

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE GUADALAJARA

FACULTAD DE DERECHO

Incorporada a la Universidad Nacional Autónoma de México

[Handwritten signature]



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[Handwritten signature]

**REFLEXIONES SOBRE LOS CONTRATOS DE OPERACION
CONJUNTA O JOINT VENTURES, ORIGINARIOS
DEL DERECHO ANGLOSAJON**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
Licenciado en Derecho
P R E S E N T A

ROBERTO JOSE ARELLANO CRESPO

Maestro Asesor: Lic. Ignacio Quevedo Coronado

GUADALAJARA, JAL.

1990.



Universidad Nacional
Autónoma de México

UNAM



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

Indice.....	5
Abreviaturas.....	8
Introducción.....	9

Capítulo I : ANTECEDENTES DE LOS CONTRATOS EN DERECHO ROMANO

1) La "obligatio" en el Derecho Romano.....	15
2) Del contrato.....	18
3) El contrato de sociedad mercantil.....	19
4) Desarrollo del concepto "Persona jurídica o colectiva".	25
5) Contratos innominados.....	33

Capítulo II: GENERALIDADES DE LOS CONTRATOS

1) El concepto actual de la obligación y sus fuentes.....	39
2) Las sociedades mercantiles en la Ley General de Sociedades Mercantiles.....	41
3) Teorías contemporáneas de la personalidad jurídica.....	44
4) Libertad contractual y libertad de contratar.....	46

Capítulo III: CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS MERCANTILES

1) Los contratos según las obligaciones que generan.....	52
2) Los contratos según el momento en que se conocen las prestaciones.....	55
3) Los contratos según el momento en que se hacen efectivas las prestaciones.....	57
4) Los contratos según su importancia.....	53
5) Los contratos según su perfeccionamiento.....	59
6) Los contratos según los provechos y gravámenes que generan.....	60
7) Los contratos según la manera en que se forman.....	62
8) Los contratos según su reglamentación.....	63

Capítulo IV : DEL "JOINT VENTURE" O CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA

1) Definición y origen.....	68
2) Adopción de una traducción adecuada.....	73
3) Clasificación del Contrato de Operación Conjunta y su naturaleza jurídica.....	78
4) Modalidades del Contrato de Operación Conjunta.....	81

Capítulo V : EL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA Y OTRAS FIGURAS DE

TIPO ASOCIATIVO

1) El Contrato de Operación Conjunta y la Asociación en Participación.....	89
2) El Contrato de Operación Conjunta y la Fusión de Sociedades.....	100
3) El Contrato de Operación Conjunta y la Promesa de Contrato.....	102

Capítulo VI : EL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA EN LA PRÁCTICA

1) Consideraciones socio-económicas.....	107
2) Experiencia PEMEX en Contratos de Operación Conjunta...	112
3) Ventajas del Contrato de Operación Conjunta y factores que lo producen.....	117
4) Los fideicomisos de los fondos de coinversión y los Contratos de Operación Conjunta.....	119
5) Experiencias internacionales en Contratos de Operación Conjunta.....	123
CONCLUSIONES.....	127
BIBLIOGRAFIA.....	131
LEGISLACION.....	134

ABREVIATURAS

A. en P.	=	Asociación de Participación
art.	=	Artículo
E. de M.	=	Exposición de Motivos
C.C.	=	Código de Comercio
C.C.D.F.	=	Código Civil para el Distrito Federal
C.C.1884	=	Código Civil de 1884
C.de C. 1884	=	Código de Comercio de 1884
C.O.C.,COC	=	Contrato de Operación Conjunta
J.V.	=	Joint Venture
L.G.T. y O.C.	=	Ley General de Títulos de Operaciones de Crédito
L.G.S.M.	=	Ley General Sociedades Mercantiles
L.I.E.	=	Ley para promover la Inversión Nacional y regular la Inversión Extranjera.
L.I.C.	=	Ley de Instituciones y Organizaciones Auxiliares de Crédito
I.S.R.	=	Ley de Impuesto sobre la Renta.
V.gr.	=	Verbigracia

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

El presente estudio, destaca la importancia de una figura contractual asociativa que la práctica, en base al principio de libertad contractual, ha venido utilizando, sin estar regulada por la Ley -es decir, es un contrato innominado-. Esta figura proveniente del derecho anglosajón o "Common Law" ha tenido ya aceptación en otras legislaciones de Derecho Civilista, México se ha sustraído a esta corriente pero sólo desde el punto de vista formal porque es un uso reiterado en el devenir económico nacional.

Dicho contrato se denomina "Joint Venture" (o en español, nosotros escogimos el término "Contrato de Operación Conjunta"). Este, es un contrato asociativo de naturaleza no societaria, es decir, no tiene personalidad jurídica como las otras formas asociativas contempladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles que, con excepción de la asociación en participación (la cual, de hecho, no es una sociedad, lo mismo que la figura que nos ocupa) poseen como condición "sine qua non" la personalidad jurídica.

Por lo que toca a la Asociación en participación, veremos las diferencias que, respecto del Contrato de Operación Conjunta, la ponen en desventaja como contrato "Protoasociativo".

Ahora bien, la compleja naturaleza del Contrato de Operación Conjunta hace de él un contrato que puede ser, bien organizacional, o bien preparatorio, con lo que aclaramos que puede servir para crear un compromiso del cual dependan las reglas y el término para constituir una nueva persona moral, pero esta modalidad del Contrato de Operación Conjunta no implica, como veremos, que este tenga personalidad jurídica.

Es relevante también la importancia que este contrato ha tenido como medio para fomentar la inversión extranjera, en este estudio pretendemos darle ese enfoque.

Quiero mencionar que la principio de mi trabajo llegué a dudar de la necesidad de este contrato considerando que podíamos prescindir de él en base a la asociación en participación, sin embargo, el estudio de esta figura y sus defectos insalvables, me convencieron de las diferencias que hacen del Contrato de Operación Conjunta, un contrato "Sui generis".

Este contrato no es, como algunos pudieran pensar, un instrumento destinado, igual que la asociación en participación a a resagarze en algún artículo de un cuerpo de leyes y anquilosarse allí, inútil. Aun en México, se ha usado a niveles oficiales, como es el caso de Pemex, que estudiaremos. Las mismas economías dirigidas como las de Europa Oriental, han comenzado a realizar proyectos con Occidente a la luz de estos contratos. Pero donde tiene más aplicación este contrato es precisamente en proyectos de inversión conjunta entre potencias económicas o entre estas y países en vías de desarrollo, como nuestra patria. Puesto que permite al país anfitrión recibir beneficios que se trasladan en tecnología, capacitación, competitividad, empleos, divisas, etc.

CAPITULO I : "ANTECEDENTES DE LOS CONTRATOS EN EL DERECHO ROMANO"

"Ignorar lo que sucedió antes de que nacieramos, es permanecer perpetuamente en la niñez" dijo Cicerón el abogado más grande de la antigüedad y ciudadano de Roma y es precisamente a Roma a quien recordamos hoy en el lugar de honor que le corresponde en la historia. La gloria de Roma duró mil años, en 10 siglos los romanos construyeron el mayor imperio jamás visto en el mundo. Quizás las dimensiones y solidez de este imperio sean sinónimo de su grandeza tanto como los grandes acueductos dispersos por tres continentes, sus monumentos, las carreteras que lo unían, su literatura y su arte que, aunque semejante al griego tuvo impresa el sello de poder, clásico en todo lo que ellos hacían. Sin embargo la herencia más importante que legaron a la humanidad fué el haber transformado un continente fraccionado en una gran comunidad, Roma creó modelos que todavía existen de instituciones públicas y sociales, de instituciones jurídicas y cuerpos de leyes.

La imposición de la Ley dentro de las fronteras imperiales infundió a todos los romanos una fé absoluta en el destino de Roma. Esta fé, firmemente establecida en un tiempo en que regían los dioses paganos sobrevivió al destronamiento del poderoso Júpiter y sostuvo, entrado el cuarto siglo, a la Roma cristiana. A través del tiempo las naciones que han dejado huella en la historia tuvieron como base ese mismo rasgo que ha llegado a convertirse en

el común denominador de las sociedades superiores : El respeto por la Ley y por las instituciones que ésta crea.

El derecho creado por los romanos es pues, el legado más valioso que dejaron al mundo pues es el instrumento que ordenó la "Pax romana". Nosotros somos herederos de la cultura latina, nuestras leyes se encuentran embuidas del espíritu de dicho derecho, por supuesto al paso del tiempo ha evolucionado muchas de las instituciones que esta creó, por eso cuando estudiamos alguna cuestión jurídica debemos, para comprenderla, transportarnos hasta sus orígenes. Esa es la razón por la que a través de este trabajo constantemente volvemos a los conceptos básicos del conflicto que planteamos en él.

LA "OBLIGATIO" EN EL DERECHO ROMANO

La definición del concepto obligación estuvo ausente del derecho romano en época de Gayo, el jurisconsulto del siglo II autor de las "Instituciones", quien se refiere a la obligación por medio de "un simple nunc transeamus obligationes"¹ (ahora negociamos con las obligaciones). Aunque parezca plecnasmo, la definición clásica en el derecho romano sobre la "obligatio" es posterior a la época clásica de ésta, se debe, como aseguran muchos tratadistas, a un glosador posclásico anónimo: "obligatio estiuris vinculum, que necessitate adstringimur alicuius solvenda rei, secundum nostrae civitatis" que se traduce como "la obligación es un vínculo jurídico por el cual quedamos constreñidos a cumplir necesariamente de acuerdo con el derecho de nuestra comunidad política".²

De la definición anterior se desprende que en esta relación existen por lo menos dos sujetos (aunque estos como luego veremos pueden ser más) un sujeto activo -creditori o rei credendi- y un sujeto pasivo -debitori o rei debendi- el primero es el que está

1. ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. "Instituciones del Derecho Romano" p.315

2. FLORIS Hargadent, Guillermo. "El derecho privado romano" p.307

Aunque esta traducción es criticada por Arangio-Ruiz en su obra "Instituciones de derecho romano" p.315 y 316, la consideramos como la más aceptable. Valga la mención de que Rojina Villegas en su "Compendio de Derecho Civil" I.111 p. 7 en vez del "quedamos constreñidos a cumplir necesariamente", sentencia "nos constriñe a la necesidad de pagar alguna cosa..." pagar debemos interpretarlo así como un deber de cumplir algo no necesariamente en el sentido de liquidar un adeudo de carácter económico

facultado para exigir el cumplimiento de la obligación y el segundo es quien está obligado. Se advierte también que hay un objeto en esta relación, Paulo el jurista dice que éste consiste en un dare, facere o prestare (dar, hacer o prestar, respectivamente) al cual dicho objeto Floris Margadant añade un non facere (no hacer). También de dicha definición podemos notar la necesidad de cumplir el requerimiento del sujeto activo porque se nos puede requerir a éllo.

El objeto de la obligación al que nos hemos referido puede no ser un bien material, en caso de que en torno a este se constituyera la obligación. Bástenos considerar el caso de que la obligación fuese de no traspasar los límites de la ciudad e del imperio, en el caso de que alguien fuere castigado con el destierro. Aquí no existe un bien material sobre el cual se constituya la obligación, es simplemente una obligación de non facere. Consideremos ahora una obligación que se constituya sobre un bien material, como el que Marcos se obligue a entregarle a Ticio una cuadriga de caballos para las próximas carreras en el circo, el objeto de la obligación no es la cuadriga, el objeto es una conducta (dare) que a su vez se refiere a un bien material (la cuadriga).

En cuanto a la etimología de la palabra "obligatio" existe una

el francés Bonfante, que afirma que la obligación en Roma nació en torno al derecho de venganza. Cuando este se modificó por la llamada ley del talión "ojo por ojo, diente por diente" para limitar los excesos que se cometían al ejercitar dicho derecho, se derivó a su vez en la llamada "composición" que transformaba el derecho de la víctima o de su familia en la exigencia de cierta prestación al culpable o a su familia. Como garantía del cumplimiento de dicha obligación (que podía consistir en realizar un trabajo, pagar cierta suma o entregar algo), un miembro de la familia culpable quedaba "ob-ligatus" o sea ligado o atado a la familia de la víctima. "La obligación antigua era una atadura en garantía del cumplimiento de prestaciones nacidas de delitos".³

En la práctica los romanos consideraban fuente de las obligaciones a: el delito; el cuasidelito (actos ilícitos que no estaban, sin embargo tipificados en la Ley); el contrato y el cuasicontrato.

3. FLORES Margadant, Guillermo. *Ibid* p. 300

DEL CONTRATO

El contrato constituye "el acto jurídico por excelencia".⁴ Los doctrinistas le consideran una especie dentro o respecto del género que es el convenio. Esto es así porque los romanistas alemanes -según el investigador argentino Luis de Gásperi- reservaron el nombre del contrato a los convenios que modifican o extinguen las obligaciones, esta corriente, a la postre es la que ha subsistido. Así pues tenemos que contrato es el acuerdo de voluntades que crea o transmite obligaciones,⁵ (y en consecuencia derechos) "se llaman contratos aquéllos negocios jurídicos bilaterales del ius civile, destinados a producir obligaciones".⁶

La obligación que surgía del contrato en Roma podía ser *re*, *verbis* o *litteris* o *consensu*: en el caso de *re*, la obligación surgía del desplazamiento de un bien material que pasaba del poder del acreedor al del deudor; en el caso del contrato *verbis* del hecho de pronunciar ciertas palabras solemnes, si dichas palabras eran escritas era *Litteris*. "*Consensu*" quiere decir que surge del hecho de que las partes dieron su consentimiento. En la dogmática moderna se apoya el concepto unitario del contrato y este se tipifica precisamente en contratos reales (*re*), verbales (*verbis*), literales (*litteris*) y consensuales (*consensu*). En el capítulo 3 veremos una clasificación más a fondo del contrato.

4. ROJINA Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil" I, III p.52

5. Esta manera de concebir el contrato la adopta nuestro ordenamiento civil, según se desprende de la lectura del artículo 1793 C.C.D.F.

6. ARANGIO-CUIZ, Vincenzo. Op. cit. p.331

EL CONTRATO DE SOCIEDAD MERCANTIL

El concepto que los antiguos romanos tenían del contrato de sociedad es muy similar a el actual. Aunque existían ideas de la sociedad anteriores a ellos que les fueron desconocidas.⁷ "Justiniano en sus instituciones no define la "societas", pero de las normas que sobre esta convención da, vino el derecho con posterioridad definiendo la sociedad o compañía como el contrato por el cual 2 o más personas convienen en poner en común bienes o su industria con el fin de dividir los beneficios y las pérdidas que de ello provengan".⁸

De la anterior definición se desprende que el contrato de asociación es un contrato consensual, no queremos decir con esto que no haya necesidad de redactar un contrato escrito pero dicha relación es un elemento de forma, nuestra de éllo es el que el art. 2691 C.C.D.F. disponga que la falta de la forma prescrita para el contrato de sociedad sólo produce el efecto de que los socios puedan pedir que se liquide la sociedad, y que además es una sociedad irregular pero una sociedad al fin que subsiste por la voluntad de los socios si así deciden.

7. HEN G. Barry. "Corporations" p.10, (t. del o.) "se encuentran referencias a las sociedades en el Código de Hemarabi (2000 a. C.)"

8. OREGA Enciclopedia Jurídica, I, XXV p.684. Voz de sociedad.

En esta misma definición coinciden todos los códigos civiles inspirados en el napoleónico, en nuestra Ley también aparece en el art. 2600 C.C.D.F., valga la mención de que en código de comercio de 1804 (anterior a que se crease una Ley especializada, como lo es la L.G.S.H.) no tiene una palabra sobre la división de beneficios y pérdidas. Nosotros queremos suponer que esta deficiencia se obvia en el sentido de que es la finalidad elemental de una sociedad mercantil.

Es difundida entre los romanistas la teoría de que la sociedad surge como consecuencia de la herencia indivisa, es decir, a la muerte del paterfamilias -padre- su patrimonio continuaba como una unidad y así, los herederos manejaban entre ellos la administración de dicho patrimonio como mejor sirviese a los intereses de todos, hasta que uno de ellos ejerciera la "actio familie hereiscundae" que consistía en pedir su parte de la herencia. Es precisamente por su origen familiar que la sociedad tiene como principio fundamental la confianza de quienes participan en ella. Los hermanos, se consideraban socios y de cada ganancia obtenida a través de la herencia daban a los demás una parte así como también todos contribuían a las pérdidas sufridas por otros en las negociaciones que se celebrasen relacionadas con el patrimonio común.

La sociedad se clasificaba en aquella época en dos grupos "las societas unius rei", que eran para los asuntos particulares y específicos y la "societas omnium honorum", si se ponía en común la totalidad de un negocio o actividad profesional".⁹ En estos grupos a su vez se distinguían 2 sociedades en cada uno.¹⁰

9. LE PEREA, Sergio. "Joint Venture y sociedades", p.23

10. FLORES Margudant, Guillermo. op. cit. p.423

Las Sociedades Universales:

I. La sociedad de todos los bienes que tuvieran los "socius", como la formada por los hermanos que no quisieran dividir la herencia.

II. La "societas quaestus" que son las adquisiciones por esfuerzo propio de los socios, practicada frecuentemente entre los cónyuges.

Las Sociedades Particulares:

I. La societas para explotar una cosa determinada, como una granja.

II. La societas cuyo objeto era cierto tipo de negocios, V. gr.: comprar especias en Cártago para venderlas en la Península Itálica.

Los romanos no aplicaban el concepto -que veremos más adelante- de la personalidad jurídica, salvo raras excepciones, a sus sociedades, así, podemos ver que cuando uno de ellos en la sociedad primitiva adeudaba algo, lo adeudaba a título personal (aún si el negocio por el que se endeudó fuese a producir frutos a la sociedad), no lo adeudaba la sociedad. En esto coinciden Floris Margadant y Arangio-Ruiz casi con las mismas palabras.

En la edad media en la misma Italia, nació la sociedad en nombre colectivo considerada "el prototipo de las sociedades comerciales y la figura más notable y completa de la empresa asociada".¹¹ Abundando, esta sociedad ha sido definida como "aquella sociedad de personas que ejerce una actividad comercial bajo una razón social, en la que todos los socios son responsables ilimitada y solidariamente por las obligaciones de la sociedad".¹²

La responsabilidad ilimitada significa que los socios responden de las obligaciones de la sociedad inclusive con sus bienes personales, el término solidariamente, significa que los acreedores pueden proceder contra cualquiera de los socios, quien responderá de la totalidad del crédito.

Su origen fué también la familia -como sostiene Bauche Garcíadiego- de allí el nombre de compañía (que en el derecho mercantil se utiliza como sinónimo de sociedad) cuya raíz es el vocablo cumpanis, y el significado de éste es: dos hombres en una misma casa que comen del mismo pan.

11. BAUCHE Garcíadiego, Mario. "La empresa" p.485, esta referencia es hecha por Bauche citando a Brunetti.
12. BRUNETTI, Antonio. "Tratado de Derecho de las sociedades" T.1

Se designaba a dicha sociedad con el patronímico de la familia (en España se llamó en un principio sociedad libre u ordinaria y en Francia se le conoció como sociedad general) Bauche Garciadizyo (op. cit. p.486) afirma: "su equivalente en el derecho anglo-norteamericano es la partnership", con respecto por tan autorizada opinión nos inclinamos a creer que, a pesar de la semejanza no son términos equivalentes, quizás la versión anterior de la sociedad a nombre colectivo lo fué, actualmente no es así por la razón de que la sociedad a nombre colectivo en nuestro derecho es administrada por "uno o varios administradores, quienes pueden ser socios o personas extrañas a ellos",¹³ éste o éstos según el caso, son quienes como representantes obligan a la sociedad, mientras que en la "partnership" el hecho de tener una relación en condominio faculta a cualquiera de los integrantes de esta -partners- a obligarse en nombre de los demás, "cada partner es el agente de los otros, capaz de tomar decisiones obligando a los otros partners".¹⁴ Además, la sociedad en nombre colectivo tiene personalidad jurídica y la partnership no se considera en el derecho sajón como una "legal entity" (que equivale a la personalidad jurídica).

13. I.G.S.N., ART. 36

14. "LAWYERS DESK BOOK" p.299 (t. del s.) dicho comentario a la partnership en la obra de referencia se encuentra bajo el título de "Disventajas of a partnership" (desventajas de una partnership).

El contrato por medio del cual dos o más personas se asocian se llama -cuando tal contrato asociativo tiene como fin una persona moral nueva- contrato social., sin embargo vale la pena aclarar que este término ha tenido tal relevancia que, tomándolo como base se creó una corriente sociológico-política cuyo iniciador fué el francés Rousseau, dicha corriente sostiene que los gobiernos son producto de un contrato de asociación por parte de los ciudadanos que autoriza a el estado a gobernarles, según esta corriente los hombres deben "encontrar una forma de asociación por parte de los ciudadanos que autoriza la defensa y protección de toda fuerza común a la persona y a todos los bienes de cada asociado y por virtud de la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a si mismo y quede tan libre como antes. Tal es el problema fundamental al cual da solución el Contrato Social."15

15. ROUSSEAU, Juan Jacobo. "El Contrato Social" p.27

DESARROLLO DEL CONCEPTO PERSONA JURIDICA O COLECTIVA

Como sostiene el maestro García Maynez, al analizar el tema que nos ocupa: "la materia a que nos referimos es, incuestionablemente una de las más arduas de la ciencia jurídica".¹⁶ Tanto es así, que a pesar de lo debatido del tema, y la gran cantidad de tratadistas que han elaborado teorías sobre ésta, aún no se encuentra una que sea aceptada por la mayoría de los estudiosos.

La persona jurídica se define como un sujeto de derecho constituido por una pluralidad de individuos jurídicamente organizados. Tiene un patrimonio propio, independiente del de sus miembros.

Es interesante y definitivamente fundada la afirmación de que "a través de los tiempos el concepto de sociedad, esencialmente a lo largo del desarrollo de la (persona) colectiva, de la que debemos observar los movimientos, ha experimentado una notable evolución".¹⁷ Y esto es así, porque la figura jurídica de la persona colectiva ha modificado como veremos el concepto de las sociedades.

16. GARCIA Maynez, Eduardo. "Introducción al estudio del Derecho" p.271

17. BRUNETTI, Antonio, Op. cit. p.205

Por lo que respecta al nombre, Floris Margadant afirma que el correcto es persona colectiva y no jurídica, pues una persona física también entra al campo de lo jurídico. Tampoco está de acuerdo con el término persona moral,¹⁸ que se usa como equivalente, porque dice que una persona colectiva puede ser inmoral, nosotros preferimos usar los tres términos como sinónimos.

Para poder analizar el origen de la persona colectiva debemos pasar de lo general a lo particular, por ello es elemental que comencemos por el concepto persona.

El derecho, a pesar de pertenecer al mundo de lo ideal, cobra vigencia y materializa sus abstracciones a través de su aplicación, "se concreta en forma de derechos y deberes subjetivos, los cuales necesitan para existir, titulares".¹⁹ A tales titulares los conocemos como personas. La palabra persona -la mayoría de los tratadistas coinciden en este punto- tiene su origen etimológico en el vocablo griego "personae", que significa máscara. "Entre los latinos el sentido originario de persona fué el de máscara... que era una careta que cubría la faz del actor cuando recitaba para hacer su voz sonora".²⁰ Pero para comprender la exacta dimensión

18. Esta expresión es derivada del "corpus mysticum", con que Inocencio IV designó a las comunidades religiosas.

V. Enciclopedia jurídica GREGA, I,XXII p.265, voz personas jurídicas.

19. FLORIS Margadant, *Op. cit.*, p.115

20. GARCIA HAYNEZ, Eduardo, *Op. cit.*, p.273

que este origen reporta, hay que leer la obra de Floris Margadant "El derecho privado romano". En ella Floris Margadant dice que dicha etimología es interesante, pues demuestra que, desde su origen, el concepto de persona ha sido algo artificial, una creación de la cultura y no de la naturaleza. Los "atributos de las personas morales" que Rojina Villegas analiza en su "Compendio de Derecho Civil" (capacidad, nombre, domicilio, etc.) -y que nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles requiere para reconocer dicha personalidad en una sociedad- son los rasgos que forman la máscara de esa persona, tanto como en una persona física su nombre, estado civil, capacidad, etc., son los rasgos de la máscara que cada actor viste en el drama del derecho.

Así pues, el protagonista del derecho no es el ser humano, sino la persona. Ambos conceptos (ser humano y persona) tienen, durante el derecho romano limitaciones recíprocas, pues en este, existían seres humanos que no son personas (sujetos capaces de ejercer derechos y asumir obligaciones, según se deriva de lo que hemos estudiado) llamados esclavos, y también existen personas -que hasta la fecha subsisten- que no son seres humanos, como son las personas colectivas.

Si bien el derecho romano no elaboró científicamente un concepto genérico para designar a todas las especies de personas

concepto genérico para designar a todas las especies de personas jurídicas decían que ellas eran "personae vice fungitur porque en la vida jurídica ocupaban el lugar y cumplían funciones análogas a las de las personas físicas, usando también indiscriminadamente la expresión "universitas", para denominar unificadamente, ya a un conjunto de individuos, ya a un conjunto de cosas".²¹

La figura de la persona colectiva en Roma, se divide en 2 grandes grupos, según la clasificación del maestro Floris, que transcribimos literalmente:

I.- Corporaciones: Personas colectivas que se integran por miembros asociados de propia voluntad o por la fuerza de la tradición (V.gr. herencias).

II.- Fundaciones: La fundación se comprende como un patrimonio afectado a un fin pío o de beneficencia.

La existencia de la corporación es independiente de lo que pase con sus miembros, este rasgo de la personalidad jurídica se advierte en las actuales corporaciones:

"La sociedad dura como unidad, como titular de derechos y obligaciones, como parte en procedimientos, incluso si los socios

21. OHEBA, *Ibid*, p.265

mueren o se apartan de su regazo". Aunque algunos autores llegar al extremo de considerar que, aún cuando la cantidad de miembros, se redujera a uno sólo, éste y la corporación tendrían personalidad distinta, lo cual es inoperante actualmente, según nuestras Leyes (art. 229 f. IV, L.G.S.M.) y la mayoría de las legislaciones internacionales.

El patrimonio de dicha persona colectiva, como ya dijimos, no tiene relación con el de sus miembros, de allí la famosa frase de Ulpiano "Lo que se debe a una persona colectiva no se debe a sus miembros, y lo que debe una persona colectiva, no lo deben sus miembros", se entiende por esto, que los actos que realicen los miembros no afectan la situación jurídica de la persona colectiva excepto los expresamente previstos por la Ley.

Las corporaciones pueden ser:

1.- De carácter público, tales como el estado y el municipio, los romanos entendieron que había bienes que no se pueden considerar patrimonio de los ciudadanos, pues ello es un concepto muy vago, aún cuando cierto. Tenía que existir un titular que dotentase dichos bienes, y tal responsabilidad recae en el representante del pueblo, y administrador de los recursos públicos, el estado (y el municipio, por delegación).

2.- De carácter semipúblico, se forman con autorización del senado 22 (eventualmente por el emperador), "tales como los sindicatos, cofradías religiosas (sodauitas), cuerpos de bomberos, etc., denominados "collegium", formados por tres o más sujetos para diversos objetos".²³

3.- De carácter privado: los romanos, como dijimos en el tema anterior, no prodigaban con la generosidad actual la personalidad jurídica a las sociedades (organismos dedicados a la especulación comercial, en las palabras de Floris Margadant), excepcionalmente se otorgaba a las sociedades que se dedicaban a explotar minas o salinas. Pero recordemos que la Societas romana originalmente pretendía sólo efectos internos, por eso no tendía a convertirse en un titular de derechos y obligaciones, distinto de sus miembros.

Con el paso del tiempo, la capacidad jurídica de las corporaciones siguió extendiéndose, y así, comenzaron a poder aceptar legados y herencias, liberar esclavos, etc., dando por resultado una capacidad de goce casi ilimitada aunque una capacidad de ejercicio limitada a su objeto social.

22. Se relaciona esta idea con el comentario que traducimos de la obra de Harry Katz, "Corporations", p.10. "Durante el Imperio Romano se crea el concepto de que los grupos corporativos no podían formar solo por fiat imperial, para asegurar un control gubernamental más amplio". Es interesante ver como esta idea, aunque evolucionó, subsistió en la actualidad: "En las sociedades de personas, aun cuando el vínculo nace con el contrato, la empresa sólo surge con la inscripción en el registro, por lo que toda a las sociedades de capital, la inscripción señala el momento inicial, lo mismo de la empresa que de la persona jurídica" Brunetti, op. cit., p.201. En nuestra legislación, esta idea se encuentra en el art. 2, L.G.S.H.

23. HEINZ Harry, *Ibidem*.

Por lo que toca a las fundaciones, éstas, como hemos dicho, surgían "piae causa" y su patrimonio se afectaba a fines religiosos de beneficencia. Al crearse la fundación se reglamentaba su funcionamiento, el modo de designar puestos en su jerarquía, etc. El fisco que era el patrimonio del emperador afectado a fines públicos, se consideraba como especie dentro del género de las fundaciones, bástenos ver como su patrimonio privado se transmite a sus herederos, y el fisco a su sucesor público.²⁴

En la actualidad, la personalidad jurídica, la adquieren las sociedades mediante su inscripción en el Registro Público de Comercio. Para ello deben reunir ciertos atributos tales como:

1) Capacidad; 2) Nombre (razón social); 3) Patrimonio; 4) domicilio; 5) Nacionalidad. El único atributo del que carecen las personas colectivas, en comparación con las físicas es el estado civil "Ya que deriva del parentesco, del matrimonio, del divorcio o del concubinato".²⁵ La persona jurídica o colectiva no es susceptible de ninguna de estas relaciones y actos jurídicos.

La exposición de motivos de la L.G.S.M. expresa: "Es conservado el principio de que todas las sociedades gozan de

24. Esta idea se encuentra en la obra que hemos citado "El derecho privado romano, pero hay opiniones en sentido opuesto, tal como la que se encuentra en la Enciclopedia Jurídica GIEBA, T. XXII, p.265 en el sentido de que el erario, tras la república, al comenzar el imperio "Pasó a ser propiedad particular del emperador, confundándose así, con los bienes privados de éste".

25. ROJINS. Villegas Rufael, "Compendio de Derecho Civil" T. I. p.155

personalidad jurídica distinta de la de los sujetos físicos que las integran".

En el mundo son pocos los códigos civiles que contienen una regulación integral y sistemática sobre la personalidad jurídica, el nuestro es uno de ellos, pues aunque existen disposiciones dispersas en el C.C.D.F. y otros cuerpos de leyes, sobre la personalidad jurídica, en el título segundo del primer libro del Código Civil para el D.F., bajo el nombre de "De las personas morales", se encuentran las generalidades de ésta.

CONTRATOS INNOMINADOS

Los contratos nominados son aquellos que tienen una reglamentación determinada en nuestra legislación. Los contratos innominados -como concepto negativo de los nominados- son aquellos cuyo contenido no tiene regulación en las Leyes. Algunos autores (Arce Gargollo y Sánchez Medaí entre otros) prefieren la terminología de contratos típicos y atípicos, alegando que la anterior tiene una connotación gramatical: se refiere a los contratos con nombre (nominados) y a los contratos sin nombre (innominados), y que por ejemplo, hay contratos con nombre que no están regulados por la Ley, como el claqué, el cual, (aparte del problema de su licitud o no) consiste en contratar a varias personas que se comprometen a favorecer el buen éxito de una función teatral, mediante manifestaciones de aprobación particularmente clamorosas. Más aún, sostienen que hay contratos que no se regulan en una Ley, y sin embargo, ésta les da nombre V.gr. el contrato de transferencia de tecnología, que aparece en la Ley sobre Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el uso y Explotación de Patentes y Marcas. Quizás técnicamente esos autores tengan razón, nosotros preferimos sin embargo la terminología de contratos nominados e innominados, utilizada por -entre otros- Luis Muñoz, Francesco Messineo (quien aclara que dicha denominación se combate con la de típicos o atípicos) quienes

abundan más en el tema, porque, también, dicha terminología tiene un origen más antiguo y porque, como el mismo Arce Gargollo afirma sobre esta distinción parafraseando a Lozano Noriega: no tiene absolutamente ningún interés práctico, ninguna trascendencia jurídica.

En realidad para nuestro estudio, no es importante estudiar a fondo el concepto de contratos nominados, porque no generan la gama de situaciones complejas de los innominados y porque no vienen al caso. Nuestro trabajo tiene relación con la problemática de los contratos innominados y por esta razón nos avocaremos a ellos.

El fundamento económico y pragmático del nacimiento de los contratos innominados -sustentado en la libertad contractual- se encuentra en la necesidad de adaptar los contratos a los fines empíricos y a las necesidades reales de las partes contratantes. Su origen se remonta a la etapa clásica del derecho romano, en la que existían contratos con un vocablo específico que los designaba. "Por su respeto a la tradición, el jurista romano prefería no modificar este esquema y dejaba flotar las nuevas formas contractuales fuera de todo sistema hasta que los comentaristas crearon para ellos una categoría especial: la de los contratos innominados".²⁶ Estos contratos aparecieron con su clasificación

26. FLORES Margadant Guillero, op. cit. p.424

durante ese periodo. Eran siempre bilaterales y su causa era una obligación de dar o de hacer, origen de la conocida clasificación: do ut des (doy para que des); facio ut des (hago para que des) en este grupo de contratos una persona se decía dispuesta a prestar servicio, a cambio de dinero pues si fuera dinero, estaríamos hablando de otro contrato, que si estaba nominado (compra-venta); do ut facias: este grupo de contratos, igual al anterior, difiere sólo en que la situación jurídica se observa ahora desde el punto de vista de la parte que promete algún objeto; y finalmente facio ut facias, un intercambio de servicios que sólo produce efectos cuando una de las partes cumple lo pactado.

Debido a la rigidez de las formas contractuales "Gran parte de las instituciones jurídicas se produce por deformación o adaptación de algunas figuras jurídicas a las soluciones prácticas que reclamaban las necesidades socio-económicas, los romanos utilizaban un negocio jurídico para fines distintos a los que había inspirado su institución. La prenda y la hipoteca surgieron de la venta ficta con pacto de retroventa, por lo que el acreedor se obliga a vender nuevamente al deudor el objeto con que se garantizaba el adeudo que constituía el precio de la compra-venta".²⁷ Es por esta razón que Messineo llama al contrato innominado "el índice más seguro de que la vida jurídica no se fosiliza en formas jurídicas inmutables, sino que, por el contrario

27. ARCE Gargallo Javier, "Contratos Mercantiles Atípicos" p.30

está en perenne movimiento y en constante evolución",²⁸ también bajo el aspecto técnico, V.gr. de la venta se desprende el suministro, del mutuo se ha desprendido la apertura de crédito, el anticipo. Cuanto más rico es el desarrollo de la vida económica, tanto más crece el número de las nuevas figuras contractuales.

"El que un contrato tenga nombre, no le da la categoría de nominado".²⁹ Así encontramos que la Ley 39 se refiere a los contratos de censo y anticresis y no obstante que tienen nombre, son innominados porque no están reglamentados, más aún, no se da siquiera su definición. Asimismo, el que la doctrina nombre un contrato sin que la Ley lo regule, no le resta el carácter de innominado (V.gr. el claque, la mudanza, el preceptorado, etc.)

Luis Muñoz (op. cit.) afirma que se podría pensar idealmente en un contrato totalmente atípico y no regulado que no tuviera ningún elemento de alguno de los nominados, y este sería un contrato innominado. Lo cual nosotros consideramos como una opinión bastante infortunada, puesto que existen muchos contratos -aún contratos nominados- que tienen semejanza entre sí y elementos asimiles, es prácticamente imposible encuadrar ningún contrato innominado en la clasificación de Muñoz.

28. MESSINEO Francesco, "Doctrina General del Contrato" p.301

29. MUÑOZ Luis, "Teoría General del Contrato" p.55

30. C.C.D.F., art.8 transitorio

Respecto a los contratos innominados el artículo 1853 (C.C.D.F.) dice que los contratos que no estén reglamentados por dicho ordenamiento, se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes, y en lo que fueren omisivos, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía, de los regulados por dicho ordenamiento. 31

Este artículo también es fundamento de la libertad contractual, misma que estudiaremos más adelante. Por lo que respecta a una clasificación sobre los contratos innominados, encontraremos esta en el capítulo relativo a la clasificación de los contratos.

v
r

31. Este criterio de interpretación de los contratos innominados es la adopción por parte de nuestro Código Civil de la teoría de la analogía para la interpretación de los contratos innominados cuyo autor es Francesco Messineo (v. la obra de Arce Gargallo al respecto, op. cit. p.33)

CAPITULO II: GENERALIDADES DE LOS CONTRATOS

EL CONCEPTO ACTUAL DE OBLIGACION Y SUS FUENTES

En el derecho civilista contemporáneo la obligación se define como "La relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas que se llama deudor, se sujeta a otra que se llama acreedor, a una prestación o abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor".¹

En contraposición existe la obligación natural, "La fundada en necesidades afectivas de las relaciones sociales, están desprovistas de una sanción y por lo tanto de acción jurídica de la cual puede servirse al acreedor para exigir al deudor el cumplimiento".²

Por razones pedagógicas o de simplificación, elaboramos el siguiente cuadro, siguiendo la línea de los doctrinistas que dividen las fuentes de las obligaciones en 2 grandes grupos, esta clasificación, dicho sea de paso, es la más aceptada.

1. BORJA Suriano Ansué. "Tratado general de las obligaciones". I. I., p. 81. Este concepto doctrinal es el que acepta nuestra Ley, cuyas raíces son latinas: Derecho romano; Código napoleónico; Código civil español (1851); Código civil mexicano (1870-1824-1928).

2. VILLASECA José Luis. "Ejercicios y apuntes de Derecho Romano". II Curso, Tomo 7.

**LAS SOCIEDADES EN LA LEY GENERAL DE
SOCIEDADES MERCANTILES**

Actualmente nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles regula y reconoce de manera limitativa y no enunciativa -como su misma exposición de motivos sostiene- las siguientes sociedades, expuestas a "grosso modo".

Sociedad en nombre colectivo, es aquella que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden de modo subsidiario, ilimitado y solidariamente de las obligaciones sociales.

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 sólo están obligados al pago de sus aportaciones.

Sociedad de responsabilidad limitada, es la que se constituye entre socios que sólo están obligados al pago de sus aportaciones sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos

negociables, a la orden o al portador, pues sólo serán cedibles en los casos previstos por la Ley.

Sociedad anónima, es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones.

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 socios que únicamente están obligados al pago de sus acciones.

En los países en los que, como el nuestro, se bifurca el derecho privado en civil y mercantil, desaparece en el segundo, la noción de societa como se conocían antes, la regulación genérica de sociedades simplemente precede a los tipos especiales y cubre todo fenómeno asociativo no recogido por aquellos. Así, lo que en algunas legislaciones son reglas sobre la "sociedad en general", pasan a ser reglas generales para los tipos especiales de sociedad, con un método parecido al del Código Penal, en el que no hay un "delito en general" sino tipos delictivos especiales que son precedidos por reglas generales para todos los tipos delictivos o

clases de ellos. La diferencia es que mientras en el Código Penal los tipos constituyen la ilicitud en el mundo de la libertad, los tipos societarios en la Ley General de Sociedades Mercantiles son islotes de permisión dentro del prohibido universo de la sociedad.

Reducida a vivir en nichos de licitud, las sociedades podrían en un intento de asociarse temporalmente entre sí, para realizar un proyecto determinado, operar en una asociación en participación, que sin ser una sociedad se encuentra en la Ley General de Sociedades Mercantiles, sin embargo por ciertos problemas que veremos en el capítulo V (INFRA), esta figura no es idónea para tal efecto.

TEORIAS CONTEMPORANEAS SOBRE LA PERSONALIDAD

JURIDICA

Estas son algunas de las teorías que pretenden explicar la personalidad jurídica, expuestas brevemente:

I. Teoría de la ficción: Es definitivamente la que ha tenido más impacto. Su exponente o creador, es el alemán Carlos de Savigny. En su obra "Sistema de Derecho Privado Romano", sostiene que como persona se entiende a todo ente capaz de obligaciones y derechos; los cuales sólo pueden tenerlos los entes con voluntad propia, por lo tanto, la subjetividad jurídica de las personas colectivas es realmente una ficción, pues tales entes no pueden tener voluntad, mucho menos libre albedrío, por tanto, su personalidad es artificial y contingente.

II. Teorías de la realidad: Estas teorías consideran a la persona colectiva como una realidad social, una de ellas, cuyo autor es René de Worms sostiene o define a la persona jurídica como un organismo totalmente similar al organismo psicofísico del individuo (por esta razón se le conoce como "organicista biológica"), más esta postura es producto de la influencia positivista y actualmente no tiene consideración alguna, llegaba al extremo de afirmar que la

voluntad de la persona colectiva está estructurada del mismo modo de la persona física.

III. Teoría de Ferrara: Según Francisco Ferrara la función primordial del derecho es regular las relaciones de los individuos, quienes por virtud de tal regulación adquieren el carácter de sujetos de derecho. La subjetividad jurídica es por lo tanto un atributo del hombre. Más el hombre coexiste con sus semejantes generando diversas formas de convivencia humana. Unas son naturales e históricas (clanes, pueblos, estados) otras voluntarias (asociaciones) orientadas a satisfacer necesidades comunes o lograr objetivos que individualmente el individuo no podría lograr. Consiguientemente de la misma manera que la subjetividad jurídica es un atributo del hombre individualmente considerado, también lo es de toda forma de organización social reconocida por el derecho positivo, pues tales formas son también sujetos de derechos y obligaciones. Así pues según Ferrara, la personalidad jurídica no es una ficción ni un hecho, sino una categoría.

De las anteriores teorías la que tiene más relevancia es la de la ficción. Algunos autores, los menos, niegan la existencia de la personalidad jurídica.

LIBERTAD CONTRACTUAL Y LIBERTAD DE CONTRATAR

Aunque estas acepciones están íntimamente ligadas y pudieran parecer sinónimos, no lo son, como veremos, "La libertad de contratar (para celebrar o no celebrar el contrato y para escoger a la persona con la que va a contratarse) y la libertad contractual (en cuanto a la forma y el contenido del contrato) siguen siendo principios admitidos por nuestro Código Civil".³

Messineo en su obra "Doctrina General del Contrato" (esta parte de su estudio, al igual que la correspondiente de nuestro compatriota Luis Muñoz, en su obra "Teoría General del Contrato", están basadas en "L'Autonomia privata e i suoi limiti" de D'Eufemia) sostiene que con el reconocimiento de la propiedad privada se enlaza idealmente el principio de la libertad contractual (siendo este a su vez expresión del principio de autonomía de las particulares) y que éste, si bien limitado en diversas formas constituye la piedra angular de la disciplina general del contrato. Se entiende esta reflexión en el sentido de que si no se admitiese la riqueza privada, ésta no podría circular y el contrato carecería casi enteramente de función práctica.

3. SANCHEZ Medel Rozón. "De los Contratos Civiles" p.5
Arce Gorgollo en "Contratos Mercantiles Atípicos" p.26, afirma, en apoyo a tal razonamiento, nuestra legislación reconoce la libertad contractual, que supone la posibilidad de celebrar contratos en los que las partes determinen libremente su contenido.

Sugiere Messineo que la libertad contractual debe considerarse regla y el límite excepción que deba ser declarada expresamente.

La libertad contractual tiene, según Messineo varias acepciones; libertad contractual significa:

a) Que ninguna parte puede imponer su voluntad a la otra al disponer unilateralmente el contenido de un contrato, sino que este debe ser el resultado del libre debate entre ellas. "Los juristas anglosajones entienden que el derecho contractual debe basarse en la necesidad de que las partes dispongan de igual poder de negociación ("bargain power").⁴

b) Que respetando las normas imperativas del régimen contractual y particular, el contenido de las cláusulas del contrato, será fijado por la voluntad de las partes.

c) Que la voluntad de las partes tiene el poder o facultad de derogar normas dispositivas o supletorias puestas especialmente para contratos nominados singulares. Este significado deriva de la división de las normas jurídicas en imperativas y no imperativas (dispositivas o supletorias).

d) La facultad (y esta acepción es la más importante para nuestro trabajo) de realizar contratos innominados que son definidos por Messineo como: "Contratos con finalidades prácticas aún no previstas por la Ley, pero subordinado su reconocimiento a la condición de que dicho contrato se dirija a realizar intereses merecedores de tutela según el ordenamiento jurídico".⁵

4. MUÑOZ Luis, op. cit. p.147

5. MESSINEO Francesco, *Ibid* p.17

Los límites de la libertad contractual pueden ser tres. El primero se constituye por los casos en que la redacción de un contrato esté preparado en todo o en parte, por una de las partes, de tal suerte que la otra no concorra en dicha redacción. El segundo límite es la prohibición de contratos sin una disciplina particular, cuando con ellos se tutelén intereses no jurídicos (contratos ilícitos, imposibles o en fraude a la Ley). El tercer límite se entiende en el sentido de que la libertad de determinar el contenido del contrato está circunscrita por la exigencia del respeto a las normas legales.

Pasando a la libertad de contratar, esta se define como la libertad de estipular o no estipular. Dicho en otras palabras el contrato es un acuerdo, por tanto algo a lo que uno puede ser obligado o no obligado, se considera Ley entre las partes pero sólo después de ser estipulado. Por tanto la libertad de contratar se explica en el campo contractual como regla. Massineo sostiene que a ésta y no a la libertad contractual se debería referir el Código Civil Italiano, cuando dice que los contratos de adhesión 6 aportan restricciones a la libertad contractual respecto a terceros.

La libertad contractual existe respecto de la Ley y no tiene

6. Estos, como el maestro Aguirre Bouche sostiene, son aquellos redactados unilateralmente, la otra parte sólo los acepta o no, más cuando existiese opción en alguna cláusula, dicha opción es también creada por el oferente, generalmente ocultan un servicio de utilidad pública, V.gr. Contrato de servicio con TELMEX, CFE, etc., aunque no siempre será un servicio de utilidad pública, V.gr. un contrato de apertura de cuenta corriente con un banco, contrato de seguro.

sentido hablar de libertad contractual respecto a terceros, lo legítimo es hablar de libertad de contratar respecto a terceros.

La aparición generalizada de los contratos de adhesión ha debilitado considerablemente el principio de autonomía de la voluntad, asimismo el "dirigismo contractual", cuyo autor es Jossierand y que tiende a hacer prevalecer los requerimientos de la sociedad sobre los intereses puramente individuales, pero no absolutamente, sino a propósito de determinados contratos y respecto de ciertos objetos.

Esta corriente tuvo una gran fuerza moral en México "a partir de las necesidades sociales y los requerimientos de las grandes mayorías de la población que obligaron al estado a intervenir en la formación y ejecución de diversos contratos siendo ejemplo de ello las leyes de moratoria en los pagos, las leyes protectoras de inquilinos, las disposiciones para fijar precios máximos a artículos de primera necesidad, Ley Federal de Protección al Consumidor, Ley de Desarrollo Urbano del D.F., la Ley para Promover la Inversión Nacional y Regular la Inversión Extranjera".⁷

7. SANCHEZ Medol, Resón. Op. cit., p.5

Respecto a los contratos de adhesión, Llewelyn S ("Through title contract and a bit beyond") advierte, con acierto, que el contratar no significa únicamente que las partes puedan reflexionar sino que también deben disponer de libertad de elegir y de decidir concientemente, al menos de ciertos límites para que no haya desequilibrio en el poder de negociación.

8. Citado por Luis Muñoz en su obra "Teoría General del Contrato" p.418

CAPITULO III: CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS MERCANTILES

LOS CONTRATOS SEGUN LAS OBLIGACIONES QUE GENERAL

Desde este punto de vista, los contratos se dividen en: bilaterales y unilaterales. El contrato bilateral o sinalagmático es aquel en que hay obligaciones reciprocas para ambas partes, mientras que el contrato unilateral es aquel en que sólo una de las partes resulta obligada sin que la otra se obligue. El Código Civil de 1884, precedente del actual, en su artículo 1274, dispone que no se debe confundir el acto unilateral, con el contrato unilateral, en el primero solo hay una voluntad, y en el segundo hay acuerdo de voluntades. Por su parte Zamora Valencia dice que no deben confundirse los actos en que solo interviene una voluntad, o sea los monosubjetivos, con aquellos en que intervienen 2 o más voluntades o plurisubjetivos, con los actos bilaterales, ya que una clasificación obedece el número voluntades que genera el contrato, y la otra a las obligaciones que genera el contrato aunque en ocasiones también se les llama a los actos en que solo interviene una voluntad, actos unilaterales; y a aquellos en que intervienen dos voluntades, actos bilaterales.

Para determinar la clasificación de un contrato en unilateral o bilateral, se debe analizar el contrato en el momento de su

9. "Bilateral es lo mismo que sinalagmático, y así una palabra como la otra significan obligaciones por ambas partes." Escriche, diccionario razonado de jurisprudencia. p.507, voz: cont. bilaterales. En la misma voz, el diccionario o enciclopedia jurídica Combs, I.IV, p.171: "synallagmatikós; synon; y allaseln=ambiar, que resulta: "cambios unos con otros".

celebración, porque hay contratos que en el momento de celebrarse sólo generan obligaciones para una parte, pero eventualmente, por circunstancias ajenas a la celebración del contrato, pero relacionadas a éste, generan obligaciones a cargo de la otra parte, V. gr. el depósito gratuito, mediante este contrato una persona llamada depositario se obliga hacia otra llamada depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquel le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante (art. 2516, C.C.D.F.), si por acuerdo de las partes, el depositario no recibe a cambio ninguna remuneración, estamos hablando de un contrato unilateral porque no hay obligación para el depositante. A menos que el depositario hubiese erogado gastos urgentes y necesarios para la conservación de la cosa, si el depositante los conocía y no le dió aviso oportuno, ya que en tal supuesto, existirá la obligación del depositante de reembolsar tales gastos y perjuicios, indemnizarlos. Este contrato no dejaría de ser unilateral, aunque al fin generó obligaciones para ambas partes porque, como afirma Gariby Harper: para denominarlos, debemos remontar el momento de su celebración. Otra corriente sostiene que son contratos "sinalagmaticos imperfectos" (denominación que no consta en nuestro código), Borja Soriano afirma en su obra "Teoría General de las Obligaciones" que son en realidad contratos bilaterales, "tales como son el comodato y el depósito, cuando son unilaterales, en los cuales, si el comodatario o depositario, tuviere que hacer, para la conservación de la cosa, ciertos gastos, el comodante o depositante tendrá la obligación de reembolsarlos".

tuviere que hacer, para la conservación de la cosa, ciertos gastos, el comodante o depositante tendrá la obligación de reembolsarlos".

Nosotros somos de la creencia, con Gariby Harper, de que para poder clasificarlos, debemos remontarnos al momento de la celebración de los contratos.

**LOS CONTRATOS SEGUN EL MOMENTO EN QUE SE
CONOCEN LAS PRESTACIONES**

Borja Soriano, Zamora y Valencia y Bauche Garciadiego, entre otros autores sostienen que esta clasificación es una subdivisión de los contratos onerosos, y en efecto, así es. Los contratos, desde este criterio se dividen en conmutativos y aleatorios, conociéndose por los primeros aquéllos contratos en que las prestaciones son ciertas y conocidas desde el momento en que se celebra el contrato, V.gr., la renta o arrendamiento, la compraventa. El contrato aleatorio se define como aquel en que la prestación debida, depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible apreciar su cuantía, V.gr. la renta vitalicia. En el Código Civil de 1854 sólo se definía el contrato aleatorio, por lo que el conmutativo se infería en "contrario sensu" al siguiente texto: "El contrato aleatorio es un convenio recíproco cuyos efectos en cuanto a las ganancias y pérdidas, ya para todas las partes, ya para una o algunas de ellas dependen de un acontecimiento incierto". Planiol afirma que el contrato aleatorio tiene siempre ese carácter para todos los contratantes en el entendido de que lo que es ganancia para uno es siempre pérdida para otro, V.gr. la renta vitalicia, en este contrato una persona

se obliga a pagar a otra durante la vida a esta, una pensión periódica mediante una cantidad de dinero (o de otra cosa) que entrega el pensionista a una tercera persona. Si el pensionista viviese poco, resultará una pérdida para él y una ganancia, a la vez para quien recibió el capital, y si por el contrario, viviese mucho el pensionista resultará una ganancia para él y una pérdida para quien recibió el capital. Consistiendo el carácter aleatorio, en que pueda vivir mucho o poco el pensionista.

La importancia práctica de esta clasificación reside en que generalmente la figura jurídica de la lesión, no opera en los contratos aleatorios, porque las partes están tomando en cuenta desde el momento de la celebración del contrato, el que el monto de las prestaciones sea mayor o menor por las circunstancias e condiciones que puedan presentarse. La lesión opera, en cambio en los contratos conmutativos.

**LOS CONTRATOS SEGUN EL MOMENTO EN QUE
SE HACEN EFECTIVAS LAS PRESTACIONES**

Bajo este criterio se dividen los contratos en instantáneos y sucesivos.

El contrato instantáneo es aquel en que las prestaciones deben ejecutarse de inmediato y de manera simultánea V.gr. la venta al contado.

El contrato sucesivo es aquel en que una o ambas partes se obligan a prestaciones continuas o repetidas a intervalos periódicos.

El primero en realidad es un concepto bastante lógico pues entraña una ejecución inmediata, el segundo es el que representa ciertas variantes, por ejemplo, el contrato de préstamo o la compraventa con pago a plazos, se comprenden como sucesivos pues la contraprestación del comprador o del prostatario es diferida, sin embargo, algunos autores no están de acuerdo (como Borja Soriano) en llamar al arrendamiento (por ejemplo) un contrato sucesivo sino más bien "de tracto sucesivo", en el entendido de que, como en el contrato de suministro, ambas partes tienen supeditadas sus prestaciones a la continuidad con que la otra parte responda de su obligación.

LOS CONTRATOS SEGUN SU IMPORTANCIA

Bajo este criterio los contratos se dividen en:

Principales: Aquellos que tienen existencia por sí mismos, la mayoría de los contratos pertenecen a este orden (compraventa, mutuo, etc.)

Accesorios: Aquellos que tienen por objeto garantizar el cumplimiento de una obligación principal, tales como la prenda y la hipoteca.

En los contratos accesorios -que crean derechos accesorios de garantía de obligaciones principales- su razón práctica reside en la necesidad de dar seguridad a la contraparte para realizar un negocio principal, comprometiendo un bien inmueble (hipoteca), o un bien mueble (prenda, o fianza, si se trata de dinero), bajo un régimen que permita recuperarlo si se realiza el contrato principal por ello su existencia se somete a la de éste.

LOS CONTRATOS SEGUN SU PERFECCIONAMIENTO

Se dividen en reales, y consensuales. El contrato real es aquel en el cual para perfeccionarse se requiere la entrega de la cosa objeto del contrato, como el depósito, la renta vitalicia. El contrato consensual es el que se perfecciona con el simple acuerdo de voluntades. Tal como la compraventa.

Valga la mención de que algunos autores no consideran esta clasificación, pues sostienen que el concepto consensual; junto con el de contratos solemnes y formales se refieren o se deben incluir en la clasificación de los contratos por el modo en que se forman. Lo cual si bien tiene mucho de cierto, es también innegable la necesidad de incluirlo en esta clasificación por razones prácticas.

Los contratos consensuales en nuestro ordenamiento se forman desde que hay acuerdo de voluntades, y la entrega de la cosa objeto del contrato, no es elemento de formación sino elemento constitutivo, V.gr. "para que se tenga constituida la prenda, deberá ser entregada al acreedor real o jurídicamente" (art. 2858 C.C.F.F.); y "en materia de comercio la prenda se constituye por:V. Por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor en locales cuyas llaves queden a poder de éste, aún cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor". (art. 334, fracción 5ª, L.G.T. y O.C.).

LOS CONTRATOS SEGUN LOS PROVECHOS Y GRAVAMENES QUE GENERAN

A la luz de esta clasificación, los contratos se dividen en onerosos y gratuitos. El contrato oneroso es aquel en el que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos. El contrato gratuito, es aquel en el que los gravámenes corren a cargo de una parte y la otra sólo recibe los provechos.

Zamora y Valencia, advierte que no se deben confundir los contratos unilaterales con los gratuitos, no, tampoco, los onerosos con los bilaterales, pues, "una clasificación es jurídica, y la otra, económica"¹⁰, es decir, una atiende a las obligaciones, y la otra a los provechos y gravámenes que genera. Planiol, Demogue y otros autores, sostienen, por el contrario, que todo contrato bilateral es necesariamente oneroso. Opinando en "contrario sensu", Borja Soriano se solidariza con Zamora y Valencia y pone como ejemplo el comodato. Nosotros somos de la idea de los autores nacionales, porque, aparte de los razonamientos expuestos, la autonomía de la voluntad¹¹ permite que los contratantes celebren contratos de tal suerte que puedan ser bilaterales y gratuitos.

Los contratos gratuitos generalmente se celebran en atención a la persona de quien recibe los provechos, o sea, son "intuitu

10. ZAMORA y Valencia, Miguel Angel, "Contratos Civiles", p.47

11. "Autonomía de la voluntad: dado este principio, las partes pueden combinar figuras contractuales o elementos de dichas figuras, o unir contratos por motivos económico-jurídicos". Enciclopedia Jurídica OSEDA T.IV. p.540.

personae" y por lo tanto, anulables en caso de error en la persona que recibe los provechos. Los onerosos "son un criterio para distinguir contratos civiles y mercantiles, los primeros, pueden ser onerosos o gratuitos y los mercantiles, por el criterio de lucro siempre serán onerosos".¹²

Respecto a esta idea, nosotros estamos de acuerdo.

12. Esta idea, con otras palabras la expone Zamora y Valencia. (Ibid, p.48)

LOS CONTRATOS SEGUI LA MANERA EN QUE SE FORMAN

Bajo este criterio, los contratos se forman e clasifican, en: solemnes, formales¹³ y consensuales.

El contrato consensual, que por razones prácticas se encuentra en otra clasificación, también se debe analizar a la luz de esta subclasificación. Así, se comprende como el contrato para cuya formación basta con el simple acuerdo de voluntades.

El contrato formal es aquel que para que su formación tenga validez, debe llenar ciertas formas, como constar por escrito. V.gr. Los contratos mercantiles de licencia de uso de marcas.

El contrato solemne es aquel que debe constar en escritura pública, tal es la solemnidad que la ley exige en el caso de compraventa de bienes inmuebles.

Esta manera de ordenar los contratos tiene su fundamento en la necesidad de determinar cuando es nulo o válido un contrato por falta de forma, y si existen irregularidades o vicios en su formación, determinar que efectos produce este.

13. Sobre este contrato (voz contrato formal), la Enciclopedia Jurídica GIEBA, T. IV, p.525 establece: "Hay en principio una libertad de estipulación, mientras la Ley no estatuye una forma determinada."

LOS CONTRATOS SEGUN SU REGLAMENTACION

Bajo este criterio, los contratos se dividen en nominados e innominados, como en un capítulo anterior al presente realizamos un estudio más exhaustivo de éstos, nos limitaremos a las subdivisiones o subclasificaciones dentro del orden de los contratos innominados, que son, según la clasificación de Zamora y Valencia los contratos mixtos y los contratos unión. No queremos seguir adelante sin antes hacer dos aclaraciones pertinentes: no entramos más a fondo con los contratos nominados porque en lo que a ellos toca, ya los estudiamos suficientemente en el primer capítulo; y, respecto a la presente subclasificación que hacemos, dentro de los contratos innominados, obra de Zamora y Valencia, cuenta con el apoyo de F. Messineo (Op. cit.), que realiza una muy similar.

Los contratos mixtos son contratos unitarios en cuya estructura o formación participan elementos de dos o más contratos, y se clasifican a su vez, en: contratos mixtos en estricto sentido; contratos de doble tipo, y finalmente, contratos combinados.

Los contratos mixtos en estricto sentido, se integran mediante un contrato combinado y un elemento extraño a él, que puede ser el

contenido de la prestación de un contrato diverso V.gr. un contrato por medio del cual una persona se obliga a ceder el uso de un bien o servicio a cambio de un precio cierto y en dinero, y de que se le pinte un coche.

Los contratos de doble tipo son aquéllos en que todas las prestaciones de una parte encuadran con un contrato nominado y las prestaciones de la otra parte encuadran con otro contrato, V.gr. un hombre cede el uso de un auto a cambio de que el usuario le preste sus servicios profesionales mientras dura dicho uso.

Los contratos combinados son aquéllos en que las prestaciones de una parte encuadran con dos contratos (o más) nominados, y la contraprestación de la otra, es sólo dinero. V.gr. el contrato de hospedaje, en que el hostelero transmite el uso de las instalaciones, pero también el uso de bienes de consumo, de fluidos como agua, luz, gas, servicios como el teléfono, etc., a cambio, el huésped sólo paga un precio cierto y en dinero.

Los contratos unión se definen como, aquéllos contratos autónomos que se estructuran por medio de la conjunción de 2 o más contratos nominados o inominados y que pueden ser: bien Contratos unión con dependencia bilateral; bien Contratos unión alternativos, o bien Contratos unión con dependencia unilateral.

Los primeros, los contratos unión con dependencia bilateral,

son aquéllos contratos en que la conjunción de contratos, es de tal forma que la existencia, validez y cumplimiento de las prestaciones de uno influyen en forma absoluta sobre el otro, V.gr. un contrato en virtud del cual, una persona se obliga a transmitir el uso de un bien, y a vender a la otra parte, el material que emplea ese bien para su funcionamiento así como las refacciones que dicho bien necesitare. La otra parte, se obliga a pagar un precio por el uso del equipo (bien), a comprar el indicado material, y, a comprar las refacciones.

Los contratos unión alternativos, son aquellos en que las condiciones propias, que fueron pactadas por la voluntad de una de las partes, o por la realización de una condición, se actualiza en definir uno de los contratos que lo integran, y se extingue el otro V.gr. un contrato por medio del que uno de los contratantes concede el uso de un bien a cambio de un precio cierto y en dinero, y se pacta que al año, si lo desea puede adquirir el bien, pagando una pequeña cantidad adicional y reconociéndose como parte del precio los pagos parciales entregados con anterioridad. Este contrato será de arrendamiento mientras no vence el año y siempre que el arrendatario no desee adquirir, al término pactado, el bien, pero será compraventa, si al vencimiento del plazo desea adquirirlo y pagar una cantidad adicional. Al respecto Zamora y Valencia afirma: "La siempre unión externa de contratos, o sea aquéllos que se encuentran redactados en un mismo instrumento, por una circunstancia meramente accidental, no forman categoría de contrato

innominado, ni lo son". Nosotros encontramos este argumento muy fundado, como se comprende al realizar el análisis del ejemplo anterior, que él mismo cita en su obra, pues estamos en la presencia de un contrato de arrendamiento financiero, que era, hasta hace poco un contrato innominado. Tan es así que ahora el "Leasing" o arrendamiento financiero¹⁴, tiene una práctica común en nuestro país, en el cual sin incurrir en el caso que prevé Zamora y Valencia de redactar dos contratos en un mismo instrumento, se fusionaron los dos contratos tipificados, para crear uno nuevo.

El contrato unión con dependencia unilateral, es aquel en el que la conjunción de contratos que lo forman, sólo es determinante respecto de uno, de tal forma que este puede no ser válido o ser incumplidas las obligaciones que genere, sin que se afecte al otro, pero que si el otro no existe, o es nulo, si afecta con la inexistencia o nulidad al primero: V.gr. un mutuo con garantía prendaria o hipotecaria.

14. "A partir de 1982, el arrendamiento financiero se establece como contrato típico, regulado por la L.I.C., bajo la denominación legislativa que las leyes fiscales ya habían adoptado, aunque a partir de 1985, se incluye en la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito". ARCE Gargallo Javier, "Contratos Mercantiles Atípicos", p.72.

CAPITULO IV : DEL JOINT VENTURE O CONTRATO

DE OPERACION CONJUNTA

DEFINICION Y ORIGEN

Creación del "Common Law", exportado por los Estados Unidos a otros hemisferios, la figura del "Joint Venture" ha tenido práctica en los mercados que necesitan conjuntar de modo organizado empresas de distinta nacionalidad, para entrar a competir con sus productos a nivel nacional e internacional.

Para definirlo, hemos decidido exponer diferentes ideas que se han vertido sobre el mismo y luego dar la propia.

"Joint Venture", una entidad legal en la naturaleza de la partnership empleada en la búsqueda unida de una transacción particular para ganancias mutuas.

Una agrupación ocasional de dos o más personas en una empresa comercial. A diferencia de una partnership, un joint venture no implica una relación continua entre las partes, un joint venture se trata como una partnership para propósitos del pago de impuestos federales.

Una asociación de personas comprometiéndose unidamente a emprender alguna empresa comercial, requiere una comunidad de intereses para lograr el objeto, un derecho de dirigir y gobernar la política administrativa y un deber, que puede ser alterado por mutuo acuerdo de compartir ganancias y pérdidas".¹⁵

¹⁵. BLACK'S Law Dictionary; p.753 (t. del a.) son varias definiciones porque son tres distintas sentencias judiciales, dictadas en tribunales americanos.

En relación a la insistencia, en las anteriores definiciones, sobre la figura, también anglosajona de la "partnership", muchos autores sostienen que aunque ahora el joint venture se usa en los foros internacionales como medio de concertar empresas comerciales multinacionales, tuvo su origen en la intención de lograr que las "corporations": sociedades comerciales por acciones, con personalidad jurídica y que se asemejan a nuestras sociedades anónimas¹⁶, pudieran superar la prohibición que tenían respecto a asociarse en "partnerships": sociedades sin personalidad jurídica, en las que las utilidades y pérdidas se trasladan a los socios individualmente y que son declaradas al fisco de modo individual.

Así, los tribunales se encontraron con que si no llamarse partnership esa relación sino de otro modo, la forma prohibida no es aplicable, pero no dejemos de vista que la relación es para un proyecto específico, como se desprende de las definiciones antes citadas. (En los E.U.A., existe ahora un mecanismo especial para gravar fiscalmente a los joint ventures de esa naturaleza).

De este modo la incompatibilidad entre "partnership" y "corporation", "quedaba derogada cuando la partnership era limitada en su propósito, es decir, cuando se trataba de una partnership para un único proyecto"¹⁷. La participación en único proyecto, significa, una común y específica aventura. "El Joint venture

16. BRUNETTI, Antonio. "Tratado de derecho de las sociedades" I.111 p.231, sostiene al respecto: "En el derecho inglés, la noción de personalidad jurídica, está vinculada a la de corporación".

17. LE PEREA, Sergio. "Joint Venture y sociedad" (Argentina) p.67.

difiere de otras empresas comerciales entre 2 o más personas, en que usualmente se forma para llevar a cabo un negocio, disolviéndose al completarse éste".¹⁸

No queremos pasar por alto el comentario respecto a la definición que dice que el deber de compartir pérdidas y ganancias puede ser alterado por mutuo acuerdo, esto es cierto, si bien en base a la autoridad asumida y a la ausencia de estipulaciones contractuales con terceros en sentido contrario, la responsabilidad es ilimitada para las partes.

Sobre estas bases podemos definir a joint venture como un contrato por el cual 2 o más personas (morales por regla general) acuerdan participar en un proyecto común, generalmente específico, en búsqueda de una utilidad, combinando recursos sin crear una sociedad, ni el estatus de una asociación en participación. Ahora bien, existe otro elemento, que debemos incorporar, para crear una definición a partir de la cual podemos continuar este estudio: "Los promotores de una corporación, antes de la incorporación usualmente realizan un joint venture, en esta situación, la incorporación terminará el joint venture, en el principio de que, aunque una corporación integre un joint venture, no se formó para llevar a cabo un joint venture, con los asociados siendo tratados como "joint ventures" entre ellos y como accionistas de una corporación respecto a otros".¹⁹ Esta afirmación, respaldada

18. HENRI Harry. "Corporations" p.63 (t. del a.)

19. HENRI Harry. Ibid, p.65 (t. del a.)

incluso por decisiones judiciales en los E.U.A., nos dice pues, que el joint venture también puede tener como objeto, participar en la creación de una nueva sociedad. Como vemos "la definición del contrato de joint venture es muy general, como lo es el amplio contenido que puede abarcar este negocio".²⁰

Con estos elementos que hemos enumerado, podemos definir al contrato de joint venture como: aquel en que dos o más contratantes, generalmente sociedades comerciales, determinan el modo y las condiciones en que se obligan a participar conjuntamente en un negocio y/o las reglas para la creación de una nueva sociedad y su operación. (Esto incluye desde lo que cada uno aporta al proyecto, hasta los derechos corporativos que ejercerán sobre la nueva sociedad).

Por tanto, partiendo de este concepto, debemos concordar con Arce Gargollo (Op. cit., p. 195 y 196) y con La Perea, que el término joint venture, se usa para referirse por lo menos a tres conceptos distintos:

a) Corporate joint venture ("Joint venture strictosensu" según La Perea), que es una nueva entidad de negocios creada por dos o más socios, es decir se trata de un nuevo ente, distinto a los socios, pero sin personalidad jurídica, concepto que no se comprende en un país de derecho civilista, como el nuestro (ver la

20. ARCE Gargollo, Javier. "Contratos Mercantiles Atípicos", p.203

explicación sobre la creación de los joint ventures donde exponemos la relación entre corporation y partnership SUPRA), nuestra legislación (LIE art. 2, F III e ISR) se refiere a él, así como a otras figuras llamándolas "Unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica".

b) Informal joint venture ("non incorporated joint venture" según Le Perea), es el negocio entre dos o más sociedades, para la realización de un trabajo o proyecto conjunto que no entraña la creación de una persona moral distinta a las partes que intervienen, y;

c) Joint venture agreement, es el acuerdo o contrato entre dos o más partes que tiene por objeto crear una nueva sociedad, determinando las reglas corporativas que regirán dicha sociedad y el contenido de los contratos secundarios que el surgimiento de la nueva persona moral traerá aparejada.

Son estos 2 conceptos (b y c) los que pretendemos explicar de manera suficiente que se aprecie su valor y la necesidad de incluirlos en las Leyes, pues su aplicación práctica, es un hecho constante en el devenir de la economía nacional, si bien es cierto que el último, "incorporated joint venture" (según Le Perea), es el que tiene más aplicación.

ADOPCION DE UNA TRADUCCION ADECUADA

Contamos ya con una definición de los joint ventures, ahora necesitamos un término que traduzca su significado al español, como acontece en nuestro derecho cuando el contrato de Leasing (también de origen anglosajón) se convierte en "arrendamiento financiero", primero bajo las Leyes Fiscales, y actualmente en la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, a partir de 1985 (recién en noviembre del presente año, acaban de terminar en nuestro país, los trabajos del V Congreso Latinoamericano de Arrendamiento Financiero, lo paradójico es que este contrato data de mediados del presente siglo y en México ya se reguló, y el que estudiamos data del siglo pasado) o como sucede con los "holdings", a los cuales la ISR llama sociedades controladoras.

Para tal efecto primero debemos traducir el significado de joint venture, joint se define en el diccionario inglés-español de la Universidad de Chicago como: juntura, coyuntura, y al utilizarse como adjetivo: unido, asociado, copartícipe, colectivo. La segunda palabra que conforma el término venture se define en dicho diccionario como ventura o riesgo. Si tratamos de integrar una traducción literal los resultados serían ridículos: "juntura riesgo", "riesgo colectivo" -de hecho esta última es una de las que sugiere Louis Robb en su diccionario de términos legales, otra de ellas: sociedad en participación, es errónea porque no es una sociedad, es un contrato protoasociativo pero no es, en derecho,

una sociedad, como las que describimos en el Capítulo II (SUPRA)-

Existe una "affectio societatis"²¹ limitada, por lo que no se puede considerar una sociedad, recordemos lo que sostiene Henn en el tema anterior, en el sentido de que la incorporación termina el contrato. De cualquier modo esta cuestión la veremos en el primer tema del próximo capítulo.

Como vemos es virtualmente imposible hacer una traducción literal, por la misma razón por las que no se hizo con el "leasing" (que habría resultado: "arrendando"); ni con el holding (que sería: "sosteniendo"): no son prácticas, por esa razón los estudiosos han buscado una traducción que nos aproxime a la dimensión de lo que este contrato representa. Referimos algunos de los nombres en español con que se ha designado al Joint Venture.

a) El autor de "Contratos Mercantiles Atípicos" Javier Arce Gargollo los denomina : contrato de promesa de sociedad, denominación que adolece de no ser objetiva, pues no todos los joint ventures pretenden constituir una sociedad.

b) El legislador argentino reformó, en 1983 su "Ley de Sociedades Comerciales" e incluyó un capítulo para el joint venture, al que denominó "uniones transitorias de empresas" (art. 377) dicha denominación tiene una dolencia inversamente proporcional a la anterior, un joint venture puede tener como

21. "Requisito indispensable para la existencia de la sociedad representa la voluntad de cooperación activa e interesada basada en condiciones jurídicamente iguales" (IEBBA Enciclopedia Jurídica, I XXV, Voz, affectio societatis).

objetivo la constitución de una nueva sociedad, lo cual implicaría una unión no transitoria sino permanente.

c) El economista y columnista Felicity Barringer en el reportaje "A Rusia en pos de socios y ganancias" que apareció en la revista Latin America Finance (revista en español) No. 29 que corresponde al mes de agosto de 1988, lo llama en su reportaje, indistintamente, bien por su nombre original, o por así decirlo, su denominación e origen: joint venture, o bien como "proyectos de inversión conjunta". Sin embargo, esta denominación implica una connotación netamente económica y no jurídica.

d) El estudioso, Jorge Barrera Graff, en su obra "La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México", que edita la UNAM, en su página 71 se refiere al joint venture y luego afirma que equivale a estados de co-propiedad, en lo que tiene cierta razón y coincide parcialmente con Le Perea. En su obra "Las sociedades en Derecho Mexicano" p. 18 y 24 estudia la posibilidad de un contrato que denomina "pre-contrato de sociedad" aunque nunca dice que se refiere al joint venture, Arce Garbollo (Op. cit.) lo cita al bautizar al joint venture, porque quiere reforzar con opiniones más autorizadas, su personal punto de vista.

e) Reginald L. Davis, aún cuando norteamericano, realizó un postgrado en Derecho en nuestro país, y es a la fecha maestro de la Facultad de Derecho de la Universidad Iberoamericana. Su obra "Industria Maquiladora y Subsidiarias de Co-inversión" publicada por Cárdenas, nos muestra su preferencia por el término "Empresas de Co-inversión Internacional" equivalente de lo que él denomina

"aquellas entidades corporativas que se constituyen con socios o accionistas extranjeros y nacionales del país anfitrión"²². De lo que se desprende que Davis está hablando de la sociedad que resulta, no del contrato que la genera.

2) El jurista argentino, Sergio Le Perea, en su obra "Joint Venture y Sociedad" les llama acuerdos de co-participación empresaria, este nombre lo consideramos más afortunado que algunos de los anteriores, pero hay que considerar que no siempre que se de un joint venture tiene que ser entre empresas, aunque esto ocurra en un 90% de los casos, puede concurrir también una persona física, además, el vocablo "empresas" no es propio de una definición jurídica.

El mismo Le Perea comenta, que al ser invitado por su experiencia en esta figura, a dar una ponencia sobre la misma en la Academia Internacional de Derecho comparado, en el congreso de la misma en Budapest, en 1978, tuvo una dificultad lingüística al momento de registrar el título de su exposición. Los idiomas oficiales de la Academia son el francés y el inglés y cuando un nombre en alguno de ellos no tiene equivalente conocido o aceptado en otro, debe recurrirse a algún circunloquio aproximativo. Los joint ventures se convirtieron así en "métodos de cooperación entre empresas independientes" pero esta definición no ampara el supuesto de un joint venture que pretenda crear una sociedad. Sin embargo,

22. DAVIS Reinold. "Industria Hoquiledora y Subsidiarias de Co-Inversión" p.313.

La Perea los llama también en el transcurso de su citada obra como: "Contratos de Operación Conjunta", nosotros creemos que este es el nombre más adecuado (insistimos en que el título incluya el sustantivo "contrato") pues denota el verdadero espíritu de esta figura que organiza los términos de los contratos: principal, secundarios y accesorios (en caso de que surjan éstos), que se necesiten para una empresa (nótese que aquí si estamos usando la palabra "empresa", tanto para significar una sociedad como un negocio) de inversión conjunta. Por esas razones adoptamos este nombre, amén de que nos refiramos ocasionalmente a los Contratos de Operación Conjunta (C.O.C. o COC) con alguna de las expresiones anteriores. Valga la mención de que en la práctica hemos visto algunos C.O.C. a los que los contratantes denominaron: Contrato de Asociación; Contrato para la Celebración de una Sociedad Mercantil y otros nombres así.

**CLASIFICACION DEL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA Y
SU NATURALEZA JURIDICA**

Su compleja naturaleza jurídica hace que este contrato tenga una clasificación con algunos rasgos peculiares.

Es un contrato mercantil, pues como hemos dicho los celebrantes son sociedades mercantiles o bien personas físicas consideradas por el fin del contrato -la obtención de un lucro- como comerciantes, y porque como más adelante veremos, de este contrato dependen otros contratos secundarios, tales como: suministro, asistencia técnica, transferencia de tecnología, etc., que son también actos jurídicos para la concertación de actos de comercio.

Es un contrato bilateral desde el punto de vista de las obligaciones que genera porque a partir de él surgen obligaciones para los dos contratantes. Arce Gargollo (Op. cit.) dice acertadamente que puede ser plurilateral, si son varios los contratantes como ocurre con alguna frecuencia, aunque el mismo autor explica que, excepcionalmente, sin ser común en la práctica, puede ser unilateral, nosotros creemos que esto no puede ser, pues entonces no se da el tipo legal que pretendemos. Tomemos como ejemplo un C.O.C. en que un inversionista extranjero aporte tecnología y recursos económicos a una empresa nacional que desarrolla refacciones automotrices, para obtener productos con calidad de exportación. La empresa nacional aportaría en este acto

exportación. La empresa nacional aportaría en este acto jurídico, su mano de obra, su infraestructura, y su mercado nacional, una parte se obliga a llevar los productos al extranjero y la otra a comercializarlos en el país, para después dividirse, en los términos convenidos, las utilidades como vemos en este ejemplo, se generan obligaciones para las dos partes.

Desde el punto de vista de los derechos y gravámenes de carácter pecunario que generan, es un contrato oneroso pues genera gravámenes para ambas partes, como sucede en el ejemplo que acabamos de citar.

Si se analiza desde el criterio del momento en que se conocen las prestaciones es comutativo por regla general y aleatorio por excepción, porque generalmente se conocen las prestaciones desde que se contrata, pero cuando se trata de un C.O.C. que pretende crear una sociedad, puede sujetar dicha contratación a una condición o término suspensivo, y si ésta no se da, entonces el contrato no será obligatorio y no habría prestaciones que exigir. Arce Gargollo considera que (Op. Cit. p.205) es aleatorio por regla general, porque sostiene que la única aplicación que se le puede dar en México, es en su modalidad de Contrato de Operación Conjunta incorporado (v. capítulo IV tema 4, INFRA). El COC es sucesivo o instantáneo según sea su modalidad. Si es un COC de incorporación será sucesivo, si es un COC no incorporado será instantáneo pues desde que se celebre, como es consensual, se harán efectivas las

garantizado por un contrato accesorio. Se perfeccionan siempre por acuerdo de la voluntad; como ya dijimos son consensuales.

Por la manera en que se forman son forrales, basta la formalidad de que sean escritos para que tengan exigibilidad. Es un contrato innominado pues no existe una regulación sobre el en la Ley, y dentro de estos contratos, se considera del orden de los contratos unión con dependencia bilateral. Cuando Arce Gargollo sostiene que son una especie de la promesa, tiene razón, si bien hay algunos rasgos a este respecto dignos de mención, y que veremos en el próximo capítulo en un tema exclusivo para este asunto. Puede ser preparatorio, en la modalidad que sugiere la creación de una nueva sociedad y de otros contratos relacionados con ésta. También, sin interferir con el anterior concepto, es de los llamados contratos de organización o plurilateral (negocio colectivo) en oposición a los denominados "Contratos de Cambio", ya que claramente admite más de dos partes. Como hemos dicho, debemos ver cual de las dos modalidades del C.O.C. que proponemos en el siguiente tema, es objeto del contrato, porque como vemos hay ciertas diferencias.

MODALIDADES DEL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA

Como vimos en el tema primero de este capítulo (SUPRA), el concepto joint venture puede implicar diferentes modalidades bajo una misma figura contractual. Nosotros preferimos los nombres con que Le Perea designa dichas modalidades, a los que Arce Gargollo da, porque Le Perea tiene más experiencia en estos contratos, como lo demuestra el hecho de que las denominaciones que otorga a las formas que presenta el C.O.C. (o joint venture) las utilizó en su ponencia sobre este tema en el XI Congreso de Derecho Comparado que se llevo a cabo en Budapest el año de 1978. Además de que esos nombres se usan efectivamente en la práctica contractual sajona.

El Contrato de Operación Conjunta tiene, como hemos visto, tres modalidades (una de las cuales no puede aplicarse en México) aunque en la práctica, en nuestro país ha sido utilizado en una cuarta forma, que es en cierto grado, rebatible.

Las modalidades del Contrato de Operación son organizacionales y/o preparatorias:

a) El joint venture "strictu sensu", éste, como hemos visto, no se puede utilizar en México pues implica una sociedad sin personalidad jurídica. En los E.U.A., es tan común en la industria minera o en la extractiva (petróleo) que "Dichas organizaciones también se denominan en algunos estados "Sociedades Mineras (Mining Partnership) y el contrato por el que estos se establecen se llama "Contrato Operativo".²³

23. LE PEREA Sergio, op. cit. p. 211

Los puntos de distinción entre joint venture (stricto sensu) y partnership, son que, en el primero pueden participar corporations (sociedades por acciones similares a la S.A.), mientras que en el último, esto no sucede, y que, mientras la partnership implica el deseo de continuar la relación el joint venture sólo dura mientras se persigue el fin, hasta su consecución. Es decir no hay en el joint venture "affectio societatis". También se pueden señalar como diferencia el que en la partnership la competencia entre partners se sujeta a severas restricciones, en el joint venture, las partes conservan (y generalmente ejercitan con firmeza) el derecho de competir en todos los terrenos excepto en aquel en que se han asociado.

Sin embargo, el gobierno norteamericano, ha establecido ciertas reglas que determinan cuando, para efectos fiscales, el joint venture se considerará una corporation. En México, a este tipo de asociaciones, o más propiamente dicho de sociedades, se las llama en la Ley (Ley del Impuesto sobre la Renta y Ley para promover la Inversión Nacional y regular la Inversión Extranjera) Unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica.

b) Contrato de Operación Conjunta de incorporación o incorporado (o, por hacerlo más simple, contrato de incorporación), En esta modalidad, dos o más sociedades, nacionales o extranjeras pretenden crear una sociedad que será su subsidiaria común 24,

24. "No existe en nuestra legislación mercantil precepto alguno que en general prohíba que las personas jurídicas sean accionistas de las sociedades anónimas" BAUCHE Garcidiego Harlo, op.cit., p.546.

organizando y previendo todos los efectos que la posible futura constitución puede tener, disponen en el contrato sobre la sociedad ad hoc (en la gran mayoría deciden crear una sociedad anónima); sobre la aportación para formar su capital accionario sobre la base porcentual que las sociedades utilizan; sobre él o los órganos de administración y la distribución de asientos en dicho directorio; sobre él o los órganos de representación; sobre derechos de voto; sobre la determinación de las áreas de responsabilidad entre los grupos en el iter de creación de la nueva sociedad; sobre el manejo de las acciones. Aparte de lo anterior, estructuran de modo paralelo a la constitución de la nueva sociedad, contratos secundarios sin la suscripción de los cuales, la asociación no tendría caso pues se vería privada de los elementos que la hacen fuerte, dichos contratos, pueden ser entre otros: Suministro de insumos; Agencia; Transferencia de tecnología (de una de las sociedades participantes o de alguna subsidiaria cuyo capital accionario le pertenezca directamente); Licencia de explotación de marcas; Autorización de uso de diseños y patentes; Asistencia técnica; Asistencia administrativa.

Un error que cometen los socios que crean una subsidiaria común, es que redactan sus estatutos según contratos tipo o modelo, complementados por acuerdos de accionistas que incluyen cc. promisos (sindicatos de acciones) y pactos especiales, luego surge la dificultad respecto a la validez y ejecutabilidad de estos y más aún si disponen sobre asuntos que el contrato social ya contempla,

y en sentido contrario a lo que éste establece. La mayor parte de estos problemas se pueden solucionar redactando un contrato de operación conjunta de incorporación conforme a los requerimientos que las partes definan.

A mediados del siglo pasado la constitución de una sociedad por acciones era un asunto de importancia institucional, en los umbrales del siglo XXI es un asunto de rutina, el que, salvo el caso de oferta pública, sólo tiene interés para quienes la forman, quienes resuelvan comprar sus acciones y quienes den crédito a la sociedad. Por eso es básico un contrato de incorporación que vigile el interés de esta comunidad.

c) El Contrato de Operación Conjunta no incorporado (o contrato de operación conjunta en estricto sentido). Esto no implica la constitución de una sociedad, se limita a una relación contractual entre las partes de tipo protoasociativo. Los elementos comunes en estos casos son: la naturaleza ad hoc de la organización; su vinculación a un proyecto determinado; y el hecho de que las partes continúan compitiendo entre sí excepto el proyecto particular en el que han decidido unir sus esfuerzos.

En esta modalidad del C.O.C. las partes nombrarán un "operador", con funciones comparables a las de el "asociante" en una asociación en participación, pero cuyas facultades son reguladas por un comité (Domenico Rubino op.cit., p.14, usa esta

asociación mercantil, de las que excluye, como veremos delante, a la asociación en participación) que no necesariamente tiene un derecho a voto proporcional a su porcentaje de interés. Dicho "Comité Operativo" controla el desempeño del operador básicamente a través de la aprobación del presupuesto operativo, ello implica la aprobación de las actividades que han de desarrollarse durante un lapso determinado; el límite de las facultades del operador, esta en función de los gastos autorizados en el presupuesto aprobado.

El operador puede, por instrucciones de las partes (en todo caso las instrucciones provienen del Comité Operativo) comercializar la producción o entregarla para que los socios dispongan de ella, generalmente esto es lo que se hace, en este caso las ideas de "capital y utilidades" son extrañas al C.O.C., (pues todo lo que obtienen es producción), los estados financieros no tienen la forma de un balance. Existe una "cuenta común" llevada por el operador bajo la supervisión del comité operativo, en la cual se asientan los gastos incurridos por éste y las contribuciones que le hicieran las partes. Esta cuenta común es complementada por un inventario de los bienes que pertenecen a la operación (la propiedad común a que hicieramos referencia en el segundo tema de este capítulo -SUPRA- y que volveremos a relacionar al comparar a la asociación en participación con el C.O.C. en el próximo capítulo -INFRA-). Cada parte capitaliza los gastos y amortiza los activos en su propio balance de acuerdo con sus políticas y prácticas.

Puede darse el caso de que dos corporaciones estén ejecutando un contrato de operación conjunta de este tipo y que para el mejor funcionamiento de este, necesiten una sociedad que sea una subsidiaria de co-inversión, que se vincule al proyecto a través de la prestación de servicios. Para tal efecto suscriben un contrato de operación conjunta de incorporación y crean el elemento que necesitan. Este contrato de operación conjunta lo hacen porque en realidad necesitan una subsidiaria que les facilite la operación, o en ocasiones porque existe el deseo de todas o alguna de las partes de estar directamente involucradas en la operación del proyecto, en lugar de limitarse a producir bienes y dejar al operador toda la responsabilidad.

d) El joint venture se usa también para designar a las empresas de co-inversión, aún cuando no hayan surgido como producto de un joint venture. Pero no es este tema o concepto el que pretendemos ver en esta parte de nuestro estudio, hay una quinta modalidad que hemos visto que la práctica de nuestro país utiliza y es la siguiente: Algunas sociedades que son subsidiarias de co-inversión, paralelamente a sus estatutos sociales tienen ciertos acuerdos (a los que denominan joint ventures) redactados, que determinan reglas corporativas como: el manejo de acciones V.gr. establecen que las acciones estén siempre en poder de los accionistas o de alguna empresa de la cual ellos sean propietarios en un 75%, y que en caso de que dicha empresa salga del poder del socio, este deberá recuperar las acciones; o la designación de

administradores, o de los órganos de representación; o el modo en que la empresa se habrá de capitalizar; y de que modo el tesorero habrá de disponer o usar las disponibilidades líquidas V.gr. comprar emisiones bancarias o valores de renta variable a corto plazo.

El problema que nosotros vemos en este concepto es que en ocasiones incluye cuestiones ya estipuladas en el contrato social y como este es solemne mientras el -así llamado- joint venture es formal, la validez de cualquier acuerdo que este último contrato tenga contraviniendo disposiciones del contrato social es nula. Es un error, como hemos dicho crear una sociedad al amparo de estatutos tipo. Sin embargo, si los asuntos que dicho contrato de operación trata no son de los ya regulados en los estatutos sociales, sino de políticas de la sociedad o bien de cuestiones no especificadas ampliamente en el contrato social, es completamente válido.

CAPITULO V: EL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA
Y OTRAS FIGURAS DE TIPO ASOCIATIVO

CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA Y

ASOCIACION DE PARTICIPACION

"La asociación en participación es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación o de una o varias operaciones de comercio".¹

Esta parte de nuestro estudio es, en algún modo la piedra angular del mismo, pues aparentemente la A. en P. y el C.O.C., son lo mismo. En efecto, los dos contratos son de tipo asociativo o protoasociativo, diríamos parafraseando a Le Perea, pues ambos tienen una *Affectio societatis* limitada. Ambas tienen también como objetivo la obtención de un lucro, pero hasta allí se acaban las semejanzas.

Para poder entrar en materia es necesario que demos una breve reseña sobre la A. en P. Para tal efecto tenemos que contradecir la opinión de Bauche Garcíaadiego en el sentido de que "la asociación en participación... no había sido objeto de reglamentación especial con anterioridad a la promulgación de esta Ley (se refiere a la L.G.S.M.)".² A pesar de tal afirmación, ya existía una reglamentación especial sobre la A. en P. en el Código de Comercio de 1884, el título segundo de este Código (Capítulo XI,

1. L.G.S.M., art. 252

2. BAUCHE Garcíaadiego Murio. "La empresa", p. 644

artículos 260-268) regula las asociaciones en participación en ocho artículos. Por eso es de extrañar la afirmación de una opinión tan calificada como Bauche Garcíadiago, más aún si vemos la exposición de motivos de la L.G.S.M., en el último párrafo de la misma leeremos "Las asociaciones en participación, como es bien sabido, están reguladas defectuosamente en el Código (obviamente se refiere al Código de Comercio de 1884), la Ley -sigue dicha exposición- sin alterar la estructura de dichas asociaciones... se preocupó por corregir sus imperfecciones anteriores, por llenar sus más graves lagunas".

Del estudio comparativo que realizamos de la A. en P. del Código de Comercio de 1884 a la variante de la misma que encontramos en la L.G.S.M. vale destacar que ya no se le llama sociedad, lo cual ocurría en el artículo 620 del viejo Código: "Son A. en P. las sociedades formadas...", (esta definición es un grave error), en el sentido de que, como afirma la E. de M. de la L.G.S.M. "Todas las sociedades gozan de personalidad jurídica distinta de los sujetos que las integran". En el anterior código, la A. en P. no tenía personalidad jurídica, pero el legislador incurrió en el error de denominarlas sociedades cuando no lo son. Por otra parte, el Art. 623 de aquella Ley hacía de la A. en P. un instrumento mucho más flexible, pues permitía que las partes decidieran su estructura administrativa. Actualmente la Ley los obliga a ponerse bajo la conducción administrativa del asociante, estas críticas merecen un juicio más profundo, mismo que haremos

en este tema.

Después de esta reseña, haremos una esquematización de las deficiencias de la A. en P., en nuestra L.G.S.M., para señalar después sus diferencias con el C.O.C.

En principio, la A. en P. no es una sociedad y por tanto no debería incluirse en el capitulo de la L.G.S.M., "Era precisa la separación, en el proyecto del Código de Comercio (italiano) de D'Amelio de 1925, que colocaba a la A. en P. entre las obligaciones y los contratos mercantiles". En efecto, dicho proyecto decía en su Artículo 380: "Dado que la A. en P. da lugar a una simple relación contractual entre asociante y asociado, sin crear un nuevo sujeto jurídico, sólo puede tener su lugar en el libro de los contratos".³

Los argentinos, como veremos, cometen un error más grave, pues las llaman "sociedades" en participación (o accidentales). Los franceses las definen como "société en participation", y caen en el mismo error de los argentinos: "Vivante ha considerado a estas sociedades como formas impropias de sociedad, que más deberían llamarse asociaciones".⁴ No tienen personalidad jurídica, ni publicidad, y su affectio societatis puede pasar inadvertida. "Ninguna legislación reconoce la personalidad jurídica de las sociedades en participación".⁵

3. BRUNETTI Antonio, "Tratado de las Sociedades" I.111, p.35

4. DIEBIA, Enciclopedia Jurídica, I.XXV, p.717, voz: sociedades en participación o accidentales.

5. BRUNETTI Antonio, *Ibid*, p.233

"La asociación en participación aún cuando se encuentra regulada por la L.G.S.M. no es una sociedad mercantil"⁶, recordemos lo que anteriormente dijimos en el sentido de que la E. de M. de la L.G.S.M., dice que se mantiene el principio de que todas las sociedades gozan de personalidad jurídica. Es pues, un simple contrato, respecto a su status de asociación, hay incluso autores (entre ellos Rubino), que afirman que tiene una "capitis diminutio", pues sostienen "Nada tiene que ver con las asociaciones propiamente dichas la asociación en participación, pues ni siquiera tiene fondo común", eso es cierto, pues los medios patrimoniales usados no caen en comunidad, sino que pertenecen a cada uno de los contratantes, aún cuando el asociante dispone de ellos, ni aparecen ante terceros como asociación pues el asociante opera por su cuenta, cuando el asociado opera con los terceros, lo hace sin referencia a su calidad de tal: "La relación de participación permanece, jurídicamente ignorada por aquellos". Por lo tanto, la responsabilidad del asociado por la participación en las pérdidas, ya sea dentro de los límites de la aportación prometida, ya sobrepase estos límites, sólo tendrá lugar frente al asociante, y por vía de resaca, no frente a terceros contratantes.

Otra crítica que se puede hacer a la A. en P., es que esta no prevé, en principio, que puedan contratar al amparo de su régimen, dos sociedades, el Art. 252 de la Ley Societaria (SUPRA), se refiere a "personas", no a "socios" como lo hacen otras figuras

6. DE PINA Vera. "Derecho Mercantil Mexicano", p.190

asociativas, es decir, está hablando de personas físicas, y como ya hemos dicho antes y la propia exposición de motivos de la Ley lo dice: esta Ley es limitativa, no dispositiva. Veamos como la Ley de Sociedades Comerciales de la Argentina, que tiene nuestras mismas fuentes formales, pues viene del Código Napoleónico, en su Artículo 30 dice: "Las sociedades anónimas y en comandita por acciones, sólo pueden formar parte de sociedades por acciones", la respectiva E. de M. dice que esta prohibición es el resultado de una "Compleja consideración", recordemos que nuestra A. en P. es para ellos (erróneamente o no) una "sociedad" en participación o accidental, que no se controla por acciones, por tanto, no pueden concurrir en ella, en vista a lo dispuesto por el Artículo 30, sociedades anónimas ni en comanditas por acciones.

Ponderando esta situación, el legislador argentino las pretende aliviar adicionando la Ley para crear la versión gaucha del joint venture, al que denominan "Unión Transitoria de Empresas" al que ya nos hemos referido, como un tipo contractual, no societario, y del que no resulta un sujeto de derecho. Sin embargo, por muchas otras situaciones que no vienen al caso, esta figura tiene muchas deficiencias, mismas que La Perea comenta en su obra⁷. En México optaron por resolver el problema de una manera más simple, la Suprema Corte de Justicia de la nación creó jurisprudencia al respecto, que a la letra dice: "Asociación en Participación, es un contrato celebrado entre dos o más individuos

7. LE PEREA Sergio. "Joint Venture y Societas", p.156

o entidades por tiempo determinado o indeterminado, para llevar a cabo uno o varios negocios a nombre del socio gerente..."8

Así, se autoriza que los contratantes puedan ser corporaciones, sin embargo no porque el poder judicial halla remendado un agujero de la toga del legislador, se resolvió el problema. En efecto, el hecho de permitir que una sociedad mercantil pueda participar en una A. en P. pueda considerarse, en caso de que lo haga un representante de la sociedad, sin el consentimiento del órgano colegiado superior de la misma (casi siempre el consejo de administración) o en ocasiones la propia asamblea de accionista, como una extralimitación de sus funciones. La representación voluntaria es la concesión o atribución de facultades para que el representante obre a nombre del representado.

Los órganos de representación de las sociedades se integran con dos elementos, uno objetivo que al propio tiempo es estrictamente jurídico y que constituye el conjunto de facultades que hemos dicho, y que la Ley y el pacto entre los socios la atribuye, y el otro subjetivo, o sea, la persona o personas que lo integran y que ejercen, aplican y usan dichas facultades o funciones. Esto es así porque "El órgano de administración de la sociedad constituye al medio o vehículo para integrar la voluntad y la capacidad de obrar del ente, aunque dichas notas se manifiesten en virtud a la actuación de personas físicas"9.

8. Jurisprudencia firme. "Asociación en Participación", Quinta época.
9. BARRERA GRAF. "La representación voluntaria en D. privada", p.177

líamense estos administradores, o delegados o consejo de administración, sea un órgano unipersonal o colegiado, y este órgano a su vez delega a un gerente general o administrador general único que será el órgano de representación. Este cargo es como vemos, una especie del mandato y por tanto "intuitu personae". Para ser investido con este cargo, se tomaron en cuenta los atributos y características personalísimas de quienes ostentan el cargo, sus conocimientos, sus relaciones, su experiencia, su reputación etc., y por eso se le da la facultad (indelegable) de dirigir la empresa (puedan delegarse ciertas y concretas funciones directivas, puede incluso designarse director adjunto; en uno y otro caso, sin embargo, corresponde sancionar a el órgano de representación la dirección general de la empresa. Por eso se considera contrario a sus fines el que este órgano de representación tenga facultad para por sí mismo decidir que dicha sociedad participe en una A. en F. con carácter de asociado, pues estaría subordinando patrimonio, o parte del patrimonio de dicha sociedad al asociante, quien no necesariamente reúne los elementos que hicieron que los accionistas de la empresa dieran su voto de confianza al órgano de representación. Se puede atacar tal razonamiento en las bases de que las sociedades controladoras¹⁰ hacen algo semejante, sin embargo no perdamos de vista que estas son dueñas de más del 50% del capital con derecho a voto de las empresas que manejan¹¹.

10. Compañías cuya actividad es manejar acciones y supervisar la administración de otras compañías. En México las personas morales no pueden manejar otras sociedades, esto se logra por la designación de los órganos de administración en base al control corporativo que tienen sobre la empresa. (Ver al respecto la opinión de Sánchez García-Rodríguez, op. cit., p. 535.

11. BLACK'S Law Dictionary, (t. del a.) p. 650.

Según Oscar Vázquez del Mercado, el Holding, o sociedad controladora, consiste en "La participación de una sociedad a otra mediante la posesión de acciones. En esta forma, cuanto mayor sea el número de acciones, mayor será la vigilancia a través de la intervención en la asamblea"¹² y más aún, sostiene este autor; que la vigilancia y control puede ser recíproco si las empresas compran acciones mutuamente.

A pesar de que ciertamente el órgano de representación, o los subordinados que el autoriza, pueden desempeñar los actos que consideren que sirven para el mejor desempeño de la sociedad, en este caso, por ser asunto que implica delegar decisiones de la empresa en una persona o sociedad, autorizándola a que disponga (como prevén los Artículos 252 a 257 L.G.S.M.) bienes o servicios que son patrimonio de la sociedad no con carácter de mandatario de ésta, sino en una relación de superioridad, requiere no sólo del consentimiento del órgano de representación, sino del órgano de administración (Consejo de Administración) o en todo caso del órgano máximo que es la asamblea de accionistas.

Después de esta exposición de la asociación en participación, tenemos elementos para diferenciar el contrato de operación conjunta, de la asociación en participación en los siguientes términos:

12. VÁSQUEZ del Mercado Oscar. "Asamblea, fusión y liquidación de las sociedades mercantiles", p.272

1) La a. en p. pertenece a la categoría de los contratos de cambio, el C.O.C. a la de los contratos de organización (o preparatorio en el caso del C.O.C. de incorporación). En la a. en p., el fin que persigue el asociante por un lado, y el asociado por otro son distintos. El primero procura realizar una especulación con los medio proporcionados o que debe proporcionar el asociado, tendiendo con ello al robustecimiento económico de la propia empresa; el segundo por el contrario quiere invertir su capital en la empresa de otra para realizar un beneficio mayor al que obtendría en una inversión capitalista normal. "La prestación del asociado se concreta así, según el caso, en un mutuo, en un depósito irregular, en un arrendamiento, en todo caso, en una relación meramente obligatoria, tal vez incluso real, cuando se promete el uso o el goce de un inmueble o de un derecho real"¹³.

La diferencia entre el contrato de organización y el de cambio (o intercambio como lo llaman algunos autores) según Rubino (op. cit.) "Se observa en la fase que se inicia después de la formación del contrato, esto es, en la ejecución. En el contrato de cambio la prestación de cada parte tiene lugar directa y exclusivamente en provecho de la otra parte, en el contrato de organización por el contrario, la prestación de cada parte no da ventaja a ninguna de ellas, ni un disfrute inmediato, sino que a través de una utilización sucesiva termina indirectamente por proporcionar provecho a todas las partes incluso a aquella que la presta".

13. BRUNETTI Antonio. "Tratado de Derecho de las Sociedades, 1.1", p.36

2) Esta diferencia es muy importante: el contrato de operación conjunta (incorporado) pretende la creación de una nueva sociedad que la asociación en participación no genera¹⁴. Ya hemos visto (SUPRA) como Henn (op.cit., p.65) nos dice que es común que quienes pretenden crear una corporación se comprometen para tal fin en un joint venture. En efecto como ya estudiamos este contrato simplifica la creación de una nueva sociedad.

3) Como dijimos antes, la asociación en participación no tiene fondo común, incluso hay una tesis sobresaliente que dice que en éstas no hay "ni fondo común, ni actividades comunes..." El Contrato de Operación Conjunta si lo puede tener como vimos al hablar de las modalidades de éste en el capítulo anterior (SUPRA) incluso el contrato de operación conjunta de incorporación lo puede tener (ver tema "el contrato de operación conjunta y los fideicomisos de los fondos de co-inversión, INFRA").

4) En la A. en P. existe una relación de subordinación porque el asociante dispone de los bienes de el o los asociados, pues actúa respecto a terceros como si estos fueran de su propiedad (Art. 257 L.G.S.M.). En la misma tesis que citamos en el punto anterior se lee: "En la asociación en participación, el gestor (asociante) es el único elemento activo y su voluntad es individual, porque no es órgano de ninguna voluntad colectiva"¹⁵. En el contrato de operación conjunta no sucede eso. Al señalar las

14. Ver al respecto la obra de Arce Gargallo "Contratos Mercantiles Atípicos", p.218

15. Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación 1917-1935, Editorial Moya, So. Sala, p.194

características que este debe tener, Herra señala (SUPRA) un acuerdo de voluntades, una contribución, un reparto de utilidades y comunmente pérdidas con responsabilidad ilimitada y un mutuo derecho al control. En la definición que ya dimos de el diccionario Black's el cuarto elemento que señalaba ésta, era: Un derecho igual a voz en control y dirección de el negocio que da un mismo derecho de control. Si bien puede ocurrir lo que dice Arco Gargallo (op.cit., p.313) en el sentido de que o bien puede ser una administración compartida o bien una normativa, o dominante, el contrato de operación conjunta no es limitativo en este sentido, como la asociación en participación.

5) En base al texto del Artículo 252 (citado al principio de este tema), y a la ausencia de ninguna disposición ni tesis jurisprudencial en sentido contrario, se infiere que en la asociación en participación, el asociante no aporta nada a la a. en p., como no sea su industria. En el contrato de operación conjunta (sea incorporado o no incorporado), ambas partes aportan bienes y servicios.

6) En la asociación en participación los asociados responden en el más serio de los casos hasta el monto de su obligación. En el contrato de operación conjunta las partes no tienen que ver con ese problema porque se dividen los productos para que cada quien los comercialice, en todo caso, de las deudas contraídas por el operador, son responsables ilimitadamente en proporción a su aportación.

**EL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA Y
LA FUSION DE SOCIEDADES**

La fusión de sociedades se entiende como la "Reunión de dos o más patrimonios sociales, cuyos titulares han desaparecido para dar nacimiento a uno nuevo, o cuando sobrevive un titular este absorbe el patrimonio de todos y cada uno de los demás; en ambos casos, el ente está formado por los mismos socios que constituían los entes anteriores, y aquellos en su caso reciben nuevos títulos en sustitución de los que poseían o se les reconoce la parte social correspondiente"¹⁶. (Algunos doctrinistas afirman que si de la pluralidad de sociedades surge una nueva, si es fusión, en el caso de que una de las sociedades subsista, y las demás se le integran, estaríamos hablando -dicen dichos autores- de incorporación).

Del anterior concepto se desprenden las siguientes características: 1) reunión de patrimonios; 2) desaparición de titulares; 3) los socios de las sociedades desaparecidas forman una nueva sociedad y; 4) se entregan nuevos títulos de participación en el capital social en sustitución de los que poseían. Podríamos incluir como consecuencia de la primera característica la disolución de las sociedades que se fusionan.

Deduciendo de lo anterior, comprendemos las diferencias entre la fusión de sociedades y el C.O.C., en la primera (y esta

16. VASQUEZ del Mercado Oscar. "Asambleas, fusión y liquidación de sociedades mercantiles", p.276

diferencia es la más importante) los titulares tienen que desaparecer para crear una nueva sociedad de la cual ellas formarán parte. En el C.O.C. (de incorporación, por supuesto), ninguna de las sociedades que contratan desaparece, simplemente crean un acuerdo por el cual ellas serán accionistas de una tercera persona moral (una subsidiaria común) que surge sin que este nacimiento demande la desaparición de otra persona moral. Incluso en el C.O.C. de Incorporación, se puede acordar que los accionistas de la nueva sociedad, no sean los mismos contratantes, nombrando en su lugar, a empresas cuyo capital social sea propiedad en forma directa de ellos. En consecuencia de lo anterior, en el C.O.C., no se reúnen patrimonios -lo que si ocurre en la fusión- sencillamente con las aportaciones de los participantes se pretende crear un nuevo patrimonio.

Tampoco se entregan títulos nuevos en sustitución de los anteriores, se entregan títulos que amparan el capital de la nueva sociedad.

Algunos tratadistas consideran a la fusión como un contrato de constitución de sociedad, no como el contrato sui generis que es, como muestra de ello está la evidencia de que el acuerdo de fusión debe inscribirse en el Registro Público de Comercio, y sólo después de tres meses, si no hay oposición, la fusión tiene lugar (Art. 224 L.G.S.M.).

EL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA Y

LA PROMESA DE CONTRATO

La promesa se encuentra, en nuestra legislación mercantil, del Artículo 2243 al 2247 de la L.G.S.M. Por promesa entendamos cualquier oferta verbal o escrita que una persona hace a otra con intención de obligarse sobre cosa determinada QUE HA DE DAR O HACER.

La promesa de contrato, es el contrato en virtud del cual 2 o más personas llamadas promitentes, se comprometen a la celebración de un determinado contrato, entre ellos o con un tercero, en ciertas condiciones, fijando para ello un plazo (cabe mencionar que hay una promesa de contrato unilateral, pero esa no nos interesa para efectos del presente trabajo). La promesa que nos interesa estudiar es la promesa de asociación o de contrato de constitución de una sociedad. Los romanos conocían, al igual que nosotros una diferencia entre los contratos definitivos y los precontratos "cuyo objeto era fijar las bases para la celebración de un contrato definitivo posterior"¹⁷. Dichos precontratos se conocían como "stipulaciones", el actor, en base a ellas podía exigir la celebración del contrato definitivo o una indemnización.

Sánchez Medel¹⁸ afirma que la promesa de contrato sólo la consideran los romanos en los casos de promesa de venta y promesa

17. FLORES Hargadant Guillera. "El Derecho Privado Romano", p.428

18. SANCHEZ Medel Ramón. "De los Contratos Cíviles", p.101

de mutuo (actualmente a la promesa de asociación se le dan varios nombres: pre-contrato, pactum de contrahendo, contrato preliminar, este último es el que Messineo profiere).

En las leyes mexicanas, si uno de los interesados ha actuado de mala fe, deberá pagar daños y perjuicios (Art. 1910, L.G.S.M.) pues incurrió en una culpa in contrahendo, (es decir en el curso de las negociaciones contractuales) o responsabilidad precontractual, lo que demuestra que la promesa de contrato es un contrato en sí mismo, si bien accesorio, y no como lo consideran algunos autores, la etapa inicial en el "iter" contractual que desemboca en el contrato definitivo. En ese orden de ideas, dichos autores identifican a la promesa de contrato con el contrato definitivo, considerando a aquel como un contrato imperfecto, o como el mismo contrato definitivo, en el que las partes sólo han diferido los efectos de éste para que se produzcan más tarde¹⁹ es una concepción unitaria pues identifica a la promesa con el contrato prometido y negativista porque no admite la autonomía de contrato preparatorio. Dicho en otras palabras asimila la promesa al contrato definitivo sujeto a término e condición suspensiva. Tal razonamiento es equívoco, pues de ser así, sólo bastaría el vencimiento del término o la realización de la condición para que produjera efectos el contrato futuro, lo cual no puede suceder en la inteligencia de que para que este exista se necesita un nuevo acuerdo de voluntades, que es el acuerdo o el contrato definitivo.

19. SANCHEZ Heddi Ramón. "De los Contratos Civiles", p.134

Sánchez Medel además afirma que esta tesis unitaria además vicia la existencia del contrato definitivo porque equivale a una coacción legal, en el entendido de que el objeto del consentimiento en la promesa, consiste en un hacer (facere) que es celebrar un contrato futuro, mientras que en el contrato futuro, el objeto del consentimiento, puede ser variado, porque puede ser un dar, o un hacer o un no hacer, según la prestación de dicho contrato²⁰.

El contrato de incorporación, o C.O.C. incorporado tiene elementos que obligan a Arce Gargollo (Op. cit., p.203) a concluir al respecto: "Sus elementos incluyen a los del contrato de promesa, del que es una especie". En efecto a este contrato se refería Barrera Graf cuando dice que el contrato de sociedad "Suele estar precedido de tratos entre los futuros socios; inclusive de una previa asociación (mercantil) entre ellos sin personalidad jurídica y con la finalidad exclusiva o preferente de constituir una sociedad; o bien un contrato preliminar de sociedad en el que se fijan las bases del futuro contrato y se convienen las cláusulas esenciales de la sociedad que se planea (finalidades, socios, capital)"²¹... y agrega que al respecto los norteamericanos tienen figuras harto interesantes -que no identifica, sin embargo- un tanto descuidadas por nuestra L.G.S.M. También Henn dice, como hemos visto, que los promotores de una corporación, antes de la incorporación usualmente se comprometen en un joint venture.

20. MESSINEO Francesco. "Doctrina General del Contrato", p.350 "Desde el punto de vista jurídico el efecto del preliminar -también cuando preceda a un contrato definitivo del que derive una obligación de entregar (y no de hacer)- es siempre el de dar lugar a una obligación de hacer, no puede ser traslativo o constitutivo de derechos.

21. BARRERA GRAF. "Las Sociedades en el Derecho Mexicano", p.18

Pero existen 2 elementos que le dan a este tipo de contrato de operación conjunta, un carácter de identidad en relación a la promesa de contrato y que son los siguientes:

1) El C.O.C. de incorporación puede elaborarse como un contrato normativo, y en esta forma sólo se fijan los elementos característicos y las reglas a que se sujetan las partes contratantes en los contratos futuros que celebren, en caso de que los celebren, pero sin que ninguna de estas quede obligada a celebrar dichos contratos, Sánchez Medel (Op. cit., p.103) recurre a Ferrara al afirmar: "De un contrato normativo obligatorio no se deriva en lo absoluto la obligación de concluir el futuro contrato, sino solamente la de darle un cierto contenido, en la hipótesis de que se formalice".

2) No se trata, aún cuando, efectivamente, se prometa la futura constitución de una sociedad, de un contrato preliminar de sociedad puro, pues el C.O.C. Incorporado, aparte de la sociedad pretende siempre la celebración de otros contratos paralelos sin la realización de los cuales la sociedad no tendría importancia alguna, pues ellos son los que le dan la fuerza que esta necesita, y en base a la oferta de estos es que el inversionista local acepta la asociación con la parte extranjera. Entre otros ejemplos de tales contratos podemos citar a los de: transferencia de tecnología, licencia de uso de marcas y patentes, suministro, asistencia técnica, administrativa y financiera, agencia, arrendamiento o compraventa de activos, etc.

CAPITULO VI: EL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA
EN LA PRACTICA

CONSIDERACIONES SOCIO-ECONOMICAS

En la historia de México pocos gobiernos han tenido a sus espaldas responsabilidades tan grandes como las que actualmente enfrentamos. Con una deuda externa exorbitante, un desempleo agravado por la falta de capitales para invertir en la planta productiva, una fuerte inflación y una crisis de confianza acicateada por el bajo poder adquisitivo de la moneda y el fantasma omnipresente de la devaluación, la administración del presidente Salinas enfrenta un grave problema contando con recursos muy limitados pero con una voluntad de trabajo que ha quedado patente en los primeros meses de su gobierno, y un equipo de gente capaz.

Consciente de sus principales problemas, el ejecutivo ha dedicado sus energías a combatir la corrupción a todos los niveles, a renegociar y buscar soluciones más viables a la deuda externa y lo más importante, a reestructurar la economía nacional, fuera de dogmas, de tal modo de hacer de ella un afectivo aliado y no un pesado lastre.

En 1982 llegó a su clímax el caudal de ineficiencias de la escandalosa administración Lópezportillista con la estatización de la banca, tras haber dilapidado de la manera más inexplicable, miles de millones de dólares que recibió de la banca internacional. Teniendo como garantía las enormes reservas de petróleo de la nación, el gobierno se endeudó más allá de sus posibilidades de

Teniendo como garantía las enormes reservas de petróleo de la nación, el gobierno se endeudo más allá de sus posibilidades de pago con la corresponsabilidad de los banqueros internacionales, que bajo la dudosa premisa de que los países jamás quiebran, prestaron a México recursos con una precipitación que jamás se hubieran permitido con particulares, por solventes que estos fueran. Es una verdad irrefutable que una administración consciente habría hecho un uso adecuado, racional y responsable de los préstamos y al crear planes realistas, no habría permitido el alto grado de endeudamiento que padecemos.

La caída de los precios internacionales del petróleo provocó un desajuste en nuestra balanza de pagos, que no se ha podido superar en el entendido de que nuestra economía está en función de nuestros recursos de hidrocarburos. Así la situación, la administración del presidente De la Madrid tuvo que capear la tempestad. La falta de acciones más decisivas en materia económica y las condiciones mismas de la economía mundial; el alza de las tasas de interés internacionales; las barreras comerciales de las potencias a nuestros productos, y la transferencia de capitales netos al exterior, por concepto del servicio de deuda pública, empeoraron aún más las condiciones de vida del mexicano. Ahora, con la certeza de un mercado común europeo sin barreras internas para 1992 (el mercado más grande del mundo: 320 millones de personas; igual a los E.U.A. y Japón juntos) -en realidad la integración tendrá lugar el primero de enero de 1993-, en un

cambio que debió haber llegado hace mucho tiempo: tenemos que salir a competir en los mercados internacionales.

No podemos seguir escuchando a demagogos y populistas que, agitando fantásticas estadísticas explican al pueblo que nuestra primera meta no es crecer, prosperar, derrotar al hambre, sino defender a la "soberanía nacional", amenazada por las transnacionales, por banqueros y gobiernos que pretenden estafarnos y, que lo ideal es que, nuestro país, para no ser burlado por éstos, prescindiera de la inversión extranjera. La gastada defensa de la soberanía nacional, ha obstaculizado la atracción a México de la tecnología y los capitales necesarios para el pleno aprovechamiento de nuestros recursos. Maxio Vargas Llosa, en una reciente publicación de la revista "Vuelta" cuyo director es Octavio Paz, afirma: "La famosa defensa de la soberanía ha sido motivo secreto de que todos los intentos de integración regional de nuestras economías hayan fracasado o languidezcan dentro de una mediocre supervivencia ¿cómo podrían integrar verdaderamente sus mercados y concertar sus políticas quienes parten del supuesto ideológico de que lo propio es siempre un valor y lo foráneo un desvalor?...."

En este contexto tan cerrado, es casi imposible que se abra paso esta sencilla verdad: que mientras un país sea pobre y atrasado, su "soberanía" será un mito, una palabra para que se llenen la boca los retóricos y los demagogos. Porque la única manera en que un país tiene de dejar de ser dependiente, es siendo

próspero, con una economía sólida y saneada. Para idear o alcanzar este estado, no sólo es indispensable la inversión extranjera sino también instrumentar la manera de atraerla y aprovecharla, con política realistas e inteligentes, desperjuiciadas. Recién el 29 de marzo de 1989, el diario "El Financiero" publicó una nota del diputado panista Jaime Aviña Zepeda, presidente de la comisión de distribución y manejo de bienes de consumo y servicios, quien afirmó que: "No es posible seguir satanizando a la inversión extranjera, ya que a través de una reglamentación adecuada es posible mantener una relación recíproca que satisfaga a ambas partes. México cuenta con 10% de capital externo en relación a la inversión total, y Canadá, que tiene porcentajes mayores, no ha visto lesionada su soberanía". Según otro reportaje "Inversión, la que viene de fuera", aparecido en la revista "Expansión" del mes de abril de 1989, en países como E.U.A., Canadá y España entre otros, el capital foráneo participa con un 30% del total de la inversión, mientras en México el aporte es del 10%. Los mismos Estados Unidos (v. Expansión, sept. 1987) tienen más dinero extranjero en su país del que ellos tienen invertido fuera, en 1986 los ingleses ocuparon el primer sitio, seguidos de Holanda, Japón, Canadá y la República Federal de Alemania. Actualmente la inversión extranjera en México es de 24,000 millones de dólares y necesariamente, para beneficio de nuestra economía tiene que triplicarse, el nuevo reglamento de la Ley para promover la inversión nacional y regular la inversión extranjera, muestra una tendencia hacia esos requerimientos. El reglamento, recientemente publicado en el Diario Oficial de la Federación (16 de mayo de

1989) es más flexible a la inversión extranjera. Así, también debemos adoptar formas asociativas o contratos protoasociativos más flexibles que los actuales, que permitan la creación de sociedades de co-inversión para que los nacionales participen de las ventajas de la inversión extranjera.

**LA EXPERIENCIA PEMEX EN CONTRATOS
DE OPERACION CONJUNTA**

Los joint ventures no son realmente nuevos en México, tuvieron una fuerte presencia en el país en la época de la posguerra. En 1949 el gobierno del presidente Miguel Alemán celebró este tipo de contrato a los que denominó en aquel entonces (quizás buscando la traducción más adecuada con el término en inglés) como "Contratos-riesgo", con compañías extranjeras para la perforación de pozos petroleros en el país (se comprende tanto el continente como las aguas territoriales).

Para concertar dichos contratos se hicieron consideraciones tales como las posibilidades técnicas y económicas del país en esos momentos, y sobre todo la fuerte presión que las compañías extranjeras petroleras ejercían, pretendiendo que el gobierno diera marcha atrás en la expropiación petrolera de la década anterior. Con estas intenciones, los monopolios del petróleo en los Estados Unidos alegaban que el "boom" petrolero de Asia Menor absorbía toda la producción de ductos, bombas, tanques, herramienta y equipo en general que la industria petrolera mexicana requería. En medio de esta crisis, el gabinete económico del presidente Alemán instrumentó una hábil maniobra política dentro del marco legal al crear la posibilidad de un contrato, al que se denominó "contrato-riesgo", en virtud del cual un particular (compañías privadas) quedaba obligado a ejecutar para la otra parte, tareas concretas (este contratante sería la paraestatal Petróleos Mexicanos). El

pago sería efectuado, según estipulaba el contrato, en forma aleatoria, en lugar de un precio alzado o unitario. Si las perforaciones resultaban improductivas, PEMEX no hacía pago alguno al contratista, los riesgos de la perforación corrían pues a cargo de los perforistas. Si en cambio dichas perforaciones eran afortunadas y localizaban petróleo, se remuneraba a las compañías con la amortización de la inversión para la perforación del pozo productivo, misma que era checada por auditores de la paracental, y una utilidad en efectivo para compensar el riesgo asumido que podía variar del 15% al 8.25% del valor total de la producción por un período de 25 años. El equipo que se usaba era el de la compañía extranjera o particular, en la explotación o extracción del pozo en cuestión.

De este modo, las empresas extranjeras que querían participar de esta oferta, elevaron sus voces al Congreso Norteamericano denunciando a los monopolios que se negaban a proveerlas de material para invertir en México, así las cosas, el propio gobierno Norteamericano obligó a los "trusts" a levantar el boicot que en forma de virtual embargo, pesaba sobre PEMEX.

Este contrato no fue diseñado sobre las rodillas, "Desde enero de 1947, se estudió la forma de celebrar con particulares y empresas norteamericanas, contratos de exploración y perforación conforme a la Ley y la política revolucionario en materia de petróleo"¹. Fueron 16 los grupos interesados en invertir al tenor

1. ALFAR Valdez Miguel. "La verdad del petróleo en México" p.697

de este contrato, aunque al poco tiempo doce grupos pidieron la rescisión de su contrato por considerarlo inconstable.

Eventualmente, durante su mandato, el presidente Díaz Ordáz comunicó, en 1964 a las empresas titulares de los contratos, que el término contractual de 15 años, correspondiente a la exploración y perforación, estaba vencido y además les hizo una oferta consistente en un finiquito del contrato en su totalidad (faltaba reembolsar a los contratistas el porcentaje de la producción de los próximos 10 años, que según el contrato se les pagaría durante 25 años) a cambio de un pago prorrateado del porcentaje que les correspondería por las compensaciones de los años que faltaban para que venciera el contrato.

Se tomó como base para determinar la cantidad que se adeudaba, las reservas probadas de los pozos en cuestión, haciéndose un deducible del 6% anual acumulativo de intereses durante los años que faltaban para que venciera el contrato en lo que correspondía a utilidades. Esto de acuerdo a una explotación económica y racional de dichos campos.

En 1968, después de intensas negociaciones, los particulares accedieron a la liquidación de sus respectivos contratos en las condiciones que el gobierno propuso y que además eran muy justas. Pemex adquirió en la cantidad que resultó del procedimiento ya descrito y que dió un total de \$ 296,812'500,000 M.N.: (Doscientos noventa y seis mil millones, ochocientos doce millones, quinientos

mil pesos), los derechos sobre los pozos perforados y explotados con los extranjeros. Como se había pactado desde el principio, con el fin de la operación conjunta, pasaron a poder de Pemex "Todas las instalaciones, equipos, ductos, estaciones de compresión, estaciones de bombas, sistemas de separación y medición, tanques, herramientas, etc."², que los extranjeros usaban para operar.

De entre las reflexiones que se pueden hacer sobre la experiencia de Pemex puede decirse que no es un contrato de obra a precio alzado, tampoco se puede equiparar a un contrato de prestación de servicios profesionales. Este tipo de joint venture ha tenido mucha práctica en otros países: "Probablemente el más común de todos los joint ventures y uno de los que más frecuentemente se encuentra en litigio es el que se refiere al descubrimiento, explotación y desarrollo de recursos mineros, tales como el carbón, petróleo y gas"³ V.gr., el caso ocurrido a fines de el año de 1987, cuando se consolidó un contrato de operación conjunta entre la "Applied Engineering Systems" -Sistemas de Ingeniería Aplicados- una compañía privada con sede en Stamford, Connecticut, E.U.A., y Nefjtimatomatka que es el órgano encargado de administrar los recursos petroleros de la U.R.S.S., para fabricar sistemas de control para refinerías petroleras y petroquímicas que aumentan la eficiencia y reducen el consumo de energía. Como parte del convenio la compañía americana toma parte del petróleo conservado para venderlo en el mercado internacional.

2. ALENAN Velázquez Miguel, *Ibid.*, p.673

3. LE PEREA Sergio. "Joint Venture y Sociedad", p.81

4. Fuente citada en el capítulo presente, tomo anterior.

Esta operación, aunque diferente es de naturaleza similar a la realizada por la administración de Miguel Alemán.

Alguien podría incurrir en el error de considerar este contrato que acabamos de estudiar (Pemex) como una concesión, lo cual sería un error. La concesión es un contrato mediante el cual una persona física o moral llamada concedente, otorga a otra llamada concesionario, la exclusividad de vender un producto o explotar un recurso o servicio, en una determinada zona, a cambio de que cumpla ciertas normas de conducta y entregue un precio cierto y en dinero (cabe mencionar que la anterior definición es nuestra pues este es otro contrato no tipificado por la Ley a pesar de la reiterada insistencia de este concepto en las disposiciones de nuestro derecho administrativo, V.gr. Ley de Vías Generales de Comunicación, Art. 8, 9, 12-18).

En el contrato de concesión para la explotación, el contratista o concesionario es una empresa productora, pues explota en exclusividad el fondo petrolero. En cambio en los "contratos-riesgo" que Pemex realizó, el contratista ejecuta obras en las que tiene cierto grado de participación, en pago por sus servicios y por el riesgo asumido: así pues, hay un contrato protoasociativo que sin embargo no crea un ente legal. En este contrato "sui generis", se acordó, que al fin del contrato, la empresa privada dejaría en poder de Pemex todo el equipo con el que ambas corporaciones realizaron la operación.

VENTAJAS DEL CONTRATO DE OPERACION CONJUNTA Y FACTORES QUE LO PRODUCEN

Dentro de los factores que promueven a los contratos de operación conjunta, estos se pueden dividir entre los que afectan a los extranjeros y los que afectan a los nacionales, porque, como el enfoque de este trabajo es hacia la inversión extranjera, debemos resaltar este aspecto. El socio extranjero decide asociarse a través de un contrato de operación conjunta por:

- 1) Tener una base para exportar la región.
- 2) El deseo de compartir el riesgo financiero de la inversión considerando los riesgos de una economía no fuerte como la nuestra. Lo cual puede servir cuando la subsidiaria necesite divisas, protección arancelaria o apoyo financiero.
- 3) Aprovechar la experiencia y conocimientos, así como la penetración del socio local en el mercado nacional. También su infraestructura.
- 4) El deseo de entrar en nuevos mercados, con la experiencia de mercados maduros.
- 5) La necesidad de materia prima.
- 6) Vender tecnología a la futura sociedad, así como cobrar regalías por el uso de patentes, marcas y conocimientos técnicos.
- 7) La necesidad de ajustarse a las disposiciones de la Ley para promover la inversión nacional y regular la inversión extranjera, en los casos que exige que las empresas tengan capital nacional.

Del punto de vista del inversionista local los factores que lo determinan a entrar en un contrato de operación conjunta, son, entre otros:

- 1) Obtener tecnología de vanguardia.
- 2) Una inversión fuerte que incremente el capital necesario para el negocio compartido.
- 3) La posibilidad de exportar.
- 4) La capacitación y aprendizaje del recurso humano.
- 5) La adquisición de maquinaria a precios más bajos.
- 6) La certeza de que explotando marcas de reconocimiento mundial, el mercado está asegurado.

Ahora bien, este tipo de inversión trae al país receptor, en este caso el nuestro, ventajas innegables, tales como:

a) La ocupación y capacitación de técnicos y personal administrativo de nacionalidad mexicana a nivel internacional.

b) La incorporación de insumos y componentes nacionales en la elaboración de los productos.

c) Los efectos que dicha inversión producirá en los precios y la calidad de la producción.

d) Los efectos positivos sobre la balanza de pagos y en particular sobre el incremento de las exportaciones.

e) La derrama económica que genera en la economía interna.

f) El impulso a la integración regional de la economía en el Continente Americano.

g) El aporte tecnológico y su contribución a la investigación y desarrollo de la tecnología del país.

**LOS FIDEICOMISOS DE LOS FONDOS DE COINVERSIÓN Y
LOS CONTRATOS DE OPERACIÓN CONJUNTA**

En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria (Art. 346 L.G.T. y C.C.). El, o los beneficiarios de dicha operación se llaman fideicomisarios.

La flexibilidad del fideicomiso ha permitido históricamente superar en forma creativa numerosas limitaciones operacionales, su antecedente se encuentra en el "trust", también originario del derecho anglosajón, y el cual sirvió como modelo para el fideicomiso mexicano: "No existe duda que el fideicomiso mexicano, en el fondo es el resultado de nuestra adaptación del "trust" anglosajón"⁵; "...gracias a él se pudo lograr que la institución anglosajona se aplicara en nuestro medio"⁶.

El fideicomiso es una operación bancaria y exclusiva de los bancos, sin embargo es un servicio de intermediación profesional no de crédito. Ofrece al público permanencia, discreción, seguridad y responsabilidad, aparte de transparencia en el manejo de los fondos, prestación de diversos servicios, etc. Existen una gran variedad de fideicomisos con diferentes fines de carácter

⁵. BERNAL Molina Julián. "Práctica y Teoría Jurídica del Fideicomiso" p.11

⁶. HACEDO Pablo, autor del texto del capítulo "Fideicomiso en la L.G.T. y C.C.", dice esto en el prólogo que hace de la obra de Lépaulte "Tratado teórico práctico de los trusts", refiriéndose al esfuerzo de Don Emilio Velasco por adaptar el trust a nuestra legislación.

social, institucionalizados por iniciativa del gobierno de la república, de entre ellos, los que nos interesan son los fideicomisos de los fondos de co-inversión, los cuales se utilizan para formar fondos en efectivo que se destinan principalmente a suscribir el capital de empresas que cubren renglones prioritarios de inversión, tales como fomentar exportaciones o sustituir importaciones, producir bienes de capital, traer tecnología o crear empleos. El contrato se suscribe ante un banco extranjero de desarrollo y fomento, y un banco nacional que es por lo regular NAFINSA, haciendo cada uno una aportación inicial, en efectivo, proporcional al 40 y 60%, respectivamente, que constituye el patrimonio fiduciario inicial. Estos fideicomisos se llaman en la práctica fideicomisos maestros, pues en ellos se hacen operaciones muy variadas como son suscripciones de capital de sociedades, ejercicios de derechos corporativos y patrimoniales de las acciones, administración de recursos para su inversión y reinversión en valores, etc. En general da nacimiento a otros negocios jurídicos.

Existe un comité técnico que se integra con representantes de Nacional Financiera, del banco extranjero y del fideicomiso.

Después de identificar los proyectos de inversión que reúnan los requisitos necesarios, se promueve la constitución de empresas entre los nacionales y los extranjeros. El fondo de co-inversión que para ese efecto se incrementa en la proporción ya dicha,

complementa los recursos, hasta en un 33%, esta última aportación se considera nacional para efectos de L.I.E., de acuerdo con una autorización expresa que otorga la C.N.I.E., en algunas ocasiones Nacional Financiera y FOMIN (Fondo Nacional de Fomento Industrial, otro fideicomiso) pueden complementar la capitalización al tiempo que el fondo de co-inversión aporta los recursos. (El régimen fiscal de este fideicomiso ha quedado establecido mediante políticas que ha dictado expresamente la S.H. y C.P.).

"Generalmente al mismo tiempo que se hacen las aportaciones que servirán para la constitución de sociedades, se suscribe un convenio para el ejercicio de los derechos corporativos de las acciones, que resuelve los problemas del voto en las asambleas, aspectos de la administración de las sociedades, suscripción de aumentos de capital, traspasos de acciones y derechos de preferencia para la compra de esas acciones..." En estos contratos que se estructuran en uno sólo, se incluyen contratos secundarios que dependen de la constitución de la sociedad, son los contratos que prevén asuntos vitales para esta subsidiaria común, tales como la transferencia de tecnología de la empresa extranjera, la autorización de usar marcas y patentes exclusivos de ellos, la comercialización de los productos, etc.

Este contrato de operación conjunta, se identifica con la modalidad del contrato de incorporación, de hecho lo es. En la práctica, el Comité Técnico del Fideicomiso, pide a las sociedades

que promueven la incorporación, como parte de un estudio de factibilidad que sirve al proceso de selección para escoger a las empresas que recibirán financiamiento de dichos fondos, la presentación del C.O.C., para apreciar en dicho contrato el grado de integración que la futura sociedad posee.

EXPERIENCIAS INTERNACIONALES EN CONTRATOS

DE OPERACION CONJUNTA

Los joint ventures han tenido desde su creación gran aplicación a nivel mundial. Se han utilizado, según Le Perea (op.cit., p.81-82) para proyectos tales como pesca, navegación, explotación agropacuaria, cría y venta de vacunos, compra, construcción y operación de hoteles, departamentos y proyectos similares. Para la extracción de petróleo y minerales, construcción de proyectos importantes, tales como autopistas, túneles, puentes. Para la producción de sistemas electrónicos, computadoras y autopartes, entre otros. De nuestras investigaciones, recogimos los siguientes ejemplos: Es tal la fuerza de los contratos de operación conjunta que incluso las economías dirigidas y centralistas, como la soviética, han tenido que ceder a su lógica. En enero de 1988, en una reunión diplomática en Oslo en honor del primer ministro soviético, Nikolai I. Riskov, uno de los concurrentes, representante de un conglomerado internacional: O. Mustad and Son A/S, cuya joya suprema es un anzuelo con una lengüeta de diseño secreto y fama legendaria entre los deportistas, inició una conversación nada formal con el señor Riskov, acerca de una pasión común: la pesca. Una cosa llevó a otra y cuando el representante de O. Mustad le mostró el famoso anzuelo, el primero ministro quedó cautivado. En cuestión de días, como si las demoras y complicaciones burocráticas, clásicas en la U.R.S.S. hubiesen desaparecido por arte de magia, se presentaban en Moscú los representantes de

Mustad, pronto se redactó un contrato de operación conjunta para fabricar anzuelos soviéticos y lengüetas noruegas. Esto se ha logrado porque a raíz del fracaso económico soviético, Gorbachov ha utilizado su poder político para inyectar dinamismo a la fracasada economía rusa desarrollando relaciones comerciales con occidente. Las adquisiciones de tecnología realizadas por los rusos en los 70 fracasaron debido a que los rusos no encontraban la forma de usar eficazmente los productos, por eso Ed A. Hewett, economista de la institución Brookings, dice que es importantísimo "Saber confeccionar un contrato de joint venture (contrato de operación conjunta) que realmente valga la pena". De entre las empresas que han llegado de occidente a curar la economía soviética y hacer negocios, destacan la americana "Sistemas de ingeniería aplicados" que suscribió un C.O.C. con Neftjimavtomak - el órgano encargado de administrar los recursos petroleros de la U.R.S.S.- para fabricar sistemas de control para refinerías petroleras que aumentan la eficiencia y reducen el consumo de energía, y toman parte del petróleo conservado para comercializarlo. También está el C.O.C. formado por la corporación "administración internacional" de Estados Unidos, y el Instituto Soviético de Estudios Espaciales, la Universidad de Moscú, los Talleres de Camiones Pesados Kama y las Organizaciones Colectivas de Intercambio Comercial, para producir computadoras personales, software, reparación de computadoras y capacitación de programadores. Este contrato de operación conjunta se incorporó ya y se llama Dialog (diálogo), los ejemplos en esta fuente de información siguen: un C.O.C. con Suecia para construir buques

instalaciones marítimas y congeladores; otro más con Francia para producir bolsas de polietileno; otro más con Japón para montar un aserradero y obtener productos de madera, en fin los ejemplos se suceden, pero para acabar con la experiencia de la Unión Soviética, elegimos un ejemplo más reciente, el del contrato de incorporación (C.O.C. Incorporado) que recién el 28 de noviembre de 1989 suscribieron los rusos con la empresa Fiat de Italia para producir 300,000 autos anuales destinados en parte a la exportación. Los rusos aportarán el 70% de los 1,300'000 millones de dólares que costará la empresa que está prevista para establecerse en la U.R.S.S. La nota del reportaje dice que este contrato es la piedra angular de más de 12 acuerdos industriales que la U.R.S.S. firmará con empresas italianas. La firma del contrato definitivo será en seis meses a partir de esta fecha.⁷

Por otra parte, en febrero de 1988 se constituyó una sociedad subsidiaria de co-inversión que previamente había sido perfilada por un contrato de operación conjunta. Esta sociedad es la Japan Communications Satellite, JCSAT por sus siglas (comunicaciones de Japón por satélite) con sede en Japón y cuyos socios son Mitsui 30% de Japón, Huges 40% de E.U.A., y C. Itoh 30% de Japón, pretenden ser la primera empresa en Japón que lance un satélite de comunicaciones privado. Otro contrato de operación conjunta que

7. La fuente de todos los datos (excepto el último) sobre los contratos de operación conjunta en Rusia, fue la revista "Latin America Finance" (revista en español) No. 29, que corresponde al mes de agosto de 1989, el reportaje se titula: "A Rusia un par de socios y ganancias" por el columnista Felicity Barringer p.17. La información sobre el C.O.C. entre la Fiat y Rusia salió publicada en el Diario "Heraldo" de Ays., p.4 de fecha noviembre 29, 1989.

no se ha llevado a cabo, está en el Japón y es el que han suscrito C. Itoh con la compañía inglesa "Pacific Telesis" que pretende instalar un cable transpacífico de Anchorage a Tokio, que transportará comunicaciones telefónicas digitales y tráfico de datos para clientes privados. El contrato de operación conjunta fue suscrito con la condición suspensiva de esperar la sentencia de un juez, pues el monopolio de las comunicaciones en Japón: KDD, les presentó una demanda, una vez que obtengan la sentencia favorable, podrán sustituir la sociedad. Recién en el Diario "Hidrocálido del Universal", periódico que se edita en Aguascalientes, apareció un reportaje, con fecha del 12 de septiembre de 1989 en su página 3, que se titula "Propondrá Canacintira co-inversión con Japón", el reportaje es a nivel local pues ya existe en Aguascalientes inversión japonesa y ahora se pretende ampliarla, para tal efecto se propuso que fuera a modo de co-inversión, los japoneses han comenzado a analizar las perspectivas y de encontrar algo que les interese probablemente suscriban joint ventures (C.O.C.).

Con la perspectiva de una posible confederación de las dos Alemanias, es muy probable que pronto estén elaborando contratos de operación conjunta empresas que se dediquen a la misma línea.

8. Fuente: Revista "Latín América Finance" No. 33 mes de febrero de 1988, reportaje "El negocio de hacer negocios" por Richard Meyer y Dexter Hutchins, p.15.

CONCLUSIONES

1. El Contrato de operación conjunta, como hemos visto, es una opción que procura la asociación de 2 o más personas (físicas o morales), sin necesidad de que, para tal efecto, se genere una nueva persona moral. En este orden de ideas propongo su inclusión en nuestra legislación, no en la Ley General de Sociedades Mercantiles en el entendido de que no es una sociedad, su inclusión puede hacerse como Contrato Mercantil en el Código de Comercio y dado que el enfoque que le dimos en este estudio es meramente mercantilista, pero lo ideal es incluirla en el Código Civil que es nuestro marco jurídico genérico pues como Código contempla la mayoría de las instituciones jurídicas que incorpora el Derecho Mexicano y esta figura puede usarse con o sin fines de lucro.

La definición que propongo como modelo para incluir a los Contratos de Operación Conjunta en el Código Civil, es la siguiente: "Habrá operación conjunta cuando dos o más contratantes determinen el modo y las condiciones en que se obligan a participar conjuntamente en un proyecto o actividad y/o las reglas para la creación de una nueva sociedad y su operación".

2. La Asociación en Participación, figura que se asemeja a la que propongo, adolece de deficiencias que no se han subsanado en nuestra legislación, como he expuesto en el primer tema del Capítulo V, por lo tanto, y en vista al limitado uso que se le ha dado en México, propongo, y en esto, están de acuerdo muchos de los autores en que basé este estudio, que sea eliminada de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

3. La importancia del Contrato de Operación Conjunta se hace patente en el contexto económico mundial que estamos viviendo. No hay ninguna disposición en nuestra Ley que prohíba que este tipo de Contratos se suscriban, cierto, pero recordemos que las formas jurídicas son mutables y cambiantes ¿Por que el Legislador creó la figura (anglosajona por cierto) de los Contratos de Arrendamiento Financiero o Leasing?, no había en nuestra Ley disposición o jurisprudencia que impidiese que la operación que se realiza a través de estos contratos se llevase a cabo aún cuando para tal efecto lo tuvieran que entrelazar dos o más operaciones jurídicas, sin embargo, este Contrato se incluyó, primero, porque producía efectos fiscales en la Ley del I.S.R. y posteriormente, a partir de 1982, en la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito

por una sencilla aunque poderosa razón: La Seguridad Jurídica un concepto bastante asequible para abogados. Esta misma razón obligó a los Romanos a crear la Hipoteca en lugar de perpetuar el uso que tenían de realizar una Compra-Venta con pacto de Retroventa para que un bien les reportase liquidez urgente sin que el dicho bien tuviera que salir forzosamente de su patrimonio. Esta razón es la que fundamenta la necesidad de los Contratos de Operación Conjunta desde el punto de vista técnico, la seguridad jurídica que en un momento dado se derive de trabajar dentro y no al margen de instituciones que la Ley contempla.

4. Los elementos del Contrato de Operación Conjunta de incorporación no requieren de mayor explicación que la que hemos hecho en el cuarto tema del Capítulo IV. Por lo que respecta a los Contratos de Operación Conjunta no incorporados, son más sofisticados, pues del hecho de que la responsabilidad sea en estos contratos solidaria e ilimitada (esta es una diferencia básica respecto de la Asociación en participación) se deriva la obligación de inscribirlos en el Registro Público de Comercio para efectos de que dicha responsabilidad sea del conocimiento de terceros.

5. Las Diferencias, como hemos visto, entre el Contrato de Operación Conjunta y otros contratos con rasgos semejantes no son productos de una mente ociosa, son latentes, existen, como he demostrado en el Capítulo V, y no se han superado aún. Mi propuesta, es que se replanteen, finalmente, en nuestras leyes, los Contratos asociativos tanto para proyectos temporales como para la incorporación de nuevas sociedades, como de un medio de hacer más atractiva nuestra economía al inversionista, tanto local como extranjero, tomando en cuenta las consideraciones que hicimos en el tema primero del Capítulo VI respecto a la necesidad de inversión en la planta productiva de nuestro país.

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

- ALEMÁN Valdéz, Miguel. "La verdad del petróleo en México", segunda edición, Grijalbo, México, 1977.
- ARANGIO-RUIZ, Vicenzo. "Instituciones de Derecho Romano", Depalma, Argentina, 1973.
- ARCE Gargollo, Javier. "Contratos Mercantiles Atípicos", Trillas, México, 1985.
- BARRERA Graf, Jorge. "La representación voluntaria en el derecho privado", UNAM, México, 1967.
- BARRERA Graf, Jorge. "La regulación jurídica de las inversiones en México", UNAM, México, 1981.
- BAUCHE Garciadiego, Mario. "La Empresa", segunda edición, Porrúa, México, 1983.
- BERNAL Molina, Julián. "Práctica y teoría jurídica del fideicomiso", Miguel Angel Porrúa, México, 1988.
- BLACK Campbell, Henry. "Black's law dictionary", quinta edición, West Publishing Co., Estados Unidos, 1979.
- BOWA Soriano, Manuel. "Teoría general de las obligaciones", tomo II, sexta edición, Porrúa, México, 1969.
- BRUNETTI, Antonio. "Tratado de derecho de las sociedades", tomos I y III, Uteha, Argentina, 1961.
- DAVIS, Reginald, Editorial Cárdenas.
- DE PINA Vara, Rafael. "Derecho mercantil mexicano", octava edición, Porrúa, México, 1975.

- DICCIONARIO Inglés-Español de la Universidad de Chicago.
- GALVAN Rivera, Mariano. "Nueve febrero mexicano, obra completa de jurisprudencia teórico-práctica", tomo II, Santiago Pérez, México, 1851.
- HEHN G., Harry. "Corporations", West Publishing Co., Estados Unidos, 1961.
- LE PEREA, Sergio. "Joint venture y sociedad", Astrea, Argentina, 1984.
- LAWYER Desk Book., Institute for Business Planning, 8va. Edición, E.U.A.
- MARGADANT Floris, Guillermo. "El derecho privado romano", novena edición, Esfingie, México, 1979.
- MESSINEO, Francesco. "Doctrina general del contrato, Tomo I, Juridicas editoriales de Europa y América, Argentina, 1952.
- MUÑOZ, Luis. "Teoría general del contrato", Cárdenas, México, 1973.
- ONEBA, Enciclopedia Jurídica. Tomos I, X, XXII, XXV. Editora, bibliografía y redacción argentina, Argentina, 1954.
- ROBB, Louis, Diccionario Inglés-Español de términos legales.
- RODRIGUEZ Rodriguez, Joaquín. "Tratado de sociedades mercantiles", Tomo I, quinta edición, Porrúa, México, 1977.
- RUBINO, Doménico. "Las asociaciones no reconocidas", Ed, revista jurídica, España, 1969.
- SANCHEZ Medal. Ramón. "De los contratos civiles", quinta edición, Porrúa, México, 1980.
- VASQUEZ del Mercado, Oscar. "Contratos mercantiles", Porrúa, México, 1982.
- VASQUEZ del Mercado, Oscar. "Asambleas, fusión y liquidación de

sociedades mercantiles", tercera edición, Porrúa, México, 1987.

VILLASEÑOR, José Luis. "Ejercicios y Apuntes de Derecho Romano".

II curso, U.A.C.

ZAMORA y Valencia, Miguel Angel. "Contratos civiles", Porrúa,

México, 1981.

LEGISLACION

1. Código Civil
2. Código de Comercio
3. Código de Comercio de 1884
4. Ley General de Sociedades Mercantiles
5. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1917-1985