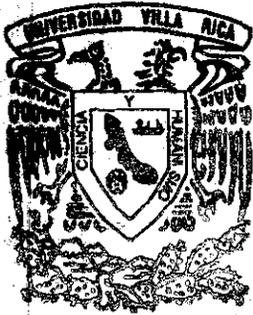


875209

3
24



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

"LA SOCIEDAD MERCANTIL UNIPERSONAL"

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

ALBERTO GASIMO BACA VELA

L

LIC. MIGUEL A. JUAREZ MARTINEZ
DIRECTOR DE TESIS

LIC. SAUL J. MERMANDEZ VALDES
REVISOR DE TESIS

H. VERACRUZ, VER.
(Z. C. BOCA DEL RIO)

TESIS CON

270597

1969



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

UNIVERSIDAD VILLA RICA
(INCORPORADA A LA UNAM)

“LA SOCIEDAD MERCANTIL UNIPERSONAL”

**TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA EL SR. ALBERTO GABINO BACA VELA**

AGOSTO 1998

VERACRUZ, VER.

**A la memoria de mi bisabuelo
Don Andrés Baca Aguirre,
abogado y notario público,
fuente de mi inspiración
en el quehacer jurídico.(+)**

**A mis padres y a
mis hermanos.**

**A Elizabeth Guichard
y a nuestros hijos.**

A todos mis maestros

INDICE

	PAGINAS
INTRODUCCION	01
CAPITULO 1: EVOLUCION HISTORICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES	05
1.1) ROMA	05
1.2) EPOCA MEDIEVAL	07
1.3) EL RENACIMIENTO	09
1.4) EPOCA MODERNA	15
1.5) EPOCA CONTEMPORANEA	17
CAPITULO 2: CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES	21
2.1) LA SOCIEDAD EN EL DERECHO	21
2.2) DEFINICION DE SOCIEDAD MERCANTIL	23
2.3) CLASIFICACION DE LAS SOCIEDADES	24
CAPITULO 3: NATURALEZA Y PERSONALIDAD JURIDICA	31
3.1.A) TEORIA CONTRACTUAL	31
3.2.B) TEORIA, ANTI-CONTRACTUAL	34
3.3.C) PERSONALIDAD JURIDICA	40
CAPITULO 4: LA SOCIEDAD MERCANTIL UNIPERSONAL	45
4.1.A) FUNCION ECONOMICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES Y UNA LEGISLACION OBSOLETA	45
4.2.B) RAZONES JURIDICAS QUE PERMITEN CONSTITUIRLAS.	49
4.3.C) SOCIEDADES MERCANTILES UNIMEMBRES EN EL DERECHO COMPARADO	56
4.4.D) LA RESPONSABILIDAD LIMITADA Y LA EMPRESA UNIPERSONAL.	61

PAGINAS

CONCLUSIONES	70
BIBLIOGRAFIA BASICA	72
BIBLIOGRAFIA SECUNDARIA LEGISLACION	74

INTRODUCCION

Diversas son las áreas del conocimiento y apasionantes son las que más se vinculan con la reflexión y los sentimientos humanos; muestra de esto, la Historia nos describe las obras y sucesos más trascendentes; el Derecho nos fija los valores morales y principios razonados más buenos y justos, así como la plataforma firme sobre la cual las sociedades pueden edificar sus actividades e interrelaciones y con la Economía, encontramos alternativas que producen riqueza y propician mejor calidad de vida a la humanidad.

En el desarrollo de la Historia figuran relevantes hechos emprendidos por iniciativa de grandes personajes y grandes pueblos; la cultura Griega creó conceptos filosóficos, científicos, literarios y políticos para traducirse en la madre de las culturas occidentales; el imperio Romano llevó la Ingeniería en Construcción y el saber del Derecho a pueblos menos aventajados y en el Renacimiento, pueblos de la Europa Mediterránea florecen y demuestran que el planeta que habitamos es de forma esférica.

Los viajes de un continente a otro permitieron que llegaran provenientes de Asia las telas, las especias y la pólvora, que de Europa se desprendieron los conocimientos y métodos científicos más avanzados, las embarcaciones para viajes ultramarinos y los libros hechos en imprenta que comienzan por entrelazar a todos los continentes; y con el devenir histórico se forjarán en América países extensos, ricos en recursos naturales y hoy en día distinguidos por su desarrollo tecnológico; generándose así con estos conceptos una hiperactividad comercial en occidente, que forja con el paso de los años a naciones de economía capitalista, que resultan ser las más prósperas.

En ese mundo capitalista, un instrumento jurídico que ha dado flexibilidad y oportunidad al desarrollo de las actividades comerciales es la "Sociedad Mercantil", por que en ella se agrupan personas y recursos económicos de manera organizada. En esta tesis comenzamos por tratar de encontrar su origen o antecedente análogo en diversas culturas que describe la Historia, así como la evolución de dichas figuras jurídicas con el objeto de probar que las adecuaciones hechas por el Derecho Mercantil han favorecido el progreso económico de muchos pueblos.

Precisamente el interés histórico y jurídico de las Sociedades Mercantiles nos ha obligado a la observación pragmática de su desempeño en el mundo contemporáneo, encontrándonos así, con el hecho de que las empresas más desarrolladas económica y tecnológicamente en el mundo, son organizadas por medio de Sociedades Mercantiles y que son las Sociedades Anónimas, el tipo más utilizado para ello.

Es la Sociedad Anónima la que reviste especial interés, pues en ella se concentran los capitales más abundantes del mundo empresarial, manifestándose en ellas las más audaces y productivas voluntades de particulares, la generación de avances científicos y tecnológicos que otrora consistieron en grandes armadoras de barcos para la conquista de un nuevo continente, hasta hoy en día que conllevan el alto desarrollo de la industria médica, alimenticia, automotriz, electrónica, cibemélica y cósmica, entre muchas otras.

Por otra parte el análisis de la Sociedad Anónima contemporánea, presenta la existencia de sociedades propias del Estado, que en realidad son propiedad de un solo dueño y que recurren a este tipo jurídico para trabajar en el campo mercantil (En México Compañía de Luz y Fuerza S.A., Productora Importadora de Papel S.A., Fertilizantes Mexicanos S.A. y

muchas más). También existen innumerables sociedades anónimas que en realidad son propiedad de una sola persona y para satisfacer los requisitos de ley en cuanto a la exigencia del número de socios, utilizan prestanombres que puede ser algún familiar o empleado de confianza, con un porcentaje de participación mínimo.

Este fenómeno jurídico es innegable, por lo que el Derecho debe modificarse para entenderlo realmente, pues una de las características del Derecho es su dinamismo y el ser acorde a la realidad social.

Frente a la imperfección de la materia mercantil, por cuanto hace a sanear o cubrir la necesidad de que una sola persona (como de hecho sucede) pueda afectar parte de su patrimonio a un fin comercial específico y limitando su responsabilidad, converge la posibilidad jurídica de "crear una sociedad mercantil unipersonal", a pesar de que los términos sean conceptos antitéticos, o literalmente opuestos y conllevando posiblemente una contradicción gramatical al ubicar a una sociedad que encierra varios miembros por la concepción de uno solo.

A este respecto desarrollamos en el presente trabajo que algunos sistemas jurídicos la prevén, como en el sistema inglés, que la denomina "one man company" o en el alemán "einmenschgesellschaft", pero la presentan como variaciones de la sociedad y no por existencia autónoma.

En México el proyecto del Código de Comercio de 1947, que no ha entrado en vigor, se refiere al acto constitutivo de las sociedades como una escritura social o constitutiva, sin emplear el término contrato social, aceptando así la posibilidad de la Sociedad Unimembre o Unipersonal, a partir de la necesidad de definir que la Sociedad Mercantil no es un contrato.

También cabe analizar que dichas sociedades son personas morales y que conllevan la peculiaridad denominada personalidad jurídica, la que le da derecho a tener su propio nombre y su propio patrimonio, muy diferente al de sus miembros que la integran; situación que observaremos no se aparta de la permisibilidad de que un solo sujeto afecte una parte de su patrimonio a un fin comercial determinado.

Por último, el propósito del trabajo no es advertir la posibilidad de que existan sociedades unipersonales, sino el proponer que el Derecho las reconozca expresamente, y por cuanto hace a la contradicción gramatical del concepto "Sociedad Unipersonal" o el de "Sociedad Unimembre", contradicción, que considero abstracta, pero no en esencia, expondré antes de desarrollar el tema, que se trata de una "Entidad Mercantil Unipersonal", que llevada al campo práctico de los diversos tipos de Sociedades Mercantiles, se traduce en una "Sociedad Anónima Unipersonal".

**CAPITULO
PRIMERO**

CAPITULO PRIMERO

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

A) ROMA

El hombre es el único ser en el planeta que realiza actividades comerciales. Este fenómeno social se inició en épocas remotas y a ello obedece que desde tiempos antiguos hayan existido normas que regularon a dichas actividades y a algunas de las relaciones derivadas de la misma. Estas reglas jurídicas pueden estudiarse para el análisis histórico en grandes civilizaciones del pasado, como Egipto, Babilonia, Fenicia, Grecia y Roma; pero sin que en estas culturas hubiere llegado a formarse un verdadero sistema jurídico que por su autonomía y especialidad pueda ser considerado una rama del Derecho, en este caso, la Mercantil. También el ser humano desde la antigüedad comenzó por realizar en grupo algunas de sus tareas, como la caza, la pesca y obviamente la guerra, por ser así como más provecho obtenía para satisfacer sus necesidades o sus intereses. Fue a través de su evolución como las formas de asociarse llegan a ser utilizadas en la actividad comercial.

Estas formas de asociarse se pueden estudiar como ya hemos apuntado desde la antigua Roma, donde se manifestaron algunas primitivas formas de sociedad en la vida de tan notable pueblo legislador. A efecto de entender lo que era una Sociedad en Roma, el romanista Don Guillermo Floris Margadant señala que esta era " el contrato por el cual dos o más personas ponían en común determinados objetos o sus energías para dedicarse a determinadas actividades, no necesariamente económicas y repartirse los resultados " (1).

En el antiguo Derecho Romano se distingue una primitiva expresión de sociedad, la " SOCIETAS OMNIUM BONORUM " , que era una sociedad familiar, donde los socios tenían el condominio de los bienes de la Sociedad y el carácter de titulares de los derechos y obligaciones de la misma , ejemplo de esta es la que formaron los filiifamilias que no querían dividir la herencia del padre (2). Una sociedad que tuvo rasgos mercantiles, aunque no precisamente las características propias de las contemporáneas fue la "SOCIETAS PUBLICANORUM" que eran las que se encargaban de ciertas actividades comerciales tales como el tomar en arrendamiento los impuestos y encargarse de la percepción de los mismos; también se dedicaron al abastecimiento de víveres y ropa para el ejército, la explotación de salinas o bien la ejecución de obras públicas de relevada importancia (3).

Además de este tipo de sociedades existieron las "ARGENTARI" que se dedicaron al comercio bancario , solo que se trataba de una Sociedad conectada con el sector público. Aunque estas primitivas Sociedades llegaron a tener algún elemento análogo al de las Sociedades Mercantiles contemporáneas, como es determinada responsabilidad de los socios y la facultad de transmitir sus derechos en el caso de las " PUBLICANORUM., no llegaron a constituir un antecedente directo de la " Sociedad Mercantil con personalidad jurídica propia " (4 y 5). La razón de comentar sobre estas agrupaciones del pasado estriba en que guardan un vínculo de solidaridad legal con las modernas Sociedades Mercantiles.

A partir de la caída del Imperio Romano de Occidente en el año 476 de nuestra era, se rompe la uniformidad que guardaba el Derecho en Europa, deteniéndose así en el tiempo y en el espacio todo progreso que fuese trascendente en las actividades culturales, científicas, artísticas y comerciales del hombre.

B) ÉPOCA MEDIEVAL

No es sino hasta el siglo XII que resurge un interesante tráfico comercial marítimo en el viejo continente. En el mediterráneo los puertos italianos emprenden un papel importante al respecto. El transporte de mercancías por mares y océanos traían consigo muchos riesgos, siendo precisamente este riesgo al que se enfrentaron los comerciantes, lo que propició la creación de algún instrumento jurídico que lo limitara o al menos lo hiciera compartido.

Nacen así dos instituciones jurídicas, " El Préstamo a la Guesa " y " El Contrato de Commenda ".

El Préstamo a la Guesa consistió en que una de las partes llamada " prestamista " entregaba al naviero denominado " prestatario " una cantidad de dinero o de mercancías. Al concluir el viaje, el prestamista podía cobrar la cantidad de dinero prestado más un fuerte interés (6).

En el Contrato de Commenda, el commendator (socius stans) confiaba mercaderías o capital al commendatarius (socius tractatus) para que las vendiera o comprase, actuando en nombre propio y luego repartirse las ganancias proporcionalmente (7 y 8).

El Préstamo a la Guesa y aún más al Contrato de Commenda fueron los instrumentos legales que coadyuvaron eficazmente en el progreso económico de los puertos mercantiles de ese siglo, progreso que vinculó a estas civilizaciones a la ruta que los llevaría más tarde hacia el período histórico denominado Renacimiento.

Al analizar el concepto dado de Contrato de Commenda encontramos gran semejanza con el contrato mercantil actualmente denominado " Contrato de Asociación en Participación (lo define el artículo 252 de la Ley General de Sociedades

Mercantiles: como un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio), pues en ambas figuras uno de los sujetos traslada el dominio de los bienes o del capital, a otro, siendo este último quien realiza las operaciones comerciales, y no es, sino hasta cuando se obtienen las utilidades, el momento en que estas se distribuyen entre los contratantes bajo los términos que hubiesen pactado. Nótese que en ambos contratos el mencionado traslado o enajenación de los bienes o en su caso la prestación de servicios que hace un sujeto al otro, no constituye un patrimonio común (menos un capital social), ya que en el caso del commendator, este siempre conservó la propiedad de los bienes y en el Contrato de Asociación en Participación, el asociante (persona que concede la participación en las utilidades o pérdidas) es la persona que solo figura ante terceros.

Los maestros Roberto Mantilla Molina y Raúl Cervantes Ahumada afirman que el Contrato de Comenda fue una institución que evolucionó en forma rica y compleja, hasta llegar a constituir en el siglo XIII el antecedente directo de lo que hoy en día se conoce como " Sociedad en Comandita" (9 y 10); al respecto el Doctor en Derecho Emilio Langle afirma que efectivamente dicho contrato es el precedente histórico de la Comandita y que la mayoría de los juristas como Goldschimmit y Salleilles así lo consideraron, agregando el citado autor español que dicha evolución se consolidó hasta que el contratante encargado de negociar (Commendatarius) aportó también capital a la empresa que formaban y se le dio publicidad y responsabilidad ante terceros a la otra parte (commendator) (11). Esta afirmación es aceptable por que en dicho contrato, ambas partes aportaron capital y no solo una de ellas, siendo inherente la publicidad y la responsabilidad a los dos contratantes, creándose así, una persona distinta o conjunta, a la que podemos empezar a llamar " Sociedad ".

Esta nueva persona o sociedad tenía una característica que la hacía distinta de otros sujetos de regulación jurídica. Se habían forjado en ellas nuevas aptitudes legales que le permitieron obtener éxito en el logro de sus fines económicos. Estas nuevas aptitudes le dieron una robustecida y diferente capacidad para poder adquirir derechos y obligaciones, siendo precisamente esa idónea capacidad su nueva personalidad jurídica; dicese nueva, por no ser la misma a la de cada uno de sus integrantes.

Al hablar de la " personalidad jurídica " de las primeras Sociedades Mercantiles, se hace referencia a un gran invento, a una magnífica creación del Derecho, que aunque nace durante la Edad Media, no fue sino hasta el Renacimiento (s.XV y XVI) cuando se desarrolló intensamente debido al auge de la actividad comercial de esa época

Tan grande fue la relevancia de este " invento jurídico", que la misma Iglesia Católica en los tiempos del Papa Inocencio IV (1243-1254) la acoge para poder determinar que la Iglesia era una persona distinta de sus fieles integrantes.,según la afirmación de Bonfante (12).

C) RENACIMIENTO

Las Sociedades Mercantiles tienen como su mayor exponente a la Sociedad Anónima y esta es producto característico del desarrollo capitalista.

A principios el s.XV la República Genovesa no podía cumplir con las obligaciones que se derivaban de empréstitos y créditos que habían contratado con ciertos establecimientos mercantiles. De los anales de la historia se desprende su incapacidad para cubrir los intereses de una corporación denominada Casa San Jorge. La solución que se encontró a este problema fue otorgarle a dicha casa el derecho de cobrar algunos impuestos importantes e inclusive el de emitir billetes, para así poder aplicar el importe de estas actividades al pago de los créditos. Los

acreedores de la Casa San Jorge se organizaron y crearon el BANCO DE SAN JORGE; cuyo objeto fue el cobrar los impuestos para hacer el reparto proporcional entre los *derechohabientes*. Pero, *¿cuál fue el medio o sistema que se adoptó para poder acreditarse como miembro o socio de dicho banco?*, pues bien, en esa época la costumbre era extender una especie de recibo en el que se hacía constar la aportación hecha según las referencias que se encontraban en los libros sociales; tales recibos con el paso del tiempo acogieron la influencia de las conveniencias mercantiles, adquiriendo así un valor propio, llegando a constituir un documento indispensable no solo para poder comprobar la calidad de socio, sino también para poder ejercer los derechos inherentes; es decir el capital de dicho banco estaba representado por un título autónomo, literal y que más tarde fue transmisible dentro de un mercado amplio y de fácil circulación.

No hay duda alguna de que dicho título constituye el origen histórico de las "acciones" de hoy en día, (13), documento contemporáneo que es elemento característico y esencial de las Sociedades Anónimas, y que el Banco de San Jorge es la primera institución que presenta los elementos básicos de este tipo de Sociedad.

Mi modesta opinión considera que el Banco de San Jorge, dadas sus características, es la primera figura jurídica que tiene los auténticos elementos básicos, dignos de comentarse de una Sociedad Mercantil por Acciones, como lo son la personalidad jurídica propia, la existencia de varios socios representados por títulos muy semejantes a las modernas acciones y los fines comerciales. Pero la valoración conjunta de estos elementos hace insuficiente al Banco de San Jorge para considerar que las Sociedades Mercantiles hayan surgido de él.

Es más aceptable pensar que dicho Banco tiene semejanza a una "corporación" institución legal que Rafael De Pina define como "una especie de persona jurídica constituida

con el propósito de perseguir fines de utilidad pública, de la más diversa naturaleza, independientemente de la acción desarrollada por la Administración Estatal. (14).

Cabe seguir mencionando respecto del Banco de San Jorge, que su estructura jurídica fue forjada por la visión comercial de los hombres que lo formaron, siendo esta organización legal el instrumento idóneo para proporcionar el bienestar económico y social que era menester del pueblo Genovés de aquel tiempo. Más tarde aparecieron otros Bancos como el de San Ambrosio y el de Milán.

En vísperas de trascendentales acontecimientos, Cristóbal Colón buscaba una ruta hacia las Indias por el Oeste (más tarde descubriría un nuevo continente). Colón había sido patrocinado por los monarcas españoles Isabel y Fernando en un momento histórico difícil, ya que los Reinos de Castilla y Aragón unidos conquistaban al mismo tiempo el último reducto musulmán en la Península Ibérica, el Reino de Granada. El enorme hallazgo de Colón desencadenó un gran movimiento comercial por parte de España y más tarde en otros países competidores, pues las circunstancias ofrecían muchas riquezas.

La Monarquía Española crea entonces un órgano especial destinado a estimular y vigilar a la vez, todo comercio con el nuevo mundo, se trataba de una cámara de comercio llamada " Casa de Contratación " establecida en la ciudad de Sevilla, la cual nació por Decreto de los Reyes Católicos según las ordenanzas del 20 de Enero de 1563 (15).

Este organismo ajustó los instrumentos jurídicos existentes, de tal manera que se adaptara a la nueva situación económica los métodos comerciales que utilizaban entonces los españoles, tanto en su régimen interior como en sus relaciones con el extranjero.

Los contratos mercantiles se convierten en el medio adecuado para toda relación comercial, siendo así, que el mismo Cristóbal Colón y sus proveedores de fondos, habían convenido sus derechos y obligaciones en un contrato mercantil, en el que fijaron que la explotación de las minas de oro y establecimientos comerciales básicos en los lugares a descubrir, producirían beneficios, los que serían repartidos entre los asociados a la empresa con perfecta exactitud; estas fueron las capitulaciones de 1492 (16).

Han venido a comentario la Casa de Contratación y los Contratos Mercantiles porque son las figuras jurídicas que sirvieron de apoyo a todo negocio comercial de la época; aunados a ellos, se hicieron presentes las ventas a créditos; pagos por letras de cambio; seguros marítimos; empréstitos sobre cargamentos; fletes de barcos; mandatos; e inclusive " Contrato de Sociedad " así como otras operaciones mercantiles. Al hacer referencia a los "contratos de sociedad" es obligado señalar que estos nacieron al ser aplicados en ese momento histórico los elementos contractuales formados en la Italia Renacentista; es decir, aquellas bases y criterios jurídicos que dieron origen a los famosos Bancos Genoveses, siendo en esta etapa de descubrimientos geográficos, cuando se adaptan a las exigencias del comercio Europeo para con el nuevo mundo.

Sin embargo, los medios de que disponían los Estados Europeos no eran suficientes para solventar la enorme inversión económica que se requería en la explotación del nuevo continente. Hubo necesidad de capitales de la iniciativa privada en gran escala, así como la participación de la misma, toda vez que era imprescindible el concurso de la masa de ciudadanos. A este objetivo y empresa se constituían desde el principio del siglo XVII, las grandes compañías comerciales, que se propusieron la adquisición y la administración de las colonias.

Estas empresas tenían la naturaleza de corporaciones investidas de prerrogativas soberanas. Entre las más antiguas se encontraban:

A) " La compañía de las Indias orientales ", fundada en Holanda el 29 de marzo de 1602, la que es considerada la primera sociedad colonial ; constituida por un capital en acciones de seis millones de florines, que duró hasta el año de 1703 (17).

B) " La Compañía Inglesa de Indias Orientales ", constituida en 1612, con un capital en acciones de setecientos cuarenta y cuatro mil libras esterlinas cada una, compañía privilegiada, disuelta por una Ley de 1873 (18).

C) " La Compañía Holandesa de las Indias Occidentales ", del año de 1621, en la que participan el Estado con un millón de florines, con la condición de que por tales sumas, este pudiese tener como todo otro participante, beneficios o pérdidas (19)

D) " La Compañía Sueca Meridional " fundada en 1626 (20).

E) El Estado Español fundó notables Sociedades para el desarrollo del Comercio en sus colonias y para realizar las empresas de la colonización, desde principios del siglo XVII, tales como: La Real Compañía de Filipinas, La compañía de Navieras de Málaga y la Compañía marítima de Málaga (21).

F) "La Compañía Australiana del Sur" (1626), creada por Gustavo Adolfo de Suecia, con un capital de cuatrocientas mil coronas, sobre la que se estipuló en el tratado de Heilbronn de

1623 que no se crearía ningún obstáculo a la circulación de las acciones dentro del territorio de los Estados contratantes (22).

G) "La Compañía de Comercio del Brasil", fundada en 1649, en que el Estado Portugués autorizó a los judíos cuyos bienes habían sido confiscados, a organizarla con el interés de combatir las prestaciones Holandesas en Brasil (23).

H) "La Real Compañía de la Bahía de Hudson" y "La Real Compañía de Indias", de nacionalidad Inglesa (s.XVIII) (24).

I) "La Compañía Danesa de las Indias Orientales y Occidentales", creada en 1664 (25).

Estas empresas son consideradas por la generalidad de los estudiosos del Derecho Mercantil, como el profesor Lehman y el jurista Scialoja, " como el antecedente directo y legítimo de la Sociedad Anónima ", criterio sostenido por autores contemporáneos, como el Español Emilio Langle, el Italiano Antonio Brunetti , los mexicanos Roberto Mantilla Molina y Raúl Cervantes Ahumada. Antonio Brunetti apunta con certeza que los verdaderos elementos informadores de la Sociedad por Acciones, son la diversidad, la voluntad de participar en empresas especulativas marítimas (como el caso de las Rhederei) y la limitación en la responsabilidad del partícipe, que ya se garantizaba al socio capitalista en la Commenda.

Específicamente " La Compañía Holandesa de las Indias Orientales" de 1602, que tuvo sus orígenes en la fusión de sociedades de armadores de buques (rhederei), es considerada la primera Sociedad Anónima en la historia.

Los objetivos de estas empresas eran económicos, sin poder descartar que a su vez eran políticos, toda vez que estos les garantizaban la obtención de los primeros. Los fines económicos eran obvios ante la diversidad de riquezas que aseguraban las tierras del nuevo mundo y los políticos eran vaticinables desde el momento en que eran creados solo mediante el otorgamiento de una concesión estatal, teniendo además, prerrogativas soberanas como el realizar contratos a nombre del Estado, mantener ejércitos e inclusive acuñar monedas, con tal de canalizar los intereses vitales de las Monarquías Europeas y la competencia entre estas.

Tales empresas estaban integradas por socios que aunque participare el Estado, o no, con esa calidad, eran capitales privados, que gozaban de los beneficios de la responsabilidad limitada (introducida y difundida por el Contrato de *Commenda* que condujo al concepto de la Sociedad Anónima actual, instrumentada en la figura jurídica denominada " acción " surgida en Italia, como elemento de los empréstitos públicos) y en donde los mayores accionistas eran los dirigentes de la empresa. Con el devenir se llegaban a dibujar las Asambleas Generales de estos accionistas.

D) ÉPOCA MODERNA

Al analizar los sucesos registrables hasta el siglo XVIII se colige que las Sociedades Mercantiles por Acciones siempre fueron constituidas mediante la autorización o el privilegio indispensable que debía otorgar el Estado. Es hasta el siglo XIX cuando las ideas del Liberalismo Económico imperan en el campo comercial y se promulgan leyes de carácter general que permiten a los particulares crear Sociedades Mercantiles por actos privados.

El jurista Italiano Antonio Brunetti nos señala que a juicio de Scialoja, en la práctica comercial de la Francia de finales del s. XVIII y principios del s.XIX se le llamaba " société

anonyme " a la participación capitalista, institución que es acogida en el Código de Comercio de 1807 (*code de commerce de 1807*) en los artículos 29 al 46 (26).

Este Código junta los conceptos de "acción" y de "responsabilidad limitada", reconociendo que en la Sociedad Anónima "los socios solo están sujetos hasta la pérdida de su cuota en la Sociedad" (art.33); que " el capital de la Anónima se divide en acciones e incluso estas de igual valor"(art.34) y que cada acción puede establecer bajo forma de título al portador , en este caso " la cesión se efectúa con la tradición del título" (art.35). El artículo 29 del mencionado Código señalaba que " el verdadero distintivo de carácter de la Sociedad Anónima y del que se deriva su denominación, es el no llevar el nombre de ningún socio, por eso el calificativo de Sociedad Anónima, en vez del de Sociedad por Acciones, para diferenciarla de otro tipo de Sociedades Mercantiles(27).

El Code de Commerce es la cuna de la legislación de las modernas Sociedades Mercantiles y especialmente de la Anónima, y de ahí, su proyección hacia todo el mundo; por tal razón, transcribo un breve segmento de la Exposición de Motivos de este histórico ordenamiento legal: " Las Sociedades Anónimas son un medio eficaz para favorecer las grandes empresas, para atraer a Francia las riquezas extranjeras, para asociar la misma mediocridad y, diré incluso, la pobreza, a las ventajas de las grandes especulaciones, de acrecentar el crédito público, la masa en circulación en el comercio. La banca pública, los establecimientos comerciales en lejanas regiones, que exigen una masa de capitales fuera de la ordinaria asociación, se establecen con el concurso de un número determinado de accionistas. Estos establecimientos no son solamente ventajosos a estos accionistas, sino también a la Sociedad que ellos alimentan, tanto con una ficticia circulación como con suministros extraordinarios y, por fin, con medios económicos de transporte " (28).

Se distingue en la evolución de la Legislación Mercantil el Código de Comercio del 25 de Junio de 1865 de Italia, que con influjos de los criterios franceses, introduce muchas innovaciones, siendo su distribución la siguiente:

- 1.- Disposiciones Generales (arts. 129-131).
- 2.- Disposiciones comunes a la Sociedad en Commandita dividida por Acciones y la Anónima (arts. 132-154)
- 3.- De las formas de los contratos de Sociedad (art.155-165)
- 4.- De la disolución y liquidación de las Sociedades (166).
- 5.- De la extinción de la Obligación Solidaria (172-176)

En este Código se consignan elementos importantes tales como: la suscripción del capital, la exhibición del numerario, la convocatoria de la asamblea de accionistas; la responsabilidad de los administradores ante terceros y ante los mismos accionistas; dividendos pagados; la contabilidad en los libros; los títulos al portador; el acta constitutiva y otros importantes elementos que se desprenden de una relación hecha por el ministro Vacca respecto de tal ordenamiento jurídico (29).

E) ÉPOCA CONTEMPORÁNEA

En el multicitado siglo XIX las Sociedades Mercantiles se convierten en la principal organización jurídica del sistema capitalista, tan es así, que en países de un gran progreso y desarrollo económico, como los Estados Unidos de Norteamérica, puede decirse que no existe empresa importante que no haya sido estructurada bajo la forma una Sociedad Mercantil por Acciones.

En los que respecta a nuestro país, cabe mencionar que la más antigua *Sociedad Mercantil Mexicana que pueda ser considerada como Anónima*, es una compañía de Seguros Marítimos que en el mes de Enero del año de 1789 comenzó sus operaciones en el puerto de Veracruz, con un capital de *doscientos treinta mil pesos*, formado por cuarenta y seis acciones de cinco mil pesos, y con una duración de cinco años. El 9 de Julio de 1802 se *constituyó la Compañía de Seguros Marítimos de Nueva España* que contaba con un capital de *cuatrocientos mil pesos*, dividido en ochenta acciones. Los socios solo eran responsables de la *integración del capital social y sus acciones eran transmisibles*. Más tarde surge en el México Independiente otras *Sociedades Mercantiles* como las creadas para la explotación de *vías férreas (30)*.

La primera Legislación reguladora de *Sociedades Mercantiles* en nuestro país, fue el *Código de Lares del año de 1854*. Su normatividad fue escasa tal y como los *Códigos Europeos* de esa época.

El *Código de Comercio* de 1884 es más minucioso en el tema que se está tratando, preveía y reglamentaba diversas *Sociedades Mercantiles*, siendo de *gran importancia las de Capital Variable y las de Responsabilidad Limitada*. Este *Código* fue objeto de una derogación, en virtud, de la expedición de la *Ley de Sociedades Anónimas del 10 de Abril de 1889*, cuya vida legal fue corta, toda vez que fue derogada por el *Código de Comercio* del mismo año, que reguló la materia de *Sociedades*., hasta que entró en vigor la actual " *Ley General de Sociedades Mercantiles del 4 de Agosto. de 1934* ".

CITAS BIBLIOGRAFICAS

CAPITULO PRIMERO

- (1) Margadant S. Guillermo Floris. Derecho Romano. 1985
Editorial Esfinge S.A. Pag. 421.
- (2) Muñoz Luis. Derecho Mercantil I. 1952. Libreria Herrero Pag.
383. y Margadant S. Guillermo F. Op.Cit. Pag. 423.
- (3) Cervantes Ahumada Raúl. Derecho Mercantil. 1986.
Editorial Herrero S.A. Pag. 37.
- (4) *Ibiden*, pag. 37.
- (5) Mantilla Molina Roberto. Derecho Mercantil. 1982.
Editorial Porrúa S.A. pag.323.
- (6) Cervantes Ahumada Raúl. Op. Cit. Pags 37 y 38.
- (7) *Ibidem* pag. 38.
- (8) Mantilla Molina Roberto. Op. Cit. Pag 263.
- (9) *Ibidem* pag. 263.
- (10) Cervantes Ahumada Raúl. Op. Cit. Pag 61.
- (11) Langle y Rubio Emilio. Manual de Derecho Mercantil,
Tomo I. 1968. Bosch Casa Editorial. Pag. 476.
- (12) Citado por Cervantes Ahumada Raúl. Op. Cit. Pag. 38.
- (13) Rodríguez Rodríguez Joaquín. Derecho Mercantil, Tomo I.
1985. Editorial Porrúa S.A. pag. 82.
- (14) De Pina Rafael y De Pina Vara R, Diccionario de Derecho,
1985.
Editorial Porrúa S.A. pag. 185.

- (15) Lacour, J – Gayet, Historia del Comercio. Tomo III. 1958 Vergara Editorial. Barcelona España. Pag.63.
- (16) *Ibidem*. Pag.80.
- (17) Brunetti Antonio Tratado del Derecho de las Sociedades. Tomo II..1960. UTEHA Argentina. Traducido por Felipe de Solá Canizares. Pag 9 y Raúl Cervantes Ahumada. Op. Cit. Pag. 82 y Mantilla Molina Roberto Op. Cit. Pag. 324.
- (18) Brunetti Op. Cit. Pag. 9.
- (19) *Ibidem* pag. 9.
- (20) Mantilla Molina Roberto Op. Cit. Pags. 324.
- (21) Bejarano Francisco. Historia del Consulado y de la Junta de Comercio de Málaga, citado por Cervantes Ahumada, Op. Cit. Pag. 83.
- (22) Brunetti Antonio . Op. Cit. Pag. 9.
- (23) Miranda Valverde. Sociedades por Acciones, Citado por Cervantes Ahumada Op. Cit. Pag. 9.
- (24) Ascarello Saggi, citado por Cervantes Ahumada, Op. Cit. Pag. 9.
- (25) Garrigues Joaquin, Curso de Derecho Mercantil, citado por Cervantes Ahumada, Op. Cit. Pag. 9.
- (26) Brunetti Antonio. Op. Cit. Pag. 16.
- (27) *Ibidem*. Pag. 17.
- (28) *Ibidem* Pag. 17.
- (29) *Ibidem* pags 20 y 21.
- (30) Mantilla Molina Roberto. Op. Cit. Pag. 324.

**CAPITULO
SEGUNDO**

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTOS BÁSICOS DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

A) LA SOCIEDAD EN EL DERECHO

La palabra " sociedad " proviene del latín "Sociétas-átis" y en nuestro idioma tiene diversos significados, tales como un conjunto de personas, familias o naciones; agrupación de individuos que cooperan con un fin determinado; asociación de personas que reúnen capitales y esfuerzos para dedicarse al comercio, la industria, servicios públicos, etc.

Cuando se dijo que la palabra " sociedad " puede ser entendida como un conjunto de personas o agrupación de individuos, se hace obligado indicar lo que es una "persona" para el derecho común ., siendo lo más apropiado comentar su definición legal y su clasificación

"Persona es el ser o entidad capaz de tener derechos y obligaciones" (1). Las personas son físicas o morales (2). Persona física, es todo ser humano nacido vivo o viable (3). Persona moral, es toda entidad a la que la ley reconoce personalidad jurídica propia, distinta de la de sus componentes (4).

Por otra parte al señalarse el concepto " sociedad ", se entendió a esta, como un "ente" distinto a sus miembros; y jurídicamente, como una persona moral.

Siguiendo este orden de definiciones jurídicas, examinemos las diversas acepciones que contempla la legislación civil, tocante a las sociedades.

En primer término encontramos a la " Asociación Civil, que según el artículo 2603 del Código Civil vigente para el Estado de Veracruz y el artículo 2670 del Código Civil para el Distrito Federal, es " la que constituyen varios individuos que convienen en reunirse de manera que no sea por su propia naturaleza transitoria, para realizar un fin artístico, deportivo, científico, literario, estético, educativo u otro cualquiera no prohibido por la ley, y que además no tenga preponderantemente carácter económico o lucrativo.

También se encuentra la " Sociedad Civil " que según lo dispuesto en los artículos 2621 del Código Civil Vigente en el Estado de Veracruz y el artículo 2686 del Código Civil Vigente en el Distrito Federal, es "un 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 lucrativo o económico, pero que no constituya una especulación comercial ".

De acuerdo a las definiciones dadas por el legislador, el fin de la " Asociación Civil " puede ser cualquiera que sea lícito, siempre que no tenga preeminencia económica o lucrativa. Ahora bien, la preeminencia económica es la que caracteriza a la " Sociedad Civil ", condicionada a no llegar a constituir una especulación comercial. Siguiendo la titación de estas peculiaridades jurídicas, nos conducen a pensar en la existencia de otro tipo de sociedades, pero cuya finalidad sea la especulación comercial, y es, precisamente el objeto de las " Sociedades Mercantiles "

B) DEFINICIÓN DE SOCIEDAD MERCANTIL

Comparto la opinión del jurista Joaquín Rodríguez Rodríguez, en el sentido de que el objeto de la Sociedad Mercantil es preponderantemente económico o lucrativo, pudiendo constituir o no una especulación comercial (5).

En virtud de que el concepto " especulación comercial " es muy amplio y es aplicativo generalmente a diversas actividades del hombre, así como el hecho de que para la legislación mexicana las Sociedades son mercantiles independientemente de que tengan o no una finalidad comercial, sino que lo son por haber sido constituida con apego a los tipos reconocidos por la ley misma; creo propio no andar en su objetivo en este capítulo, para tratar de ubicar el razonamiento de lo que es la Sociedad Mercantil en base a los conceptos de algunos señores estudiosos del derecho, toda vez que la Ley General de Sociedades Mercantiles no da una definición de esta.

a).- El jurista Veracruzano Roberto Mantilla Molina la define como: " el acto jurídico mediante el cual los socios se obligan a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de acuerdo a las normas que, para algunos de los tipos sociales en ella previstos, señala la ley mercantil " (6)

b).- De Joaquín Rodríguez Rodríguez, transcribo al respecto: " En las leyes mercantiles, no encontramos una definición del contrato de sociedad., para hallarlo hay que acudir al Código Civil, que en su artículo 2688 lo define diciendo, que por el los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común de carácter preponderadamente económico, pero que no constituya especulación mercantil. Suprimiendo esta última nota negativa, el resto de la definición es aplicable a la Sociedad Mercantil " (7).

C).- Rafael De Pina, dice que es " la constituida de acuerdo con la legislación mercantil, utilizando alguno de los tipos reconocidos por ella, independientemente de que tenga o no una finalidad comercial (8).

Toda vez que han sido transcritos los anteriores conceptos y tomando en consideración las definiciones legales de los distintos tipos de sociedades mercantiles que reconoce nuestra legislación nacional y que mencionaré posteriormente en este mismo apartado, a continuación ofrezco en forma modesta el concepto propio de lo que es una Sociedad Mercantil:

"Agrupación de personas físicas y/o morales que acuerdan combinar sus recursos y/o sus esfuerzos para la realización de actividades que tienden a un determinado objeto común, que es de preponderancia económica y que puede constituir una especulación comercial., mediante alguno de los tipos reconocidos por la ley mercantil "

C) CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

La Ley General de Sociedades Mercantiles vigente en nuestro país reconoce en su artículo primero las siguientes especies de Sociedades Mercantiles:

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

Transcribiré la definición legal de estos tipos.

I.- 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 (9).

En este tipo de sociedades la responsabilidad de los socios respecto de las obligaciones de la misma sociedad es en forma ilimitada, solidaria y subsidiaria. Ilimitada por que lo que afecta a la sociedad estará afectando al patrimonio propio y personal del socio. Solidaria, por que para el caso de que un socio pague a un acreedor de la sociedad, este podría exigir de los demás socios las cuotas que le correspondan. Subsidiariamente es en el sentido de quienes sean acreedores a la sociedad, primero deberán hacer efectivos sus créditos en el activo patrimonial de la sociedad y solo después de haber hecho exclusión de los bienes sociales podrán reclamar a los socios lo no pagado. Los socios no pueden ceder sus participaciones sociales sin el consentimiento de todos los demás (art.31 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), por esto se dice que tiene carácter intuitu personal la colectiva.

En cuanto a su razón social, se forma con el nombre de uno o más socios y cuando en ella no figuran los de todos, se añadirá la palabra " y compañía " u otra equivalente. Si algún socio cuyo nombre aparezca en la razón social se separese de la sociedad, o si la razón social se transfiriese a otra, se agregará la expresión " y sucesores " (arts. 29 y 30 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Dado que la responsabilidad de los socios es ilimitada, la precisión del capital social es innecesaria y la Ley no se ocupa de señalar una cantidad mínima.

La Sociedad en nombre colectivo nació como sociedad familiar, pues por lo expuesto es de percatarse que los vínculos entre sus socios son muy personalistas y que no es muy atractiva para el empresario o comerciante por la poca protección a su patrimonio, siendo estas obvias razones para que en la actualidad este tipo de sociedad sea casi inexistente.

II.- SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE: Es la que existe bajo una razón social y se compone de uno o varios socios comanditados que responden, de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales y de uno o varios comanditarios, que únicamente están obligados al pago de sus aportaciones (10).

La distinción fundamental en este tipo de sociedad mercantil es que existen dos grupos de socios. Los socios comanditados cuya responsabilidad en las obligaciones sociales es subsidiaria, ilimitada y solidaria, como en la colectiva. Por otra parte el socio comanditario cuya responsabilidad es limitada, toda vez que de la misma definición legal se comprende que únicamente están obligados al pago de sus aportaciones al capital social.

En lo que respecta a su razón social, el artículo 52 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece que se formará con los nombres de uno o más comanditados, seguidos de las palabras " y compañía " u otras equivalentes, cuando en ella no figuren los de todos. A la razón social siempre se le agregarán las palabras " Sociedad en Comandita " o sus abreviaturas " S. en C. ".

III.- SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA: Es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables a la orden o al portador, pues solo serán cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley (11).

La sociedad de Responsabilidad Limitada, tal y como su nombre lo indica, proporciona un límite en la responsabilidad de los socios. Las cuotas en que el capital social se divide se llamarán "partes sociales" . * Las partes sociales no se representan por título o crédito alguno, ni son transferibles a otros sujetos, solo en los casos que específicamente reglamenta la ley; es decir, la circulación de las partes sociales está restringida.

La razón o denominación social debe ir seguida de la expresión " Sociedad de Responsabilidad Limitada " o sus abreviaturas " S. de R.L. "

IV.- SOCIEDAD ANÓNIMA: Es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones (12).

La Sociedad Anónima es la que describiré ampliamente en el Capítulo correspondiente. En lo que respecta a este tipo de Sociedad, me limitaré a destacar los dos principios fundamentales que la caracterizan; la no responsabilidad de los socios por los negocios sociales y la división de su capital social en acciones, títulos valores que son transferibles.

V.- SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES: Es la que se compone de uno o varios socios comanditados que responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales, y de uno o varios comanditarios que únicamente están obligados al pago de sus acciones (13).

Esta sociedad es de tipo mixto, toda vez que se compone de socios comanditados que están obligados en las operaciones sociales en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria, como en la colectiva; los socios comanditarios tienen limitada su responsabilidad social, es decir, no responderán con su patrimonio particular frente a terceros. Hasta aquí, sus características son

las mismas que la comandita simple, con la diferencia fundamental de que el capital social estará dividido en acciones. Las acciones que correspondan a los comanditados serán nominativas y su circulación es reducida, ya que se requiere del consentimiento de todos los socios comanditados y de las dos terceras partes de los comanditarios. En lo que concierne a las acciones de los socios comanditarios, estas pueden ser nominativas o al portador, y su transferencia no es limitada.

El nombre de la sociedad podrá estar compuesto de los nombres de los socios comanditados. Si no figura el nombre de todos o hubiese una denominación social, también se agregarán las palabras " y compañía " y en todo caso se agregará la expresión " Sociedad en Comandita por Acciones " o su abreviatura " S. en C. por A. ".

VI.- SOCIEDAD COOPERATIVA: Es una forma de organización social integrada por personas físicas con base en intereses comunes y en los principios de solidaridad, esfuerzo propio y ayuda mutua, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas, a través de la realización de actividades económicas de producción, distribución y consumo de bienes y servicios (14).

Este tipo de sociedad difiere notablemente de las anteriores por no radicar en su fin esencial el lucro, ni una excesiva especulación, siendo su naturaleza de contenido social.

Este modelo de sociedad, está regido por una nueva legislación especial, denominada " Ley General de Sociedades Cooperativas ", la cual fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 3 de Agosto de 1994 y nace a la vida jurídica como una institución de beneficio social, siendo así clasistas, ya que puede ser integrada por elementos pertenecientes a la clase trabajadora. El objetivo básico es el de evitar el encarecimiento de productos y mercancías con

el esfuerzo y trabajo de sus miembros. Tal es el caso de las cooperativas de consumo, que generan ahorro para los socios en los precios de mercancías que adquieren por conducto de la sociedad y derraman entre ellos las ganancias que corresponderían al intermediario comerciante. También las cooperativas de producción que tienden a eliminar al empresario capitalista, buscando obtener la ganancia que este retiene normalmente para ser distribuida entre los integrantes de dicha sociedad.

**CAPITULO
TERCERO**

CITAS BIBLIOGRAFICAS

CAPITULO SEGUNDO.

- (1) Código Civil para el Estado de Veracruz, Artículo 24. Editorial Cajica.
- (2) Ibidem Art. 25.
- (3) Ibidem Art. 26.
- (4) Ibidem Art. 27.
- (5) Rodríguez Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil Tomo I.1985. Editorial Porrúa .A. Pag. 44.
- (6) Mantilla Molina Roberto, Derecho Mercantil Editorial Porrúa S.A. Pag. 176.
- (7) Rodríguez Rodríguez Joaquín Op.Cit.Pag 44.
- (8) De Pina y de Pina Vara Rafael. Diccionario de Derecho. 1985. Editorial Porrúa S.A Pag. 448.
- (9) Ley General de Sociedades Mercantiles, Art. 25. Editorial Sista S.A.
- (10) Ibidem Artículo 51.
- (11) Ibidem Artículo 58.
- (12) Ibidem Artículo 87.
- (13) Ibidem Artículo 207.
- (14) Ley de Sociedades Cooperativas, Art. 2°. Editorial Sista S.A.

CAPITULO TERCERO

NATURALEZA Y PERSONALIDAD JURÍDICA.

A) TEORÍA CONTRACTUAL

El contrato es la expresión más característica del acuerdo de voluntades, que tiene por objeto intercambiar prestaciones entre dos o más personas, físicas o morales. Ha sido a lo largo de la historia de las instituciones jurídicas aquella donde la voluntad de las partes reglamenta, cumpliendo con el marco jurídico, todas las condiciones que en el se estatuyan. Por eso es fácil confundir otras instituciones jurídicas similares con el propio contrato, partiendo de la teoría general de la autonomía de la voluntad; así Thaller señala que la sociedad es "es un contrato de naturaleza distinta a las convenciones ordinarias, que originen entre las partes un interés común y no un interés contrario". Esta opinión nos explica con claridad que en el contrato típico hay prestaciones, no así, en la sociedad donde existe un acuerdo de voluntades para buscar un objetivo común.

Juristas como Tullio Ascarelli, manifiestan que para justificar a la sociedad como un contrato, existen dos tipos de estos: Los de "cambio" y los de "organización".

Si bien la sociedad surge de un contrato, no se trata de un contrato de cambio, que son los que incluyen un cruzamiento de prestaciones y que son los que normalmente regulan los códigos civiles y mercantiles, sino que se trata de un contrato de organización; una organización destinada a la realización de una actividad con terceros.

Esta organización tiene personalidad jurídica y un patrimonio que, a su vez, es distinto del patrimonio individual de los socios... Desde el punto de vista del contrato señalado se debe examinar la constitución de la sociedad; pero sin olvidar que se trata de un contrato sujeto a una disciplina, a la de cambio, (1).

Con lo anterior podemos decir que la sociedad no es un contrato en sí, si no que es posible, que su nacimiento se dé en un contrato; pero en todo caso, el contrato no es la causa única que puede dar origen a una sociedad. A su vez Joaquín Rodríguez Rodríguez, considera a la sociedad como un producto de la voluntad contractual y afirma que en los contratos de cambio existen dos partes y en los de organización puede haber más.

Nuestra legislación, aún cuando no define a la sociedad mercantil, en forma específica, denomina en distintos artículos de la Ley General de Sociedades Mercantiles (7,26,32,46,50,70,71,725,78,82,83,84,85,103,112,113,114,124,130,182,190 y 195) al acto constitutivo de la sociedad como contrato social; señalamiento que es superado por el Proyecto del Código de Comercio de 1947, donde se emplea el término " escritura constitutiva" o " escritura social ", en lugar de "contrato de sociedad" o "contrato social"; la diferencia entre la ley positiva y el proyecto no es meramente gramatical. Detrás de esta diferenciación semántica está la polémica sobre la naturaleza y carácter de las sociedades mercantiles.

La teoría contractual solo fue indiscutible hasta el siglo pasado y aún ejerce hasta la fecha una gran influencia.

El contractualista clásico Troplong, al explicar la parte relativa del Código Napoleónico, acepta la definición de contrato respecto a la sociedad y considera que las premisas establecidas

en la ley son lo único cierto, pero con el tiempo empiezan a desprenderse inquietudes que observan características distintas a la sociedad, diferenciándola del contrato típico. Wieland, observa que el carácter propio de las sociedades no es precisamente la comunidad de intereses, sino más bien, la comunidad objetiva del fin. Fin e interés no son las mismas cosas. Los fines comunes perseguidos por los socios no siempre coinciden enteramente con sus intereses (2).

Glerke también observa a la comunidad de intereses como la nota distinta y rechaza definitivamente la incorporación del negocio social al grupo de los contratos bilaterales.

En términos generales, podemos encuadrar la tesis contractualista dentro de las tendencias formalistas de la ciencia jurídica y a las anticontractualistas dentro de las tendencias finalistas. Estas últimas se caracterizan por ser realistas, críticas y progresistas. En resumen, la tesis contractualista supone básicamente la pluralidad de los participantes en la creación y vida de una sociedad, argumentos válidos en las primeras etapas de la historia de los sistemas económicos, que al desarrollarse crean nuevas necesidades y nuevas formas de expresión mercantil, que el derecho deberá recoger para adecuarse a la evolución de los fenómenos sociales y económicos.

La tesis contractualista empieza a entrar en crisis y decadencia en el momento que la teoría general de los hechos jurídicos surge plenamente:

Para el Dr. Abelardo Rojas, la postura de Ascarelli y de Rodríguez, no son claramente definidas y considera que "Ninguno de los dos se muestra seguro de que la sociedad sea un contrato." El primero dice que "surgen de un contrato... que desde el punto de vista del contrato debe examinarse la " Constitución de la sociedad". El segundo indica que "debemos considerar a la

sociedad, " resultado ", de una declaración de voluntad contractual". Ambos se refieren a un contrato de organización (3).

En base a lo anterior concluye, la sociedad no es contrato en sí, "puede" surgir o tener su "causa" en un contrato. Decimos que "puede" y no "debe" ya que sólo puede tratarse de un contrato cuando conforme a la concepción tradicional concurren dos o más personas en la sociedad, pero en todo caso, opino que el contrato no es la causa única que puede tener una sociedad (4).

B.- TEORÍA ANTICONTRACTUAL

Los autores que no incluyen a la sociedad dentro de los moldes conceptuales del contrato, básicamente coinciden en que se trata de un negocio jurídico social en el cual existe un interés común entre las partes, y en el que no son los socios entre sí acreedores y deudores, sino portadores en favor de la sociedad. No es un contrato porque por mayoría de votos los socios pueden modificar las cláusulas de la escritura social y adoptar acuerdos que desde un punto de vista estrictamente contractual exigirían el consentimiento unánime de las partes. También podemos observar que el carácter de los administradores y directores de las sociedades, no es el de mandatarios de los socios, sino son órganos de la sociedad. Por otra parte, en el acto constitutivo de la sociedad se está dando lugar a la creación de un nuevo ente jurídico, con personalidad, nacionalidad y patrimonio propio, que es la persona moral denominada sociedad.

Estos argumentos que sintetizan diversas aportaciones de juristas, prueban, sin lugar a duda, que el carácter y naturaleza de la sociedad mercantil, no es de un contrato, sino una declaración de voluntades que realizan la persona o personas físicas o morales, para alcanzar

un objetivo de carácter mercantil, afectando un determinado patrimonio, con responsabilidad limitada o ilimitada.

Al respecto, son varios los doctrinarios que coinciden con esas aseveraciones. Messineo y Mosca sostienen la teoría del negocio jurídico y al respecto el maestro Mantilla Molina, los refiere en sus comentarios al Código de Comercio Mexicano, en donde formula los siguientes conceptos " si bien suelen recurrir a la figura del acto colectivo o del acto complejo, para explicar la constitución de la sociedad y tales actos suponen la actividad de varias , es indudable el dato suministrado por el legislador, de que se necesitan dos o más personas para la constitución de la sociedad, pero es obvio que una vez roto el molde contractual, de igual modo podría buscarse entre la categoría de los actos unilaterales el encuadramiento en la constitución de la sociedad "(5).

Otros juristas como Joaquín Rodríguez Rodríguez, hacen referencia a las características del negocio social y aún cuando sostienen la teoría contractualista, es interesante en este apartado mencionar sus importantes comentarios indicando algunas características del contrato de sociedad, debemos llamar la atención sobre estos datos: determina el nacimiento de una persona jurídica, supone una serie de vínculos jurídicos permanentes, que no se extinguen por el cumplimiento sino que, por el contrario este es condición previa para el funcionamiento del contrato como tal; mientras que en los demás contratos, por regla general las partes representan intereses contrapuestos, en los demás contratos de sociedad sus intereses, contrapuestos o no, están coordinados para el cumplimiento de un fin común; en los demás contratos, la inclusión de un nuevo contratante supone una modificación fundamental; en el contrato de sociedad es normal la inclusión de un nuevo socio o la sustitución de los existentes y, por último, mientras que en otros contratos el principio fundamental, impuesto por la seguridad, es el de la permanencia de las cláusulas estipuladas y sólo con carácter excepcional se reconoce el

principio conocido con el nombre de la cláusula "rebus sic stantibus", en el contrato de sociedad es normal la posibilidad de la modificación de todas sus cláusulas por decisión de la mayoría. (6)

Como se ve en los conceptos anteriores, Rodríguez Rodríguez continúa considerando a la sociedad como un contrato, pero señala con claridad las características distintas de éstas. El hecho de que el negocio jurídico denominado sociedad de lugar a la creación de una persona moral distinta a la de los socios, hace que algunos tratadistas duden seriamente de la teoría contractualista.

Julius Von Gierke fue uno de los primeros críticos de dicha teoría, formulando una división entre las sociedades mercantiles individualistas y las colectivas; indicando que las primeras, su nacimiento se origina en contrato de sociedad; mientras que en las segundas, son producto de un acto conjunto, caracterizado este acto jurídico por las declaraciones unilaterales que no se cruzan en los contratos, sino que buscan coordinadamente un mismo objetivo, que es la creación de un nuevo organismo distinto a los socios que la integran; por lo que no se trata de un verdadero contrato, sino de un acto jurídico social.

Por lo anterior, Gierke considera que la teoría contractualista resulta insuficiente para explicar el nacimiento de las corporaciones con personalidad jurídica propia y concluye afirmando que las personas morales son realidades orgánicas que no pueden surgir de un contrato.

Para la doctrina mexicana, la aportación más clara, a mi juicio es la argumentación del maestro Roberto Mantilla Molina, ilustre mercantilista; quien en su libro de derecho mercantil afirma: tradicionalmente se había considerado que la sociedad es un contrato: así la llaman todos los tratadistas hasta fines del siglo pasado; así las leyes entre ellas nuestros códigos

civiles y comerciales; incluso la vigente ley general de sociedades mercantiles en muchos de sus preceptos habla del "contrato de sociedad" (7).

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

Siguiendo en parte las ideas de Gierke y en parte separándose de ellas, Duguit crítica la opinión dominante de que las sociedades y las asociaciones sean contratos. Señala que en las sociedades " no hay interdependencia entre las voluntades. Hay identidades y concomitancia de querer. Quieren al mismo tiempo una cosa, determinada por la misma finalidad. Hay, simplemente, una pluralidad de declaraciones unilaterales de voluntad... la expresión acto colectivo, *Gesamttakte*, parece caracterizar exactamente esta situación".

Una observación obvia es que la creación de una persona jurídica excede en mucho a los efectos que produce un contrato, ya que, conforme a los artículos 1792 y 1793 del Código Civil para el Distrito Federal y los artículos 1725 y 1726 del Código Civil para el Estado de Veracruz, el contrato es un acuerdo de voluntades que produce o transfiere obligaciones, sin que la definición legal resulte crear personas jurídicas.

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

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

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

Por último, mediante el contrato: "los estipulantes tienen la satisfacción de necesidades antagónicas, y en aquel (el acto constitutivo de una sociedad) por lo contrario, concurren en la satisfacción de necesidades comunes concurrentes o paralelas".

Criticada la concepción dominante de clasificar a la sociedad entre los contratos, queda por resolver como ha de considerársele. La doctrina anti-contractualista aplica en ocasiones el concepto de acto complejo y en otras el de acto colectivo, aunque tiende a referirse a este último concepto.

Dado que la legislación positiva exige la intervención de una pluralidad de socios, creemos que en la constitución de una sociedad puede considerarse como un acto colectivo, ya que exige de cada uno de los fundadores una "declaración de voluntades emanadas en el ejercicio de poderes o derechos distintos (el de cada uno de los socios constituyentes) y unidos para la satisfacción de intereses paralelos " y el efecto del acto " se refiere distintamente a cada uno de los sujetos " Ahora bien para que las distintas personas emitan las declaraciones de voluntad que integran el acto colectivo mediante el cual se constituye la sociedad, es necesario

que previamente se celebre un acuerdo, no sólo para la celebración misma del acto, sino para determinar los efectos que han de producir respecto de cada uno de los sujetos».

Por otra parte, algunos juristas franceses como: Renard, Hauriou y Desqueyrat, mencionados por el Dr. Rojas Roldán, han sustentado una teoría que considera a la sociedad como una institución, en la que los intereses y derechos privados se subordinan a los fines y objetivos que se pretenden realizar; con esta tesis se justifican las intervenciones legislativas en virtud de la importancia de las sociedades en la vida económica, las que han surgido para ejercer funciones de vigilancia y control sobre las mismas.

En este capítulo se han apreciado a través de la teoría jurídica, las diversas posturas para concebir el carácter y la naturaleza jurídica de las sociedades mercantiles., observándose las contractualistas clásicas, que fueron válidas durante los siglos XVIII y XIX, mientras que en los siglos XIX y XX surgen los pensamientos contractualistas modernos, quienes aún cuando siguen concibiendo a la sociedad como un contrato, le confieren ya, características peculiares, y así dividen a los contratos en: contratos de cambio y contratos de organización.

Para otros juristas, es claro que el origen de la sociedad no es un contrato sino un acto colectivo plural complejo, un negocio social. Si como considero, a estos últimos les asiste la razón, se despeja el camino doctrinal para poder hacer viable la constitución de la sociedad unipersonal; por que quizá la refutación más sólida a la creación de ésta, radica precisamente en que la naturaleza que da origen a la sociedad se considere un contrato y obviamente sería una aberración jurídica, el que pudiera existir un contrato con una sola parte, ya que la esencial de los contratos se establece en la pluralidad.

Sin embargo, tal y como se ha demostrado a lo largo de la argumentación de distintos tratadistas en este capítulo, la sociedad se ubica dentro de la teoría de los hechos jurídicos, y sin que de lugar a duda de que es perfectamente factible el establecer una sociedad de un solo socio y aunque el término está mal empleado por ser contradictorio, esto, finalmente, sólo sería un problema de orden gramatical fácilmente superable, porque desde el punto de vista de la concepción teórica del derecho, sí sería viable la creación de una institución jurídica que es el objetivo central que pretende probar este trabajo.

C) PERSONALIDAD JURÍDICA

Con lo expuesto en los dos apartados anteriores, podemos concluir que la Sociedad Unipersonal puede existir al descartarse la idea de que la sociedad es necesariamente un contrato., a continuación analizaré las características de la " personalidad jurídica " de las sociedades mercantiles, especialmente la anónima, donde al constituirse genera una nueva entidad, una persona moral distinta a la de los socios que la originan y en donde la responsabilidad patrimonial solo corresponde al capital aportado a la sociedad, de tal manera que los socios solo arriesgan el capital que corresponde al monto de sus aportaciones, favoreciendo así las actividades comerciales de la sociedad., que en esta época configura los pilares del mundo capitalista , cristalizado en economías de mercado abierto y la globalización de las mismas. Si esta figura permite la responsabilidad limitada de los socios en sus actos de comercio propios de la misma y sin que se establezca la mayor o menor cuantía de sus miembros, exigiendo, solamente en el derecho mexicano que se forme al menos con dos socios de los cuales uno puede ser el dueño del 99% del capital de la sociedad y el otro teóricamente puede ser dueño del 1%, es claro que si se llegara a legislar en la materia estableciéndose la sociedad de un solo socio, no habría inconveniente alguno en los propósitos reales del legislador, cuyo objetivo es dar auge al desarrollo y progreso económico permitiendo que las

personas físicas o morales arriesguen solo una parte de su patrimonio en determinada empresa mercantil.

Este trabajo pretende por las necesidades de exposición, separar la persona y el contrato.

Para fijar el concepto de personalidad jurídica existen diversas teorías, teniendo ellas en común que la personalidad jurídica se constituye con la capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones. Originalmente se consideraba que solo el hombre en lo individual podía tener personalidad jurídica, ya que básicamente esta capacidad tenía un origen teológico., con el tiempo se consideró la existencia de las llamadas personas morales, que sabemos se constituyen por la asociación de diversas personas físicas (también puede ser por personas morales) con el propósito de obtener un determinado fin. A estas personas conocidas como morales o jurídicas, la ley les confiere la capacidad de ser sujetos de derechos y obligaciones. Así pues, podemos afirmar que la personalidad es una categoría jurídica producida por el derecho., una peculiaridad que se basa en la concesión de tener capacidad, la cual es otorgada por los ordenes jurídicos y puede ser cancelado o suprimida en determinadas circunstancias.

Siguiendo el orden de ideas de que la personalidad jurídica es una peculiaridad o un status y no confundirla con el simple concepto de persona (ser humano), puede resultar que una sola persona física tenga mas de una personalidad. Por ejemplo: una persona física que cumpla con los requisitos legales tiene una personalidad jurídica y es susceptible de ser sujeto de derechos y obligaciones., sin embargo., si esa persona decide aportar parte de su patrimonio para una empresa mercantil determinada, constituyendo una sociedad unipersonal, tendrá otra personalidad jurídica, que solo daría el efecto de cumplir con los derechos y obligaciones de la sociedad de referencia. Adicionalmente, si fuese propietario de otras sociedades unipersonales,

recaerían varias personalidades jurídicas en la misma persona o sujeto. Esto es posible desde el punto de vista de que la sociedad unipersonal solo se referiría a los diferentes actos o negocios jurídicos que realizara como sociedad o entidad mercantil y solo podría ser afectada hasta el momento de la aportación que se hubiese realizado en la mencionada sociedad, quedando protegido de este modo el resto de su patrimonio y cumpliendo así con la esencia de la sociedad anónima. Con este mismo razonamiento dejamos a salvo la potestad del Estado de crear sociedades mercantiles, en las que este es el único dueño y que por necesidad práctica, requiere de este instrumento jurídico para hacer flexibles y eficientes algunas de sus funciones.

De acuerdo con lo anterior, se puede afirmar que dentro de la teoría jurídica, la personalidad de las sociedades mercantiles es un atributo que el derecho otorga, una prerrogativa que la ley da a quienes reúnan las condiciones formales para obtenerlas. Dentro de esto, no hay duda respecto a la voluntad del legislador de que se puede separar técnicamente parte de un patrimonio individual para emprender empresas o actividades distintas a las que se desarrolle la misma persona física, por lo que si esto es válido como principio para crear una sociedad mercantil de las actualmente conocidas, también deberá ser válido desde el punto de vista teórico para crear una sociedad unipersonal de responsabilidad limitada y solamente quedaría el problema semántico de llamarla sociedad, vocablo que implica pluralidad, luego entonces el nombre adecuado pudiera ser " empresa " o " entidad " y la regulación jurídica ser la misma que para las sociedades mercantiles.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 20. declara: " las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público del Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios ".

En el proyecto de Código de Comercio de 1947, encontramos las siguientes disposiciones: " Artículo 2o.- Son comerciantes las personas físicas que profesionalmente realicen actos de comercio por cuenta propia y las sociedades constituidas en forma mercantil..." y también en el artículo 19 del referido proyecto se enuncia lo siguiente: " las sociedades inscritas legalmente en el Registro Público de Comercio tendrán personalidad jurídica..." "

Por lo antes comentado, no debe existir duda respecto a que la sociedad tiene una vida distinta respecto a la de los socios que la constituyeron, ya que es una creación del derecho que se utiliza para la construcción de un mejor sistema jurídico, que permita hacer cambio a como lo requiera la evolución de la actividad mercantil., por ello, de ninguna manera esta noción jurídica se contraponen con la posibilidad de que una persona física pueda al mismo tiempo, tener distintas personalidades jurídicas, ya que estas estarían estrictamente constreñidas a un fin y propósito determinado.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

CAPITULO TERCERO

- (1) Ascarello Tulio. Principios y problemas de las Sociedades Anónimas. Imprenta Universitaria, 1961, Traducción de René Cacheanr Sanabria. Pags. 43 a 46.
- (2) Garrigues Joaquin. Tratado de Derecho Mercantil. 1947. Madrid, Tomo 1. Pag.410.
- (3) Rojas Roldán Abelardo. La sociedad Mercantil Unipersonal. 1969 México D.F. Pag. 61.
- (4) Rojas Roldán Abelardo. Op. Cit. Pag . 62.
- (5) Barrera Graf Jorge, Cervantes Ahumada Raúl y Mantilla Molina Roberto. Comentarios al Proyecto del Código de Comercio Mexicano.1955. pag.51.
- (6) Rodríguez Rodríguez Joaquin. Tratado de Sociedades Mercantiles. Tomo I.Editorial Porrúa S.A. 1981. Pag. 14.
- (7) Mantilla Molina Roberto. Derecho Mercantil. 1982. Editorial Porrúa S.A. Pags. 227 a 230.

**CAPITULO
CUARTO**

CAPITULO CUARTO

LA SOCIEDAD UNIPERSONAL

A) FUNCIÓN ECONÓMICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES Y UNA LEGISLACIÓN OBSOLETA.

La estructura jurídica de las Sociedades Mercantiles y especialmente la de la Sociedad Anónima es adecuada para formar empresas de gran magnitud, que normalmente quedan fuera del campo de quienes actúan individualmente o de otro tipo de Sociedades Mercantiles que son personalistas (la de nombre colectivo, la comandita y en grado muy considerable las de responsabilidad limitada y las cooperativas), pues no consideran prudente eventuar un gran capital en una empresa que de fracasar podría conducir a los socios hacia la ruina, o bien, por no tener el capital suficiente. Contrario a esto, la Anónima permite obtener la colaboración económica del número de individuos que sea necesario, que ante la perspectiva de obtener ganancias, no temen en arriesgar una porción de sus respectivos patrimonios, que fusionado al de otro o al de muchos otros, constituyen una gran masa de bienes, que se requieren para formar una gran empresa, estructurada en el esquema de una gran Sociedad Mercantil.

La Sociedad Anónima tiene peculiaridades muy importantes, pudiendo encontrar en ella, en primer término, que el capital social que se llegue a formar es plenamente distinto del que le corresponde al patrimonio de cada socio considerado como individuo; que en todo caso la aportación del socio está representada en acciones que son transferibles y fácilmente negociables, dándole así, a este título valor y a la parte del capital que representa, cierto nivel de liquidez, por su capacidad de poder traducirse en dinero en efectivo; agreguemos además la responsabilidad limitada del socio, mismo que una vez que haya llevado a cabo su aportación, no verá afectado su patrimonio personal, pues lo que suceda a la Sociedad, no trasciende al

socio. En lo que respecta a los terceros que contraten con la sociedad, existen para ellos una garantía económica, la de la existencia de un patrimonio social que responde de las deudas de la sociedad. Si este patrimonio fuere reducido, deberá dársele publicidad a través de periódico oficial, tal y como lo previene el artículo 9 de La Ley de la materia.

Se apuntó que la Sociedad Anónima ha surgido con el albor del Capitalismo, que con el se ha desarrollado y alcanzado su máximo esplendor, como su instrumento más potente en el campo de la organización de las empresas. La comprobación histórica radica en que la mayoría de los tratadistas convergen en señalar a las empresas navieras del siglo XVI como las primeras sociedades anónimas, y es precisamente en esta época, cuando se empieza a desarrollar el capitalismo. La dualidad jurídica y económica de esa época se puede simbolizar en la "Sociedad Anónima", tan es así, que las naciones que han apoyado su crecimiento económico en tal dualidad, son hoy los países más civilizados y desarrollados del planeta.

El maestro Cervantes Ahumada relata que en la vida comercial el hombre ha realizado grandes descubrimientos e inventos trascendentes. Habla en primer término del crédito, del dinero y de la personalidad jurídica de las Sociedades Mercantiles, que han tenido notable importancia histórica, ya que sin ellos no hubiera sido posible concebir siquiera el gran adelanto de la ciencia moderna y los logros alcanzados por las técnicas. Sin las Sociedades Mercantiles, los títulos de crédito y el dinero, no hubiere sido posible que el hombre llegara a la luna, afirma este autor. (1)

Las grandes empresas en los tiempos modernos están vinculadas a este tipo de sociedades: transportes terrestres, marítimos y aéreos, explotadoras de minerales e hidrocarburos, la electrificación, los conglomerados comerciales e industriales, incluyendo los de las industrias electrónicas y cibernéticas, entre muchas más.

Por otra parte, el derecho como aspiración y como norma, regula la vida social buscando el bien común. Una de sus características es crear normas jurídicas que ordenan la convivencia de la sociedad; "ninguna sociedad sería posible sin normas reguladoras" (2) afirma Villoro, y una de las cualidades más importante de las normas es su obligatoriedad que implica, una autoridad con capacidad de imponer, a súbditos obligados, la norma en sí, el valor que esta protege y un vínculo de obligación que une al súbdito con lo mandado.

Estas características hacen que la norma sea incondicionalmente obligatoria de manera absoluta. Ahora bien, el derecho y su normatividad no son inmanentes, si no por el contrario tienen una permanente dinámica que va ajustándose al desarrollo económico y social, por ello las fuentes formales del derecho son: la ley, la costumbre y la jurisprudencia.

Así pues, observamos que a una legislación obsoleta deviene una transformación que bien puede proceder entre otras fuentes de la costumbre; hago estas reflexiones para referimos a los preceptos que rigen a las sociedades mercantiles y particularmente al objetivo central de este trabajo que consiste en demostrar que la sociedad de un solo socio existe en la realidad y que además es válida su existencia desde el punto de vista teórico, y que por lo tanto el legislador, como ya se intento en el proyecto de Código de Comercio de 1947, deberá formar la ley para dar cabida a esta figura en los términos que mas adelante describiré.

En efecto, hemos visto que en la práctica diaria son incontables las sociedades que utilizando " socios de paja ", son en realidad unipersonales; así las podemos dividir en dos grupos:

1.- Las Sociedades Anónimas del Estado Mexicano que por muchas décadas fueron innumerables como, Constructora Nacional de Carros de Ferrocarril, S.A., Guanos y Fertilizantes, S.A., Almacenes Generales de Deposito, S.A., Productora Importadora de Papel, S.A., Fabrica de Papel Tuxtepec, S.A., y muchas más. Estas sociedades nacen por que el

Estado las adquirió por adeudos a sus Instituciones financieras o por que las requiere para hacer más flexible el cumplimiento de sus fines, en cualquiera de estas circunstancias son sociedades de un solo dueño: el Estado; pero para complementar los requisitos que señala la ley hacen uso de " socios de paja ", generalmente funcionarios de estas empresas representando un ínfimo porcentaje de acciones; cuando nos referimos al Estado como único socio, no solo nos concretamos a la Federación, si no también a los gobiernos de los Estados, a los Municipios y a los Organismos Descentralizados.

No cabe duda que existe incongruencia entre la realidad y el derecho legislado, violándose constantemente la ley; ante este fenómeno, el legislador debe afrontar los hechos y realizar las modificaciones que se requieran para adecuar el derecho a las necesidades existentes.

2.- Con frecuencia los comerciantes y hasta algunos industriales incurren en crear Sociedades Anónimas integradas con cierta " calidad de socios " que en realidad no participan en la actividad comercial, si no para facilitar y cumplir el requisito de ley de dos o más socios, aunque en la realidad se presten a esto por ser familiares o amigos de mucha confianza. Muchos talleres llegan a convertirse en fábricas. Las pequeñas tiendas se convierten en supermercados; los transportistas en grandes empresarios; tratándose en verdad de empresas familiares o semi familiares que surgieron al auge económico por medio del trabajo y la dirección de un " solo socio original ", continuando así hasta nuestros días. En consecuencia la sociedad unimembre existe y prevalece en las prácticas comerciales y por ello el proyecto del código de comercio de 1947, es un avance legislativo que tiene los elementos necesarios para solucionar los problemas comentados.

B) RAZONES JURÍDICAS QUE PERMITEN CONSTITUIRLAS.

El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, proporciona un concepto de sociedad unimembre, en el Diccionario Jurídico Mexicano, el cual describe de la siguiente manera: " Como su nombre lo indica son sociedades de un solo socio. Si su carácter de sociedades puede y debe negarse, su existencia en la realidad, tanto en México, como en el derecho extranjero (Norteamericano, Inglés, Francés, Italiano, etc.), constituye una realidad evidente, reconocida y a analizada ampliamente por la doctrina " (3).

Según este compendio de conceptos, en rigor no se está en presencia de una sociedad, sino de un fenómeno jurídico distinto: de organización de empresas, que toma prestados del régimen jurídico de las sociedades anónimas caracteres y principios básicos que hace que dichas empresas o sociedades unimembres actúen de manera similar a la sociedad anónima.

En resumen, tales caracteres son la obtención de personalidad jurídica y patrimonio propios; la limitación de la responsabilidad económica; la representación del capital en acciones circulables; la presencia durante la vida del nuevo ente jurídico de tres órganos: la asamblea de accionistas, la administración que puede ser singular o plural y que a su vez puede recaer en socios o terceros; y la vigilancia, que puede ser externa; así como la posibilidad de aumentar socios, lo cual la convierte en sociedad plurimembre.

Señala que en el caso de sociedades unimembres, la mayoría funciona como sociedad anónima por sus características accionarias, como había quedado apuntado, pero que puede darse el caso de no ser por acciones, traduciéndose los órganos de administración y vigilancia al control del socio único. En este sentido existen sociedades regulares o irregulares, en las relaciones entre matriz y sucursales; o en sociedades satélites, o unimembres que le son encomendadas funciones específicas para efectos fiscales, o de carácter técnico, laboral o

económico, como la división de mercados, integración industrial, etc. También señala la existencia de las unimembres o unipersonales en la vida económica del Sector Público, cuando el propio Estado las forma; o en la vida familiar, cuando un padre no pretende aún dividir el patrimonio familiar entre sus hijos, conservándose como único accionista.

Este instituto plasma el análisis jurídico de una hipótesis, que como más adelante advertiremos iguala en resultados al contemplado por el jurista Mantilla Molina, toda vez que concluyen que carece de inmediata eficacia legal la nulidad. Se refiere que si bien es cierto que las sociedades mercantiles deben disolverse cuando al funcionar el número de socios sea inferior al mínimo legal, pero que dicha causa de disolución no opera en forma automática ni de pleno derecho. Que en este caso, sólo podría configurarse la disolución de dos maneras: primeramente, que el órgano de administración de la misma sociedad reconociera tal situación y determinara la disolución, inscribiéndose posteriormente dicho acuerdo en el Registro Público de Comercio; la otra alternativa se configura a instancia de parte interesada o del Ministerio Público, para que mediante un proceso judicial el juez lo decretare.

Por otra parte, se hace referencia al Proyecto del Código de Comercio Mexicano de 1982, el cual formula novedosas conclusiones, como el no considerar a la sociedad como un contrato, ni exige un mínimo de socios en la de Responsabilidad Limitada y en la Anónima, ni fija como causa de disolución la presencia de un solo socio o accionista, al cual le impondría responsabilidad ilimitada (como el artículo 2362 del Código de Comercio Italiano, o bien en otros países, señalar un plazo de subsistencia legal de la situación, para posteriormente exigir la disolución y liquidación).

Finalmente, se estima que en México el concepto de " sociedad " tiende a considerarse no sólo como un contrato, sino también como un esquema, un modelo o paradigma institucional, en el que se acomoden tanto los negocios con pluralidad de partes, como las figuras singulares

con un socio único, y que se rijan por las reglas y principios que se han venido formando durante los últimos cuatro siglos, entorno al tipo de sociedad más evolucionado y más acorde con el capitalismo moderno, es decir, la Sociedad Anónima.

Roberto L. Mantilla Molina, denomina a la sociedad mercantil unipersonal o unimembre "sociedad heterapénica" definiéndola como aquella que carece del número de socios jurídicamente exigible(4).

Dicha denominación proviene del griego "etaipos" que significa compañero de una asociación o corporación y a la vez induce que en el lenguaje médico que está lleno de helentismos (oncólogo, neurólogo, pediatra, esfingomanómetro, bienorragia, etc.); la leucopenia es cierto síntoma que se caracteriza por la escasez de glóbulos blancos o leucocitos, luego entonces la heterapenia vendría a ser la escasez de compañeros o socios.

Este mismo autor afirma que la heterapenia de una sociedad puede provenir de una norma que exige determinado número de socios, o bien, del concepto tradicional que la considera como un contrato, y por lo tanto, que requiere por lo menos dos partes, siendo esto último un mero equivalente a la interpretación literal de la palabra "sociedad" de la que se extrae la exigencia de una pluralidad de socios; para posteriormente formular la conclusión de que en la constitución de una sociedad mercantil de forma heterapénica, carece de sanción la exigencia de un número determinado de socios.

Expone preliminarmente, que el constituir una sociedad con un solo miembro, solo sería de lógico provecho en la anónima o en la de responsabilidad limitada, precisamente por esta última característica; y que ello pudiese obedecer a propósitos como el separar distintos campos de actividades encomendándolos a una sociedad madre o a una o varias filiales, que al efecto constituiría aquella; o bien, facilitar la tramitación de una herencia, de una o varias

negociaciones mercantiles y en consecuencia la subsistencia de ellas; ampliar las posibilidades de crédito , pues los banqueros prefieren concederlos a una sociedad cuyo pasivo e historia financiera puede conocerse mejor que el de una persona física, o bien a aquellas que deseen usarla como instrumento para ejercer el comercio sin aventurar en el todo el patrimonio personal; y yo agregaría a esto, que a pesar de algún singular origen , bajo la fórmula de la anónima se está en la constante posibilidad de crecimiento económico, dada la permisibilidad que presenta para aumentar el número de socios; el aumento de capital; la fusión con otras empresas; la ampliación del objeto social; etc.

Comienza por formular que si bien es cierto que el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 8º determina que "los actos ejecutados contra el tenor de leyes prohibitivas...serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario"; también lo es que "el acto, es la constitución de una sociedad anónima, que claramente no está prohibido", resultando inaplicable la nulidad del Código Civil.

Sus aseveraciones continúan desarrollándose en el sentido de que una sociedad se perfecciona con la inscripción en el Registro Público de Comercio, que para realizarlo es necesario la orden judicial (hasta antes del año 1992), dictada con la audiencia del Ministerio Público y con desahogo de pruebas, en las que al menos estribaría el testimonio de la escritura pública constitutiva, todo esto con el fin de examinar que la constitución de una sociedad se ajusta enteramente a la ley, aunque esta no lo diga expresamente. Pero en el supuesto caso de que se dictare orden judicial que ordene la inscripción de una sociedad heterapénica , el registrador no podrá rehusar su inscripción y por no ser parte este en el procedimiento , carece de legitimación para apelar; y una vez obtenido el registro se subsana el defecto de la escritura en cuanto al número de socios; no pudiendo ser declarada nula, en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 2º, párrafo segundo, de La Ley General de Sociedades Mercantiles.

Considero a las reflexiones jurídicas del maestro Mantilla Molina, como prósperas, visionarias y conducentes; pues su hipótesis hecha con antelación y el razonamiento jurídico que conlleva, se toma hoy en día aproximado al Derecho Vigente, pues desde las reformas legislativas hechas en el año de 1992 a La Ley General de Sociedades Mercantiles, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 11 de Junio , la autorización judicial para inscribir las fue derogada, lo que significa que cada día se genera más libertad para la constitución de dichas sociedades.

Por último el jurista Mantilla Molina expone la no justificación lógica de fijar un mínimo de socios para la constitución de una anónima; que el Derecho Comparado así lo corrobora, al establecerse un número mínimo de socios que varía de una legislación a otra; y que la falta de sanciones en nuestro marco jurídico es un paso plausible en el camino de la libertad del número de fundadores.

Con el propósito de ir concluyendo estos razonamientos, se hace imprescindible exponer las consideraciones teóricas y prácticas que permitan crear la sociedad unipersonal o unimembre, que de hecho existen y que carecen del marco jurídico necesario para sustentarla en el Derecho Mexicano Vigente. A este respecto existen tres problemas fundamentales a resolver:

- 1.- Una teoría jurídica que permita crear la sociedad unipersonal o unimembre.
- 2.- Comprobar la necesidad económica, social y legal de esta figura.
- 3.- Una reforma legislativa que la origine.

A estos planteamientos se han ofrecido una serie de argumentos que le dan sustento, en forma somera señalaremos: teóricamente se ha intentado demostrar que la sociedad anónima no es un contrato propiamente dicho, sino un negocio jurídico diverso, esta afirmación es

fundamental para el desarrollo de este trabajo, pues si partiéramos de la base contractualista, sería imposible dentro del esquema lógico jurídico que existiera una sociedad unipersonal, creemos haber dejado claramente expuesto en el capítulo respectivo, los elementos de juicio que nos permiten asegurar el carácter de negocio jurídico que le hemos asignado, apoyados en la opinión de diversos juristas de reconocimiento universal.

En este entorno doctrinal despejamos las dudas que pudiesen existir en relación a la personalidad de las sociedades mercantiles y dejamos establecido como la personalidad, es un atributo que el derecho otorga a distintos entes que pueden ser personas físicas o morales y como, estas, enmarcadas en la teoría del patrimonio afectando a un fin, pueden en un momento determinado, tener distintas personalidades que la ley les reconoce en función de distintos objetivos.

Con estas afirmaciones soportadas por los capítulos precedentes estamos seguros que dejamos establecido con precisión que no existe impedimento en el contexto de la filosofía del Derecho para la creación de la Sociedad Unipersonal. Respecto a la urgencia social que demanda la creación de la figura propuesta, hemos analizado la utilidad y razón de ser de la misma en el mundo del Derecho Mercantil, en el inciso anterior, expresamos el por que la legislación actual es anacrónica y requiere modificaciones substanciales. En la modernidad económica en la que empieza a rehacerse el desarrollo nacional de estos tiempos, se hace imprescindible la creación de nuevos modelos que den flexibilidad y dinamismo a los movimientos comerciales y mercantiles, incorporando estructuras jurídicas adecuadas a esta nueva visión de nuestra vida económica; hoy más que nunca es válido que esta tesis se inserte al desarrollo de las economías globales.

Ahora bien, en cuanto a la reforma legislativa, existe ya un avanzado proyecto al que nos hemos referido en diversas ocasiones, cuyos autores avalan dicha propuesta con su

destacada vida profesional y distinguida labor académica, me refiero a los maestros Mantilla Molina, Barrera Graf y Cervantes Ahumada, que en relación al tema tratado en esta tesis dan una solución clara e impecable; sin embargo al sugerir nosotros la necesidad de reformar la legislación vigente con más de cien años de vida, sostenemos que deberá reestudiarse con todo cuidado la legislación mercantil, a la que deberán agregarse cambios que modifiquen el atraso provocado por el transcurso del tiempo.

Este proyecto de 1947, con diversas modificaciones, le da solución al problema al que nos referimos. En primer lugar su artículo 18 da expreso reconocimiento a la creación de un instrumento unipersonal que se sujeta a las mismas reglas de las sociedades anónimas.

Cuando se refiere al acto constitutivo de la sociedad que no la coloca como contrato social, sino emplea el término de escritura social o escritura constitutiva, resuelve el problema de los postulados contractualistas.

Al referirse a los elementos constitutivos de la sociedad, la legislación actual dice: " La escritura constitutiva de una sociedad deberá contener: I.-Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyen la sociedad". Por su parte el proyecto del 47, no se refiere a personas en plural, sino que dice: " La escritura constitutiva de la sociedad deberá contener: II.- El nombre, la nacionalidad y el domicilio de la persona o personas, físicas o morales que constituyan la sociedad".

Con esta solución, que permite desde su constitución crear una sociedad con una sola persona, los proyectistas resuelven un problema al que la legislación extranjera ha dado una solución distinta, que consiste en permitir, por omisión, la existencia un tanto anómala de la sociedad unipersonal, ya que simplemente no condenan a su desaparición a la sociedad anónima, cuando los socios son menos de los que exige la legislación respectiva o cuando las

partes sociales se acumulan en un sólo socio, es decir, algunos legisladores, que más tarde mencionaremos, aceptan sin expresarlo la sociedad unimembre, en cambio, el proyecto de 1947 aclara los términos al permitir desde su origen la constitución de una sociedad por una persona.

Tocante al número de socios que por décadas fueran de un mínimo de cinco, y que a partir de las reformas del 11 de Junio de 1992, se redujo a dos; la Ley General de Sociedades Mercantiles señala en el artículo 229; " Las Sociedades se disuelven: ... IV.- Porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona ".

Esta causa de disolución en el artículo 310 del Proyecto no se establece; en consecuencia queda resuelto plenamente el problema de la sociedad unimembre que tiene la posibilidad de crearse como tal desde su origen o derivar de una sociedad cuyo número de socios sea mayor de uno. Esta eficaz solución establece la alternativa de extender o limitar en forma flexible el número de socios, utilizando las prácticas aceptadas de la sociedad anónima en la vida mercantil.

C) SOCIEDADES MERCANTILES UNIMEMBRES EN EL DERECHO COMPARADO.

Dentro del derecho de origen latino, la figura de la sociedad unipersonal no ha adquirido reconocimiento expreso, sin embargo, en distintas legislaciones se apunta la posibilidad de su existencia y se le da un reconocimiento tácito. Generalmente el requisito del número de socios varía, siendo en la ley Francesa de 1867 y en la Belga de un mínimo de siete (5). En Argentina y en Portugal se establece cuando menos diez (artículos 318 y 162 de los Códigos de comercio respectivos) aunque Italia no fija concretamente un número mínimo de socios, excluye la posibilidad de la sociedad unimembre con responsabilidad limitada en su legislación

mercantil (6). En el proyecto de Código de Comercio mexicano de 1929 se señalaba que deberían existir veinte socios como mínimo. Seguramente este proyecto que se realiza al concluir la Revolución Mexicana, ampliaba en vez de reducir el número de socios por una confusión de carácter ideológico, que ingenuamente suponía que entre más socios había, sería mayor la repartición de la riqueza que representan las acciones por concepto de utilidades, cuando la realidad de nuestra estructura económica, que no es socialista, es muy diferente.

Es interesante la ley Española de 17 de julio de 1951, especialmente porque da solución al problema de las sociedades, constituidas por organismos propiedad del Estado o el Estado mismo, que es una de las serias preocupaciones que hemos manifestados en la elaboración de este trabajo; al efecto dicha ley señala en su artículo . 10 lo siguiente: " En el caso de fundación simultánea o por convenio, serán fundadores las personas que otorgan la escritura social y asuman todas las acciones. Su número no podrá ser inferior a tres. Se exceptúan de lo establecido en el párrafo anterior, las sociedades constituidas por organismos estatales provinciales o municipales en aplicación de disposiciones vigentes" (7). Como podemos ver, la legislación española, por una parte, reduce el número de fundadores a tres y da opción en su artículo 13, para que dichos fundadores actúen por cuenta de otras personas y aunque no establece la posibilidad de la sociedad unimembre para los particulares, si deja con claridad la alternativa para que el Estado constituya sociedades, en donde este, sea el único socio; consecuentemente esta legislación si acepta expresamente la sociedad unipersonal, aunque solo sea cuando se trate de ejercer la función pública. Esta legislación, como derecho comparado, nos despeja una de las principales inquietudes que se han expresado en el desarrollo de este trabajo; en efecto, una de las violaciones más claras a la ley es realizada por el Estado al constituir múltiples sociedades anónimas, en las que en realidad existe un solo dueño que es el Estado mismo, creemos que esta solución legislativa es adecuada y debería ser tomada en cuenta en su oportunidad.

En relación al precepto que declara la desaparición de la sociedad anónima por razón de que las partes sociales se reúnan en una sola persona, las diferentes legislaciones abordan este tema con distintos matices. Las legislaciones de Francia, Bélgica y Brasil, indican que cualquier interesado puede pedir la disolución de la sociedad, si el número de accionistas se reduce a menos de siete y ha transcurrido un cierto plazo que la propia ley señala. En Argentina, al parecer, solucionaron el problema de la continuidad de la sociedad y su subsistencia como entidad jurídica, por una reforma de 1889, de tal suerte que los artículos 369 y 370 del Código de Comercio, excluyen la acumulación de las acciones o la disminución del número legal de accionistas como causa de disolución de la sociedad anónima. En Portugal se establece un plazo de seis meses para que se retorne a la pluralidad exigida por la ley; que es de diez socios. En Italia no existe ningún precepto sobre la acumulación de las acciones y de facto el Código Civil de 1942 acepta las sociedades unimembre, sin embargo, declara al accionista ilimitada y solidariamente responsable por las obligaciones sociales, en sus artículos 2372 y 2497. Con esta aceptación no se logra el objetivo propuesto en esta tesis, ya que lo que se pretende es que exista una responsabilidad limitada a un patrimonio afectado para un fin concreto*.

En España antes de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951, no se reconocía como causa de disolución la reunión de todas las acciones en poder de un socio, ni la reducción del número de accionistas por debajo del mínimo fijado para la constitución de la sociedad. En 1891 la jurisprudencia declaró la imposibilidad de que existiera una sociedad de un individuo; posteriormente, en 1922, manifestó no oponerse a la subsistencia de la personalidad jurídica de sociedades con único propietario. En 1945 una resolución de la Dirección General de los registros confirma, con interesantes palabras, la admisión de las anónimas de un solo accionista y niega que la reunión de las acciones en una sola mano sea causa de disolución de aquellas. La citada resolución brinda excelentes argumentos al explicar, como señala Garrigues y Uría: "dados los daños mas o menos irreparables que pudieran ocasionarse, los complejos y graves problemas que podrían surgir, la falta de gestión promovida por los acreedores otros interesados

para oponerse a la subsistencia de la empresa, la confusión que se provocaría en las sociedades de tipo familiar donde por sucesión mortis esta causa no es difícil la acumulación de acciones en una sola mano y la posibilidad de restablecer el equilibrio social, transitorio o excepcionalmente alterado en el caso de que parte de las acciones volviesen a la circulación, toda vez que el Código no señala plazo alguno para la adquisición de acciones por otra u otras personas, ni prohíbe, ni condiciona su enajenamiento judicial o extrajudicial, sin prejuicios de que si el único titular, valiéndose de la laguna legislativa, cometiera abusos de derecho puedan en su día, los tribunales, a instancia de parte o de oficio, según los casos, dictar los acuerdos y hasta imponer las sanciones correspondientes * (8).

Como hemos observado en la legislación latina, aunque no existe en forma expresa la sociedad unipersonal, exceptuando los casos de la sociedad pública española la sociedad de responsabilidad ilimitada italiana, existen tendencias, tesis, jurisprudencia e información general, de que la sociedad unimembre existe, por ello Joaquín Garrigues en su tratado explica: "... es preferible admitir la subsistencia de la sociedad, al menos por un periodo de tiempo prudencial para dar lugar a que se restablezca la pluralidad de socios. Mientras tanto, los contratos que celebre el accionista único serán válidos y podrán ser ejecutados sobre el patrimonio social, separado a tales efectos del patrimonio individual del accionista (la sociedad de un solo hombre constituye una forma de responsabilidad) * (9).

En otro contexto, las doctrinas alemanas y austríacas admiten a la sociedad anónima unipersonal de forma derivada, es decir, a través de la reunión de todas las acciones en las manos del mismo accionista con posterioridad a la constitución de la sociedad y consideran como válidos los convenios previos entre los fundadores sobre dicha reunión posterior ; sin admitir las que ya se constituyan en tal forma, a no ser que existan las situaciones legales mencionadas.

Este criterio tiene su motivo en sociedades de capitales por existir una despersonalización extrema, porque no el socio, sino la parte social (acción) y la organización de la sociedad tengan importancia, razón por la que se permite la figura de la Sociedad Unipersonal. Se considera en estos países la organización corporativa de la anónima muy conveniente para las grandes empresas, por lo que se hace uso de la misma en los casos que exista un solo socio.

La Jurisprudencia de estos países admite lo sustentado por la doctrina, creándose así, una figura aplicada con conciencia jurídica y no considerada como instrumento hecho para el mal uso(10).

Refiriéndonos al derecho sajón y germánico, dada su diferente estructura y su gran flexibilidad, existe una mayor prolijidad para aceptar la sociedad unipersonal, por ello existen las denominadas "one man company" inglesa y la "einmenschgesellschaft" alemana. El Código Alemán, especifica que deben intervenir cinco personas en la constitución de una sociedad, a las cuales el artículo 187 considera fundadores, esta exigencia se mantiene en el artículo 20 de la ley de Sociedades Anónimas alemanas de 1937. El Código Suizo de las obligaciones señala un mínimo de tres, también estatuye que si los socios llegan a ser menos, pueden los tribunales declarar la disolución a petición de un accionista o de un acreedor social.

Al parecer el principado de Liechtenstein, acepta las sociedades con un sólo accionista, pero para Mantilla Molina y Cervantes Ahumada, lo que realmente dicho principio regula es la empresa individual de responsabilidad limitada, interesante figura jurídica a la que habremos de referirnos en el subsecuente inciso.

La Ley de Sociedades alemana de 1937, la Ley de Sociedades suecas y la de Companies Act inglesa de 1948, no establecen como causa de disolución cuando el número de socios se reduce a uno, con ello están admitiendo tácitamente la sociedad unimembre, sin embargo, no aceptan la constitución unipersonal de la sociedad.

En los Estados Unidos, no admite específicamente la "one man corporation" con excepción de los estados de Michigan y Iowa, pero sí aceptan la figura de la sociedad unipersonal a través de un procedimiento de fácil ejecución. En la mayoría de sus leyes de sociedades, se establece como requisito un mínimo de tres incorporadores, que son personas que solicitan la expedición de la escritura social, pero dichas personas no requieren tener un interés financiero o continuo en la sociedad, su función termina al constituirse, de tal suerte que una vez constituida no hay ningún impedimento jurídico para que un socio sea dueño de la sociedad. En el derecho inglés también se permite que una sola persona sea dueña de todas las acciones que forman el capital de una corporación, inclusive el Supremo Tribunal en Inglaterra ha establecido Jurisprudencia favorable para que pueda existir la "One Man Company".

A la luz del Derecho Comparado podemos observar que existe una clara tendencia que acepta de una u otra forma a la sociedad unipersonal; es evidente que existe especialmente en el derecho latino, una contradicción entre la realidad y el derecho legislado, de ahí, que la fórmula de solución al problema debe estar en un cambio legislativo que, como el proyecto mexicano de Código de Comercio de 1947, acepte sin reservas la creación de la sociedad unipersonal.

D) LA RESPONSABILIDAD LIMITADA Y LA EMPRESA UNIPERSONAL

Al analizar el tema de la sociedad unipersonal, debemos enfatizar que la propuesta de los proyectistas de 1947, que hacemos nuestra, no consiste en establecer una nueva figura con

un nombre específico denominado sociedad unipersonal o cualquiera otro término similar, sino en realidad se trata de abrir el espacio legislativo consecuente con los principios generales del derecho que permita dentro del ámbito de acción de la sociedad anónima, que ésta pueda constituirse en forma unipersonal o pluripersonal indistintamente, y que no sea causa de disolución de la misma el que las partes sociales se concentren en una sola persona; esta declaración es pertinente, para evitar que se interprete este trabajo como la proposición de un nuevo tipo de sociedad en específico. Lo trascendental está en la responsabilidad limitada y la afectación de un patrimonio a un fin concreto.

Uno de los principios más importantes en la estructura de las sociedades anónimas y responsabilidad limitada se encuentra en la posibilidad que tienen los socios de participar en empresas específicas sobre la base de la responsabilidad limitada, es decir, que frente a acreedores y terceros, las sociedades de referencias sólo responden con el patrimonio que tienen afectado al fin propuesto, por ello es muy importante, destacar el principio de incomunicabilidad de las deudas de los socios a la sociedad, que precisa claramente el artículo 23 de las ley General de Sociedades Mercantiles, que a la letra dice: "Los acreedores particulares de un socio no podrán, mientras dure la Sociedad, hacer efectivos sus derechos sino sobre las utilidades que correspondan al socio según los correspondientes estados financieros, y, cuando se disuelva la sociedad, sobre la porción que le corresponda en la liquidación . Igualmente, podrán hacer efectivos sus derechos sobre cualquier otro reembolso que se haga a favor de los socios, tales como devolución de primas sobre acciones, devoluciones de aportaciones adicionales y cualquier otro semejante.

Podrán, sin embargo, embargar la porción que le corresponda al socio en la liquidación y, en las sociedades por acciones, podrán embargar y hacer vender las acciones del deudor.

Cuando las acciones estuvieren caucionando las gestiones de los administradores o comisarios, el embargo producirá el efecto de que, llegado el momento en que deban devolverse las acciones, se pongan éstas a disposición de la autoridad que practicó el embargo, así como los dividendos causados desde la fecha de la diligencia”.

Al respecto Joaquín Rodríguez Rodríguez (11), deduce varias consecuencias:

1. Las aportaciones de los socios pierden individualidad, se afectan al fin social y se integran en el patrimonio colectivo.
2. El socio sólo adquiere derechos como el de participación en las utilidades y el de obtener una cuota de liquidación.
3. Los acreedores de los socios están subordinados a los acreedores sociales, ya que sólo pueden embargar las utilidades que corresponden a los socios, y el capital, sólo puede ser embargado por los acreedores del socio después de la liquidación de la sociedad; así lo establece el artículo 242 de la Ley general de Sociedades Mercantiles.
4. En virtud de la separación del patrimonio, los créditos y deudas de la sociedad y de los socios con terceros, no son compensables entre sí.
5. En las sociedades mercantiles con duración indefinida, los acreedores podrán ejercer el derecho que su deudor tienen para separarse de la sociedad bajo los lineamientos que señala la fracción V del artículo 2720 del Código Civil para el Distrito Federal.
6. Mientras la liquidación no se efectúe, los acreedores han de limitarse a embargar la participación y a percibir los beneficios que correspondan al socio embargado, en las utilidades según el balance.
7. El acreedor particular del socio puede embargar la participación de éste en el capital social, aunque el embargo tendrá sólo el carácter de asegurativo y precautorio.
8. La restricción mencionada anteriormente, deja de aplicarse cuando la participación del socio esté representada por acciones que tienen el carácter de títulos negociables y por lo tanto, no

hay inconveniente en embargarlas y adjudicar la participación del capital representado por acciones, salvo que éstas estén en garantía por la gestión de administradores o comisarios.

9. Las transmisiones de bienes entre las sociedades y los socios como resultado de la constitución, de los aumentos de capital, o de la disolución total o parcial de la sociedad, son auténticas transmisiones de dominio entre los socios y la sociedad sometidas a las disposiciones fiscales.

10. Los socios pueden constituir diversas sociedades.

11. Una sociedad tiene plena capacidad para ser socia de otras sociedades.

En cuanto a la comunicabilidad de las deudas de la sociedad de los socios, se aplican los mismos criterios expresados anteriormente. Respecto a la quiebra de la sociedad y la insolvencia de los socios, los patrimonios son autónomos excepto cuando se trata de socios ilimitadamente responsables, es decir, la quiebra de la sociedad no produce efectos sobre el patrimonio de los socios y viceversa.

Las consideraciones anteriores han sido expuestas con amplitud por el Maestro Rodríguez Rodríguez y nos permiten establecer el criterio que el legislador mexicano tiene de respetar el patrimonio de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada para que éstas puedan cumplir su fin social. Este concepto de limitar la responsabilidad, es una de las principales ventajas que tendrá para el comerciante particular, si se permitiera la sociedad unipersonal, que sin duda, aseguraría a los acreedores sociales con un patrimonio específico, sus créditos, ejerciendo su participación en la vida mercantil, a través del sistema de la sociedad anónima, que ha demostrado su eficacia en la función económica. La limitación de la responsabilidad al comerciante, tendría su primera gran objeción en el artículo 2964 del Código Civil para el D. F., que a la letra dice: "El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que conforme a la ley, son inalienables o inembargables".

La tendencia del derecho mercantil ha sido limitar la responsabilidad, por ello el maestro Cervantes Ahumada afirma: "los riesgos del tráfico comercial han hecho que siempre los comerciantes pretendan limitar su responsabilidad, reduciendo el riesgo, en consecuencia. Por esto, el Derecho Mercantil se ha orientado hacia una objetividad del principio de responsabilidad, reduciéndolo en su aplicación, a los bienes individuales que se afectan para determinadas operaciones mercantiles. Cita como ejemplo, el préstamo a la gruesa, comentado en el Capítulo Primero de esta exposición, en el que la responsabilidad individual se ve limitada a ciertos bienes.

Uno de los objetivos de la sociedad unipersonal, sería permitir que un comerciante individual pudiera crear una sociedad y reunir en sus manos todas las acciones de ésta, a través de cualquier mecanismo legal, llegando a ser el único accionista de una sociedad anónima, con lo que arriesgaría parte de su patrimonio personal; lo que representa mayor dificultad sería el caso contrario, es decir, si como persona física contrae obligaciones que lo coloquen en imposibilidad de pago, en cuyo caso si podría verse afectado el patrimonio de la sociedad de la cual fuese único dueño.

En el principado de Liechtenstein se legisló sobre una figura unipersonal, que se conoce como Empresa Unipersonal de Responsabilidad Limitada y que siendo una figura distinta a la sociedad anónima, pretende garantizar a un comerciante individual el que afecte un patrimonio hacia un fin específico.

Varios juristas han apoyado esta responsabilidad como: Rivarola en Argentina, Roig Bergadá, quien afirma que el principio de responsabilidad limitada aplicado a las empresas individuales "ha triunfado en la esfera de la teoría" (12); en Suiza Karl Wieland y Carry, al igual que Pisko en Australia y Kurtz en Alemania, han sido partidarios de aceptar que se aplique la

responsabilidad limitada al comerciante individual. También el Dr. Rojas Roldán apoya la idea de la empresa unipersonal, aunque afirma que la reserva que guarda "es sólo de forma y no de fondo", aunque posteriormente señala diferencias en la estructura interna y dice que en esta última figura no existirían asambleas, comisarios, ni juntas de consejo.

En México, el proyecto de Código de 1929 en su Título Sexto, Capítulo IV, hace un reconocimiento expreso a las empresas individuales, cuando en su artículo 274 afirma "No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, los comerciantes podrán tener una responsabilidad limitada": III.- " Cuando instituyan respecto a un fondo mercantil limitado", debiendo entenderse por éste, según el artículo 275, "aquél que un comerciante afecta en forma exclusiva y única para responder de las obligaciones que contraiga en el giro o conservación de un fondo mercantil determinado...".

Estos preceptos del proyecto de 1929, completan la tesis de que en el Derecho Mexicano, existe una seria inquietud por legislar en esta materia, existiendo antecedentes históricos, económicos y jurídicos que nos permiten reafirmar nuestra proposición substancial que permita una reforma en el futuro que de origen legal a la sociedad unipersonal.

La sociedad unimembre o unipersonal tiene ventajas sobre la empresa individual de responsabilidad limitada, pues se ajustaría a las prácticas ya existentes en el Derecho Mercantil mexicano, de probada eficacia; por otra parte en el esquema del proyecto de 1947, existe la flexibilidad de que una sociedad pueda nacer unipersonal y devenir en pluripersonal o viceversa.

Nuestra tradición jurídica contempla a la sociedad como una persona moral de la que surgen algunas consecuencias de carácter unipersonal que Planiol expresa, como las siguientes:

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

- a) "El activo social no está indiviso entre los socios" (patrimonio atribuido al ser ficticio llamado sociedad).
- b) "El derecho de los socios se reputa mueble, aún cuando la sociedad posea inmuebles".
- c) " Los acreedores de la sociedad tienen como garantía el fondo social con exclusión de los acreedores personales del socio".
- d) "Ninguna compensación es posible cuando un tercero es al mismo tiempo deudor de la sociedad y acreedor de un socio o inversionista".
- e) "Una sociedad puede formar parte de otra".
- f) "La sociedad tiene nacionalidad" (13).

Es por esto que la solución sería aceptar las propuestas enmarcadas en el proyecto de Código de Comercio de 1947, en virtud de que hemos advertido con claridad, que la sociedad unipersonal es posible dentro de la Teoría del Derecho, pues no se opone a los principios generales del mismo. Sin embargo, no deja de ser válida la argumentación que defiende a la empresa unipersonal limitada, especialmente en lo que se refiere a su organización interna, argumento que sería totalmente válido si no existiera la posibilidad permanente de cambio, según las condiciones de vida económica, de la sociedad unipersonal a la pluripersonal y viceversa; a mayor abundancia, si sólo se estableciera la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, seguramente sería una solución para las sociedades del Estado, pero los particulares, es posible, que persistieran en continuar utilizando prestanombres para crear sociedades anónimas.

Ahora bien, resultaría interesante que el legislador mexicano atribuyera a la propuesta "empresa unipersonal" las mismas ventajas de las que actualmente goza la anónima, en cuyo caso no tendrá sentido simular la constitución de una sociedad.

En todo caso, reitero la insistencia de que la legislación Mexicana se reforme para adecuarla a la realidad socio-económica y se confirme el principio de que el Derecho es dinámico.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

CAPITULO CUARTO

- (1) Cervantes Ahumada Raúl. Derecho Mercantil, 1986. Editorial Porrúa Pag. 3.
- (2) Villoro Torranza Manuel. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa S.A. 1987 Pag. 447.
- (3) Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México 1993. Sexta edición. Editorial Porrúa. Pags. 2955 a 2957.
- (4) Mantilla Molina, Roberto L. Estudios Jurídicos en Memoria de Alberto Vázquez del Mercado. México 1982. Primera Edición. Editorial Porrúa. Pags. 687 a 696
- (5) Vicente y Gella Agustín. Curso de Derecho Mercantil Comparado. Tomo I. Editorial Nacional, 1951.
- (6) Rívarola Mario. Sociedades Anónimas, Tomo I. 1967. Buenos Aires, Arg. Pag 381.
- (7) Ley Española sobre Sociedades Anónimas.
- (8) Garrigues Joaquín, Tratado de Derecho Mercantil 1947. Tomo I. Madrid pag. 220
- (9) Cervantes Ahumada Raúl. La Sociedad de Responsabilidad Limitada en el Derecho Mercantil Mexicano, México 1943. Pag 77.
- (10) Frish Philipp, Walter. Sociedad Anónima Mexicana. México 1994. Tercera edición. Editorial Harla. Pag. 91.
- (11) Rodríguez Rodríguez Joaquín, Tratado de Sociedades Mercantiles. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. pags 117 a 120.
- (12) Citado por Cervantes Ahumada O.p. Cit. Pgs 82 y 83.
- (13) Planiol, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo de los contratos Traducción de la 12a. Edición Francesa por el Lic. José M. Cajica. Pag. 417.

CONCLUSIONES

PRIMERA : Las Sociedades Mercantiles al igual que otras Instituciones jurídicas para el comercio, han sido instrumento para el progreso económico del hombre.

SEGUNDA : Por su importancia histórica a partir del descubrimiento de América, por la seguridad jurídica que otorga para el riesgo de capitales y por sus buenos resultados económicos, la Sociedad Anónima es la Sociedad Mercantil más importante.

TERCERA : La Sociedad Anónima tiene como principales características, la limitación de la responsabilidad y la afectación de capitales a fines determinados, siendo la estructura jurídica más utilizada para las pequeñas y grandes empresas de la actualidad.

CUARTA : En los hechos y en el reclamo de necesidades prácticas, se requiere que las Sociedades Anónimas puedan ser utilizadas por el Estado o por los comerciantes individuales, encontrando como consecuencia la creación de una Sociedad Mercantil Unipersonal.

QUINTA : La Sociedad Mercantil no es un contrato en si, puede surgir o tener su causa en un contrato, pero no es este lo único que puede dar nacimiento a la Sociedad.

SEXTA : De acuerdo a la teoría general de los hechos jurídicos es un negocio jurídico, no es un contrato, porque por mayoría de votos se pueden modificar las cláusulas de la escritura constitutiva, que desde el punto de vista contractual requeriría de un consentimiento unánime, además de tener presente que la escritura

constitutiva crea un ente jurídico nuevo con sus propios atributos como la personalidad, domicilio, nombre, nacionalidad y patrimonios propios.

SEPTIMA : La personalidad jurídica faculta a las personas morales para el ejercicio de derechos y para contraer obligaciones, dicha peculiaridad es propia de las Sociedades Mercantiles.

OCTAVA : Toda persona que pretenda aportar un patrimonio con responsabilidad limitada en forma unilateral a un fin mercantil determinado, debe permitírseles actuar con una o varias personalidades, según los objetivos que persigan, ya que dicha diversidad de personalidades, es congruente a la teoría general del derecho, resultando así, que es indispensable realizar las reformas a la ley que permitan la creación de una Sociedad Mercantil Unipersonal, resolviéndose de esta manera, la diferencia entre la realidad y el Derecho.

NOVENA : El proyecto del Código de Comercio de 1947, propone cancelar el término contrato social y lo denomina escritura constitutiva; suprime la causa de disolución de una sociedad por reunirse las partes sociales en una sola persona y permite que una sola persona o personas la constituyan. Estas propuestas vinculan a la Sociedad Unipersonal al ámbito jurídico de la Sociedad Anónima.

DECIMA : El mundo contemporáneo, la globalización de economías y el sistema de mercado exigen flexibilidad y dinamismo a los movimientos comerciales y financieros. Las estructuras jurídicas públicas y las diversas instancias de autoridad que las vigilan deben ser siempre sólidas y a su vez, inherentes a dicha modernidad económica.

- Langle Rubio, Emilio Manual de Derecho Mercantil,
Tomo I. Bosch Casa Editorial,
1968. Barcelona, España.

- Mantilla Molina, Roberto Derecho Mercantil Editorial Porrúa
S.A. 1982, México, D.F.

Estudios Jurídicos en Memoria de
Alberto Vázquez del Mercado
Editorial Porrúa.
México, 1982.

- Margadant S., Guillermo Floris Derecho Romano. Editorial Esfinge
S.A. 1985, México D.F.

- Muñoz, Luis Derecho Mercantil I. Librería
Herrero 1952. México, D.F.

- Planiol, Marcel Tratado Elemental de Derecho
Civil. Editado por José M.
Cajica. 1947. Puebla, México.

- Rivarola, Mario Sociedades Anónimas. Tomo
I. 1957.
Buenos Aires, Argentina.

- Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil, Tomo
I. Editorial Porrúa S.A. 1981.
México, D.F.

Tratado de Sociedades Mercantiles
Editorial Porrúa S.A. 981.
México, D.F.

- Rojas Roldan, Abelardo La Sociedad Mercantil Unipersonal
1969, México, D.F.

- Vicente y Gella, Agustín Curso de Derecho Mercantil
Comparado Editorial Nacional
S.A. 1951. México D.F.

- Villoro Toranzo, Manuel Introducción al Estudio del
Derecho. Editorial Porrúa S.A.
1987, México, D.F.

BIBLIOGRAFIA SECUNDARIA LEGISLACION

- Código Civil para el Distrito Federal (1928).
Editorial Porrúa S.A.
- Código Civil para el Estado de Veracruz (1933).
Editorial Cajica.
- Ley Española sobre Régimen Jurídico de Sociedades Anónimas (1951).
Editorial Bosch.
- Ley General de Sociedades Cooperativas (1994).
Editorial Sista S.A.
- Ley General de Sociedades Mercantiles (1934)
Editorial Sista. S.A.