

301809

9
24



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados al a
Universidad Nacional Autónoma de México

ANTECEDENTES, ESTRUCTURAS Y
PERSPECTIVAS DE LAS SOCIEDADES
MERCANTILES EN MEXICO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
MARTIN GUILLERMO ELIAS MEZA

1er. Revisor

LIC. JAVIER GONZALEZ DEL VALLE C.

2da. Revisor

LIC. JESUS CORTES SOBREVILLA

MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1990



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

CONTENIDO

<i>INTRODUCCION</i>	1
---------------------	---

<i>CAPITULO I</i>	
<i>EVOLUCION DE LAS SOCIEDADES</i>	1

A) ORIGEN	1
B) EDAD MEDIA	2
PRIMER PERIODO	2
SEGUNDO PERIODO	2
C) CONTEMPORANEA	5
D) EN MEXICO	7
1) CODIGO DE COMERCIO 1854	10
2) CODIGO DE COMERCIO 1884	11
3) CODIGO DE COMERCIO 1889	12
4) LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES	14

<i>CAPITULO II</i>	
<i>NATURALEZA JURIDICA</i>	17

A) CONCEPTO	17
B) REQUISITOS DEL CONTRATO DE SOCIEDAD	18
• Consentimiento	19
• Affectio Societatis y consentimiento	20

•	Objeto de la sociedad	21
•	Capacidad de los socios	22
•	Ausencia de vicios del consentimiento	24
•	Causa, motivo o fin lícito	25
•	La forma	26
C)	LA FORMA EN MATERIA DE SOCIEDADES MERCANTILES	28
D)	INCUMPLIMIENTO Y FALTA DE REQUISITOS EN EL CONTRATO DE SOCIEDAD	30
•	Inexistencia	30
•	Nulidad absoluta	32
•	Ilicitud de cláusulas aisladas del contrato de sociedad	34
•	Nulidad relativa	34
E)	MÓDIFICACIONES A LA TEORÍA DE LAS NULIDADES EN MATERIA DE SOCIEDADES	35
F)	SOCIEDAD MERCANTIL INSCRITA	36
G)	INCUMPLIMIENTO DE LA FORMA	37

CAPÍTULO III

ESTRUCTURAS DE SOCIEDADES MERCANTILES

A)	SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO	39
B)	SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE	42
C)	SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	44
D)	SOCIEDAD COOPERATIVA	48
E)	SOCIEDAD ANÓNIMA	50

F)	SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES	53
G)	ASOCIACION EN PARTICIPACION	56

CAPITULO IV
GENERALIDADES DE LAS
SOCIEDADES MERCANTILES 58

A)	SOCIEDAD DE PERSONAS Y SOCIEDADES DE CAPITAL	58
B)	LA SOCIEDAD COMO PERSONA MORAL	59
C)	PERSONALIDAD JURIDICA	61
D)	LA REPRESENTACION	62
E)	EL MANDATO	64

CAPITULO V
PERSPECTIVAS DE LAS SOCIEDADES
MERCANTILES 67

A)	CONCEPTO	67
B)	SUPUESTOS DE LAS SOCIEDADES IRREGULARES	70
C)	CASOS ESPECIALES DE SOCIEDADES IRREGULARES	71
D)	SOCIEDADES SECRETAS	73
E)	RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES DE LA SOCIEDAD FRENTE A LA SOCIEDAD MISMA Y FRENTE A LOS ACCIONISTAS	

EN PARTICULAR	75
Fuentes de la responsabilidad	75
Responsabilidad de los administradores frente a la sociedad	76
Responsabilidad de los administradores frente a los socios	77
F) LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO	78
CONCLUSIONES	80
BIBLIOGRAFIA	85

El presente trabajo pretende de una manera breve señalar la forma y la razón por la cual nacieron las sociedades, cuales fueron sus antecedentes inmediatos y como fue su desenvolvimiento según nuestra cronología legislativa.

Se señala también cuales son los elementos de existencia y validez, aplicados a las sociedades mercantiles, las consecuencias que trae consigo la falta de esos elementos y las posibles sanciones a que se hacen acreedores las sociedades como sus representantes.

Los diferentes tipos de sociedades que contempla nuestra legislación, mencionando su definición, características y breves comentarios al respecto.

Asimismo, aludimos a las sociedades como personas morales, hablamos de su personalidad jurídica y la representación que puede tener, así como la clase de mandatos que puede otorgar.

Por último mencionamos las causas por las cuales las sociedades entran dentro del concepto de sociedades irregulares, secretas, ocultas, etc., analizándolas y señalando cuales pueden ser las sanciones que pueden imponerseles, haciendo encomio en la responsabilidad que tienen los administradores con la misma y frente a los terceros.

CAPITULO I
EVOLUCION DE LAS SOCIEDADES

CAPITULO I

EVOLUCION DE LAS SOCIEDADES

A) ORIGEN

El punto de partida se remonta a la legislación sobre comercio marítimo de la Isla de Rodas, que llega incluso hasta nuestros días.

Durante la vigencia del Derecho Romano, no encontramos una legislación mercantil definida, debido a que las normas del derecho civil intentaron gobernar toda clase de relaciones entre particulares. No obstante, se estableció el sistema del Pretor, con el objeto de eliminar asperezas del derecho civil y suplir a éste, a través de acciones que se aplicaban a la materia mercantil. Roma recogió algunas instituciones marítimas de Rodas y de Grecia; de la primera la "LEX RHODIA DE JACTU", que regulaba la echazón o reparto proporcional de las pérdidas de mercancías para salvar la nave, y el reparto del resto de la mercancía sobrante.

De Grecia tomaron el "FOENUS NAUTICUM", que era una operación de crédito en cuya virtud un capitalista entregaba un objeto de valor (generalmente dinero) a un empresario de transporte marítimo, quien debía emplearlo en un negocio especulativo del comercio marítimo, con obligación de reembolsar y pagar cuantiosos intereses si el viaje resultaba satisfactorio y sin obligación alguna en el caso de que éste fuera ruinoso¹¹.

1.- BAUCHE GARCIA DIBCO, MARCO., Editorial Porrúa, S.A. México, 1977, "LA EMPRESA", p. 3-11.

B) EDAD MEDIA

Se puede dividir en dos periodos:

PRIMERO.- De la caída del Imperio Romano de Occidente hasta el siglo X.

SEGUNDO.- A partir del siglo X con Carlomagno.

PRIMER PERIODO

A la caída del Imperio Romano de Occidente en el año 476 D.C., vino una época de confusión y luchas entre los distintos pueblos antes sojuzgados. Se caracterizó por una variedad de disposiciones, una mezcla del Romano y Germano. Fue una etapa oscura, poco se puede hablar de actividades mercantiles y menos de nuevas aportaciones en el aspecto jurídico mercantil. La actividad económica fundamental es la agricultura que apoya el sistema feudal de dominio territorial, y en las villas o urbes, la artesanía es la principal actividad humana².

SEGUNDO PERIODO

Debido a la constante preocupación por extender la fe y defender de los Santos lugares que estaban en manos paganas, a partir del Siglo X, se inicia un movimiento religioso que se conoció como "Las Cruzadas", que perseguía defender a las personas que peregrinaban a los Santos lugares. Es hasta esa época de "Las cruzadas", cuando el comercio resurge, gracias a la apertura de rutas al Cercano Oriente y a los movimientos migratorios que sufre Europa, obviamente se generan una serie de desplazamientos de mercancías entre los diversos pueblos.

2- MANTILLA MOLINA, ROBERTO L., Editorial Porrúa, S.A. México, "DERECHO MERCANTIL", p. 3-22.

Sin embargo, la inestabilidad política y la carencia de un sistema jurídico adecuado, dieron cabida a las organizaciones gremiales o agrupaciones de individuos dedicados a una misma actividad para la protección y defensa de sus intereses comunes. Estos gremios dictaban normas que reglaban el comercio, que son el origen del derecho mercantil. Los gremios de comerciantes establecieron Tribunales encargados de dirimir las controversias entre sus agremiados sin las formalidades del procedimiento, *SINE ESTREPITU ET FIGURA IUDICII*, y sin aplicar las normas del derecho común, sino los usos y costumbres de los mercaderes. Así fue creándose un derecho de origen consuetudinario e inspirado en la satisfacción de las peculiares necesidades del comercio³. Las resoluciones de los tribunales comerciales fueron redactadas y ordenadas formando Estatutos y Ordenanzas, que resultaron la base de la legislación mercantil, algunos ejemplos de éstas son: Las Ordenanzas del mar, Los Reales del Oleron, Las Leyes de Wisby, etc.

Las sociedades mercantiles aparecen en esta Edad Media, primero caracterizadas por un carácter ocasional, transitorio. Se constituyen para la realización de un fin concreto y determinado, que debe realizarse en un plazo breve⁴. Este tipo de sociedades arrancan del contrato de Comenda, que consiste en un encargo dado por el Comendador al Tractator para que éste opere con el dinero o las mercancías que aquel le proporciona.

También existen, como asociaciones mercantiles, los llamados Condominios Marítimos, por medio de los cuales una parte de la asociación financiaba el viaje y la otra la llevaba a cabo, garantizando al

3.- MANTILLA MOLINA, o.p. cit., p. 3-22.

4.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, Editorial Porrúa, S.A. 1977, 3ª edición "TRATADO DE SOCIEDADES MERCANTILES", TOMO I, p.p. 1-6.

máximo la mercancía. Este tipo de asociación, además de ser transitoria, era indomiliaria, a pesar de que según el Consulado del mar, la nave debía tener cierta ligazón con el puerto por el que zarpaba⁵.

En una segunda etapa aparecen las sociedades de tipo permanente, encontrándolas estructuradas en dos formas, que persisten hasta nuestros días: La Sociedad Colectiva y la Sociedad en Comandita.

La Sociedad Colectiva es una sociedad de origen familiar, resultado de la transformación de las empresas artesanales individuales en sociedades basadas en el trabajo de los hijos de los artesanos o la cooperación de los antiguos oficiales ascendidos a maestros⁶. Esta Sociedad Mercantil Colectiva, tenía la particularidad de que, si bien declaraban la responsabilidad IN SOLIDUM, no todos los socios eran administradores, sino que se nombraban uno o más gestores (COMPLEMENTARIO) que no podían formar parte de otras sociedades ni traficar por cuenta propia, exigiéndose en los contratos que realiza la sociedad, no solo la forma escrita, sino el registro de los mismos. Estas sociedades se conocían con la denominación de "generales".

De la antigua *Commenda*, se deriva la Sociedad en *Commandita* típica. La prohibición de la Usura y el considerarse deshonoroso para los nobles el ejercicio del comercio, hizo que muchas personas entregasen capital a un comerciante para que traficase con él en nombre propio, pero repartiendo las utilidades en proporción a lo aportado o convenido. Esto se denominó *Commando*, *Accommeda*, *Accomandita*, y se usó en las Repúblicas Italianas, especialmente en Florencia, en donde la sociedad de los Bardi y de los Peruzzi era una verdadera *Accomandita*, que habiendo recibido tantos capitales los fue posible prestar hasta 1.365.000

5.- MANTILLA MOLINA, o.p.cit. p. 3-22.

6.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.p.cit. 1-6

Flores de oro a Eduardo III de Inglaterra, quien se negó a pagar, provocando con esto la ruina de la sociedad y serios tumultos en Florencia.

C) CONTEMPORANEA

La destrucción del Imperio Bizantino, la aparición y robustecimiento de las Monarquías como representantes de los destinos nacionales, la formación de grandes Estados Europeos, así como la progresiva desaparición del Feudalismo son algunos de los acontecimientos que marcan el inicio de este período.

El descubrimiento de América amplió la actividad comercial hasta entonces reducida al Mediterráneo. Como consecuencia de esto la prosperidad de las ciudades Italianas ya quebrantadas por la caída de Constantinopla, acaba por declinar, en tanto que en otros Estados como España y Portugal primero, Francia, Holanda y Gran Bretaña después pasan a ocupar un lugar predominante en la actividad comercial.

Las Ordenanzas de Comercio Francesas, llamadas también Ordenanzas de Colbert, la primera de 1673 que trata del comercio terrestre y la de 1681, que versa sobre el comercio marítimo, son los antecedentes del Código Mercantil Francés promulgado en 1808 por Napoleón. Estas Ordenanzas admitieron y regularon la Sociedad en Comandita al lado de las "generales".

El desenvolvimiento de la actividad comercial y bancaria produjeron nuevas concentraciones de riqueza ahora en mano de los que a esas actividades se dedican. El Renacimiento y los nuevos inventos también tienen una trascendencia determinante. Aparecen las incipientes fábricas. La producción no se basa ya en la satisfacción de deseos personales sino en el señalamiento de necesidades populares y de

consumo homogéneo. El desarrollo del crédito y de las grandes empresas hicieron que en el transcurso de los Siglos XVI a XIX aparecieran y se desarrollaran las compañías por acciones, siendo una de las primeras la célebre compañía Holandesa de las Indias Orientales, aplicándose después el sistema a la creación de los Bancos de la época moderna.

En España las Ordenanzas de Bilbao de 1737 que rigieron en México hasta después de la Independencia, regularon las sociedades mercantiles, distinguiendo las comunes (colectivas), de las en Comandita y adaptando principios como los de publicidad (escritura pública y registro en la Universidad y Casa de Contratación), responsabilidad limitada (excepto para el nuevo comanditario), y contabilidad, estableciendo el juicio arbitral para dirimir las diferencias entre los socios.

La Revolución Industrial Inglesa, la Revolución Francesa y el Liberalismo Económico como su consecuencia, el nacimiento de los nuevos Estados Americanos y la codificación civil y mercantil, son los grandes acontecimientos con los que el mundo recibe el febril siglo XIX.

Fue así como la materia comercial que se fue poco a poco aumentando y revogiendo en leyes y ordenanzas, llegó a la época de las codificaciones apareciendo en 1807 en Francia el primer código de comercio, conocido como código napoleónico que sirvió de modelo a muchos países⁷¹.

España a fin de acabar con lo disperso de su legislación mercantil que por lo mismo resultaba anárquica e inoperante, promulgó en el año de 1829 su primer código de comercio. El código napoleónico, consagró tres tipos de sociedad mercantil, mismas que fueron acogidas por el

71. BAUCHE GARCÍA DIEGO, o.p. cit., 3-11

código de comercio Español de 1829. Se trata de las sociedades colectivas, en Comandita y Anónima. El código de comercio Español de 1829, exigió para la constitución de los tres tipos de sociedades por él reconocidas la escritura pública y la inscripción en el registro mercantil y, además para las anónimas (donde los socios tienen la responsabilidad limitada) poder ser crecido el número de socios y el poder tomar y dejar en calidad de éste con suma facilidad, debiendo existir la aprobación de su escritura y sus estatutos por el tribunal de comercio, debido a que se prestaban al agio y al fraude.

Por lo que se refiere a nuestro país, el primer código de comercio, conocido como código de Laredo, fue promulgado en el año de 1854. Al igual que el Napoleónico y el Español consagró en su texto los tres tipos de sociedades por ellos reconocidas: Colectiva, en Comandita y Anónima. En el código de comercio de 1883, aparte de las tres formas de sociedades antes mencionadas, encontramos las llamadas compañías de capital variable y las de responsabilidad limitada; la de comandita se divide en la de comandita simple y en la forma compuesta en comandita por acciones. En el código de comercio de 1889 encontramos reconocidas cinco formas de sociedades mercantiles; la sociedad en nombre colectivo, en comandita simple, la sociedad anónima, la sociedad en comandita por acciones y la sociedad cooperativa. La sociedad limitada de que nos habla el código anterior se transformó en la sociedad anónima de fundación sucesiva, en tanto que se suprime la sociedad de capital variable.

D) EN MEXICO

En todos los estados contemporáneos, lo mismo los capitalistas liberales que los de régimen económico con tendencias más o menos marcadas a una intervención del Estado, que en aquellos que se estructuran en franca oposición a los principios capitalistas, la existencia

de las sociedades mercantiles es un hecho esencial para la marcha económica de la colectividad.

Las sociedades mercantiles constituyen en el mundo capitalista elementos esenciales de su economía. Atraen los capitales y fomentan el ahorro, sin ellas no podría vivir en Estado moderno, organizado racionalmente.

El derecho mercantil regulador de las relaciones comerciales empieza a sentir cambios y, actualmente se habla ya de un Derecho Económico que regule las relaciones económicas distintas a los actos comerciales. Este Derecho Económico ha tenido gran desarrollo en nuestro país, a pesar de que no se le ha reconocido como tal en nuestra doctrina, sin embargo, la legislación mercantil actual ha separado del viejo código de comercio algunas materias y ha provocado nuevas legislaciones que las regulan, como la Ley General de Sociedades Mercantiles, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, etc. En materia de sociedades nuestra vigente Ley General de Sociedades Mercantiles, de 1934, reconoce las mismas cinco formas de sociedades mercantiles que reconoció el código de comercio de 1889, y respecto de las cuales ya se hizo mención, sin embargo establece una sexta sociedad que es de Responsabilidad Limitada. Además, se agrega la posibilidad de que cualquiera de estos seis tipos de sociedades puedan ser de Capital Variable.

El crecimiento de las empresas derivado de la apertura de nuevos campos de inversión, da un nuevo impulso a la materia de sociedades.

Así la tipificación propuesta por la codificación de principios del Siglo XIX, que encerró en marcos estrechos a la voluntad contractual de los particulares, atraviesa desde ese Siglo, por una crisis. Las fórmulas legislativas impuestas desaparecen lentamente, y los juristas las estudian

por encontrarse aún vigentes, no sin que señalen su extinción.

La transformación que se ha operado en el derecho societario nos indica que la Sociedad Anónima y en algunos casos la Sociedad de Responsabilidad Limitada, son los únicos tipos que continúan desarrollándose, en la práctica.

La Sociedad Anónima, es la creación del sistema individualista liberal, el invento genial del capitalismo, que quebrantó el molde de la empresa individual, en que el capitalista financiero y el capitalista industrial eran la misma persona. La Sociedad Anónima ha sido la respuesta necesaria al nuevo rumbo que empezaron a adquirir los negocios a partir de la Revolución Industrial y que tiene por supremo exponente, en el presente siglo, a la gran compañía industrial y financiera, verdadero protagonista del avance económico⁸.

La Sociedad Anónima se ha configurado como el instrumento jurídico, económico y financiero idóneo para que la gigantesca maquinaria productiva de las economías maduras hayan podido ser una realidad.

Finalmente, debe apostarse la aparición de formas asociativas que rompen con las formas clásicas, situándose por encima de los límites tradicionales del derecho mercantil, como son las grandes combinaciones económicas, Trusts, Konzern, Kartells, Holdings o Sociedades Controladoras como se les ha llamado en nuestro derecho Tributario.

8.- LOC, cit.

1.- CODIGO DE COMERCIO DE 1854.

Conforme al artículo 252 de este Código el contrato de sociedad mercantil debe constar en escritura pública y registrarse en la Secretaría del Tribunal de Comercio; y el artículo 253 establece que las sociedades anónimas deben recibir la previa aprobación judicial de sus escrituras y reglamentos.

En cuanto a los efectos del incumplimiento el artículo 254 dice: "La contravención de los artículos 252 y 253 no surtirá efecto alguno en perjuicio de tercero, y antes bien producirán excepción perentoria contra toda acción que intente la sociedad por sus derechos, o bien cualquiera de los socios por las que haya estipulado para sí, y será del cargo de la sociedad o del socio demandante probar que se constituyó con las solemnidades debidas, siempre que así lo exija el demandado".

Las consecuencias de este artículo son claras: las irregularidades no pueden perjudicar a terceros; las sociedades irregulares pueden demandar y ser demandadas, pero si demandan y la acción se basa en algún sentido en un requisito incumplido, se puede oponer la excepción perentoria a que alude el artículo citado, y si son demandadas no pueden oponer a terceros la falta de requisitos⁹.

El artículo 35 del Código establece: "las escrituras de sociedad no registradas, no producirán acción entre los otorgantes para demandar los derechos que en ella se reconocieren, sin que por esto dejen de ser eficaces en favor de terceros interesados. Los apoderados y factores, que sin el requisito mencionado lo fueren, se tendrán como personalmente responsables, con sus bienes, solidariamente con su poderdante principal por los contratos que celebren; y no tienen derecho a pagar honorarios,

9.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, op. cit., p. 152.

suelo ni interés de ninguna clase y el que tuvieran pactado se exigirá a su poderdante o principal, con aplicación de los fondos del Ministerio de Fomento”.

Resumiendo lo establecido en el Código de Comercio de 1854, podemos establecer las siguientes conclusiones:

- a) En principio son inexistentes los contratos de sociedad celebrados sin las formalidades establecidas por el artículo 252, no produciendo por tanto efectos entre los socios.
- b) Como medida de protección a los terceros, podran estos considerar según su conveniencia la validez o invalidez de la sociedad, produciendo por tanto, en ciertas ocasiones, efectos de las operaciones realizadas por una sociedad que no había cumplido con los requisitos legales de constitución.
- c) Se tienen como personal y solidariamente responsables con su poderdante, a los apoderados y factores, por las operaciones realizadas a nombre de la sociedad irregular.

2.- CODIGO DE COMERCIO DE 1884.

Los lineamientos generales de este Código resultan contradictorios. El artículo 367 declara: “todo contrato de sociedad se ha de reducir a escritura pública; el que no estipale bajo esta forma no producirá ningún efecto mercantil, ni quedará bajo la garantía de este código; no pudiendo, por lo mismo ejercitarse acción alguna ni oponerse excepción que nazca de él”.

De dicho artículo se deduce que la inobservancia del requisito de su constitución en escritura pública produce la inexistencia de la sociedad y por lo tanto no produciría efectos ni como contrato, ni con relación a terceros.

Sin embargo el artículo 375 afirma "si el contrato de compañía, no obstante estar suscrito por los socios, fuere nulo por falta de algún requisito o solemnidad, o por adolecer de algún vicio, se tendrá por subsistente para el sólo efecto de obligar a los contratantes a extenderlo en debida forma, llenando el requisito omitido o subsanando el vicio en que se hubiere incurrido". Esto implica que la sociedad irregular produce efectos entre los socios, cuando menos.

Para corroborar esta afirmación tenemos el artículo 37 del citado Código que dice "los individuos que formen una compañía, que no deba reputarse mercantil, por falta de algún requisito esencial, serán responsables solidariamente a las obligaciones mercantiles contraídas por ellos con un tercero".

Interpretando los artículos de este Código, debemos concluir que se considera inexistente a la sociedad irregular, pero sin embargo a las operaciones realizadas no se les priva de efectos, sino que establece responsabilidad solidaria de los socios con la finalidad de no causar perjuicios a terceros.

3.- CODIGO DE COMERCIO DE 1889.

Este Código en su Título segundo artículos 89 a 272 reglamentaba las sociedades mercantiles, y es ahí donde encontramos un conjunto de disposiciones en cuanto a los efectos de la falta de forma del contrato de sociedad, que se asemejan notablemente al sistema seguido por la legislación francesa.

El artículo 93 dispone: "Todo contrato de sociedad ha de constar en escritura pública, el que se estipule entre los socios, bajo otra forma, no producirá ningún efecto legal", y en el artículo 96, en relación con el 95, en el que se fijan los requisitos que debe contener la escritura en que

consta el contrato de sociedad dice: "la omisión de algunos de los requisitos prescritos en el artículo anterior, es causa de nulidad del pacto social, la que se declarará a pedimento de cualquiera de los socios".

Dichas disposiciones nos llevan a la conclusión de que era nula la sociedad a la que le faltaba la forma de escritura pública, lo mismo que aquella que aún constando en escritura pública no hubiera reunido en el acta notarial los requisitos enumerados por la ley¹⁰.

Por lo que se refiere a la publicidad, el artículo 19 establece la obligación de las sociedades mercantiles de inscribirse en el Registro. Conforme al artículo 26 los documentos que deben registrarse y no se registren solo producirán efectos entre los que se otorgan, pero no producirán perjuicios a terceros, los cuales sí podrán aprovecharlos en lo que les fueren favorables.

Así podemos considerar que la sociedad no inscrita es válida en su régimen interno, pero por lo que respecta a terceros la situación es distinta, pueden considerar a la sociedad existente y dar en consecuencia plena eficacia a sus actos jurídicos, o bien, si les causa perjuicio, pueden considerar a la sociedad como inexistente con todas las consecuencias que de ello se deriven.

En materia de nulidades supletoriamente debía aplicarse el Código Civil de 1884 que en su artículo 2222 decía: "si se formara de hecho una sociedad que no pueda subsistir legalmente, cada socio tendrá en todo tiempo la facultad de pedir que se liquiden las operaciones anteriores, y que se devuelva lo que haya llevado".

10.- PORRUA PEREZ FRANCISCO, tesis U.N.A.M. México 1940 "BREVE ESTUDIO DE SOCIEDADES MERCANTILES EN DERECHO COMPARADO Y LEGISLACION MEXICANA", o.p. cit., p. 51

En lo que concierne a los terceros que contratan con la sociedad irregular, el artículo 97 disponía: "la falta de escritura o de los requisitos que deben contener para su validez, no podrá alegarse como excepción contra un tercero que hubiese contratado con la sociedad".

4.- LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

El legislador mexicano preocupado por el grave problema que plantean las sociedades irregulares, consideró que la mejor manera de resolverlo sería establecer un sistema rígido de formas constitutivas verdaderas solemnidades, de las cuales dependa la existencia jurídica de las sociedades.

El artículo 2 de la ley establecía originalmente: "las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios. Salvo en el caso previsto en el artículo siguiente, no podrán ser declaradas nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio".

De lo expuesto, se deduce que la inscripción en el Registro Público producía los siguientes efectos:

1. Condicionaba el nacimiento de la personalidad jurídica de las sociedades, puesto que la sociedad no inscrita carecía de ellas. La inscripción produce un efecto saneatorio absoluto, es decir una sociedad ya inscrita no puede declararse nula, excepto cuando tuviese objeto ilícito.

A pesar de lo anterior el maestro Rodríguez Rodríguez afirma que las sociedades no inscritas gozaban de personalidad jurídica basándose en los siguientes argumentos:

- a) Ningún precepto de la Ley niega personalidad jurídica a las sociedades irregulares.
- b) Del texto del artículo 26 del Código de Comercio, en cuanto que las obligaciones contraídas por la sociedad valen frente a ésta y el poder ejercitar la capacidad contractual es una característica de la personalidad.
- c) De la aplicación subsidiaria del artículo 2691 del Código Civil en cuanto establece que: "la falta de forma produce el efecto de que los socios puedan pedir en cualquier tiempo, que se haga la liquidación de la sociedad conforme a lo convenido"¹¹.

"Esto es -concluye- no se afirma la falta de personalidad; solo trasciende la falta de forma en cuanto a la estabilidad jurídica de la misma; se obtiene la disolución de lo que existe; el contrato social es plenamente eficaz; las obligaciones son de la sociedad"¹².

Realmente resulta inexacto lo afirmado por Rodríguez Rodríguez, tanto por mandato de la ley en su artículo citado, como por la intención misma del legislador de hacer derivar el nacimiento de la personalidad jurídica de la sociedad de la inscripción en el Registro Público de Comercio.

Así, la exposición de motivos de la ley societaria expresa: "el Ejecutivo ha creído que ese difícil problema de las sociedades de hecho ó irregulares puedan desaparecer acogiendo un sistema similar al inglés, es decir, haciendo derivar el nacimiento de la personalidad jurídica de un acto de voluntad del Estado cuya emisión esté condicionada al cumplimiento de las disposiciones de orden público de la ley, relativas a

11.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.p. cit., p. 60.

12.- LOC. cit.

la constitución de sociedades”.

Por otro lado, la personalidad jurídica de la sociedad no inscrita no podía derivarse de un artículo del Código de Comercio, pues dicho artículo se oponía al artículo 2 de la Ley de Sociedades y por lo tanto no era posible su aplicación subsidiaria. Lo mismo puede argumentarse, tratándose de la aplicación subsidiaria del artículo 2691 del Código Civil, pues el derecho común solo es aplicable en caso de ausencia de normas mercantiles, y en el caso, el artículo 2 de la Ley Societaria negaba la personalidad jurídica a las sociedades no inscritas.

La Ley General de Sociedades Mercantiles adoptó la doctrina de Bonelli en cuanto a las sociedades irregulares; de modo que el contrato de sociedad pasaba por dos etapas sucesivas antes de constituir una sociedad regular, razón por la cual la sociedad constituida sin sujeción a las normas legales que debiera regirla existía como contrato pero no daba nacimiento a una persona moral, porque esta nacía por disposición legal al cumplirse el requisito de inscripción en el Registro de Comercio.

El artículo 7 de la Ley, en su parte final dice: “las personas que celebren operaciones a nombre de la sociedad, antes del registro de la escritura constitutiva, contraerán frente a terceros, responsabilidad ilimitada y solidaria, para dichas operaciones”.

Dicho precepto era congruente con todo el sistema de la ley, pues no habiéndose formado un patrimonio especial, ni un ente al cual atribuírselo, el único sujeto capaz de quedar obligado es la persona física que ha tomado parte en los actos jurídicos celebrados a nombre de una sociedad que no existe.

CAPITULO II
NATURALEZA JURIDICA

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA.

A) CONCEPTO

Planiol en su Tratado Elemental de Derecho Civil, define la sociedad en los siguientes términos; "la sociedad es un contrato por el cual dos o más personas convienen en formar un fondo común, por medio de aportaciones que haga cada uno, con el fin de repartir los beneficios que pudiere resultar".

Vivante la define como: "El contrato por el cual dos o más personas convienen en constituir con sus aportaciones un fondo social, con el fin de repartir las ganancias que pueden resultar por el cumplimiento de uno o varios actos de comercio".

Bosviex define: "La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas convienen en poner alguna cosa en común, con el fin de repartir el beneficio que pueda resultar".

De las definiciones citadas se desprende que la sociedad tiene como primer característica el ser un contrato y como tal debe estar sujeto a la teoría general de los contratos, teoría generalmente aceptada por la doctrina y legislación universal¹³.

13.- VIVANTE CESAR. "TRATADO DE DERECHO MERCANTIL". Madrid, Editorial Reus, S. A., 1932, Versión Española de la Quinta Edición Italiana, Traducido por Ricardo Espejo de Hinojosa, vol. II, p. 15

En virtud de que nuestra legislación mercantil no establece una definición del contrato de sociedad ni en la Ley General de Sociedades Mercantiles ni en los artículos derogados por ésta el Código de Comercio, nos es necesario acudir al ordenamiento civil para encontrarla, según la supletoriedad que establece el mismo código en su artículo 2).

El artículo 2688 del Código Civil vigente establece: "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".

Por otro lado el artículo 4 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas establecidas en el artículo 1 de la misma ley.

De los artículos anteriores se desprende que existen dos criterios para considerar a una sociedad como mercantil, uno causal o finalista consistente en que tengan una finalidad especulativa, y uno formal o tipológico que considera como mercantil a las sociedades que adopten alguna de las formas que establece la ley de sociedades. Por ello se considera sociedad mercantil al contrato por el que los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común de carácter preponderantemente económico y que constituya una especulación comercial, o bien que se constituya de acuerdo con las normas que para algunos de los tipos sociales en ella previstos, señala la ley mercantil.

B) REQUISITOS DEL CONTRATO DE SOCIEDAD

El contrato de sociedad está constituido como todos los contratos

por elementos de existencia y por elementos de validez. De acuerdo con el artículo 1794 del Código Civil para la existencia del contrato se requiere: consentimiento y objeto.

De acuerdo con la teoría general de los contratos, éstos constan de dos clases de elementos, a saber: elementos de existencia, que son el consentimiento y el objeto; y elementos de validez, que son capacidad, ausencia de vicios en el consentimiento, la forma en los casos exigidos por la ley, y que el fin o motivo determinante de la voluntad sea lícito¹⁴.

Los elementos esenciales son indispensables para el nacimiento del contrato y para que tenga vida jurídica, de tal suerte que la ausencia de cualquiera de ellos produce la inexistencia del contrato. En cambio, los elementos de validez sólo sirven para perfeccionar el contrato, la ausencia de cualquiera de ellos no perjudica la existencia del contrato sino que produce la invalidez del mismo.

Consentimiento.- Por consentimiento debe entenderse "el acuerdo de dos o más voluntades tendientes a la producción de efectos de derecho, siendo necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior"¹⁵.

Rodríguez Rodríguez aplicando el principio general de derecho común acerca del consentimiento a las sociedades afirma que "por consentimiento entendemos la manifestación de voluntad por la que se exterioriza el acuerdo de poner en común con otras personas, recursos o

14.- SANCHEZ MEDAL RAMON, "DE LOS CONTRATOS CIVILES", Editorial Porrúa, S. A. 1976, Tercera Edición, p. 14.

15.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, "DERECHO DE LAS OBLIGACIONES", México, Editorial Cajica, S. A., 1977, Segunda Reimpresión de la Quinta Edición, p. 208.

esfuerzos para la consecución de un fin común determinado, así como la conformidad con las bases establecidas para ello¹⁶.

En este sentido Auletta sostiene que el contrato de sociedad en realidad no viene a existir sino hasta que los contratantes se hayan puesto de acuerdo sobre los puntos esenciales¹⁷.

Hennard por su parte afirma que: "mientras los que buscan el constituir una sociedad no puedan entenderse sobre el monto o el valor de sus aportaciones, sobre el objeto, o el fin de la sociedad, su consentimiento no existe y la sociedad no se puede formar"¹⁸.

Affectio Societatis y consentimiento.- Algunos tratadistas suelen confundir la "affectio societatis" con el consentimiento.

Escarra hace una clara distinción entre ambas, al consentimiento le da la categoría de elemento de existencia de los contratos en general, y a la "affectio societatis" la considera como un elemento específico del contrato de sociedad¹⁹.

En efecto, el consentimiento es uno de los elementos esenciales de todo contrato, y en consecuencia dentro del contrato de sociedad, éste funciona como tal, indispensable para dar nacimiento a una persona moral, a una persona jurídica; y por consiguiente con su ausencia el

16.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, México, "TRATADO DE SOCIEDADES MERCANTILES", Editorial Porrúa, S. A. 1981, Sexta Edición. Tomo I, p. 24.

17.- Citado por TENORIO MARTINEZ EDUARDO. "LA FORMA EN LAS SOCIEDADES MERCANTILES", Tesis U.N.A.M. 1973 P. 46.

18.- IBID., p. 52.

19.- Citado por HELGUERA ENRIQUE, "LA NACIONALIDAD DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES", tesis U. N. A. M. 1953 p. 39.

contrato no tiene vida jurídica. En cambio, la "affectio societatis" viene a ser un elemento característico única y exclusivamente del contrato de sociedad; éste implica una comunión de intereses, supone la persecución de un beneficio.

Estas características esenciales engendran entre los asociados un estado de espíritu particular que es denominado "affectio societatis" y que no se confunde con la voluntad de constituir una sociedad²⁰.

Así, la "affectio societatis" es un elemento propio del contrato de sociedad que puede definirse como una voluntad de colaboración activa con vista a la realización del objeto social. Es una manifestación del espíritu de equipo. Se encuentra en la base de la puesta en común de las aportaciones y en el instrumento de la realización del objeto social²¹.

Objeto de la Sociedad.- Existe en la doctrina y en la legislación una vaga concepción de lo que por objeto de la sociedad debe entenderse.

Así para Vivante el objeto de la sociedad está constituido por las operaciones mercantiles que pretende realizar²².

Nuestra ley societaria identifica el objeto con la finalidad social, según se desprende de los artículos 3, fracción II, 182, fracción IV y 229, fracción II.

El Código Civil define en su artículo 1824 como objeto de los contratos:

20.- LOC. cit.,

21.- LOC. cit.,

22.- Citado por RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, op. cit., p. 32.

- I.- La cosa que el obligado debe dar;
- II.- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Por consiguiente, tratándose del contrato de sociedad y relacionado lo dicho con la definición del mismo, la aportación de los socios constituye el objeto del contrato.

"El Objeto del contrato de sociedad son las obligaciones que están a cargo de los socios; a su vez el objeto de las obligaciones de los socios consiste en las aportaciones que los mismos han de realizar, por lo que, por extensión se habla de objeto del contrato de sociedad para referirlo al objeto de las obligaciones de sus socios, es decir, las aportaciones"²³.

Capacidad de los socios.- La capacidad, divídese fundamentalmente en capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

La primera es una característica innata de la persona humana, consistente en la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones, y está contemplada en el artículo 22 de nuestro Código Civil que dice: "la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en este código".

La capacidad de ejercicio para contratar es la aptitud reconocida por la ley en una persona para celebrar por sí misma un contrato. Dicha capacidad está regulada por el artículo 1798 del ordenamiento civil que sostiene: "son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley"; y las excepciones que nuestra ley impone están consignadas en los artículos 23 y 450 del propio Código.

23.- LOC. cit.,

Dichos artículos consideran como incapaces a los menores de edad, a los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos, a los sordomudos que no saben leer ni escribir, a los ebrios consuetudinarios y a los que habitualmente hacen uso immoderado de drogas enervantes.

Ahora bien, que la persona física incapaz no pueda celebrar el contrato de sociedad, no implica que nunca pueda ser socio; lo que puede ser por herencia o por donación, o porque con posterioridad a la adquisición del carácter de socio, se le declare en interdicción. En estos casos el menor o el incapaz actuarían a través de su representante legal. Nunca actuarían en cambio, a través de un representante designado por ellos, porque también estarían impedidos para nombrarlo; y si lo hubieran nombrado antes de la declaración de interdicción la representación terminaría.

La ley permite que el padre conceda al menor de edad derecho a administrar sus bienes (artículo 435 del Código Civil), y dispone que los que adquiera con su trabajo le pertenezcan en propiedad, administración y usufruto (artículos 428 y 429 del Código Civil). En estos casos en consecuencia el hijo puede suscribir acciones o partes sociales.

El menor emancipado, por contract matrimonio antes de los 18 años de edad (artículos 173, 641, 643 del Código Civil) sí puede adquirir la calidad de socio y suscribir acciones y partes sociales, en cuanto que la limitación que la ley impone consistente en requerir autorización judicial para enajenar o gravar sus bienes y la intervención de un tutor para asuntos judiciales, no impide que adquiera el "status" de socio al constituirse la sociedad o posteriormente²⁶.

26.- BARRERA GRAF JORGE, México, U.N.A.M., "LAS SOCIEDADES EN DERECHO MEXICANO", 1983, Primera Edición, p. 43.

El Código de Comercio vigente prescribe en su artículo 81 "Con las modificaciones y restricciones de este código serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del derecho civil acerca de la capacidad de los contratantes y de las excepciones y causas que rescinden o invaliden los contratos. Así, el artículo 12 del mismo ordenamiento señala que no pueden ejercer el comercio: los corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados y los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en estos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión.

A este respecto Rodríguez Rodríguez comenta "... en otros sistemas legislativos, estas prohibiciones tienen un alcance mayor puesto que no sólo impiden el ejercicio del comercio en nombre propio, sino también el que se tenga intervención de ninguna clase en las sociedades mercantiles". La actual redacción del Código de Comercio (artículo 12) nos evita este problema, ya que la prohibición solo concierne al ejercicio del comercio en nombre e interés propio²⁵.

Ausencia de vicios del consentimiento.- Para la validez de los contratos es indispensable que el consentimiento esté ausente de vicios tales como el error, el dolo, la mala fe y la violencia. La voluntad de los socios debe manifestarse libre y espontáneamente y debe estar exenta de vicios.

Se entiende por error la opinión subjetiva contraria a la realidad o la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada. El error está regulado en nuestra legislación por el artículo 1813 del Código Civil que estipula "el error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recaer sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se

25.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.p. cit., p. 37.

prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró esté en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa".

La ley también distingue el error de cálculo que sólo da lugar a que se rectifique (artículo 1814 Código Civil). "Se entiende por dolo en los contratos, cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido" (artículo 1815 Código Civil). "el dolo o mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquella, anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico" (artículo 1816 Código Civil).

Por lo que toca a la violencia, el artículo 1818 del Código Civil la define en los siguientes términos: "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

Causa, motivo o fin lícito. - Como tercer elemento de validez de los contratos encontramos la causa, motivo o fin lícitos. "El motivo o fin, es la razón contingente, subjetiva, y por lo mismo variable de individuo a individuo, que lo induce a la celebración del acto jurídico"³⁶.

Tratándose de sociedades; por causa, motivo o fin del contrato se entiende la finalidad que persiguen las partes, es decir, el fin común de carácter económico, que se induce en una participación en los beneficios y pérdidas. Dicha causa, motivo o fin debe ser lícita. Los artículos 1830 y 1831 del Código Civil a la letra dicen: "es ilícito el hecho que es

36- GUTIERREZ Y GONZALEZ. o.p.cit., p. 367.

contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres"; "El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres".

En materia de sociedades la ilicitud en el objeto o motivo tiene una regulación especial en los artículos 3 de la ley societaria y 2692 del Código Civil, considerándolas nulas y debiéndose proceder a su inmediata liquidación.

La forma.- Gramaticalmente la forma puede definirse como "limitación de todo contenido de una manera externa y con el propósito de determinarlo".

El Derecho, partiendo de este concepto general elabora una noción propia de la formalidad aplicable a los actos jurídicos. En consecuencia, jurídicamente la forma puede concepirse como un elemento externo de un acto jurídico, destinado a limitar el contenido del mismo para la eficaz producción de sus efectos²⁷.

"Acercas de la forma en los contratos, nuestro actual Código Civil contiene disposiciones al parecer contradictorias... por una parte, nuestro legislador declara como un principio general, la consensualidad en la celebración de todos los contratos (artículos 1832 y 1796), y señala como una excepción la formalidad para la celebración de determinados contratos; pero por otra parte al reglamentar los contratos en especial se convierte la regla general en excepción y la excepción regla general"²⁸.

La forma en los contratos tiene un sentido distinto del que tuvo en

27.- CALVA ARICHAVALA CARLOS, México, "LAS SOCIEDADES DE IRREGULARES O DE MEXICO", tesis 1946, p. 22.

28.- SANCHEZ MEDAL, o.p. cit., p. 43.

el primitivo Derecho Romano, en donde se atribuía a las palabras en sí o a las fórmulas escritas o pronunciadas determinada fuerza propia. Actualmente son otros los motivos que justifican la existencia de la forma: interés público en evitar los litigios, dotar de precisión a las obligaciones asumidas y de seguridad a ciertos bienes de mayor importancia, inducir a mayor reflexión a las partes contratantes²⁹.

Artículo 1796 Código Civil.- "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley".

Artículo 1832 Código Civil.- "En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas fuera de los casos expresamente designados por la ley".

En materia mercantil encontramos los siguientes artículos del Código de Comercio:

Artículo 81. "Con las modificaciones y restricciones de este código, serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del derecho civil acerca de la capacidad de los contratantes y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos".

Artículo 78. "En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados".

Artículo 79. "Se exceptuará de lo dispuesto en el artículo que

29.- LOC. cit.,

precede:

- I.- Los contratos que con arreglo a este código o a otras leyes, deben reducirse a escrituras o requieran formas o solemnidades necesarias para su eficacia.
- II.- Los contratos celebrados en país extranjero en que la ley exige escrituras, formas o solemnidades determinadas para su validez, aunque no las exija la ley mexicana.

En uno y otro caso, los contratos que no llenen las circunstancias respectivamente requeridas, no producirán obligación, ni acción en juicio³⁰.

C) LA FORMA EN MATERIA DE SOCIEDADES MERCANTILES

El artículo 5 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece: "Las sociedades se constituirán ante Notario y en la misma forma se harán constar sus modificaciones".

El tratadista italiano Cesar Vivante comenta al respecto: "el contrato de sociedad debe hacerse por escrito... de acuerdo con la naturaleza de las cosas y con el uso, puesto que es evidente la utilidad de sustraer a los falibles e interesados recuentos de los contratantes y testigos las cláusulas de un contrato complejo y valedero para muchos años"³⁰.

Se ha dicho que el complicado sistema formal ha sido aconsejado "... en el interés de la misma sociedad, porque ello facilita el crédito y la administración, y cuáles son sus garantías; en interés de los acreedores

30.- VIVANTE, o.p.cit., p. 53

particulares de los socios, porque así quedarán advertidos de la disminución de su patrimonio; en interés de los acreedores sociales para que puedan graduar su confianza según el importe del capital y según el objeto social; en interés del fisco que podrá exigir los impuestos no solo en el acto de la constitución, sino durante el ejercicio³¹.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 19 del Código de Comercio, la escritura notarial de constitución de las sociedades mercantiles debe inscribirse en el Registro Público del Comercio. "La inscripción o matrícula en el registro mercantil será potestativa para los individuos que se dediquen al comercio y obligatoria para todas las sociedades mercantiles y para los buques..."

Vivante nos dice: "las suscripciones de los socios deben ser autenticadas, es ésta una regla general que resulta de nuestro sistema legislativo según el cual, la publicidad que se realice en los registros públicos debe tener por base un documento auténtico precedente, porque dicha publicidad legal tendería una insidia a la buena fe del público si sirviese para divulgar la existencia de una sociedad basada sobre un contrato de incierta procedencia³²."

El artículo 6 de la ley societaria enuncia los requisitos que debe contener la escritura constitutiva de cualquier sociedad, a saber:

- I.- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;
- II.- El objeto de la sociedad;
- III.- Su razón social o denominación;
- IV.- Su duración;

31.- IBID, p. 54.

32.- LOC. cit.,

- V.- El importe del capital social;
- VI.- La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a estos y el criterio seguido para su valorización. Cuando el capital sea variable, así se expresa indicándose el mínimo que se fije;
- VII.- El domicilio de la sociedad
- VIII.- La manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores;
- IX.- El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;
- X.- La manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad;
- XI.- El importe del fondo de reserva;
- XII.- Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente; y
- XIII.- Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente".

Además de los requisitos generales señalados, existen ciertos requisitos particulares para cada tipo de sociedad establecidos, en diversos artículos de la ley al regir el funcionamiento de cada sociedad mercantil.

D) INCUMPLIMIENTO Y FALTA DE REQUISITOS EN EL CONTRATO DE SOCIEDAD

Inexistencia.- La inexistencia se produce por la falta de consentimiento o de objeto. El acto inexistente no produce efecto legal alguno y no es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción y su inexistencia puede invocarse por todo interesado (artículo 2224 Código Civil).

Ahora bien, la falta de consentimiento puede afectar a la declaración de uno o más socios, o a la de todos ellos.

Si falta el consentimiento de uno o varios socios, el acto inexistente no es el contrato de sociedad, sino la declaración o las declaraciones de voluntad respecto de las cuales se da la inexistencia del consentimiento.

Esto es posible, dada la estructura plurilateral del contrato de sociedad y el entrecruzamiento de las declaraciones de voluntad, de tal suerte que cada una de ellas se establece frente a todos y cada uno de los demás socios. Esto hace posible que puedan desaparecer uno o más socios del campo de una sociedad mercantil quedando subsistentes el contrato entre los restantes, hipótesis prevista expresamente en diversos supuestos, como los de los artículos 50 y 206 de la ley de sociedades³³.

Dicho de otro modo, la falta de consentimiento respecto de una o varias declaraciones de los socios produce el efecto de establecer la inexistencia de esas declaraciones; pero no afecta el vínculo jurídico total.

Ahora, si la desaparición del socio cuyo consentimiento hubiere faltado trae como consecuencia que el número de socios o el capital que persiste sea inferior al mínimo legal requerido para la existencia de la clase de sociedad de que se trate, ello deberá estimarse como causa de disolución de la sociedad.

Por otro lado, si el consentimiento faltara en todas las declaraciones de voluntad, el contrato de sociedad será inexistente.

33.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, *o.p. cit.*, p. 125.

En lo que corresponde a la falta del objeto que equivale a la falta de aportación, también produce la inexistencia del acto jurídico, en términos del artículo 2224 del Código Civil.

Es inexistente la aportación cuando no se pacte o bien, cuando ya pactada parece para el socio, antes de entregarla a la sociedad. Si la aportación acordada no se conforma a las disposiciones imperativas de la ley, también estamos en presencia de una aportación inexistente, por ejemplo, si en la sociedad anónima se aporta trabajo, en vez de aportar bienes o dinero.

Nullidad Absoluta.- Respecto a la nulidad absoluta, ésta no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad.

De ella puede prevalerse cualquier interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción (artículo 2226 Código Civil).

La ilicitud de las aportaciones, que equivale a la ilicitud del objeto, es uno de los primeros casos de nulidad absoluta que menciona la ley³⁴.

La aportación ilícita puede ser una, en cuyo caso la validez del contrato puede mantenerse, siempre que por lo menos queden dos aportaciones válidas o el número mínimo que se requiera para ciertas clases de sociedades, sin perjuicio de que la exclusión de uno o varios socios pueda ser considerada como motivo de disolución de la sociedad.

Como ya se mencionó, la ley mercantil establece un régimen especial para el caso de ilicitud de la causa, motivo o el fin del contrato de sociedad: "Las sociedades que tengan un objeto ilícito o ejecuten

34.- *IBID.*, P. 126.

habitualmente actos ilícitos, serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación, a petición que en todo tiempo podrá hacer cualquier persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar. La liquidación se limitará a la realización del activo social, para pagar las deudas de la sociedad, y el remanente se aplicará al pago de la responsabilidad civil, y en defecto de ésta, a la Beneficiencia Pública de la localidad en que la sociedad haya tenido su domicilio". (artículo 3 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La realización de actos ilícitos implica una actividad de hecho, cualquiera que sea la causa o motivo declarado del contrato. Supone actos de los representantes de la sociedad que actúan por cuenta de ésta, de modo que sea ella la que llegue a ser beneficiaria del actuar de sus representantes. Si no fuese así, faltando una voluntad colectiva, la sociedad no realizaría actos ilícitos, sino que éstos serían imputados personalmente a los socios o administradores que los hubiesen cometido en.

Mantilla Molina acertadamente critica el texto del artículo 3 en los siguientes términos: "la formulación del artículo es deplorable: a) Confunde la hipótesis de la finalidad ilícita con la realización habitual de actos ilícitos... b) Omite señalar quien hará la liquidación de la sociedad, pues no es lógico confiarla a los socios o a las personas que ellos designen; c) Dice que el remanente que quede después de pagar las deudas sociales se aplicará al pago de la responsabilidad civil, lo cual es dar a entender el absurdo jurídico de que tal responsabilidad no es una deuda social... ch) Aplicar el remanente del patrimonio social a la Beneficiencia Pública: sanción confiscatoria, prohibida por el artículo 22 constitucional. Esta consideración probablemente se inspira en el artículo 2692 del Código Civil, pero deforma lo mandado por éste, que solo destina a la

35- *IBID.*, P. 127.

Beneficiencia Pública las utilidades sociales (lo cual está de acuerdo con el principio de que nadie puede luchar con su propio dolo), y permite a los socios retirar sus aportaciones³⁶.

Ilícitud de cláusulas aisladas del contrato de sociedad.

En Derecho Mexicano se afirma la nulidad de tales cláusulas conforme a los artículos 8 y 2225 del Código Civil; sin embargo, el problema consiste en fijar la repercusión de la nulidad de esas cláusulas sobre el resto del contrato.

El artículo 2238 del Código Civil nos permite afirmar la subsistencia del contrato "si el acto jurídico viciado de nulidad en parte no es totalmente nulo, las partes que lo forman pueden legalmente subsistir separadas, a menos que se demuestre que al celebrarse el acto se quiso que sólo íntegramente subsistiera".

"Esta regla general, al aplicarse a nuestro caso, muestra dos facetas distintas: por un lado, la nulidad de esas cláusulas se afirma cuando son contrarias a las leyes prohibitivas; pero por otro, esto no es suficiente, ya que si la norma es de tipo normativo debe subsistir la cláusula ilícita. En resumen, siempre que la cláusula ilícita contradice una norma imperativa de contenido negativo, aquella no vale; pero si la norma imperativa tiene un contenido positivo, debe subsistir a aquella"³⁷.

Nulidad Relativa. - La nulidad es relativa en nuestro derecho civil, cuando no reúne las características enumeradas para establecer la nulidad absoluta, así como en los casos de falta de forma si no se trata de actos

36.- MANTILLA MOLINA ROBERTO, México, Editorial Porrúa, S. A. 'DERECHO MERCANTIL', 1977, Decimoseptima Edición, p.p. 230,231.

37.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.p. cit., p. 129

solemnes y en los de error, dolo, violencia, lesión e incapacidad de cualquiera de los contratantes.

E) MODIFICACIONES A LA TEORIA DE LAS NULIDADES EN MATERIA DE SOCIEDADES.

Si se aplicasen sin atenuaciones las disposiciones civiles respecto a las nulidades a las sociedades mercantiles, las consecuencias producidas perjudicarían a terceros, que no tienen ninguna culpa de los vicios o de la falta de requisitos de las declaraciones contractuales.

En efecto, si la sociedad es inexistente, son inexistentes las obligaciones de los socios; no tienen por qué realizarse las aportaciones pendientes y aún deben resituirse las realizadas, sin que pueda hacerse distribución alguna de pérdidas ni de beneficios. Los terceros habrán contratado con un sujeto jurídico inexistente; las deudas creadas de la sociedad no pertenecen a ésta ni a los socios; todo es inexistente y a los perjudicados sólo les queda una acción contra los administradores como representantes de un sujeto inexistente³⁸.

El maestro Barrera Geaf afirma: "Que exista un régimen distinto al de las nulidades... deriva de la naturaleza y de los efectos propios y especiales del negocio social.

En la fase constitutiva se trata de un contrato plurilateral, que da nacimiento a una persona jurídica y con una finalidad que es común a todos los socios; y de un negocio "sui generis" de organización en su etapa de funcionamiento. En ambas etapas, el negocio se celebra para crear y mantener relaciones tanto interna como externamente; es decir, tanto respecto a los socios entre sí, de cada uno de ellos con la sociedad,

38.- HEMARD, Citado por RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.p. cit., p. 130.

y de ésta con su personal; como respecto de terceros acreedores y deudores con quienes la sociedad celebra actos y negocios jurídicos.

Todo esto impide que el sistema de la nulidad civil, y los términos del artículo 2694 del Código Civil, se apliquen al contrato de sociedad mercantil y al ente jurídico que se constituye y que opera, porque el negocio subsiste, aunque esté privado de ciertos efectos jurídicos, en las relaciones particulares de cada socio con la sociedad, o de ésta con terceros, o finalmente, respecto a la sociedad misma, para someterla al régimen de disolución y liquidación³⁹.

Según Guyot "las nulidades en materia de sociedades derogan triplemente las nulidades de las obligaciones según están reguladas en el Código Civil. Todas estas derogaciones, se explican por el hecho de que la anulación sería catastrófica para los socios y los terceros de buena fe.

Los tres criterios distintivos entre las nulidades civiles y las propias de las sociedades, son: primero, en esta última materia las causas de nulidad no son generales; sino sólo las que la ley prevé; segundo, las nulidades son más restrictivas, la ley multiplica las posibilidades de regulación "a posteriori" y tercero, la nulidad de sociedades no tiene efectos retroactivos, opera sólo como causa de disolución"⁴⁰.

F) SOCIEDAD MERCANTIL INSCRITA

El artículo 2 párrafo II de la Ley de Sociedades establece "....no podrán ser declaradas nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio".

39.- BARRERA GRAF, o.p. cit., p. 78.

40.- Citado por BARRERA GRAF, loc. cit.

De lo anterior se desprende que la inscripción tiene un efecto saneatorio absoluto, con excepción de las sociedades de fin ilícito reguladas por el artículo 3 de la misma ley, y en cuyo caso la nulidad puede ser declarada en cualquier tiempo.

Por la tanto, la sociedad inscrita valdrá aunque el consentimiento de alguno de los socios haya sido dado por error, violencia o dolo, o bien porque uno de los socios fuere menor de edad o hubiese sido declarado en estado de interdicción⁴¹.

Resulta justificada esta solución en virtud de que los terceros que contratan con la sociedad confían en la legitimidad de su existencia por estar inscrita en el Registro Público, y podrían resentir serios perjuicios si la sociedad desapareciera como consecuencia de un vicio constitutivo, que no estaban en aptitud de conocer.

Por otro lado, el socio afectado por la constitución de la sociedad, podrá ejercer las acciones que le suministre el derecho civil (daños y perjuicios, enriquecimiento sin causa, etc.) contra quienes captaron su consentimiento o se enriquecieron a su costa. En caso extremo, resultaría sacrificado el interés de la parte en aras de la seguridad jurídica y del interés colectivo.

G) INCUMPLIMIENTO DE LA FORMA.

Los requisitos que integran la forma en el contrato de sociedad mercantil son, como ya se dijo: la redacción de escritura pública y la inscripción de la misma en el Registro Público de Comercio. Las sociedades que incumplan con alguno de estos requisitos o con ambos, se

41.- MANTILLA MOLINA, o.p. cit., p. 229.

les denomina sociedades irregulares, y están sujetas a un régimen jurídico especial que la ley mexicana establece, y que se estudiará en capítulos posteriores.

CAPITULO III
ESTRUCTURAS DE SOCIEDADES
MERCANTILES

CAPITULO III

ESTRUCTURAS DE SOCIEDADES MERCANTILES

Como es de nuestro conocimiento el artículo 1) de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece cuáles son las sociedades reconocidas por nuestras leyes en el ámbito mercantil, mismas que se describen a continuación con definición, características y requisitos:

A) SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO

A la Sociedad en Nombre Colectivo se le ha definido como: La que se contrae en nombre colectivo bajo postos comunes a todos los socios que participan de los mismos derechos y obligaciones en la proporción en que se han establecido. Se llama colectiva o en nombre colectivo, porque es de esencia el que todos los socios concurren a la administración, personalmente o por delegación de poderes, de modo que lo que se hace por uno sólo se considera hecho por todos los asociados colectivamente y bajo un nombre común⁴².

Aquella sociedad de personas que ejerce una actividad comercial bajo una razón social, en la que todos los socios son responsables ilimitada y solidariamente por las obligaciones de la sociedad⁴³.

42.- ESCRICHE JOAQUIN, Paris Francia 1953, "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA", Editorial Librería de Rosa, Beuret y Cia., p.p. 1467 y 1468.

43.- BRUNETTI ANTONIO, TOMO I, p.p. 539. "TRATADO DEL DERECHO DE LAS SOCIEDADES", Editorial Uchta, S. A., Buenos Aires, Argentina, 1960.

El código de comercio de 15 de septiembre de 1889, en su artículo 100 la definía como: "La sociedad en nombre colectivo es la que existe bajo una razón social y en la cual todos los asociados están ilimitada y solidariamente obligados por las operaciones celebradas por la sociedad bajo dicha razón social. La cláusula del contrato de sociedad que suprima la responsabilidad ilimitada y solidaria, no producirá efecto alguno con respecto a terceros."

La Ley General de Sociedades Mercantiles de 28 de julio de 1934, que derogó la Ley de 1889 en la parte conducente, nos define a esta sociedad en su artículo 25 como: "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".

En nuestro concepto podemos definir a la Sociedad en Nombre Colectivo como "La Sociedad Mercantil, de naturaleza personal, que bajo una razón social agrupa a los socios que participan de los mismos derechos y obligaciones, los cuales responden de una manera subsidiaria, solidaria e ilimitada, de las obligaciones sociales". Esta sociedad, entre otras, tiene las siguientes características:

- a) Es una sociedad mercantil: La consideramos de esta manera, porque, al respecto, el artículo 2695 del código Civil para el Distrito Federal, nos dice: "Las sociedades de naturaleza civil, que toman la forma de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al código de Comercio"; y éste nos señala en sus artículos 1) y 4), que: Art. 1): Esta ley reconoce las siguientes especies de sociedades mercantiles...Fracc. I. Sociedad en Nombre Colectivo. El art. 4) nos dice: "Se refutarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan

en alguna de las formas reconocidas en el Art. 1) de esta Ley⁷.

- b) De naturaleza personal: debido a la participación directa, INTITUS PERSONAE, de los socios que componen la sociedad.
- c) Funciona bajo una razón social: La razón social es el nombre que indica que la sociedad ejerce el comercio en interés de todos los socios.
- d) Igualdad jurídica entre los socios: Sobre este punto cabe analizar las siguientes cuestiones:

Tienen igualdad jurídica en cuanto que todos responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales; no aceptándose pacto en contrario que suprima esta responsabilidad y, si se llegare a hacer, ésta no producirá efecto alguno ante terceros (art. 26 Ley General de Sociedades Mercantiles), incluso el socio industrial responde íntegramente de la deuda de la sociedad (art. 25 Ley General de Sociedades Mercantiles), aunque éste puede exigir a sus socios que le reembolsen totalmente el monto de la deuda, ya que la fracción III del artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles nos señala que el socio industrial no soportará pérdidas.

Además de estas obligaciones, tiene por igual cada uno de los socios la obligación de aportación y de no-competencia. La potestad de los socios de administrar ya que, al efecto, así nos lo señala el artículo 40 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y que podemos considerar como un acierto desde el punto de vista de que si todos los socios son igualmente responsables, todos deben poder ejercer la administración en igual grado; pero esta facultad es renunciable, por lo que puede pactarse que sólo administren algunos o uno sólo, en cuyo caso sólo serán los gestores. Además de este derecho de los socios de administrar, gozan

también de los derechos de información, derecho a los beneficios y a la representación social.

B) SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE.

A la sociedad en Comandita simple se le ha de definir de la siguiente manera:

Aquella sociedad mercantil, personalista, 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 socios comanditarios, que únicamente están obligados a pago de sus contribuciones⁴⁴.

El código de Comercio de 15 de septiembre de 1889 la definía, en su artículo 154, como: "Aquella que celebran uno o varios socios comanditados, ilimitada y solidariamente responsables de las obligaciones sociales con uno o varios socios comanditarios que no son responsables de las deudas y pérdidas de la sociedad, sino hasta la concurrencia del capital que se comprometen a introducir en ella".

La Ley General de Sociedades Mercantiles de 28 de julio de 1934, que derogó el título segundo del libro segundo del código de Comercio de 1889, la define en su artículo 51 como: "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."

En nuestro concepto, podemos definir a la Sociedad en Comandita

44.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, op. cit., Tomo I, p. 323.

Simple como: "La sociedad mercantil de naturaleza personal que, bajo una razón social, agrupa a uno o varios socios comanditados o colectivos que responden ilimitada, solidaria y subsidiariamente de las obligaciones sociales; y de uno o varios socios comanditarios que responden únicamente hasta el pago de sus aportaciones; por lo tanto, la consideramos como una sociedad mixta, colectiva y anónima, ya que los socios comanditados responden ilimitadamente (como en la Sociedad Colectiva), y los comanditarios responden ilimitadamente (como en la Sociedad Colectiva), y los comanditarios responden limitadamente (como en la Sociedad anónima).

Esta sociedad, entre otras, tiene la siguientes características:

- a) Es una sociedad mercantil: de acuerdo al artículo 2695 del código-Civil para el Distrito Federal y los artículos 1) y 4), de la Ley General de Sociedades Mercantiles.
- b) De naturaleza personal: debido a que se atienden a las características de personas y no de capital para la formación de este tipo de sociedades, aunque autores como el maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez nos señala en su obra "Tratado de Sociedades Mercantiles", que pueden ser socios personas y sociedades⁴⁵.
Queremos señalar que no estamos de acuerdo totalmente con esta opinión ya que si bien es cierto que pueden ser socios otras sociedades, también es cierto que dichas sociedades sólo podrán ser socios comanditarios, ya que si no, perdería el carácter personalísimo de este tipo de sociedad para transformarse en una sociedad de capitales.
- c) Como sociedad, deberá de existir bajo una razón social que tendrá las siguiente características: Solamente los socios

45.- IBID.

comanditados, es decir, los que responden de una manera subsidiaria, solidaria e ilimitada, pueden figurar en la razón social. Los socios comanditarios o sea los de responsabilidad limitada, cuyo nombre sea incluido con su consentimiento, sea expreso o tácito, responderán ilimitadamente de las obligaciones sociales como si fueran socios comanditados; este principio opera también para el extraño cuyo nombre se incluya en la razón social.

Cuando no aparezcan en la razón social todos los nombres de los socios comanditados, se les agregará siempre la palabra "Y Compañía" y otras equivalentes.

La razón social, siempre deberá ir acompañada de las palabras "Sociedad en Comandita" o de sus abreviaturas "S. en C.", y en caso de omisión de esta disposición, se considerará como una sociedad colectiva.

- d) Desigualdad jurídica entre los socios que componen la sociedad, ya que por lo menos debe haber un socio que responda ilimitadamente y otro que limite su responsabilidad a la cuantía convenida de sus aportaciones.

C) SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.

La Sociedad de Responsabilidad Limitada ha sido definida por diversos autores como:

La Sociedad de Responsabilidad Limitada es una sociedad mercantil con denominación o razón social, de capital fundacional, dividido en participaciones no representables por títulos negociables, en la que los socios sólo responden con sus aportaciones, salvo los casos de aportaciones suplementarias y accesorias permitidas por la Ley⁴⁶.

46.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, o.p. cit., Tomo II, p. 358.

La Sociedad de Responsabilidad Limitada es sociedad del grupo capitalista, provista de personalidad jurídica, con organización análoga a la de las sociedades accionarias, con capital social dividido en cuotas, algunas veces desiguales formado por las aportaciones de los socios.

Por las obligaciones sociales, responde, exclusivamente, el patrimonio de la sociedad⁴⁷.

Según el maestro Roberto Manilla Molina, dos notas esenciales caracterizan a la Sociedad de Responsabilidad Limitada:

1. Que todos los socios responden de las obligaciones sociales, sólo de modo limitado.
2. Que el conjunto de derechos de cada socio constituye una parte social y no una acción⁴⁸.

La Ley General de Sociedades Mercantiles la define como: "Es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportación es, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, a la orden o al portador, pues sólo serían cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente Ley"⁴⁹.

En nuestro concepto, podemos definir a la Sociedad de Responsabilidad Limitada como la sociedad mercantil, de naturaleza mixta, que bajo una razón o denominación social agrupa a un número de socios no menor de dos ni mayor de veinticinco que responden de una manera limitada de las obligaciones sociales; teniendo un capital social

47- BRUNETTI ANTONIO, o.p. cit., Tomo II, p. 55.

48- MANTILLA MOLINA ROBERTO, o.p. cit., p. 271.

49- ARTICULO 58, Ley General de Sociedades Mercantiles.

no menor de cinco mil pesos, dividido en partes sociales, no representadas por títulos negociables.

Debe entenderse que este concepto se refiere a las Sociedades de Responsabilidad Limitada que llamamos ordinarias, ya que las de interés público están regidas por su ley especial.

Esta sociedad, tiene las siguientes características:

- a) Es una sociedad mixta: pues ocupa una posición intermedia entre las sociedades de personas en el sentido de que los socios que conocen y las partes sociales no son negociables (art. 58 Ley General de Sociedades Mercantiles), pero entran en el apartado de las sociedades de capital en cuanto a que ningún asociado queda obligada más allá de su aportación, y que las partes sociales son cedibles con el consentimiento de todos los demás socios, salvo que el contrato social se disponga que será bastante el consentimiento de la mayoría que represente, cuando menos, las tres cuartas partes del capital social y en caso de aprobarse dicha cesión los socios gozarán del derecho del tanto. (art. 58, 65, 66 Ley General de Sociedades Mercantiles).
- b) Razón o denominación social: En nuestro sistema legal, considerando a la Sociedad de Responsabilidad Limitada como intermedia entre las sociedades de capitales y de personas, se les permite optar por razón o por denominación social. La razón social es un nombre comercial formado por menciones personales (Pérez Lopez, S. de R.L.); la denominación se forma con palabras que hagan referencia a la actividad objetiva de la empresa, con independencia de todo nombre de persona. Los estatutos son los que tienen que establecer si la sociedad ha de usar una u otra forma de

nombre comercial.

- c) **Capital social:** Este puede ser variable, es decir estar sujeto a disminuciones o aumentos cuando así se establezca en la escritura social, pero nunca el capital mínimo de este tipo de sociedad puede ser inferior a cinco mil pesos, por ser éste el límite mínimo que señala la Ley para que la sociedad pueda constituirse. Si durante la gestión de los negocios sociales el activo disminuyere tanto que el capital social se redajera de hecho a una tercera parte, la sociedad según mandato de la Ley, deberá disolverse anticipadamente. El capital social se divide en partes sociales que no pueden encontrarse representadas por títulos negociables. Las partes sociales deben ser de cien pesos o múltiplos de cien, las cuales pueden ser cedidas mediante consentimiento unánime de los socios, salvo que exista pacto en contrario en que se señale que basta mayoría de cuando menos tres cuartas partes del capital social, teniendo los demás socios el derecho del tanto que deberán ejercitar dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se autorice la cesión, y para que dicha cesión surta efectos respecto de terceros, deberá inscribirse en el libro de registro de socios.
- d) **Socios:** Pueden ser socios, personas físicas o morales⁵⁰. Inclusive, dos o más personas, aunque no integren una sociedad, podrán suscribir una sola parte social de la cual serán copropietarios. El mínimo de socios para poder constituir una sociedad de este tipo, será de dos y el máximo de veinticinco. En cuanto al mínimo, la Ley nada establece en forma concreta, pero como nuestro derecho no reconoce las

50.- CERVANTES AHUMADA RAUL, México, 1993, "LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN EL DERECHO MERCANTIL MEXICANO", p. 19, Imprenta Universitaria.

sociedades unipersonales, ésta no podrá constituirse ni funcionar con un solo socio y, en caso de que los socios se reduzcan a uno sólo, deberá procederse por imperativo legal a la disolución de la sociedad. Por otro lado, el legislador quiso impedir que esta sociedad pudiese invadir el campo que en la mente del legislador se acotó para las sociedades anónimas, pues un socio no podrá tener más de una parte social, a no ser que con posterioridad a la constitución de la sociedad adquiera otra parte con derechos diferentes a la suya, porque si los derechos fueran iguales deberán fusionarse la parte social adquirida y la de reciente adquisición.

D) SOCIEDAD COOPERATIVA.

El sistema cooperativo supone la solidaridad, la unión y coordinación de medios y esfuerzos de un grupo de personas, con vista a un fin común.

Se ha definido a las Sociedades Cooperativas como "Asociaciones que tienen por finalidad verificar operaciones económicas que reporten utilidad mutua, variando el capital y el número de socios"⁵¹.

El maestro Roberto Mantilla Molina define a las Sociedades Cooperativas como: "Aquellas que tienen por finalidad permitir a sus componentes obtener la máxima remuneración por su fuerza de trabajo o el máximo de bienes o servicios por el dinero que pagan a la propia cooperativa y en la cual las utilidades se reporten en proporción a los servicios prestados a la sociedad o recibidos de ella"⁵².

51.- ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA EUROPEO AMERICANA, Tomo 15, p. 329.

52.- MANTILLA MOLINA ROBERTO. o.p. cit., p. 229.

El maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez la define como: "Aquella sociedad mercantil con denominación, de capital variable, dividido en participaciones iguales, cuya actividad social se presta exclusivamente en favor de sus socios, que sólo responden limitadamente por las operaciones sociales"⁵³.

La Ley General de Sociedades Cooperativas, publicada en el Diario Oficial de 30 de mayo de 1933, en su artículo 1), nos dice que "son sociedades cooperativas, para los efectos de esta Ley, las que se constituyen sobre el principio de igualdad en derechos y responsabilidades de todos sus asociados y que reparten a sus miembros los rendimientos que obtienen en proporción a los frutos y ventajas que cada uno personalmente hubiere producido a la misma sociedad y no en proporción al capital aportado".

Características:

- 1.- Las sociedades cooperativas carecen de razón social y responden a una denominación.
- 2.- La responsabilidad de sus asociados puede ser limitada o ilimitada.
- 3.- Los cargos directivos son amovibles y siempre elegidos por la asamblea general, la que, además, tiene facultades para resolver cualquier cuestión que se origine en el régimen interno de la sociedad.
- 4.- Realizan operaciones de carácter mercantil, industrial, de crédito, de ahorro, previsión, etc.
- 5.- Realizan los balances y estados de cuenta en las fechas fijadas en los estatutos sociales.
- 6.- Proceden a la disolución de la sociedad y liquidación del

53.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, op. cit., Tomo II, p. 430.

activo social en las condiciones fijadas en los estatutos sociales y por medio de una comisión liquidadora nombrada por la asamblea general.

- 7.- Las cuentas anuales así como la gestión de los administradores es controlada por la Comisión Revisora en cuentas nombrada por la Asamblea General.
- 8.- Estas sociedades deberán estar inscritas en la Secretaría de Comercio.

Existen diversas clasificaciones de las Sociedades Cooperativas, entre las cuales podemos enumerar las siguientes:

- a) Por el objeto social: De consumo, de producción y trabajo, de crédito, mixtas.
- b) Por la forma de repartirse los beneficios: Colectivas, individuales y mixtas.

Las Sociedades Cooperativas no se usan para fines de control, ya que en ellas no existen patronos y, generalmente este tipo de sociedades se reservan a productores regionales y la naturaleza misma de la sociedad no permite la acumulación de grandes capitales para lograr el crecimiento industrial o comercial.

E) SOCIEDAD ANONIMA.

La Sociedad Anónima ha sido definida por los diversos autores como: Rodríguez y Rodríguez, quien afirma al respecto que: "Sociedad Mercantil, de estructura colectiva capitalista, con denominación, de capital fundacional, dividido en acciones cuyos socios tienen su responsabilidad limitada al importe de sus aportaciones"⁵⁴.

54.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, o.p. cit., Tomo I, p. 132.

Brunetti nos define a la Sociedad Anónima como: "Una persona jurídica con el capital representado por acciones y con la responsabilidad del accionista limitada a su aportación. Se trata de una sociedad en la cual los socios designan personas para la gestión y la representación"⁵⁵.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 87 la define como: "Sociedad Anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones"⁵⁶.

En nuestro concepto podemos definir a la Sociedad Anónima como:

La Sociedad Mercantil, de naturaleza capitalista, que bajo una denominación social agrupa a un número de socios, no inferior a cinco, que responden de las obligaciones, que representan el capital social que nunca será inferior a veinticinco mil pesos.

Señalaré algunas de las principales características de esta sociedad

1. Es una sociedad mercantil: de acuerdo al artículo 2695 del código Civil para el Distrito Federal y los artículos 1) y 4) de la Ley General de Sociedades Mercantiles.
2. De naturaleza capitalista: Ya que en ésta se unen los bienes y los derechos, más bien que las personas, sin que supongan ninguna relación de confianza entre quienes la forman.
3. Existe bajo una denominación social: Nuestra legislación establece que la "denominación", se formará libremente (art. 88 Ley General de Sociedades Mercantiles). Esto quiere

55.- BRUNETTI ANTONIO, o.p. cit., Tomo II, p. 87.

56.- ARTICULO 87, Ley General de Sociedades Mercantiles.

decir que puede hacer alusión al objeto de la sociedad, o bien que el nombre sea de mera fantasía. Además no establece una prohibición expresa de que figuren nombres de personas en la "denominación".

4. Las obligaciones de los socios están limitadas al pago de sus acciones.
5. Los derechos de los socios se encuentran incorporados en documentos, las acciones, fácilmente negociables.

La constitución de la sociedad anónima presupone dos fases primordiales: la conclusiva del contrato plurilateral y la del cumplimiento de las formalidades publicitarias.

En nuestro sistema existen dos formas de constitución, entendiéndose por ésta el acto que recoge la suma de voluntades de todos los socios, por el que se verifica la conclusión del contrato plurilateral.

- a) **Constitución simultánea:** En ésta, el contrato de sociedad (acto constitutivo) se forma mediante el concurso contemporáneo de las declaraciones de todos los socios suscriptores de las acciones que forman la totalidad del capital social. Esta es la forma habitualmente usada.
- b) **Constitución sucesiva o progresiva:** En ésta, la formación se produce gradualmente, es decir, por medio de suscripción pública a base de un programa que indica las características fundamentales de la sociedad en constitución que ha de ser depositado ante un notario para garantía de los suscriptores.

La constitución de la sociedad no se perfecciona, sino hasta que la escritura constitutiva se inscribe en el registro público de la propiedad, sección comercio, lo que se hace por medio de un tribunal y por vía de

jurisdicción voluntaria (homologación), por tanto:

1. La sociedad por acciones existe como tal, respecto de los socios y respecto de terceros, solamente con la inscripción en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.
2. Para obtener la inscripción es necesaria la rigurosa observancia de las formalidades constitutivas y, por ello, de la redacción en instrumento público del acto constitutivo.
3. A falta de tales formalidades, no existe una sociedad irregular de este tipo, sino solamente un régimen de responsabilidad ante terceros relativo a aquellos que han efectuado operaciones en nombre de la sociedad no inscrita.

El órgano supremo de autoridad dentro de la sociedad será la Asamblea de Accionistas, la que designará a los o a el Administrador de la empresa; si para la administración de la empresa se requiere de un cuerpo colegiado, éste se denominará Consejo de Administración, el que tendrá las facultades que le designe la Asamblea de Accionistas. La vigilancia de la sociedad estará a cargo de uno o varios comisarios nombrados por la Asamblea de Accionistas; podrán ser accionistas o no, y no deberán ser parientes de los administradores, no ser empleados de la sociedad y garantizar el desempeño de su cargo.

F) SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES.

La sociedad en Comandita por Acciones ha sido definida como:

"La sociedad Mercantil, con denominación o razón social, de Capital Fundacional, dividido en acciones, en la que sus socios sólo responden con sus aportaciones, salvo uno de ellos que responde solidaria, subsidiaria e ilimitadamente por las deudas sociales."⁵⁷

57.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, o.p. cit., Tomo III, p. 411.

"Una sociedad por acciones modificada por la aportación de uno o más socios, responsables ilimitadamente por las obligaciones sociales"³⁸.

"Es la que se compone de uno o varios socios comanditados que responden subsidiaria, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales, y de uno o varios comanditados que únicamente están obligados al pago de sus acciones"³⁹.

Características:

Es una sociedad por ser un negocio jurídico plurilateral. Con un número mínimo de cinco socios. En dicho número mínimo de socios debe comprenderse el o los socios de responsabilidad ilimitada (comanditados), los que tienen que ser accionistas.

Dicha sociedad puede usar denominación o razón social; ésta es, un nombre mercantil personal, o un nombre mercantil real. Solo podrán formar parte de la razón social los nombres de los socios comanditados (art. 210); ningún extracto debe incluir su nombre en la razón social, o permitir que sea incluido, ni tampoco ningún comanditario, teniendo como sanción la responsabilidad ilimitada.

Si la sociedad usa denominación, es necesario que la misma vaya seguida de las palabras "Sociedad en Comandita por Acciones", o de su abreviatura "S. en C. por A.". La omisión de estas palabras determina que los socios culpables respondan ilimitadamente por las deudas sociales.

38.- BRUNETTI ANTONIO, o.p. cit., Tomo II, p. 727

39.- ARTICULO 207, Ley General de Sociedades Mercantiles.

La Sociedad en Comandita por Acciones es de capital fundacional puesto que será necesario el desembolso del veinte por ciento de las acciones pagaderas en numerario y el total de las que, en todo o en parte, hayan de pagarse en bienes distintos del dinero.

Las decisiones se tomarán por mayoría de capitales. El capital social está dividido en acciones. Las partes en que el capital se divide son iguales, indivisibles, incorporadas en títulos valores que acreditan un conjunto unitario de derechos y obligaciones.

Las acciones de los socios comanditados no podrán cederse sin el consentimiento de la totalidad de los comanditados y de las dos terceras partes de los comanditarios.

Los comanditados responsables responden ilimitadamente y respecto a ellos la sociedad es personalista, esas acciones no son cedibles, siendo la limitación a su circulación mucho más amplia que la permitida para las acciones nominativas en las sociedades anónimas.

La administración de la sociedad está exclusivamente en manos de los socios comanditados.

La Sociedad en Comandita por Acciones, es una sociedad mixta por excelencia, por la desigual posición jurídica de los socios, de los cuales unos, o por lo menos uno, ha de responder ilimitadamente, y otros han de responder sólo por el importe de las acciones que suscribieron.

En la actualidad, la Sociedad en Comandita por Acciones constituye una forma social condenada a la desaparición.

G) ASOCIACION EN PARTICIPACION

La asociación en Participación ha sido definida como:

"Es un contrato por el cual una persona concede a otra que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio"⁶⁰.

"La asociación en participación es una forma impropia de sociedad, por lo cual una persona toma parte en los negocios mercantiles de otra, dividiendo ganancias y pérdidas"⁶¹.

Es un contrato discutido por los tratadistas en la que no resuelven si es una sociedad verdadera o no lo es, ya que es efímera su duración y porque carece de personalidad jurídica, denominación o razón social, ésto se puede apreciar en la definición que da la doctrina mercantilista que afirma al respecto:

"Se entiende por sociedad momentánea aquella instituída para la celebración de uno o varios negocios jurídicos, realizados los cuales la asociación desaparece."

Algunos autores estiman que la asociación en participación es una asociación o sociedad oculta, ésto es, que no se da a conocer como tal a terceros.

Asimismo, el artículo 254 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, manifiesta que dicho contrato debe constar por escrito, y no

60.- ARTICULO 253, Ley General de Sociedades Mercantiles.

61.- VIVANTE CESAR, o.p.cit., p. 130.

estará sujeto a registro.

Características:

Es una sociedad por ser un negocio jurídico bilateral y no plurilateral, ya que los elementos personales son el asociante y los asociados. Ésto es, el asociante no puede ser plurimo, sino único, de suerte que nos encontramos ante la existencia de un comerciante individual que gestiona un negocio propio, y con otras personas, los asociados, que coadyuvan con aquél.

Los asociados están obligados a entregar al asociante la aportación convenida, que puede consistir en bienes o en servicios, y el asociante debe llevar a cabo las actividades necesarias (actos de comercio) para la consecución del fin propuesto.

El asociante queda obligado a reintegrar a los asociados las aportaciones, más las utilidades que les correspondan en el interés y demás condiciones antes pactadas, una vez realizadas éstas o al expirar el término prefijado.

Por último se aplicaría en forma supletoria las normas de las sociedades en nombre colectivo, ya sean las aplicables al funcionamiento, disolución y liquidación en defecto de las estipulaciones de los contratantes.

CAPITULO IV
GENERALIDADES DE LAS
SOCIEDADES MERCANTILES

CAPITULO IV

GENERALIDADES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

A) SOCIEDADES DE PERSONAS Y SOCIEDADES DE CAPITAL

Todas las sociedades son de capitales, por cuanto el capital es elemento indispensable para la sociedad, y todas son de personas por cuanto tampoco pueden existir sin personas que las constituyan.

En nuestro sistema jurídico la distinción entre las sociedades de personas y las de capitales es la siguiente:

1. Las sociedades de personas están formadas INTUITU PERSONAE, entre personas que se conocen, que se conciben mutua confianza, o sea que se atiende al carácter personal de los asociados suponiendo una relación de confianza particular entre quienes la forman.

Pueden estar constituidas bajo la forma de sociedades civiles o mercantiles. Las partes de los asociados se llaman intereses (de ahí su nombre de sociedades por intereses), y son transmisibles sin el consentimiento de los demás socios, salvo que en el contrato social se disponga que será bastante el consentimiento de la mayoría; pero autorizada la cesión de la parte social, los socios tendrán el derecho del tanto (artículos 31 y 33 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

La sociedad queda disuelta, salvo cláusula en contrario, por el

fallecimiento o incapacidad de un socio. Por último, en general, cada uno de los asociados, o socios, responde con sus bienes personales del pasivo social (de las obligaciones sociales).

2. Las sociedades de capitales unen los bienes y los derechos más bien que las personas, sin que supongan ninguna relación de confianza particular entre quienes las forman, son sociedades mercantiles; las partes de los asociados se llaman acciones, pudiendo ser éstas negociables en los términos previstos por los estatutos sociales; el fallecimiento de un asociado no tiene influencia en los destinos de la sociedad; por último cada asociado generalmente sólo responde del pasivo social proporcionalmente a su aportación de bienes o derechos a la sociedad.

B) LA SOCIEDAD COMO PERSONA MORAL

Pasando a la definición de la sociedad como persona moral, afirman los enterados:

Ruggiero: "Es toda unidad orgánica resultante de una colectividad organizada o de un conjunto de bienes, a las que, para el logro de un fin social, durable y permanente, se reconoce por el Estado capacidad de derecho patrimonial".

Casari las define como aquellas entidades formadas para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres, a las que el derecho objetivo reconoce capacidad para derechos y obligaciones.

El fundamento de las personas morales se encuentra en la necesidad de su creación para el cumplimiento de fines que el hombre, por sí solo, con su actividad puramente individual, no podría realizar de manera

satisfactoria y en la inclinación natural que siente de agruparse con sus semejantes.

El Código Civil para el Distrito Federal, supletorio del Código de Comercio en materia sustantiva y de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo 25 reconoce expresamente como personas morales:

I. La Nación, Los Estados y los Municipios;

II. Las demás corporaciones de carácter Público reconocidas por la ley;

III. Las sociedades civiles o mercantiles;....

La propia Ley establece que las sociedades mercantiles constituyen una persona distinta de las de los socios que la componen y, en tal virtud, tienen un patrimonio, un nombre, un domicilio y una nacionalidad, distintos de los de sus socios.

Rodríguez Rodríguez al hablar de la personalidad jurídica de estas sociedades, nos dice que son sujetos de derechos y obligaciones, ésta a su vez supone estas afirmaciones:

1.- La sociedad tiene un nombre con el cual actúa en el mundo de los negocios.

2.- La sociedad tiene un domicilio, que como el individuo, es la base física de su residencia, con los efectos consiguientes.

3.- Tiene capacidad de goce y ejercicio.

4.- Como consecuencia de la personalidad jurídica, asume la calidad de comerciante y adquiere todos los derechos y obligaciones propias del Estado.

5.- Tienen patrimonio propio por el simple aspecto de la capacidad jurídica para ser titulares de derechos reales.

C) LA PERSONALIDAD JURIDICA.

La personalidad jurídica es la aptitud, reconocida por la Ley, para ser sujeto de derechos y obligaciones.

De tal forma, la asociación creada para dar vida a una persona distinta a la de los socios y reglamentada ésta como sociedad mercantil, cualesquiera que sea su forma y que se encuentre regulada por el derecho mexicano, es un sujeto capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones.

Rodríguez Rodríguez señala que: "La personalidad es el resultado de la síntesis de dos elementos; uno material, que constituye el substrato; y otro formal que refleja el sello característico del ordenamiento jurídico. El elemento material está constituido por un conjunto de condiciones y presupuestos, entre los cuales debe enumerarse también la existencia de la creatura humana; el elemento formal consiste en el reconocimiento de la personalidad o cualidad del sujeto jurídico creación del derecho subjetivo."

La finalidad que se pretende alcanzar, si el derecho la considera lícita, es un interés que jurídicamente debe ser protegido, y puesto que los intereses particulares de los socios no se identifican necesariamente con el interés común, el derecho ha recurrido a la idea de la personalidad jurídica que no es ficticia sino real, como lo son tantas otras instituciones

jurídicas como el matrimonio, la propiedad, etc.⁶²

Por lo que se refiere a nuestro derecho positivo, las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio gozan de personalidad jurídica distinta a la de los socios, de conformidad con lo establecido en el artículo 2) de la L.G.S.M., y el artículo 25, fracción III del Código Civil del Distrito Federal.

Como consecuencia de la personalidad, toda sociedad tiene capacidad jurídica, patrimonio, nombre, domicilio y nacionalidad propios.

D) LA REPRESENTACIÓN

Al respecto Rocco manifiesta que: "La representación es una situación jurídica mediante la que se da vida por alguien a una declaración de voluntad para realizar un fin, cuyo destinatario es otro sujeto, haciendo conocer a los terceros a quienes va dirigida la declaración que aquel obra en interés ajeno, y, consecuentemente, que todos los efectos jurídicos de esa declaración de voluntad se produce respecto al sujeto en cuyo interés ha obrado aquel".

Borja Soriano afirma que: "Hay representación cuando una persona celebra a nombre y por cuenta de otra un contrato (o en general un acto jurídico), de manera que sus efectos se producen directa e inmediatamente en la persona y en el patrimonio del representado, como si él mismo hubiera celebrado el contrato (o ejecutado el acto); se produce una relación obligatoria directa entre el representado y un tercero".

Nuestro Código de 1884, en el capítulo denominado "De la

62.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, o.p. cit., p. 322.

capacidad de los contrayentes", contiene el artículo 1283 establece que: "El que es hábil para contratar, puede hacerlo por sí o por medio de otro, legalmente autorizado".

Asimismo el siguiente artículo el 1284, reconoce la distinción entre la representación legal y la voluntaria diciendo: "Ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar autorizado por el o por la Ley".

En base a lo anterior podemos concluir que:

Se da la representación cuando una persona celebra a nombre y por cuenta de otra un negocio jurídico, y sus efectos se dan en el patrimonio del representado como si él mismo hubiera actuado.

Para que alguien actúe a nombre de otro, se supone que generalmente existe una concesión previa de atribuciones y facultades concedidas por otra persona o por la ley para que realice a nombre de otro alguna actividad jurídica.

En caso de que tales atribuciones y facultades no le hayan sido concedidas previamente, sigue existiendo representación, aunque la actuación a nombre ajeno este sujeta a ratificación posterior de aquél a cuyo nombre se obra.

Cabe señalar que representante es quien obra a nombre de otro; representado es aquél a cuyo nombre se obra; la representación deriva de la voluntad y acuerdo de las partes (representación voluntaria) o de la ley (representación legal).

a) Representación Voluntaria.- Proviene de un acto unilateral, de una decisión libre del representado. Llámese representación a la autorización que el representado da al representante, por medio de un

negocio jurídico, para que contrate en su nombre.

El otorgamiento o acto por medio del cual se otorgan los poderes constituye un negocio jurídico unilateral y receptible, que acompaña por lo general a un contrato y a un mandato que el representado da al representante.

Aquí vemos que en la doctrina tradicional se estudiaba la representación voluntaria en relación con el mandato; en cambio la técnica moderna separa cuidadosamente el mandato, del cual se engendran derechos y deberes para el mandatario, y la representación, que solo le confiere atribuciones y que descansa para y exclusivamente en la voluntad unilateral del representado.

La representación, exenta como está de toda forma, puede otorgarse también tácitamente; es decir, mediante actos de los cuales pueda inferirse, según las circunstancias concurrentes y atendiendo a los usos comerciales, que la voluntad del interesado era dar poder al representante. Así por ejemplo, si a éste se le encomienda la celebración de un negocio, por medio de un contrato de mandato o de servicios, habérase razones para suponer que se le otorgan también los poderes necesarios al efecto, sin los cuales no le sería posible poner al cobro un crédito del deudor. Por el contrario, si al mandatario se le encarga celebrar un negocio que podría hacer igualmente por sí.

E) EL MANDATO

El mandato es un contrato en virtud del cual una persona llamada mandante confiere a otra persona llamada mandatario, poder para llevar a cabo en lugar de la primera, uno o varios actos jurídicos. Al mandato se le considera como un contrato principal porque tiene autonomía jurídica propia, no depende de ningún otro contrato para su existencia.

Es un contrato bilateral porque produce obligaciones recíprocas; para el mandatario, la principal, el ejecutar el mandato; para el mandante, la de remunerar al mandatario. Excepcionalmente puede ser unilateral porque puede ser un contrato gratuito y, en este caso, no hay remuneración por parte del mandante.

El mandato termina por la muerte, por la consecución del fin para que fue creado y por la incapacidad tanto del mandante como del mandatario.

Existen varias clases de mandatos:

Mandato representativo y mandato sin representación.- El primero de ellos, es cuando el mandatario desempeña el mandato, es decir, realiza los actos jurídicos que le ha encomendado el mandante, a nombre de éste, ostentándose como un representante. Aquí se establece una verdadera relación de carácter jurídico entre el mandante y el tercero con quien contrata el mandatario, porque éste obra en nombre del mandante, en nombre y con la representación de éste. En cambio, cuando el mandato no es representativo, entonces como el mandatario no se ostenta obrando en nombre o por cuenta del mandante, sino que aparece tratando el acto jurídico en nombre propio, los efectos jurídicos de los actos que realiza son precisamente para el mandatario; el mandante no tiene relación con los terceros, ni éstos con el mandante.

Mandato oneroso y mandato gratuito.- En nuestro derecho el contrato de mandato es naturalmente oneroso. Tradicionalmente, y desde el derecho Romano, el mandato fue gratuito, esto se puede constatar simplemente leyendo el artículo 2549 del Código Civil: "Solamente será gratuito el mandato cuando así se haya convenido expresamente".

Mandato general y mandato especial.- El artículo 2553 del Código

Civil, expone "El mandato puede ser general o especial.

Son generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo 2554. Cualquier otro mandato tendrá el carácter de especial".

En nuestro Código Civil existen tres clases de mandatos generales:

- a) de pleitos y cobranza
- b) para actos de administración y
- c) para actos de dominio.

Mandato revocable y mandato irrevocable. - Por regla general todos los mandatos son revocables; tradicionalmente y porque el contrato es *intuitu personae*, el mandante ha tenido la facultad de revocar el mandato y el mandatario de renunciar al poder, sin embargo el artículo 2596 afirma: "El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca, menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir una obligación contraída.

CAPITULO V
PERSPECTIVAS DE LAS
SOCIEDADES MERCANTILES

CAPITULO V

PERSPECTIVAS DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

Cuando las sociedades mercantiles incumplen con la requisitación que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles, caen dentro del supuesto denominado sociedades irregulares, a las que me refiero en este capítulo.

A) CONCEPTO

Se entiende por sociedades irregulares aquellas que realizan a través de representante, actividades externas sin estar inscritas en el Registro Público de Comercio, consten o no sus estatutos en escritura pública.

Del concepto anterior se deduce que los presupuestos necesarios para estar en presencia de sociedades irregulares son: la no inscripción de la sociedad y su exteriorización ante terceros. En consecuencia, si existe escritura social pero ésta no se inscribe, se tratará de una sociedad irregular, y por lo contrario si la sociedad se inscribe faltando un requisito de forma (ejemplo, alguno de los señalados en el artículo 6 de la ley societaria), estaríamos en presencia de una sociedad regular.

En la doctrina suelen distinguirse las sociedades irregulares de las llamadas sociedades de hecho. Así Romero sostiene: "son sociedades irregulares aquellas que habiendo nacido con adecuación a uno de los

tipos legales previstos, no han completado el proceso formal o lo han hecho irregularmente de cualquier modo"; y al referirse a las sociedades de hecho afirma: "se trata de una mera situación de hecho no instrumentada a la cual el derecho reconoce virtualidad por imperio de la necesidad que se deriva de la realidad misma, es una sociedad que simplemente existe como tal, pero carece absolutamente de instrumentación"⁶³.

Rodríguez Rodríguez comenta: "nosotros llamamos sociedad irregular a la que no se ha inscrito en el Registro Público de Comercio, conste su existencia o no, en escritura pública o privada; sociedad de hecho, en sentido amplio, a lo que se exterioriza o funciona como tal aunque el contrato sea nulo o inexistente; y la sociedad de hecho en sentido estricto, o sociedad irregular de hecho, a la que descansa en una situación de sociedad según la voluntad expresa o tácita de los socios; pero sin que conste su existencia por escrito"⁶⁴.

Las distinciones entre sociedades de hecho y sociedades irregulares son puramente doctrinales y carecen de fundamento legal y práctico, cuando menos en nuestra legislación. La expresión "sociedad de hecho" ha sido criticada por autores italianos quienes consideran que "es frase que se debe abandonar porque parece significar que dicha sociedad es incapaz de producir efectos jurídicos lo que constituye un error"⁶⁵.

Por ello en el presente trabajo hablaremos de sociedades irregulares, cuya denominación es preferible por su mayor exactitud y porque hace comprender que el legislador las reconoce como tales, sometiénolas a un régimen jurídico propio.

63.- ROMERO JOSE IGNACIO, "SOCIEDADES MERCANTILES Y DE HECHO", 1982, p. 118.

64.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.p. cit., p. 137.

65.- VIVANTE CESAR, op. cit., p. 57.

B) SUPUESTOS DE LAS SOCIEDADES IRREGULARES

Se ha definido a las sociedades irregulares como aquellas que realizan a través de representante actividades externas sin estar inscritas en el Registro Público de Comercio, consten o no sus estatutos en escritura pública.

Ahora bien, de acuerdo con la doctrina italiana a que se ha hecho alusión, para que haya sociedad irregular se requiere:

a) Que haya sociedad, esto es, que exista como tal (requisito positivo), y

b) Que aún no se hayan cumplido los requisitos formales legales (requisito negativo).

El requisito de existencia de la sociedad implica por un lado, que haya contrato de sociedad en el cual los socios se encuentren en una relación jurídica permanente de carácter social; y por otro, que la voluntad contractual sea conocida como tal por los terceros, es decir la exteriorización de la sociedad frente a terceros. La plenitud de una sociedad como tal, sólo se obtiene a través de la declaración de su existencia frente a ellos⁶⁶.

Por lo que toca al requisito negativo, nuestra legislación contempla los requisitos formales en los siguientes términos:

"Las sociedades se constituirán ante notario..." (artículo 5 Ley General de Sociedades Mercantiles).

66.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, o.p.cit., p. 139.

"La inscripción o matrícula en el Registro mercantil será ... obligatoria para todas las sociedades mercantiles..." (artículo 19 del Código de Comercio).

La falta de escritura es un requisito de forma que por tanto no afecta su existencia, cualquiera que sea la clase de sociedad de que se trate. Más adelante veremos que la inscripción en el Registro Público de Comercio de la escritura constitutiva no constituye un requisito de forma, sino simplemente consiste en un procedimiento exigido por la ley tendiente a que ciertos actos jurídicos produzcan efectos frente a terceros.

Los artículos 260 y siguientes de la Ley General de Sociedades Mercantiles establecen un procedimiento previo a la inscripción de las escrituras constitutivas de las sociedades mercantiles. Dicho procedimiento es denominado "homologación judicial".

De Gregorio afirma: "la homologación es la declaración hecha por el tribunal, de conformidad con los actos indicados a las condiciones establecidas por la ley para la creación de una regular sociedad anónima; se entiende de conformidad a las condiciones exigidas hasta el momento del examen del tribunal, puesto que otras condiciones, igualmente necesarias para que la sociedad sea regular, esto es, aquellas publicaciones a las cuales se puede proceder sólo en cuanto se haya obtenido la homologación, por consiguiente, después de la intervención del tribunal, no están ya sujetos al control de este"⁶⁷.

Por su parte Rodríguez Rodríguez afirma que la homologación judicial es: "la declaración hecha por la autoridad judicial competente, acerca de que la escritura constitutiva de una sociedad es normalmente

67.- DE GREGORIO, *op. cit.*, p. 54.

regular", - y añade - "se trata de que la autoridad judicial con competencia para hacerlo, declare que la escritura constitutiva que ha sido sometida a su examen cumple con los requisitos normativos que la ley señala, y lo que se aporta de los mismos, lo es de acuerdo con las orientaciones y dentro de los límites que la propia ley previene"⁶⁸.

En nuestro derecho el procedimiento de homologación implica:

1. Solicitud ante el juez de distrito, o ante el juez de primera instancia de la jurisdicción del domicilio de la sociedad, acompañando los documentos relativos;
2. Tramitación para dar motivo a una oposición de los interesados;
3. Apelación posible en un plazo de tres días, tras el cual el propio juez decreta;
4. La orden de inscripción en el Registro Público de Comercio.

C) CASOS ESPECIALES DE SOCIEDADES IRREGULARES

Estaremos en presencia de sociedades irregulares cuando se constituya una sociedad como civil y asuma uno de los tipos de las sociedades mercantiles (artículo 2695 Código Civil) o ejerza el comercio y no se inscriba en el Registro Público de Comercio. Por ejemplo, si se constituye una sociedad civil por acciones; o cuando se organice como civil y su finalidad sea especulativa (artículo 2698 Código Civil); o cuando se forme una asociación en participación que se exteriorice ante tercero por medio de una razón social o una denominación, ostentando una personalidad jurídica de que carece.

68.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, o.g. cit., p. 82, 83.

La nota primordial que caracteriza a dichas sociedades como irregulares consiste en su no inscripción en el Registro Público de Comercio, a pesar de que la legislación las considera como sociedades mercantiles. Ahora bien, si la inscripción en el Registro de Comercio sana la irregularidad de la sociedad, no sanaría la falta de formalidades de que la sociedad adolezca, ni tampoco la falta de requisitos exigidos; en este último caso estaremos en presencia de una sociedad incompleta, que puede estar inscrita (sociedad regular) o dejar de estarlo (sociedad irregular).

Por otro lado, existen algunos autores que sostienen que están sujetos al régimen de las sociedades irregulares, aquellas en las que los administradores realicen actos extraños al objeto de la sociedad, es decir actos "ultra vires".

Así, Mantilla Molina sostiene: "los actos que una sociedad realiza sin estar encaminados, inmediata o mediatamente, a la realización de la finalidad para la que fue legalmente constituida, son equiparables a los de una sociedad irregular, y como tal debe tratarse a la sociedad en cuestión, respecto a tales actos"⁶⁸.

No considero aceptable esta opinión por carecer de fundamento legal, pues imponer a los administradores que ejecutan actos "ultra vires" responsabilidad subsidiaria, solidaria e ilimitada requeriría disposición expresa que no existe.

Además de considerar dicha responsabilidad como subsidiaria implicaría que una sociedad, cuya finalidad se viola por los actos de sus administradores, sería la primera en responder por ellos, sin previa aceptación o sin ulterior ratificación; lo cual choca contra toda equidad.

68.- MANTILLA MOLINA, op. cit., p. 196.

Resulta inadmisibile considerar a una sociedad regular para ciertos actos e irregular para otros. La irregularidad atañe a la sociedad y a todos los actos que la misma realice; en la tesis del maestro Mantilla ni todos los actos, ni toda la sociedad serian irregulares.

Por último, la irregularidad de una sociedad se sana con su registro posterior, en cambio, la supuesta irregularidad de los actos "ultra vires" solo se sanearían con la ampliación de la finalidad social, que implica una modificación estatutaria.

El régimen adecuado por los actos ejecutados por un representante en exceso de sus facultades es el que se basa en los principios propios de la administración social y de la representación voluntaria. Así pues, el principio básico lo encontramos en el contrato de mandato que dispone: "en las operaciones hechas por el mandatario, con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del mandante de daños y perjuicios, quedará a opción de éste ratificarlas o dejarlas a cargo del mandatario" (artículo 2565 Código Civil).

El artículo 2716 reproduce el principio anterior, aplicándolo a las sociedades (incluyéndose las mercantiles, en virtud de la supletoriedad del derecho común), en los términos siguientes: " los compromisos contraídos por los socios administradores en nombre de la sociedad, si no son ratificados por ésta, sólo se obligan a la sociedad en razón del beneficio recibido".

D) SOCIEDADES SECRETAS

Se pueden definir como aquellas que no se manifiestan ante terceros y que se organizan y actúan solo para tener relaciones internas, es decir entre los socios que las constituyen.

Estas sociedades no se inscriben en el Registro Público de Comercio, ni se exteriorizan como sociedades ante terceros; por ello no se trata de sociedades regulares, ni tampoco de sociedades irregulares.

Ahora bien, el carecer de toda publicidad (de hecho y de derecho), dichas sociedades no tienen personalidad jurídica y pueden ser declaradas nulas, si el negocio constitutivo le faltan requisitos de esencia o validez.

Dichas sociedades pueden ser verbales, escritas e incluso constar en escritura pública. El carácter público de la escritura no se contraponen a la naturaleza oculta de la sociedad, porque en los términos del artículo 2, la falta de exteriorización implica que la sociedad como tal no entre en relaciones jurídicas, ni adquiera también como consecuencia de la falta de personalidad de la sociedad oculta, entre los socios se integraría un régimen de comunidad de bienes formados por las aportaciones y contribuciones que hicieran a la sociedad, y que estaría regido por las reglas de la copropiedad.

Entre los socios el pacto social tiene plena validez y dicho pacto oculto debe considerarse válido en virtud del principio de autonomía de la voluntad, según el cual los particulares pueden libremente celebrar todos los convenios o contratos que sean lícitos, aunque no estén reglamentados expresamente por la Ley; la sociedad oculta sería un contrato lícito porque no la hay disposición alguna que exija como requisito esencial de la sociedad, su manifestación exterior, o que prohíba la existencia de sociedades ocultas⁷⁰.

70- BARRERA GRAF, o.p. cit., p. 289.

E) RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES DE LA SOCIEDAD FRENTE A LA SOCIEDAD MISMA Y FRENTE A LOS ACCIONISTAS EN PARTICULAR

Fuentes de la Responsabilidad. "Las personas Morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones." (Artículo 1918 del Código Civil para el Distrito Federal).

De conformidad con nuestro derecho positivo vigente, las fuentes de las obligaciones son por una parte los contratos y por otra la declaración unilateral de la voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, los actos ilícitos y el riesgo profesional.

Ahora bien, la violación o incumplimiento de las obligaciones que tienen como fuente los actos antes mencionados, tienen como consecuencia el nacimiento de la obligación de reparar el daño que se hubiere causado por parte del titular de la conducta violatoria. Esta responsabilidad, dependiendo del tipo de acto de cuyo incumplimiento surgió, podrá ser contractual, si deriva de la inobservancia de un acto de tal naturaleza, o extracontractual si proviene del incumplimiento de un acto diverso al contrato.

En resumen, se ha reconocido tradicionalmente que es la ley y la voluntad del hombre, las fuentes que imponen a la persona la obligación de dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Partiendo de estos principios, la responsabilidad civil de los administradores nace de la ley, de los deberes impuestos a ellos por los estatutos y de las obligaciones provenientes de los acuerdos de las asambleas de accionistas. Lo anterior nos permite concluir que la conducta violatoria de deberes de los administradores, puede ser "ilícita",

en cuanto violatoria de la ley o de los estatutos sociales, y "culposa", si se realiza con descuido o negligencia al gestionar los negocios de la sociedad o al cumplir los acuerdos de las asambleas.

De aquí que la naturaleza jurídica de la responsabilidad de los administradores de la sociedad sea compleja, esto es, que participa tanto de la responsabilidad extracontractual, como de la responsabilidad contractual.

Será extracontractual en aquellos casos en que sin existir una obligación preexistente, se cometa una conducta violatoria de la Ley que dañe a una persona, ejemplo: cuando el administrador recibe en nombre de la sociedad un pago al que no tenía derecho; será contractual cuando se viole una obligación preexistente como podría serlo el caso de incompetencia de los titulares del órgano de administración, sea por exceso, por defecto o abuso de poder y el de incumplimiento de los acuerdos de las asambleas.

Responsabilidad de los administradores frente a la sociedad. A los administradores de la sociedad, en su carácter de titulares del órgano de administración, corresponde el cumplimiento de las normas jurídicas y estatutarias, dado que se les ha encomendado el cumplimiento de aquellos deberes propios y adecuados para lograr la realización de la finalidad social.

En ese conjunto de normas, hallamos deberes específicos que han de ser cumplidos por los administradores. La naturaleza específica de estos deberes no podría quedar comprendida en ninguna de las obligaciones que corresponden a un simple mandatario, porque no atañen a la ejecución de actos jurídicos en nombre y por cuenta de la sociedad, sino que pesan directamente sobre los administradores.

El maestro Galindo Garfias señala que estos deberes no forman parte de la actividad de gestión del órgano de administración, cuyo propósito fundamental es la realización de la finalidad de la sociedad, toda vez que aquellas normas y deberes que imponen a los administradores tienen un carácter inderogable que deriva de la regulación formal y típica de la sociedad anónima y que garantiza su funcionamiento dentro de los cauces legales.

Todos estos actos que atentan contra la estructura social y por ende sean contrarios a los fines sociales del ente jurídico, tendrán como consecuencias la responsabilidad de los titulares del órgano de administración de reparar el daño directo o indirecto que puedan sufrir los socios, como principales interesados en el normal funcionamiento de la sociedad, como los terceros acreedores sociales que están interesados en que el patrimonio de la sociedad no se vea disminuido. En el primer caso, la acción de responsabilidad corresponderá a la asamblea de accionistas de conformidad con lo establecido en el artículo 161 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y en el segundo caso, el tercero perjudicado será el titular de la acción de responsabilidad en contra de la sociedad, la que a su vez podrá repetir contra el administrador o administradores cuya conducta haya ocasionado el daño directo a la sociedad e indirecto al tercero.

Responsabilidad de los administradores frente a los socios. En el ámbito de las relaciones internas, los titulares del órgano de administración desarrollan su actividad frente a los demás órganos. Así, entran también en relación con los accionistas, los cuales se encuentran colocados en una posición especial dentro de la estructura de la sociedad, lo que les confiere un conjunto de derechos que pueden hacer valer frente a la sociedad y por consiguiente frente a los órganos sociales. A diferencia del maestro Rodríguez y Rodríguez que considera innecesaria la calidad de socio como supuesto del ejercicio de la acción de responsabilidad.

F) LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO

Desde su nacimiento el Sistema Bancario Mexicano, registró altos grados de concentración. Es precisamente a partir de los años 50s y especialmente durante la década de los 60s, que el proceso de concentración de la banca fue más notorio.

La influencia y el poder de la banca trascendían al mero ámbito financiero reflejándose no sólo en la economía, sino también en la política y en la sociedad en general.

Un grupo reducido de personas, dueñas de una banca con un capital pagado relativamente pequeño, manejaba grandes activos. Con muy poco se controlaba mucho, de aquí el origen de su poder.

Esta situación provocó prácticas bancarias sumamente irregulares en beneficio de una reducida parte de la sociedad mexicana, resultando obvio mencionar que estas prácticas no solamente eran nocivas para los particulares, usuarios del servicio, sino también para la economía del país.

La nacionalización desde el punto de vista económico, significa que se reserva exclusivamente al Estado, ya sea la explotación de determinados bienes, el desarrollo de ciertas actividades o la prestación de un servicio que se considere de interés público.

La nacionalización de la actividad bancaria, se realizó posteriormente al acto expropiatorio con la modificación del 5) párrafo del Artículo 28 Constitucional, que confiere al Estado la facultad exclusiva de prestar dicho servicio. El artículo sexto del "Decreto de Nacionalización de la Banca", ordenó la transformación de las empresas bancarias en Entidades de la Administración Pública Federal, asimismo

las empresas bancarias expropiadas, siguieron operando como Sociedades Anónimas, hasta que se transformaron en Sociedades Nacionales de Crédito, el 31 de agosto de 1983, por mandato de los "Decretos por lo que se dispone la transformación de las empresas bancarias, Sociedades Anónimas, en Sociedades Nacionales de Crédito". (D.O. 29 de agosto de 1983).

La afirmación anterior, tiene su fundamento en que las empresas bancarias organizadas como Sociedades Anónimas, no entraron en disolución ni en liquidación, pues para ello debe seguirse un procedimiento que estaba establecido en la Ley General de Sociedades Mercantiles y en las propias leyes bancarias, mismo que no se siguió.

Asimismo, en los decretos de transformación se precisaba que las empresas bancarias conservarían su misma personalidad jurídica y patrimonio, sufriendo sólo una transformación jurídica en su estructura.

Por último la nacionalización de la banca quedó plenamente incorporada en nuestra Constitución Política, al reformarse por el Constituyente permanente su artículo 28, considerando las actividades de la banca y crédito como prioritarias y a cargo exclusivamente del Estado y confiriéndoles la categoría de servicio público.

CONCLUSIONES

La legislación mexicana no se preocupa de diferenciar claramente una sociedad civil de una mercantil; el código civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia federal en su artículo 2688 define a la sociedad civil, pero ni el código de comercio, ni la Ley General de Sociedades Mercantiles, lo hacen con la sociedad mercantil, no obstante lo anterior sí es posible analizar los criterios que deben utilizarse para lograr establecer cuáles son las leyes aplicables a cada caso.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, se concreta en su artículo primero a enumerar los tipos de sociedades que reconoce; por lo tanto el primer criterio para distinguir una sociedad mercantil de una civil es que cualquier sociedad que se constituya en alguna de las formas enumeradas en el mencionado artículo será mercantil.

El código civil establece el segundo criterio al mencionar que la sociedad o asociación que tenga una finalidad común de carácter preponderantemente económico pero que no constituya una especulación comercial será civil, pero que las sociedades de naturaleza civil que tomen forma de las sociedades mercantiles serán reguladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Tomando en consideración los criterios expuestos anteriormente se concluye que:

1.- Una sociedad que se constituya como mercantil y que tenga una finalidad comercial debe registrarse por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

2.- Una sociedad que se constituya como mercantil pero que tenga una finalidad civil debe registrarse por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

3.- Una sociedad que se constituya como civil y que además tenga una finalidad civil debe registrarse por el Código Civil.

4.- Una sociedad que se constituya como civil pero que tenga una finalidad comercial debe registrarse por la Ley General de Sociedades Mercantiles, como una sociedad irregular.

Las sociedades mercantiles para su existencia necesitan constituirse ante notario público, calificar judicialmente sus estatutos e inscribirse en el Registro Público de Comercio, siendo los requisitos mínimos generales para su creación los establecidos en las primeras siete fracciones del artículo 6 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y de acuerdo con la clasificación que hace el Lic. Joaquín Rodríguez Rodríguez son las siguientes:

- a) Los requisitos personales relativos a la sociedad son;
 - La denominación o razón social.
 - La duración.
 - El domicilio.

- b) Los requisitos personales relativos a los socios son;
 - El nombre.
 - La nacionalidad.
 - El domicilio.

- c) Los requisitos reales son;
- El importe del capital social.
 - La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización.

Independientemente de los requisitos generales para la constitución de las sociedades mercantiles, pero ligados a ellos la Ley General de Sociedades Mercantiles establece, expresa o tácitamente requisitos mínimos particulares o especiales para cada una de las sociedades, mismos que fueron enunciados en el capítulo tercero del presente trabajo.

Tanto las sociedades regulares como las irregulares tienen personalidad jurídica propia. Las sociedades regulares son aquellas que ya se encuentran inscritas en el Registro Público de Comercio y por lo tanto tuvieron que haber sido constituidas ante notario público o por suscripción pública. Las sociedades irregulares son las que no han sido inscritas en el Registro Público de Comercio se hayan o no constituido ante notario público, y que se han exteriorizado como sociedades frente a terceros.

Es importante el subrayar que lo que ocasiona que surja la sociedad irregular es precisamente la publicidad de hecho, es decir esa declaración de su existencia frente a terceros. La diferencia entre los efectos que producen las sociedades regulares y las irregulares radica en que las primeras los representantes de la sociedad no se obligan personalmente por los actos que realizan a nombre de ésta, en cambio en las segundas dichos representantes se obligan personalmente en forma subsidiaria, solidaria e ilimitadamente.

Independientemente de ésto todos los socios no culpables de la

irregularidad pueden exigir la reparación de los daños y perjuicios tanto a los socios culpables como a los que actuasen como representantes de la sociedad.

Conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, los administradores serán subsidiaria e ilimitadamente responsables de las consecuencias perjudiciales para los socios o para terceros derivadas de la declaración de nulidad hecha en virtud del artículo 3) de la LGSM, así como de los actos ilícitos ejecutados por la sociedad.

La obligación de reparar que eventualmente pueden contraer los administradores de las sociedades, comprende tanto las provenientes de un daño, patrimonial o moral, como la que resulte de un perjuicio, siempre y cuando exista una conducta culposa o dolosa por parte de aquellos y un nexo causal directo entre dicha conducta y el daño o perjuicio recibido.

Las sociedades irregulares tienen personalidad jurídica propia y son aquellas que realizan a través de representante, actividades externas sin estar inscritas en el Registro Público de Comercio, consten o no sus estatutos en escritura pública. Las sociedades cuyos administradores realizan actos "ultra vires" no pueden considerarse sociedades irregulares.

Nuestra legislación mercantil niega a los socios el derecho de pedir la disolución y liquidación de las sociedades irregulares, sólo les concede la facultad de exigir procesalmente su protocolización y registro. Las sociedades civiles irregulares tienen personalidad jurídica y producen todos sus efectos entre los socios y ante terceros en lo que no les perjudique, con la salvedad de que los socios no pueden oponer a terceros la falta de forma.

El acto constitutivo de una sociedad es un verdadero contrato, y no un simple acto unilateral, ya que no persigue únicamente la creación de una persona jurídica, sino también y como consecuencia del nacimiento de la nueva personalidad, se establecen relaciones jurídicas, Derechos y Obligaciones en favor y a cargo de la sociedad y de los socios. Estos derechos y estas obligaciones no pueden en modo alguno deducirse de un Acto Unilateral.

Las sociedades secretas u ocultas no tienen personalidad jurídica, se trata de un régimen de comunidad de bienes formado por las aportaciones efectuadas por los socios a la sociedad.

Las sociedades incompletas no son nulas, tienen personalidad jurídica y deberán liquidarse a petición de cualquiera de los socios, o bien estos podrán exigir la forma legal y la inscripción en el Registro Público de Comercio.

BIBLIOGRAFIA

BAUCHE GARCADIEGO MARIO, Editorial Porrúa, S.A.
México, 1977. LA EMPRESA.

MANTILLA MOLINA ROBERTO, Editorial Porrúa, S.A.
México, 1977. DERECHO MERCANTIL.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, Editorial Porrúa,
S.A. México, 1977, 3a. edición, Tomo I.

VIVANTE CESAR, Editorial Reus, S.A., Madrid 1932,
Versión Española de la Quinta Edición. TRATADO DE
DERECHO MERCANTIL.

SANCHEZ MEDAL RAMON, Editorial Porrúa, S.A. México
1976. Tercera Edición. DE LOS CONTRATOS CIVILES.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Editorial Cajica, S.A.
MEXICO, 1977. Segunda Reimpresión de la Quinta
Edición. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN, Editorial Porrúa, S.A. 1981, Sexta Edición. TRATADO DE SOCIEDADES MERCANTILES.

BARRERA GRAF JORGE, U.N.A.M. 1983, Primera Edición. LAS SOCIEDADES EN DERECHO MEXICANO.

CALVA ARECHAVALA CARLOS, Tesis 1946, LAS SOCIEDADES IRREGULARES O DE MEXICO.

MANTILLA MOLINA ROBERTO, Editorial Porrúa, S.A. 1977, Decimoséptima Edición. DERECHO MERCANTIL.

ESRICHE JOAQUIN, PARIS, FRANCIA 1952. Editorial Librería de Rosa, Bouret y Cia. DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA.

BRUNETTI ANTONIO, TOMO I, Buenos Aires, Argentina, 1960, Editorial Uthea, S.A. TRATADO DEL DERECHO DE LAS SOCIEDADES.

CERVANTES AHUMADA RAUL, 1943, Imprenta Universitaria, LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN EL DERECHO MERCANTIL MEXICANO.

ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA EUROPEO AMERICANA, TOMO 15. MEXICO.

ROMERO JOSE IGNACIO, 1982, SOCIEDADES MERCANTILES Y DE HECHO.

CODIGO CIVIL

CODIGO DE COMERCIO .

LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.