organizados los acreedores del estado genovés, reproducimos lo que a ese respecto apunta el maestro Cervantes Ahumada:

El antiguo derecho no conoció las sociedades anónimas. La primera institución que contuvo los elementos básicos de este tipo de sociedad fue organizada en Génova en 1407. La República genovesa, al no poder pagar los intereses de un préstamo que le había sido hecho por la corporación mercantil que llevaba el nombre de Casa de San Jorge, otorgó a ésta el derecho de cobrar algunos impuestos importantes, para aplicar su importe al pago del crédito. Los miembros de la corporación constituyeron, entonces, el Banco de San Jorge, que tenía por principal finalidad el cobro de los impuestos para realizar el reparto proporcional entre los derechohabientes. La representación de éstos se consignó en acciones del Banco, que tuvieron amplio mercado y eran de fácil circulación. Al Banco de San Jorge siguió el Banco de San

Ambrosio, de Milán, que se convirtió en sociedad por acciones en 1458 (45).

Es opinión mayoritaria de la doctrina, afirmar que las sociedades anónimas actuales, derivan de las sociedades de armadores, creadas para el descubrimiento y colonización de nuevas tierras; es después de los grandes descubrimientos cuando surge la época mercantilista moderna. Los países con propósitos colonialistas propiciaron la integración de compañías anónimas que les prestaron auxilio en su propósito. Así, fue creada la primera sociedad colonial, denominada Compañía de Indias Orientales en Holanda, en el año de 1602; dos décadas después nace la Compañía de las Indias Occidentales también holandesa, y en 1626 es creada la Compañía Sueca Meridional.

Cabe agregar que tanto la Compañía de Indias Orientales como la de Indias Occidentales, se crearon mediante la fusión de diversas sociedades de armadores; tenían el carácter de auxiliares del Estado, hecho que se comprueba con la autorización que les había sido otorgada para celebrar contratos, pactos y alianzas, así como para construir fortificaciones, nombrar gobernadores, promover el comercio, etc. Hay que señalar que parte del capital era suscrito por el Estado.

En España también existieron sociedades coloniales bajo la forma de sociedades anónimas que tuvieron por objeto desarrollar el comercio en las distintas colonias españolas,

así como también tareas inherentes a la colonización. entre ellas hay que señalar a la Compañía Marítima de Málaga, la Real Compañía de Filipinas y la Compañía de Navieros de Málaga.

Portugal organizó la Compañía de Comercio del Brasil, a través de judíos cuyos bienes les habían sido confiscados, para que se encargaran de impulsar el comercio y coadyuvaran en las tareas de colonización, pero, sobre todo, para contrarrestar las pretensiones holandesas en el Brasil, con ese propósito central nació en 1682 la Compañía del Comercio de la India.

Era lógico que disputándose el predominio colonizador, España, Portugal e Inglaterra, que ésta última también organizara sociedades coloniales; así nació la Real Compañía de Indias, la Real Compañía de la Bahía Hudson y la Compañía Inglesa de las Indias Orientales en el año de 1612.

Hubo otros países que para no quedarse atrás, crearon también sociedades comerciales: la Compañía Sueca en 1615, la Danesa de las Indias Orientales y Occidentales en 1664.

Se colige de todo lo anterior que las primeras sociedades mercantiles de importancia notable, fueron creadas por el Estado para utilizarlas como sus auxiliares.

Al florecimiento del liberalismo económico en el siglo XIX, se dictan leyes de carácter general que permiten a los particulares, en forma privada, crear sociedades anónimas.

Son los Estados Unidos de Norteamérica, en el año de 1795, los primeros en promulgar una ley general que autorizara a los particulares a crear sociedades anónimas,



tal sucedió en el Estado de Carolina del Norte; vinieron después las leyes de Massachusetts, en 1799, la de Nueva York de 1811 y la de Connecticut, de 1837. Europa también hizo lo propio, e Inglaterra promulga una ley general en el año de 1844 y Francia en 1867, que sirvió de base a la legislación de sociedades anónimas en toda Europa, así como en América Latina.

En el propio siglo XIX, la sociedad anónima se convierte:

En la principal organización jurídica del sistema capitalista, a tal grado, que en los países de gran desarrollo capitalista, como Estados Unidos, se extienden de tal manera, que puede decirse que no hay empresa importante que no sea operada por una sociedad anónima. Son, además, el medio de intromisión del imperialismo económico, en otros países, recogen el ahorro del público, a través de la venta de acciones, para formar grandes capitales, con una natural tendencia al monopolio (46).

En nuestro país, según afirman algunos autores, el maestro Mantilla Molina entre ellos, la más remota sociedad mercantil a la que puede reputarse como sociedad anónima, es una compañía de seguros marítimos que inició sus operaciones en el año de 1789, con un capital de \$230.000.00, integrado por cuarenta y seis acciones de cinco mil pesos cada una, y con duración de cinco años. Asimismo, el 9 de julio de 1802, nace la Compañía de Seguros Marítimos de Nueva España, con capital de \$400.000.00, dividido en acciones y cuyos socios

sólo eran responsables de la integración del capital social, siendo transmisibles sus acciones.

Alcanzada en México la independencia política, se establecen diversas sociedades consideradas como anónimas, entre otras las que tenían la concesión para explotar las vías férreas y una más para establecer una vía a través del Istmo de Tehuantepec.

El Código de Lares, es la primera legislación que se encarga de las sociedades anónimas, si bien dada su novedad, les consagra tan sólo diez artículos, a diferencia del Código de 1884 que les reserva un número considerablemente mayor.

### 3.2. IMPORTANCIA ACTUAL DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

Quedó expresado, que la historia del mundo contemporáneo, ha quedado escrita con la participación en gran parte, de las sociedades anónimas; las grandes empresas han adoptado dicha forma para llevar a cabo también, grandes realizaciones. La estructura jurídica de las sociedades anónimas, las hace apropiadas para llevar a cabo empresas de gran importancia: producción de alimentos, grandes laboratorios farmacéuticos, carreteras, obras de electrificación, aeronaves, medios masivos de comunicación, bajo la forma de sociedades anónimas, han proporcionado al hombre bienes y servicios del todo necesarios y han creado riqueza y fuentes de trabajo.

El hecho de que la sociedad anónima sea una organización estable y permanente, permite llevar a cabo grandes empresas que a nivel personal sería imposible realizar; además la

continuidad de la sociedad anónima está por encima de los imprevistos que puedan sucederle a los socios pero, al mismo tiempo, es una sociedad de responsabilidad limitada, en el sentido de que quiénes en ella participan, sólo arriesgan sus aportaciones, dejando a salvo su patrimonio. La existencia de multitud de acciones, tantas en las que se divide el capital social, permite el acceso también de gran número de personas.

Considero que independientemente de causas como la existencia de una barrera inflacionaria, una barrera de materias primas, la producción de bienes que no encuentran salida, el escaso rendimiento de producción, etc., de los países socialistas, su estancamiento económico se debe a no contar con los beneficios económicos, sociales y de todo orden, que la sociedad anónima proporciona.

Los grandes y modernos planes económicos, por lo menos del mundo occidental, contemplan la existencia de las sociedades anónimas como un factor necesario para el crecimiento económico.

La técnica, con un espectacular desarrollo, especialmente en las industrias química, electrónica, del transporte en general, debe ese desenvolvimiento a que millares de empresas funcionan bajo la forma de sociedades anónimas. Renglón importantísimo es el relativo a la industrialización, como base del desarrollo económico, la que tampoco se hubiera consolidado sin la cooperación de grandes industrias organizadas bajo la estructura de la sociedad anónima. Las grandes transformaciones económicas se han

generado después de un proceso de introducción de industrias; a mayores industrias, mayor desarrollo.

Son las sociedades anónimas producto del albor del capitalismo, y son también su elemento más representativo y su instrumento más efectivo para la organización de las empresas, la creación de industrias y, en general, la creación de riqueza.

### 3.3. POLITICA LEGISLATIVA.

La importancia del papel que las sociedades anónimas tienen en nuestros días, lleva a considerar cuál es la actitud que el Estado debe asumir frente a la creciente importancia de las mismas y, consecuentemente, cuál es la política legislativa a seguir. A este respecto Mantilla Molina nos dice:

La misma magnitud de las empresas que está llamada a realizar la S.A., plantea un problema de política legislativa, ya que se ponen en juego los intereses del público que invierte sus ahorros en la empresa, que, si no es adecuadamente manejada puede consumir sin provecho los fondos que ha obtenido, con grave quebranto de la economía general. Ello sin contar con los casos en que la empresa planteada no es sino instrumento de fraude para obtener cuantiosas sumas provenientes de los ahorros de la colectividad.

En ocasiones, también ha preocupado al Estado la fuerza económica, incluso política, que puede llegar a adquirir una corporación de vida prácticamente ilimitada, cuyo patrimonio es capaz, en principio, de crecer constantemente. Tales problemas han sido resueltos históricamente siguiendo diversos sistemas (47).

El primero de dichos sistemas es el liberal. De conformidad con los principios de la escuela liberal, el Estado debe excluirse de las actividades económicas de los particulares, debiendo permitir la constitución de las sociedades anónimas con absoluta libertad y sin más límites que los que las leyes de la materia señalen, leyes cuyo único propósito es el resolver los litigios que entre los socios pudieran surgir. Tal sistema siguió el Código de don Teodocio Lares y según opinión generalizada, en la actualidad resulta difícil, que alguna legislación lo adopte cabalmente.

Estimamos procedente, aún en forma breve, exponer algunos de los lineamientos del liberalismo. La historia del mismo está estrechamente ligada con la historia de la democracia; el liberalismo se presenta en la historia de los pueblos de acuerdo con su etapa de desarrollo, los distintos problemas de carácter político con los que el sistema liberal se ha encontrado, han determinado su fisonomía por ello distinta en cada país.

En el sistema liberal, la individualidad, tanto de los distintos individuos como de la propia nación, tiene derecho a la libre manifestación, con el propósito de una mayor elevación moral ya de los hombres, ya de los pueblos. Lo anterior propicia en todos los sectores sociales consecuencias que cambian su ser social. Así, en lo económico, se propicia la ruptura de los lazos corporativos; permite el despegue económico que se ve acompañado de un nuevo fenómeno: el asociacionismo. La

actualidad del liberalismo, parte de lo afirmado por Keynes, quien asegura:

Los sistemas políticos democrático-liberales demuestran con hechos su superioridad al garantizar al mismo tiempo un máximo de eficiencia económica, de justicia social y de libertad individual. Esta tesis es útil no ya para confirmar, o no, la superioridad de los sistemas democráticos sobre los socialistas, sino para identificar los elementos problemáticos insertos en la coexistencia de valores tan diversos, siempre que por libertad no se entienda una mera situación garantizada por la ley...(48).

### 3.3.1. SISTEMA DE NORMACION IMPERATIVA.

Otra opción legislativa, la constituye el sistema de normación imperativa, y consiste en que cualquier grupo de personas pueda constituir una sociedad anónima, con la obligación de sujetar su creación y funcionamiento a una serie de normas de carácter imperativo, pero sin establecer en todo caso sanciones que garanticen el cumplimiento estricto de dichas normas, que en la práctica, la sanción, cuando la sociedad las viola, es la propia quiebra de la sociedad. A dicho sistema pertenecen los códigos nuestros de 1884 y 1889.

Según el sistema anterior, si bien la creación y funcionamiento de una sociedad anónima debe sujetarse a

---

48 KEYNES JOHN MAYNARD: citado por Norberto Bobbio y Nicola Matteucci: Diccionario de Política, edición en español de José Aricó y Jorge Tula, Siglo XXI Editores, México 1982. 1a. Edición, p. 928.

una serie de normas de carácter imperativo, sin establecer sanciones de antemano que garanticen su cumplimiento estricto, cabe preguntar, en el caso concreto de nuestra tesis, ¿la creación de una sociedad anónima unimembre, es decir con un sólo socio verdadero y cuatro o más ficticios, tiene como sanción la quiebra de la sociedad? ¿Desconoce el legislador la existencia de tales sociedades? ¿Por qué las permite? En su oportunidad, en el capítulo siguiente, abundaremos al respecto.

### 3.3.2. SISTEMA DE LA AUTORIZACION.

No obstante que en sus primeras épocas, la sociedad anónima se desenvuelve en el marco de una corriente preponderantemente liberal, las mismas no podían constituirse sin la previa aprobación del Estado.

Todavía en el Código de Comercio de Napoleón, al día siguiente de la Revolución liberal francesa, se estableció este sistema, ya que, conforme al texto primitivo del mencionado Código no podía crearse una S.A. sin una especial autorización gubernativa (octroi). Este régimen se inspiraba principalmente en la consideración política del excesivo poder que podían llegar a detentar las S.A., y se basaba en la naturaleza de las empresas acometidas por las primeras sociedades de este tipo.

Es curioso hacer notar que la legislación francesa dejó una rendija por donde fácilmente se colaron quienes pretendían crear una S.A. y no querían someterse al requisito de la autorización gubernativa: la sociedad en comandita por acciones no estaba sometida a este requisito, de modo que dicho tipo social, con un comanditado de paja, fue el que

sustituyó en la práctica a la S.A.  
(49).

La cita anterior nos permite encontrar un antecedente remoto de los socios de paja, en la sociedad en comandita por acciones, antecedente que en la actualidad ha tomado carta de naturalización en las sociedades anónimas, de las que un buen número están constituidas y funcionan tranquilamente, con socios de paja.

### 3.3.3. SISTEMA DE CONTROL PERMANENTE.

Dicho sistema consiste en que en ocasiones, el Estado en lugar de dictar las normas de carácter imperativo para la creación y funcionamiento de las sociedades anónimas, y de autorizar su funcionamiento previa la autorización del mismo, las somete a una inspección permanente, para cerciorarse, en cualquier tiempo, que están cumpliendo con las normas respectivas.

Respecto de los sistemas anteriores, se ha concluido que, de plano, el sistema liberal debe ser rechazado, en razón de que en una sociedad anónima concurren complejos intereses, que explican no dejar al libre juego de las fuerzas económicas a los mismos, tal circunstancia se estima peligrosa. Es manifiesto que, el fracaso y aún la ruina de una sociedad anónima constituida de acuerdo con el sistema liberal, no se limita a sus socios, sino que, de modo indirecto si se quiere, perjudica a la economía general, de la que sustrae la riqueza perdida por la mala organización de

---



la sociedad anónima quebrada. Se añade también otra consideración y es la relativa al descrito de este tipo de sociedades, que darían al traste de su concepción como instrumentos jurídicos apropiados para la realización de obras de gran envergadura y necesarias para el desarrollo económico de la nación.

La conveniencia de una política legislativa que fomente la creación de S.A., pero que prevenga al mismo tiempo abusos, resulta también de que ellas son el medio de invertir, de modo económicamente provechoso, gran número de pequeños capitales que, de otra suerte, se dilapidarían o permanecerían ociosos (50).

La doctrina ha concluido que es conveniente, en términos generales, adoptar el sistema de la normación imperativa, e incluso en algunos casos se justifica, el sistema de control permanente. Nuestro sistema jurídico es ecléctico, por cuanto que la generalidad de las sociedades anónimas se somete a normas de carácter imperativo; está vigente el sistema de autorización por cuanto el requisito de la aprobación administrativa para su inscripción en el Registro Público de Comercio, no obstante dicha autorización queda supeditada a la observancia de ciertas normas de carácter formal, que una vez cumplidas deberá otorgarse sin que la autoridad pueda considerar la conveniencia o la buena organización de la sociedad.

Por nuestra parte nos inclinamos por el sistema de control permanente, de inspección permanente, que evitaría el

funcionamiento de sociedades anónimas con violación de alguno o algunos de los requisitos que las leyes exigen.

#### 3.4. SOCIEDAD ANONIMA, SU DEFINICION.

De acuerdo con lo que dispone el artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones.

Se distinguen según algunos autores, dos notas distintivas, a saber: el de que existan bajo una denominación social y la limitación de la responsabilidad de sus socios, al pago de las acciones suscritas, esto es, no responden por negocios sociales. Otros autores encuentran como nota distintiva de las sociedades anónimas, además de las anteriores, la incorporación de los derechos de los socios en títulos valor, esto es, las acciones fácilmente negociables. Por su parte el jurista Joaquín Rodríguez y Rodríguez, estima que la definición del artículo 87, es incompleta, y propone la siguiente:

Sociedad mercantil con  
denominación de capital fundacional  
dividido en acciones, cuyos socios  
limitan su responsabilidad al pago de  
las mismas (51).

El citado autor al analizar los elementos constitutivos de la sociedad anónima, afirma que es sociedad por cuanto que la misma supone pluralidad de personas, con la nota característica de las sociedades anónimas, de que no basta

---

51 JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ: op. cit. p. 77.

como en las otras sociedades, la dualidad de socios, ya que en ésta deben ser cinco cuando menos, al fundarse la sociedad como durante su funcionamiento.

Tal afirmación nos servirá de base en su momento, para impugnar a las sociedades anónimas que no se constituyen con el mínimo de socios que la ley exige.

#### 3.4.1. CONSTITUCION DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

Dos son las formas que establece la ley para la constitución de las sociedades anónimas, a saber: el procedimiento ordinario o de constitución simultánea, que consiste en que los cinco socios que como mínimo exige el artículo 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, una vez obtenido el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, comparecen ante un Notario Público, para suscribir el acta constitutiva la que después de haber sido reconocida judicialmente, se inscribe en el Registro Público de Comercio.

Además del requisito de cinco socios como mínimo, el artículo 89 requiere:

Que el capital social no sea menor de veinticinco mil pesos y que esté íntegramente suscrito;

Que se exhiba en dinero en efectivo, cuando menos, el veinte por ciento de cada acción pagadera en numerario; y

Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.

La escritura constitutiva de una sociedad anónima deberá contener los siguientes requisitos:

- I.- La parte exhibida del capital social;
- II.- El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 125;
- III.- La forma y términos en que deba pagarse la parte insoluble de las acciones;
- IV.- La participación en las utilidades concedidas a los fundadores;
- V.- El nombramiento de uno o varios comisarios; y
- VI.- Las facultades de la Asamblea General y las condiciones para la validez de sus deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, en cuanto las disposiciones legales puedan ser modificadas por la voluntad de los socios.

Todo lo anterior se encuentra contenido en el artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El segundo procedimiento de constitución de las sociedades anónimas, es el denominado de constitución sucesiva o por suscripción pública, y se encuentra contenido en el artículo 92 de la ley citada, en los siguientes términos:

Cuando la sociedad anónima haya de constituirse por suscripción pública, los fundadores redactarán y depositarán en el Registro Público de Comercio un programa que deberá contener el proyecto de los estatutos, o sea de la escritura constitutiva, con excepción de los nombres, nacionalidad y domicilio de los socios, de las aportaciones de éstos y del nombramiento de los comisarios.

Se invitará al público a suscribir las acciones de la sociedad que está por constituirse, y cada suscripción se recogerá por duplicado en ejemplares del programa, y deberá contener:

- I.- El nombre, nacionalidad y domicilio del suscriptor;
- II.- El número, expresado con letras, de las acciones suscritas;
- III.- La forma y términos en que el suscriptor se obligue a pagar la primera exhibición;
- IV.- Cuando las acciones hayan de pagarse con bienes distintos del numerario, la determinación de éstos;
- V.- La forma de hacer la convocatoria para la asamblea general constitutiva y las reglas conforme a las cuales debe celebrarse;
- VI.- La fecha de la suscripción; y
- VIII.- La declaración de que el suscriptor conoce y acepta el proyecto de los estatutos. (Art. 93 LGSM)

Determina asimismo el citado artículo, que los fundadores conservarán en su poder un ejemplar de la suscripción, debiendo entregar el duplicado al suscriptor.

Este deberá depositar en un banco, a favor de la sociedad, el importe de lo que se hubiese comprometido a exhibir en el momento de la constitución de la sociedad; las aportaciones en bienes distintos del dinero, ordena el artículo 95, que deberán formalizarse al momento del protocolo del acta constitutiva de la sociedad.

Si en el programa no se estableciere un plazo menor, todas las acciones deberán quedar suscritas en el término de un año, y pasado el plazo, si el capital no hubiese sido suscrito totalmente o que por cualquier otro motivo no se llegare a constituir la sociedad, los suscriptores quedarán desligados pudiendo retirar las cantidades que hubieren depositado, así lo ordenan los artículos 97 y 98 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

A partir de la fecha en que haya quedado suscrito el capital social y exhibidas las partes correspondientes, tienen los fundadores un plazo de quince días, para publicar una convocatoria para la celebración de la asamblea general constitutiva, en la forma prevista en el programa.

La asamblea general constitutiva se ocupará:

I.- De comprobar la existencia de la primera exhibición que quedó prevenida en el proyecto de estatutos;

II.- De examinar y, en su caso, aprobar el avalúo de los bienes distintos del numerario que uno o más socios, se hubiesen obligado a aportar. Los suscriptores no tendrán derecho a voto en relación a sus respectivas aportaciones en especie;

III.- De deliberar acerca de la participación que los fundadores se hubieren reservado en las utilidades;

IV.- De hacer el nombramiento de los administradores y comisarios que hayan de funcionar durante el plazo señalado en los estatutos, con la designación de quiénes de los primeros han de usar la firma social.

Como puede observarse, falta entre los asuntos de los que debe ocuparse la asamblea constitutiva, nada más y nada menos, que de la propia constitución de la sociedad, por lo que debe recorrerse la numeración y poner en primer término:

I.- De la constitución de la sociedad;

II.-...

El acta que de la asamblea se levante, deberá ser protocolizada y, previa autorización judicial, se registrará.

Una verdad de veinticuatro quilates está en lo dicho por el maestro Cervantes Ahumada, cuando afirma que estudiar el proceso de constitución sucesiva, es tan sólo:

...porque la ley lo establece, a nuestro modo de ver ociosamente, ya que, como la constitución simultánea carece de un control efectivo, no será nunca práctico acudir al sistema de la sucesiva. En efecto, una persona, con cuatro prestanombres, que dicen aportar el capital, puede acudir ante notario y constituir la sociedad, y después podrá proceder a la venta de las acciones, siempre que no las ofrezca al público, a través de medios publicitarios. Nunca, que sepamos, se ha aplicado el sistema de la constitución sucesiva (52).

Cabe aclarar que los subrayados son nuestros, toda vez que consideramos que esa es la razón de nuestra tesis: en efecto, con cuatro prestanombres, miles y miles de sociedades anónimas unimembres, se ostentan y funcionan como si en realidad se tratase de una sociedad anónima constituida por un mínimo de cinco socios.

#### 3.4.2. DENOMINACION SOCIAL.

Las sociedades anónimas tienen una denominación, lo que significa que en sus relaciones jurídicas actuarán con un nombre comercial. La Ley General de Sociedades Mercantiles indica en su artículo 88, que la denominación se formará libremente, pero deberá ser distinta de la de cualquiera otra sociedad, y que al emplearse vaya siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o bien de su abreviatura "S.A."

La expresión sociedad anónima la tomó el Código de 1889 del derecho francés, en donde aparece por vez primera en la Ordenanza de Comercio del rey Luis XIV, en el año de 1673, si bien dicha expresión la aplicaba a la asociación en participación; es procedente la observación en el sentido de que en su significado actual, es impropia la expresión gramatical "anónima", ya que la misma significa sin nombre, y es evidente que la sociedad "anónima", no carece de nombre; el anonimato se refiere a los socios que la integran cuya identidad bien podría desconocerse, como es en el caso de las acciones al portador, cuando estas existían. El requisito de que los nombres de los socios no deben figurar en la denominación social, es en razón de que se trata de una



sociedad de tipo capitalista. Pero en la práctica es otro requisito con frecuencia pasado por alto; ya que existen numerosas sociedades anónimas con razón social y no con denominación. Personas que en el mundo mercantil han alcanzado prestigio, o por mejor decirlo, su nombre es conocido y respetado, crean sociedades anónimas con él, como por ejemplo: "Barrera Hnos. S.A.", "Hnos. Vázquez S.A.", "Robredo S.A.", etc. de tal suerte que se trata de razón social y no de denominación.

Sistemáticamente, y pasando sobre el precepto legal, los jueces han otorgado su homologación a este tipo de sociedades, las que una vez registradas no podrán ser declaradas nulas, según dispone el artículo 20. de la LGSM (53).

Cabe decir que la ley no establece sanción, si se omite mencionar que es una sociedad anónima o no emplear su abreviatura S.A. al final de la denominación social; se sostiene el criterio doctrinal que en tales casos debe aplicarse por analogía lo que dispone el artículo 59 de la LGSM que previene:

La sociedad de responsabilidad limitada existirá bajo una denominación o bajo una razón social que se formará con el nombre de uno de los socios. La denominación o la razón social irá inmediatamente seguida de las palabras "Sociedad de Responsabilidad Limitada" o de su abreviatura "S.R.L.". La omisión de este requisito sujetará a los socios a la responsabilidad que establece el artículo 25.

Dicha responsabilidad es, de acuerdo con el último artículo citado, subsidiaria, ilimitada y solidaria.

### 3.4.3. REQUISITOS PARA LA CONSTITUCION DE UNA S.A.

Se requiere para la constitución de una sociedad anónima, cumplir con los siguientes requisitos: cinco socios como mínimo; un capital social suscrito también con un mínimo determinado, y que por lo menos una parte de dicho capital esté exhibido.

#### Número de Socios.

A reserva de ocuparnos de este requisito, con mayor amplitud en el capítulo siguiente al hablar de las sociedades anónimas de un sólo socio, adelantamos algunas consideraciones. Este ha sido definido como cada una de las partes del contrato de sociedad; también como el vínculo que da origen a múltiples derechos y obligaciones entre sí, con relación a la sociedad y con respecto a terceros.

Nuestra ley mercantil exige un número de cinco como mínimo de socios para constituir una sociedad anónima. ¿Fue un número escogido al azar, caprichosamente? ¿Se tomó en consideración para determinarlo el número de cargos en una sociedad anónima? ¿Tal número es necesario? A esas interrogantes daremos respuesta al hablar de las sociedades de un sólo socio.

## CAPITAL SOCIAL.

Subrayando la importancia del capital social en las sociedades anónimas, se ha llegado a decir que las mismas son un capital con personalidad social; para la legislación española por ejemplo, el capital social es la pieza esencial de la sociedad anónima. Se ha dicho también que es un concepto aritmético, esto es, la suma del valor nominal de las aportaciones realizadas o prometidas por cada uno de los socios; su monto debe estar determinado en la escritura constitutiva, tal como anteriormente lo hemos dicho.

El capital mínimo para la constitución de una S.A. debe ser de veinticinco mil pesos, debiendo estar exhibido, cuando menos, el veinte por ciento del mismo. Lo anterior permite constituir una sociedad anónima con un capital efectivo de cinco mil pesos. Es claro que si las sociedades anónimas fueron pensadas para llevar adelante grandes empresas, resulta ridícula la suma anterior, lo que en la práctica ha dado lugar a otro vicio o irregularidad de las sociedades anónimas: capitales aparentes. Nuestra legislación no contiene ningún control efectivo para comprobar la existencia real del capital social. Transcribimos a continuación lo que a este respecto ha dicho Cervantes Ahumada:

En la práctica, cinco personas se reúnen ante Notario, dicen haber aportado un millón de pesos cada una; que las aportaciones fueron entregadas a uno de los socios (supuestamente insolvente), y quien dice haber recibido el importe de las mismas para destinarlo al objeto social; el Notario levanta el acta, el juez ordena su registro, y quedará constituida una sociedad anónima con capital aparente. Proliferan las

S.A. con capital de humo. Es esta una de las fallas más importantes de nuestra legislación. En otros países se establece un control que garantiza la realidad del capital. El proyecto para el Nuevo Código de Comercio determinaba que las aportaciones en dinero se hiciesen mediante cheques certificados, de cuya existencia debería el Notario dar la fe correspondiente. el vicio señalado debe ser enérgicamente corregido. Es inexplicable la sordera y la pereza de nuestro legislador mercantil, según hemos señalado ya (54).

Ahora bien, cualquiera que sea su monto, siempre con el mínimo indicado, el capital social debe estar íntegramente suscrito, a éste se denomina capital suscrito; pero no es suficiente que esté íntegramente suscrito, es necesario además que se exhiba, lo que equivale a entregar a la caja social, cuando menos el veinte por ciento de las aportaciones pagaderas en numerario, y la totalidad de las consistentes en bienes distintos.

En la práctica mercantil se emplean también los conceptos capital en giro, capital de trabajo y capital fijo. Capital en giro o capital de trabajo, es el activo en movimiento en la actividad cotidiana de la empresa, ya sea dinero, materias primas, etc.; capital fijo es el activo no circulante, tal como la maquinaria, los edificios, etc.

#### MISION DEL CAPITAL SOCIAL

Para que el capital social, en unión del patrimonio, puedan cumplir sus objetivos que son constituir la cifra de responsabilidad de la sociedad frente a los acreedores y

garantizar a los socios la existencia efectiva de una masa patrimonial, la ley contiene cinco principios que trataremos de resumir.

**Principio de garantía de capital:**

Consiste en la permanencia de un capital mínimo fijo y determinado que sirva de garantía a los acreedores y a los socios; lo que implica que cada sociedad tiene una unidad económica y jurídica, que el capital debe ser determinado, que una vez fijado el capital social mínimo no puede aumentarse o disminuirse si no es de acuerdo con el procedimiento establecido para ese efecto en la LGSM., con la excepción de las sociedades de capital variable que sus aumentos o disminuciones de capital en su parte Variable, lo hacen por acuerdo de su asamblea, sin mayores trámites formales.

**Principio de realidad de capital social:**

Consiste en que el capital represente una cifra de valores realmente entregados a la sociedad o realmente comprometidos. Ya hemos expuesto como en la práctica lo anterior viene a ser letra muerta en muchos casos, y existen sociedades anónimas con capitales de humo.

**Principio de limitaciones a los derechos de los socios fundadores:**

Pretende evitar los abusos de los fundadores en perjuicio de la sociedad; con ese propósito la LGSM en sus artículos 102 a 110 precisan el concepto de socio fundador, la cuantía máxima de los derechos que pueden reservarse, las operaciones que pueden practicar en nombre de la misma, etc.

### Principio de la intervención privada:

Mediante él se consagran una serie de derechos concedidos en algunas ocasiones a todos y cada uno de los socios, y en otras a determinadas minorías, para dejar claro que son los socios unas veces considerados individualmente, otras en grupos, otras en su totalidad los que tienen en sus manos la vida de la sociedad.

### Principio de la intervención pública.

Para proteger los derechos de los accionistas y de terceros, dicho principio atribuye a diversos órganos públicos un control estricto sobre la existencia y funciones de la sociedad, tal como lo son la Secretaría de Relaciones Exteriores, el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, etc.

### 3.5. LAS ACCIONES.

Sus antecedentes históricos más remotos los encontramos en el siglo XVII, cuando se extendía a los socios una especie de recibo haciendo constar en él, la aportación que había efectuado y según constancia en los libros sociales. Al correr el tiempo, la costumbre mercantil les dio independencia y valor propios, al grado de ser documentos indispensables para comprobar la calidad de socio, y ser necesarios para ejercitar los derechos que la misma sociedad otorgaba. Cabe señalar que en la evolución que tuvieron las acciones de simples recibos a documentos probatorios, mucho tuvo que ver la creación del endoso, que era en blanco

inicialmente y que tiempo más tarde dio lugar a las acciones al portador.

De las acciones cabe decir que son los documentos en los que están incorporados los derechos y obligaciones de los socios, sin los cuales no pueden ejercerse y, al negociarlas, poder transmitir dichos derechos.

Acción es una palabra que tiene múltiples significados, deriva del derecho procesal en el que se empleaba para significar el derecho al cobro del dividendo; en el derecho mercantil hace relación a la parte alícuota del capital social, y también al título en que tal parte se representa.

La acción como títulovalor es un documento necesario para ejercitar el derecho literal que en él se consigna, es decir se aplica el criterio de que se trata de un título de crédito, empleando como sinónimos títulovalor y título de crédito.

Las acciones son de igual valor y confieren iguales derechos, un voto por cada acción; no obstante en el acta constitutiva se podrán establecer acciones preferenciales. En tanto se elaboran las acciones, plazo que no debe exceder de un año contado a partir de la fecha de la escritura constitutiva deben expedirse certificados provisionales los cuales serán siempre nominativos y deberán canjearse, en su oportunidad, por los títulos definitivos de las acciones.

Ambos documentos son para que conste la tenencia accionaria de las diferentes accionistas, con la diferencia que mientras los certificados provisionales se expiden como su nombre lo indica sólo en forma provisional, hasta en tanto

no son debidamente emitidos los títulos de acciones que representen en forma definitiva la tenencia accionaria de cada accionista mientras ésta no sea modificada en ninguna forma, caso en el cuál habría que cancelar dichos títulos y realizar una nueva emisión que corresponda a las nuevas modalidades de dichos títulos de acuerdo a los siguientes requisitos que establece el Art. 125 de la Ley General de Sociedades Mercantiles:

I.- Nombre, nacionalidad y domicilio del accionista;

II.- La denominación, domicilio y duración de la sociedad;

III.- La fecha de la constitución de la sociedad y los datos de su inscripción en el Registro Público de Comercio; y

IV.- El importe del capital social, número total y valor nominal de las acciones.

Si el capital se integra mediante diversas o sucesivas series de acciones, las menciones del importe del capital social y del número de acciones se concretarán en cada emisión a los totales que alcancen cada una de dichas series.

Cuando así lo prevenga el contrato social, podrá omitirse el valor nominal de las acciones, en cuyo caso se omitirá también el importe del capital social;

V.- Las exhibiciones que sobre el valor de la acción haya pagado el accionista o la indicación de ser liberada;

VI.- La serie y número de la acción o del certificado provisional, con indicación del número total de acciones que corresponda a la serie;



VII.- Los derechos concedidos y las obligaciones impuestas al tenedor de la acción y, en su caso, las limitaciones del derecho de voto;

VIII.- La firma autógrafa de los administradores que conforme al contrato social deban suscribir el documento, o bien la firma impresa en facsímil de dichos administradores, a condición, en este último caso, de que se deposite el original de las firmas respectivas en el Registro Público de Comercio en que se haya registrado la sociedad (55).

### 3.5.1. CLASIFICACION DE LAS ACCIONES.

A).- En razón de su circulación, se clasifican en nominativas y al portador. Las primeras son las que se extienden en favor de una persona determinada, cuyo nombre deberá figurar en el título de la acción y en el libro de registro de acciones. La transmisión de las mismas no se perfecciona con el endoso, es necesario su inscripción en el registro antes mencionado; únicamente con justa causa la sociedad podrá negarse a anotarlas en el registro.

Son al portador, las acciones en las que no figura el nombre del titular, contengan o no la cláusula "al portador"; se transmiten por la simple tradición de los títulos, en nuestra legislación actualmente no se contemplan este tipo de acciones.

B).- Consideradas como parte del capital social, se pueden clasificar como acciones propias e impropias, las

propias a su vez, en liberadas y pagadoras y con valor nominal y sin valor nominal.

1.- Acciones liberadas y acciones pagadoras: Se llaman liberadas, las acciones cuyo valor de aportación está íntegramente pagado; son pagadoras aquellas acciones cuya cantidad exhibida por el socio ha sido parcial, y en este caso, el socio es deudor de la parte insoluta de su aportación. Las acciones pagadoras deben ser nominativas, ya que la sociedad debe conocer, cuando así lo requiera, la identidad del deudor.

2.- Acciones con valor nominal y sin valor nominal: Esta clasificación atiende simplemente, a que aparezca o no en el texto del documento la expresión del valor abstracto o nominal de la acción. Cabe señalar que en la práctica mercantil de nuestro país, las acciones con valor nominal son lo común, así como en la estructura de las sociedades anónimas. Dichas acciones deben contener en su texto el valor de cada acción, la cuantía del capital y el número de acciones en que el mismo se encuentra dividido.

Respecto a las acciones sin valor nominal, es para algunos especialistas en la materia, la más conveniente argumentando que se presta menos a colocaciones fraudulentas. Se dice, además que una acción con valor nominal indica la cantidad que el socio aportó y la parte alícuota del capital que la acción representa; pero que dicho importe cambiará después de la constitución de la sociedad; de acuerdo con el resultado de los negocios sociales realizados, el valor en

libros de la acción puede ser mayor o menor que el valor nominal.

C).- Consideradas como expresión de los derechos y deberes de los socios, se pueden clasificarse en acciones comunes y especiales y en ordinarias y preferentes.

1.- El artículo 112 de la LGSM. preve esta clasificación, en el sentido de que dispone que las acciones conferirán iguales derechos, pero que el contrato social podrá establecer que el capital social se divida en varias clases de acciones con derechos especiales para cada clase. Luego entonces, serán acciones comunes aquellas que participen en las utilidades en proporción a su valor nominal; y serán especiales, las que establezcan una preferencia o ventaja en cuanto al reparto de los beneficios sociales, siempre que con ello no se origine la exclusión de uno o más socios en la participación de las ganancias, supuesto legalmente prohibido por el artículo 17 de la LGSM.

2.- Así mismo, el texto del artículo 112, en su segunda parte, nos da base para clasificar a determinadas acciones como preferentes o privilegiadas. En efecto, las varias clases de acciones con derechos especiales para cada clase de las que nos habla el citado precepto de la LGSM, está creando una clase privilegiada de acciones, en contraposición a las acciones comunes que también el citado artículo, en su primera parte, contiene. La existencia de acciones preferentes o privilegiadas se justifica, por el hecho de que en determinados casos con el objeto de allegarse capitales,

se estimule a los presuntos adquirentes de acciones. Como la ley no distingue, nos dice el maestro Cervantes Ahumada:

...creemos que el privilegio puede tener contenido diverso; que puede haber, por ejemplo, acciones de voto plural. En la práctica, el único privilegio que se utiliza es el consistente en una prelación en el cobro de los remanentes en el caso de liquidación de la sociedad. Creemos que el privilegio podrá otorgarse a toda una serie de acciones, y no a una o más acciones individualizadas (56).

Por otra parte, de acuerdo con lo que dispone la primera parte del artículo 113 de la LGSM, cada acción sólo tendrá derecho a un voto, no obstante es lícito la creación de acciones con derecho a votar sólo para asuntos extraordinarios. Puede suceder, y de hecho sucede, que haya accionistas a los que no les interese participar en el manejo directo de la sociedad, que únicamente su interés se centre en la obtención de ganancias a través de su dinero invertido; justamente para este tipo de accionistas fueron creadas las acciones de voto limitado; votarán, por ejemplo, cuando se traten cuestiones como la prórroga de la sociedad, el cambio de objeto, la fusión con otra sociedad, etc.

Las acciones de voto limitado son siempre preferentes, y deberán pagarse a dichas acciones un dividendo del cinco por ciento, antes de pagar dividendos a las acciones ordinarias; puede haber acciones preferentes que no necesariamente lo sean de voto limitado.

Existen también las Acciones de voto limitado no participantes y estas se refieren a que una vez que sea pagada la cuota preferencial de dividendos, a las acciones preferentes, se pagará a las ordinarias hasta igualar la tasa pagada a las preferentes; en los remanentes participan por igual todas las acciones.

En el norte del país se crearon acciones preferentes, con una cuota alta de dividendos y que no participaban en los remanentes, los que se repartían sólo entre acciones ordinarias. Se trataba, en realidad, de obligaciones disfrazadas a cargo de la sociedad y deben suprimirse por ilegales, ya que violan el artículo 17, que prohíbe pactos "que excluyan a uno o más socios de la participación en las ganancias" (57).

### 3.6. ORGANOS SOCIALES.

El órgano supremo de la sociedad anónima es la asamblea general de accionistas, lo que implica que sus decisiones no pueden ser discutidas por ningún otro órgano y a ella corresponde la última palabra respecto al funcionamiento de la sociedad. Se le puede definir como la reunión de accionistas legalmente convocada y reunida, en donde se expresa la voluntad social en los asuntos de su competencia.

Algunos autores clasifican las asambleas en cuatro, a saber: generales y especiales y ordinarias y extraordinarias; hay quien agrega a la clasificación anterior, las asambleas constitutivas.

---

57 Ibid, p. 94.

Son generales, las que se forman o pueden formarse por todos los accionistas; son especiales las integradas por determinados accionistas con derechos particulares.

La asamblea extraordinaria es la que se reúne para acordar, modificar los estatutos o resoluciones, que ya sea por la ley o por los estatutos, necesitan de mayorías especiales.

En cambio, las ordinarias son las que se reúnen para ocuparse de asuntos no reservados a las extraordinarias, y para aprobar anualmente el balance y en general los estados de resultados de la sociedad, así como la marcha y el funcionamiento de la misma. Deberá reunirse por lo menos una vez al año y cuantas veces sea necesario cuando así se requiera. Pueden integrarse asambleas mixtas, cuando el orden del día incluye materias que deben resolverse tanto por la asamblea ordinaria como por la extraordinaria, rigiendo las normas de cada una de ellas, en el asunto respectivo.

Por exclusión, los asuntos que no correspondan a la asamblea extraordinaria, se consideran ordinarios. De acuerdo al artículo 182 de la LGSM, son asuntos extraordinarios:

- I.- La prórroga de la duración de la sociedad;
- II.- Disolución anticipada de la sociedad;
- III.- El aumento o reducción del capital social;
- IV.- El cambio de objeto de la sociedad;

V.- El cambio de nacionalidad de la sociedad;

VI.- La transformación de la sociedad;

VII.- Su fusión con otra sociedad;

VIII.- La emisión de acciones privilegiadas;

IX.- La amortización por la sociedad, de sus propias acciones, y la emisión de acciones de goce;

X.- La emisión de bonos;

XI.- Cualquiera otra modificación del contrato social; y

XII.- Los demás asuntos para los que la ley o el contrato social requieran quórum especial.

Para que la asamblea ordinaria se considere legalmente instalada en virtud de primera convocatoria, se requiere de por lo menos de la representación de la mitad del capital social, debiendo tomarse las resoluciones por mayoría de los votos presentes. No reunida la asamblea a la primera convocatoria, se hará una segunda, resolviendo los asuntos por simple mayoría, cualquiera que sea el número de acciones representadas.

Por el contrario, las asambleas extraordinarias requieren de un quórum calificado. Reunidas a la primera convocatoria, para la validez de las mismas, deberán estar reunidas, cuando menos, las tres cuartas partes del capital social, y será por lo menos la mitad de los votos de dicho capital, los que decidan respecto a los asuntos sometidos a la consideración de la asamblea extraordinaria.

### 3.6.1. CONVOCATORIA.

Corresponde a los administradores hacer las convocatorias; si ellos no las hacen oportunamente, tal hecho corresponderá a los comisarios. En el caso de que ningún administrador convocara, cualquier accionista puede ocurrir al juez del domicilio de la sociedad, para que haga la convocatoria. Los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, en cualquier tiempo, podrán pedir a los administradores o comisarios, que convoquen a una asamblea general para dar trámite a los asuntos que los accionistas indiquen en su petición por escrito; de negarse o de no hacerlo dentro de los quince días contados a partir de que reciben la solicitud, los solicitantes pueden pedir al juez que él la haga.

Las convocatorias deben contener la orden del día debiéndose publicarse en el periódico oficial del lugar en que la sociedad tenga su domicilio social, o bien en uno de los periódicos de mayor circulación, con la anticipación determinada en el acta constitutiva; en el caso de que no se haya previsto lo anterior, con una anticipación de cuando menos quince días a la fecha fijada para llevar a cabo la asamblea. Los libros y documentos de la sociedad, deben ponerse a disposición de los accionistas para su consulta en la sede de la sociedad, durante el plazo previo a la convocatoria. Cuando se celebren asambleas sin la previa convocatoria o bien la misma no contuviera la orden del día,



los acuerdos tomados serán nulos; la excepción a los anteriores para el caso de las llamadas asambleas totalitarias, esto es, en la que estén representadas la totalidad de las acciones; dichas asambleas pueden celebrarse en cual quier momento sin necesidad de convocatoria.

Procede aplazar la asamblea, en el caso de que el treinta y tres porciento de accionistas en ella representados, así lo solicitaran, en cuyo caso se aplaza tres días; transcurridos éstos, la asamblea continuará sin necesidad de nueva convocatoria. Cabe observar que el derecho de aplazamiento sólo puede ser ejercitado por una única vez para el mismo asunto. Si bien la ley es omisa al respecto, se considera que la continuación de la asamblea se realizará no obstante la falta de quórum ordinario, al igual que si se tratase de una asamblea reunida en segunda convocatoria.

De acuerdo con el artículo 194 de la LGSM, la sociedad debe llevar un libro de actas de las asambleas, para asentar en él dichas actas, mismas que deberán estar firmadas por el presidente y el secretario de la asamblea; de no poder anotar el acta en dicho libro, se protocolizará ante notario.

3.6.2. ASAMBLEAS ESPECIALES.

Estas se constituyen para el caso de que existan diversas clases de accionistas, y para el caso de asuntos que puedan ser lesivos a los derechos de una categoría de socio, los que deberán reunirse en dichas asambleas; las resoluciones se toman por las mayorías requeridas para las

asambleas extraordinarias, esto es, tres cuartas partes del capital social en la primera convocatoria, computando la mayoría en relación con la categoría de accionistas de que se trate.

Las asambleas generales de accionistas serán presididas, salvo estipulación en contrario en los estatutos, por el administrador único o por el presidente del consejo de administración, a falta de los mismos, por quien designen los accionistas presentes.

### 3 4.3. VOTACIONES.

Rige el principio para las votaciones mismas, de que corresponde un voto por cada acción, además de que el derecho de voto no podrá ser restringido. En la práctica se vota no llevando consigo las acciones; generalmente éstas se depositan en una institución de crédito o bien en las cajas de seguridad, mismas que entregan las constancias de depósito las que son utilizadas para las votaciones.

Un simple escrito privado a una persona que, inclusive no sea socio, será suficiente para tener el cargo de mandatario y representar así a alguno de los socios. Si bien la doctrina no ha encontrado inconveniente a lo anterior, por nuestra parte consideramos que el mandato debiera circunscribirse a otro socio, es decir, ante la imposibilidad física de alguno de los socios de poder asistir a la asamblea, podrá nombrar un mandatario siempre y cuando éste sea también socio. ¿Qué ventajas encontramos en lo anterior? Si el accionista ausente se hace representar por un tercero,

resulta difícil cuando no imposible, que el mismo esté al tanto de los asuntos por tratar, del manejo de la sociedad, de pequeños y grandes detalles que los socios conocen, todo lo cual le lleva a tener una representación de muy dudosa eficacia que puede causar algún daño a la sociedad, salvo que el accionista mandante le de instrucciones para votar en uno u otro sentido de los asuntos que previamente se hubieren analizado de los contenidos en la orden del día, en cambio otro socio en funciones de mandatario, conoce tan bien como el mandante, la situación de la sociedad y la importancia y naturaleza de los asuntos que se van a tratar y siempre que este último sea de toda la confianza del accionista mandante.

### 3.7. ORGANOS DE ADMINISTRACION.

Los órganos de administración de la sociedad pueden ser singulares, en el caso de administrador único, o colegiados, cuando se trata del consejo de administración. Los titulares de dichos órganos son designados por la asamblea general de accionistas, su designación es temporal y revocable en cualquier tiempo; son considerados como mandatarios de la sociedad, son quienes están autorizados para hacer pública frente a terceros, la voluntad de la sociedad. Cuando la sociedad sólo necesita de un administrador, el mismo se designa como administrador único; cuando los administradores sean dos o más, se constituye el consejo de administración. De acuerdo con el artículo 145 de la LGSM, la asamblea, el consejo de administración o bien el administrador único, pueden nombrar uno o varios gerentes generales o especiales

sean o no accionistas; dichos nombramientos pueden ser revocados en cualquier tiempo por el órgano de los mencionados que los haya nombrado; los gerentes tendrán las facultades que se les confieran y no necesitan autorización especial del administrador o consejo de administración para realizar los actos que ejecuten, asimismo gozarán, dentro del campo de sus atribuciones, de las más amplias facultades de representación y ejecución.

¿Qué sucederá si con propósitos aviesos, se logra nombrar a un gerente general o especial que tenga instrucciones tan sólo de entorpecer o dilatar e incluso obstaculizar la buena marcha de la sociedad? Consideramos que tal cosa en buena parte podría evitarse, si el nombramiento de gerente general o especial recae únicamente en socios y no en elementos extraños, que por serlo, podrían prestarse a fines ajenos a las funciones de dichos cargos. Reiteramos pues aquí, lo dicho en relación a los mandatarios.

Los gerentes son, en la práctica, los verdaderos administradores, los que de acuerdo a la ley son mandatarios, pudiendo conferir poderes a nombre de la sociedad.

En la práctica, los consejos de administración de las sociedades anónimas no administran sino que dirigen la marcha de la sociedad, se reúnen periódicamente ya sea semanal o mensualmente, conocen los informes de la dirección general, de la subdirección, de la gerencia, etc.

Son órganos intermedios entre la asamblea general de accionistas y los verdaderos administradores, que son los directores y los gerentes. Podemos señalar como ejemplo la

organización de Nacional Financiera S.A., cuyo consejo de administración tiene, de acuerdo con los estatutos, las siguientes facultades "dirigir los negocios de la institución, decidiendo todo lo relativo a la administración de los bienes de la misma. Nombrar al Director General y a los demás funcionarios a propuesta del Director General..." (58).

El cargo de administrador es indelegable, por lo mismo deberá desempeñarse personalmente, siendo ilícito el nombramiento de un representante; si en cambio pueden nombrar mandatarios de la sociedad. Para su desempeño deben prestar la garantía que los estatutos o la asamblea determinen. El artículo 157 de la LGSM, determina la responsabilidad de los administradores, estableciendo que responderán de acuerdo a su mandato, así como de las responsabilidades derivadas de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen. El artículo 158, señala los casos de su responsabilidad solidaria para con la sociedad.

### 3.8. COMISARIO.

Tienen a su cargo la vigilancia de la sociedad anónima, o por mejor decirlo, de la administración de la sociedad; sus cargos son temporales y revocables, los comisarios pueden ser socios o extraños a la sociedad. Son aplicables a los comisarios, en términos generales, las disposiciones relativas a los administradores; deben por ello prestar garantía para su desempeño, son solidarios entre sí y con los administradores respondiendo de daños y perjuicios que con su actuación causen a la sociedad. Es cuestión cotidiana, el

que en la práctica los comisarios sean incondicionales de los administradores y se limitan a firmar lo que éstos les solicitan; por una auditoría externa de contadores públicos.

Lo anterior es procedente, en razón de que si tomamos en cuenta que la vigilancia de la sociedad consiste:

En censurar ilimitadamente y en cualquier tiempo la administración y las operaciones de la sociedad (59).

y como se puede apreciar en la práctica ello no se cumple, por ende, una de dos, o se obliga a que los comisarios como un órgano de vigilancia, sean justamente eso, o se les substituya por contadores públicos que realicen auditorías.

Consideramos que una de las explicaciones, más no una justificación, para que el comisario se desempeñe en la forma antes dicha, es que no existe el inconveniente legal de que sus funciones sean gratuitas, lo que en la práctica se traduce a que por razones de amistad desempeñen el cargo de comisarios sin mayor interés en la sociedad y siempre al servicio de los administradores.

Los conceptos anteriores son, a nuestro juicio, los fundamentales de las sociedades anónimas.

---

59 EDUARDO PALLARES: op. cit. p. 107.

C A P I T U L O IV

S O C I E D A D E S A N O N I M A S D E U N S O L O

S O C I O.

## C A P I T U L O IV

## 4.1. SOCIEDADES ANONIMAS DE UN SOLO SOCIO.

Si bien es un principio generalizado, y aceptado, que la sociedad anónima es la organización típica, la sociedad de capitales por excelencia que lo que interesa primordialmente es la constitución del capital, consideramos que la identidad de los socios, contra opiniones muy respetadas, no pasa a un segundo término.

Cierto también que el acto constitutivo de las sociedades es de naturaleza no contractual, lo que a juicio de autores muy respetados, justifica la existencia de las sociedades de un sólo socio; se subraya la conveniencia de llamarlo en lugar de contrato de sociedad, acto constitutivo de la sociedad, acto cuya naturaleza es para Cervantes Ahumada, un acto unilateral de voluntad. Todo lo anterior puede ser correcto, pero cabe preguntarnos, ¿qué objeto tiene entonces la exigencia de un mínimo de cinco socios para la constitución de una sociedad anónima? Si en verdad lo que importa es el aporte de capitales, resulta ociosa la exigencia de la LGSM en cuanto al número de socios. Estimamos que el legislador consideró indispensable para la constitución de las sociedades anónimas el requisito del mínimo de cinco socios, de otra suerte no lo hubiera exigido.

Al efecto consideramos prudente lo mencionado por el maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez, en el sentido de que dice:



En el Derecho mexicano no es posible que una sociedad anónima tenga un número de socios inferior a cinco en el momento de iniciación de las operaciones sociales y de fundación de la sociedad (arts. 87 y 89, fr. I), ni durante el funcionamiento de la misma, ya que dispone la Ley que será motivo de disolución de la sociedad anónima, que el número de socios sea inferior al mínimo que la ley determina (art.229, fr. IV).(60)

Así pues, consideramos que lo que motivo al legislador a establecer como requisito el mínimo de cinco socios, es probablemente una imitación derivada de:

la Ley francesa de 1867, que por imitar a su vez, a la Ley inglesa entonces en vigor, fue la primera legislación continental que exigió un mínimo de siete fundadores, al igual que lo hace ahora la vigente Ley de 1967. La Ley Alemana de Sociedades Anónimas de 1966 requiere también de cinco personas como mínimo de fundadores; pero en ambos casos se trata de fundadores.(61)

He aquí los argumentos del maestro Cervantes Ahumada para explicar la naturaleza del acto constitutivo de la sociedad mercantil:

Negamos la naturaleza contractual del acto constitutivo de la sociedad, primero, porque dicho acto no crea ni transfiere obligaciones. Lo principal en el acto constitutivo es la creación de la nueva persona jurídica, y si incidentalmente surgen obligaciones derivadas del acto, dichas obligaciones serán entre los socios y la nueva persona, y no entre los socios entre sí. En segundo lugar, las voluntades de los participantes en el acto no son

---

60 JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ: op. cit. p. 233

61 Idem.

opuestas, sino concurrentes a la finalidad principal, o sea, a la creación de la nueva persona. De lo anterior se concluye, necesariamente, que el acto constitutivo de la sociedad mercantil es un acto de voluntad unilateral, que normalmente es de voluntades múltiples; pero que puede ser de voluntad singular (62).

Agrega además que si nos ocupamos de examinar con detenimiento nuestra ley, nos percataremos de que no aplica al acto constitutivo de la sociedad, las normas propias de la relación contractual:

Es usual que una persona que desea constituir una sociedad anónima, para la cual requiere la ley cinco socios, acude a cuatro prestanombres que aparecen participando en el acto constitutivo. Tal acto, conforme a las normas generales de los contratos sería nulo; pero la ley lo salva, ya que determina que las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio no podrán ser declaradas nulas sino en el caso de que tengan objeto ilícito (63).

De la cita anterior, los subrayados son nuestros en virtud de considerar que en lo dicho, se encuentran dos argumentos de gran consideración. Primero, califica el maestro Cervantes Ahumada, de usual el hecho de constituir sociedades anónimas con cuatro prestanombres, lo que en boca de un especialista en la materia, nos permite afirmar que la existencia de sociedades anónimas con socios de paja es una verdad manifiesta; el segundo argumento es en verdad

---

62 RAUL CERVANTES AHUMADA: op. cit. p. 41

63 Idem.

preocupante: la inscripción en el Registro Público de Comercio de un acto realizado contra el tenor de una disposición mercantil, convalida su existencia y si bien su objeto puede ser lícito, dicha sociedad por lo que hace a su número de socios, no está permitida; por ello, si atendemos a su sentido claro y estricto del concepto de licitud, como lo permitido legalmente, las sociedades anónimas con socios de paja son del todo ilícitas.

Abundando en lo anterior, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido el criterio de que es incuestionable que el Registro Público de Comercio es una institución mercantil cuyo objeto es hacer del conocimiento de los terceros, la situación y relaciones de los comerciantes, en beneficio y protección de la buena fe del tráfico mercantil; que su propósito es la publicidad de los actos que en él deben registrarse. Ahora bien, ¿se protege la buena fe con la inscripción o registro de una sociedad anónima con socios de paja? Si es propósito del Registro Público de Comercio, hacer del conocimiento de terceros la situación del comerciante, ¿no se les engaña registrando una sociedad plural cuando en verdad se trata de una sociedad uninembre?

Debemos decir que, doctrinalmente, las sociedades de un sólo socio tienen opiniones a favor y en contra; ordenamientos jurídicos hay, como el alemán y el inglés que las admiten expresamente. Debemos concluir que nuestra legislación mercantil se pronuncia contra las sociedades

unimembres, toda vez que es muy clara la letra del artículo 229 que en su fracción IV expresa:

Las sociedades se disuelven:

IV.- Porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sólo persona.

No obstante compartir la opinión de que dicha fracción prohíbe, mediante su liquidación, las sociedades de un sólo socio, consideramos necesario hacer a la mencionada fracción, las siguientes observaciones:

a) la forma en que está redactada, permite pensar que el número de accionistas en el momento de su constitución, era el requerido,

y que después se disminuyó; tal se desprende de la frase: "llegue a ser inferior";

b) proponemos se reforme en los siguientes términos:

Las sociedades se disuelven:

IV.- Cuando el número de accionistas sea inferior al mínimo que esta ley establece...

A juicio del maestro Cervantes Ahumada, quiénes nos oponemos a las sociedades unimembres, partimos de una base falsa y secamente formalista, toda vez que:

la base consiste en el indicado supuesto de que el acto constitutivo tiene naturaleza contractual, y ya hemos visto que se trata de un acto unilateral de voluntad. Y el formulismo legal es inoperante, pues la vida se ha encargado de incorporar a nuestro ordenamiento jurídico las sociedades unimembres, las que

existen pese al amago de muerte de la fracción IV del artículo 229, que nunca ha sido aplicada. La sociedad unipersonal es una realidad de la vida comercial mexicana, que demuestra cómo en materia mercantil cuando una ley no se ajusta a las realidades de la vida, ésta pasa sobre la ley desajustada (64).

No compartimos, con todo respeto a su jerarquía como experto y maestro en las cuestiones mercantiles, la opinión del jurista Cervantes Ahumada, pues como él mismo dice no es nada edificante la diaria consumación del fraude a la ley. En efecto, el hecho de que en la práctica sean por miles las sociedades anónimas con socios de paja, con prestanombres, no justifica de modo alguno el pasar por alto requisitos legales, como el mínimo de socios, para la constitución y funcionamiento de las sociedades anónimas.

Ciertamente son muchísimas las personas que deseando afectar sólo una parte de su activo patrimonial en una empresa mercantil, constituyen una sociedad anónima, en la que figuran como socios sus familiares o amigos; ante ese hecho no se trata de desconocerlo, como tampoco debiera tratarse de que con ello se pase por alto una disposición legal. ¿Debe sucumbir la legalidad ante la práctica? ¿No sería mejor que quien piensa en una sociedad anónima como en la mejor forma de invertir parte de su activo patrimonial, cumpla con los requisitos que la ley ordena? Por respetables que sean las razones para hacer figurar como socios a quiénes en realidad no lo son, se estará siempre ante una violación, premeditada, de la ley mercantil.

Casi con pasión, el maestro Cervantes Ahumada defiende la existencia de las sociedades de un sólo socio; afirma que el Estado mexicano también viola la Ley General de Sociedades Mercantiles. Ejemplifica su dicho con la adquisición de las acciones de la Compañía de Luz, en el sexenio del presidente López Mateos, acto que mereció el aplauso del pueblo sin que nadie se quejara por la violación a la LGSM.

Aunque el citado maestro considera como utópica la solución propuesta por la Ley Española de Sociedades Anónimas, que califican a las sociedades unipersonales como sociedades irregulares, y les dan un plazo para su regularización, consideramos que, una vez detectadas, se les conceda un plazo para que cumplan con el requisito del mínimo de socios que la ley les exige.

#### 4.2. CAUSAS QUE LAS ORIGINAN.

Más que causas, estimamos que son las ventajas que ofrece una sociedad anónima las cuales ya quedaron expuestas con anterioridad, añadiendo además todas aquellas de carácter fiscal, las que llevan a constituir sociedades mayoritariamente de la clase de las anónimas; la desconfianza en terceros es también otro factor que las produce, pero sobre todo, el hecho de saber que existen por miles a ciencia y paciencia del Estado mexicano, y que una más ni se notará. Quiénes tienen una o varias sociedades anónimas en esas condiciones, desconociendo nosotros las ventajas de sentido práctico que las mismas les proporcionen, nos podrían

ilustrar para con ello señalar otras causas que las producen que, por ahora, desconocemos.

#### 4.3. POLITICA LEGISLATIVA A SEGUIR.

Si bien la política legislativa seguida en nuestro país respecto a las sociedades anónimas, se puede calificar de ecléctica, toda vez que la generalidad de las sociedades anónimas se regula por normas de carácter imperativo contenidas en la LGSM, y otras más deben obtener autorización especial para determinados actos, dicha política legislativa debe tomar en consideración:

la misma magnitud de las empresas que está llamada a realizar la S.A.; estas plantean un problema de política legislativa, ya que ponen en juego los intereses del público que invierte sus ahorros en la empresa, que, si no es adecuadamente manejada, puede consumir sin provecho los fondos que ha obtenido, con grave quebranto de la economía general. Ello sin contar con los casos en que la empresa planteada no es sino instrumento de fraude para obtener cuantiosas sumas provenientes de los ahorros de la colectividad. En ocasiones, también ha preocupado al Estado la fuerza económica, incluso política, que puede llegar a adquirir una corporación de vida prácticamente ilimitada, cuyo patrimonio es capaz, en principio, de crecer constantemente (65).

Expusimos en capítulo anterior, los diversos sistemas que se han establecido respecto a la constitución y funcionamiento de las sociedades anónimas; a lo dicho reiteramos nuestro criterio de que si bien está la adopción

del sistema de la normación imperativa, y la necesidad de cumplir con la misma, es necesario para los casos en que no se cumpla con determinados requisitos, como en el caso concreto que nos ocupa del mínimo de cinco socios para la constitución y funcionamiento de una sociedad anónima, la implantación de un control permanente.

De la misma manera que un grupo de contadores públicos constituídos en auditoría, vigilaran la actuación de los comisarios de vigilancia, de igual forma inspectores creados e instruidos para el efecto, se darían a la tarea, ciertamente ardua pero necesaria, de detectar las sociedades con socios de paja y conminarlas con la aplicación de la fracción IV del artículo 229 de la LGSM.

Justamente por su importancia y trascendencia económica, social y aun política, debe cuidarse el estricto apego a los ordenamientos legales, de las sociedades anónimas; la violación cotidiana, premeditada de una disposición mercantil, no dará brillo doctrinal a quienes defienden, por el sólo hecho de su multiplicación, a las sociedades anónimas constituídas con prestanombres, debe entonces acatarse lo dispuesto por la LGSM, o bien promover su reforma y permitir la constitución de una sociedad anónima con cualquier número de socios, lo que dejaría satisfechos a los defensores de las "sociedades" unimembres.

En efecto, sería mucho más sano que, no se continúe pretendiendo tapar el sol con un dedo, y en consecuencia se regulara legal y justamente sobre todo en materia fiscal a



las Sociedades Anónimas, sobre todo cuando ya expusimos que es por todos bien sabido, que existen un sin número de Sociedades Anónimas, que son constituidas única y exclusivamente por la conveniencia y las muchas ventajas que ofrece principalmente en materia fiscal, el darle vida a un ente jurídico distinto y en consecuencia con tratamientos distintos de la persona física que lo crea, es por ello que el gobierno al través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, contempla a todas estas personas como "Personas Morales", y no, como realmente debiera analizarlas y tratarlas que es como "Personas Físicas".

Siendo así, considero que si se reformara la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo ochenta y nueve, fracción primera, tanto el gobierno como el público en general, podría tener un mucho mejor control y una mejor apreciación de cada una de las Sociedades Anónimas con las que se tenga relación, ya que, al tener en su caso la libertad de constituir una Sociedad Anónima con el número de socios que se desee, en primer término no se violaría constantemente la Ley; y en segundo término, todo el funcionamiento, registro y control de dichas sociedades, sería mucho más transparente y entonces, ni particulares, ni gobierno, estarían simulando una sociedad que de hecho no existe, ya que todas esas personas morales a las que hemos hecho referencia, que se dicen sociedades, realmente no lo son al tener como supuestos socios a cuatro prestanombres que no son más que eso, con el objeto de poder cubrir el

requisito que la Ley vigente les exige para su constitución y funcionamiento; requisito que a nuestro juicio resulta obsoleto, cuando una persona desea no sólo tener el control de una empresa, sino llegar a ser el dueño de la misma, hasta en un 99.99 %, sin que para ello tenga limitación alguna, luego entonces, reiteramos que si no existe control alguno que en verdad regule a ese tipo de empresas de un solo socio, ya que no podemos ni creemos que pudiera llamarseles como verdaderas sociedades, debe entonces ser reformada la Ley General de Sociedades Mercantiles, con el propósito fundamental de no continuar sistemáticamente incurriendo en las violaciones a que en este trabajo nos hemos venido refiriendo.

C O N C L U S I O N E S

## CONCLUSIONES

PRIMERA: Son hábiles para ejercer el comercio, todos los hombres que son civilmente capaces para contratar y obligarse;

SEGUNDA: Las sociedades mercantiles son personas jurídicas distintas de los socios o lo que es igual, por virtud del contrato social, es decir del acto constitutivo de las sociedades, nace un nuevo ente jurídico;

TERCERA: En razón de tener una personalidad jurídica distinta de la de los socios, las sociedades tienen también capacidad jurídica, un patrimonio, un nombre, un domicilio y una nacionalidad;

CUARTA: La situación que guarda un individuo respecto de la sociedad, determina su calidad de socio con los derechos y obligaciones que ello origina;

QUINTA: La sociedad anónima es sin duda, la forma más generalizada de sociedad mercantil, encontrando su origen más remoto en las sociedades de armadores;

SEXTA: El hecho de que la Sociedad Anónima sea una organización estable y permanente, le permite llevar a cabo grandes empresas que a nivel personal no sería posible; lo anterior subraya su importancia actual;

SEPTIMA: Respecto a la política legislativa a seguir, es necesaria una que fomente la creación de sociedades anónimas, pero que prevenga al mismo tiempo abusos, esto es, que dicha política sea normativa y, en algunos casos, de control real, estricto y permanente;

OCTAVA: Es requisito vigente para la constitución de las Sociedades Anónimas, un mínimo de cinco socios; el desuso de la suscripción pública para la constitución de una sociedad anónima, ha propiciado la creación de Sociedades Anónimas con socios de paja, en las que en realidad es una sola persona la que no solamente tiene el control de la empresa sino que es dueña en ocasiones de hasta un 99.99 % de las acciones representativas del capital social, situación que propicia una flagrante y constante violación a lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles;

NOVENA: Los gerentes, en la práctica, son los verdaderos administradores de la Sociedad Anónima; los consejos de administración realmente no administran, y los comisarios de vigilancia realmente no vigilan, sino que son los propios dueños aquellos que en los que se conjugan estos papeles, ya que son ellos quiénes ejercen el control en todos sentidos;

DECIMA: Es procedente pensar en la conveniencia de substituir a los comisarios por una auditoría externa de contadores públicos, siempre que éstos a su vez, puedan llegar a ser supervisados por algún otro órgano en lo relativo a los dictámenes que en su caso lleguen a emitir, es decir que estén debidamente autorizados y registrados ante la Dirección de Fiscalización, dependiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;

DECIMO PRIMERA: Los nombramientos de apoderados y administradores, no se recomienda que recaigan en terceros; no así en cuanto a los comisarios que en teoría deben vigilar la gestión de los anteriores;

DECIMO SEGUNDA: Aplicando la política legislativa del control permanente, debe aplicarse a las Sociedades Anónimas con socios de paja la fracción IV del artículo 229 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; en consecuencia debe reformarse dicha fracción, reemplazando la frase: "...llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece...", supliéndola por la siguiente: "cuando el número de accionistas sea inferior al mínimo que esta ley establece...".

DECIMO TERCERA: Inspectores creados e instruidos al efecto, detectarían la existencia de Sociedades Anónimas con prestanombres y, en su caso, se les otorgaría un plazo para su regularización o en caso contrario, se aplicaría la sanción de la fracción IV del artículo 229 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

DECIMO CUARTA: En caso de encontrar cualesquier tipo de impedimento para establecer un control permanente, se recomienda entonces la reforma a la fracción primera del artículo ochenta y nueve de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en el sentido de suprimir su primera parte, para que dicha fracción quedara como sigue: "I. Que cada socio suscriba una acción por lo menos;". Suprimiendo la existencia de un mínimo de socios, con el objeto de poder establecer tanto en el gobierno, pero sobre todo en los particulares, una mayor claridad en todo lo que concierne a unos y otros con dichos entes jurídicos, es decir, Sociedades Anónimas que resulten por demás ser empresas unimembres o de un sólo socio, derogando la Ley General de Sociedades Mercantiles, en todo lo que respecta a la Sociedad Anónima, y en consecuencia crear un nuevo ordenamiento jurídico que regule amplia y realmente a las empresas que tienen un sólo accionista, teniendo en todo momento muy presente que dicha regulación sería para dar una mayor protección a terceros.

B I B L I O G R A F I A



## B I B L I O G R A F I A

## LEGISLACION CONSULTADA:

Código Civil para el Distrito Federal; 58a. ed. Porrúa, México, 1990.

Código de Comercio y Leyes Complementarias; 54a. ed. Editorial Porrúa, México, 1990.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 89a. ed. Porrúa, México, 1990.

Ley General de Sociedades Mercantiles; Código de Comercio y Leyes Complementarias; 56a. ed. Editorial Porrúa, S.A., México, 1990.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; Código de Comercio y Leyes Complementarias; 56a. ed. Editorial Porrúa, S.A., México, 1990.

## PUBLICACIONES PERIODICAS CONSULTADAS:

El Desarrollo Económico; Biblioteca Salvat de Grandes Temás; Salvat Editores, S.A. Navarra, España, 1974.

La Economía de los Países Socialistas; Biblioteca Salvat de Grandes Temás; Salvat Editores, S.A. Navarra, España, 1974.

La Planificación Económica; Biblioteca Salvat de Grandes Temás; Salvat Editores, S.A. Navarra, España, 1974.

## OBRAS CONSULTADAS:

BOBBIO, NORBERTO; MATEUCCI, NICOLA: Diccionario de Política; (trad. del italiano por José Aricó y Jorge Tula); 1a. ed. Siglo XXI editores, México, 1982 (1751 páginas).

CABANELLAS, GUILLERMO: Diccionario de Derecho Usual; 6a. ed. Tomo IV Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1968 (459 páginas).

CERVANTES AHUMADA, RAUL: Derecho Mercantil. Primer Curso; 3a. ed., Editorial Herrero S.A., México, 1980 (688 páginas).

MANTILLA MOLINA, L. ROBERTO: Derecho Mercantil (Introducción y Conceptos Fundamentales. Sociedades) 7a. ed. Porrúa, México, 1954 (459 páginas).

OSSORIO, MANUEL: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; 1a. ed. Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, 1974,, (797 páginas).

PALLARES, EDUARDO: Tratado Elemental de Sociedades Mercantiles; 1a. ed., Antigua Librería Robredo, México 1965 (447 páginas).

PALLARES, JACINTO: Derecho Mercantil Mexicano; Tomo I, 1a. ed., Tip. y Lit. de Joaquín Guerra, México 1891 (1118 páginas).

RECASENS SICHES, LUIS: Tratado General de Sociología; 14a. ed., Porrúa, México 1976 (682 páginas).

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, JOAQUIN: Curso de Derecho Mercantil; Tomo I, 6a. ed., Porrúa, México 1966 (447 páginas).

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL: Derecho Civil Mexicano; (introducción y personas), Tomo I, 4a. ed., Porrúa México 1982 (525 páginas).

TENA, FELIPE DE J.: Derecho Mercantil Mexicano; (con exclusión del marítimo), 11a. ed., Porrúa, México 1984 (606 páginas).

VAZQUEZ ARMIÑO, FERNANDO: Derecho Mercantil; (fundamentos e historia), 1a. ed. Porrúa, México 1977 (400 páginas).