

# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

---

FACULTAD DE DERECHO

“LA SOCIEDAD UNIMEMBRE EN EL DERECHO  
MEXICANO”

ADIVADO MONTENEGRO  
M. A. M. M.

## TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JUAN AGUIRRE VARGAS

MEXICO, D. F.

19



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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 esta 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.

Esta tesis fue elaborada bajo la  
atizada dirección del maestro Sr. Lic. --  
HECTOR HORACIO CAMPERO, quien hizo posi--  
ble la realización de este trabajo.

A mi querido padre:

SR. PORFIRIO AGUIRRE RAMIREZ.

Con el sincero agradecimiento de un hijo que estima en todo lo que valen, los esfuerzos - que un padre realiza en la formación de sus hijos y con la esperanza de que en mi vida - profesional sepa conducirme con la lealtud y lealtad de que me ha dado ejemplo.

A mi madre:

SRA. MA. LUISA VARGAS DE AGUIRRE

Con profunda gratitud y cariño - por los esfuerzos y preocupaciones que por mis estudios demostró; y que con esta tesis sienta la satisfacción de ver que su hijo ha logrado alcanzar la tan deseada meta.

A mis queridos hermanos:

ADALBERTO Y JOSE G.

A quienes les debo en gran parte la realización de mi más caro anhelo; con mi sincero reconocimiento.

A mis hermanos:

GLORIA, ISABEL Y SOCORRO

Con mi especial afecto y  
cariño.

A las siguientes personas:

SR. LIC. LUIS MOLINA ENRIQUEZ.

SR. LIC. DAVID GARCIA ESTRADA.

SR. LIC. JORGE TREVIÑO CORTES.

SR. LIC. CARLOS SANTA MARIA MENDOZA.

SR. LIC. IGNACIO GUERRERO CORONA.

En demostración de mi alta estimación  
por sus finas atenciones y gentilezas.

A MIS MAESTROS:

Con mi eterno agradecimiento.

A LA ILUSTRE FACULTAD DE DERECHO:

Como un modesto homenaje a cambio de  
las muchas satisfacciones que en sus  
aulas recibí.

A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS.

Al Señor Presidente de la República:

LIC. LUIS ECHEVERRIA ALVAREZ.

Presidente Honorario de la Generación  
1966-1970 de Abogados.

AL HONORABLE JURADO.



## P R O L O G O

El tema de la sociedad de un sólo socio, que nos proponemos tratar, resulta simultáneamente novedoso y sin muchos antecedentes en nuestro Derecho, especialmente mercantil. No obstante su reiterada presentación en la realidad de la vida diaria, no lo ha reglamentado nuestra Ley positiva mercantil, y sería muy deseable que lo hiciera, como se propone en este trabajo, es decir, una vez más, presenciaremos la consagración de la realidad por lo normativo. Por lo demás, al abordar el tema, no pienso siquiera que lo he esbozado debidamente, aunque me he esforzado por presentar un trabajo decoroso, -al tiempo que finalizo mis estudios-, hecho con toda voluntad y mi modesta capacidad, para presentar ante el Honorable Jurado un tema, si no precisamente original (como sería la ambición de todo estudiante) cuando menos con el deseo de exponer un punto de vista propio en el asunto. Salvo los datos históricos, consideramos que lo demás, es decir, la armazón jurídica que tratamos de presentar, sobre la nueva institución, es resultado de nuestro esfuerzo propio.

Siendo la materia de sociedades, eminentemente mercantil, aún cuando aludamos de paso a otras ramas, hemos procurado circunscribirnos al aspecto mercantil ya que, a nuestro parecer, la estructura de esta nueva institución no encuentra hasta ahora

asidero en el marco de las sociedades mercantiles reconocidas en la legislación mexicana. Sin embargo, muy lejos estamos de creer que hemos logrado presentar una estructura completa y definitiva de la nueva institución, pues obra de tal magnitud no sería para realizada por nosotros. Al menos, creemos haber logrado el planteamiento del problema, y quizás hasta haber conseguido también la posible solución de algunos puntos peculiares de esta institución en nuestro país, o al menos, así lo deseáramos.

Septiembre de 1971.

México, D.F..

# I N D I C E

## "LA SOCIEDAD UNIMEMBRE EN EL DERECHO MEXI- CANO"

### CAPITULO PRIMERO

- a).- Concepto de Sociedad.
- b).- Diversos tipos de sociedad.
- c).- Naturaleza jurídica de la sociedad.
- d).- Su importancia en el campo económico.
- e).- El acto de autoridad pública y la declaración unipersonal de la voluntad.

### CAPITULO SEGUNDO.

- a).- La sociedad unipersonal o unimembre en la doctrina y en la Ley.
- b).- Autores que apoyan la idea de instituir esta figura jurídica.
- c).- Sus opositores.

### CAPITULO TERCERO

- a).- La sociedad unipersonal y la empresa unipersonal.
- b).- La sociedad unimembre, como figura jurídica independiente.
- c).- Conclusiones.  
Bibliografía.

JUAN AGUIRRE VARGAS.

## CAPITULO I

- a).- CONCEPTO DE SOCIEDAD.
- b).- DIVERSOS TIPOS DE SOCIEDAD.
- c).- NATURALEZA JURIDICA DE LA SOCIEDAD.
- d).- SU IMPORTANCIA EN EL CAMPO ECONOMICO.
- e).- EL ACTO DE AUTORIDAD PUBLICA Y LA DECLARACION UNIPERSONAL DE LA VOLUNTAD.

a)- CONCEPTO DE SOCIEDAD

La palabra Sociedad, procede de la expresión latina SOCIETAS, SOCIETATIS, que tiene muy diversas acepciones y como consecuencia, se utiliza en varios sentidos. Así, con ella se designa en un aspecto general, al género humano. Asimismo se aplica también a las asociaciones y agrupaciones de hombres, y aún de algunos animales, como cuando se habla de la Sociedad de las abejas o de las hormigas. Existen sociedades de naciones, sociedades recreativas, científicas, religiosas, deportivas, etc.

Lo común en estas acepciones es que se trata de agrupamiento o reunión de dos o más elementos, para cumplir una determinada función o fin. En el aspecto jurídico podría decirse que es una manifestación consciente de los hombres, sancionada por la ley. Para Tonnies, la sociedad añade una serie de vinculaciones voluntarias. Los hombres se organizan en sociedades, relacionándose en una forma más consciente y firme que la que resulta de la simple convivencia. (1)

En el concepto jurídico del vocablo, que es el que nos interesa, seguramente es el lucro lo

---

(1) ABELARDO ROJÁS ROLDAN.- La Sociedad Mercantil Unipersonal, primera Edición México 1969 Páginas 35 y 36.

que determina la constitución de la sociedad, que debe derivar del empleo de las aportaciones de los socios. Cada parte se obliga a aportar algún bien; la aportación de un socio puede tener un objeto diverso de la aportación de otro, y el contrato so-  
cial determina justamente el objeto de la aporta-  
ción de cada uno. El socio puede aportar a la so-  
ciedad dinero, la propiedad o el goce de determina-  
dos bienes y hasta el propio trabajo; así es que  
la sociedad constituye, por lo mismo, la base para  
el desarrollo sucesivo de cierta actividad en inte-  
rés común, de cuanto se aporta a la sociedad, para  
dividirse después las utilidades que de este modo  
se obtengan. Por lo mismo constituye la base para  
el desarrollo sucesivo de cierta actividad en inte-  
rés común: comprar mercancía para revenderla, cons-  
truir una casa con el mismo objeto, explotar en --  
conjunto un invento industrial, etc., dividiéndose  
entre los socios las utilidades derivadas del em-  
pleo del fondo común. Cada parte se obliga a efec-  
tuar la propia aportación a la sociedad, con el --  
fin de dividir la ganancia, que podrá resultar del  
empleo, en la actividad social, del fondo común --  
así constituido.

Dicha actividad debe ser lícita, es decir lí-  
cito debe ser el objeto de la sociedad. Tal obje-  
to puede constituir en la realización de actos ci-  
viles, o en la de uno o más actos de comercio.

La sociedad constituye un nuevo sujeto de de-

recho, cuya capacidad es ilimitada en el derecho patrimonial. Puede, por lo mismo, realizar cualquier acto de derecho patrimonial, y aún puede, a su vez, celebrar contratos de sociedad, efectuar y recibir donaciones, comparecer en juicio como actora o como demandada. Tiene un nombre propio, que puede cambiar sin que por esto cambie la sociedad, y un domicilio propio, independientemente del nombre y del domicilio de los socios; puesto que la sociedad constituye un nuevo sujeto de derecho, sus relaciones con los terceros son del todo diferentes de los que los socios pueden tener por su propia cuenta con los mismos terceros.

Un socio puede ser acreedor o deudor de la sociedad en virtud del mismo vínculo social, por ejemplo, en razón de las utilidades obtenidas; puede, además entrar en relaciones ulteriores con la misma sociedad, independientemente del vínculo social, verbigracia, a causa de haberle vendido mercancías, o, de haberle dado en arrendamiento un inmueble.

En efecto consideramos que para tal finalidad común, depende lógicamente de la "effectio societatis", la necesidad de aportaciones de los socios, y la vocación a las ganancias y a las pérdidas; tal expresión latina "affectio societatis" ha de entenderse como la existencia de una igualdad tal entre las partes, que las constituya en verdaderos

socios, pero faltando esta "affectio societatis" - así entendida, cuando no todos los presuntos socios están colocados en un mismo plano, cuando - - unos mandan y otros obedecen, o unos se aventuran en el campo del comercio corriendo los consiguientes riesgos, a cambio de la posibilidad de opimas ganancias; al paso que otros ni están expuestos a aquéllos ni tienen la posibilidad de éstas, por lo tanto falta una verdadera comunidad de fines: unos pretenden realizar una hazaña económica; mientras otros se contentan con obtener una renta de su capital o una remuneración de su trabajo.

Por tal motivo, para la realización del fin común, como para la realización de cualquier otro fin, es preciso poner los medios conducentes, de aquí que todos los que persiguen el fin común han de poner cada uno dentro de su propia esfera, los medios necesarios los cuales constituyen las llamadas técnicamente APORTACIONES. Thaller, señala como uno de los caracteres esenciales del concepto de sociedad, la vocación a las ganancias y a las pérdidas; el que todos los socios estén llamados a soportar las últimas y a obtener las primeras.

De lo expuesto es menester concluir también, que el concepto de sociedad significa, entre otras palabras, que la Ley considera a las sociedades como formas contractuales y es su actividad políti



co-económica, agrícola o mercantil (2).

APORTES DE LOS SOCIOS.- Cada socio debe efectuar un "aporte" ya sea en capital o en trabajo. - El Código Civil Argentino nos dice: "En industria empleando este vocablo en su sentido latino". No puede haber sociedad si no hay aportes y uno de -- éstos, por lo menos, debe ser de capital a fin de constituir un patrimonio social. Por ello, no - - constituyen sociedades; una colaboración entre dos personas que crean una obra por su trabajo común; una entente o coalición entre industriales y comerciantes para la defensa de sus intereses; una tontina que asegura a los sobrevivientes los derechos de los demás contratantes; una aparcería entre --- propietarios rurales y el arrendatario.

LA COLABORACION.- Puede consistir en un trabajo realizado en común sin que ninguno de los dos colaboradores entienda contraer obligaciones jurídicas. Puede también ser un verdadero contrato cuya inejecución tenga sanción jurídica. Tiene por objeto la ejecución de un trabajo material o de -- una obra intelectual. La obra creada en colaboración es la copropiedad de los autores, pero está - sujeta a un régimen de indivisión forzosa.

(2) TULLIO ASCARELLI.- Derecho Mercantil, Editorial Porrúa. México 1940 Página 92.

La Entente o Coalición.- Es un acuerdo en -- virtud del cual cada uno de los contratantes de -- fiende sus intereses personales. En este caso, -- Únicamente la identidad de las situaciones indivi- duales hace que un contrato semejante revista la - apariencia de una defensa de intereses comunes.

La Tontina.- Es una convención por la cual - varias personas, al colocar cada una de ellas por su cuenta capitales en renta, estipulan que a su - fallecimiento su renta acrecerá a la de los sobre- vivientes.

La Aparceria.- Es una variedad de la loca- - ción de cosas que tiene la apariencia de una socie- dad en la cual el propietario aporta el campo y el colono el trabajo.

SOCIEDAD E INDIVISION.- No basta para que -- exista una sociedad que dos o más personas tengan derechos sobre la misma cosa o sobre un conjunto de bienes. La concurrencia de derechos crea la "CO- - PROPIEDAD O INDIVISION", pero no la sociedad. Se- gún la expresión de Thaller, la sociedad es "un es- tado voluntario" mientras que la copropiedad es -- "un estado impuesto". En principio la indivisión es transitoria y nadie está obligado a permanecer en ella pudiendo cada uno de los copropietarios pe- dir la división. La sociedad crea, por el contra- rio, una situación duradera cuyo término se fija - en el acto constitutivo. Pero existen también in-

divisiones forzosas como lo apunta Ripert en su -- Tratado Elemental de Derecho Comercial: "es menester, pues recurrir a otra idea: en la indivisión - la igualdad de derechos impone EL CONSENTIMIENTO - UNANIME para todo acto material o jurídico relativo a los bienes indivisos; en la sociedad, por el contrario, la división puede ser adoptada por MAYORIA si el estatuto o la Ley así lo deciden. Ocurre, sin embargo, que algunas indivisiones organizadas se rigen también por la ley de la mayoría y entonces se asemejan mucho a las sociedades, como es el caso de la copropiedad de un buque. A veces la distinción es fácil, según la situación que la origina, pues la indivisión resulta casi siempre de una transmisión legal de bienes. Sin embargo, pueden existir indivisiones provenientes de una compra realizada en común y, por otra parte, algunas indivisiones legales se transforman en sociedades de indivisión".

Esta distinción entre la indivisión y la sociedad, la encontramos en el Derecho Romano, el que nos muestra el paso de una a otra forma. Veamos, por su interés aunque muy brevemente, la aparición de la idea de sociedad en este derecho:

EL CONSORTIUM.- Entre los que han heredado del pater-familias, se transforma en SOCIETAS cuando los hermanos adoptan la decisión de explotar en común los bienes heredados. LA SOCIETAS, en este -

caso no es otra cosa que un contrato del que nacen obligaciones, pues el patrimonio social es la co-propiedad de los socios y para crear este derecho en beneficio de los mismos, es preciso recurrir a los modos de transmisión de la propiedad, pues el contrato no es suficiente. Este origen de las SOCIETAS ROMANA ha sido confirmado por el descubrimiento de un manuscrito con fragmentos inéditos de GAIUS. Los romanos han conocido la sociedad que comprendía todos los bienes, pero era una institución de derecho civil. Las necesidades comerciales han hecho admitir más tarde la SOCIETAS ALIQUJUS NEGOTATIONIS O UNIUS REI, contrato consensual de buena fe. En este contrato de negocios persiste la antigua idea del JUS FRATERNITATIS. Ha habido, sin embargo, otras sociedades que han podido considerarse ya como sociedades de capitales, a las cuales me referiré en el inciso siguiente, que eran las formadas entre los publicanos o entre los argentaus.

Por otra parte, abundando un poco respecto a la aparición de la sociedad, es menester hablar cómo surgió desde los tiempos más remotos, hasta nuestros días.

La forma más primitiva de la sociedad la encontramos en la HORDA, en que, la vinculación social es débil, sin que puedan establecerse relaciones de parentesco ni señalar un lugar fijo de residencia, por su rudimentaria organización e insufi-

ciente autoridad. En el CLAN, existe parentesco, en principio por la vía materna y más tarde por la paterna, habiendo una permanencia mayor en cuanto a la residencia. Después viene la FAMILIA, que es la base, el cimiento mismo de la sociedad. La TRIBU, que se forma por la reunión de clanes, generalmente bajo la autoridad de un consejo, formado por los jefes, que designan un jefe común. La vida se vuelve sedentaria y surgen los pueblos permanentes, sobre la base de una economía agrícola, en las que aparecen ya las primeras industrias y comercios, viene enseguida la CONFEDERACION DE TRIBUS, empezando a surgir las pequeñas ciudades al encontrarse la población en determinada región, fundadas en una economía agrícola y siendo notoria una pequeña industria. Nuevos vínculos de unión estrechan a las personas, especialmente los culturales, la lengua, las costumbres, los mismos hechos históricos, las tradiciones, la religión, el folklore, los mismos sentimientos e ideales van integrándose, para formar la gran unidad social que convierte al pueblo en NACION, con lo que se alcanza una de las formas de solidaridad más fuertes.

Cuando uno o varios pueblos se organizan jurídica y políticamente, conforme a propósitos comunes, dan lugar al ESTADO, que es el grado más desarrollado de la organización social actual.

En un sentido amplio podemos decir que hay sociedades animales y humanas. Unas y otras se inte

gran por un conjunto de elementos que se reúnen -- con un objeto determinado. Pero en tanto que una vinculación es instintiva, mecánica, causal y automática, en la otra se trata de las voluntades libres y racionalmente motivadas y dirigidas a fines valiosos (3).

Tonnies, dice que, "la característica esencial de la sociedad es la de significar una categoría general de relaciones mutuas y conexiones sociales que tienen de común el estar establecidas -- por la voluntad de arbitrio de los individuos, esto es, por un interés consciente de los mismos en oposición con la comunidad como categoría general que ofrece igualmente tales conexiones y relaciones mutuas, pero descansando en la voluntad esencial y sostenida por ella". (4).

La simple convivencia de los seres humanos no es suficiente para realizar todos sus fines. Es necesario establecer relaciones reguladas y reconocidas por el derecho entre varios hombres, que al organizarse permiten que las fuerzas individuales, se asocien a sus semejantes por razones de convivencia y por razones de comercio, dado que el comercio es una actividad de sociedad y no de hombre

---

(3) GEORGES RIPERT.- Tratado Elemental de Derecho Comercial Tomo II. Buenos Aires, 1954 Página 7.

(4) TONNIES FERDINAND.- Principios de Sicología. Fondo de Cultura Económica México 1942 Página 108.

sólo. El hombre no comercia consigo mismo sino -- con sus semejantes, el hombre va tomando así vigoroso impulso, creando de esta manera los entes jurídicos denominados sociedades, que cuando tienen finalidad de lucro se llaman mercantiles.

Las sociedades existen como consecuencia lógica de la naturaleza humana, de las ventajas que el trabajo en común reporta a quienes lo practican, de la necesidad de unirse para la realización de determinadas empresas que sólo son posibles con el concurso de capitales o de esfuerzos de varios hombres. Las sociedades son imprescindibles para el desarrollo de los pueblos. Las mercantiles en especial, tienen una gran importancia en nuestros días, ya que constituyen un fenómeno jurídico en el que destaca el ánimo de obtener utilidades pecuniarias repartible entre sus miembros y el límite de la responsabilidad, que es propio de las sociedades llamadas de capital, lo mismo que la personalidad jurídica independiente.

La sociedad tiene siempre finalidad lucrativa, es una agrupación de personas que ponen en común sus aportaciones al desarrollo de una actividad -- con finalidades lucrativas, es decir, como lo apuntamos anteriormente, la exteriorización de la voluntad de colaboración interesada.

La circunstancia de que la sociedad mercantil sea una especie del amplio género asociación, no -

permite identificar ambas figuras ni considerar sometida a la sociedad al régimen jurídico legal de la asociación. La sociedad constituye un tipo o especie concretamente calificada por perseguir un fin económico peculiar, la explotación lucrativa de una empresa, frente a los fines de naturaleza ideal benéficos, religiosas, artísticos, culturales, etc., y no lucrativos que persigue la asociación. En esa peculiaridad del fin radica el criterio más seguro para distinguir a la sociedad mercantil de las demás asociaciones privadas; sin embargo, es preciso advertir que en el Derecho Mexicano el elemento que distingue la sociedad mercantil de la asociación, es el formal y no el fin lucrativo que normalmente persiguen las sociedades mercantiles.

Al lado de las sociedades en sentido propio, podemos, pues, distinguir un grupo de negocios jurídicos cuyos caracteres presentan cierta semejanza con ella:

Distinción tradicional entre sociedades y asociaciones. Hay sociedad, se dice, cuando los socios se proponen beneficios pecuniarios a distribuir entre sí y hay asociación cuando la finalidad que persiguen es otra cualquiera, así tenemos:

Asociación Civil.- La existencia de una finalidad común a todos los que en ella intervienen es característica de los negocios sociales, empleando



esta expresión en un sentido amplísimo. Cuando -- tal finalidad no sea preponderantemente económica, sino artística, cultural, deportiva, religiosa, -- etc., estaremos en presencia de una asociación civil, a condición, además de que no sea meramente transitoria dicha finalidad.

Las asociaciones cualquiera que sea su forma, son extrañas al concepto jurídico de la comerciabilidad. Las sociedades son comerciales en nuestro sistema, o no, según su forma o estructura.

La asociación se define esencialmente por su finalidad social desinteresada. Si un grupo de -- personas se asocian para realizar un propósito -- bien público, con exclusión expresa de toda utilidad personal, constituyen una asociación. Comprende toda unión voluntaria de personas que, de un modo permanente y organizado, ponen sus esfuerzos -- sin finalidad económica para conseguir un objeto -- determinado. (5).

Entre las diversas opiniones al respecto, tenemos a autores como Ascarelli, Rodríguez y Rodríguez y Mantilla Molina entre otros.

Tulio Ascarelli, sostiene que, "la sociedad -- se constituye con un propósito de lucro, y más precisamente, para dividir entre los socios las utilidades derivadas del empleo del fondo común. Cada

(5) GEORGES RIPERT.- Ob. Cit. Página 8.

parte se obliga a efectuar la propiedad aportación a la sociedad, con el fin de dividir la ganancia, que podrá resultar del empleo, en la actividad social, del fondo común así constituido. En el contrato de sociedad pueden participar más de dos personas y todas las partes concluyen el contrato en vista de un fin común. Puesto que el contrato de sociedad, los socios persiguen un fin común, el contrato debe necesariamente tener una duración adecuada a la posibilidad de obtener el fin social".(6)

Rodríguez y Rodríguez indica que, "debemos considerar a la sociedad como resultado de una declaración de voluntad contractual. Consentimiento por tal, entendemos la manifestación de voluntad por la que se exterioriza el acuerdo de poner en común con otras personas, recursos o esfuerzos para la consecución de un fin común determinado, así como la conformidad con las bases establecidas para ello. Para que haya consentimiento precisa que la declaración de voluntad sea emitida por personas capaces de hacerlo, que no esté afectada de vicios capaces de invalidarla". (7)

Por su parte el maestro Mantilla Molina, considera que, "la sociedad es un negocio social. En

---

(6) TULLIO ASCARELLI.- Ob. Cit. Páginas 92 y 93.

(7) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN.- Derecho Mercantil Tomo I. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, México 1960. Página 43.

estos, indica, los fines de quienes intervienen en ellos no son simplemente paralelos, coordinados, - sino que coinciden totalmente. En ellos las partes, prestan su propia actividad para la realización de un fin común. La nota determinante del negocio constitutivo de una sociedad es la vinculación recíproca de las partes para la realización de un fin común. En efecto, consideramos que otras notas que suelen indicarse como constitutivas del concepto de sociedad, dependen lógicamente de la señalada finalidad común. Tales son la efectio societatis, la necesidad de aportaciones de los socios y la vocación a las ganancias y a las pérdidas". (8)

En la legislación mexicana, la definición de sociedad hay que buscarla en el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, ya que nuestras leyes mercantiles no la definen. El artículo 2688 expresa: "Por el contrato de sociedad los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial". Se dice que esta definición es aplicable a la sociedad mercantil solamente considerando la circunstancia de que su fin sí puede constituir una es-

---

(8) MANTILLA MOLINA.- Derecho Mercantil Octava Edición. Editorial Porrúa, México 1965. - Página 179.

peculación comercial, aunque no necesariamente, ya que la calidad de mercantil se entiende ahora más como una forma sancionada por la ley mercantil, -- que como un contenido comercial.

Por último, y siendo de interés la opinión -- que nos da al respecto el maestro Georges Ripert -- en su Tratado Elemental de Derecho Comercial, nos permitimos manifestar que para este autor, la distinción entre sociedad y asociación radica en las siguientes consideraciones:

1.- Las condiciones de constitución no son -- las mismas. Las asociaciones deben ser declaradas o reconocidas; las sociedades se forman libremente y las civiles no se hallan sujetas a ninguna forma lidad. Por el contrario, las comerciales deben -- ser objeto de publicidad, mientras que ninguna publicación se exige para las asociaciones;

2.- La personalidad y la capacidad de las sociedades están colocadas sobre el modelo de las -- personas físicas. Las asociaciones responden, por el contrario, a la gran regla de la especialidad; por otra parte, una asociación no puede ejercer el comercio.

3.- La participación del activo social, des-- pués de la disolución de la sociedad, se impone -- por la naturaleza del derecho que pertenece a cada socio dicho activo. En el caso de disolución de -- una asociación, no existe partición de bienes --

entre los socios y su patrimonio pasa a otra asociación.

4.- El régimen fiscal de las asociaciones difiere del de las sociedades. (9).

Con estas nociones como base, pasaremos a determinar los diversos tipos de sociedades, en el siguiente inciso.

(9) GEORGES RIPERT.- Ob. Cit. Página 9.

b)- DIVERSOS TIPOS DE SOCIEDAD

Conforme al Derecho Romano, los antiguos jurisconsultos distinguieron las sociedades en Universales y Particulares, según la cuantía de las aportaciones con relación al patrimonio de los socios.

Las sociedades Universales eran de dos clases:

1o.- La Sociedad Universal de todos los bienes, (Societas Universorum Bonorum) o sea aquella en que todos los socios se obligaban a poner en la Compañía la totalidad de lo que poseían en el momento de la celebración del contrato y todo lo más que en lo futuro adquiriera por cualquier título legal, inclusive por herencia legado o donación; y

2o.- La Sociedad Universal de todas las ganancias (Societas Universorum Quae la Querestu Veniunt) en virtud de la cual los asociados se reservaban la propiedad de todos sus bienes presentes y futuros; pero ponían en común la totalidad de los frutos y rendimientos que esos produjeran; así como todos los más que los contratantes adquirieran por su trabajo o por su industria. En una palabra, las sociedades universales eran aquellas que abarcaban la totalidad de los respectivos patrimonios.

Las Sociedades Particulares eran aquellas sociedades que comprendían solo una parte de patrimonio de los socios; y se subdividían en tres espe-

cies:

Primero.- Las formadas para la realización de algún negocio determinado (societas negotiatio- nis) por ejemplo, "Para comprar y vender esclavos, aceite, vino, trigo".

Segundo.- Las vectigales (societas vectiga- lis) o sean las formadas con el fin de comprar al Estado las rentas públicas.

Tercero.- Las sociedades singulares (socie- tas rei unius) que eran las constituidas para la explotación de una cosa única: un terreno, un es- clavo, por ejemplo.

En el Código Civil de 1884 a ejemplo de la -- legislación Francesa y otras varias legislaciones, ha tomado la clasificación Romana como base de la división de las sociedades civiles.

"Las sociedades, dice el art. 2237 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales, son -- universales o particulares" y el 2238 subdivide -- las universales en tres especies:

Primero.- La de todos los bienes presentes; y

Segundo.- La de todas las ganancias.

Tercero.- La de todos los bienes presentes, - extensiva a las ganancias y frutos de los futuros, aunque exclusivamente entre marido y mujer. A di- ferencia de la Legislación Romana, en la nuestram las sociedades particulares no tienen subordina- -

ción alguna.

SOCIEDAD UNIVERSAL DE TODOS LOS BIENES PRESENTES Y FUTUROS.

La Sociedad de todos los bienes presentes y futuros que, como hemos visto, existió en el antiguo Derecho Romano; fue muy popular en la Edad Media, pero ha sido concenada por la generalidad de las legislaciones modernas. La nuestra excepcionalmente la permite entre marido y mujer.

"Las Capitulaciones Matrimoniales, dice el art. 1979 del Código Civil del Distrito Federal, pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él; y pueden comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos o consortes al tiempo de celebrarlas, sino también las que adquieran después", y el 2228 de este mismo cuerpo de leyes, remite, para mayor claridad, que: "Es nu la la sociedad en que se pacta la comunidad de bienes futuros, salvo entre esposos, conforme a lo dispuesto en el art. 1979".

La exposición de motivos del Código Civil de 1870 funda esta excepción diciendo:

"A diferencia de la sociedad común, la conyugal puede comprender los bienes futuros; porque siendo tan íntima la unión de los consortes y tan probable su larga duración se crearían incesantes dificultades si fuere necesario nuevo convenio para cada adquisición de bienes o se complicaría la



sociedad voluntaria con la legal, si los bienes --  
nuevamente adquiridos no se regían por los princi-  
pios que arreglan ésta".

El art. 2241 del Código Civil aludido, hace -  
una prohibición al decir: "Es nulo todo pacto, que,  
tenga por objeto hacer extensiva la sociedad uni--  
versal a la propiedad de los bienes futuros".

Explicaremos los motivos de esta prohibición.  
En Francia se invocan dos razones para fundar la -  
supresión de estas Compañías: la primera es, que -  
simulando un contrato de sociedad de todos los bie-  
nes presentes y futuros se pueden fácilmente con--  
culcar el precepto que veda las donaciones de bie-  
nes futuros; precepto que, como dice Troplong, "me-  
rece los aplausos de todos los hombres sabios"; la  
segunda es, que ignorándose en el momento de la --  
celebración del pacto social cuales vayan a ser --  
los bienes futuros de los socios, así como el va--  
lor de esos bienes, la sociedad puede resultar po-  
co equitativa y hasta degenerar en leonina o cuasi-  
leonina.

La exposición de motivos de nuestro Código Ci-  
vil de 1870, expresa otros fundamentos: "En el - -  
art. 2360, dice, se propuso la comisión evitar los  
peligros de la inclusión en el fondo social de bie-  
nes inciertos, cuya cuantía siendo desconocida, po-  
dría después inspirar a los socios el deseo de - -  
ocultarlos. Además, respecto de estos bienes no -

podría llenarse el requisito de inventario". (10)

El Profesor Manuel Cervantes, opina a este -- respecto, diciendo que ninguna de estas dos razo-- nes le parecen sólidas. "Si el objeto del legisla-- dor dice, al prohibir las sociedades universales - de todos los bienes presentes y futuros, fue impe-- dir que al amparo de éllas se disfrace una dona-- ción ilícita, hay que convenir en que procedió con poco acierto; porque debió haber perseguido y cas-- tigo la simulación; pero no suprimido esa forma de sociedad. Creemos todavía menos fundada la se-- gunda argumentación; pues nada se opone a que las aportaciones de los socios y las partes que respec-- tivamente hayan de llevar en las utilidades y en - las pérdidas sean todo lo desiguales y despropor-- cionadas que se quiera con tal que ninguno de - -- ellos sea excluído por completo; ni de las unas, - ni de las otras. Por último, si las razones invo-- cadas por la exposición de motivos de nuestro Códig-- o Civil de 1870, fueran fundadas, debió haberse - prohibido no solo la sociedad universal de todos - los bienes presentes y futuros, sino también la de todos los bienes presentes extensiva a los frutos y rendimientos de los frutos y la universal de to-- das las ganancias; porque también en estas se pre--

(10) MANUEL CERVANTES.- Diversas Clases de Socieda-- des Mercantiles y Civiles Editorial Prin-- -- ting Art." México 1915 Páginas 7 y 8.

sentan los mismos peligros e inconvenientes que se ñala la comisión". (11)

En nuestro concepto, la razón de ser de la -- prohibición que nos ocupa, está en la naturaleza -- misma de la sociedad universal de todos los bienes presentes y futuros. Esta sociedad, desde el mo-- mento en que comprende todas las cosas que los so-- cios posean actualmente y todas las que en lo futu-- ro adquieran, así como los frutos, absorbe por com-- pleto, en el orden patrimonial, la individualidad civil, la personalidad jurídica, de los socios.

Estos ya no poseen ningunos bienes respectos de los cuales puedan contratar y obligarse, supues-- to que todos entran en plena propiedad a la masa -- social; inclusive los frutos de su industria. A -- menos de que la sociedad sea oculta y de que todos los socios administren ésto es, que todos tengan -- el derecho de tratar en su propio nombre personal los negocios de la Compañía, la situación jurídica de los asociados no Gerentes, viene a resultar muy inferior a la que guarda la mujer casada bajo el -- sistema de la sociedad legal, ya que ésta, cuando menos, conserva la nuda propiedad de sus bienes -- personales. En una palabra; la ley no puede san-- cionar entre personas extrañas, entre individuos -- que no están vinculados por lazos tan estrechos, -- como los que engendra el matrimonio, la existencia

(11) IBIDEM. - Ob. Cit. Página 169.

de una sociedad universal de todos los bienes presentes y futuros, porque mata la individualidad jurídica patrimonial de los socios, los incapacita para celebrar contratos por sí mismos y los condena, por lo mismo a la vida comunal.

En el derecho mercantil, la Ley, dice en el art. 1o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, reconoce seis formas o especies de sociedades mercantiles:

- I.- La sociedad en nombre colectivo;
- II.- La sociedad en comandita simple;
- III.- La sociedad de responsabilidad limitada;
- IV.- La sociedad anónima;
- V.- La sociedad en comandita por acciones; y
- VI.- La sociedad cooperativa.

Estas son las únicas formas de sociedad mercantil reconocidas por nuestro derecho positivo; los hombres de negocios tienen que escoger de entre ellas la que crean más conveniente a la empresa que se propongan realizar. Sin embargo, se conciben otras formas, como la Sociedad de Responsabilidad Ilimitada por Fianza, La Sociedad de Responsabilidad Limitada por Partes de Interés de que nuestra Ley debiera también reconocer, no solo por

un tributo de respeto a la verdad científica, sino porque ya se ha visto prácticamente en los países donde existen que son de grande utilidad a la industria y al comercio.

SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO.- "La sociedad en nombre colectivo, es la que existe bajo una razón social, y en la cual todos los socios están ilimitada y solidariamente obligados por las operaciones celebradas por la sociedad bajo dicha razón social".

Esta definición señala tres cosas como elementos substanciales o característicos de las sociedades colectivas a saber:

Primero.- La existencia de una razón social;

Segundo.- Todos los socios son ilimitadamente responsables, hacia los acreedores o terceros, por el pago de las deudas y el cumplimiento de las obligaciones sociales;

Tercero.- Todos los socios responden solidariamente del pago y cumplimiento de dichas obligaciones y deudas.

Pasaré a exponer cada uno de los elementos que constituye esta Sociedad Mercantil:

LA RAZON SOCIAL.- Toda sociedad es una persona moral, un ser distinto de los socios. Este ser necesita un nombre que sirva para distinguirlo tanto de los asociados, como de otras sociedades. En

las colectivas ese hombre es precisamente la razón social.

En la firma con la cual se subscriben todos los contratos y demás documentos comerciales o jurídicos de la Compañía y evita, por lo mismo, toda confusión entre los actos personales del Gerente y los ejecutados por éste en representación de la sociedad. Además, sirve para indicar al público la naturaleza de la Compañía, pues con su sola enunciación cualquiera puede darse cuenta desde luego si se trata o no de una colectiva.

La razón social, en las sociedades colectivas, se forma con los nombres de los socios, generalmente tan solo con sus apellidos, verbigracia López - Montes y Mestas, puede ser la razón social de una colectiva compuesta de tres miembros.

La Responsabilidad Ilimitada.- La responsabilidad ilimitada consiste en que los socios queden comprometidos, respecto de los acreedores o terceros; por el pago de las deudas y el cumplimiento de las obligaciones sociales, no solo hasta donde alcance lo que hubieren puesto o se hubieren obligado a poner en la Compañía, sino con todos sus demás bienes personales habidos y por haber.

Respecto a acreedores o terceros, esta responsabilidad ilimitada es esencial; los socios no pueden suprimirla por convenio entre ellos mismos; -- porque se alteraría la naturaleza de la sociedad a

tal extremo que por ese solo hecho dejaría de ser en nombre colectivo; así la cláusula del contrato de sociedad, dice el art. 100 del Código de Comercio, que suprima la responsabilidad ilimitada y solidaria, no producirá efecto alguno con respecto a terceros".

En cuanto a las relaciones de los socios entre sí, nada se opone a que alguno o algunos de ellos queden por convenio exonerados de tal responsabilidad y solo lastren las pérdidas hasta la concurrencia de su aportación o de cualquiera otra cantidad determinada.

En la Responsabilidad Solidaria.- Hay dos maneras diversas de entender la responsabilidad solidaria:

1.- Unos piensan que en virtud de élla, todos y cada uno de los socios son deudores principales y directos de las obligaciones contraídas por la Compañía; que tanto ellos, como la persona moral quedan obligados mutuamente, respecto de los acreedores o terceros; pueden legalmente a su elección demandar el total pago de sus créditos a la persona moral, o a cualquiera de los socios individualmente, o a todos ellos a prorrata, o bien proceder en cualquiera de las demás formas establecidas por la Ley para el ejercicio de las acciones en los casos de solidaridad pasiva o de deudores. Este sistema es el admitido y consagrado por la jurisprudencia.

entre varios deudores". (12)

SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE.- El art. 51 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, define la Sociedad en Comandita Simple diciendo que "es la que existe bajo una razón social y se compone de uno o varios socios comanditados que responden, de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales, y de uno o varios comanditarios que únicamente están obligados al pago de sus aportaciones.

La Sociedad en Comandita Simple es, pues, una sociedad mixta; una forma intermediaria entre la sociedad de responsabilidad ilimitada y la sociedad de responsabilidad limitada. Su característica, como lo indica claramente la definición legal, es componerse de dos clases de socios; Los Comanditados y los Comanditarios.

Los Socios Comanditados.- Los socios comanditados son, como los de las colectivas, ilimitada y solidariamente responsables, respecto de los acreedores o terceros, por el pago de las deudas y el cumplimiento de las obligaciones sociales. Los socios comanditados son los únicos que conforme a la Ley, pueden tener a su cargo la administración social.

---

(12) IBIDEM.- Ob. Cit. Páginas 167 y 168.



Los Socios Comanditarios.- Los socios comanditarios no son responsables de las deudas y pérdidas sociales; sino hasta donde alcance el capital que se hubieren comprometido a poner en la Compañía. Los Socios Comanditarios no pueden tener a su cargo la Gerencia de la sociedad, ni ejecutar acto alguno de administración, ni aún con el carácter de apoderado de los administradores, so pena de incurrir, por todas las operaciones en que intervengan, en una responsabilidad ilimitada y solidaria hacia los acreedores o terceros. Así se desprende del artículo 156 de la Ley invocada; "El administrador que en cualquiera operación tenga un interés opuesto al de la sociedad, deberá manifestarlo a los demás administradores, y abstenerse de toda deliberación y resolución. El administrador que contravenga esta disposición será responsable de los daños y perjuicios que se causen a la sociedad" y el art. 157 del mismo ordenamiento agrega que "los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen".

SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.- La Sociedad de Responsabilidad Limitada, dice el art. 59 de la Ley que nos venimos refiriendo; "es aquella que existirá bajo una denominación o bajo una razón social que se formará con el nombre de uno o más socios. La denominación o la razón social irá

inmediatamente seguida de las palabras "Sociedad - de Responsabilidad Limitada" o de su abreviatura - "S. de R. L.". La omisión de este requisito sujetará a los socios a la responsabilidad que establece el art. 25 del mismo ordenamiento, que a la letra dice: Sociedad en nombre colectivo es aquella que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden, de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales.

SOCIEDAD ANONIMA.- Es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones. La denominación se formará libremente, pero será - distinta de la de cualquiera otra sociedad, y al emplearse irá siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o de su abreviatura "S. A.". Arts. 87 y 88 de la L. G. de S. M.

En dicha sociedad los socios no son responsables sino por el importe de sus acciones. Esta -- descripción indica tres cosas como elementos constitutivos de la sociedad anónima:

1o.- Carece de Razón Social y se designa por la denominación particular del objeto de su empresa.

2o.- La responsabilidad de los socios se limita al importe de su acción.

3o.- El Capital Social debe dividirse en - - -

acciones; explicaré cada uno de estos elementos:

Nombre Social o Razón Social.- Antes de 1807 se llamaba Sociedad Anónima a la asociación en participación y se le llamaba así con toda propiedad para indicar que tanto la existencia de la compañía, como los nombres de los asociados, quedan ocultos para los acreedores o terceros. Pero en 1807, el Código de Comercio Francés quitó a la Asociación en Participación su antiguo nombre y lo aplicó a la Sociedad de Responsabilidad Limitada por Acciones. Esta innovación, aunque desde el punto de vista ideológico es como feliz, puesto que anónimo es lo que no tiene nombre, lo que está oculto y la Sociedad de Responsabilidad Limitada por Acciones, ni carece de nombre, ni es oculta; sin embargo, no solo ha prevalecido en Francia, sino que ha sido aceptada en todos los países como el nuestro, que han tomado de modelo el Código Francés, hecha la indicación anterior, prosigamos el estudio de la Razón Social en las Sociedades Anónimas. La Razón Social en las Colectivas y en las Comanditas no es más que el nombre de la persona moral de la compañía, y como la Sociedad Anónima también constituye una entidad jurídica, necesita igualmente tener un nombre que sirva para designarla y para distinguirla.

El señor Lic. Manuel Cervantes nos indica lo siguiente:

"La Sociedad Anónima no carece de nombre social; lo único que acontece es que la Ley quiere que ese nombre no se forme con el de los socios; pero en México donde el derecho exige que a la denominación social se agreguen siempre las palabras "Sociedad Anónima" no es de tenerse semejante confusión, nuestro legislador hubiera hecho muy bien en abandonar este rigorismo inútil". (13)

La Responsabilidad Limitada de los Socios.- - La responsabilidad limitada es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, a la orden o al portador, pues sólo serán cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley. Art. 58. L. G. de S. M.

Considero que tal precepto se presta a hacer el siguiente comentario: Es de hacer notar que existan casos en que la ley, olvidándose de su definición y más que todo de los intereses de los acreedores sociales, admite que la responsabilidad del accionista sea inferior al importe de su acción.

El Capital Social.- Debe dividirse en acciones. La Sociedad Anónima debe ser necesariamente por acciones. Entre nosotros no deja ninguna duda

a este respecto los arts. 163 y 168 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

ART. 163.- Los accionistas que representen el 33% del capital social, por lo menos podrán ejercer directamente la acción de responsabilidad civil contra los administradores, siempre que se satisfagan los requisitos siguientes:

1o.- Que la demanda comprenda el monto total de las responsabilidades en favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promovedores; y

2o.- Que, en su caso, los actores no hayan aprobado la resolución tomada por la Asamblea General de accionistas sobre no haber lugar a proceder contra los administradores demandados.

Los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos por la Sociedad.

ART. 168.- Cuando por cualquier causa faltare la totalidad de los comisarios, el Consejo de Administración deberá convocar, en el término de tres días a Asamblea General de Accionistas para que ésta haga la designación correspondiente.

Si el Consejo de Administración no hiciere la convocatoria dentro del plazo señalado, cualquier accionista podrá ocurrir a la Autoridad Judicial del domicilio de la Sociedad para que ésta haga la convocatoria.

En el caso de que no se reuniere la Asamblea o de que reunida no se hiciera la designación, la autoridad judicial del domicilio de la sociedad, a solicitud de cualquier accionista, nombrará los --comisarios quienes funcionarán hasta que la Asam--blea General de Accionistas haga el nombramiento --definitivo.

SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES.- El Art. 207 de la Ley invocada, nos define la Sociedad en Comandita por Acciones, diciendo que "es la que se compone de uno o varios socios comanditados que --responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales, y de uno o varios comanditarios que únicamente están obligados al pago de sus acciones".

Esta compañía, como la Comandita Simple de la cual no es más que una variedad, se caracteriza --por la existencia de dos clases de socios; Los Comanditados y los Comanditarios, pero con la dife--rencia que éstos últimos tienen el carácter de accionistas. Esta modalidad es importantísima, pues viene a cambiar de aspecto, por completo la naturaleza de la compañía. Efectivamente, mientras la --comandita simple es una sociedad de personas, en --la cual las dotes individuales de los comandita--rios es un elemento digno de tenerse en considera--ción por lo que respecta a las relaciones mutuas --de los socios, la comandita por acciones es una sol

ciudad de capitales, en la cual jurídicamente, la personalidad de los comanditarios o accionistas carece de interés. Por esta causa la ley y la Doctrina asemejan la comandita simple a la sociedad en nombre colectivo, y la comandita por acciones a la sociedad anónima. (14)

SOCIEDAD COOPERATIVA.- La definición de esta sociedad nos la dá el art. de su legislación especial, que dice que "Sociedad Cooperativa es aquella que por su propia naturaleza se compone de socios cuyo número y cuyo capital social son variables".

De esta definición resultan expresamente dos caracteres fundamentales de esta sociedad cooperativa:

1o.- La variabilidad del número de socios.

2o.- La variabilidad del capital social. Pero contiene implícito un tercero, a saber; el fin mutualista de la empresa, veamos cómo y por qué:

Históricamente la sociedad cooperativa ha nacido como sucedáneo de los antiguos gremios y corporaciones fabriles. "Cuando los franceses, empujados como lo demuestra Taine, por el hambre, por el relajamiento de la disciplina y por los agitados sociales, produjeron la revolución de 1789, hi

---

(14) IBIDEM.- Ob. Cit. Página 81.

cieron naufragar en el inmenso cataclismo, a todas las asociaciones obreras, ya tan perseguidas mucho tiempo antes; dichas asociaciones eran no obstante necesarias, porque eran el único medio de vida que podían encontrar los industriales sin empresario y sin fábrica, y estos industriales son siempre numerosos al día siguiente de las revoluciones; así a pesar de las prohibiciones; varios obreros se reunieron; pero reuniéndose, como lo hacían sin tener asegurados ni el trabajo ni la vida, fue preciso - que en el cuerpo formado por ellos aparecieron órganos encargados de proveer al trabajo y a la vida. Lo primero era nombrar un gerente o un consejo de administración, que fuera como la cabeza del nuevo organismo; en seguida hacer que este gerente comprara las materias primas de la industria con los pequeños caudales que cada uno traía; después trabajar juntos, elaborando estas materias y por fin encauzar de nuevo al gerente de la venta de los productos industriales. Una vez verificada la primera serie de operaciones, era indispensable para verificar la segunda, tomar del producto del trabajo la cantidad necesaria para comprar nuevas cantidades de materias primas, y tomar también los fondos indispensables para la alimentación de cada uno; pero al hacerlo así se producía una oscilación perenne en la caja de la sociedad, puesto que a veces esta se encontraba henchida de dinero y a veces casi exhausta".



A ejemplo de estas sociedades constituidas para la producción se fundaron otras con distintos fines; pero siempre sobre la base de la mutualidad. Vinieron las Sociedades Cooperativas de Consumo, organizadas con el fin de adquirir al mayoreo mercaderías de primera necesidad principalmente, y venderlas en seguida a bajo precio entre los asociados, con la ventaja para éstos todavía, de que si cubierto el precio de adquisición de los artículos y los gastos de administración de la compañía, resultare alguna utilidad, ésta habría que repartirse entre los mismos asociados, a prorrata de las compras que hubieren hecho a la sociedad. En seguida aparecen las Sociedades Cooperativas de Crédito, o Bancos Populares; que como todos los bancos, tienen por fuente principal de sus recursos, los depósitos del público; pero para infundir confianza y atraer a los depositantes, dan como garantía el crédito colectivo de los cooperadores. Con estos fondos, la compañía guiada por un espíritu de mutualidad y no de lucro, hace préstamos a sus miembros mediante un módico interés que le permita sufragar los gastos de Administración y el pago de intereses a los depositantes. Estas sociedades que, por decirlo así son en el orden económico los tres tipos clásicos de la mutualidad.

Las Sociedades Cooperativas nos dice Lyon Caen et Renault, "Son aquellas en las cuales los socios trabajan u operan con la sociedad, en este

sentido que son ya los clientes; ya los obreros o los empleados de la compañía; le compran comestibles o vestidos o hacen que les descuenten efectos de comercio, o que les preste dinero, o que les -- alquile inmuebles o ejercen su oficio para la sociedad. La Sociedad Cooperativa no es una Sociedad de Capitales, sino de Personas; en ellas desempeña un papel preponderante el elemento personal.

(15

SUS VENTAJAS Y DESVENTAJAS.- Las Compañías Cooperativas atraen principalmente a los obreros, a los filántropos, a las clases pobres; porque su gran función económica consiste en la eliminación de los intermediarios, es decir, del patrón en las Cooperativas de Producción, del comerciante en las de Consumo, del Banquero o del usurero en las de Crédito todas tienden a la emancipación económica de los proletarios especialmente, a la mutua ayuda en la lucha por la vida; y de allí que no faltan idealistas que las tomen como base de todo un gran programa de renovación y mejoramiento social.

Otra ventaja importantísima que se atribuye a las Cooperativas de Producción es que al eliminar al patrón o al empresario, no sólo economizan en beneficio de los asociados la parte de la producción que ese patrón o empresario perciben para sí,

y que generalmente es la más grande, sino que de paso quitan al capital su función dirigente. Se dice también en abono de las cooperativas, que tienen un alto valor educativo, económico y moral, -- que evitan todo conflicto entre los intereses -- opuestos y por lo tanto; toda clase de lucha entre los antagonistas: La Sociedad de Consumo evita el conflicto entre el comprador y el vendedor, la de construcción evita el conflicto entre el arrendador y el inquilino, la de crédito entre el prestamista y el deudor, la de producción entre el patrón y el jornalero.

Pero en la práctica desgraciadamente todas -- estas excelencias resultan ilusorias, y las cooperativas no acusan grandes éxitos.

Su principal inconveniente consiste en que al tratar de suprimir al empresario, al comerciante, al banquero, en una palabra al intermediario, suprimen a uno de los factores importantísimos de la empresa que se propongan realizar. Todo negocio -- industrial o mercantil, toda función de producción, circulación o distribución de la riqueza sólo puede realizarse dentro de la organización actual de la sociedad en que vivimos, con la concurrencia de cuatro factores indispensables: la naturaleza o -- sean las materias primas, el capital, el trabajo y la inteligencia; ahora bien, las Sociedades Cooperativas precisamente porque tienden a arrestar al

capitalista y al empresario su justa remuneración, no encuentran fácilmente quien les ministre fondos ni quien las gobierne. Por esto la eterna historia de las Cooperativas es que nacen y mueren -- con el filántropo, genio u acaudalado, que tuvo el talento y la energía de concebirlas y fundarlas.

Con esto, damos por concluído el estudio respecto a los diversos tipos de sociedades reconocidas en Nuestra Legislación Mercantil.

c)- NATURALEZA JURIDICA DE LA SOCIEDAD.

La Naturaleza Jurídica contractual ha sido un tema discutido en la doctrina y ha creado diferentes corrientes para determinar la naturaleza jurídica del pacto social.

Las teorías de la naturaleza jurídica del pacto constitutivo social son:

- 1o.- Teoría Contractualista.
- 2o.- Teoría del contrato de organización o -- contrato plurilateral.
- 3o.- Teoría Anti-Contractualista;
  - a).- Teoría del acto constitutivo.
  - b).- Teoría del acto complejo.

Pasaremos ahora a dar una explicación de cada una de estas teorías que se han elaborado en la -- doctrina y trataremos de analizar la naturaleza jurídica de la sociedades mercantiles en el derecho positivo mexicano.

1o.- Teoría Contractualista.- Esta teoría -- sostiene que la sociedad se deriva del contrato.

2o.- Teoría Contractualista Clásica.- Tradicionalmente, se consideró siempre a la sociedad -- como un contrato.

"Según la tradición romana la sociedad es un contrato, y determina las relaciones entre los so-

cios, sin perjuicio de permitir a los contratantes modificar a su voluntad las reglas legales dejando siempre a salvo algunas normas de orden público.

Esta Concepción Contractualista de la sociedad ha sido defendida, por encuadrar maravillosamente dentro de la teoría general de la autonomía de la voluntad y además por permitir en nombre de la libertad contractual, todas las combinaciones y todas las modificaciones de las reglas legales.

(16)

Es un contrato, porque, observan los autores que así opinan, toda sociedad supone la manifestación de voluntad, el consentimiento de dos o más personas que convienen en tales o cuales puntos.

Así han opinado juristas como POTHIER, PLANIOL, ENNECCERUS, VIVANTE, etc.

ENNECCERUS, señala que, "La Sociedad es un contrato por el cual varias personas se obligan recíprocamente a propulsar, mediante su cooperación, un fin común". (17)

VIVANTE, expresa que; "Las Sociedades Comerciales, son personas jurídicas constituídas mediante un contrato en cuya virtud dos o más personas convienen en formar, por medio de sus aportes, un fondo social con el fin de partir la ganancia que

(16) GEORGES RIPERT. Ob. Cit. Página 16 y 17.

(17) ROJINA VILLEGAS R.- Derecho Civil. Tomo II -- Edit. Porrúa Pág. 296.

podrán conseguir con el ejercicio de uno o más --- actos de comercio. Agrega este autor que la sociedad tiene su base imprescindible en un contrato, - pero este contrato posee la virtud especial de dar vida a una persona que antes no existía, dotada de voluntad propia que se regula, dentro de los lími- tes señalados por la ley, según sus propios intere- ses: Persona nueva y autónoma que persigue durante su fin, aún cuando los socios que concurren a cons- tituirla se hubieran separado de la misma, hubie-- ren muerto o trabajado para destruirla". (18)

Sin embargo, la doctrina contractualista ha - sido objetada por varios autores, desde fines del siglo XIX; en que se desarrolló la doctrina de -- los hechos jurídicos y se revisó el alcance del -- contrato; y hasta la fecha se le objeta.

El principal argumento que se emplea por la - mayoría de los autores anti-contractualistas, es - que el contrato es un acuerdo de voluntad entre -- dos o más personas, que hace nacer relaciones jurí- dicas entre ellos, pero no puede tener la virtud - de crear una persona distinta de los que contratan; por que las partes están una frente a otra egoísta- mente. Esta teoría da origen a la posibilidad de creación de una sociedad "Unimembre".

---

(18) VIVANTE CESAR.- Instituciones de Derecho Co- mercial Publicación del Instituto Cristóbal - Colón Roma 1928 Páginas 81 y 82.

Esta objeción que se le hace a la teoría Contractualista es la que señala RIPERT, "que consiste en que; en la sociedad domina poderosamente las voluntades individuales que se han manifestado en el acto creador. Los socios pueden por mayoría de votos modificar el pacto primitivo en todas sus -- disposiciones, mientras que la modificación de un contrato exigiría el consentimiento unánime de las partes". (19)

Esta teoría tiene indudablemente herencia en el derecho francés. El Código Civil francés define la sociedad como un contrato por el cual dos o más personas convienen en poner cualquier cosa común, con el objeto de dividirse el beneficio que - puede resultar de ello artículo 1832.

La Sociedad desde el punto de vista legislativo mexicano; es indudable que la considera como un contrato, tanto en el Código Civil artículo 2688 y además la reglamenta dentro del título de los contratos, en el Código de Comercio, así como en la - Ley General de Sociedades Mercantiles, en varios - de sus preceptos califica como contrato social al acto constitutivo o a la sociedad misma artículos 7, 26, 33, 46, 50, 70, 71, 72, 78, 82, 83, 84, 85, 103, 112, 113, 114, 124, 130, 182, 190 y 195.



## 2o. TEORIA DEL CONTRATO DE ORGANIZACION O CONTRATO PLURILATERAL.

Esta tesis es sostenida por Ascarelli, que -- afirma que la sociedad nace de un contrato de orga-- nización o contrato plurilateral, se han adherido a ella principalmente el derecho italiano.

Ascarelli, defiende la idea contractual a la clásica de los contratos. Así dice que: "El acto creador de una sociedad no es un contrato ordina-- rio sino un contrato de organización. Agrega que este contrato se caracteriza por las siguientes no-- tas: es plurilateral; sus prestaciones son atípi-- cas; sus contraprestaciones no son equivalentes; - es esencialmente modificable; es abierto". (20)

Así pues, sostiene este autor, "que la socie-- dad es un contrato pero un contrato especial, y -- más precisamente de una sub-especie de contratos - que podemos llamar plurilateral". (21)

Para sostener esta posición se destaca que la sociedad, lo mismo que cualquier otro contrato, -- consiste en un acuerdo de varias voluntades, enca-- minadas a crear entre ellas recíprocas relaciones de derecho.

---

(20) ASCARELLI.- Panorama del Derecho Comercial. - Editorial Palma. Buenos Aires, 1949 Página - 94.

(21) ASCARELLI.- Ob. Cit. Página 92.

Pero, una vez establecida esa afirmación, se hace necesario indicar las diferencias que existen entre el contrato de organización y otros contratos a los que se denominan genéricamente contratos de cambio.

a).- En estos contratos de cambio, la realización de las prestaciones concluye el contrato, - - mientras que en el contrato de organización, la -- realización de las prestaciones crea la sociedad.

b).- En el contrato de cambio, las prestaciones se intercambian. En el contrato de organización, las prestaciones constituyen un fondo común.

c).- En los contratos de cambio, los intereses de los contratantes son opuestos y su satisfacción contradictoria. En los contratos de organización, los intereses de los contratantes son opuestos pero su satisfacción es ordinaria.

d).- En el contrato de cambio, sólo puede haber dos partes. En el contrato de organización, - puede haber varias partes, cada una opuesta a cada una de las demás.

e).- Los contratos de cambio, son contratos cerrados, mientras que los contratos de organización, son contratos abiertos.

f).- En el contrato de cambio la relación sinalagmática se establece de parte a parte. En el contrato de organización, la relación sinalagmática

ca se establece entre cada parte y el nuevo sujeto jurídico.

Consecuencias de estas afirmaciones son las siguientes:

1o.- El vínculo social no se extingue por la nulidad ni anulación de una adhesión aislada, siempre que la falta de la aportación de la misma no haga imposible la consecución del fin común.

2o.- Durante la vida de la sociedad, si una prestación se hiciera imposible se extinguen los derechos y las obligaciones del socio que debía hacerla quedando vigentes los vínculos existentes entre los socios.

3o.- Es inadmisibile la aplicación de la exceptio inadimpleti contractus ya que ningún socio podrá prevalerse, para no hacer su aportación, del incumplimiento de esta obligación por parte de otro socio.

Para acabar, llamamos la atención sobre el hecho de que la comunidad del fin, justifica la obligación de los socios de colaborar activamente en la consecución del fin común y que en esta característica del contrato de sociedad, como contrato de organización, encontramos la razón última de aquellas prohibiciones de concurrencia que se formulan en la L. G. S. M. con diversa intensidad según los

tipos sociales. (22)

3o.- TEORIAS ANTI-CONTRACTUALISTAS.- Tradicionalmente se había considerado que la sociedad es un contrato; así la llaman todos los autores hasta fines del siglo pasado; sin embargo esa afirmación de que la sociedad es un contrato ha sido objetada hasta la actualidad por varios autores modernos: afirmándose los conceptos, antes confundidos, de negocios y contrato.

De esta manera surgieron diversas teorías, -- que asignan a la sociedad comercial una naturaleza jurídica especial que no puede incluirse en el concepto tradicional del contrato y se encontró, tanto en Alemania con Gierke y Kuntzo, como en Italia con Rocco, Mossa. Entre otros juristas anticontractualistas están Messineo, Ripert, etc.

a).- Acto constitutivo.- Esta corriente anti-contractualista, sostiene que el pacto social nace de un acto social constitutivo, de naturaleza esencialmente distinta al contrato.

"Gierke fue primero al tratar del negocio constitutivo de la persona jurídica de tipo corporativo, quien hizo notar la existencia de negocios jurídicos en que participan varios sujetos, pero no presentan la característica de contratos, y en

(22) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN.- Ob. Cit. Tratado I. Página 23.

designarlos actos complejos.

Entre otros autores que aceptan este punto de vista de Gierke, esta Windscheid, que calificó el nuevo concepto con el nombre de acuerdo, e introdujo la distinción hoy acogida entre actos complejos iguales y desiguales y Jellinek, que amplió su alcance hasta identificarlo con la elaboración de varias voluntades, mientras Kutze lo estudiaba a fondo, ampliando su campo de aplicación".(23)

"La tesis sustentada por Gierke, parte de la base de que el contrato es impotente para crear la personalidad jurídica a que da nacimiento la sociedad, explicando al efecto que la persona moral se constituye por un solo acto jurídico unilateral, es decir, las manifestaciones de voluntad de los socios no forman un consentimiento o acuerdo, sin que se expresan en un solo sentido, de ahí que podamos hablar de una manifiesta unilateral de las voluntades de los distintos socios, tal como ocurre en los casos en que una oferta está constituida -- por la expresión de distintas voluntades, por ejemplo, cuando los copropietarios hacen conjuntamente una oferta de venta o arrendamiento. Además, en los contratos se crean siempre relaciones jurídicas entre las partes, en tanto que en la sociedad

---

(23) DONATI ANTIGONO.- Sociedades Anónimas. Editorial Porrúa. México, 1939 Citados por Donati en la página 43, número 11 Nota 2.

se originan fundamentalmente entre los socios y la persona jurídica que nace". (24)

Donati formula el concepto, para el cual dicho concepto se usa de manera exacta para indicar la fase genética del acto complejo y del acto colectivo; "es necesario un acuerdo entre varias personas físicas, así para la fusión de las varias voluntades en una sola compleja, como para su unión colectiva, de donde concluye, que el acuerdo puede tener el efecto de determinar la cuota de la referencia del efecto del acto colectivo entre cada sujeto u órgano que en él ha participado". (25)

Concepto de Actos Colectivos (declaraciones unidas pero distintas) "están constituídas por distintas declaraciones de voluntad emanadas en el ejercicio de poderes o derechos distintos, unidas por la satisfacción de intereses paralelos. En los actos colectivos el efecto se refiere distintamente a cada uno de los sujetos y órganos por cuanto ha querido". (26)

La teoría del acto constitutivo "descansa en una crítica de la fuerza creadora de la voluntad contractual. Para Gierke la teoría del contrato ha cumplido su misión y se encuentra totalmente su

(24) ROJINA VILLEGAS.- Ob. Cit. Páginas 325 y 326.

(25) DONATI ANTIGONO.- Ob. Cit. Número 11 Nota 14 Páginas 48 y 49.

(26) DONATI ANTIGONO.- Ob. Cit. Páginas 44 y 45.

perada en lo que se refiere a la explicación del origen del Estado y de las corporaciones públicas y privadas con personalidad jurídica. El contrato, como simple acuerdo de dos voluntades para regular situaciones jurídicas objetivas, no es capaz de crear una personalidad jurídica, un sujeto de derecho. Las personas morales son realidades orgánicas que no pueden surgir de un contrato.

"El acto creador de una sociedad, según Gierke, no es un contrato, es un acto social constitutivo unilateral en el sentido de que la sociedad desde que se inicia hasta que se perfecciona supone un solo acto jurídico, en el que la voluntad de los partícipes se proyecta unilateralmente".

La impotencia del contrato para implicar el surgimiento de una sociedad se hace consistir, además en que los contratos sólo crean relaciones jurídicas entre las partes; pero, en el llamado "contrato" de sociedad, se crea un complejo de derechos y deberes de los socios entre sí, y de éstos para con la sociedad y, sobre todo, crea la norma jurídica objetiva que constituye la ley de la corporación.

En el mismo sentido de predominio del aspecto creador en el acto social constitutivo, que no puede atribuirse a un simple contrato, se expresa Mossa.

Toda la concepción de Gierke descansa en su

concepción de la personalidad, que el legislador tiene que reconocer independientemente de su voluntad. (27)

Contra la teoría de Gierke se dirigieron algunas objeciones. Dicen que, si la formación de la sociedad es un acto unilateral; pero de quién es esa voluntad; ¿Es acaso del ente social?, pero cómo puede ser una voluntad del ente social si ese ente todavía no ha nacido y si ese proceso tiende, precisamente a crearlo?

También se le critica a esta teoría el hecho de que suponga que la personalidad jurídica nace por la sola intervención de los particulares que se han congregado para constituir la sociedad. Los defensores de la tesis de Gierke dicen que un simple contrato entre particulares, no puede tener la virtud de crear una persona jurídica. Quienes critican la teoría dicen que esta premisa pierde toda trascendencia, y con eso desaparece el argumento, si se reconoce que la personalidad jurídica es una creación del derecho, que en cierto modo se supone a la voluntad de los socios. Agregan, que es admisible sostener que la simple voluntad de los particulares y el acuerdo que realizan no basta para crear un sujeto nuevo de derecho y que sea necesario además que el ordenamiento jurídico establez

(27) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ J.- Tratado Citado. -  
Página 15.



ca cómo y en qué forma ese sujeto puede nacer a la vida del derecho.

Se objeta así mismo a la Teoría del Acto Constitutivo Unilateral, el que no podría explicar cómo, donde un principio, surgen obligaciones y derechos entre los particulares cómo un socio está - - obligado, frente a la colectividad de los demás socios, entregar el aporte prometido y cómo, por su parte, la colectividad de los socios se halla también en la obligación de recibir ese aporte. Todo eso no podría explicarse en un acto unilateral de voluntad.

b).- La otra Teoría es la del Acto Complejo. Esta teoría surgió con Kuntze. Ha tenido más difusión que la teoría de Gierke, y ha encontrado seguidores en Alemania, Francia e Italia.

Para Kuntze en su Teoría del Acto Complejo, - la sociedad tampoco deriva de un contrato, sino de un acto complejo, es decir, el acto complejo "es - una actuación conjunta o simultánea de varios para la consecución de un efecto jurídico unitario en - relación con terceros, para crear un negocio jurídico frente a éstos o con éstos, negocio que sólo puede llegar a existir por la cooperación de aquellos. Dicho con otras palabras, se trata de un - conjunto de declaraciones paralelas de voluntad de idéntico contenido, que persiguen el mismo fin, pero sin que aquellas voluntades diversas se unifi--

quen jurídicamente, en una sola voluntad. Su diferencia fundamental con el contrato -se dice- radica en que éste sólo produce efectos entre los contratantes, en tanto que el acto complejo puede influir también en la esfera jurídica de terceros; - en el contrato, las manifestaciones de voluntad -- son opuestas y opuestos los intereses de las partes, en tanto que en el acto complejo, las manifestaciones de voluntad son paralelos y coincidentes los intereses de los participantes". (28)

El concepto de Actos Complejos.- (declaración unificada o de voluntad compleja), "son constituídos por declaración de voluntad formadas por la -- fusión de varias declaraciones de voluntad, encaminadas a un fin único y en el ejercicio de un único poder o derecho. Cuyo efecto se refiere al sujeto o al órgano titular del poder o del derecho ejercitado". (29)

Según la tesis de Kuntze, la formación de la sociedad consistiría en un acto complejo, un con-- junto de declaraciones paralelas de voluntad, de -- idéntico contenido, que persiguen un mismo fin, -- pero que jurídicamente no se identifican en una voluntad única, aquí es donde esta teoría se diferencía radicalmente de la anterior teoría. Se trata,

(28) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ J.- Tratado Citado Tomo I Ob. Cit. Página 17.

(29) DONATI ANTIGONO.- Ob. Cit. Páginas 44 y 45.

además de un conjunto de voluntades que no se contraponen, a diferencia de lo que ocurre en el contrato. El contrato sólo opera entre los contratantes, mientras el acto complejo tiene efectos para los terceros. En el contrato, las voluntades con contrapuestas, mientras que en el acto complejo -- son paralelas. En el contrato los participantes -- se mueven a impulso de intereses opuestos, mientras en el acto complejo persiguen el mismo interés y buscan el mismo fin. Kuntze dice, un ejemplo de estos actos complejos, es la construcción de las personas jurídicas.

El grupo de autores modernos, aseveran que la sociedad no es un contrato, sino un negocio jurídico social, una figura sui-géneris, en la cual media un interés único y común entre las partes y en la cual, en razón de hacerse las aportaciones en favor de la sociedad, no resultan los socios acreedores y deudores recíprocos, debido a que tales -- aportaciones se hacen a la sociedad. No es un contrato, por que los socios pueden, por mayoría de -- votos, modificar las cláusulas de la escritura social y tomar determinaciones y acuerdos que, en un sentido estrictamente contractual, exigirían el -- consentimiento unánime de las partes y por otro lado se observa que los administradores y directores de las sociedades, no son simples mandatarios de -- los socios, sino más bien órganos de la sociedad.

Ahora bien, debido al arraigo de las tesis -- contractualistas, no existe acuerdo, ni aún entre los autores que sostienen que tiene una naturaleza diversa del contrato, para designar a este negocio jurídico, con alguna expresión.

En nuestro sistema jurídico mexicano, se adhiere a la tesis contractualista, al hablarse de contrato de sociedad. Las sociedades mercantiles en México deriva de un acuerdo de voluntad de los socios para dar vida a un ente jurídico distinto a ellos.

El Contrato lo define el artículo 1793 del Código Civil, que dice: "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos". En el artículo 1792, dice: "Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

El contrato supone cuando menos dos voluntades, aún en un contrato unilateral como el de donación, en donde se requiere también de otra voluntad actuante, que se adhiere, para que se perfeccione el contrato de donación.

La definición de Sociedad debemos de buscarla en el Código Civil Vigente, ya que nuestro Código de Comercio, ni nuestra legislación comercial la define. El artículo 2698 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, expresa; "por --

contrato de Sociedad los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderante económico pero que no constituya una especulación comercial". Se dice que esta definición es aplicable a la sociedad mercantil solamente considerando la circunstancia de que su fin si puede constituir una especulación comercial, aunque no necesariamente, en virtud de que el legislador mercantil mexicano prefirió adoptar un criterio formal desechando el criterio finalista.

Respecto a la naturaleza jurídica del Pacto Constitutivo Social en el Derecho Positivo Mexicano, existen dos corrientes, a saber:

Primera.- La que considera que el Acto Constitutivo es Contractual, corriente sostenida en nuestro país por el Doctor Joaquín Rodríguez y Rodríguez, (30) quien nos dice: naturaleza alusión a ella como contrato de organización. En el Derecho Mexicano, el contrato de sociedad es un auténtico contrato. Cualquiera que sean las dudas que se hayan expuesto sobre esta afirmación lo cierto es que debemos considerar a la sociedad como resultado de una declaración de voluntad contractual, si bien es cierto que ésta tiene características so-

---

(30) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ J.- Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa, México 1967. Tomo I Páginas 44 y 45.

bresalientes que la hacen merecer una calificación especial: la de contrato de organización.

Los contratos de cambio, que son generalmente regañados en los Códigos Civiles y Mercantiles, -- presuponen, como su propio nombre lo indica, un -- cruzamiento de prestaciones; en contraposición con ellos se habla de contratos de organización, de -- los que son ejemplo de la sociedad, la asociación y otras formas asociativas, base de las diversas -- combinaciones industriales, para indicar aquellos en los que las partes no se cambian prestaciones, ya que los mismos constituyen un fondo común.

El contrato de cambio se agota con la realización de las prestaciones: el contrato de organización crea generalmente una personalidad jurídica, que persiste después y a causa de la realización - de las prestaciones. En el contrato de cambio, la prestación que cada parte hace va dirigida a la -- otra, un intercambio de prestaciones; en los con-- tratos de organización las prestaciones no se - -- intercambian, sino que lo que cada parte aporta -- constituye el patrimonio de un nuevo sujeto jurídico creado en virtud del contrato. En el contrato de cambio los intereses de los contratantes son -- opuestos y de satisfacción contradictoria; en el - contrato de organización los intereses siguen siendo opuestos; pero de satisfacción coordinada, de -- manera que la atención del interés de una de las -

partes es paralela a la satisfacción de los intereses de los demás.

En el contrato de cambio, sólo hay dos partes. En el contrato de organización, puede haber muchas más.

En el contrato de cambio, la entrada o salida de partes en el contrato implica la novación del mismo sin que en ningún caso pueda alterarse el número de dos; en los contratos de organización, la entrada o salida de socios se efectúa sin que se alteren las bases contractuales fundamentales, pudiendo aumentar o disminuir el número de las partes adheridas.

Y sigue diciendo este autor, que el "llamado contrato de sociedad no es un contrato ordinario; la posición de los socios, la modificabilidad del contrato, la posibilidad de adhesión de nuevos socios y de sustitución de los actuales, entre otros motivos, son suficientes para que tengamos que admitir la necesidad de configurar el contrato de sociedad, como una categoría distinta de los contratos ordinarios de cambio". (31)

Segunda.- Es la que sostiene el maestro Mantilla Molina que considera que el acto constitutivo de la sociedad puede configurarse como un acto com

---

(31) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ J.- Tratado de Sociedades Mercantiles. Página 19.

plejo o un acto colectivo, cuando manifiesta: "Tradicionalmente se había considerado que la sociedad es un contrato; así la llaman todos los tratadistas hasta fines del siglo pasado; así las leyes, entre ellas nuestros códigos civiles y comerciales, e incluso, la vigente Ley de Sociedades Mercantiles en muchos de sus preceptos habla del contrato de sociedad.

Pero a fines del siglo pasado y como consecuencia de la elaboración de la doctrina de los hechos jurídicos, se afinaron los conceptos antes confundidos, de negocio y contrato, y se encontró, tanto en Alemania como en Italia, que no podría subsumir en este último concepto el acto constitutivo de una sociedad mercantil. Que es un negocio jurídico de distinta especie.

"Una observación obvia es que la creación de una persona jurídica excede en mucho a los efectos que produce un contrato, ya que, conforme a los artículos 1792 y 1793 del Código Civil, el contrato es un acuerdo de voluntades que produce o transfiere obligaciones, sin que de la definición legal resulte su eficacia para crear personas jurídicas".

Pero aún en el aspecto puramente creador de obligaciones y derechos, difiere la sociedad de los contratos; en éstos las partes asumen la una el papel de acreedor y la otra el de deudor, o si el contrato es bilateral, las funciones de acree-



dor y deudor las desempeñan recíprocamente ambas partes. En la sociedad, no; un socio no es acreedor de la prestación de la que es deudor otro socio; todos los socios son deudores de su aportación, y acreedor de ella no lo es ninguna de las otras partes, sino la sociedad misma, que se constituye y adquiere personalidad jurídica, como consecuencia del negocio mismo en virtud del cual deviene acreedora de las prestaciones estipuladas por los socios.

Los derechos de los socios tampoco tienen como correlativos las obligaciones de los otros socios, sino que tiene el carácter de obligada la sociedad misma que se constituye.

Por último, mediante el contrato, los estipulantes tienden a la satisfacción de necesidades atagónicas, y en aquel (o sea el acto constitutivo de una sociedad), por el contrario, a la satisfacción de necesidades comunes concurrentes o paralelas.

Criticada la concepción dominante de clasificar a la sociedad entre los contratos, queda por resolver como ha de considerársele. La doctrina anticontractualista ha mostrado cierta vacilación en el empleo de los conceptos de acto complejo y acto colectivo; aunque tiende a prevalecer este último concepto.

Dado que la legislación positiva exige la - -

intervención de una pluralidad de socios, creemos que la constitución de una sociedad puede configurarse como un acto colectivo, ya que exige, de cada uno de los fundadores, sendas declaraciones de voluntad emanadas en el ejercicio de poderes o derechos distintos (refiriéndonos el de cada uno de los socios constituyentes), unidades por la satisfacción de intereses paralelos, y el efecto del acto se refiere distintamente a cada uno de los sujetos. Ahora bien, para que las distintas personas emitan las declaraciones de voluntad que constituyen el acto colectivo mediante el cual se constituye la sociedad, es necesario que previamente se celebre un acuerdo, no sólo para la celebración misma del acto sino para determinar los efectos que ha de producir respecto de cada uno de los sujetos. (32)

Por lo anteriormente comentado y por las razones expuestas, considero que es sumamente difícil tratar de precisar la naturaleza jurídica del acto generador de la SOCIEDAD, ya que según hemos visto las diversas corrientes que tratan de explicar esa naturaleza, tienen elementos positivos; pero así mismo tienen aspectos criticables.

(32) MANTILLA MOLINA ROBERTO.- Ob. Cit. Páginas -- 222, 223 y 224.

d) - SU IMPORTANCIA EN EL CAMPO ECONOMICO

El estudio de las sociedades es de una importancia capital, puesto que si las mismas son menos numerosas que los comerciantes individuales, en -- cambio poseen la mayor parte de las grandes y medianas explotaciones industriales y comerciales. Las sociedades civiles son raras, pues los agricultores tienen espíritu individualista y no les gusta asociarse para la explotación. Por otra parte, las personas que ejercen una profesión liberal no pueden hacerlo más que en nombre propio. El comercio y la industria conocen por el contrario desde hace mucho tiempo la explotación en común. La -- transformación económica del siglo XIX ha tenido -- como consecuencia la creación de sociedades poderosas. Las sociedades por acciones constituyen el -- armazón del régimen capitalista.

Desde el punto de vista ECONOMICO es importante, además, el hecho de que las grandes empresas -- trabajan regularmente para un vasto mercado; mientras que las pequeñas y las artesanas sólo atienden al consumo local.

La distinción entre sociedades personalistas y capitalistas es aceptada por los economistas, a base del criterio dimensional. La función de -- las sociedades personales está asimilada a la de -- las empresas individuales en consideración a que -- sus componentes, o la mayor parte de éstos, colabo

ran directamente en la conducción de la empresa, - lo que, no sucede con los accionistas de la gran - empresa que, mientras que concurren a la formación del capital, no participan de modo alguno y jurídicamente no podrían hacerlo, a la producción del - rédito. Dirección y ejecución están enteramente - en manos de terceros como empleados, obreros, etc.

También la empresa de la sociedad en comandi- ta por acciones entra en esta categoría cuando el número de accionistas y su aportación de capital - superan normalmente el de los socios colectivos. - No ocurre así con la sociedad de responsabilidad - limitada que, aún cuando jurídicamente pertenece - a las sociedades capitalistas, desde un punto de - vista económico se puede considerar al servicio de la empresa media, utilizada por lo general, para - la explotación de haciendas familiares, de dimen- siones limitadas y en las que la titularidad se -- concentra en pocas manos. Liefman recuerda que en Alemania pocas sociedades de garantía limitada con taban con más de 25 miembros y alguna, incluso uno solo.

Pero el fenómeno de la constitución de las -- empresas colectivas de grandes dimensiones ha pasa- do a ser característico de los tiempos modernos -- porque el progreso de los instrumentos jurídicos - ha conseguido realizar la movilización de un núme- ro infinito de alícuotas del capital efectuando -

rédito de ejercicio.

La introducción de los títulos al portador, - bajo la forma de acciones de participación en una empresa, ha sido de una importancia tan considerable para la economía moderna que ha representado - la inauguración de una nueva era del capitalismo. En las acciones de una sociedad está representado hoy su complejo patrimonial en alícuotas libremente negociables. Una explotación industrial, cuyo capital en bienes patrimoniales está funcionando - e incorporado en títulos que tienen un valor mobiliario, se presenta como una economía autónoma, -- absolutamente independiente de la persona y del -- patrimonio de cada titular.

Todas las empresas sociales anteriores a estas aplicaciones del capitalismo, como la sociedad colectiva y la comandita simple, estaban dominadas por las relaciones personales de los socios.

Un empresario no podría aumentar el capital - de su empresa más que entrando en relaciones personales con otros. Por consiguiente, el que quería participar en la empresa ajena, para colocar su dinero, tenía que contraer iguales relaciones. Los vínculos personales estaban así en la base del crédito. Hoy, por el contrario, el capitalista que -- quiere emplear su dinero en acciones de la sociedad A o B no debe hacer más que ordenar a su banquero que las compre, lo mismo que había para com-

prar otra mercancía en el mercado. De esta forma puede convertirse en socio de un número infinito de sociedades en la medida que le consienta la importancia de su patrimonio y, por el contrario, puede renunciar cuando quiera a la posición de socio, vendiendo sus títulos de participación y transformándolos en dinero sonante. La intermediación de la bolsa y de los bancos ha contribuido, en este terreno, a abrir nuevas e inmensas vías al crédito y a la especulación.

Esta es la saliente y conspicua función de las sociedades por acciones en la economía capitalista contemporánea.

El aspecto más importante de la posición de las sociedades por acciones en la economía pública es el de que los beneficios de la gran empresa son o por lo menos deberían de ser, repartidos entre un gran número de personas. Es exacto en cuanto se lee en la RELACION MINISTERIAL sobre el Código Civil que, "política y económicamente la sociedad por acciones constituye uno de los instrumentos insustituíbles de la economía organizada de nuestro siglo, Es el medio típico que permite la reunión de notables masas de ahorro popular para que la inversión en empresas para las que ninguna fortuna privada sería suficiente o en las que el individuo no tendría la audacia de introducirse en atención a la eventualidad de que su propio patrimonio quede comprometido por más tiempo que el que -

puede durar la vida humana. La sociedad por acciones hace posible este resultado ofreciendo al socio la doble ventaja de limitar su responsabilidad por las obligaciones sociales a la suma aportada, y de poder, con la enagenación del título que representa su participación, realizar en cualquier momento su inversión, sin que por ello quede alterada la consistencia del patrimonio".

El elemento que se pierde en el capital se afirma vigorosamente en la dirección o en la organización de la empresa, que sigue siendo siempre la creación del genio y del trabajo de sus dirigentes y de sus colaboradores desde este punto de vista, la sociedad por acciones ha sido y sigue siendo uno de los más fecundos palenques para la formación de hombres y de jefes de empresas.

La sociedad por acciones, por amplitud de los fines de la empresa es ciertamente el mejor instrumento para una completa y racional distribución de los réditos. (33)

La historia económica de las instituciones del capitalismo se destacan de su historia jurídica por ocuparse, éste preferente de su forma, y aquella del contenido. Al jurista, por ejemplo, escribe Sombart, le bastará encontrar en las fuen-

(33) BRUNETTI ANTONIO.- Tratado del Derecho de las Sociedades. Tomo II Páginas 37, 38 y 39.

tes el recuerdo de una institución que tenga todas las características de la sociedad, por acciones; el estudioso de historia económica, por su parte, deberá también ver cual es la importancia de aquella sociedad y cual es la función que ésta representa en la vida económica de aquella época.

El pensamiento del ilustre historiador de la economía, valora el concepto ya referido de que la afinidad de los esquemas jurídicos característicos de épocas diversas, aunque sirven para justificar el nacimiento y el desarrollo de las instituciones, no siempre se prestan a darnos una fiel representación de su función en el sistema económico.

La gran empresa capitalista es un organismo esencialmente económico. Los códigos del siglo XIX lo han casi ignorado y los juristas no han tenido manera de introducirlo en concretas situaciones jurídicas. La elaboración que en los últimos 20 años ha tenido lugar en Alemania ha conducido, no obstante, a la disciplina de la empresa en el Código Civil vigente, que aunque sea poco adecuada a los postulados de la economía y preferentemente a prejuicios políticos, en cuanto a las grandes empresas colectivas, utiliza, en gran parte, la experiencia adquirida en este importante sector.

Nuestra política económica de postguerra en esta materia es caótica y falta de claras directrices. Contra las sociedades por acciones se han



agitado los conocidos prejuicios anticapitalistas. Los partidos de izquierda van en cabeza de esta campaña, gritando que el sistema es absolutamente deletereo para el cuerpo económico y social. Los argumentos son conocidos: la anónima ha consentido a un núcleo de pocos privilegiados dominar la economía de los países, a expensas del gran público, que no puede comprender ni penetrar su mecanismo - extremadamente difícil y complicado; y apunta el autor Brunetti "que mediante la socialización de aquellas grandes organizaciones industriales y financieras que por sus dimensiones y su carácter de monopolio, subordinan a los intereses privados, con grave daño para la nación, los intereses colectivos del país, se prescinde, sin ningún criterio lógico y con prejuicios antieconómicos, de toda provechosa colaboración entre capital y trabajo. De hecho, el dilema es simple: o se quiere entender por socialización que el dominio de la empresa y la facultad de iniciativa han de pasar a manos de los trabajadores, en cuyo caso el capital, como elemento de la propiedad privada de nuestro Ordenamiento, habrá de ceder su sitio a la empresa de Estado, en una nueva, nebulosa, constitución política". (34)

(34) BRUNETTI ANTONIO.- Ob. Cit. Página 54.

## SU IMPORTANCIA EN EL CAMPO ECONOMICO

Dentro de la importancia en las sociedades, es menester señalar que una de las características sobresalientes de la Epoca Moderna es el fenómeno económico denominado Revolución Industria, que no sólo introdujo cambios fundamentales en las técnicas de producción y en la organización industrial, sino que determinó profundas y vastas reacciones en el orden social, ECONOMICO, POLITICO, y CULTURAL de la humanidad.

El enorme aumento en el volumen de la producción se tradujo de inmediato en un extraordinario desarrollo del comercio, en la creación de bancos e instituciones de crédito, en el incremento de las sociedades, especialmente de las sociedades anónimas y en la formación de otras poderosas combinaciones de negocios, con tendencias al monopolio y a la expansión internacional.

La inmensa expansión económica producida como consecuencia de la Revolución Industrial, obedece a diversas causas, que pueden sintetizarse como sigue:

- a).- Al progreso técnico.
- b).- A la división del trabajo.
- c).- Al aumento de la población.

Y por ende, al aumento de la producción.

Por otra parte, alrededor de los primeros - - años del siglo XX, se producen diversos acontecimientos que originan lo que se ha llamado la Segunda Revolución Industrial. Los hechos fundamentales de este proceso son: El descubrimiento y la utilización de nuevas formas de energía; los grandes inventos mecánicos y la construcción de nuevas y más potentes máquinas; la aparición de los instrumentos y máquinas de precisión; la aplicación industrial de los grandes descubrimientos científicos; la utilización de los productos sintéticos; la - - desaparición paulatina de territorios inexplorados; la creciente aceleración de los medios de transporte; el tremendo aumento de los capitales invertidos en la industria y el comercio; el extraordinario incremento de las ventas, impulsado por los - - avisos de prensa y radio; la producción en serie, la concentración de las industrias, la racionalización del trabajo y el capitalismo financiero.

Paralelamente, las sociedades crecían vertiginosamente en número en producción y en capacidad financiera. Nació la "holding company" y vieron - la luz toda suerte de gigantescas combinaciones de los negocios: los "TRUSTS" los "POOLS" los "SINDICATOS", los "CARTELES" y los "HOLDING COMPANIES", conocidos comúnmente bajo la denominación de monopolios.

Generalmente, el concepto de trusts se confunde con el monopolio; pero en verdad, todas las com

binaciones antedichas son formas diversas de monopolios.

Se denomina "trusts" a una forma de organización de grandes empresas comerciales o industriales encaminada a eludir los efectos restrictivos de la competencia. Se ha dicho con exactitud que un "trusts" es cualquier negocio de bastante importancia, cualquiera asociación o consolidación de establecimientos dedicados a los negocios, que ejerza algún poder monopolístico, sobre la producción y los precios de la industria que les concierne.

También se les ha definido como entidades que resultan de la fusión de empresas hasta entonces independientes que pierden su autonomía comercial, técnica y financiera.

"El trusts surge cuando varias empresas similares se unen para crear una nueva, perdiendo aquellas por completo su personería. Esta pérdida es lo que caracteriza al trusts, es el concepto esencial, pues, existe una forma de trusts en que no hay fusión de empresas, pero si en todo caso, pérdida de autonomía de sus miembros".

El "POOL" es una asociación que se constituye entre varias empresas, sea con el objeto de mantener los precios o de disminuir la competencia; pero en la cual cada uno de los asociados conserva su personalidad legal.

El "SINDICATO" regula, por medio de sus comités, la cantidad y la calidad de la producción, -- los precios y las ventas, no dejando a las firmas asociadas otra función que la de producir las mercaderías y remitirlas a los mercados que se les -- asignan.

Según Brunetti, los sindicatos o "grupos industriales", se caracterizan por ser uniones de -- empresas que se efectúan para el control de las -- acciones de las sociedades del grupo, a través de una o más sociedades. Una modalidad del grupo consiste en tener en común, una o más sociedades, determinados directores. También se recurre a la celebración de ciertos acuerdos entre varias empre--sas que tienen una finalidad común.

Para Baltra, "grupo" es la vinculación de diversas empresas que, conservando su autonomía jurídica, económica y técnica, se colocan, no obstante, en alguna relación de influencia.

Apunta el maestro Baltra que "en general, el control se ejerce, con mayor o menor intensidad, - según se trate de participación de mayoría o mino--ría. La posesión del paquete de acciones total y de la mayoría absoluta del capital, tiene económicamente los mismos efectos: significa tener en la mano las palancas de mando de la empresa controlada".

Seguendo al maestro Brunetti en el interesan

tísimo tema que estamos tratando, es decir, la importancia económica de las sociedades, nos indica: "que los grupos pueden ser de estructura horizontal o vertical: en los primeros, se trata de una combinación de empresas coordinadas; en los segundos, de una combinación de empresas subordinadas, o sociedad "MATRIZ" y sociedad "FILIAL".

Los grupos operan de diversas maneras, a saber:

a).- Bajo la forma de participación de una empresa en las acciones de otra.

b).- Como una comunidad de intereses entre empresas diversas, ya sea por medio de convenciones o acuerdos contractuales, en cuya virtud dos o más sociedades anónimas, que conservan su independencia, se dividen las utilidades con arreglo a normas previamente determinadas.

c).- Mediante la incorporación de directores de una compañía en el directorio de otra.

d).- Mediante la administración de la empresa subordinada o filial, por la empresa principal o matriz.

e).- Por la vía de la administración que una empresa hace de otra, ya sea por obra de un arrendamiento o de la constitución de una sociedad arrendadora de la sociedad que ha de administrarse.

La que ha alcanzado mayor difusión es la pri-

mera de las mencionadas. Las denominaciones varían según los países: en Francia, se habla de "sociedades de sociedades"; en Gran Bretaña, de "compañías subsidiarias"; en Alemania de "sociedad Matriz" y "sociedad filial".

Los CARTELES han dado espléndidos frutos, particularmente en Alemania y en lo tocante a la expansión de los mercados exteriores, la adopción de una organización industrial más eficiente y la regulación de la producción y los precios.

Los "Carteles" son combinaciones de empresas que operan en una misma rama de la industria o del comercio y que se unen mediante convenios relativos a los precios. Su finalidad es la de controlar uno o más mercados limitando la competencia.

Por último los "HOLDING COMPANIES" son sociedades anónimas que se constituyen con el fin de controlar a otras sociedades, adquiriendo de éstas el número suficiente de acciones para conseguir esta finalidad.

Teóricamente, el control administrativo y económico de las sociedades anónimas se obtienen mediante la adquisición del cincuenta y uno por ciento de sus acciones. Lo anterior nos referimos a la legislación Chilena.

Prosiguiendo en el tema que nos ocupa, Vivante observa y nos dice: "la sociedad financiera o central vale decir, la holding tiene en sus manos

la administración de todo el grupo, maniobrando -- con las acciones de las sociedades afiliadas, dirige sus asambleas, elige sus administradores. En fuerza de esta potencia de mando, deja a las sociedades, filiales un simulacro de dirección, y hasta tal punto las gobierna, que con frecuencia distribuye a cada uno de los dividendos de todo el grupo en igual medida. Se produce el fenómeno de una -- sociedad central sin industria y de sociedades filiales sin una administración independiente".

A fines del siglo XIX y comienzos del siglo -- XX se inicia un movimiento que culmina alrededor -- de 1935. Paralelamente, se desarrollan en forma elefantástica las grandes instituciones de crédito que, al concentrar fabulosas masas de riquezas, se convierten en los ejes y pilares del desenvolvi- -- miento económico y financiero de todas las nacio- -- nes. Como las industrias y el comercio, los bancos se combinan también para formar instituciones gi- -- gantescas que se yerquen como señores feudales del sistema capitalista imperante.

Los inmensos depósitos de dinero acumulados -- en los bancos les permitieron apoderarse del con- -- trol del comercio, de la minería, del transporte, de la energía eléctrica y de la Industria en general. Por otra parte, las nuevas empresas necesita -- ban el crédito bancario para abrir los mercados, -- subsistir y desarrollarse; y los antiguos debían -- recurrir al mismo crédito para desenvolverse en el



terreno internacional. Conviene tener presente que, en los Estados Unidos de Norte América y aún en -- Europa, aunque en menor escala, los bancos de inversión desempeñan un papel más importante que el de los bancos de crédito, al menos así lo considera el autor Chileno Arturo Davis, pues a su juicio dice que los primeros o sea los de inversión son aquellos que se encargan de colocar en el público las acciones de las Sociedades Anónimas en formación, controlando así los consejos de administración de las grandes Empresas.

Algunos economistas consideran que la época contemporánea se caracteriza por lo que ellos denominan "La Revolución de la Sociedad Anónima" y dicen: "es esencial a las revoluciones de la especie más silenciosa, que no se las descubra hasta que están muy avanzadas". Este fue el caso de la denominada "Revolución Industrial" y lo es también la revolución de las Sociedades Anónimas, por lo que estamos pasando en la actualidad. Pues el traspaso de casi dos tercios de la propiedad industrial, de la propiedad individual a la propiedad de las grandes y públicamente financieras sociedades anónimas, transforma virtualmente la vida de los propietarios, de los trabajadores y de los métodos de apropiación, el divorcio entre la propiedad y el control, consêcuencia de este proceso, envuelve casi necesariamente una nueva forma de la organiza--

ción económica de la sociedad. (35)

Las Sociedades Anónimas son una típica creación de la economía individual y privada, que fueron consideradas con acierto como la más cabal manifestación de lo que se acostumbra llamar capitalismo. En su origen y por largos siglos fueron el instrumento de los cuales se servían los particulares para alcanzar fines que, aunque privados, estaban más allá de la posibilidad económica individual y para los cuales era preciso formar un gran capital apartado por muchas personas.

El estado era extraño casi a esas actividades: su intervención se limitaba a tutelar el orden público y el interés de los ciudadanos mediante la autorización y la vigilancia. Entrando en una nueva faz: el estado interviene como accionista juntamente con el particular, utilizando una institución de derecho para alcanzar fines de carácter público; de esta manera, la Sociedad Anónima se convierte en un instrumento destinado a alcanzar finalidades diferentes a aquellas que inspiraron su creación y promovieron su perfeccionamiento durante siglos.

La Sociedad Anónima, por su misma naturaleza formal, es decir apta para alcanzar fines varios, por ser desvinculada de una precisa causa y por -

---

(35) DAVIS ARTURO.- Sociedades Anónimas. Editorial Mario Blumenfeld. Santiago de Chile 1966. Páginas 41 y 45.

ser "Anónima", desvinculada de cualquier relación personal con las personas que la constituyen, es idónea particularmente para llegar a ser un negocio indirecto. En este caso, auxilia en la tarea de transformar la economía, de privada en pública, y el -- auxilio es la suma valía en esa faz de transición, por permitir que actúe bajo un mismo nombre capita les públicos y privados. (36)

Su función en la vida económica se explica es pecialmente en las comunidades de intereses y en -- las participaciones, instrumentos infalibles, para aplicar entre diversas empresas el principio del -- reparto de los riesgos. Puede decirse que, así co mo toda sociedad, para ser frente al riesgo de em-- presa, concentra los capitales de las economías -- particulares de los accionistas, así, varias socie dades, para conseguir el dominio de un determinado mercado y eliminar la competencia, tienden a for-- mar entre sí, con una mutua cooperación, verdade-- ras comunidades de intereses.

El código se ocupa de este fenómeno, aunque -- sea incidentalmente, a propósito de las sociedades en cadena, que la agrupación de varias sociedades alrededor de una que las controla es un fenómeno -- que responde típicamente a las orientaciones de la moderna economía organizada. Se trata casi siempre de la manifestación del creciente desarrollo de un

(36) CAMILO VITTERBO.- Ensayos de Derecho Comer- - cial y Económico. Editorial Tipográfica. Buenos Aires 1948. Páginas 137 y 138.

**BIBLIOTECA CENTRAL**

**U. N. A; M.**

núcleo productos inicial que se integra dando vida a otras actividades subsidiarias o colaterales, a las que, por razones de racional organización, conviene mejor una administración autónoma. Las relaciones entre las sociedades del grupo que se forma así, representan en definitiva una ventaja para la producción, porque al mismo tiempo que ponen al resguardo las sociedades que se forman alrededor de la sociedad matriz, de eventuales dificultades financieras, se deja a las mismas la necesaria libertad con la consiguiente responsabilidad de los hombres normalmente técnicos especializados que están a su frente.

Estas agrupaciones responden de hecho a la función de las sociedades de capitales y existen en todos los países industriales. Están, así; en el dominio de la economía, formando los que, en el lenguaje de los negocios, se llaman sistemas planetarios. La ley no puede ocuparse de ellas Ex-Professo, pero interviene, cuando es necesario, para impedir o reprimir cualquier fenómeno degenerativo, especialmente en la formación de capital.

Liefmann, observa que estas comunidades de intereses sirven tanto para la concentración "horizontal" (como le llaman) como para la "vertical", para limitar la competencia entre empresas homogéneas y para reagrupar sistemas de producción tributarios uno de otro. En ambos casos tienden a aplicar al máximo el principio económico incluso

entre empresas que siguen siendo independientes -- entre sí.

Con ello se consigue una cualisión estrecha - entre grandes empresas capaz de asegurar la igualdad y la distribución de los riesgos típicos. Al - lado de las fusiones que unen dos o más empresas - de la misma naturaleza, o de naturaleza diferente; al lado de los cartels y los trusts, que sirven - para reducir la competencia en cada rama de la industria, las participaciones se presentan como la forma más simple de coligación entre diversas em-- presas. Es susceptible de ser empleada universalmente por la largísima difusión del sistema de las acciones.

Por medio de la participación, se establecen relaciones de la más variada naturaleza, que pasan a ser cada vez más íntimas cuando una sociedad poseé la mayor parte del capital de otra. La pose-- sión de una minoría de acciones puede crear situaciones de favor y tal vez una influencia decisiva sobre otras empresas, pero cuando la sociedad po-- seé la mayoría la influencia se convierte en predomi<sub>o</sub> minio. En América se dice que, en este caso, la - sociedad tiene el control, no es raro que la pose-- sión sea de la totalidad de las acciones; en la -- práctica se tendrá entonces una fusión, pero con - la diferencia de que la unión puede ser disuelta - en cualquier momento, conservando, tanto la socie-- dad controladora como la sociedad controlada, su -

propia personalidad jurídica.

Los términos "Grupo Industrial" para designar aquéllas combinaciones que no entran en la categoría de los cartels, son ampliamente usados por los economistas, especialmente para caracterizar las uniones de empresas realizadas mediante el control del capital en acciones con un cierto número de éstas por parte de una sola o varias sociedades. Pero la expresión no abarca solamente esta forma, calificada como participación financiera, sino también las llamadas uniones personales (entre empresas) que tienen en común algunos órganos (por ejemplo el Presidente o un cierto número de consejeros de administración) y los acuerdos convencionales, generalmente a largo plazo entre varias empresas que tienen una finalidad común.

En general el control se ejerce, con mayor o menos intensidad, según se trate de participación de minoría o de mayoría. La posición del paquete de acciones total y de la mayoría absoluta del capital, tiene económicamente los mismos efectos: significa tener en la mano las palancas de mando de la empresa controlada.

La fusión de varias sociedades no entra en este orden de cosas. Implica la concentración patrimonial de varias haciendas y su unificación administrativa económicamente, permite realizar importantes ahorros en los costos y realizar una mayor expansión de las empresas que trabajan a cos-

tos más bajos.

Por lo que se refiere a los grupos de estructura horizontal son los de empresas coordinadas; - los de estructura vertical son de empresas subordinadas. Las sociedades que se encuentran en relación de subordinación, o al revés se designan como sociedad Madre o sociedad hija. En sentido estricto, los dos conceptos se usan solamente cuando la sociedad madre ha fundado la filial, pero hoy, por sociedades-hijas se comprenden todas las empresas subordinadas. En estos casos se produce el fenómeno de la llamada concentración industrial. Económicamente, la concentración es una necesidad; jurídicamente, se discute sobre los límites de su licitud.

Entrando en particular respecto al tema que nos ocupa, haremos un esbozo someramente de la evolución del hombre, relativo a la actividad comercial.

1.- ACTIVIDAD ECONOMICA.- La actividad económica del hombre arranca de épocas remotas.- El afán del lucro, la conquista de los medios que le permitan adquirir un conjunto de objetos que satisfacen sus necesidades o sus gustos son muy anteriores a la creación de la moneda, de los medios de cambio y de toda noción sistematizada de valor o medida representativa del mismo.

A medida que el hombre va entrando lentamente

en la senda de la civilización, se manifiesta en él una tendencia a la actividad orgánica y permanente.

2.- LA AGRICULTURA Y LA GANADERIA.- La agricultura y la ganadería son los primeros medios de vida que marcan una diferenciación fundamental entre el hombre y el animal, una etapa primera en que aquél produce para sus necesidades: trabaja.- No vive bárbaramente sólo de la caza y de la pesca; tiene ya una labor que ejecutar para procurarse el sustento que no es ahora un simple apoderamiento de lo que se haya al alcance de su mano.

Este paso de incalculable importancia y muy digno de figurar al lado de las grandes creaciones de la humanidad, está regido aún por un móvil primaria: la satisfacción de necesidades orgánicas. No existe aún una actividad mercantil: ésta sólo nace cuando el hombre desarrolla sus facultades electivas y es capaz de una diferenciación de las cosas, y siente mayor deseo por unas que por otras; no importa el valor adquirible de ellas, sino el acto en sí. Luego, cuando el hombre cambia lo que le sobre por lo que le falta, pone de manifiesto otra etapa de un proceso intelectual; la valoración de los productos, la acumulación de reservas; el hombre ya piensa en el porvenir.

3.- EL COMERCIO Y EL TRUEQUE.- Es aquí donde nace el comercio; su mismo nombre lo indica: CUM -



MERCIIUM (con mercaderías). Para el profesor italiano Arturo Cegre, la historia del comercio es la historia de la civilización.

El intercambio de productos; desconocido en los primeros tiempos de la vida humana, es por mucho tiempo la única y verdadera actividad mercantil que se ejerce con frecuentes interrupciones por el perpetuo estado de guerra de aquellas épocas remotas. Hablar de organización; de legislación comercial en sus formalidades, es aventurado; por muchos siglos todavía no existía el derecho del como hoy lo conocemos; sólo se admitía la ley del más fuerte; el derecho del vencedor sobre los vencidos.

La primera manifestación del intercambio es el trueque institución que por sí constituye un progreso extraordinario, si nos hubicamos en el momento histórico en que se practicaba la vida casi animal, rústica. Su nacimiento es realmente curioso hay una tierra de nadie, un límite de paz entre dos tribus; allí los miembros de una depositan en silencio las mercaderías que quieren cambiar. Más tarde miembros de la otra tribu dejan expuestas, también en silencio, al lado de las mercaderías, los múltiples y diversos objetos que ellos están dispuestos a entregar en cambio, retirándose luego de colocarlos. Posteriormente vuelven los primeros y si están conformes, retiran sus cosas, y si no, las dejan hasta que los represen-

tantes de la otra tribu dejan tantas otras, que --  
los satisfagan. (37)

---

(37) ALBERTO MARIO CALETTI.- Manual de Sociedades  
Comerciales. Editorial Roque de Palma. Bue--  
nos Aires, 1956. Páginas 1 y 2.

e)- EL ACTO DE AUTORIDAD PUBLICA Y LA --  
DECLARACION UNIPERSONAL DE LA VOLUN-  
TAD.

Respecto a este punto que tratamos, tenemos - antecedentes históricos cuando surgieron el comercio mercantil y las primeras compañías. Cada compañía colonial surge con individualidad propia. -- Las compañías coloniales no estaban sujetas a una disciplina general, sino que cada una encuentra su fundamento en una "Carta" de la autoridad pública, por la cual se definía la constitución y la personalidad de la compañía así como sus obligaciones - correspondían privilegios, y la concesión de monopolios y derechos que, simultáneamente, abarcaban aspectos mercantiles y políticos; son simultánea-- mente instrumentos de conquista territorial y de - comercio.

Derecho Público y Derecho Privado, intereses comerciales y expansión colonial, concurren en el origen de la institución.

Todavía no existían reglas fijas sobre la - - administración de la sociedad, la posición de los socios y de los distintos órganos sociales; la sociedad estaba constituida por una empresa determinada, y no en relación con un período de tiempo de terminado; de manera que se ignoraban el balance - anual y el reparto "periódico" de los dividendos - a "intervalos regulares"; se reglamentaban presta-

ciones "ulteriores" y sucesivas de los socios, independientemente de la suscripción inicial; los derechos de los diversos accionistas sobre su participación en la administración de la compañía, eran los más variados, y frecuentemente la administración quedaba reservada a los grandes accionistas, siendo naturalmente, desconocido el concepto del derecho de voto individual del accionista; a veces junto con los accionistas aparecen sus asociados, cual si fueren accionistas de segunda categoría, - siendo distinta la responsabilidad de los primeros y la de los segundos.

En las compañías francesas, su carácter público se acentúa y es frecuente la participación, inclusive financiera, de los entes públicos, en cambio en las compañías holandesas se acentúa más un carácter privado.

Fueron las sociedades anónimas las que al poco tiempo se extendieron a nuevos campos (el seguro, la banca, los transportes, y de un modo general la industria y el comercio) fue simultáneo al desenvolvimiento económico moderno, la sociedad anónima estuvo elaborando paso a paso su disciplina: se determinó la distinción entre los accionistas y los diversos órganos sociales, y se fueron determinando las funciones de éstos; se fijó el concepto del ejercicio social y del reparto periódico de dividendos; se fueron introduciendo las --

acciones al portador; se fueron precisando el concepto y los caracteres de la responsabilidad limitada, elaborando y precisando el concepto de capital social.

La sociedad anónima se presentó como un instrumento típico de la gran empresa capitalista y, en efecto, con este sistema económico surgió y se desarrolló de acuerdo con sus exigencias; medio para la movilización de los ahorros de grandes grupos de población y para la consiguiente difusión de la inversión; instrumento jurídico para la realización de los proyectos de una economía que se iba renovando radicalmente.

Ya por el hecho de que en el principio de su evolución histórica se basara en un acto legislativo especial, en una "Carta", su uso estaba naturalmente reservado a la gran empresa; no constituía un instrumento general de la economía, y mucho menos un medio para la transformación de negocios individuales en negocios sociales de responsabilidad limitada.

Predominaba el concepto de que la sociedad encontraba su propia disciplina en la carta que le autorizaba su constitución, y en la que asentaba la responsabilidad limitada de los socios, con la consiguiente imposibilidad de modificaciones estatutarias, independientemente del consentimiento de la autoridad para la modificación de la carta.

En el Código de Comercio francés de 1807, el sistema de la carta individual para cada compañía cedió el lugar a una reglamentación general legislativa; la constitución de la sociedad quedó subordinada a una autorización de carácter administrativo; desapareció la concesión de monopolios, contrastando con la libertad de concurrencia que se venía imponiendo en las conciencias desde el siglo XVIII. De institución en la que originariamente concurren elementos públicos y privados, la sociedad anónima pasó a constituir una institución típica de Derecho Privado.

Su evolución es en forma tal, que a mediados del siglo XIX en materia de sociedad anónima, triunfan los principios del liberalismo económico.

La constitución de la sociedad anónima en 1811 en el Estado de Nueva York; en 1844 en Inglaterra; en Francia, primero, en 1863 sobre un aspecto particular, y después en 1867, de modo general; supera la necesidad de la autorización gubernamental para cada caso; en principio, con el cumplimiento de determinadas normas legales y de publicidad, llega a ser posible su constitución, independientemente de un control de mérito por las autoridades públicas en cada constitución.

De este modo, la ley francesa de 1867 introduce una completa y compleja disciplina de la sociedad anónima, que constituye el punto de partida de

la evolución legislativa de la institución en la Europa continental y en la América Latina.

Con la libertad para su constitución, es natural que las sociedades anónimas se multiplicasen, constituyendo el instrumento típico de la gran empresa con acciones distribuídas entre el público, que se difundieron a consecuencia de la "Revolución Industrial"; también con frecuencia, fueron instrumentos de la empresa media, y a veces, si bien tímidamente al principio de la transformación de un negocio individual en negocio familiar o social. De instrumento jurídico "excepcional" la sociedad anónima pasó a constituir una forma jurídica "norma" de la empresa económica, y su adopción se difunde PARI-PASU con la industrialización de los diversos países.

Su uso y sus abusos son conexos al desenvolvimiento y las crisis de la economía del siglo XIX; sus problemas se estudian y profundizan, su disciplina se vuelve más elaborada y compleja; por un lado a través de la obra legislativa, y por otro, a través de la práctica estatutaria. (38)

Originariamente los actos de comercio fueron los realizados por comerciantes (sistemas subjetivos). Las controversias suscitadas entre aquéllos,

---

(38) DR. TULLIO ASCARELLI.- Principios y Problemas de las Sociedades Anónimas. Imprenta Universitaria México 1951. Página 8 y Sigüientes.

tanto respecto a las operaciones principales de mediación (comprar, vender, transportar) como en orden a otras muchas accesorias que el tráfico creó o desarrolló en términos que se diferenciaban de sus similares de la vida civil, fueron llevadas al tribunal de la Corporación, dando así origen a una jurisprudencia especial. Más tarde, muchas de estas instituciones fueron utilizadas por todos los ciudadanos, que caso de litigio hubieron de comparecer también ante aquéllos tribunales. Tras la evolución se llegó a la concepción de los actos de comercio PER-SE, o sea que tienen dicha condición con independencia de las personas que los realizan (sistema objetivo). La tesis fue recogida en su articulado de manera expresa por el Código de Comercio francés. Al regular la competencia de los tribunales consulares estatuyó que éstos conocerían:

1.- De las controversias o litigios relativos a los contratos y transacciones entre negociantes, comerciantes y banqueros.

2.- De las diferencias entre asociados con ocasión de una sociedad mercantil;

3.- De los actos de comercio entre toda clase de personas.

Quedaba, pues, definitivamente sentado que existen los actos de comercio como algo independiente de la persona, y sustantivos por su propia



esencia. En los artículos 632 y 633, el Código Na  
poleónico enumeró dichos actos, distinguiendo en-  
tre los del comercio terrestre y marítimo: pertene-  
cen al primer apartado la compra de mercancías pa-  
ra revender, empresas de manufacturas, comisión, -  
transporte por tierra o por agua, las de suminis-  
tros, agencia espectáculos públicos, toda opera- -  
ción de cambio, banca y corretaje, etc.

Hemos hablado de los actos de comercio absolu-  
tos y objetivos, aunque a groso modo, más al lado  
de éstos, que son, como ya dijimos, mercantiles -  
Per-se, en las legislaciones de muchos países, - -  
Francia, Italia, Portugal, Rumania, etc. la condi-  
ción de comerciante de la persona basta para dar -  
la presunción de mercantilidad a todos los actos y  
operaciones que realiza mientras no sean de índole  
puramente civil. Se viene así a crear una catego-  
ría de actos que si llevan a cabo por cualquier su-  
jeto tienen carácter civil, pero lo pierden para -  
convertirse en mercantiles cuando dicho sujeto es  
un comerciante. Son actos de comercio subjetivos,  
es decir, en atención a la persona que los realiza.

La teoría encontró su base en el artículo 631  
del Código de Comercio francés que al estatuir so-  
bre la competencia de los tribunales de comercio -  
consignó en primer lugar que conocerían de las con-  
troversias relativas a las operaciones y transac- -  
ciones entre negociantes, comerciantes y banqueros.  
Esta competencia, independientemente de la que - -

unas líneas después se declaraba para los actos de comercio entre toda clase de personas implicaba -- que había ciertos negocios que caían bajo la jurisdicción consular sólo cuando los sujetos que los realizaban eran comerciantes.

Se crearon así los actos de comercio subjetivos; todos los que un comerciante verifica, cuando no son de naturaleza esencialmente civil, por ejemplo, contratos matrimoniales, dote, partición de herencia, etc. y la solución de la sistemática -- francesa encontró eco en algunas legislaciones y -- autores que se inclinaron en el mismo sentido.

En el derecho español es más discutible la -- existencia de los actos de comercio puramente subjetivos, no obstante admitirse abiertamente por -- algún autor, que incluso intenta resolver el problema del acto unilateral aplicando el código civil o el de comercio según la condición del demandado, criterio a nuestro juicio más que dudoso. -- El legislador atiende en distintos contratos a que alguno de los que intervienen sea comerciante para otorgarles la condición de mercantiles; pero en -- concurriendo esta circunstancia como ya apuntamos en líneas anteriores, el negocio viene a ser de comercio para ambas partes, quedando catalogado como verdadero acto objetivo y sometidas aquellas a la ley mercantil. La presunción de comercialidad de todas las obligaciones de los comerciantes siempre que no sean de naturaleza civil o resulte lo con--

trario del acto mismo es la solución que más se --  
ajusta a la tradición, a la naturaleza de las co--  
sas y a las mismas exigencias de la vida de los ne--  
gocios. Pero no se pierda de vista que se trata --  
de una simple presunción que puede destruirse por  
la prueba en contrario.

Para terminar este punto no nos resta sino --  
indicar que el sistema de los actos de comercio --  
subjetivos en cuanto se califican de tales como de --  
rivados de una situación puramente personal del su--  
jeto ha sido sustituido en el criterio de algún --  
autor por el de los actos de comercio por relación  
que vendría a ser una nueva categoría especial de  
actos objetivos. En una obra no ciertamente de --  
gran modernidad, DUCHANGE, con argumentos revelan--  
tes que sentimos no poder reproducir, y siguiendo  
a CARRE, ha sostenido una tesis realmente intere--  
sante; con arreglo a su sistema, los actos de co--  
mercio subjetivos no existen; la ley no mira en --  
ningún caso, para dar a un acto la condición de --  
mercantil, a la persona que lo ejecuta; lo que si,  
agrega, hay que distinguir es los actos de comer--  
cio absolutos de otros actos que tienen el carác--  
ter de mercantiles por ser accesorios a una explo--  
tación comercial, es decir, por su carácter de re--  
lación.

En opinión a este respecto el catedrático es--  
pañol, AGUSTIN VICENTE Y GUELLA opina: "un comer-

ciente ejecuta muchos actos al cabo del día que --  
 son de índole puramente privada (contratos de ma--  
 trimonio, con la servidumbre para su familia, - -  
 etc); todos estos actos quedan en la esfera del de  
recho civil, no obstante la condición de la perso--  
 na; como se ve, en éstos para nada importa que su  
 autor ejerza el comercio; luego en principio, el -  
 carácter personal no basta por sí solo para trans--  
 formar en mercantiles todos los actos; en cambio,  
 otras operaciones sí que adquieren tal carácter; -  
 por ejemplo: el alquiler de un local llevado a ca--  
 bo por un negociante para instalar en él su esta--  
 blecimiento. Lo que les da el carácter de comer--  
 ciales no es, pues, la persona en sí, sino la rela--  
 ción que tales actos tienen con una explotación co  
mmercial; el ser accesorios, en definitiva, del - -  
 ejercicio de una profesión mercantil. No hay que  
 hablar, por consiguiente, de actos subjetivos co--  
 merciales, pues como se ve el sujeto por sí solo -  
 no basta a darles esa condición; lo que existen --  
 son actos de comercio accesorios, que adquieren di  
cho carácter por hacer relación a una empresa co--  
 mercial de quien los ejecuta".

Las exigencias doctrinales o positivas para -  
 considerar como de comercio determinado acto, con--  
 curren a veces solamente con respecto a una o algu--  
 nas de las partes que en él intervienen. Para la  
 otra puede ser una relación completamente ajena a  
 toda relación de tráfico. Algún código, como el -

italiano de 1882, enumeró en su artículo 60. ciertos negocios que sólo tenían carácter mercantil -- respecto de uno de los contratantes -- seguro sobre vida, sobre cosas que no sean objetos, o establecimientos de comercio, etc.

La consideración de este sector de actividades, el reconocimiento explícito de los negocios -- subjetivos, y aún la fórmula ambigua del legislador para precisar la mercantilidad de ciertas operaciones, dieron origen a la doctrina del ACTO -- UNILATERAL. En principio, dos legislaciones la común y la comercial deberían regular estas relaciones; más que para evitar los inconvenientes que de ello surgirían, la segunda atrae a su campo los actos que sólo son comerciales a medias, y en diversos códigos se registra la norma de que cuando una operación es mercantil para una de las partes que en ella intervienen se somete para ambas al derecho comercial.

La cuestión tiene en nuestro derecho escaso relieve, ya que si bien es indudable que en algunos de los actos relacionados por el código las -- exigencias o requisitos establecidos por éste sólo se darán por lo general en uno de los intereses, -- no es menos cierto que en concurriendo tales requisitos el legislador los declara para ambos actos -- de comercio absolutos, y no se puede plantear, por lo tanto, problema alguno ni respecto a su finalidad de tráfico, ni en orden al derecho que debe --

regirlos.

En el sistema español es, por lo demás, en este punto el más acorde con la realidad de los hechos. Pues tanto da declarar sin más acto de comercio objetivo determinado negocio cuando por ejemplo uno de los que en él intervienen es comerciante, como hablar de que este mismo acto es sólo de comercio respecto del sujeto en quien concurre dicha circunstancia, para acabar sometiendo a uno y a otro a la ley mercantil. Téngase en cuenta que es precisamente la aplicabilidad de esta legislación la única consecuencia práctica de que determinado negocio se catalogue entre los actos de comercio. (39)

En el artículo 4o. de la legislación española nos indica que el acto mercantil subjetivo, o sea el deducido por presunción de la cualidad de comerciante que tiene el que realiza dicho acto; en realidad, es racional suponer que de ordinario el comerciante ejecuta actos mercantiles, aún cuando no le esté prohibido ejecutar también actos civiles. De aquí el que se presuman mercantiles los actos ejecutados por un comerciante, a menos que no sean esencialmente civiles, o lo que es lo mismo, a menos que el título del que se deriva el acto exclu-

---

(39) AGUSTIN VICENTE Y GELLA.- Curso de Derechos Mercantiles Comparado. Cuarta Edición 1960. Página 85.

ya en absoluto la comerciabilidad o que su no comerciabilidad resulte del acto mismo; lo que ocurre siempre que el acto, teniendo en cuenta las circunstancias intrínsecas del momento en el cual se cumple, sin que haya medio de recurrir a otra prueba, resulte ser un acto civil. (40)

(40) DAVID SUPINO.- Derecho Mercantil. Editorial -  
"El Derecho" Tomo I 1897. Página

## CAPITULO II

- a).- LA SOCIEDAD UNIPERSONAL O UNIMEMBRE EN LA DOCTRINA Y EN LA LEY.
- b).- AUTORES QUE APOYAN LA IDEA DE INSTITUIR ESTA FIGURA JURIDICA.
- c).- SUS OPOSITORES.



a).- LA SOCIEDAD UNIPERSONAL O UNIMEMBRE EN LA DOCTRINA Y EN LA LEY.

La naturaleza de esta exposición respecto al tema que nos ocupa, en cuanto a la creación de una sociedad con la intervención de varias personas en el exclusivo interés de una sola de ellas; para dar una idea principiaremos diciendo:

a).- Que jurisprudencia y doctrinas han distinguido generalmente, en particular en una primera fase del desarrollo de la cuestión, la hipótesis de la creación de la sociedad con un solo socio (bajo la apariencia de la pluralidad de los socios) de la concentración, en el curso de la existencia de la sociedad, de todas las cuotas en las manos de un solo socio;

b).- Que el problema se plantea lógicamente para todas las especies de sociedad; pero que se ha puesto de manifiesto sobre todo para las Sociedades Anónimas, para los cuales tiene en realidad importancia práctica. En cuanto a las sociedades en comandita y a las colectivas, puesto que puede plantearse sólo la hipótesis de que las cuotas sean todas de un socio ilimitadamente responsable (del comanditario o de uno de los socios en Nombre Colectivo que figuran participando en el acto constitutivo) falta de finalidad de la limitación de la responsabilidad en la creación de una pretendida sociedad aparente, de manera que dicha hipóte-

sis difícilmente saldría del campo de la simulación. Hemos denominado arduo el problema; porque mientras los principios fundamentales del contrato de sociedad, así como se han desarrollado históricamente y como son presupuestos por nuestra ley, exigirían rechazar como antijurídica la creación de una sociedad en la que falta precisamente el vínculo social, de otra parte la experiencia demuestra que es imposible impedir que la observancia de aquellos principios se reduzca a una pura forma. (41)

Consideramos, en cambio, mucho más segura la solución cuando los socios se reducen a uno solo, después de haber sido realmente más, durante el curso de la vida social; aquí falta el obstáculo principal que es el medio exigido por la ley vigente para la creación del ente, esto es, el contrato de sociedad. Este existe y ha producido una doble serie de efectos:

a).- Vínculo entre socios y entre socios y sociedad;

b).- Creación de un Nuevo Sujeto Jurídico con su patrimonio, con su esfera de actividad: económica y jurídica. Ahora bien, la persistencia de una vinculación entre las dos series de efectos no es

(41) ALFREDO DE GREGORIO.- De las Sociedades y de las Asociaciones Comerciales Vol. I Ediar Anon Editores Buenos Aires 1950 Páginas 43 y 44.

lógicamente indispensable. Ciertamente la mayor parte de las normas, disciplina la coexistencia de varios socios (opiensese, por ejemplo en las asambleas de las anónimas), puesto que ésta existe en la vida normal de las sociedades; pero cuando se habla de la disolución no se dice que la sociedad se disuelve por la concentración de todas cuotas en un solo socio. Y esta omisión, sea o no querida por los redactores, responde por fortuna a una exigencia de la vida social: precisamente por la autonomía adquirida por ésta, reforzada con los años, la sociedad constituye actualmente un centro de vida, un establecimiento, una empresa, que vive, y las más de las veces es oportuno que viva, para el bienestar común, sin estar inexorablemente ligada a las alternativas de los socios singulares. La empresa debe proseguir por su camino aún cuando el número de los socios oscile de tres o cuatro a uno, para después aumentar y después reducirse todavía, y así sucesivamente. Si es verdad que la disciplina de las sociedades presupone la pluralidad de los socios, es también verdad que la misma quiere que queden salvaguardados los intereses de los terceros que tratan con ella, y no los quiere sometidos a alternativas internas que pueden ser (como la variación del número de los accionistas) desconocidas a ellos, y es también verdad que no se puede atribuir a la indicada disciplina una finalidad contraria a la conservación y al reforzamiento de

aquella empresa a la cual la misma ha concedido el gran beneficio de la personalidad jurídica. (42)

La Sociedad Mercantil Unipersonal tiene en la doctrina y en la ley, sus defensores y sus oposito res. Según veremos, no ha logrado positividad en ninguna legislación, como una figura típica independiente. Se le ha considerado, pero como una -- etapa evolutiva o una degeneración de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, bien -- por actos realizados por los particulares o por el propio Estado. En nuestro país, ha sido considera da en un proyecto de Código de Comercio con las pe culiaridades que aquí se comentan. En la legisla- ción mexicana, dado que está considerada la socie- dad como un contrato, no cabe de ninguna manera la posibilidad de que se considere lícita la que cons tituyera una sola persona y aún ya estando consti- tuida, la disminución en el número de socios a me- nos del mínimo, para cada una de las reconocidas o la concentración en una persona del total de las - acciones o partes sociales, dá lugar a su disolu- ción.

En el proyecto de Código de Comercio de 1947 en el cual se consideran las sociedades unipersona- les, ya no se califica a la sociedad como contrato social, sino que se emplean las expresiones escri- tura social, o escritura constitutiva. Así se des

(42) IBIDEM.- Ob. Cit. Páginas 50 y 51.

prende de los artículos 22, 40, 79, 80, 85, 86, -- 130, 132, 142, 173, y 191 que respectivamente corresponden a los artículos 7o., 26, 70, 72, 78, 82, 112, 124, 130, 182, y 190 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En los artículos 18 y 310 del Proyecto que nos ocupa, se niega tácitamente el carácter contractual de la sociedad, estableciendo el reconocimiento de las sociedades unipersonales. El artículo 18 citado, es el que corresponde al 6o. de la Ley de Sociedades vigentes, el cual textualmente indica:

"La escritura constitutiva de una sociedad deberá contener:

I.- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad". En cambio el 18 del Proyecto dice: "La escritura constitutiva de la sociedad deberá contener:

II.- El nombre, nacionalidad y domicilio de la persona o personas físicas o personas morales que constituyan la sociedad.

Por otra parte, en el artículo 310 del Proyecto se suprimieron los causales de disolución de una sociedad, que actualmente consigna la fracción IV del artículo 229 de la ley de la materia, que indica que una sociedad se disolverá: "porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mí-

nimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona".

En este proyecto no se tipifica, como una figura aparte, la de la sociedad unipersonal, simplemente se da la posibilidad de que encuadre dentro del marco de las anónimas y las de responsabilidad limitada. Estas normas surgieron de la discusión de una proposición formulada por la Asociación Nacional de Banqueros, al revisarse el Proyecto en 1952, en el sentido de que se redujera el número mínimo de socios necesarios para constituir una sociedad anónima.(43)

---

(43) ABELARDO ROJAS ROLDAN.- Ob. Cit. Páginas 77, 78 y 89.

a).- AUTORES QUE APOYAN LA IDEA DE INSTI-  
TUIR ESTA FIGURA JURIDICA.

SEGOVIA.- Tocó el punto y admitió la validez de estas sociedades. Dada la época en que fueron escritas, sus palabras merecen transcribirse: - -  
"THOL 168, establece que la sociedad subsiste, - aunque todas las acciones se reúnan en una sola ma no, y suponiendo que tal hecho sea posible según - los estatutos y sea demostrable cuando las accio- nes son al portador. El tenedor de todas las ac- ciones o de la casi totalidad podría obtener la - disolución de la sociedad, si le conviniera, pero no será razonable forzar a la sociedad a que entre en liquidación".

ARECHA.- Conceptúa que no puede "depender la vida de la sociedad de la suerte circulatoria de - los títulos representativos de su patrimonio". - - Partiendo del concepto de la personalidad de la - empresa, concluye que dicha personalidad es ajena a que sus titulares sean uno o varios. Cita un - antecedente legislativo en el cual el poder ejecu- tivo nacional parece reconocer la validez de las - sociedades anónimas unipersonales. Es el decreto número 9.997/48, por el cual se retiró la persone- ría jurídica a las sociedades del llamado "grupo - Bemberg", en uno de cuyos considerandos se decía: "Es asimismo ajena a las motivaciones de este de- creto la sociedad cuyas acciones se hallan casi - -"

totalmente en poder de una sola persona, que es el dueño virtual de su haber, sino pretende ocultar ese carácter.

YADAROLA.- Explica la legitimidad de la Sociedad Anónima de un solo accionista, tomando su punto de partida de la teoría del negocio indirecto.

Negocio Indirecto.- Es aquel en el cual las partes recurren a un determinado negocio jurídico con el fin de hacerle servir fines prácticos ulteriores que no son los que normalmente implica el negocio elegido. El negocio indirecto ya era conocido en el derecho romano. Era un medio de adoptar las formas arcaicas al progreso jurídico. En los tiempos modernos ocurre un fenómeno análogo. El derecho evoluciona más lentamente que la vida. Entonces, se recurre a instituciones jurídicas que no responden a la intención de las partes para lograr un determinado fin. Una especie del negocio indirecto es el negocio fiduciario. Se caracteriza por dos aspectos: tiene generalmente efectos -- más amplios que los deseados por las partes, y la confianza desempeña un papel esencial en él. El pacto de fiducia es un contrato en cuya virtud una persona transmite a otra la plena propiedad de una cosa con el objeto de que la aplique a determinado fin y una vez cumplido éste se la restituya.

El fiduciario tiene frente a terceros el dominio perfecto de la cosa. La limitación resultante



del pacto es cuestión entre fiduciante y fiduciario. Este es el convenio que existe entre el capitalista y las personas que intervienen en la constitución de una sociedad anónima unipersonal. No se trata de una sociedad anónima simulada. El fiduciario es un accionista real. Y tanto es así -- que asume las responsabilidades del fundador y puede ser perseguido por la integración de las acciones que aparecen suscribiendo. Que lo haga por -- otro, es una intención subjetiva que al derecho no incumbe investigar.

En idéntico sentido se pronuncian los autores MOLINARI Y PAULERO, quienes afirman la subsistencia de la sociedad si todas las cuotas se reúnen en una sola persona. (44)

Consideramos nosotros, que la limitación de la responsabilidad fue introducida dentro de las organizaciones mercantiles por razones de equidad o de conveniencia en general, teniendo como uno de sus principales motivos el desarrollo o prosperidad de esa fuente inagotable de riquezas que constituyen el comercio, justo es que ese principio de la responsabilidad limitada que mediante la comandita, más tarde con la anónima y posteriormente -- con la sociedad de responsabilidad limitada ha respondido perfectamente a las necesidades del comer-

---

(44) MIGUEL SCHIFFER.- Editorial "Jorge Alvarez" - Buenos Aires 1965. Página 122.

ciante INDIVIDUAL, que innegablemente constituye en todos los países un importante sector de la riqueza, cumpliendo en esta forma el derecho con uno de sus postulados más sagrados: La Justicia. Compartimos pues, a este respecto la sabia opinión del ilustre mercantilista DON JOSE ROIG Y BERGADA, que expresa: "Lo menos que para él (comerciante individual) puede pedirse es el mismo régimen de favor que pródigamente la ley concede las asociaciones mercantiles, por lo que concierne a la responsabilidad dimanente del cumplimiento de las obligaciones. No se piden para que el comercio medidas de privilegio sino concesiones de igualdad".

Siguiendo al citado autor (que, en nuestro humilde concepto, es uno de los más brillantes exponentes de la aplicación del principio de responsabilidad a la sociedad individual, tanto por su claridad como por la fuerza de sus argumentos); a través de su conferencia pronunciada en el fomento del trabajo nacional (en España); conferencia en la que podemos encontrar diríamos, una pequeña síntesis histórica del nacimiento de esta nueva aspiración que nos proponemos (es decir una sociedad de un solo socio), que en la actualidad presenta caracteres de un próximo triunfo, por qué en nuestra legislación mexicana sea reconocida esta figura jurídica.

En el año de 1892, en una asamblea comercial, que tuvo lugar en la ciudad de Ginebra, el delega-

do KAHN, hizo un llamado a las cámaras de comercio suizas para que éstas interesando a su gobierno en la reunión de su código de obligaciones, introdujera en él una disposición que concediera a las empresas individuales el beneficio de la reducción de responsabilidad. Los motivos básicos que introdujeron al delegado KAHN, a hacer esta proposición consistían en el más elemental principio de igualdad, según puede desprenderse de sus palabras siguientes:

"Si las empresas sociales administrativas por todos sus socios se les concedía el repetido beneficio, que causa o razón impedía concederlo a los comerciantes individuales?. Al hablar de las empresas sociales administrativas por todos los socios, se refería a las sociedades de responsabilidad limitada que habían sido reglamentadas recientemente en Alemania, en el año de 1892, por la LEY DE LOS GESSELLSOHAFT MIT BESCHRANKTER HAFTUNG", conocidas por sus iniciales "G. M. B. H", y a la existencia en Inglaterra las "privates company" que juegan en la organización económica de ese país un rol de primer orden. Estas sociedades al obtener el beneficio de la responsabilidad limitada se multiplicaron en una forma maravillosa ya que según el decir de BALL LIMA en el año de 1919, existían en Inglaterra 75,000 compañías de las que más de 58,000 correspondían a este tipo de organización, debiéndose tomarse en consideración que fue apenas en el

año de 1907 cuando se le reglamentó bajo la forma de responsabilidad limitada. En Alemania había -- 4,745 sociedades de este tipo en el año de 1902 y a fines de 1923 existían 74,576 G. M. B. H. Estas cifras, en forma muy elocuente, ponen de relieve -- la magnificencia e importancia de la limitación de la responsabilidad.

La idea de KAHN no se abandonó, pues fue reco -- gida por el insigne autor austriaco PIZKO, quien -- figura como uno de sus más ardientes defensores. -- El citado autor publicó en 1910 un trabajo en apo -- yo del principio de la responsabilidad limitada, -- incluyendo en el mismo un proyecto de ley con su -- correspondiente articulado. Este proyecto, con -- algunas variantes, fue incorporado en el año de -- 1926, como ley al código de obligaciones sociales y personales del diminuto principado de LICHTENS -- TEIN.

Además de estos esfuerzos legislativos, que -- han venido a reforzar el movimiento de ideas ten -- diente a la implantación de la limitación de la -- responsabilidad a las empresas individuales, es de señalarse también que esta misma tendencia se ha -- presentado en los tribunales de justicia, los que -- cada vez son más propicios a reconocer la existen -- cia legal de las sociedades compuestas por una so -- la persona, conocidas en Inglaterra con el nombre de "ONE MAN COMPANY". Los jueces suizos no conside

ran como motivo de disolución de las sociedades, - el hecho de que todas las acciones pasen a manos - de una sola persona. Es de observarse que por mi- llares pueden contarse las sociedades anónimas que presentan el espectáculo de que todas sus acciones se hallen en poder de un solo accionista y más aún se manifiesta este fenómeno en las sociedades de - responsabilidad limitada, en las que para dar apa- riencia legal a su organización se acude a los hom- bres de PAJA. En todos estos casos aparecen clara- mente el interés de los comerciantes en disfrutar del beneficio de la responsabilidad limitada, me- - diante la simulación de compañías mercantiles.

Ante esta situación anómala planteada por so- ciedades simuladas que en realidad fueron sólo - - creadas para encubrir empresas individuales, se - - pregunta WIELAND: por qué no dar al comerciante - el expresado beneficio directamente, por imperio - y disposición de la ley, evitando de esta suerte - que el comerciante lo busque y consiga por medios indirectos y tortuosos, amparado en censurables si- mulaciones?. A través de esta breve síntesis his- tórica resalta que la tendencia objeto de nuestro estudio, se basa en verdades innegables, que neces- sariamente se traducirán en preceptos legislativos que vengán a reconocer la limitación de la respon- sabilidad del comerciante individual; ROIG Y BERGA- DA refleja en sus palabras un optimismo que no de- ja de contagiarnos ante el empuje avasallador con

que esta nueva doctrina se va abriendo paso en la vida jurídica. Hacemos pues, nuestro el pensamiento del citado autor expresado en las siguientes -- palabras:

"La responsabilidad limitada aplicada al comerciante individual está en marcha, representando esta aplicación la última etapa de una evolución de imposible contención en sus naturales desbordamientos", y agrega, al referirse a la responsabilidad ilimitada como un principio condenado a desaparecer del campo del derecho, para ser sustituido por el de la responsabilidad limitada, que la "responsabilidad ilimitada, comprensiva de todos los bienes del deudor, en un principio de carácter absoluto, y en los tiempos actuales los principios absolutos, como los poderes absolutos, no tienen posible encaje en las estructuras de nuestra sociedad"; creemos, sin embargo, que en este punto el señor ROIG Y BERGADA exagera un poco al pensar en la total liquidación del principio de la responsabilidad ilimitada, ya que siempre será indispensable como regla general en materia civil y, aún -- cuando con más excepciones opinamos que no debe -- desterrarse del todo en materia mercantil, pues su utilidad resalta como por ejemplo, en el caso de las sociedades colectivas basadas esencialmente en el crédito personal de cada uno de sus asociados; pero si creemos que dada la utilidad del principio de la limitación, forzosamente relegará a segundo

a su contrapartida.

Con las siguientes palabras termina ROIG Y --  
BERGADA:

"Cuando una institución jurídica triunfa en la esfera de la teoría su implantación en la vida real no es más que una cuestión de tiempo. Mientras llega esta realidad saludemos al principio de la responsabilidad limitada como una nueva y justa aspiración del comercio individual".

El principio que venimos estudiando y que en Europa, por primera vez vio la luz en la asamblea comercial de Ginebra ha tenido resonancia en América y ha sido motivo de arduas discusiones desde su aparición en Argentina en el año de 1914, mismo -- año en que ya el doctor Mario A. Rivarola, en su cátedra de sociedades anónimas y seguros de la facultad de ciencias económicas, se expresaba en los siguientes términos:

"Si hace más de un siglo se dio realidad jurídica a la sociedad en comandita ficticia, dando -- forma legal a la sociedad anónima y confiando la administración a los verdaderos capitalistas sin -- hacerlos incurrir en la sanción de ser solidariamente responsables, nada impide hoy con la experiencia de la anónima y aún corrigiendo los defectos que ella ha señalado que la ley admita la afectación individual de una parte del patrimonio a -- una determinada empresa, sin poner en riesgo la --

fortuna entera acumulada tras largos años de trabajo, y sin que haya de recurrirse a la ficción de una sociedad anónima (o de responsabilidad limitada), en que todas las acciones se encuentren aparentemente en manos de diez personas de su verdadero y único dueño, sin mayor ni menor peligro, y sin mayor ni menor orden jurídico que si pertenecieran en realidad a once o más individuos".

Rivarola, considera que la sociedad anónima en la forma que tiene desde principios del siglo XIX había venido a ser una transformación evolutiva de la sociedad en comandita, como forma de limitar la responsabilidad de los asociados. Este mismo fenómeno sufrido por las sociedades anónimas motivado por poderosos factores económicos es el que ha repercutido sobre las sociedades de responsabilidad limitada y actualmente aparece como último punto de esta evolución y respondiendo a necesidades económicas actuales, pareciera que un plazo más o menos breve la institución caracterizada con la denominación de: "Afectación Limitada del Patrimonio Individual".

Con motivo de la discusión en la Cámara de Senadores de Argentina del proyecto de sociedades de responsabilidad limitada, se intentó por primera vez darle forma legal a este principio en el año de 1929 al proponerse que al final del proyecto se agregara un artículo concebido en la siguiente forma: "Artículo 9o. las empresas o entidades forma--



das por una sola persona podrán constituirse igualmente con capitales limitados, sujetándose en todas sus partes a las prescripciones de la presente ley".

Esta proposición fue rechazada no por motivos esenciales sino por no encajar dentro del proyecto que en esa ocasión se discutía como puede verse -- claramente en las palabras del señor Senador "Bravo: "Si señor Senador, pero el artículo 1o. de esta ley dice que se trata de sociedades de personas, y en este caso no habría sociedad y no estaría, -- por consiguiente, dentro del régimen del despacho que acaba de sancionar la Cámara, porque una sola persona no constituye sociedad". Objeciones que desde el punto de vista substancial o esencial no dañaban en lo más mínimo la proposición del Senador, sino más bien y como más arriba lo decimos se referían a un aspecto puramente formal, lo cual -- queda plenamente demostrado con las palabras de -- los Senadores Mora Olmedo y Melo; el primero dijo: "podría pasar la iniciativa a la comisión de códigos, a fin de que ella la considere", y el segundo: "esa podría ser la solución, por que el pensamiento del señor Senador Por Tucuman puede tener su aplicación".

El Dr. J. A. CUTTAT, considera que la posibilidad de la aplicación del principio de la responsabilidad limitada a las empresas unipersonales o unimembres como le denominamos nosotros, encuentra

su base o justificación, desde el momento en que este principio fue aplicado a las sociedades de responsabilidad limitada, ya que en esta forma se rompe el tradicional principio comercial de que, el beneficio de la responsabilidad limitada debía obtenerse a cambio de la participación pasiva en la gestión de la empresa, es decir, para que un socio pudiera gozar de los beneficios de la responsabilidad limitada debía abstenerse de tomar parte en la administración de la sociedad a que perteneciera. Si bien es cierto que en la anónima, el accionista puede ser administrador no es menor cierto que puede ser revocado adnutum por la asamblea general; lo cual quiere decir, que no administra en calidad de accionista, sino como tercer mandatario. En cambio, en la sociedad de responsabilidad limitada, la calidad de socio confiere el derecho de representar a la sociedad. Por lo tanto, con la aparición de la sociedad de responsabilidad limitada, se rompe con el principio secular de la separación de los administradores y los capitalistas, en lo que respecta a la administración de la sociedad; finalmente afirma el Dr. J. A. CUTTAT que: "La instauración de la sociedad con responsabilidad limitada tenía precisamente como objeto hacer llegar hasta las pequeñas empresas los beneficios de la responsabilidad restringida. Tal es la razón por la cual varios autores europeos consideran que el camino queda abierto a la responsabili-

dad limitada del comerciante individual".

En México, el problema de extender los benefi cios de la responsabilidad limitada a los comer- - ciantes indivudales, ha merecido, atención y se le ha tomado en consideración. A este respecto cita- remos la opinión de nuestro maestro Raúl Cervantes Ahumada, que pugnando por el establecimiento de -- este sistema en nuestra patria afirma lo siguiente:

"Entre nosotros, también el problema debe -- estudiarse, porque podemos observar que un gran -- porcentaje de sociedades anónimas o de responsabi- lidad limitada, son en realidad, "ONE MAN COMPA- - NIES". Se burla la ley, que desconoce las socieda des de un solo hombre y ordena su liquidación; pe- ro con todo y burla y fraude una gran cantidad de empresas, de gran importancia en la economía mer- - cantil, se encuentran funcionando a espaldas de la ley y contrariándola. Creemos que el legislador - mexicano, debe afrontar con mayor decisión y valor la realidad nuestra y adoptar, como se ha propues- to en Argentina y otros países, la sociedad indivi dual con responsabilidad limitada". (45)

Hemos hasta aquí expuesto las diversas opinio nes que se han exteriorizado alrededor de este pro- blema, en todas ellas se acusa que la cuestión tie

(45) GOMEZ MC. HATTON FORTINO.- Empresas Uniperso- nales. Tesis Licenciatura Facultad de Derecho  
Página 45.

ne un palpitante interés y al mismo tiempo denotan el deseo por encontrar una solución adecuada que ponga fin al conflicto suscitado por estas nuevas ideas.

c).- SUS OPOSITORES

Para obtener una idea más completa de cómo se ha planteado este problema es necesario examinar, aunque sea someramente, las críticas que se han -- enderezado contra esta nueva teoría; pero sin de-- jar por alto las opiniones que se han emitido para destruir estas críticas o para salvarlas mediante soluciones adecuadas.

Se ha dicho que de hacer extensiva a la sociedad individual, el principio de la limitación de -- la responsabilidad, daría origen a fraudes y abusos, en aquellos casos en que el capital destinado a los negocios de la empresa individual no se apar-- tase en efectivo, sino en bienes a los cuales el -- titular de la empresa podría asignar un valor exa-- gerado, motivándose con ello una situación ficti-- cia que redundaría en perjuicio de los acreedores.

Esta crítica no es de mucha fuerza, dicen los defensores de la limitación porque, por una parte este peligro que se aduce no es privativo y esen-- cial de las empresas individuales sino de todas -- aquellas sociedades mercantiles cuyas aportaciones pueden consistir total o parcialmente, en bienes -- muebles o inmuebles distintos del numerario; por -- otra parte dejaría de existir esta posibilidad de abusos en la valorización de los bienes, si se lle-- va a cabo por medio de un perito delegado de la -- Cámara de Comercio, ya que la intervención de --

estos funcionarios, nombrados precisamente por los organismos que representan el interés general del comercio evitarían esta anomalía.

Se critica también al sistema propuesto, diciendo en que con mucha frecuencia habría imposibilidad de poder establecer, en un momento dado, que bienes se encuentran afectos a la sociedad individual o unimembre tema de nuestro estudio, y, cuales pertenecen al titular de dicha empresa sin tener afectos; habría - dicen - confusión de patrimonios que también redundaría en perjuicio de los acreedores, desde el momento en que ambos patrimonios están sujetos al dominio de la misma persona, ésta podría en determinadas circunstancias ejecutar con facilidad combinaciones fraudulentas.

Para sortear esta embarazosa situación aducida por la crítica, se propone el establecimiento de un buen sistema de balances y registros mediante los cuales se puede perfectamente establecer -- una separación clara y precisa entre los bienes -- que pertenecen a ambos patrimonios, lo cual unido a un sistema de publicación que mantenga a los interesados en conocimiento constante de la situación patrimonial de la sociedad unimembre salvaría perfectamente este escollo.

Se aducen además en contra de esta teoría, -- principios basados en la moral del comercio, alegándose que en los casos de quiebra de las socieda

des unimembres, sus titulares que tuviesen fortuna privada, seguirían disfrutando de ella mientras -- los acreedores del negocio se verían en la imposibilidad de cobrar sus créditos, ante esta posibilidad, en la que el titular de la empresa individual asiste a la quiebra de la misma impúnemente, sin -- que su fortuna particular se vea en modo alguno -- menguada por la quiebra, los defensores de la teoría responden que no implica ningún ataque a la moral, desde el momento en que no existe engaño ni -- pueden los acreedores considerarse defraudados, ya que, al igual de todas las sociedades que disfru--tan de la responsabilidad limitada, los acreedores habían contratado con titulares de empresas sabiendo de antemano que sólo respondían de sus obliga--ciones con el patrimonio afecto a ese fin; por -- otra parte, situación análoga se presenta en los -- casos de quiebra, contra las que los acreedores -- se ven en la imposibilidad de cobrar sus créditos, a pesar de que los diversos socios componentes de la sociedad quebrada, siguen gozando de sus fortunas particulares; sin embargo, a nadie se le ha -- ocurrido ver aquí una situación contraria a la moral.

Se ha dicho, también, que puede presentarse -- un conflicto bastante serio cuando el titular de -- la empresa, es declarado en concurso civilmente, -- es decir, en lo que respecta a su patrimonio particular no afecto a dicha empresa, como en este caso

sería aplicable el principio de derecho civil conforme al cual el deudor responde de sus obligaciones con todos sus bienes, es necesario determinar cómo había de procederse con respecto al patrimonio afecto a la empresa.

FORTIN Y ZALDIVAR.- Tratan la cuestión con relación a la sociedad, cuyas acciones se encuentran en manos de una sola persona, y se pronuncian por su nulidad, fundados en que en ese caso no existe "AFFECTIO SOCIETATIS".

En la jurisprudencia de la legislación argentina, ha considerado generalmente que la sociedad en que desaparece la pluralidad de partícipes, entra en disolución, salvo algún caso aislado.

JOAQUIN GARRIGUEZ Y RODRIGO URIA.- Opinan "que la sociedad anónima de un solo accionista, será siempre una sociedad anormal que además tropezará en la práctica con no pocas dificultades de orden funcional".

Y agrega, GARRIGUEZ "hace ya mucho tiempo que los hechos no se corresponden con las palabras de la ley. Las palabras legales siguen siendo las mismas, pero por bajo de ellas y quizá con la ayuda de los fallos de los tribunales y de los usos mercantiles, va la corriente de los nuevos hechos mimando la construcción legal".

GUILLERMO H. VIRAMONTES, indica "que la llamada sociedad de un socio se considera por los tradi



cionalistas como una herejía jurídica, habida cuenta de que en la especie no podría hallarse de CON-CURRENCIA DE VOLUNTADES; ni siquiera de la existencia del socio, pues socio de quién? de sí mismo o de nadie?. No sería tampoco factible la conjugación de recursos y esfuerzos por tratarse de los de una sola y única persona. No habría objeto ni fin comunes, no cabría hacer distribución de utilidades o pérdidas. En última instancia, la sociedad de un socio produciría el resultado de que éste fuera el dueño de la negociación exteriorizada como sociedad, titular absoluto de los beneficios y sujeto de la pérdidas eventuales derivadas de los negocios que la citada estructura jurídica llevara a cabo".

BRAGANTINI.- Niega todo valor a las sociedades unimembres, señalando que no es posible su existencia por falta de CAUSA. Argumenta que el reparto de utilidades que se obtenga de una sociedad mercantil, constituye la causa de ésta y siendo precisamente la causa un elemento esencial de todos los actos contractuales, concluye que no podría existir una sociedad en estas condiciones.

AGUSTIN VICENTE Y GELLA.- Expresa que "la legislación positiva no suele admitir la forma un poco extravagante de la sociedad de un solo miembro".

Por su parte JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ, se pronuncia como opositor a la institución de la lla

123  
mada sociedad unimembre cuando dice: "encontramos la tendencia a utilizar las formas de sociedad mercantil, en particular la de responsabilidad limitada y la anónima, como simples estructuras de limitación de responsabilidad y no como formas de organización colectiva, es decir, se propugna la admisión de sociedades de un solo socio, esto es, de - sociedades que no son sociedades, problema resuel- to negativamente, con acierto a nuestro juicio, -- por el artículo 229, fracción IV de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La forma jurídica de la sociedad, dice RIPERT no se pone a disposición de una persona de quisie- se aprovechar para sí sola las ventajas que aque- - lla presenta. En Francia, indica, se condena la - sociedad de un solo hombre, admitida en países co- mo Inglaterra y Alemania y señala el caso de las - sociedades que han sido nacionalizadas por el estado como los bancos de Francia y Argelia, los establecimientos en crédito y las sociedades de segu- - ros, que subsisten como entes oficiales y agrega - que aunque la ley dice que estas sociedades conservarán, por lo menos provisionalmente, su estatuto de sociedades comerciales, esto sin embargo es im- posible jurídicamente. No hay accionista y por lo tanto no hay asamblea general. Los administrado- - res se designan por resolución ministerial y todos los procedimientos se modifican. Hay, pues, tras- posición y no aplicación del derecho de sociedades,

El Estado ha reconocido que este mecanismo podría serle útil y lo hace funcionar en beneficio propio, constituyendo esta actitud, un reconocimiento implícito de su valor.

Se ha argumentado también, en contra de la limitación de la responsabilidad, que podría implicar una sociedad unimembre, apoyándose en lo preceptuado por el artículo 2964 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, que indica: "El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que conforme a la ley son inalienables o no embargables". Esta norma legal, indica el Dr. Mantilla Molina, no impide que quien constituya una sociedad unipersonal pueda limitar a ciertos bienes su responsabilidad, cuando pueden distinguirse suficiente y claramente las personalidades con que actúa un hombre (recordemos que persona, etimológicamente, es máscara); pues es de secular tradición que se le permita limitar su responsabilidad si actúa como miembro de una sociedad mercantil. (46)

Se afirma que la sociedad unipersonal se presenta como un fenómeno excepcional y que por lo tanto no debe aceptarse abiertamente. Sería inadecuada esta forma de reglamentación en una figura

---

(46) ABELARDO ROJAS ROLDAN.- Ob. Cit. Página 78.

anómala a la que corresponde un tratamiento legislativo especial, pues su aceptación total daría lugar a la aparición de un gran número de sociedades de este tipo.

En Italia las sociedades unimembres no son reconocidas abiertamente; reciben un tratamiento legal de fenómenos excepcionales con reglamentación especial, sin permitirse expresamente su creación y estableciéndose una responsabilidad ilimitada y solidaria con la sociedad para el que devenga socio único. Sin embargo, esta responsabilidad está subordinada a la insolvencia social y su exigibilidad queda limitada a las obligaciones nacidas en el período en que existe como unimembre.

FRANCISCO FERRARA HIJO, en su obra "Empresarios y Sociedades" pregona las excelencias y ventajas del sistema del nuevo código italiano de 1942 y toca concretamente el punto de las sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada con un solo socio. Este autor, enemigo del reconocimiento total de las sociedades unimembres realiza observaciones sumamente interesantes que implican y manifiestan la pobreza e insuficiencia de la fórmula legislativa italiana.

Los autores españoles en su "comentario a la ley de sociedades anónimas" apunta: una cosa es que la ley no considere que la reunión de todas las acciones en un solo accionista haya de produ-

cir IPSO FACTO la disolución de la sociedad, y - - otra que las sociedades unipersonales hayan de reputarse figuras jurídicas normales en el marco de nuestro derecho. La sociedad anónima de un solo - accionista será siempre una sociedad anormal, que además tropezará en la práctica con no pocas dificultades de orden funcional. La ley salva de disolución a aquellas sociedades que en determinado momento no tengan más que un accionista, pero la - - fuerza también a salir de ese estado anormal, restableciendo la pluralidad de socios, si quieren -- cumplir lo preceptuado en ella en orden al funcionamiento de las sociedades. Siempre quedará en -- pie ciertamente el problema de si el accionista -- único queda o no obligado a responder ilimitadamente por las obligaciones sociales contraídas en el tiempo que dure esa situación anormal de la sociedad.

Dentro del grupo de autores que radicalmente se oponen a las sociedades unimembres, señalan además que, si existe un accionista único no será posible celebrar la asamblea general, ni podrá nombrarse un consejo de administración. También arguyen que, aún cuando se admitiese la celebración de la asamblea general, sus acuerdos constituirían un caso de auto - contratación.

Respecto a esta afirmación, considero que no resulta así, puesto que nuestra legislación actual, al no exigir que los administradores y comisarios

tengan el carácter de socios, ni requerir pluralidad de personas para el desempeño de tales funciones, está aceptando entonces que la administración y vigilancia de la sociedad pueden desarrollarse sin requerir la presencia de varios socios. También se critica la figura de las sociedades a que nos referimos, arguyendo que los acuerdos de las asambleas o juntas de socios de dichos organismos constituyen un caso de auto-contratación.

El movimiento de ideas tendiente a la implantación de las sociedades unimembres, no ha tenido solamente resonancia en el campo de la teoría, sino que ha trascendido al terreno de lo normativo, donde encontramos en primer término el Código Civil de LICHSTENSTEIN en cuyo título XVI, se ha admitido y debidamente reglamentado la sociedad individual con responsabilidad limitada.

Es pues, al principio de LICHSTENSTEIN al que le cabe el honor de haber sido el primero en recoger este principio y ponerlo al servicio de los intereses de los comerciantes. BALL LIMA al resumir sus disposiciones señala las siguientes:

Declaración de Afectación.- La sociedad debe ser inscrita ante un funcionario del Registro Oficial, antes de iniciar sus actividades.

Ante - Firma.- Existe la obligación de firmar con una antefirma marcando la sociedad con un solo accionista.

Separación de Patrimonios. La ley de LICHS--TENSTEIN, prescribe para los inmuebles una anotación en el Registro de la Propiedad indicando que la finca es de pertenencia de la sociedad. Lo mismo ocurre por toda otra cosa, corporal o incorporeal, cuyas mutaciones son objeto de una inscripción en un registro, por ejemplo la propiedad literaria, artística e industrial. En cuanto los títulos que no son al portador, la afectación deberá resultar del título mismo. Los actos jurídicos, por fin, no serán considerados como derivando de la sociedad, salvo cuando hayan sido concluidos en nombre o a cuenta de la sociedad. En caso de falta de indicio exterior, el juez resolverá en cada caso si la relación jurídica depende de la sociedad o de la persona privada titular de la empresa.

Capital.- El accionista tiene obligación de inscribir en el Registro de Comercio el importe de su capital, el cual debe igualar el patrimonio comercial al principio de la sociedad y figurará en el pasivo del balance. El aumento o reducción del mismo obliga a una nueva inscripción en el Registro. La reducción sólo es oponible a los acreedores cuando ellos la han aceptado. No podrán retirarse beneficios que supongan una merma del capital.

Sanciones.- Consisten en la pérdida del beneficio de la limitación de responsabilidad, al menos en cuanto se haya indebidamente enriquecido en

detrimento del haber afectado a la sociedad.

Acreeedores Personales.- El Código de LICHS--TENSTEIN, autoriza, en primer término, a los acreedores personales a ejecutar los beneficios o intereses que correspondan al patrimonio personal del accionista. Pueden en segundo lugar, acarrear la disolución y liquidación de la sociedad. En tercer lugar, el juez podrá para evitar la desaparición de la sociedad, disponer la venta conjunta en la misma y atribuir a los acreedores personales la fracción del precio no absorbida por los acreedores de la sociedad.

En segundo lugar, tenemos el proyecto argentino sobre afectación limitada del patrimonio, en su afán de procurar a los comerciantes individuales el goce y disfrute de la limitación de la responsabilidad ha merecido de la Cámara de Comercio de Buenos Aires, que es la voz más autorizada para conocer de las reales necesidades del comercio y por ende capacitado para discernir sobre el beneficio o perjuicio de la aplicación de este nuevo principio, las siguientes frases:

Es un hecho comprobado que existen en nuestro país, y lo mismo ocurre en el extranjero, numerosas sociedades de responsabilidad limitada sin hablar de las anónimas, que no tienen de éstas sino el nombre. En su mayor parte, estas sociedades no pertenecen sino a un solo socio; las cuales están



concentradas en una sola mano, y la palabra "SOCIEDAD" no es más que una mera ficción. Es verdad -- que por nuestra ley no está permitido; pero la ficción existe y es esto precisamente, lo que conviene corregir haciendo extensivo el mencionado principio a las empresas individuales, sino ofrecer a estas empresas, en interés de ellos mismos, y porque así lo reclama el interés general, la nueva -- institución que se sugiere en este tema que nos -- ocupa.

Este proyecto de ley sobre afectación limitada del patrimonio individual se encuentra redactado en la siguiente forma:

Artículo 1o.- Toda persona que reúna las calidades requeridas para ser comerciante, podrá -- afectar a una actividad jurídica especial, sometiendo a las disposiciones de la presente ley.

Artículo 2o.- Las empresas de afectación limitada del patrimonio individual, se denominarán -- con el nombre de su propietario seguido de un aditamento que indique la índole de sus actividades -- y las palabras: "empresa de afectación limitada", y el monto de su capital.

Artículo 3o.- Las empresas de afectación limitada del patrimonio individual son comerciales y -- quedan sometidas para todos los efectos a los códigos y leyes de comercio, cualquiera que sea su objeto, podrán realizar cualquier clase de operacio-

nes civiles o comerciales, con excepción de las de bancos, seguros, capitalización o ahorro.

Artículo 4o.- Antes de que pueda considerarse realizada la separación del patrimonio afectado a la empresa, el titular de ella deberá inscribir en el Registro Público de Comercio una declaración -- que contendrá:

1.- El nombre, domicilio, estado, edad y nacionalidad del declarante.

2.- La denominación de la empresa con arreglo a lo dispuesto por el artículo 2o. y domicilio de la misma.

3.- La designación específica del ramo de comercio, el monto del capital y su composición.

4.- La expresión de si existen otras empresas de este mismo tipo que afecten su patrimonio, con la designación y domicilio de las mismas.

Artículo 5o.- En el caso de que el capital sea en dinero, se acompañará una boleta de depósito del banco de la nación, provincial o particular en su defecto, extendida a nombre de la empresa, - por una suma que no baje de 20% del mismo.

Artículo 6o.- Si el capital se constituye por bienes en especie, deberá acompañarse un inventario de los mismos, detallado todos los gravámenes que reconozcan, con la firma de un contador público.

Artículo 7o.- El comerciante que solicita la afectación responde con sus demás bienes respecto de terceros, por la parte del capital en efectivo no integrado y por el valor atribuido a los bienes aportados que no sean dinero.

Artículo 8o.- La declaración a que se refiere el artículo 4o. deberá ser publicada en el boletín judicial, o en su defecto, en un diario o periódico de la localidad, por el término de cinco días. Hasta tanto haya sido inscrita y publicada la declaración, no se considerará limitada la responsabilidad del comerciante a los bienes afectados a la empresa.

Artículo 9o.- El comerciante podrá, si así lo desea para reforzar su crédito, establecer una cuota suplementaria de garantía, exigible solamente en caso de liquidación o quiebra.

Artículo 10o.- Los balances de la empresa que deberán ser remitidos anualmente a la inspección general de justicia u oficina similar en las provincias y publicados en los términos del artículo 8o. se practicarán con sujeción a las siguientes reglas:

- 1.- Las cuentas activas y pasivas deben enunciarse separadamente sin compensación y en forma que expresen el concepto de cada una.

- 2.- Los bienes inmuebles figurarán en el acti

vo por su valor de costo, no pudiendo elevarse este avalúo, así como el de los títulos y acciones, sino en base a un dictamen pericial fundado, salvo casos de inversiones hechas por la sociedad que imponen una real valorización.

3.- Los bienes muebles, instalaciones, maquinarias, útiles, etcétera, afectados a la explotación de la empresa no podrán ser estimados en un valor superior al precio de costo. Su valor debe ser amortizado en cada ejercicio en proporción a la desvalorización o deterioro, teniendo en cuenta su duración probable.

4.- Los gastos de primera instalación, en su caso, y las ampliaciones posteriores de la empresa, deberán amortizarse en forma que queden extinguidos en un período máximo de diez años desde el de la erogación.

5.- Las patentes de invención y concesiones de cualquier clase figurarán por el valor efectivo de costo y sufrirán una amortización anual calculada para extinguirlo en el plazo de caducidad del privilegio o concesión.

6.- El valor de las marcas de comercio figura en el activo cuando la empresa la haya adquirido de terceros, y en ese caso sólo por el valor de adquisición.

Artículo 11o.- El comerciante no podrá retirar ningún beneficio que no sea irrevocablemente -

realizado y previa reserva de un 5% hasta formar - un fondo del 20% del capital. Si en ejercicios -- anteriores hubiesen resultado pérdidas, los benefi- cios deberán ser íntegramente aplicados a la rein- tegración del capital. Toda contravención a esta regla será penada con la exención del beneficio de la limitación de responsabilidad en cuanto al im- porte indebidamente retirado.

Artículo 12o.- Los acreedores personales del comerciante sólo tendrán acción sobre las ganan- - cías disponibles en los términos del artículo 11o. y sobre el remanente una vez satisfechos los - -- acreedores de la empresa en el caso de liquidación o quiebra.

Artículo 13o.- En la primera edición oficial del Código de Comercio se incorporará la presente ley como capítulo segundo del título tercero, ante poniéndose las palabras: capítulo primero, al pa- rrafo anterior del mismo título. Los artículos -- conservarán su numeración independientemente.

Artículo 14o.- Comuníquese al Poder Ejecuti- vo. (47)

### CAPITULO III

- a).- LA SOCIEDAD UNIPERSONAL Y LA EMPRESA - -  
UNIPERSONAL.
- b).- LA SOCIEDAD UNIMEMBRE, COMO FIGURA JURI-  
DICA INDEPENDIENTE.

a).- LA SOCIEDAD UNIPERSONAL Y LA EMPRESA UNIPERSONAL.

La forma más sencilla y antigua de organización de empresas en la INDIVIDUAL, o como la denominación en el tema que tratamos; de PROPIETARIO UNICO. En cierto sentido es una organización unimembre, pues el dueño es el único responsable de todas las actividades y obligaciones del negocio. En las empresas pequeñas en que el capital invertido es reducido, esta forma de organización resulta muy práctica. Ninguna formalidad acompaña a su constitución. Todo ciudadano tiene derecho a emprender cualquier negocio lícito sin permiso especial del Estado. Es claro que existen normas administrativas especiales (tales como la obtención de licencia, permisos de construcción, etc.), que deben observarse en ciertos negocios y en algunas localidades; pero estas normas, que por lo común se proponen proteger la salud y la seguridad públicas, son restricciones que pesan sobre el negocio y no sobre el derecho del individuo a dedicarse a él.

La empresa individual está hoy muy generalizada, a pesar de haberse concentrado buena parte de las actividades económicas en grandes entidades comerciales. En sumamente flexible en su gestión; el propietario puede cesar en una clase de actividad y dedicarse a otra, si así le parece bien, o intervenir en una docena de ramos totalmente desli

gados de su negocio principal, si lo quiere.

La naturaleza personal de la empresa individual tiene otras ventajas. La reputación de honestidad e integridad del propietario se amplía a la misma empresa. En algunos negocios, la gente gusta de tratar directamente con el dueño. Esto explica muy bien por qué algunas tiendas independientes resisten la competencia de los grandes almacenes en cadena, aunque éstos tengan precios más bajos.

En algunas empresas, es importante mantener secretos los métodos y procedimientos empleados. El contacto inmediato del único propietario con sus dependientes y la vigilancia estrecha de que se hace objeto a las transacciones, contribuyen a mantener a los competidores en la ignorancia de los asuntos de la empresa. No hay accionistas a quienes se deba enterar mediante liquidaciones de pérdidas y ganancias, ni informes que someter a oficinas del Estado donde se convierten en materia de dominio público. No hay impuestos especiales sobre la empresa individual como organización. Tampoco hay que pagar impuestos de constitución, sea cual fuere el capital inicial de la empresa. Naturalmente, el dueño responde como individuo de los impuestos sobre la propiedad y las utilidades, pero no hay impuestos federales sobre la empresa como organización.



La empresa unimembre, tiene sin embargo, una limitación inevitable en lo que respecta a la cuantía del capital ajeno que puede ser incorporado al negocio. Aunque se pueden hipotecar bienes raíces y prendas, el crédito general de la empresa queda limitado a los recursos personales del propietario, y no pueden obtenerse préstamos a muy largos plazos. Esto obedece a la evidente falta de estabilidad o continuidad de la empresa. El negocio, -- como entidad, desaparece por fallecimiento, demen-cia o quiebra del dueño. Aunque las actividades - del mismo recaigan en un sucesor, se trata enton-- ces de una nueva organización. Esta incapacidad - de obtener grandes capitales impide que tales em-- presas adquieran magnitud considerable. La amplia-ción depende, en gran medida, de la aportación por parte del propietario de los beneficios obtenidos.

También queda limitada la ampliación del nego- cio por la imposibilidad de que un solo hombre pue- da revisar con detalle las operaciones de una em-- presa grande. Ciertamente es que el dueño puede dele-- gar su autoridad en empleados suyos, pero debe re- cordarse que él es el único responsable de las deu-das o reclamaciones que puedan surgir contra su -- empresa. Por consiguiente, en beneficio propio, - está obligado a mantener una vigilancia cuidadosa sobre todas sus actividades. Al aumentar el volu- men del negocio, hace falta delegar cada vez más - funciones en otras personas, de donde resulta difi-

cil inspeccionarlo todo.

Las principales ventajas de la empresa individual son:

- 1.- Facilidad de iniciación.
- 2.- Simplicidad y elasticidad del control y movimientos.
- 3.- Presencia del factor personal; fuerte incentivo a la laboriosidad.
- 4.- Discreción.
- 5.- Exención de impuestos sobre compañías.
- 6.- Exención de la intervención oficial.

Sus inconvenientes son:

- 1.- Dificultad de reunir capitales considerables para su ampliación.
- 2.- Responsabilidad ilimitada del propietario por todas las deudas de la empresa.
- 3.- Falta de estabilidad o continuidad.
- 4.- Limitaciones prácticas en cuanto a la extensión con que pueden otorgarse poderes, con perjuicio de una ampliación notable. (48)

(48) J. H. BONNEVILLE.- Organización y Financiamiento de Empresas. Editorial "Labor" S.A. - Barcelona, Madrid 1949. Página 22.

En la legislación argentina, la idea de la empresa individual de responsabilidad limitada ha hecho camino. En un trabajo publicado por el Dr. Esteban Lamadrid, de nacionalidad argentina, en la revista del Colegio de Abogados, en el mes de septiembre de 1937, se dio forma de proyecto de ley a las normas concretas que podrían considerarse básicas para la nueva institución de Derecho Comercial; y en el primer congreso de Derecho Comercial Argentino celebrado en esta capital en 1940, se aprobó una ponencia en sentido favorable a una nueva legislación sobre este particular.

Demás está decir que la iniciativa ha tenido también serios opositores; para no citar otros, nos concretamos a mencionar únicamente los siguientes, baste mencionar el nombre del distinguido Profesor de Derecho Comercial de la Universidad de Córdoba, Dr. Mauricio L. Yadarola, quien en la quinta conferencia nacional de abogados, celebrada en septiembre de 1940, fundó extensamente un voto en contra de la ponencia allí propuesta, y el nombre del Dr. Alfredo Orgaz, Profesor de Derecho Civil de la misma Universidad, quien también ha publicado un folleto publicado "La Empresa Individual Limitada" en 1942, en el que combate la idea. Por su parte La Conferencia Argentina del Comercio y de la Industria solicitó por nota presentada en 1941 al Poder Ejecutivo argentino, que se sometiera al congreso el proyecto de ley sobre empresa

individual de responsabilidad limitada.

Bastarían estas citas para reconocer la importancia que la cuestión tiene entre nosotros, si se tiene en cuenta que por un lado se encuentra la oposición de distinguidos profesores universitarios con bien ganada reputación científica, y por el otro el voto del primer congreso argentino de Derecho Comercial y el de la quinta conferencia nacional de abogados, aparte del apoyo que la idea ha merecido por parte de la institución representativa del comercio y de la industria.

Por lo demás, no hay motivo para extrañarse porque la controversia exista, sino por el contrario, debe ser satisfactorio para partidarios y opositores, que cuando la idea se someta a un congreso nacional, no llegue huérfana de todo otro fundamento que el que sirva de exposición de motivos al proyecto. Con ello, quienes den su voto tendrán los elementos de juicio suficientes para ver formado una opinión propia.

Ante todo, digamos francamente que como fenómeno de evolución legislativa, la idea de la empresa individual de responsabilidad limitada no ofrece diferencias notables con las demás que han surgido y surgen respecto de otras instituciones jurídicas. A todos nos preocupa el progreso de nuestras instituciones; cada uno encuentra una solución para el problema que se presenta a la observa

ción, y de ahí nacen los proyectos, unas veces rechazados, y otras veces abandonados. El caso de la empresa individual de responsabilidad limitada, todos hemos visto, porque es un hecho notorio, pues han existido y existen todavía, las sociedades anónimas constituidas, cuyas acciones estaban y están totalmente en manos de uno o de un reducido número de accionistas, he ahí el tema que nos hemos propuesto, como SOCIEDAD UNIMEMBRE, y por lo tanto, inferior al mínimo exigido por la ley.

Las finalidades perseguidas no eran idénticas: en unos casos el objeto era mantener la unidad de un patrimonio en explotación que perdería toda su productividad económica si llegare a disgregarse; en otros, era simplemente el de eludir el paso del impuesto a las herencias en el momento del fallecimiento del titular, y evitar el juicio sucesorio con todas sus eventualidades enojosas; otras veces más, el propósito se reducía a mantener la indivisión inmobiliaria contra la que tanto se ha dicho y así sucesivamente. El problema, idéntico en su apariencia externa, tenía aspectos diversos y por consiguiente era necesario hablar de los problemas y pensar en ellos en plural, y según los intereses superiores que resultaban afectados, y que requerían una sanción legislativa.

El primero de todos ellos en quedar resuelto, fue el problema fiscal, o sea el de menor trascendencia pero el de efecto más directo en las finan-

zas públicas, y se aplicó a la transferencia de -- los bienes de un patrimonio en favor de una sociedad anónima, el mismo impuesto que el de las herencias, en lugar del impuesto a las transmisiones -- del dominio por venta.

Resuelto el punto del impuesto, que sería el más interesante por su incidencia en el presupuesto, pero el de menor importancia en su aspecto jurídico, social y económico, todos los demás pasaron al letargo. El siempre temido latifundio no interesó más; tampoco interesó la violación del -- principio de igualdad entre los herederos mediante la simple entrega manual de acciones al portador, imposible de comprobar; la "legítima de los herederos forzosos" se hizo ilusoria; el mantenimiento de una segunda familia irregular paralelamente a la existencia y muchas veces a la despreocupación por la familia legítima, encontró camino abierto y fácil. Y nada se diga de cómo servirá admirablemente la sociedad anónima como forma legal y jurídica para eludir el impuesto a las ganancias excesivas sobre el que tantas esperanzas se vienen cifrando por la voracidad fiscal.

La empresa individual de responsabilidad limitada, que de hecho y bajo la forma de sociedad anónima existía desde antes de 1914.

La resistencia que la iniciativa provoca tiene un fundamento de carácter diríase legalista: es

inadmisible, se dice, que una persona se desdoble en dos para ser titular, por un lado, de un patrimonio, y por otro de una empresa cuya administración y responsabilidades no comprometen aquél patrimonio.

Sin embargo, dicen los otros, esto que se dice inadmisibile existe y se hace precisamente con auxilio de la ley, con sólo recurrir a la sociedad de responsabilidad limitada, con un solo socio más, como antes se recurría a la sociedad anónima con nueve hombres más. Los primeros repudian el hecho, porque es contrario, en el fondo, a la ley, aunque en la forma se ajuste a ella... y no dejan de tener razón, puesto que la ley no existe aún para que también en su forma el hecho sea "legal". Los otros, en cambio, propician la sanción de la ley, para que el hecho tenga lo único que le falta... y para que el interés de terceros tenga el debido amparo, si no lo tiene hoy con la ficción de la sociedad de responsabilidad limitada.

En una palabra: unos no quieren el hecho nuevo porque se opone o podría ser violatorio de leyes viejas, en tanto que otros quieren leyes nuevas para los hechos nuevos o que presentan un nuevo aspecto. (49)

---

(49) MARIO A. RIVAROLA.- Sociedades Comerciales. - Editorial "El Ateneo" Buenos Aires, Argentina 1943. Página 544.

b).- LA SOCIEDAD UNIMEMBRE, COMO FIGURA JURIDICA INDEPENDIENTE.

La existencia de numerosas sociedades en comandita por acciones unipersonales, o unimembres, es decir, que la totalidad de las acciones están en manos del único socio colectivo, es una realidad innegable.

Los motivos de este fenómeno son, en primer lugar, de orden fiscal. El deseo de acogerse a los beneficios de la ley, el mejor tratamiento frente al impuesto a los réditos que tienen las sociedades por acciones con respecto a las personas individuales cuando los beneficios son elevados, la posibilidad de mantener en el anonimato la tenencia de acciones, han inducido a muchas personas a poner su patrimonio bajo la forma de una sociedad en comandita por acciones.

El segundo lugar, existen causas de índole económico jurídica o personal. Muchos comerciantes consideran que adoptando una organización social pueden obtener mayor crédito. Existe, en cierto modo, el concepto de que el comercio individual responde a una economía limitada. Las grandes empresas se inician bajo formas sociales. Hay personas que conceptúan que su posición social, profesional o política les veda ejercer el comercio a su nombre.



Hay quienes buscan separar funcionalmente cada actividad mercantil que emprende. Otros intentan construir un andamiaje que les permita, una vez prestigiada la empresa, incorporar socios sin ningún cambio contractual. Otros desean ocultar bajo un rubro social un fracaso comercial anterior. Y así podríamos enumerar infinidad de motivaciones subjetivas. (50)

La jurisprudencia italiana de los últimos años ha establecido en forma constante que las sociedades irregulares gozan de personalidad jurídica. En consecuencia, desde el punto de vista meramente positivo la cuestión ha sido resuelta de manera que puede decirse definitiva en favor del conocimiento de la personalidad de dichas sociedades, pero otra cosa sucede en la doctrina, en donde distinguidos nombres figuran sosteniendo la rectitud de la jurisprudencia y otros no menos distinguidos la combaten, considerando que no debe otorgarse personalidad jurídica a este tipo de sociedades.

BONELLI.- Considera que no surge la personalidad moral en la sociedad si no se observa la formalidad exigida por la ley: todo lo más que puede constituirse es una cierta unidad procesal derivada del hecho de que se supone el otorgamiento de un mandato a favor del representante de la sociedad, por parte de los socios.

VIVANTE.- Por el contrario afirma que "el contrato y la persona jurídica se constituyen simultáneamente por la voluntad de los contratantes y sufren ambos las mismas y vicisitudes" y más adelante agrega: "esta sociedad irregular que haya ejercido durante muchos años su actividad mercantil, para venirla a terminar mediante una liquidación honrada, con la quiebra, ha vivido como un ente jurídico, aún cuando defectuoso; las diferentes fases de disolución, liquidación y eventual quiebra, porque debe pasar, confirman el concepto de que la sociedad ha existido como persona jurídica, no obstante su irregularidad. La liquidación del patrimonio dejado por un difunto demuestra muy a las claras que éste ha vivido, aún cuando no exista, legalmente constituída conforme a la ley.

SALANDRA.- Por su parte, dice que hay quienes sostienen que la autonomía jurídica surge de la simple celebración del contrato, pero que tal tesis no es exacta, porque, es preciso además, que a dicha celebración le otorgue la ley al efecto de crear dicha autonomía, en ese caso sí "IPSO JURE", surge la autonomía si es que la sociedad se ha ostentado como tal ante los terceros, porque si permanece oculta, no se forma sino una simple comunidad, y los acreedores particulares de los socios no encontrarán la barrera de la autonomía como figura independiente, al ejercitar sus acciones, ni podrán tener preferencia sobre ellos los acreedo-

res del patrimonio social.

Una tesis especial es sustentada por DOMINEDO quien estima, que esta sociedad, es un sujeto de derecho, pero con una personalidad "aminorada" o "atenuada": esto quiere decir, que la sociedad a que nos referimos, es una persona a la que se aplican las reglas generales que caracterizan la situación jurídica de estos entes, pero la falta de publicidad, hace que los efectos de la personalidad no sean plenos, siendo esta carencia defectos la que delimita el concepto de la sociedad irregular.

Por otra parte, el régimen interno de la sociedad irregular es caracterizado por SALANDRA en la forma siguiente:

"El estado de irregularidad de una sociedad mercantil es esencialmente externo, debido a que proviene de la falta de cumplimiento de la forma que la ley estima necesaria y suficiente para que la situación jurídica creada por el contrato social, pueda considerarse como conocida por los terceros, y capaz de producir efectos a su respecto. La influencia de la irregularidad, en las relaciones sociales internas, no es más que un reflejo de la situación que han asumido los socios y la sociedad en sus relaciones externas, en ocasión de dicho incumplimiento, los efectos se reducen esencialmente a la inestabilidad del contrato social expuesto a la posibilidad de ejercicio del dere-

cho de devolución y retiro. Es decir, lo más notable deriva del hecho de que la sociedad irregular es un estado anormal: no debe durar, y por ello la ley italiana concede al socio o a los socios de estas sociedades de personas, la facultad de pedir y obtener la disolución y consiguiente liquidación de las mismas, o bien su regularización. (51)

---

(51) PORRUA PEREZ FRANCISCO.- Breve Estudio de las Sociedades Irregulares en el Derecho Comparado y Legislación Mexicana. México 1940. Página 24.

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

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

De todo lo que hemos expuesto podemos concluir; por lo que se refiere a la aplicación del principio de la limitación de la responsabilidad a las empresas unimembres, en nuestra patria descansa o se fundamenta en tres puntos básicos.

PRIMERO.- La aplicación de este principio a las empresas unimembres es necesario, desde dos puntos de vista:

a).- Es necesario en primer lugar desde el punto de vista económico, porque como hemos visto se presenta un inmenso desarrollo en todas aquellas sociedades mercantiles que por razones económicas y prácticas se les ha beneficiado con el principio de la reducción de la responsabilidad (comandita, anónima, y sociedad de responsabilidad limitada); sociedades que al recibir este beneficio se colocan en un plano de privilegio con respecto del comerciante individual, el que, indiscutiblemente se encuentra en una situación de inferioridad económica, lo cual se agrava con la ley al negarle el beneficio de restringir su responsabilidad; si bien es cierto que el principio de asociación es el más potente motor de la riqueza pública, no es menos cierto que el comercio individual constituye una enorme fuente de riqueza, que no hay que dejar olvidado y postergado, sino por el contrario hay que imprimirle fuerza y ayudarla,

y una de las maneras más propias para conseguir -- esto es la reducción de responsabilidad que le colocaría en un plano de igualdad jurídica y al mismo tiempo contribuiría a su surgimiento como factor esencial de riqueza.

Con la aplicación del sistema por el que propugnamos, se daría un estímulo poderoso para el na cimiento de nuevos negocios, nuevas fuentes de tra bajo por lo mismo, solucionándose en parte el problema del desempleo; pues es notorio que ya en -- nuestros días no existe el tipo de comerciante -- aventurero que exponía toda su fortuna en cada una de las operaciones que emprendía. El comerciante actual es un ser reflexivo, que piensa, medita y -- calcula los probables resultados de sus negocios, procurando por todos los medios que le suministren las grandes instituciones de previsión, evitar los riesgos y peligros profesionales.

Por otra parte, y desde este mismo punto de -- vista, la aplicación de este principio redundaría también en beneficio de la familia, porque evita-- ría con mucha frecuencia los desquiciamientos fami-- liares que siguen a la quiebra de los comerciantes, viniendo a coincidir el establecimiento de este -- sistema con la formidable tendencia de las legisla-- ciones modernas encaminada a la protección cada -- día más creciente de la familia, por considerarla como la base de la organización social. Es induda-- ble que al concederse a un comerciante, jefe fami-

lia el beneficio de la limitación de su responsabilidad, como consecuencia se le está dando seguridad en lo que respecta a su fortuna particular, pues ésta estará ajena a las eventualidades de los negocios, presentándose así la limitación de la responsabilidad como una medida proteccionista de la familia, cimiento poderoso de la estructura social.

b).- Desde el punto de vista legal es también necesario, deslindar responsabilidades claramente como lo impone la existencia de un gran número de sociedades anónimas, y más aún, de responsabilidad limitada, que se organizan con socios de paja, en tal forma que todas las acciones y partes sociales son propiedad de una sola persona. Esta deformación que constituye un fraude a la ley, es consecuencia natural de que el comerciante busca una fórmula que le permita dedicar sólo una parte de sus bienes a las operaciones mercantiles, sin que las responsabilidades que deriven de esta actividad afecten a la totalidad de sus bienes; pero como la ley no les ha dado el camino para lograr dicha ventaja, recurren a las instituciones reconocidas por el Derecho Mercantil mexicano, que limitan su responsabilidad, y es así como mediante maquinaciones falsas y engañosas deforman y destrozan estas instituciones que fueron creadas para fines distintos; pero que sin embargo han permitido el establecimiento de empresas unipersonales en opera



ción abierta a la ley. Podríamos decir que como - justo castigo a la ley que ha querido ignorar nece- sidades imperantes y que se aparta de su camino de ponerse al servicio de la colectividad, para lo -- cual es y debe ser creada, apareciendo como una -- norma fuera de la realidad, se le befa y se le bur- la.

Es pues notorio que al extender este princi- pio al comerciante individual, se sanearía el am- biente comercial, pues resultarían ya inútiles las censurables maniobras que el comerciante se ve -- obligado a realizar para obtener el beneficio de -- la responsabilidad limitada. Es preferible ofre- cerla sin vacilación la nueva institución jurídica, por concesión de la ley a la luz del día. Cual- -- quier iniciativa que tienda a restablecer el impe- rio de la verdad y del derecho suprimiendo la simu- lación, el engaño, o el fraude, siempre repudia- -- bles, merece el apoyo necesario para que llegue a realizarse debidamente.

SEGUNDO.- Las empresas unipersonales de res- ponsabilidad limitada actúan de hecho como si estu- vieran reglamentadas.

En Inglaterra se burla a la ley (en cuanto al mínimo de asociados se refiere) que reglamenta la Private Companies, pues se han formado una gran -- cantidad de sociedades que en realidad encubren a un solo comerciante que trata casi de limitar su -

responsabilidad, por eso se conocen con el nombre de "ONE MAN COMPANY". Su desarrollo fue tan enorme que la cuestión de su legalidad fue llevada a la justicia, con el fin de que se estableciera, -- que dichas sociedades eran producto de una combinación fraudulenta, desde el momento en que la totalidad de sus acciones se encontraban en una sola mano y en consecuencia eran nulas de acuerdo con la ley. La justicia las consideró como nulas por no llevar el requisito legal del mínimo de socios o que los socios que existían no perseguían un interés serio. Esta decisión motivó un profundo descontento en el mundo de los negocios por lo que fue duramente criticada por los prácticos, lográndose que al fin la Corte Suprema reconociera la -- legalidad de las "ONE MAN COMPANY" lo que venía a ser una aceptación de las empresas unipersonales con responsabilidad limitada, por razones de orden práctico. Impusieron las necesidades prácticas a la ley que fue impotente para hacer respetar, -- cuando abiertamente chocó con la realidad.

En Alemania las "EINMANNNS GESELLHAFTEN" compañías de una sola persona, existen hoy día por millones. Lo mismo que en Inglaterra, se ha procurado en vano sujetarlas a reglas particulares, como por ejemplo, que los socios persiguieran un interés digno de tomarse en consideración o integrarla con un mínimo de dos personas; reglas que resultaron completamente inútiles, ya que salvaban median

responsabilidad, por eso se conocen con el nombre de "ONE MAN COMPANY". Su desarrollo fue tan enorme que la cuestión de su legalidad fue llevada a la justicia, con el fin de que se estableciera, -- que dichas sociedades eran producto de una combinación fraudulenta, desde el momento en que la totalidad de sus acciones se encontraban en una sola mano y en consecuencia eran nulas de acuerdo con la ley. La justicia las consideró como nulas por no llevar el requisito legal del mínimo de socios o que los socios que existían no perseguían un interés serio. Esta decisión motivó un profundo descontento en el mundo de los negocios por lo que fue duramente criticada por los prácticos, lográndose que al fin la Corte Suprema reconociera la legalidad de las "ONE MAN COMPANY" lo que venía a ser una aceptación de las empresas unipersonales con responsabilidad limitada, por razones de orden práctico. Impusieron las necesidades prácticas a la ley que fue impotente para hacer respetar, -- cuando abiertamente chocó con la realidad.

En Alemania las "EINMANNNS GESELLHAFTEN" compañías de una sola persona, existen hoy día por millares. Lo mismo que en Inglaterra, se ha procurado en vano sujetarlas a reglas particulares, como por ejemplo, que los socios persiguieran un interés digno de tomarse en consideración o integrarla con un mínimo de dos personas; reglas que resultaron completamente inútiles, ya que salvaban median

te testaferros que en realidad tenían en el negocio un interés insignificante.

Los casos de Inglaterra y de Alemania demuestran que pueden existir las sociedades unipersonales con responsabilidad limitada sin acarrear perjuicios, dotándolas de una forma similar a las sociedades de responsabilidad limitada.

No debemos perder de vista que en la realidad, las sociedades de un solo hombre existen en número considerable en todos los países incluyendo desde luego a México, bajo las diversas formas de sociedades: en Comandita, Anónima y de Responsabilidad Limitada, que en realidad no son más que los disfraces.

TERCERO.- La aplicación del principio de la limitación de la Responsabilidad a las Empresas -- Unipersonales o Unimembres, se manifiesta como una consecuencia de la evolución histórica del derecho tendiente a la limitación de la responsabilidad, - y no viene a ser esta nueva idea más que la coronación de esa evolución.

A este respecto hemos dejado asentado y hemos tratado de comprobar, cómo este principio de la Limitación de la Responsabilidad se ha venido acen-- tuado a través de los tiempos, presentándose prime ramente en la Comandita, cuando con la Commenda -- nacida del comercio del mar se aplica intensamente al comercio de tierra; posteriormente aparece en -

la Sociedad Anónima, cuando hubo necesidad de esta institución con fines comerciales durante la conquista de las colonias y que por lo mismo fue creada para empresas de elevada magnitud; finalmente aparece en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, que encamina sus pasos a dejar expedito el camino a empresas de magnitud media. Vendría a dejar por terminada la larga trayectoria evolutiva de este principio, la consignación de las Empresas Unipersonales, ya que en ellas se presentan también los mismos fundamentos y necesidades que hicieron nacer a las Sociedades anteriormente citadas, y que pueden resumirse en: la tendencia siempre creciente y justa del comerciante a reducir el área de los riesgos y limitar el volumen de las responsabilidades; estímulos bajo los cuales la función comercial se desarrolla cada vez con más intensidad.

Igualmente consideramos que la sociedad en comandita por acciones, unipersonal, es válida.

Nuestro criterio tiene vigencia tanto en el caso de que la sociedad se constituya "AB INITIO" con acciones fiduciarias, como cuando el fenómeno se opera ulteriormente por adquisición por parte del único socio colectivo de todas las acciones.

Los argumentos expuestos para la sociedad anónima son aplicables al tipo societario que nos ocupa.

Las disquisiciones de los distintos autores -

no son excluyentes sino complementarias, y procuran justificar la sociedad por acciones de una sola persona desde diferentes facetas.

A ellas agregaremos que en la sociedad en comandita por acciones, los socios solidarios y los comanditarios son elementos que la integran. Que esos dos elementos se reúnan en una sola persona física no puede afectar la existencia y vida de la sociedad. Un mismo individuo puede en la vida jurídica asumir diferentes personalidades, siempre que no sean excluyentes entre sí. Y ello es lo que ocurre en este caso. La representatividad del capital comanditario por acciones es de la esencia de la sociedad en comandita por acciones. Que esas acciones pertenezcan a varios individuos o se reúnan en la mano del socio colectivo resulta, en realidad, indiferente.

Es incuestionable que las empresas mercantiles constituyen el alma de la economía en cualquier país. Pero aquéllas solamente realizan el ideal de una economía floreciente cuando existe un equilibrio que se refiere a sus dos elementos: capital y trabajo. La maravillosa trama de las instituciones comerciales permite la circulación de la riqueza con rapidez y seguridad.

Fácil resulta comprender, por eso, que cualquier ordenamiento jurídico que en una u otra forma logre contacto con las instituciones mercanti-

les, sea inmediatamente puesto a prueba por éstas en el crisol de los negocios, que van al paso acelerado de la vida de los pueblos. El Derecho Mercantil es quizá la rama del Derecho que más rápidamente evoluciona; sus instituciones aparecen en la primera oportunidad que ofrece la vida económica de las sociedades, y permanece evolucionando y transformándose en tanto que cumple con una necesidad social; pero desaparecen de la misma manera, rápidamente, cuando han dejado de cumplir con aquella finalidad.

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



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

ASCARELLI TULLIO "DERECHO MERCANTIL" Editorial Porrúa. México 1940.

ASCARELLI TULLIO "PANORAMA DEL DERECHO COMERCIAL" - Editorial Palma. Buenos Aires, 1949.

ALFREDO DE GREGORIO "DE LAS SOCIEDADES Y DE LAS ASOCIACIONES COMERCIALES" Vol. I Ediar Soc. Anon. Editores Buenos Aires, 1950.

BRUNETTI ANTONIO "TRATADO DE DERECHO DE LAS SOCIEDADES". Tomo II.

BONNEVILLE J. H. "ORGANIZACION Y FINANCIAMIENTO DE EMPRESAS". Editorial "Labor", S.A. Barcelona 1949.

CERVANTES MANUEL "DIVERSAS CLASES DE SOCIEDADES MERCANTILES Y CIVILES" Editorial "Printing" México 1915.

CALETTI ALBERTO MARIO "MANUAL DE SOCIEDADES COMERCIALES" Editorial Roque de Palma. Buenos Aires 1956.

CAMILO VITERBO

DONATI ANTIGONO "SOCIEDADES ANONIMAS" Editorial Porrúa. México 1939.

DAVIS ARTURO "SOCIEDADES ANONIMAS" Edit. Mario Blumenfeld. Santiago de Chile 1960.

GOMEZ MC. HATTON FORTINO "EMPRESAS UNIPERSONALES"  
Tesis de Licenciatura Facultad de Derecho.

MANTILLA MOLINA "DERECHO MERCANTIL" 8a. Edición. -  
Editorial Porrúa. México 1965.

PORRUA PEREZ FRANCISCO "BREVE ESTUDIO DE LAS SOCIE  
DADES EN EL DERECHO COMPARADO Y LEGISLACION MEXICA  
NA". México 1940.

RIPERT GEORGES "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO COMER  
CIAL" Tomo II Buenos Aires 1954.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN "DERECHO MERCANTIL"  
Tomo I 4a. Edic. Editorial Porrúa. México 1960.

ROJAS ROLDAN ABELARDO "LA SOCIEDAD MERCANTIL UNI-  
PERSONAL" 1a. Edic. México 1969.

RIVEROLA A. MARIO "SOCIEDADES COMERCIALES" Edit. -  
"El Ateneo". Buenos Aires, 1943.

## L E G I S L A C I O N

LEY ESPAÑOLA DE 17 DE JULIO DE 1951. REGIMEN JURIDICO DE SOCIEDADES ANONIMAS. Librería Bosch - 4a. Edición. Barcelona, 1961.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES. México 1965.

LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES. México 1934.

PROYECTO DE CODIGO DE COMERCIO DE 1947. PUBLICADO EN 1953.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA  
DE NUEVO LEÓN

X E R O F O R M A S

Tesis en 24 horas

Francisco Pérez # 5 TEL. 5-17-14-66

Col. Héroe de Nacozari

(sobre la calzada Vallejo).