



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA

JUAN FRANCISCO SAHAGÚN ARIZAGA

DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA

Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de Validez
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA.
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.

Zapopan, Jal., Agosto de 2005.

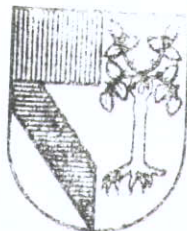


59773



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
CAMPUS GUADALAJARA
BIBLIOTECA

JUAN FRANCISCO SAHAGÚN ARIZAGA

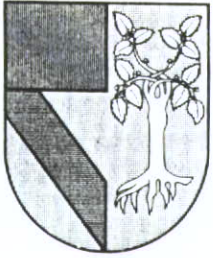
DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA

Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de Validez
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.

Zapopan, Jal., Agosto de 2005.

CLASIF: 11 22 000 211
DQUIS: 59,773 11
ECHA: 28/04/06
DONATIVO DE _____
\$ _____

103 m²; 28 m² + 14 m² (valor de construcción) 13.000
346.066 SHH 1005
Terc - (Licenciatura) - Universidad Francisco José de Caldas
Eblom; h. 151-153
1. Terc y documentos de construcción - Universidad Francisco José de Caldas
2. Sociedad comercial
3. Derecho comercial
4. Persona jurídica



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA

ESCUELA DE DERECHO

DICTAMEN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

C. JUAN FRANCISCO SAHAGÚN ARIZAGA

Presente.

- 7 En mi calidad de Presidente de la Comisión de Exámenes Profesionales y después de haber analizado el trabajo de titulación en la opción TESIS titulado: **“DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA”** presentado por usted, le manifiesto que reúne los requisitos a que obligan los reglamentos para ser presentado ante el H. Jurado del Examen Profesional, por lo que deberá entregar ocho ejemplares como parte de su expediente al solicitar el examen.

Atentamente

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN


LIC. ALBERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA



GATT CORONA

Y ABOGADOS ASOCIADOS, S.C.

ERMO ALEJANDRO GATT CORONA
DIA PATRICIA ARTEAGA ARRÓNIZ
R DANIEL PÉREZ CÁZAREZ
A CRISTINA ONTIVEROS BALCÁZAR
NAVARRO DORANTES
CARLOS SAUZA MANCILLA
ROSA PALLARES
RO VALLE RAMOS
ARMANDO ZULOAGA ELIAS

Guadalajara, Jalisco. Junio 02, 2005

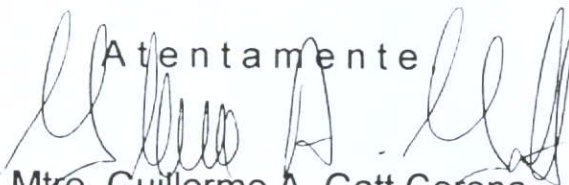
Lic. Alberto Alarcón Menchaca
Director de la Escuela de Derecho
UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Campus Guadalajara
P r e s e n t e ,

Estimado Lic. Alarcón,

He leído cuidadosamente en mi carácter de Asesor de tesis, el documento titulado "**Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria**", que como trabajo de recepción profesional presenta el pasante en derecho **JUAN FRANCISCO SAHAGÚN ARIZAGA**, tesis que en mi concepto y en los términos establecidos por la institución, reúne los requisitos de un trabajo de carácter recepcional.

Por ello otorgo a dicha tesis mi voto aprobatorio.

Sin más por el momento, me despido poniéndome como siempre a sus amables órdenes.

Atentamente

Mtro. Guillermo A. Gatt Corona

DEDICATORIA.

A mis Padres

A mis Hermanos

A mis Abuelos

A ti que serás mi camino

*A mis tíos, especialmente a
mis tíos Jorge y Luz*

A todos mis Amigos

A mi gran amigo José Francisco Pérez Mier

Al que ha ocupado el lugar de un hermano: Germán José Ayala Andrade

Simplemente, a todos aquellos que creyeron en mí.

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. GENERALIDADES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES.	
1.- Antecedentes de las Sociedades Mercantiles.....	4
2.- Utilidad y Finalidad de las Sociedades Mercantiles.....	8
3.- Requisitos Legales para la Constitución de Sociedades Mercantiles.....	14
CAPÍTULO II. ESTUDIO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS SOCIEDADES.	
1.- La Personalidad Jurídica de las Sociedades Mercantiles.....	24
2.- Capacidad de Goce y Capacidad de Ejercicio.....	36
3.- Estudio de la Representación Legal de las Sociedades Mercantiles.....	39
4.- El mal manejo de la Representación Legal de las Sociedades Mercantiles.....	42
CAPÍTULO III. RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS MORALES EN NUESTRO DERECHO MEXICANO.	
1.- Responsabilidad de las Personas Jurídicas.....	50
2.- La Responsabilidad Civil de los Accionistas, Administrador General Único o Consejo de Administración y del Representante Legal por la deficiente actuación en su encargo.....	52
3.- Fraude a la Ley y Fraude de Acreedores por parte de los accionistas, administrador o consejo de administración de la Sociedad Mercantil.....	58

4.-La Función del Accionista, del Administrador General Único o Consejo Administración y del Representante Legal de la Sociedad, y su deficiente actuación en su encargo.....	65
5.- La Responsabilidad Penal de las personas morales y del Accionista, Administrador General Único o Consejo de Administración y del Representante Legal.....	80
6.- La Responsabilidad Fiscal del Administrador General Único o Consejo de Administración.....	83

CAPÍTULO IV. DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA “PIERCING THE CORPORATE VEIL”.

1.- Análisis de la Figura Jurídica norteamericana denominada “ <i>Piercing the Corporate Veil</i> ”	87
2.- Antecedentes Legislativos y Jurisprudenciales en México Respecto a la Imputación de Responsabilidad Ilimitada de Socios o Accionistas derivada de hechos ilícitos.....	102
3.- Estudio Comparado de la figura jurídica “Piercing the Corporate Veil” o Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria con el Derecho Norteamericano y el Derecho Mexicano.....	106
4.- Fundamentos Jurídicos de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria.....	114
5.- Supuestos de Procedencia Genéricos de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria.....	118
6.- Factibilidad de Aplicación de la Figura Jurídica “ <i>Piercing the Corporate Veil</i> ” o Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria en nuestro Derecho Mexicano.....	127

CAPÍTULO V. PROPUESTA DE LEY SOBRE LA DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA.

1.- Proyecto de Ley sobre la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria.....	128
CONCLUSIONES.....	145
BIBLIOGRAFÍA.....	151

“Os digo que si vuestra justicia no supera la de los escribas y fariseos, no estaréis en el Reino de los Cielos.” Mt. 5, 20.”

INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo de recepción profesional trataremos a profundidad acerca de la figura legal mejor conocida como la *Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria*. Daremos un repaso general respecto de las sociedades mercantiles y en especial aquellas de responsabilidad limitada, abordando sus características generales y su finalidad jurídica y comercial.

En el capítulo segundo estudiaremos el tema referente a la personalidad jurídica societaria, sus características, las formalidades necesarias para que se llegue a configurar, así como las consecuencias derivadas de su formación y sus posibles repercusiones respecto a las responsabilidades de los socios o accionistas, administradores o apoderados de las sociedades.

Como parte integral del estudio de la figura jurídica denominada desestimación de la personalidad jurídica societaria, en el capítulo tercero nos adentraremos en el estudio del régimen jurídico de las responsabilidades de las sociedades, así como al de los socios o accionistas, administradores generales y apoderados de estas sociedades dentro del marco jurídico nacional tocando especialmente lo referente a la responsabilidad civil, penal y fiscal, sus funciones y facultades, así como los posibles supuestos que se pudiera configurar el fraude a la ley por su doloso actuar.

En el capítulo cuarto de esta investigación, se tratará los puntos básicos que explican y fundamentan la aplicación de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria surgidos del derecho Norteamericano, principalmente. Resulta elemental iniciar dicho estudio con el análisis de la doctrina conocida en los Estados Unidos de Norteamérica como "*Piercing the Corporate Veil*" o penetrando el velo corporativo, introduciendo los principales fundamentos jurídicos y enunciando un caso práctico en el que se resolvió en aquel país la aplicación de la doctrina en comento.

Como otro importante punto a desarrollar en el capítulo cuarto debemos mencionar los antecedentes legislativos y jurisprudenciales existentes en nuestro país respecto a la penetración del velo societario, mencionando al efecto la Ley que establece los Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas y dos importantes tesis jurisprudenciales emitidas por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las que se incorpora al sistema jurídico nacional la doctrina objeto de estudio del presente trabajo.

Hecho el estudio de esta figura jurídica en comento desde el punto de vista del derecho norteamericano y mencionados los antecedentes legislativos y jurisprudenciales mexicanos, me permitiré realizar, en el mismo capítulo cuarto, un estudio comparado de ambos sistemas jurídicos, con la finalidad de enriquecer el nuestro, sacando las diferencias más trascendentales que nos permitan ver cuales son las soluciones más viables respecto de la imputación de la responsabilidad personal e ilimitada del socio o socios de sociedades mercantiles.

No menos importante resulta estudiar los fundamentos jurídicos genéricos que le dan soporte a la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, por lo que haremos algunos razonamientos

en este punto en particular, que logren dejar perfectamente claro el por que debe ser aplicada esta doctrina.

Uno de los puntos más sobresalientes a tratar en esta investigación es el referente a los supuestos de procedencia de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, ya que estos son el parámetro de la verdadera aplicación de esta doctrina, mismos que serán incluidos en mucho a la propuesta legislativa que se hará.

Como parte final de este estudio realizaré una propuesta legislativa que vaya acorde a la realidad de nuestro país en lo referente a la imputación de responsabilidad ilimitada a socios o accionistas de personas morales, para que con esto se dé una justa solución a las diversas problemáticas que en esta materia societaria se dan día con día.

Espero que el presente trabajo de recepción profesional resulte ser para todos los lectores del mismo una formal referencia en la materia y que contribuya con el desarrollo jurídico de nuestro Derecho Mexicano.

CAPÍTULO I. GENERALIDADES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES.

1. Antecedentes de las Sociedades Mercantiles.

Las sociedades, en general, y no exclusivamente las mercantiles se han creado para la realización de diversas actividades que un solo hombre o una sola persona no serían capaces de hacer dentro del tráfico jurídico. Los grandes capitales, las fuertes inversiones, las grandes empresas han dado como consecuencia que las personas unan esfuerzos y recursos para que puedan competir contra las grandes compañías y tener una presencia real en el mercado.

Remontándonos en la historia y la naturaleza propia de la humanidad, podemos darnos cuenta de que los hombres son sociables por naturaleza, y por tanto, tienen la necesidad natural de “asociarse” o “unirse” para poder satisfacer sus necesidades, tal y como lo menciona el Maestro Mantilla Molina: *“la convivencia con otros seres humanos, le es indispensable, pero no suficiente, para realizar todos sus fines; pues a este efecto tiene que establecer lazos particulares con otros hombres.”*¹.

En un primer momento, esta sociedad se dio mediante la agrupación de varias personas en una misma comunidad, a fin de poder satisfacer sus necesidades propias a través del intercambio de satisfactores.

Pero derivado de los intercambios comerciales, se empezó a dar, de hecho, lo que hoy conocemos como Sociedades o Personas Jurídicas, mismas que se idearon como una ficción legal ya que a estos nuevos entes jurídicos se les dieron los atributos propios de la personalidad, aunque no fueran personas físicas propiamente dicho, y esto se hizo con la finalidad de facilitar, precisamente, las relaciones jurídicas entre los individuos. Lo

¹ MANTILLA MOLINA, R., *Derecho Mercantil*, Porrúa, 20ª ed; México 1980, P. 171.

anterior dio como resultado que se fueran coordinando los distintos esfuerzos de los miembros de la comunidad para que de esta manera se consiguieran los fines de los integrantes de la misma, o en su caso de algún negocio determinado.

Es por ello que podemos afirmar que la esencia del contrato de sociedad es "*la vinculación recíproca de las partes para la realización de un fin común*"². Entre las partes integrantes de un negocio social debe haber ciertas condiciones que hagan justa la relación entre ellas, tales como aportar recursos económicos o capital, y en su caso, los conocimientos necesarios para la explotación de la actividad preponderante del negocio.

Desde nuestro punto de vista, la posibilidad de distribución de ganancias o utilidades es lo que hace o determina, la voluntad de los contratantes a firmar el contrato constitutivo de toda sociedad mercantil; creemos que el pensar en la posibilidad de obtener ganancias, es lo que hace que las voluntades se agrupen en una comunidad de intereses mutuos, que da como resultado lo que hoy es conocido como una sociedad mercantil, un nuevo sujeto jurídico.

Debo hacer mención, como antecedente a las sociedades mercantiles, al concepto *empresa*, mismo que puede definirse como la agrupación de personas y bienes para la consecución de un fin preponderantemente económico. Por tanto si hacemos relación de este concepto con el de Sociedad Mercantil, podemos afirmar que las sociedades mercantiles surgen para darle forma legal o jurídica a las empresas.

Obviamente los socios o accionistas de las sociedades mercantiles son los que se agrupan (agrupación de personas), y conjugan bienes (aportaciones en dinero o en especie) para la consecución de un fin. Al

² *Ibidem*; p. 173

efecto me permito mencionar la definición de empresa del Maestro Jorge Barrera Graf: "*Conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa de producción o de intercambio de bienes o de servicios destinados al mercado*"³.

Como podemos ver según la anterior definición la empresa tiene un carácter preponderantemente económico – lucrativo, es por eso que ésta cae dentro de la regulación específica del derecho mercantil, aunque cabe mencionar que nuestro Derecho Mercantil no solo regula lo referente a las empresas, regula en general los actos de comercio.

Me gustaría hacer referencia a la naturaleza jurídica de las sociedades o personas jurídicas mercantiles: la naturaleza jurídica de las sociedades mercantiles es netamente contractual, ya que hay un acuerdo de voluntades entre dos o más personas, con la finalidad de realizar en lo futuro distintos actos jurídicos afines con el comercio y su objeto social. Este acuerdo de voluntades, no es un acuerdo con intereses encontrados, sino que este acuerdo es con una finalidad común, que siempre será la de obtener ganancias o utilidades por la realización de sus operaciones. Y como lo menciona Giuseppe Branca "*El contrato consensual, es de colaboración, no de intercambio*"⁴

En este acuerdo de voluntades en el que los socios involucrados necesariamente están obligados a aportar ya sean bienes o sean servicios, esto de conformidad con los Artículo 6 Fracciones V y VI, Artículo 9, Artículo 89 Fracción II, III, IV y Artículo 95 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en vigor.

³ BARRERA GRAF, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Porrúa, 3ª reim., México 1999.

⁴ BRANCA, Giuseppe, *Instituciones de Derecho Privado*, Porrúa, 6ª ed; México 1978, p. 527.

Esto resulta lógico ya que si no existiera ese intercambio y complementación de bienes entre los contratantes, sería imposible que la sociedad tuviera vida tanto formal como materialmente hablando, simplemente no contaría con los recursos necesarios para hacer frente a todas las obligaciones que implican a la sociedad.

Las transmisiones patrimoniales de los socios es los que conocemos como "*patrimonio social, sin el cual sería imposible desarrollar la actividad económica*"⁵ Es natural que los socios que aportan determinados bienes, responderán ante la sociedad por casos de evicción⁶ o reivindicación, es por eso que el aportar los bienes implica la responsabilidad del socio que los aporta para que los mismos tengan una legítima procedencia.

En los estatutos sociales se puede estipular la participación de por lo menos dos socios o accionistas cuya aportación evidentemente será con bienes en numerario o en especie.⁷

Adicionalmente a los socios o accionistas que podríamos llamar "capitalistas" existen también los socios o accionistas que podemos llamar "Industriales"⁸ mismos que realmente no aportan bienes en numerario o en especie a la sociedad, si no que su aportación consiste en la prestación de un determinado servicio que beneficie al negocio social y que sea ampliamente conocido por el socio o accionista que lo llegare a realizar.

⁵ *Ibidem*; p. 528.

⁶ Diccionario Jurídico Mexicano. Del Latín *Evictio-onis* "*privación que sufre el poseedor de una cosa*". *La evicción se dará cuando el adquirente resulte privado de su derecho sobre el bien adquirido como consecuencia de una sentencia judicial que declarase un defecto en el derecho del vendedor a favor de un tercero. Por esa razón se resume la regla diciendo que evicción es vencer en juicio con un mejor derecho.*

⁷ *Ley General de Sociedades Mercantiles. Artículo. 6 Fracción I y Artículo 89 Fracción I*

⁸ *Ley General de Sociedades Mercantiles. Art. 112 Párrafo Segundo.*

Podemos ver que existen dos tipos de socios o accionistas (capitalistas e industriales) mismos que aportan bienes, dinero o conocimientos que hacen posible el desarrollo del objeto social.

Es evidente que todas las sociedades mercantiles, son conformadas por socios o accionistas que pueden ser personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, y en el momento que son constituidas ante notario o corredor público y registradas en el Registro Público de Comercio adquieren una personalidad jurídica distinta a la de sus socios o accionistas, y pues claramente se convierte en comerciantes, según los clasifica de esa manera el propio Artículo 3 Fracción II del Código de Comercio en vigor.

Gracias a la exteriorización de diversos actos jurídicos y la respectiva inscripción de la Sociedad Mercantil en el Registro Público de Comercio es que la sociedad mercantil adquiere personalidad jurídica⁹, y esto es la consecuencia de su finalidad.

2. Utilidad y Finalidad de las Sociedades Mercantiles.

La finalidad de las sociedades mercantiles se puede traducir como la exteriorización a través de su operación normal. Como podemos darnos cuenta la finalidad de los socios o accionistas es la de obtener un lucro, ganancia o utilidad, mientras que la finalidad de las sociedad en sí es, como ya lo he mencionado, la exteriorización de sus operaciones que se relacionan directamente con el objeto de la misma sociedad.

Es totalmente cierto lo mencionado por el maestro Barrea Graf en relación al funcionamiento de la sociedad, mismo que me permito citar: "*...el funcionamiento de la sociedad escapa y trasciende al contrato. En aquella*

⁹ Ley General de Sociedades Mercantiles Art. 2.

primera fase se establecen y traban relaciones internas, de la sociedad con cada uno de sus socios y de estos entre sí; en la segunda fase, se establecen relaciones externas de la sociedad con terceros, que no son parte del negocio, ni socios en cuanto tales."¹⁰ Esto en virtud de que, por lógica debemos entender que los socios son los que primeramente establecen, en el contrato social, las bases sobre las cuales se desarrollará el funcionamiento de la negociación, el cual no se puede establecer desde las bases constitutivas, ya que los múltiples negocios jurídicos en la práctica son los que le dan vida real a la sociedad, y establecen el funcionamiento propio de la sociedad.

La exteriorización del funcionamiento se da cuando precisamente se tienen relaciones o negocios jurídicos con terceros extraños a la sociedad, y esto con la única finalidad de cumplir con el objeto¹¹ de la misma persona jurídica. Por consiguiente una vez que ha sido constituida la sociedad mercantil a través de las formalidades que al efecto establece la propia Ley General de Sociedades Mercantiles, puede modificarse el objeto social, siempre y cuando así lo decida la asamblea general extraordinaria de accionistas.¹²

Es claro que el funcionamiento de la sociedad mercantil se explica por la única razón de su personalidad jurídica, que es lo que hace que tenga un patrimonio propio y autonomía respecto a sus socios o accionistas, atributos que puede acabarse o extinguirse por el mal manejo de los accionistas o socios, y que en los casos en que mencionaré más adelante, se repetirá en contra del patrimonio del socio o accionista en lo personal. Esto se dará por el mal funcionamiento de la sociedad causado, por obvedad, por los socios

¹⁰ BARRERA GRAF, J., *Op. cit.*, p. 258.

¹¹ Artículo 6 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, "Las escrituras constitutivas deberán contener: Fracción II.- El objeto de la sociedad"

¹² Artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles: "Son asambleas extraordinarias las que se reúnen para tratar cualquiera de los siguientes asunto: Fracción IV: Cambio del objeto social."

o accionistas como lo he mencionado. *“La sociedad se caracteriza, funcionalmente, por la actividad que ha de desplegar ante terceros y por lo tanto hay que garantizarles mediante la precisión y publicidad del acto jurídico”*¹³

Es evidente que el actuar de la sociedad mercantil, y en general cualquier otra persona jurídica reconocida por nuestra legislación, adquiere personalidad jurídica propia, como ya ha sido mencionado, y con esto obtiene los atributos de la personalidad tales como nombre, domicilio, etc., además de contar con un patrimonio propio.

Podemos decir que la personalidad jurídica se da por una ficción del derecho, por medio de la cual a un ser incorpóreo, como lo es la sociedad mercantil, se le reconoce como sujeto de derechos y obligaciones, otorgándosele, claro esta, lo que conocemos como la capacidad de goce y de ejercicio. *“La capacidad alude a la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí mismo.....Por lo tanto, la capacidad de la persona no se relaciona con los grupos sociales, sino con la idoneidad de la persona para valerse por sí misma considerando su madurez intelectual, para ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones”*¹⁴

Al efecto me permito mencionar los Artículos 26 y 27 del Código Civil Federal, mismos que rezan así:

“Artículo 26.- Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución”

“Artículo 27.- Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición

¹³ BRANCA, Giuseppe, *Op. cit.*, p. 532.

¹⁴ GALINDO GARFIAS, I., *Derecho Civil, Porrúa*, 17ª ed; México 1998, pp. 397 y 398.

de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.”

Siendo que a la persona moral, tal como una sociedad mercantil se le reconoce capacidad de goce y de ejercicio, y que por lo tanto puede ejercitar sus derechos y cumplir con sus obligaciones, es que por ficción de la ley se les reconoce la personalidad jurídica.

“La personalidad sólo es un instrumento de los socios, un artificio técnico jurídico que se basa y tiene su fundamento en el interés de ellos dentro de la sociedad; y son ellos, en definitiva, los afectados por la actividad social”¹⁵. La personalidad es un instrumento para que se lleve a cabo el objeto social, no tenemos por que suponer que es un “artificio”, como lo menciona Barrera Graf, ya que es algo real, tiene efectos en la vida práctica y sin embargo si es una ficción jurídica, es un verdadero instrumento utilizado por los socios para llevar a cabo su fin. Pero esto será más ampliamente discutido en capítulos subsecuentes.

Existen causas distintas por las que una sociedad mercantil puede ser disuelta y por tanto liquidada. Son causas de disolución de las sociedades a) la expiración del término fijado en el contrato social; b) por la imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar este consumado; c) por acuerdo de los socios; d) por que el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona; y e) por la pérdida de las dos terceras partes del capital social.¹⁶

Disuelta la sociedad se pondrá en liquidación¹⁷, procedimiento a través del cual se concluirán las operaciones sociales pendientes, se

¹⁵ BARRERA GRAF, J., *Op cit.*, p. 259.

¹⁶ Artículo 229 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

¹⁷ Artículo 234 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

costrará lo que se deba a la sociedad y se pagará lo que deba esta, se venderán lo bienes que formen parte del patrimonio social, se liquidará a cada socio su haber social, se practicará el balance final de la sociedad y finalmente se procederá a la cancelación de su registro en el Registro Público del Comercio.¹⁸

Otro aspecto interesante de la finalidad de las sociedades mercantiles es que tienen un carácter especulativo y de lucro¹⁹, y es esto lo que les da el carácter de mercantiles. Aunque también debe mencionarse que adquieren su mercantilidad por el solo hecho de constituirse bajo una de las formas sociales que se establecen en las leyes mercantiles.²⁰

Deben tomarse en cuenta los dos tipos, a grandes rasgos, de sociedades que existen: unas, las sociedades de personas; y otras las sociedades de capitales. Podemos decir que las sociedades de personas son aquellas en las que, aún y cuando existe una personalidad jurídica propia y autónoma de la sociedad con respecto a sus socios, los socios o accionistas son solidariamente responsables con la sociedad por el cumplimiento de las obligaciones que se contraigan. Como ejemplo encontramos a las sociedades en nombre colectivo²¹ o en comandita simple²². Éstas se constituyen por las características personales de los socios.

¹⁸ Artículo 242 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

¹⁹ Lucro: "Ganancia, provecho o rendimiento que produce alguna cosa o negocio jurídico". BAQUEIRO ROJAS, E. *Diccionario Jurídico Temático*, Oxford, 1ª ed; México 2000, p. 71.

²⁰ El Artículo 1 de la Ley General de Sociedades Mercantiles nos menciona que sociedades se consideran como mercantiles, y esto en relación con el artículo 3 del Código de Comercio que al efecto menciona que son comerciantes las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, nos lleva a concluir que si se constituye una sociedad mercantil y no se realicen actos de comercio o no busque el lucro ni la especulación comercial, de todas maneras se considerará mercantil.

²¹ Sociedad en nombre colectivo es aquella que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales (Artículo 25 de la L.G.S.M.)

²² Sociedad en comandita simple es aquella sociedad mercantil, personalista, que existe bajo una razón social y se compone de uno o varios socios comanditados que responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales y de uno o

En la actualidad prácticamente estos tipos sociales son insuficientes para las necesidades de negocio actuales, en realidad ya no son utilizadas y cada vez se busca tener sociedades de responsabilidad limitada por obvias razones, tales como que a los socios o accionistas no les conviene hacerse solidariamente responsables junto con la sociedad por las obligaciones de esta, pero esto no es una regla general, tiene sus excepciones.

El segundo tipo de sociedad que existe son las sociedades de capitales, en las cuales realmente no importa quiénes sean los socios o accionistas, sino lo que importa es justamente el capital, las posibles aportaciones que puedan realizar los socios, ya que es lo que le dará la posibilidad a la sociedad de realizar sus actividades comerciales. La sociedad más representativa en nuestro Derecho Mexicano de lo que se conoce como sociedad de capitales, es la Sociedad Anónima.

Estas sociedades anónimas presentan un especial atractivo, tal y como lo menciona el Maestro Giuseppe Branca, *“un ulterior atractivo para su adquisición, lo proporciona, además, la personalidad jurídica de la sociedad pues solo ella responde ante sus acreedores, en tanto que sus socios (accionistas) no son ni siquiera subsidiariamente responsables, consecuentemente adquiriendo las acciones, no se corre más riesgo que el de una baja de valor en el futuro, riesgo que queda ampliamente compensado con la perspectiva de las ganancias que de la sociedad se esperan”*²³, pero ésta compensación de las ganancias se dará, desde mi punto de vista, siempre y cuando se tenga un buen manejo de las actividades sociales, evitando el fraude de acreedores.

varios comanditarios, que únicamente están obligados al pago de sus aportaciones (Artículo 51 de la L.G.S.M.)

²³ BRANCA, Giuseppe *Op cit.*, p. 535.

Lo mencionado en el párrafo anterior se tratará de desvirtuar en próximos capítulos, ya que como veremos la legislación debería contemplar algunos supuestos en los que se le imputara responsabilidad directa al socio o accionista por el “mal actuar” al frente de la sociedad, y se elimine de cierta forma, o de manera limitada, el concepto tradicionalmente aceptado de la responsabilidad limitada de los socios.

3. Requisitos Legales para la Constitución de las Sociedades Mercantiles.

A continuación me permitiré hacer un pequeño análisis de los requisitos legales para la constitución de las sociedades establecidos en la propia Ley General de Sociedades Mercantiles. Como primer punto podemos decir que es una obligación establecer los estatutos en escritura pública ante la Fe de un Notario Público en Póliza tirada por un Corredor Público, aunque en realidad sabemos que las sociedades se pueden constituir en escrito privado o verbalmente y lo único que importa para que realmente tengan vida jurídica, es que realicen actos frente a terceros²⁴. Lo ideal es que se haga mediante escritura pública o póliza²⁵, ya que de esta manera se tendría una mayor seguridad jurídica y certeza con respecto a los terceros con los que se realizan diversos contratos.

Existen diversas causas que pueden traer como consecuencia la irregularidad de la sociedad mercantil. En el caso de que no se eleve a escritura pública o póliza y no se inscriba la misma en el Registro Público de Comercio, esta sociedad no surtirá sus efectos legales frente a terceros, lo que podría traer como consecuencia que los propios socios sean solidaria e ilimitadamente responsable junto con la sociedad irregular, y en caso de que

²⁴Según lo establece el artículo 2 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

²⁵ Artículos 5, 6, 89, 90, 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

exista algún incumplimiento contractual o alguna responsabilidad de la sociedad, el socio tendrá que responder con su propio patrimonio ante terceros contratantes de buena fe.

Si bien es cierto que las sociedades mercantiles que se exterioricen frente a terceros como tales cuentan con personalidad jurídica por el solo hecho de actuar o realizar diversos actos jurídicos frente a terceros, y no estén inscritas en el Registro Público de Comercio, serán irregulares²⁶ trayendo como consecuencia lo mencionado antes, es decir la responsabilidad solidaria de los socios o accionistas y aquellos que cuenten además con el carácter de representantes legales que hayan realizado tales actos. Cabe aclarar que en este supuesto los socios no responsables por tales actos, podrán demandar a los responsables en caso de que los haya.²⁷

Comparto la opinión del maestro Roberto Mantilla Molina respecto de la inscripción de las sociedades en el Registro Público de Comercio: *“La inscripción de la sociedad en el Registro Público del Comercio implica el cumplimiento de la exigencia final de las impuestas por la ley”*²⁸. Por tanto podemos concluir que la inscripción de la sociedad mercantil en el correspondiente Registro Público del Comercio del domicilio de esta, es un requisito indispensable que en todo caso otorga seguridad jurídica al propio representante legal o accionista para que los actos jurídicos realizados gocen de total legalidad, así como a los terceros contratantes de la sociedad.

Un requisito, según se establece en el Artículo 6 de la Ley General de Sociedades Mercantiles es que en la escritura correspondiente se establezca el nombre de los socios que comparecen ante el fedatario

²⁶ Artículo 2 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

²⁷ Artículo 2, último párrafo de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

²⁸ MANTILLA MOLINA, *Op cit*, p. 242.

público. Los nuevos socios pueden ser tanto persona físicas como morales o entidades con personalidad jurídica y patrimonio propio.

El nombre de la persona física que comparezca como socio debe ser inserto según las reglas del Derecho Común, es lógico que debe ponerse el nombre de la persona ya que es la manera idónea de identificarla de los demás socios y de atribuírsele sus derechos como accionista. La sociedad aún inscrita en el Registro Público de Comercio que realice hechos ilícitos puede ser declarada nula en cualquier momento.²⁹

Si la persona física es extranjera, tendrá que identificarse plenamente y con su pasaporte respectivo frente al fedatario público ante el cual se ocurra, y acreditar su legal estancia en el país con el documento migratorio idóneo.³⁰

Es muy importante establecer el nombre del socio dentro de los estatutos por una simple e importante razón: porque a nombre del socio se otorgarán las copias y los certificados de aportación correspondientes, y además a nombre del socio se emiten los títulos de las acciones representativas del capital social. Como podemos ver, establecer el nombre de los socios en la escritura constitutiva resulta más trascendente de los que nos imaginamos.

Los socios o accionistas son los que tienen la potestad de administrar ampliamente la sociedad, además de tener la función de vigilancia sobre los órganos administrativos de la sociedad. Si bien es cierto que existe un Administrador General Único o Consejo de Administración, y Comisario, también lo es que *de jure*, los socios o accionistas son los que en todo caso

²⁹ Artículo 3 de la Ley General de Sociedades Mercantiles: Artículo 3.-"Las sociedades que tengan un objeto ilícito o ejecuten habitualmente actos ilícitos, serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación, a petición que en todo tiempo podrá hacer cualquier persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar "

³⁰ Artículos 12, 42, 48 fracción II de la Ley General de Población vigente.

tienen las más amplias facultades administrativas y de vigilancia,³¹ aunque debe tomarse en cuenta que esas facultades se encuentran limitadas por la ley misma y por los estatutos sociales³².

Es por eso que el hecho de establecer correctamente en los estatutos sociales el nombre de los socios o accionistas de la nueva sociedad, resulta evidentemente importante. Además para el caso que nos ocupa el presente trabajo de tesis, el nombre del socio es trascendente para poder, en determinado momento, imputarle responsabilidad por su mal actuar dentro de la sociedad o frente a terceros.

Como ejemplo de la importancia que tiene mencionar correctamente el nombre de los socios o accionistas en los estatutos sociales lo encontramos en el Artículo 26 Fracción X del Código Fiscal de la Federación.³³ Con este ejemplo podemos ver claramente lo relevante que es poner de manera correcta el nombre del socio o accionista dentro de los estatutos sociales, ya que se pueden dar supuestos de responsabilidad para aquellos socios o accionistas respecto de la sociedad de la cual lo son, y si se pone el nombre de cualquier otra persona o por equivocación se establece el mismo de manera deficiente el acto constitutivo social, podríamos tener consecuencias negativas para el supuesto socio, y que en realidad no lo es.

³¹ El Artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece: "La asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de esta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella designare, a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración."

³² Ley General de Sociedades Mercantiles Artículos 181 y 182.

³³ Artículo 26 Fracción X: Son responsables solidarios con los contribuyentes: Fracción X.- Los socios o accionistas, respecto de las contribuciones que se hubieran causado en relación con las actividades realizadas por la sociedad cuando tenían tal calidad, en la parte del interés fiscal que no alcance a ser garantizada con los bienes de la misma, siempre que dicha sociedad incurra en cualquiera de los supuestos a que se refieren los incisos a), b) y c) de la fracción III de este artículo, sin que la responsabilidad exceda de la participación que tenían en el capital social de la sociedad durante el período o a la fecha de que se trate.

La nacionalidad del socio se tiene que mencionar en la escritura, simplemente porque existen actividades reservadas a mexicanos en las que los extranjeros no pueden tomar parte. Las actividades económicas en las cuales los extranjeros no pueden tomar parte son las establecidas en el Artículo 6 de la Ley de Inversión Extranjera, misma que al efecto establece:

Artículo 6.- Las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación, están reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros:

I.- Transporte terrestre nacional de pasajeros, turismo y carga, sin incluir los servicios de mensajería y paquetería;

II.- Comercio al por menor de gasolina y distribución de gas licuado de petróleo;

III.- Servicios de radiodifusión y otros de radio y televisión, distintos de televisión por cable;

IV.- Uniones de crédito;

V.- Instituciones de banca de desarrollo, en los términos de la ley de la materia; y

VI.- La prestación de los servicios profesionales y técnicos que expresamente señalen las disposiciones legales aplicables.

La inversión extranjera no podrá participar en las actividades y sociedades mencionadas en el presente artículo directamente, ni a través de fideicomisos, convenios, pactos sociales o estatutarios, esquemas de piramidación, u otro mecanismo que les otorgue control o participación alguna, salvo por lo dispuesto en el Título Quinto de esta ley.”

En caso de que sean actividades permitidas para extranjeros, se tiene que establecer la cláusula calvo³⁴, para que el extranjero se considere como nacional respecto de los bienes que aporte a la sociedad o de los que adquiera. Así mismo debo mencionar que los extranjeros podrán participar en actividades específicas, mismas que son mencionadas por la misma Ley de Inversión Extranjera.³⁵

Una sociedad mercantil mexicana (por haber sido constituida conforme a las leyes mexicanas), propiedad 100% capital de extranjeros, y con la cláusula calvo, como lo he dicho es una sociedad mexicana con la totalidad de socios o accionistas extranjeros. Es evidente que este tipo de sociedades podrán realizar las actividades establecidas en el Artículo 7 de la Ley de Inversión Extranjera solo en el porcentaje que determina la propia Ley.

³⁴ Según lo establece el Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

³⁵ Ley de Inversión Extranjera "Artículo 7.- En las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación la inversión extranjera podrá participar en los porcentajes siguientes: I.- Hasta en 10% en: Sociedades Cooperativas de Producción; II.- Hasta el 25% en: a) Transporte aéreo nacional; b) Transporte en aerotaxi; y c) Transporte aéreo especializado; III.- Hasta el 49% en: a) (se deroga); b) (se deroga); c) (se deroga); d) (se deroga); e) Instituciones de seguros; f) Instituciones de fianzas; g) Casas de cambio; h) Almacenes generales de depósito; i) Arrendadoras financieras; j) Empresas de factoraje financiero; k) Sociedades financieras de objeto limitado; l) Sociedades a las que se refiere el artículo 12 bis de la Ley del Mercado de Valores; m) (se deroga); n) (se deroga); o) Administradora de fondos para el retiro; p) Fabricación y comercialización de explosivos, armas de fuego, cartuchos, municiones y fuegos artificiales, sin incluir la administración y utilización de explosivos para actividades industriales o extractivas, ni elaboración de mezclas explosivas para el consumo de dichas actividades; q) Impresión y publicación de periódicos para circulación exclusiva en territorio nacional; r) Acciones serie "T" de sociedades que tengan en propiedad tierras agrícolas, ganaderas y forestales; s) Pesca en agua dulce, costera y en la zona económica exclusiva, sin incluir acuicultura; t) Administración portuaria integral; u) Servicios portuarios de pilotaje a las embarcaciones para realizar operaciones de navegación interior y de cabotaje, con excepción de cruceros turísticos y la explotación de dragas y artefactos navales para la construcción, conservación y operación portuaria; w) Suministro de combustibles y lubricantes para embarcaciones y aeronaves y equipo ferroviario, y x) Sociedades concesionarias en los términos de los artículos 11 y 12 de la Ley Federal de Telecomunicaciones. IV.- (Se deroga). Los límites para la participación de inversión extranjera señalados en este artículo, no podrán ser rebasados directamente, ni a través de fideicomisos, convenios, pactos sociales o estatutarios, esquemas de piramidación, o cualquier otro mecanismo que otorgue control o una participación mayor a la que se establece, salvo lo dispuesto en el Título Quinto de esta Ley.

Las personas morales tienen su domicilio en el lugar donde se halle establecida su administración. Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su circunscripción, se consideraran domiciliadas en este lugar, en cuanto a todo lo que a esos actos se refiera. Las sucursales que operen en lugares distintos de donde radica la casa matriz, tendrán su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales³⁶.

Es importante el señalamiento del domicilio respectivo ya que las convocatorias a las asambleas, deben hacerse en el domicilio de la sociedad, así como publicarse en el periódico oficial del Estado y en un diario de mayor circulación³⁷.

Otro de los elementos importantes a mencionar en el contrato social o estatutos es el objeto³⁸ de la sociedad que viene a ser el fin para el cual se creó la sociedad, es el campo de acción que tiene la sociedad para entablar relaciones jurídicas en el campo del Derecho. Las sociedades mercantiles, y en general cualquier tipo de sociedad solo está facultada a realizar las actividades que se establecen en sus propios estatutos sociales, es decir, que no se puede ir más allá de estos, no se pueden rebasar.

Por ejemplo, podemos decir que una sociedad anónima cuyo objeto principal es la compraventa de vehículos, evidentemente solo podrá realizar actos jurídicos relacionados con ese objeto, y todos aquellos actos que sean necesarios para el cumplimiento de esta finalidad, siempre y cuando esté establecida esta circunstancia en los propios estatutos sociales, actos como registrar marcas, otorgar fianzas, realización de promoción de vehículos, etc.

³⁶ Código Civil Federal Artículo 33.

³⁷ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 186.

³⁸ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 6. Fracción II.

Aquí podemos ver que siendo el objeto principal de una sociedad la compraventa de vehículos, pueden desprenderse de esta actividad otras como las que ya he mencionado, y con la finalidad de conservar su patrimonio y ayudar a la realización del objeto principal.

Debemos notar que *de jure* todas las sociedades mercantiles se constituyen con la finalidad de cumplir precisamente su objeto, o en otras palabras, tener relaciones comerciales con diversas personas, pero existen individuos que constituyen alguna sociedad con la finalidad de realizar diversos contratos que a la postre incumplirán para después escudarse en la personalidad jurídica independiente de la sociedad y en su supuesta responsabilidad limitada, y de esta manera dejar de cumplir con las obligaciones que se contrajeron.

Lo anterior constituye claramente un fraude de acreedores, ya que si bien es cierto se constituye la sociedad con un objeto social determinado, la finalidad que buscan los socios previa a la constitución de la sociedad es claramente realizar actos jurídicos, con las facultades que los mismos socios o accionistas se abrogan en la propia escritura constitutiva o en diversos poderes, para posteriormente hacer quedar a la sociedad en estado de insolvencia y caer en lo que conocemos como fraude de acreedores. Y digo que es un fraude de acreedores porque antes de realizar el negocio jurídico con algún tercero, ya se tenía concebido el que se le iba a incumplir con las respectivas obligaciones derivadas del contrato que al efecto se hubiere realizado, o simplemente hubieren cometido un hecho ilícito en perjuicio de terceros. En el capítulo tercero del presente trabajo trataré con mayor abundancia el concepto de fraude.

Aspecto no menos importante que los ya mencionados es el del nombre de la sociedad mejor conocido como razón o denominación social³⁹,

³⁹ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 6 Fracción III.

ya que es el medio de identificación idóneo frente a las autoridades tanto administrativas como judiciales, y sobre todo frente a terceros. Este es un elemento muy necesario para el funcionamiento y plena identificación de la sociedad. Recordemos también que a la razón o denominación social debe agregársele el tipo social del que se trate, ya que si no se hace lo anterior, los socios se convierten en solidaria y subsidiariamente responsables por las deudas contraídas por la sociedad⁴⁰.

La duración de la sociedad es otro de los requisitos que se deben establecer en los estatutos. Tradicionalmente en nuestro país se tiene la costumbre general de que a las sociedades se les da un término indefinido de vida, lo cual no es necesariamente malo, ya que se puede liquidar la misma en el momento en el que lo acuerden los socios en una asamblea extraordinaria.

Si bien es cierto que de la lectura de la propia Ley General de Sociedades Mercantiles, en su Artículo 6 Fracción IV, se desprende que para la constitución de una sociedad se debe señalar la duración de la misma, también lo es el hecho de que si en los estatutos sociales se establece precisamente que la sociedad tendrá una duración indefinida, pues con esto se está cumpliendo con lo dispuesto por el numeral antes citado, ya que la duración es precisamente indefinida.

Existen sociedades mercantiles que por mandato de ley deben tener una duración indefinida, entre estas sociedades podemos encontrar a las Instituciones de Seguros, Instituciones de Fianzas, Instituciones de Banca Múltiple⁴¹

⁴⁰ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 59.

⁴¹ Ley de Instituciones de Crédito Artículo 9 Fracción II.

Debo decir también que es muy importante que se mencione la duración ya que es el límite temporal en el cual se pueden realizar los distintos actos de comercio, dando así una certeza a los terceros y los propios accionistas de saber que los actos que se realizan son perfectamente válidos. Así también es importante para los acreedores de la sociedad en virtud de que se limitan sus derechos de ejecución a los bienes de la sociedad en la vida de la misma.

El capital social es un elemento sumamente importante porque si no se tuviera el mismo sería prácticamente imposible que la sociedad funcionara. Este es un elemento de funcionalidad. Éste se aporta en un inicio por los socios también para que sirva como una garantía mínima frente a los acreedores de la sociedad.

Cuando hablamos de sociedades de capitales la ley fija mínimos irreductibles, límites que deben ser aportados por los socios para que se cumpla con el requisito legal y así poder funcionar. También se puede establecer en la escritura constitutiva que el capital puede ser variable, de acuerdo a las necesidades específicas de la sociedad, tomando en cuenta las posibilidades de los socios o accionistas o de las utilidades de las sociedades que puedan ser recapitalizadas.

El capital social debe ser expresado en pesos, es decir en moneda nacional, y no puede expresarse en moneda extranjera.

Creo que estos son los elementos más esenciales para la legal constitución de una sociedad mercantil, por lo que hecho lo anterior, pasemos al estudio de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles.

CAPÍTULO II. ESTUDIO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA.

1. La Personalidad Jurídica Societaria.

En primera instancia podemos entender a la personalidad jurídica como la describe el maestro Cipriano Gómez Lara, que dice a cerca de la misma: *“personalidad jurídica, entendida ésta precisamente como la idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones y que implica la concurrencia de una serie de atributos, llamados atributos de la persona, por ejemplo el nombre, domicilio, el estado civil (en personas físicas), el patrimonio, etc.”*⁴²

Podemos decir que las personas morales o jurídicas son *“conjuntos organizados de seres humanos o de bienes destinados a un fin lícito, y en razón de esa finalidad reconocida como lícita, el Derecho objetivo les ha atribuido personalidad mediante una construcción estrictamente jurídica”*⁴³. Tal y como dice el maestro Galindo Garfias, las personas morales son un conjunto de seres humanos organizados, debe existir la organización dentro de la sociedad y esto se da, en un primer momento en el contrato social, en donde se establecen las reglas de la misma sociedad e inclusive se designan a diversas personas físicas como representantes legales, apoderados, comisarios, gerentes etc.

La organización de la sociedad también se manifiesta en un segundo momento, ya en la vida práctica de la misma, cuando los gerentes desempeñan sus funciones, cuando los representantes legales realizan actos jurídicos que vayan de acuerdo con el objeto de la sociedad, cuando los apoderados ejercen sus facultades para buscar actos jurídicos de acuerdo a la sociedad.

⁴² GÓMEZ LARA, C. *Teoría General del Proceso*, 9ª ed; Oxford, México 2000, p 195.

⁴³ GALINDO GARFIAS, I., *Op cit.*, p. 42.

Es precisamente en esta etapa cuando se puede hacer un mal uso de las facultades de las personas físicas que integran la sociedad (gerentes, representantes legales, administradores etc.), ya que podrían realizar actos jurídicos que la sociedad simplemente no pueda soportar por no contar con los recursos necesarios, haciendo mal manejo de los recursos de la sociedad, utilizando para fines personales o de terceros el patrimonio social.

Es evidente que dichos hechos ilícitos repercutirán negativamente en el patrimonio personal del socio o accionista, representante legal, de la propia sociedad, o simplemente de terceros o inocentes, pero también deben repercutir en el patrimonio de la persona física culpable, debiendo resarcir los posibles daños y perjuicios causados a los dañados, ya que el culpable utilizó a la sociedad solamente para llegar a consumar su ilícito, teniendo por esta razón que responder con su patrimonio personal.

Las sociedades también tienen, como es natural, un conjunto de bienes, mismos que son organizados con respecto a la finalidad de la sociedad, y como lo mencioné en el párrafo que antecede, estos deben ser utilizados por el representante legal, apoderados y gerentes para cumplir con el objeto de la sociedad, ya que si son utilizados indebidamente, debe ser imputado el acto fraudulento al socio o accionista, representante legal o apoderado culpable, para que se le afecte en su patrimonio personal.

Digo que debe ser afectado su patrimonio personal simple y sencillamente porque los accionistas que tengan un control absoluto de la sociedad, los representantes legales que tienen las facultades legales para realizar actos jurídicos en nombre de la sociedad, pues en caso de que obren en contra de la propia sociedad o de terceros, pues deben responder por el daño y perjuicio causado. Precisamente deben responder en virtud de que ellos son los que tienen el control sobre la sociedad y tienen facultades

de mando, facultades de dar órdenes a sus subordinados, y como ya lo he dicho con anterioridad, las facultades de realizar supuestos actos jurídicos. Cabe aclarar que los socios o accionistas de la sociedad pueden realizar actos jurídicos en nombre de la sociedad cuando tengan el carácter de representantes legales o apoderados.

Es claro que una persona jurídica tiene una personalidad jurídica y patrimonio propio, y este como consecuencia de la primera, en virtud de que la propia ley les ha otorgado esa personalidad. La persona jurídica es un sujeto independiente a los accionistas o socios que la componen, ya que ésta por sí sola es capaz para realizar actos en el campo del derecho y que tales actos tengan plena validez e inclusive efectos contra terceros en algunos casos.

Como bien sabemos los socios o accionistas son en realidad los que llevan la voluntad social y los que finalmente determinan el actuar social dentro de las múltiples relaciones comerciales, en tratándose de sociedades mercantiles. El maestro Galindo Garfias menciona *“La sociedad no se trata de una ficción, sino que detrás de ese revestimiento existe y vive una realidad.Esa realidad es el hombre que en lo social se propone la realización de fines accesibles a través de las asociaciones, las sociedades y las fundaciones, ya sean estos fines culturales, mercantiles, industriales, políticos, profesionales, etc.”*⁴⁴

Importante me parece mencionar la finalidad de la personalidad jurídica societaria, y creo que de manera muy sencilla lo diré: el derecho le otorga la personalidad jurídica societaria a las personas morales con la finalidad de que los actos que realizan las personas físicas integrantes de la sociedad se hagan a nombre de la persona moral, o mejor dicho el acto se

⁴⁴ *Ibidem*; p. 345.

le impute hecho a la sociedad o persona moral, que en última instancia va a ser esta última la que sufra las consecuencias de esos actos.

Existen distintas teorías que tratan de explicar la personalidad jurídica societaria, aquí solo mencionará las que creo más relevantes.

I.- Teoría Negativa.- La Teoría que niega la existencia de las personas morales. Esta teoría explica las personas morales son una ficción jurídica, ya que los expositores de esta teoría (Savigny, Puchta, Laurent, Esmein) consideran que *“solo son personas, los seres dotados de voluntad, la persona moral solo es una creación del Derecho, por medio de la cual se finge la existencia de una persona donde no existe, a fin de hacerlas capaces de tener un patrimonio y de ser sujetos de derechos y obligaciones. Los bienes no pertenecen sino a una persona ficticia, es decir no pertenecen a nadie⁴⁵”*. Esta teoría desconoce una realidad social y económica como los son las personas morales.

Podemos criticar esta teoría diciendo que la voluntad realmente no determina el que exista una persona o no, la existencia de alguna persona se determina con muchos otros factores tales como patrimonio propio, voluntad (que sí la tiene la persona moral a través de la asamblea de accionistas), el mismo reconocimiento que la ley hace a las mismas, pero sobre todo el conjunto de personas y de bienes organizados para la realización de un fin común.

II.- Teoría del Patrimonio Afectación.- Esta es otra teoría que trata de explicar la personalidad jurídica social es la del *Patrimonio Afectación*. En esta teoría se explica que *“existen dos tipos de patrimonio: los denominados patrimonios de personas; y los llamados patrimonios de destino, o de*

⁴⁵ *Ibidem*; p. 350.

*afectación. Estos son las personas morales, cuya esencia esta constituida por un conjunto de bienes, afectos a una finalidad.*⁴⁶

Podemos ejemplificar esta teoría en las Fundaciones reconocidas por nuestro Código Civil Jalisciense. Al efecto menciono el Artículo 190 de la ley mencionada:

“Artículo 190.- La fundación tiene por objeto afectar determinados bienes de propiedad particular, al fomento de actividades científicas, culturales, asistenciales o deportivas; sin que por ningún motivo puedan considerarse esos fines, ni directa ni indirectamente, objeto de especulación.”

Es claro que los patrimonios que pertenecen a un sujeto persona física, también tienen una finalidad. Lo criticable de esta teoría es que sin la existencia de un sujeto que maneje ese patrimonio pues no pueden existir derechos a favor de persona alguna, ni mucho menos quien haga valer esos derechos.

La Teoría Negativa sostenida por Barthelemy y Planiol dice que la *personalidad jurídica societaria es una propiedad colectiva, con un administrador único*⁴⁷. Esto es incorrecto en virtud de que los bienes por sí mismos, como ya lo comenté, no son sujetos de derechos y obligaciones. Además no puede ser una copropiedad ya que en ese caso el administrador único obligaría a cada uno de los copropietarios en lo individual y no estaría obligando a la persona moral. Es por eso que debe existir una personalidad jurídica distinta a la de los socios para que puedan imputarse los actos de los representantes legales o administradores únicos en lo personal a los

⁴⁶ *Ibidem*; p. 348.

⁴⁷ *Idem*.

accionistas. Además como se ha mencionado, la finalidad de la personalidad jurídica autónoma a la de sus socios, es que los actos que se hagan para desarrollar en objeto de la misma y en nombre de la misma, se le imputarán a la sociedad.

Recordemos el Artículo 2 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que nos dice:

“Artículo 2.- Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta a la de los socios.”

Además los Artículos 58 y 87 del mismo ordenamiento legal antes citado, nos dan pauta a decir que las sociedades mercantiles tienen personalidad jurídica distinta a la de sus socios o accionistas, artículos que a continuación cito:

“Artículo 58.- La sociedad de responsabilidad limitada es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, a la orden o al portador, pues solo serán cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley.”

“Artículo 87.- Sociedad anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus aportaciones.”

De la simple lectura de los preceptos legales antes invocados podemos concluir que la ley les otorga una existencia autónoma a las sociedades, y que por lo tanto los hace sujetos de derechos y obligaciones.

Aunque en este trabajo se demostrará que existen determinados supuestos en los que los actos que realizan los socios o accionistas de las sociedades, cuando cuentan con las facultades por contar con la representación legal o poder, que pueden afectar gravemente el patrimonio social, y lo hacen con la clara intención de buscar el lucro personal mal habido y de forma dolosa, es en estos casos en los que los actos realizados por esta persona no se deberían entender imputables a la sociedad, sino al socio o accionista responsable.

También existen las teorías realistas mismas que afirman que no solo el hombre es persona, pues las sociedades reúnen los requisitos necesarios para intervenir en la vida jurídica, ya que tiene una real existencia ya que tienen una realidad formal o normativa⁴⁸.

Dentro de estas teorías realistas me permitiré mencionar la teoría del interés jurídicamente protegido que menciona que el interés jurídicamente protegido debe ser el de la persona humana, y esta teoría menciona que los hombres se reúnen para realizar un objeto lícito, por tanto el Derecho debe proteger los intereses de los hombres elevando su derecho a derecho subjetivo, es decir se debe proteger la finalidad de la organización ya que se trata de un fin permanente y unificado. Esta teoría señala que debe existir una voluntad colectiva, misma que está constituida por el conjunto de voluntades de cada uno de los socios, y que se unifica a través de los órganos (asamblea de accionistas) que válidamente expresan la voluntad⁴⁹.

⁴⁸ *Ibidem*; p. 350

⁴⁹ *Idem*.

En lo personal esta teoría es con la que estoy más de acuerdo ya que, en realidad la personalidad jurídica societaria es una creación del Derecho para proteger los intereses de los socios o accionistas que se unen para llevar a cabo una finalidad específica. La persona moral por si sola no podría existir, esta existe, de hecho, por la voluntad de los firmantes de contrato social o de las personas que en la práctica reúnen capitales y esfuerzos para realizar determinados actos.

El Derecho, como instrumento para servir al bien común, debe abarcar todas las realidades humanas y que de hecho suceden en la vida práctica, y por tanto entrar en la regulación jurídica sencillamente porque al darse las agrupaciones de recursos materiales y humanos, se necesitan reglamentar por las relaciones jurídicas que existirán entre los nuevos socios y por las relaciones jurídicas que existirán con los terceros a la sociedad.

Recordemos también el papel fundamental que las sociedades o agrupaciones de personas tienen en la sociedad, ya que el beneficio económico que muchas de ellas provocan, siempre traerán como consecuencia natural un beneficio para la sociedad. Es por eso que las sociedades deben ser objeto de regulación por parte del Derecho.

En lo personal creo que lo que determina que una persona moral tenga su propia personalidad jurídica, tal y como lo he mencionado en el capítulo primero del presente trabajo, es el que se exteriorice frente a terceros con diversos actos jurídicos, o en su caso que se registre la sociedad en el Registro Público del Comercio o de la Propiedad según sea el caso. Digamos que esto último es en nacimiento formal de la sociedad en el mundo del derecho, mientras que la exteriorización frente a terceros es el nacimiento de hecho de la persona jurídica.

La sociedad mercantil, teniendo una personalidad totalmente distinta a la de sus socios o accionistas, tiene como consecuencia patrimonio propio. El hecho de que la persona moral tenga un patrimonio propio es una de las notas más importantes para darle un verdadero nacimiento a la personalidad jurídica societaria. Si la sociedad no tuviera un patrimonio propio simplemente no podría exteriorizarse frente a terceros, simplemente no tendría los medios o recursos necesarios para cumplir con las obligaciones que pudiera contraer frente a terceros.

Es por eso que creo que lo determina el real nacimiento de la sociedad, y en especial la sociedad mercantil, es el que pueda realizar diversos actos jurídicos que se consideren dentro del comercio y por tanto mercantiles, aunque las sociedades mercantiles no solo realizan actos de naturaleza mercantil⁵⁰. Al efecto me permito citar al Doctor José David Enríquez Rosas "*Como persona independiente, la sociedad posee propiedades, tiene derechos y está sujeta a responsabilidades*"⁵¹

Nos podemos dar cuenta que la sociedad como tal es propietaria de bienes muebles, inmuebles, derechos y obligaciones, mismos que forman su patrimonio⁵²

El registro de una sociedad mercantil, o de cualquier naturaleza es sumamente importante, ya que cuando se realiza el correspondiente registro en el Registro Público del Comercio, aún y cuando la sociedad no se hubiere exteriorizado frente a terceros, esta tiene personalidad jurídica propia. Es muy claro el Artículo 2 de la propia Ley General de Sociedades Mercantiles, ya que este menciona que la Sociedad Mercantil obtendrá su propia

⁵⁰ Las sociedades mercantiles también pueden realizar actos civiles, ejemplo un contrato de arrendamiento sobre un bien inmueble.

⁵¹ ENRÍQUEZ ROSAS, J., *La Personalidad Jurídica Societaria*, 1ª ed; Oxford, México 2001. pp. 4 y 5.

⁵² Patrimonio según el Código Civil del Estado de Jalisco en su Artículo 42 define el patrimonio que al efecto dice "El patrimonio económico se forma por los derechos y obligaciones valorables en dinero y que constituyen una universalidad".

personalidad jurídica desde el momento en que sea inscrita en el Registro Público de Comercio.

El dispositivo legal en cita también contempla la posibilidad de que la sociedad adquiera personalidad jurídica con la sola exteriorización como tal ante terceros, pero con la sanción de que la sociedad en ese supuesto será irregular, lo que significa que los socios o accionistas de esta sociedad tendrán que responder subsidiaria, solidariamente e ilimitadamente por las obligaciones contraídas por la sociedad y durante el tiempo en que subsista dicha irregularidad de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 2º quinto párrafo y 7º de la Ley de la materia.⁵³

En este trabajo es de total importancia hacer referencia a la personalidad jurídica societaria en virtud de que, precisamente lo que hace ser a la persona moral distinta a la de sus socios o accionistas es la personalidad jurídica propia y autónoma independiente a la de los socios o accionistas, y que se forma o constituye de distintas maneras, tal y como lo hemos visto en las teorías antes mencionadas.

Esto no implica que cuando se cree una sociedad mercantil con una finalidad distinta, es decir, una finalidad "oculta" a la que se plasmó en el contrato social, con la finalidad de realizar diversos hechos ilícitos para hacer crecer indebidamente el patrimonio de los socios o accionistas de la

⁵³ Ley General de Sociedades Mercantiles "Artículo 2.-Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios. Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria, solidaria e ilimitadamente sin perjuicio de la responsabilidad penal en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados." Artículo 7.- Si el contrato social no se hubiere otorgado en escritura ante notario, pero contiene los requisitos que se señalan en la fracciones I a VII del artículo 6º, cualquier persona que figure como socio podrá demandar en la vía sumaria el otorgamiento de la escritura correspondiente. En caso de que la escritura social no se presentare dentro del término de quince días a partir de su fecha, para su inscripción en el Registro Público de Comercio, cualquier socio podrá demandar en la vía sumaria dicho registro. Las personas que celebren operaciones a nombre de la sociedad, antes del registro de la escritura constitutiva, contraerán frente a terceros responsabilidad ilimitada y solidaria por dicha obligación."

sociedad, o cuando constituida ésta se realicen actos fraudulentos afectando el patrimonio de terceras personas o de otros socios no culpables, es evidente que la personalidad jurídica independiente y autónoma propia de la sociedad mercantil, se debería desvirtuar y dejare sin efectos, repitiendo en contra del patrimonio personal del socio o accionista o en su caso del representante legal.

Dicha desestimación o penetración de la personalidad jurídica societaria se hará con la finalidad de preservar la seguridad jurídica que debe imperar en todos los actos jurídicos, y sobre todo salvaguardar el patrimonio de terceros no culpables a los fines ocultos de los socios o accionistas, o representantes legales culpables, ya que simplemente las leyes no deben ser un instrumento para que las personas integrantes de la sociedad realicen actos o hechos en perjuicio de terceros o de sus propios socios o accionistas, según sea el caso. Recordemos que entre los terceros puede estar cualquier persona física o moral, y entre las morales podemos decir que esta el propio Estado.

Cuando se constituya una sociedad mercantil para realizar actos distintos u ocultos a los que la propia acta constitutiva estipula o que la ley misma contempla, podemos decir que los socios o accionistas fundadores lo están haciendo claramente en contra de los estatutos sociales y de la ley misma, y por tanto se puede considerar que sencillamente es un fraude a la ley⁵⁴ (concepto que será analizado con profundidad en el capítulo 3 de este trabajo), ya que la sociedad fue formalmente constituida, pero con la intención de realizar hechos fraudulentos.

⁵⁴ "Se produce fraude a la ley mediante la conducta de quienes, para eludir el cumplimiento de la ley del lugar en que debía celebrarse el acto, según los principios del derecho internacional privado, varían en el lugar de la celebración para someterse a otro ordenamiento más conveniente" GARRONE, J., *Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, Tomo II, p. 172.

El fraude a la ley deberá tener como consecuencia que se repute el contrato social nulo de pleno derecho, en virtud de que la intención real de los socios o accionistas fundadores no era la de formar una sinergia de esfuerzos y capitales, sino solo la de constituir la sociedad con la finalidad, por ejemplo, de evadir sus obligaciones fiscales, y con eso causando un daño al fisco federal y por lo tanto a la sociedad.

Si la sociedad se constituye, y en la vida práctica se da la verdadera unión de capitales con una finalidad económica, podemos decir que esa sociedad va de acuerdo con sus estatutos y con la ley misma, pero pueden presentarse casos en los que los socios o accionistas, teniendo el carácter de representantes legales o apoderados con facultades suficientes, realicen actos que totalmente se puedan considerar en fraude de sus acreedores. Por ejemplo el otorgar garantías desmedidas y que simplemente no alcance a cubrir el monto de la obligación principal en caso de incumplimiento de la misma, o que se otorguen en beneficio de un socio sin que ello signifique un beneficio para la sociedad.

En estas situaciones el socio o accionista con el carácter de representante legal, a sabiendas de su actuar, es decir que sabe que la garantía no es suficiente, otorga la misma y además incumple con la obligación principal, ya que sabe que aún ejecutándose la garantía pues él tendrá una "ganancia", misma que será claramente ilícita. Aquí se repetirá contra el patrimonio del socio o accionista responsable de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 23, 24 y 104 de la Ley General de Sociedades Mercantiles⁵⁵.

⁵⁵ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 23.- "Los acreedores particulares de un socio no podrán, mientras dure la sociedad, hacer efectivos sus derechos sino sobre las utilidades que correspondan al socio según los correspondientes estados financieros, y, cuando se disuelva la sociedad, sobre la porción que le corresponda en la liquidación. Igualmente, podrá hacer efectivos sus derechos sobre cualquier otro reembolso que se haga a favor de los socios, tales como devoluciones de primas sobre acciones, devoluciones de aportaciones adicionales y cualquier otro semejante. Podrán sin embargo, embargar la porción que le corresponda al socio en la liquidación y, en las sociedades por

2. Capacidad de Goce y Capacidad de Ejercicio.

Es de elemental importancia hacer mención de estos conceptos dentro de este trabajo ya que son consecuencia de la personalidad jurídica societaria, y si precisamente de lo que se trata es de desvirtuar la misma, pues como consecuencia se desvirtuarían estos conceptos abstractos de la sociedad mercantil.

En términos generales la capacidad de goce se entiende como la capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones, mientras que la capacidad de ejercicio es por medio de la cual se pueden ejercitar esos derechos y obligaciones en el mundo del Derecho⁵⁶, es lo que en la vida práctica permite a una persona física o moral a realizar diversos actos jurídicos por si misma. Tal y como lo dice el maestro Manuel Borja Soriano *“la capacidad jurídica es la aptitud para ser sujeto de derechos y hacerlos valer. Hay, pues, dos especies de capacidad o más bien dos grados en la capacidad: la capacidad de goce y la capacidad de ejercicio”*.⁵⁷

En contraposición encontramos la incapacidad de ejercicio que se refiere a aquellas personas privadas para ejercer sus derechos por si mismos. Existe la incapacidad de goce y la incapacidad de ejercicio. Un

acciones, podrán embargar y hacer vender las acciones de deudor.” Artículo 24 - La sentencia que se pronuncie contra la sociedad condenándola al cumplimiento de obligaciones respecto de terceros, tendrá fuerza de cosa juzgada contra los socios, cuando éstos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad. En este caso la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y, sólo a falta o insuficiencia de éstos, en los bienes de los socios demandados.” Artículo 104.-“Los fundadores no pueden estipular a su favor ningún beneficio que menoscabe el capital social, ni en el acto de la constitución ni para lo porvenir. Todo pacto en contrario es nulo.”

⁵⁶ Código Civil Federal Artículo 26. “Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución.”

⁵⁷ BORJA SORIANO, M., *Teoría General de las Obligaciones*, 17ª ed; Porrúa, México 2000, p. 240

ejemplo de las personas que dentro del territorio nacional están privadas de su capacidad de goce, son los extranjeros que no pueden adquirir bienes inmuebles en las franjas fronterizas ni en las playas.⁵⁸

Así también podemos mencionar el Artículo 23 del Código Civil Federal, mismo que a la letra dice:

“Artículo 23.- La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.”

Podemos decir que lo común es que todas las personas físicas y morales tengan la capacidad de goce y de ejercicio, y por tanto tengan la posibilidad de contratar libremente.

Por tanto si en las sociedades o personas morales es factible que se puedan realizar contratos por medio de sus representantes legales o apoderados manipulados por algún socio que tenga un poder real y de control sobre la corporación, o un socio que cuente con el carácter de representante legal, pues se puedan realizar fraudes en perjuicio de acreedores, o inclusive de otros socios o terceros. Este fraude de acreedores siempre tendrá que darse de manera tal que el socio, con las facultades suficientes para contratar, o la persona ordenada por el socio realice algún acto jurídico, tratando de lograr o logrando un provecho ilícito para el socio o accionista de la corporación.

⁵⁸ Así lo establece el Artículo 27 Fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En virtud de que la ley les reconoce personalidad jurídica a las personas morales, pues las mismas gozan de la capacidad de goce y de ejercicio, pero en especial la capacidad de ejercicio la ejercen sus representantes legales o en su caso los apoderados legales, siendo estos los que en realidad llevan a cabo la ejecución de la voluntad social, misma que emana de la asamblea de accionistas.

Uno de los puntos que se pretenden lograr con el presente trabajo de tesis es demostrar que cuando la capacidad de ejercicio se exterioriza de una manera en la que se exceden de las facultades las personas a las que se les ha conferido el carácter de representante legal, apoderado o administrador actúan fraudulentamente en perjuicio de terceros de buena fe, o incluso de accionistas de la propia sociedad, es cuando se les pudiera imputar responsabilidad en lo personal, penetrando la personalidad jurídica propia e independiente de la sociedad mercantil, y repitiendo en contra del patrimonio personal del culpable. Como un primer fundamento a esta afirmación lo podemos encontrar en el artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en vigor.⁵⁹

Tal y como se desprende del propio artículo 24 antes mencionado, podemos concluir que sí existen antecedentes, mismos que nos pudieran servir como primeros fundamentos legales de nuestra legislación nacional respecto la imputabilidad de responsabilidad a los socios o accionistas de las sociedades mercantiles, sin embargo este artículo se limita a imputar responsabilidad únicamente a los socios o accionistas en proporción a sus aportaciones, lo cual podría resultar injusto para un tercero de buena fe, ya

⁵⁹ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 24.- "La sentencia que se pronuncie contra la sociedad condenándola al cumplimiento de las obligaciones respecto de tercero, tendrá fuerza de cosa juzgada contra los socios, cuando estos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad. En este caso la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y solo a falta e insuficiencia de éstos, en los bienes de los socios demandados. Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible."

que si se le causó un daño, lo justo sería que se le indemnizara en proporción al daño y/o perjuicio que se le hubiere causado.

3. Estudio de la Representación Legal de las Sociedades Mercantiles.

Existe representación cuando una persona realiza determinado o determinados actos jurídicos a nombre de otra distinta, y con la finalidad de que esos actos afecten positiva o negativamente el patrimonio del representado en el acto jurídico, y como consecuencia de esto “*se produce una relación obligatoria directa entre el representado y un tercero.*”⁶⁰

Para el abogado Gómez Cotero la representación es “*la acción de representar, o sea, el acto por virtud del cual una persona dotada de poder, llamada representante, obra a nombre y por cuenta de otra llamada representada.*”⁶¹

Las personas jurídicas realizan la totalidad de sus actos jurídicos gracias y a través de la figura de la representación, sin esta la sociedad prácticamente quedaría impedida para realizar sus múltiples actividades comerciales, civiles y de cualquier otra índole⁶². En virtud de esta representación es que los socios o accionistas que ejercen un poder o control real sobre la persona moral, pueden realizar los diversos actos jurídicos que en última instancia pueden causar daños y perjuicios a terceros de buena fe u otros socios o accionistas, a través de quienes sean los representantes legales, apoderados, administradores o consejo de administración de la propia sociedad.

⁶⁰ BORJA SORIANO, M. *Op cit.*, p. 244.

⁶¹ GÓMEZ COTERO, J. De J., *Efectos Fiscales de los Contratos*, 4ª ed; Dofiscal Editores, México 2004, p. 297.

⁶² Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 10.- “La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezca la ley y el contrato social.”

Al efecto de lo mencionado en el párrafo antecedente me permito citar al Maestro Gómez Lara quien afirma: *“las personas colectivas o corporativas, las cuales siempre tienen que actuar, mediante representantes personas físicas, ya que su misma naturaleza así lo exige, puesto que por sí mismas no pueden actuar, pues necesitan de esos órganos, de esas personas físicas, para materializar los actos jurídicos en que participan.”*⁶³

Debemos hacer la distinción entre la representación legal y la representación convencional o voluntaria. Obviamente dentro de las sociedades mercantiles o personas jurídicas se tiene, por los representantes legales, la representación voluntaria, ya que deriva de la voluntad del órgano máximo, asamblea de accionistas⁶⁴, y claramente el representante legal lleva a cabo los actos imputables a la sociedad mercantil.

A continuación haré referencia a algunas teorías que me parecen interesantes al respecto de la representación legal:

La Teoría Negativa de Duguit explica que la representación debe rechazarse porque no es sino un producto del espíritu que no contiene nada de real, es la consecuencia de un análisis inexacto del papel de la voluntad en la formación del acto jurídico.

Esta Teoría, como podemos ver, es totalmente errónea en virtud de que la representación de una persona ya física ya jurídica, es totalmente real, lo podemos constatar con los efectos y consecuencias prácticas que tienen en la realidad los diversos actos jurídicos de los distintos

⁶³ GÓMEZ LARA, C., *Op cit*, p. 198.

⁶⁴ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 181.- “La asamblea ordinaria se reunirá por lo menos una vez al año dentro de los cuatro meses que sigan a la clausura del ejercicio social y se ocuparán, además de los asuntos incluidos en el orden del día, de los siguientes: Fracción II.- En su caso, nombrar al administrador o consejo de administración y a los comisarios.”

representantes legales de diversas personas, y en particular de las sociedades mercantiles.⁶⁵

La Teoría del tratadista Pilon es la llamada “sustitución real de la personalidad del representado por la del representante”, y explica que existe una representación real y completa de la personalidad jurídica del representante a la del representado, es decir es la voluntad del representante, substituyéndose a la del representado, la que realmente vale para la formación de la obligación correspondiente.

De la teoría mencionada anteriormente opino que en realidad no se sustituye la voluntad del representado por la del representante, sino que es el representante quien realiza o ejecuta en la práctica la voluntad del representado. Así en una sociedad mercantil la que realmente toma la determinación de realizar cierto acto es la asamblea de socios o accionistas, órgano supremo de la sociedad⁶⁶, y ésta determinación es materializada por el representante legal, mas éste no sustituye la voluntad del representado por la propia.

Pothier expone que es el mandante quien contrata por su ministerio, y quien se obliga hacia las personas con las cuales su mandatario ha contratado con esa calidad. El mandatario no contrae ninguna obligación, sino que las obligaciones las contrae realmente el mandante. Como podemos ver esta teoría es muy coherente ya que ésta es la finalidad de la representación, es decir, que los actos que realice el representante a nombre del representado, se imputen a este último.

Este tema acerca de la representación es de suma importancia tratarlo dentro de este trabajo en virtud de que lo que aquí se trata de

⁶⁵ GALINDO GARFIAS, I. *Op cit*, p. 349

⁶⁶ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 178.

demostrar es que los actos que realicen los socios o accionistas que ejerzan un control específico sobre la corporación, que cuenten con el carácter de representantes legales, pueden llegar a realizar distintos actos jurídicos ya sea sin el consentimiento de la asamblea de socios o accionistas, o con el consentimiento de la misma, pero realizando actos que solo le beneficien a él en lo particular y causen un daño y un perjuicio a un tercero de buena fe. Claramente los que están más cerca de realizar los actos en la realidad son los representantes legales, es por eso que es importante señalar quien es un representante legal en general.

4. El mal manejo de la Representación Legal de las Sociedades Mercantiles.

El accionista o socio, y que además tenga el carácter de representante legal o administrador en el uso de sus facultades, como lo he mencionado, puede realizar actos que lo beneficien en lo personal, causando naturalmente daños y perjuicios a terceros de buena fe o socios o accionistas de la propia corporación, por lo que en este caso a las personas antes mencionadas, se les imputará responsabilidad civil⁶⁷, ya que se derivaría de un ilícito civil.⁶⁸

Cabe mencionar que en las sociedades anónimas tanto los administradores, representantes legales o apoderados y gerentes no

⁶⁷ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículos 24 y 157. Artículo 157.- Los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen.

⁶⁸ Según el Maestro BORJA SORIANO el hecho ilícito civil es el contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. Además en los hechos jurídicos ilícitos, el autor tiene la voluntad de producir el hecho, pero independientemente de su voluntad nace de ese hecho, a su cargo, la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que cause. BORJA SORIANO, M. *Op cit*, pp. 345 y 346

necesariamente tienen que ser socios o accionistas de la persona jurídica para poder tener estos cargos.⁶⁹

Es claro que cuando un socio o accionista tiene un control efectivo sobre la sociedad, es decir toma la mayor parte de las decisiones importantes en la misma, por ejemplo, controlando las finanzas de la sociedad disponiendo del dinero u otros activos para él en lo personal, y causando con esto un daño o perjuicio a la corporación o a otro socio o accionista de esta, tendrá que responder por dicha disposición ilegal y fraudulenta de los bienes, que si bien es cierto son parte de la sociedad de la cual es accionista, no le dan el derecho a disponer de esa manera de los bienes sociales. Este es un claro ejemplo del mal actuar que pueden realizar los socios o accionistas, pensando en su beneficio personal.

Resulta importante mencionar que el socio que es representante legal, excediéndose en el uso de sus facultades puede hacer mal manejo de la representación legal de la que goza cuando no cuida de los bienes de la sociedad como un buen *pater familias* o como si los bienes fueran propios, o cuando causa daños y perjuicios a terceros de buena fe (por ejemplo contrata con algún tercero e incumple abiertamente con el contrato porque a él en lo personal no le conviene). Es aquí cuando nos encontramos frente al abuso de la personalidad jurídica societaria, ya que este socio o accionista a sabiendas de que va a causar un daño o perjuicio a un tercero de buena fe, realiza el hecho ilícito, que en muchos casos tiene el carácter de civil, y pues sabe de antemano que su patrimonio personal no saldrá disminuido como consecuencia de su mal actuar.

A continuación se mencionarán las principales diferencias entre el Código Civil Federal y el Código Civil del Estado de Jalisco respecto del

⁶⁹ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 142.- "La administración de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad."

exceso de facultades del mandatario, comparándolo además con las disposiciones relativas al Código de Comercio en materia de comisión mercantil:

DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL FEDERAL RESPECTO AL MANDATO.	DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DE JALISCO RESPECTO AL MANDATO.	DISPOSICIONES DEL CÓDIGO DE COMERCIO RESPECTO A LA COMISIÓN MERCANTIL.
<p>1.- Podrá el mandante exigir del mandatario la devolución de las sumas que le haya entregado, y respecto de las cuales será considerado el último como simple depositario (art. 2559).</p> <p>2.- El mandatario, en el desempeño de su encargo, se sujetará a las instrucciones recibidas del mandante, y en ningún caso podrá proceder contra disposiciones expresas del mismo. (art. 2562).</p> <p>3.- En lo no previsto y prescrito expresamente por el mandante, deberá el mandatario consultarle, siempre que lo permita la naturaleza del negocio. Si no fuere posible la consulta, o estuviere el mandatario autorizado para obrar a su arbitrio, hará lo que la prudencia dicte, cuidando el negocio como propio. (art. 2563).</p> <p>4.- Si un accidente hiciere, a juicio del mandatario, perjudicial las instrucciones recibidas, podrá suspender el cumplimiento del mandato, comunicándolo así al mandante por el medio más rápido. (art. 2564).</p>	<p>1.- El mandatario tiene la obligación de devolver al mandante todas las sumas que el mandante le haya entregado. (art. 2210).</p> <p>2.- Siempre deberá sujetarse a las instrucciones del mandante (art. 2217).</p> <p>3.- El mandatario podrá actuar a su arbitrio, sino puede consultar al mandante, pero actuando como si el negocio fuere propio (art.2218).</p> <p>4.- Que las circunstancias para la realización del mandato no sean adecuadas, y a pesar de ello se realice el mandato. (art.2219).</p>	<p>1.- El comisionista debe desempeñar por sí los encargos que recibe (art. 280).</p> <p>2.- El comisionista, en el desempeño de su encargo, se sujetará a las instrucciones recibidas de la comitente, y en ningún caso podrá proceder contra disposiciones expresas del mismo. (art.286).</p> <p>3.- En lo no previsto y prescrito expresamente por el comitente, deberá el comisionista consultarle. Si no fuere posible la consulta, o el comisionista estuviere autorizado, hará lo que su prudencia le dicte, cuidando el negocio como propio.</p> <p>4.- Si un accidente imprevisto hiciere, a juicio del comisionista, perjudicial la ejecución de las instrucciones recibidas, podrá suspender el cumplimiento de la comisión (art. 288).</p>

<p>5.- En las operaciones hechas por el mandatario, con violación o exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del mandante, de daños y perjuicios, quedará a opción de éste, ratificarlas o dejarlas a cargo del mandatario. (art. 2565).</p>	<p>5.- Las operaciones hechas por el mandatario, con violación o exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del mandante, de daños y perjuicios, quedará a opción de éste, ratificarlas o dejarlas a cargo del mandatario. (art. 2220) .</p>	<p>5.- En las operaciones hechas por el comisionista con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del comitente de daños y perjuicios, quedará a opción de éste ratificarlas o dejarlas a cargo del comisionista. (art.289).</p>
<p>6.- El mandatario que exceda en sus facultades, es responsable de los daños y perjuicios que cause al mandante y al tercero con quien contrato, si este ignoraba que aquel traspasaba los límites del mandato. (art. 2568).</p>	<p>6.- “El mandatario que exceda en sus facultades, es responsable de los daños y perjuicios que cause al mandante y al tercero con quien contrato. (art. 2223).</p>	<p>6.- No existe disposición legal en ese sentido.</p>
<p>7.- El mandatario tiene obligación de entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud del poder.</p>	<p>7.- El mandatario deberá entregar al mandante todo lo que haya recibido en virtud del poder. (art. 2225).</p>	<p>7.- El comisionista que habiendo recibido fondos para evacuar un encargo les diera distinta inversión, sin perjuicio de la acción criminal a que hubiere lugar y de la indemnización de daños y perjuicios, abonará al comitente el capital y sus interés legal desde el día en que lo recibió. (art. 293).</p>
<p>8.- El mandatario esta obligado a dar al mandante cuentas exactas de su administración, conforme al convenio, si lo hubiere; no habiéndolo, cuando el mandante lo pida, y en todo caso al fin del contrato. (art 2569).</p>	<p>8.-No existe disposición legal en ese sentido.</p>	<p>8.- No existe disposición legal en ese sentido.</p>

El representante legal de la sociedad tiene una doble función, misma que se materializa cuando se realizan actos para defender el patrimonio social, y otra que se manifiesta cuando se realizan actos que van con el objeto propio de la empresa. Esto lo podemos ver cuando el representante legal, por ejemplo pagó el impuesto predial de un inmueble de su representada; o cuando el representante legal, por ejemplo, realiza un contrato de prestación de servicios con un tercero, con la finalidad de cumplir con el objeto social de la corporación.

En nuestro país existen un gran número de sociedades mercantiles en las que los empresarios abusan de la representación para hacer acrecentar su patrimonio personal. Es lícito que el dinero bien ganado que entra al patrimonio de un empresario, siempre y cuando se le de a este por reparto de dividendos al final del ejercicio o por concepto de algún bono, etc, sin embargo es ilícito que el socio o accionista disponga para sí el dinero de la sociedad en cualquier momento, y lo que es más grave, sin el consentimiento del otro u otros socios o accionistas.

A continuación me permitiré hacer una pequeña reseña del derecho del socio o accionista al reparto de dividendos. Es bien sabido que el socio o accionista por el solo hecho de tener tal carácter tiene, entre otros derechos, el reparto de dividendos, que evidentemente es un derecho de contenido económico.

El maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez establece un concepto de dividendo, definiéndolo de la siguiente manera: *“Es el que corresponde al titular de cada acción de participar en el beneficio neto periódicamente distribuido.”*⁷⁰ Debe quedar perfectamente claro que justo el reparto de los dividendos, después de que así lo ha aprobado la asamblea, es uno de los

⁷⁰ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. *Derecho Mercantil*, 21ª ed, México, 1994, p. 104.

principales motivos que alientan a los socios o accionistas a constituir el contrato de sociedad.

Los socios o accionistas tendrán derecho a recibir dividendos en proporción a su aportación inicial, aunque dicha situación no se hubiere plasmado en los estatutos sociales. Para el maestro Joaquín Rodríguez, el derecho al dividendo del socio, si bien es cierto es un derecho, lo es indirectamente ya que *“surge a favor de cada accionista una vez que la asamblea general ordinaria acuerda la distribución de las utilidades entre los mismos”*⁷¹

La repartición de estos dividendos debe hacerse anualmente, ya que la asamblea debe aprobar el balance en dicha temporalidad, para que una vez que sea aprobado el citado balance, la asamblea pueda determinar si hay utilidades repartibles entre los socios.

Los socios o accionistas reunidos en asamblea ordinaria deberán determinar si existen o no ganancias sociales distribuibles, pero antes de determinar tal situación deben destinar cierta cantidad de dinero para el fondo legal de reserva, ya que en caso contrario los socios o accionistas que hayan consentido el reparto de las utilidades, serán solidariamente responsables frente a la sociedad.⁷²

Existen dos normas generales para la repartición de dividendos, según el maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, mismas que menciono: *“a) Todas las acciones deberán participar en igual medida, en las utilidades repartibles, salvo los casos especiales de preferencia; b) Si las acciones se encuentran en diversa situación de desembolso, sus titulares participarán en los dividendos en proporción al valor pagado de sus acciones”*⁷³

⁷¹ *Ibídem*; p. 104

⁷² Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 21.

⁷³ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. *Op cit*, p. 105.

Podemos ver que existen reglas para que el dinero o utilidades de los socios o accionistas les puedan ser pagadas, y en caso de violentar las reglas establecidas por los estatutos sociales o por la propia ley disponiendo del dinero social de forma ilícita, puede acarrear incumplimientos contractuales con terceros de buena fe, se puede caer en el no pago de alguna obligación afectando a la propia sociedad porque después además de la cantidad que se debió haber pagado, también se tendrán que pagar intereses moratorios, además de la afectación patrimonial que tendrá el tercero de buena fe.

Este es uno de los supuestos que se tratará de proteger con la propuesta del presente trabajo de tesis, dándole la posibilidad al tercero de buena fe el derecho de demandar judicialmente al socio o accionista para que éste responda con su patrimonio personal por las obligaciones contraídas dolosamente, a sabiendas de que el patrimonio de la sociedad no iba a ser suficiente para poder cumplir con dicha obligación.

El abuso de la personalidad jurídica societaria por parte del socio o accionista siempre supondrá un actuar doloso o negligente del socio o accionista, ya que en todos los casos este estará consiente de que utilizará a la sociedad para protegerse de su actuar frente a terceros de buena fe, y de esta manera salvaguardar o incrementar ilegalmente su patrimonio personal, tal y como se menciona en el estudio legislativo del proyecto de la "Ley de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria": *"quien comete el abuso de la personificación societaria realiza todo un trabajo de auténtica ingeniería jurídica, por lo que tal abuso solo puede ser cometido dolosamente.."*⁷⁴.

⁷⁴ Reporte de Investigación Legislativa del Proyecto de la "Ley de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria" realizado por el Senador de la República Jesús Galván Muñoz.

Es por eso que el tema de la representación legal dentro de las sociedades mercantiles es sumamente importante, por que gracias a ella se pueden realizar los distintos actos jurídicos con terceros, y pues esta representación tiene que ser realizada con pleno apego a derecho sin violentar ningún derecho de algún tercero.

CAPÍTULO III. RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS MORALES EN NUESTRO DERECHO MEXICANO.

1. La Responsabilidad de las Personas Jurídicas.

Podemos decir que las sociedades mercantiles, en sí mismas, no pueden realizar actos que traigan consigo responsabilidades de cualquier índole para la sociedad, sino que los actos o hechos realizados por la sociedad, deben ser hechos, directamente, por los administradores o representantes legales, por tanto debemos entender que al ser estos el conducto para que la sociedad se manifieste hacia el exterior, pueden estos órganos representativos, caer en la realización de hechos ilícitos sancionados tanto por las leyes penales como las civiles, en clara contravención a los intereses sociales o de terceras personas.

Podemos ejemplificar aún más lo antes mencionado con la responsabilidad penal en la que pueden incurrir estos personajes en el desempeño de sus funciones sociales, y no así la persona jurídica, ya que como es obvio ella al carecer de corporeidad, pues simplemente no se le puede imputar algún delito, por lógica tiene que existir un sujeto activo del delito.

Si bien es cierto que las personas morales, por regla general, son directamente las beneficiadas o perjudicadas por los actos de sus órganos de representación⁷⁵, y por tanto responsables, en un primer momento, por los hechos ilícitos cometidos por los anteriores, también lo es el hecho de que existirán supuestos en los cuales los órganos de representación

⁷⁵ "....la facultad que tiene una persona de actuar, obligar y decidir en nombre o por cuenta de otro." PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, B. *Representación, Poder y Mandato*, Porrúa, 10ª ed; México 1998, p. 3.

ejecuten actos o hechos ilícitos o perjudiciales a los intereses de la empresa por no estar de acuerdo al objeto social de la misma por ser notoriamente extraños al mismo, ejercitando el órgano de representación un interés personal y teniendo por tal circunstancia que responder directamente por los hechos o conductas ilícitas que haya realizado y dejando a la sociedad libre de toda responsabilidad.

Es claro que en tratándose de sociedades mercantiles en general se da la representación voluntaria y la orgánica. La representación voluntaria es aquella en la que interviene el consentimiento de un sujeto para otorgar a otro dicha representación y lo pueda, precisamente representar en diversos negocios jurídicos. El maestro Pérez Fernández del Castillo menciona que existe la representación voluntaria "*cuando una persona, en virtud de la autonomía de la voluntad, autoriza a otra para actuar en su nombre y representación...*"⁷⁶, por tanto podemos decir que no existe voluntad de la persona jurídica de otorgar la representación cuando esta se utiliza para diversos fines al los propios de su objeto social, es por eso que los que llevan la representación social pueden cometer actos cuyas consecuencias se les imputen en forma personal.

El mismo Pérez Fernández del Castillo menciona que existirá la representación orgánica en tratándose de personas jurídicas.

Brevemente podemos concluir que, en principio, existe responsabilidad de las personas morales por el actuar de sus órganos de representación, cuando estos actúan acordes al objeto social de la empresa, teniendo por tanto la sociedad que responder por los daños y perjuicios que se causen a terceros. Sin embargo existen determinados supuestos de responsabilidad civil, penal, fiscal, etc, en la que pueden caer los órganos de representación, mismas que más adelante se mencionarán.

⁷⁶*Ibidem*; p. 10.

2. La Responsabilidad Civil de los Socios o Accionistas, Administradores y del Representante Legal por la Deficiente Actuación en su Encargo.

Las personas que de manera directa controlan y dirigen los negocios sociales deberían ser responsables por los daños o perjuicios ya civiles, ya penales causados a terceros, por su deficiente, negligente o culpable actuación en su encargo. Así por ejemplo ya encontramos precedentes legislativos en la Ley 19.550 de la República Argentina en su Artículo 54 que menciono:

“Artículo 54.-El daño ocurrido a la sociedad por dolo o culpa de socios o de quien no siéndolo la controlen constituye a sus autores en la obligación solidaria de indemnizar sin que puedan alegar compensación con el lucro que su actuación haya proporcionado en otros negocios.

“El socio o controlante que aplicara los fondos o efectos de la sociedad a uso o negocio de cuenta propia o de tercero está obligado a traer a la sociedad las ganancias resultantes siendo las pérdidas de su cuenta exclusiva”.⁷⁷

Me permitiré mencionar algunos conceptos fundamentales que nos ayudarán a comprender con mayor claridad este capítulo.

Para empezar debemos tener en cuenta la definición de los que conocemos por *hecho ilícito* y este se entiende como *“es el contrario a las Leyes de orden público o a las buenas costumbres”⁷⁸* El Código Civil Federal en su artículo 1830 define el hecho ilícito de la siguiente manera:

⁷⁷ Ley de Sociedades Comerciales 19.550 de la República de Argentina.

⁷⁸ Así lo definía el Artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

“Artículo 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden publico o a las buenas costumbres.”

Así también el Código Civil del Estado de Jalisco lo define en su artículo 1387 de la siguiente manera:

“Art.1387.-El que obrando culpable e ilícitamente o contra las buenas costumbres cause una daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”

El maestro Borja Soriano comenta *“en los hecho jurídicos ilícitos, el autor tiene la voluntad de producir el hecho, pero independientemente de su voluntad nace ese hecho, a su cargo, la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que cause”*⁷⁹.

El mismo Borja Soriano explica que en la exposición de motivos del Código Penal Mexicano de 1871 se transcribían conceptos como el siguiente: *“El que causa a otro daños y perjuicios, o le usurpa alguna cosa, está obligado a reparar aquellos y a restituir ésta, que es en lo que consiste la responsabilidad civil.”*⁸⁰ Podemos ver que ya en nuestro derecho mexicano, desde el ámbito penal, ya se contemplaba la posibilidad de hacer efectiva la responsabilidad civil, concepto que en la actualidad sería de total aplicación, y sobre todo en el tema que tratamos en este trabajo.

Borja Soriano que la culpa es *“causar un daño o perjuicio sin derecho”* . Las personas morales pueden ser, a través de sus representantes legales, administradores, socios o accionistas, culpables por el deficiente actuar en

⁷⁹BORJA SORIANO, M. *Op cit*, p. 346.

⁸⁰*Idem*.

su encargo, y justo cuando caen en esta, tendrán que reparar el daño causado a través de una retribución económica.

Con lo antes mencionado podemos concluir, que desde el punto de vista de la doctrina civilista existen elementos jurídicos que sirven, en principio, como fundamento de que las personas jurídicas pueden llegar a ser responsables por el deficiente o negligente actuar de sus representantes legales o administradores legalmente facultados, y por tanto hacer frente a las obligaciones contraídas por dichos personajes.

Así también el Código Napoleón en su artículo 1382 define el hecho ilícito "*Todo hecho cualquiera del hombre que causa a otro un daño, obliga a repararlo a aquel por cuya falta a acontecido*"⁸¹

El maestro Eugene Gaudemet llama el hecho ilícito como "*Hecho de la persona que ha causado daño*"⁸² El mismo explica que "*este vínculo de causalidad establece una relación entre el daño y la persona responsable.*"⁸³ "*El hecho perjudicial debe depender de una manifestación de actividad.....No habrá responsabilidad, por falta de vínculo de causalidad. El hecho debe depender de una persona libre y consiente de sus actos: quien obra bajo el imperio de una fuerza exterior insuperable, no es responsable de sus actos.*"⁸⁴

Debemos mencionar, para comprender con mayor claridad, la clasificación que hace el maestro Rojina Villegas al respecto de los hechos ilícitos: "*.....debemos hacer la subdivisión de hechos voluntarios lícitos y hechos voluntarios ilícitos..... Tanto unos como otros han sido reconocidos*

⁸¹ Artículo 1382 del Código Napoleón.

⁸² GAUDEMET, E., *Teoría General de las Obligaciones*, 3ª ed; Porrúa, México 2000, p. 328.

⁸³ *Ibidem*; p. 328.

⁸⁴ *Ibidem*; p. 329.

por el Código Civil como fuentes autónomas de obligaciones”⁸⁵ Podemos ver que el maestro Rojina Villegas clasifica a los hechos ilícitos como voluntarios, ya que son hechos realizados por la plena voluntad del hombre, lo que aplicado al presente trabajo de recepción profesional, podemos concluir que los socios, administradores o representantes legales de la sociedad pueden realizar con plena conciencia hechos notoriamente extraños al objeto social y hasta ilícitos por ir en contra del Derecho o de las buenas costumbres⁸⁶.

Como ejemplo de lo anterior podemos mencionar el artículo 58 de la Ley de Sociedades Comerciales Argentina, mismo que reza así:

*“Artículo 58.- El administrador o representante que de acuerdo con el contrato o por disposición de la ley tenga la representación de la sociedad, obliga a ésta por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social.....”*⁸⁷

Es decir que, interpretado a *contrario sensu* el mencionado dispositivo legal, el administrador o representante legal se obliga en lo personal cuando realiza actos a través de la sociedad pero con la característica de que estos actos sean notoriamente extraños al objeto social.

El maestro Rojina Villegas sigue exponiendo diciendo que entre los hechos voluntarios ilícitos se pueden mencionar algunos casos: *“delitos, cuasidelitos, abuso del derecho, culpa contractual, accesión de mala fe y posesión de mala fe. Los primeros son los hechos ilícitos dolosos.....; en*

⁸⁵ ROJINA VILLEGAS, R. *Derecho Civil Mexicano*, 8ª ed; Tomo Quinto, Porrúa, México 2001, p. 13.

⁸⁶ LUTZESCO, G. *Teoría y Práctica de las Nulidades*, 10ª ed; Porrúa, México 2002, p. 50: “La noción de buenas costumbres es un conjunto de preceptos desprendidos de la moral e impuestos a todos, en Interés del organismo social.”

⁸⁷ Ley de Sociedades Comerciales 19.550 de la República de Argentina.

segundo lugar se comprenden los hechos ilícitos culposos llamados posteriormente por los glosadores como cuasidelitos”

Chironi, citado por el Maestro Rojina Villegas, menciona *“Todo hecho que produce la violación de un deber, ya tenga su razón de ser en la voluntad, ya en la ley, es un hecho ilícito, y el agente debe responder por vía de relación especial cuanto al elemento objetivo, que es el acto injustamente cometido (non jure), va unido el subjetivo, esto es, el estado particular de su ánimo con relación a una determinada injuria. El acto entonces es, no solamente injusto, sino culposo, y de él se deriva, para el ofendido un remedio a fin de obtener el resarcimiento del perjuicio sufrido, y que ejercerá contra aquel que de él deba responder; por donde lo ilícito contiene el concepto de responsabilidad”*⁸⁸

Con esto podemos decir que el representante legal o apoderado de alguna sociedad mercantil puede incurrir o realizar determinados hechos, que en su resultado pueden ser antijurídicos e ilícitos, y es aquí cuando se causará un daño o perjuicio a un tercero de buena fe, y por tanto nacerá la obligación para resarcir a ese tercero de buena fe.

Esto lo confirma la postura del escritor Mazeaud: *“Concluimos pues que las personas morales son, desde el punto de vista civil, responsables de sus actos culpables y dañosos. Sus órganos, que han querido y ejecutado estos actos culpables y dañosos, no son responsables en su calidad de órganos. Pero los miembros del grupo, que han hecho cometer a la persona moral el acto culpable, están ellos mismos individualmente en falta y por tanto son personalmente responsables”*⁸⁹

⁸⁸ ROJINA VILLEGAS, R. *Op cit*, p. 95.

⁸⁹ BORJA SORIANO, M., *Op cit*, p. 358

Nos debe quedar perfectamente claro que existe una gran diferencia entre los ilícitos que son delitos, y de los cuales los Códigos Penales tratan, y por otro lado los hechos ilícitos en general, mismos que son tratados por el Código Civil Federal aplicado supletoriamente a la materia mercantil en los términos del artículo 2 del Código de Comercio en vigor⁹⁰. Obviamente que los socios o accionista pueden cometer ambos tipos de ilícito, es decir, civiles y penales, pero en este trabajo nos referimos al ilícito civil de una manera más amplia.

La consecuencia natural de los ilícitos civiles es que se cree una responsabilidad civil, misma que se puede dar por la falta de cumplimiento de un contrato o por actos u omisiones que resulten en una responsabilidad extracontractual. En el presente trabajo al referirnos al mal actuar del socio o accionista y que pudieran tener el carácter de administradores y representantes legales, pues claramente se pueden dar los dos tipos de responsabilidad civil, es decir la contractual y la extracontractual.

Como dije anteriormente el socio o accionista con el carácter de representante legal de la sociedad puede realizar actos en fraude de acreedores, es decir que a los terceros contratantes les cause un daño o perjuicio, y también he mencionado que este fraude de acreedores se comete siempre dolosamente, o también podría entenderse culposamente. El concepto de culpa lo define el Maestro Borja Soriano como "*causar daño o perjuicio sin derecho*"⁹¹.

Cuando un representante legal que es socio o accionista de la persona jurídica realiza determinado hecho ilícito que causará un daño tanto a la sociedad mercantil como al tercero de buena fe, podemos decir que este

⁹⁰ Artículo 2.- "A falta de disposición de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia Federal."

⁹¹ BORJA SORIANO, M., *Op cit*, p. 347.

sujeto no se ha conducido como habría debido conducirse, que no ha hecho lo que debió hacer.

3. Fraude a la Ley y Fraude de Acreedores por parte de los Socios o Accionistas y Administradores de la Sociedad Mercantil.

Debo iniciar mencionando la definición civil de fraude. Para Marcelo Planiol y Jorge Ripert el Fraude consiste *“en ocasionar intencionalmente un perjuicio a un tercero, sea un particular o una colectividad, por medio de un acto ilícito, sin el consentimiento de la víctima o de sus representantes. Implica el empleo de violencia, material o moral o, con más frecuencia, una simulación, que se llama así de modo más específico cuando se realiza por medio de acto jurídico ficticio.”*⁹²

Para el maestro Martín Pérez el fraude es la *“Intención de perjudicar, propósito de defraudar, obrar a sabiendas y de mala fe, designio fraudulento. Existe fraude cuando hay intención de perjudicar a los acreedores con el acto fraudulento. También consilium fraudis cuando el deudor se percata, de que es insolvente o deviene por tal acto que proyecta, y sin embargo, lo realiza.”*⁹³

En concordancia con lo antes mencionado podemos mencionar que el fraude en general es la realización de determinado acto o hecho perjudicial frente a otra persona, que siempre llevará consigo la intención dolosa de engañar, queriendo obtener por este engaño un lucro o ganancia indebidos.

⁹² PLANIOL, M, Y RIPERT, J., *Tratado Práctico de Derecho Civil Frances, Las Obligaciones*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México en colaboración con el Supremo Tribunal de Justicia del Distrito Federal, Tomo IV, México 2002 p. 479.

⁹³ MARTÍN PÉREZ, J. A., *La Rescisión del Contrato*, J.M. Bosch, Barcelona, España, 1995, p. 375.

A su vez el artículo 1815 del Código Civil Federal dispone:

“Artículo 1815.- Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en el a alguno de los contratantes; y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.”

Si bien es cierto el Código antes citado no da una definición directa de lo que debemos entender por fraude civil, si menciona en sus disposiciones, tal y como podemos verlo en el numeral antes citado, que puede existir el dolo cuando se emplea cualquier sujeción o artificio para inducir a error.

Claramente nos podemos dar cuenta que estos son los elementos esenciales y fundamentales del concepto de fraude, que mencionarlo en el presente trabajo es de suma importancia.

Habiendo definido con meridiana claridad lo que debemos entender por fraude, a continuación haré algunas referencias para entender lo que es el Fraude a la Ley:

Desde la perspectiva del Derecho Internacional Privado surge el concepto de *fraude a la ley*. Para Niboyent, citado por Julien Bonnecase el *fraude a la ley* es lo siguiente: *“una nueva noción gracias a la cual se obtendrá un resultado que nunca hubiera lograrse de otra manera. Es necesario suponer que un individuo logra colocarse, fraudulentamente, en una situación que le permita invocar en su favor una ley extranjera, y a cuyos beneficios no podía pretender normalmente”*⁹⁴

⁹⁴BONNECASE, J., *Elementos de Derecho Civil*, Cárdenas Editor y Distribuidor, Tomo III, México 2002, p. 72.

Niboyet define la Noción de Fraude en el Derecho Internacional Privado como: *“el remedio necesario para respetar el carácter imperativo de la Ley y su sanción en aquellos casos en que cesa de que se aplique una relación de derecho, debido a que los interesados se han colocado, fraudulentamente, bajo el imperio de una nueva ley”*⁹⁵

Para Lerebours-Pigeonniere citado por Bonnecase *“la anormalidad de las circunstancias no bastaría para caracterizar el Fraude a la ley, pues se requiere, para ello, un elemento intencional, que lesiona la autoridad de la Lex Fori y que distingue esta teoría, de otra de orden público...”*⁹⁶

El mismo autor cita un ejemplo sumamente claro y ejemplificativo de cómo si se puede atacar el fraude a la ley: *“Las sentencias de 15 de junio de 1887 y de 15 de Julio de 1905 reconocieron a los Tribunales de Primera instancia la Facultad Soberana de apreciar los hechos y circunstancias de la causa, si las partes que contrajeron matrimonio en el extranjero, lo hicieron con la intención de eludir la ley francesa. La intención fraudulenta existe cuando los actos y circunstancias voluntarias que hacen aplicable una ley extranjera tiene como causa determinante el deseo de eludir la aplicación de la ley francesa.”*⁹⁷

Lo mencionado anteriormente, es de total aplicación al presente trabajo de tesis, ya que, solo socios o accionistas fundadores de una sociedad mercantil claramente pueden, con intención fraudulenta, hacerse aplicar una ley y por tanto estar sujetos a cierto régimen jurídico (entiéndase Ley General de Sociedades Mercantiles o Ley de Sociedades Cooperativas) constituyendo una sociedad mercantil, como una Sociedad Anónima, Sociedad de Responsabilidad Limitada o una Sociedad Cooperativa de

⁹⁵ *Ibídem*; p. 72.

⁹⁶ *Ibídem*; p. 73.

⁹⁷ *Ibídem*; p. 74.

Responsabilidad Limitada y no realizar sus actos (fraudulentos o no) en su carácter de personas físicas e independientes, escudándose con la personalidad jurídica propia e independiente de la sociedad para incumplir sus obligaciones, ya que solo serán responsables hasta por el monto de sus aportaciones, dejando en total estado de indefensión a los acreedores de buena fe o demás socios o accionistas no culpables de la sociedad.

El jurista Lerebours-Pigeonniere, sigue diciendo: *“El fraude a la ley no se limita al Derecho Internacional Privado. Ha pasado al Derecho Interno, y especialmente al civil. Nuestra exposición se sitúa, principalmente, en este dominio. Pero no debe creerse que en este caso el Derecho Internacional Privado interno, deba permanecer extraño a otros. Ambos se prestan mutuo apoyo para fijar tanto la noción de fraude a la ley como su función.”*⁹⁸

Dice Ripert, citado por Bonnacase: *“La persona acusada de fraude tenía la intención de perjudicar a otra determinada, o por lo menos, la conciencia de que sus actos perjudicarían más o menos a esta. Ha tratado de obtener la ventaja, en un conflicto de intereses privados, obrando de mala fe. Exista otra especie de fraude denominado fraude a la ley.....En este caso no se trata de un conflicto de intereses privados, sino, por lo general, de una tentativa hecha de común acuerdo por varios interesados para escapar a la aplicación de una regla jurídica imperativa”*⁹⁹

Defraudar a la ley es eludir la aplicación de la ley normalmente aplicable, porque esta ley produce efectos contrarios a los interesados o a su voluntad. Es por ese fraude o esa intención dolosa de tratar de eludir las responsabilidades patrimoniales de los socios, representantes legales o administradores frente a distintos acreedores o socios no culpables, que tiene que traer como consecuencia directa la imputación de la

⁹⁸ *Idem.*

⁹⁹ *Idem.*

responsabilidad patrimonial en los socios o accionistas, representantes legales o administradores de la sociedad, dejando a salvo la personalidad jurídica societaria y más aún respetando los bienes y derechos que a esta legítimamente pertenecen.

El maestro Ripert sigue exponiendo: “Es necesario suprimir la apariencia, para destruir después, el acto ilícito realmente querido, que se esconde tras el simulado.....la simulación es causa de nulidad” “El sujeto de derecho es libre para colocarse, por medio de un acto regular, en tal o cual situación legal, para emplear en su favor determinada forma jurídica.”¹⁰⁰

El maestro Ripert, como se desprende de lo antes citado, expone que es necesario “suprimir la apariencia” para destruir el acto ilícito, esto aplicado a la desestimación de la personalidad jurídica societaria, nos lleva a concluir que los sujetos que constituyan una sociedad con las formas legales preestablecidas, para ocultar su verdadera apariencia o intención de causar daños, debe perforarse o dejarse sin efecto la personalidad jurídica para entonces atacar el patrimonio personal del socio, ya que su intención fraudulenta frente a la ley es causa de nulidad absoluta del contrato social, dejándolo por tanto sin efectos.

*Josserand citado por Julien Bonnecase expone respecto del fraude: “...el acto fraudulento es el que tiende a paralizar la aplicación de una disposición legal o de una regla de orden público...” “El autor del fraude, para privar a la ley competente de sus efectos normales, recurre, no ya a una ley extranjera, sino a la ley actual de la que trata obtener efectos que no lo son propios, haciendo de ella un uso ilícito, a la vez contrario a su espíritu y al orden público o a las buenas costumbres, o abusar fraudulentamente de la misma.”*¹⁰¹

¹⁰⁰ *Ibidem*; p. 75.

¹⁰¹ *Ibidem*; p. 78.

El supuesto citado por Josserand es sumamente relevante dentro de lo que se trata de demostrar, ya que determinados sujetos tratan de obtener la aplicación de una ley constituyendo una sociedad mercantil, teniendo intenciones de realizar actos en perjuicio de terceros para salvaguardar su patrimonio personal, contraviniendo el espíritu de la ley o simplemente defraudándola.

*Demogue: "Para apreciar esta teoría (fraude a la ley) es necesario, en cada caso, apreciar el alcance de la ley..."*¹⁰² Vemos que la postura es bastante endeble, ya que no hay un elemento objetivo que nos permita concluir con claridad cuando se defrauda la ley, el criterio utilizado por este autor es sumamente subjetivo, dejando al criterio de cada individuo respecto de si se defrauda o no la ley. Simplemente este no es un criterio que nos pueda ayudar al presente trabajo.

El maestro Bonnecase da una solución propuesta sobre la noción de fraude a la ley y menciona lo que para él, son los elementos constitutivos: *"1.-Violación de una ley imperativa so pretexto de adquirir una situación legal; 2.-Violación consiente e interesada de dicha ley; 3.-Ausencia de todo medio, excepto la noción de fraude a la ley, para asegurar la observancia directa e indirecta de las leyes imperativas"*¹⁰³

El mismo maestro *Bonnecase* menciona que *"...el autor del fraude tiende a eludir una ley imperativa, apoyándose en esta misma ley, y dando las apariencias de respetar sus preceptos, o adquiriendo una situación legal que no prohíbe esta..."*¹⁰⁴

¹⁰² *Ibidem*; p. 79.

¹⁰³ *Idem*.

¹⁰⁴ *Ibidem*; p. 80.

Fraude Penal:

Es bien sabido que en el ámbito del derecho tanto civil como penal, se puede dar el fraude, concepto sumamente importante para el desarrollo del presente trabajo. Es por eso que debo mencionar las definiciones legales que nos dan tanto el Código Penal Federal como el Código Penal del Estado de Jalisco sobre el delito de Fraude. En primer término mencionaré la definición del Código Penal Federal:

"Artículo.- 386.- Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que este se halla se hace ilícitamente de alguna cosa, o alcanza un lucro indebido"

Así mismo el Artículo 250 de Código Penal del Estado de Jalisco establece la definición del delito de fraude, mismo que menciono a continuación:

"Artículo 250.- Comete el delito de fraude, el que, engañando a alguno o aprovechándose del error en que éste se halle, se haga ilícitamente de una cosa o alcance un lucro o beneficio indebido, para sí o para otro."

Podemos concluir que el fraude, tanto para el derecho civil como para el derecho penal, es un concepto que reúne, necesariamente, el dolo, y la realización de un hecho ilícito. De aquí podemos decir que uno de los elementos necesarios para que se dé la desestimación de la personalidad jurídica societaria, es indudablemente el fraude, mismo que puede tener dos enfoques: el fraude a la ley y el fraude de acreedores, principalmente.

4. La Función del Socio o Accionista, de los Administradores, y del Representante Legal de una Sociedad Mercantil y su Deficiente Actuación en su Encargo.

La función de los Administradores de la Sociedad Mercantil es sumamente importante en virtud de que estos son quienes llevan el control de la sociedad, la dirigen y toman las decisiones importantes de la misma.

A continuación mencionaré algunos de los principios generales sobre el actuar de los administradores dentro de su encargo. Dichos principios se infieren de la lectura de nuestra legislación vigente, y he podido concluir que básicamente los administradores tienen los siguientes deberes *lato sensu*:

- 1.- Los administradores deben la diligencia de un buen *pater familias*.
- 2.- Les están prohibidos los actos de liberalidad y de disposición de los bienes sociales.
- 3.- Responsabilidad por dolo o culpa o por obrar con infracción de los estatutos en actos de gestión.
- 4.- Responsabilidad solidaria por infringir deberes legales o estatutarios sobre funcionamiento normal de la sociedad.
- 5.- Responsabilidad subsidiaria por no denunciar situaciones irregulares, siéndoles conocidas.

Los principios antes mencionados son genéricos, sin embargo existen en nuestra legislación funciones de este órgano que deben quedar claras, por lo que de conformidad con la Ley General de Sociedades Mercantiles me permito hacer los siguientes señalamientos respecto de las obligaciones en sociedades mercantiles de responsabilidad limitada genéricos:

- 1.- Los administradores tienen la obligación de resguardar toda la documentación relativa a las operaciones practicadas por los fundadores y que hayan sido aprobadas por la asamblea general (Artículo 102)
- 2.- Deber de cumplimiento de las resoluciones de las asambleas generales de accionistas (Artículo 158 facción IV).
- 3.- Deber de regularización de la sociedad, cuando la misma no ha sido otorgada en escritura pública, o que habiéndolo, no ha sido inscrita en el Registro Público de Comercio (Artículo 90 y 101).
- 4.- Deber de inscripción de su nombramiento en el Registro Público de Comercio (Artículo 153).
- 5.- Deber de comprobar la realidad de las aportaciones sociales, así como vigilar la existencia y regularidad de los libros sociales (Artículo 158 fracciones I y III).
- 6.- Deber de convocatoria de las asambleas generales (Artículo 183).
- 7.- Deber de presentar un informe detallado sobre la marcha de la sociedad, informe financiero y patrimonial de la misma (Artículo 172).
- 8.- Podrán conferir poderes dentro de sus respectivas facultades (Artículo 149).

Existen, en la misma Ley, prohibiciones expresas para los administradores de la sociedad, tales como:

- 1.- Prohibición a los administradores de autorizar la adquisición de acciones de la propia sociedad (Artículo 134 y 138).
- 2.- No podrán hacer préstamos o anticipos sobre las acciones de la sociedad (Artículo 139).
- 3.- No podrán votar en aquellos asuntos en los que tengan un conflicto de intereses con la sociedad (Artículo 156).
- 4.- No pueden repartir dividendos que no sean reales (Artículo 158 fracción II).
- 5.- No deberán distribuir las reservas legales (Artículo 20).

6.- No podrán seguir realizando actos de comercio como representantes de la sociedad, posterior al acuerdo de disolución de la sociedad (art. 233).

7.-No pueden hacerse representar en el cargo de administrador (art. 147).

Para el caso de que los administradores realicen una violación a algunas de las prohibiciones antes señaladas o cualquiera contemplada en la Ley o en los estatutos sociales, o simplemente no cumpla con sus deberes, la sociedad mercantil, previo acuerdo de la asamblea general de accionistas¹⁰⁵ podrá ejercitar una acción de responsabilidad en contra del administrador.

Cuando la sociedad no ejercitaré dicha acción la acción de responsabilidad corresponde a los accionistas que representen por lo menos el 33% del capital social, aunque en la demanda respectiva tendrán que comprender el monto total de la responsabilidad reclamada, y que los actores del juicio respectivo no hayan aprobado la resolución tomada por la asamblea general de accionistas sobre denegación de ejercitar acción contra el órgano de administración.¹⁰⁶

Podemos ver que derivado de toda esta gran función que tienen los administradores, pueden realizar ciertos actos que no sean en beneficio de la sociedad mercantil, y hasta en perjuicio de esta misma, logrando de esta manera beneficios personales para los propios administradores.

¹⁰⁵ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 161.-"La responsabilidad de los administradores sólo podrá ser exigida por acuerdo de la asamblea general de accionistas, las que designará la persona que haya de ejercitar la acción correspondiente, salvo lo dispuesto en el Artículo 163."

¹⁰⁶ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 163.-"Los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, por lo menos, podrán ejercitar directamente la acción de responsabilidad civil contra los administradores, siempre que se satisfagan los requisitos siguientes: I.- Que la demanda comprenda el monto total de las responsabilidades a favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promoventes; y II.-Que, en su caso, los actores no hayan aprobado la resolución tomada por la asamblea general de accionistas sobre no haber lugar a proceder contra los administradores demandados. Los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación, serán percibidos por la sociedad."

Adicionalmente a las facultades y deberes de los administradores de la sociedad mencionada en párrafos anteriores, haremos una breve reseña explicativa de dichas facultades, con la finalidad de tener más claro hasta donde puede llegar su actuar dentro de la sociedad.

Primeramente el cargo de administrador del ente social, lo pueden tener cualquier persona ajena a la sociedad, inclusive los propios socios o accionistas, siempre que así lo decida el máximo órgano de la sociedad, es decir la asamblea general de accionistas.

Generalmente el nombramiento de estos cargos se hace inicialmente en la escritura constitutiva, específicamente dentro de las cláusulas transitorias. Es claro que no podrán desempeñar este tipo de cargos aquellas personas que no pueden ejercitar el comercio¹⁰⁷.

Debido a la función que desempeñan los consejeros o el administrador, tienen derecho a que se les retribuya por su diligente actuar dentro de la sociedad, es decir por llevar a cabo las actividades previamente establecidas u ordenadas por la propia asamblea general de socios o accionistas y los actos propios y naturales de la administración de la sociedad que no sean notoriamente extraños al objeto social, debiendo llevar la administración con la máxima diligencia posible, realizando los actos de representación y de mando, como un buen "*pater familias*".

Los administradores serán responsables por la realización del balance anual dentro de los tres meses siguientes a la clausura del ejercicio,

¹⁰⁷Código de Comercio Artículo 12.-"No pueden ejercer el comercio: I.- Los corredores; II.- Los quebrados que no hayan sido rehabilitados; y III.- Los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión. "

Así también lo dispone el artículo 151 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que a la letra dice: Artículo 151.-"No pueden ser administradores ni gerentes los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio"

así como un informe general sobre la marcha de los negocios¹⁰⁸. Están obligados también a hacer la convocatoria para las asambleas de los socios o accionistas¹⁰⁹, siendo esta una responsabilidad muy importante en virtud de que sino realizan legalmente las convocatorias, con las publicaciones que ordena la ley en un diario de mayor circulación y en el Periódico Oficial del Estado, podría tener como consecuencia la nulidad de la asamblea de socios o accionistas, si es que alguno de ellos y que no hayan participado demanden la nulidad de tal asamblea.

Deben cumplir, los administradores, todos los acuerdos tomados por la Asamblea de Accionistas. Es claro que estas obligaciones tienen un límite, siendo éste que cuando los acuerdos tomados por la Asamblea de Socios o Accionistas sean ilegales o imposibles, *"no se deben cumplir los acuerdos ilegales"*¹¹⁰

Como ya lo he mencionado anteriormente el carácter de Administrador trae como consecuencia una gran cantidad de atribuciones y facultades, pero también grandes obligaciones, como las que he mencionado anteriormente entre otras, pero gracias a todas las facultades de las que están investidos estos cargos, es muy fácil que puedan realizar diversos actos de comercio, pero también hechos ilícitos en perjuicio de terceros con los cuales se hubieren contraído obligaciones contractuales o de los propios socios o accionistas no culpables de la sociedad.

Los administradores pueden ser responsables por su deficiente actuación en el cargo. Pueden contraer responsabilidad frente a la misma sociedad, o pueden ser responsables frente a terceros por realizar diversos hechos ilícitos. Para una mayor comprensión al respecto mencionaré los

¹⁰⁸ Artículos 172 y 173 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

¹⁰⁹ Artículo 183 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

¹¹⁰ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. *"Op cit"*, p. 128

hechos que considero que pueden ser ilícitos y cometidos por el administrador o representante:

- a) Realizar hechos en contra de lo establecido en los propios estatutos sociales.
- b) Cuando “*no hubieren procedido con la legalidad, honestidad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. En tal supuesto hay mal desempeño del cargo.....*”¹¹¹
- c) Abuso de sus facultades.¹¹²

En términos generales podemos decir que estos tres supuestos son los que de una manera amplia pueden abarcar la gran variedad de supuestos generadores de responsabilidad de administradores o representantes legales sociales.

Cuando la afectada es la propia sociedad por el deficiente manejo de las actividades sociales del administrador, ésta a través de una asamblea general ordinaria de accionistas tendrá que decidir si ejercer algún tipo de acción civil, mercantil, penal o de cualquier tipo de responsabilidad en contra del administrador¹¹³, además de que *de facto*, al momento de ser pronunciada la resolución de la asamblea en el sentido de ejercer algún tipo

¹¹¹MASCHERONI F, Y MUGUILLO R., *Régimen Jurídico del Socio*, Astrea, Argentina 1996, p. 117.

¹¹² Ley de Sociedades Comerciales Argentina Artículo 274.- “Los directores responden ilimitada y solidariamente hacia la sociedad, los accionistas y los terceros, por el mal desempeño de su cargo, según el criterio del artículo 59, así como por la violación de la ley, el estatuto o el reglamento y por cualquier otro daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, la imputación de responsabilidad se hará atendiendo a la actuación cuando se hubieren asignado funciones en forma personal de acuerdo con lo establecido en el estatuto, el reglamento o decisión asamblearia. La decisión de la asamblea y la designación de las personas que han de desempeñar las funciones deben ser inscriptas el Registro Público de Comercio como requisito para la aplicación de los dispuesto en este párrafo.”

¹¹³ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 161.- “La responsabilidad de los administradores solo podrá ser exigida por acuerdo de la asamblea general de accionistas, la que designará la persona que habrá de ejercitar la acción correspondiente, salvo lo dispuesto por el artículo 163.”

de acción contra el socio o accionista, el administrador o representante cesará en el desempeño de sus funciones¹¹⁴.

Respecto a la responsabilidad de los administradores frente a terceros podemos decir que ésta tiene el carácter de solidaria e ilimitada¹¹⁵ para con la sociedad, esto quiere decir que el administrador general, tendrá que responder por su deficiente actuar en igual porción que la sociedad frente aquel tercero afectado por este hecho. Ya encontramos antecedentes legislativos en leyes extranjeras, tal es el caso de la Ley de Sociedades Comerciales de Argentina, como lo dispone el artículo 59 de dicho ordenamiento legal extranjero que a continuación transcribo:

“Artículo 59.-Los administradores y los representantes de la sociedad deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Los que faltaren a sus obligaciones son responsables ilimitada y solidariamente, por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión.”

En el caso mexicano podemos mencionar algunos supuestos de responsabilidad de los administradores. Dichos supuestos son aún muy limitados y no tenemos, en nuestra legislación de sociedades, una redacción semejante a la utilizada por el legislador argentino, en el sentido de redactar un supuesto genérico de la responsabilidad a cargo de este órgano de la sociedad. Tenemos como ejemplos los artículos 21, 22, 138, 156, 158, 160, 172 y 233 todos de la Ley General de Sociedades Mercantiles vigente en los

¹¹⁴ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 162.- “Los administradores removidos por causa de responsabilidad sólo podrán ser nombrados nuevamente en el caso de que la autoridad judicial declare infundada la acción ejercitada en su contra. Los administradores cesarán en el desempeño de su encargo inmediatamente que la asamblea general de accionistas pronuncie resolución en el sentido de que se les exija la responsabilidad en que hayan incurrido.”

¹¹⁵ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 157.-“Los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los estatutos imponen”.

que se establecen distintos supuestos de responsabilidad en contra de los administradores sociales de manera muy específica.

En tratándose de socios o accionistas, en nuestra legislación mercantil, Ley General de Sociedades Mercantiles, existe un fundamento legal que, en tratándose de socios o accionistas de la sociedad, puede demandarse tanto a la sociedad como al socio para el resarcimiento de daños y perjuicio ocasionados a terceros o a los demás socios o accionistas por negligentes, culpables o dolosos manejos de la sociedad, tal es el caso del artículo 24 del ordenamiento legal antes citado, mismo que a continuación transcribo:

***“Art.24.- La sentencia que se pronuncie contra la sociedad condenándola al cumplimiento de las obligaciones respecto de tercero, tendrá cosa de fuerza juzgada contra los socios, cuando estos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad. En este caso la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y, sólo a falta o insuficiencia de éstos, en los bienes de los socios demandados.*”**

“Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible.”

Podemos ver, tal y como se desprende de la simple lectura del precepto legal invocado, que nuestra legislación mercantil, aunque sí contempla la posibilidad de atacar en el patrimonio personal del socio o accionista, existe una limitante aún, tal es el caso de que éste solo tendrá que responder hasta por el límite de sus aportaciones, lo cual aún deja sin la posibilidad a los socios o

accionistas no culpables o a terceros sin la posibilidad de que no se les resarzan los daños y perjuicios sufridos.

Lo ideal, en nuestro país, sería que esta acción de responsabilidad también la pudieran ejercitar terceros contratantes con al sociedad, que evidentemente hayan salido perjudicados por negligentes, culposos o dolosos actuares de los administradores o representantes legales sociales, tal y como se menciona en el párrafo precedente.

Es más notorio el poder que tiene, dentro de una sociedad, aquel que goza del carácter de administrador, cuando además es socio o accionista de la misma. En este caso es casi indudable que el que goce de estas atribuciones y en esas condiciones, prácticamente realizará su voluntad y no ejecutará la voluntad social. Esto resulta ser muy peligroso ya que se podrían cometer ilícitos o fraude de acreedores en perjuicio de terceros, y aprovechándose de la personalidad jurídica de la persona moral a través de la cual se busca realizar este tipo de negocios, que en realidad son negocios que en última instancia dañan al tercero de buena fe, y dejándolo, dicho sea de paso, sin los medios suficientes para repetir en contra del patrimonio del socio o accionista y administradores.

Como podemos ver, pueden presentarse casos en la vida cotidiana en el que una persona investida con ambos cargos, pueda abusar de la figura societaria tratando de obtener lucros indebidos.

Recordemos que los Administradores pueden contar con diversos poderes¹¹⁶, tales como: a) Poder Judicial (según el Código Civil del Estado

¹¹⁶ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 10.- "La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social." Artículo 142: "La administración de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad." Artículo 100: "La asamblea

de Jalisco) o para Pleitos y Cobranzas (según el Código Civil Federal); b) Poder para Actos de Administración; y c) Poder para Actos de Dominio, todo depende de las facultades que expresamente se les otorguen en los estatutos sociales, previo acuerdo de los socios o accionistas fundadores, o en la respectiva acta de asamblea ordinaria donde se nombre a los administradores.

Así también el maestro Mantilla Molina establece “A ellos les corresponde la representación de la sociedad y la dirección de los negocios sociales, dentro de los límites que les señalen la escritura constitutiva y los acuerdos de la asamblea de accionistas, de los cuales son ejecutores (art. 158, frac. IV), **y ante la cual responden de sus actos.**”¹¹⁷

Por su parte los juristas argentinos Mascheroni y Muguillo comentan que “**La representación es el medio por el cual la sociedad actúa frente a terceros**, mientras que la administración concentra las relaciones internas de la organización.”¹¹⁸

Cuando a estos órganos de administración se les otorgan dichos poderes, o los poderes necesarios para la realización de su función dentro de la sociedad y la del objeto social, pueden ser utilizados para beneficios personales, dañando el patrimonio de terceros y el propio patrimonio social.

Es claro que la designación de administradores de la sociedad, que en su caso podrá tener la firma social, tendrá que hacerse desde el momento del otorgamiento de la escritura constitutiva, y dicha mención en específico, por regla general se realiza en el capítulo de las cláusulas transitorias, pudiendo ser objeto de sucesivos cambios a través de una

general constitutiva se ocupará: Fracción IV: De hacer el nombramiento de los administradores y comisarios que hayan de funcionar durante el plazo señalado por los estatutos, con la designación de quienes de los primeros han de utilizar la firma social.”

¹¹⁷ MANTILLA MOLINA, R. *Op cit*, p. 424

¹¹⁸ MASCHERONI, F. y MUGUILLO R., *Op cit*, p. 82.

asamblea general ordinaria, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Respecto de los representantes legales de la sociedades mercantiles podemos decir que éstos realizarán los actos jurídicos en representación de la sociedad siempre y cuando se les haya otorgado el poder correspondiente. El maestro Zamora y Valencia define la representación como que *“es la figura jurídica que permite alterar o modificar el ámbito personal o patrimonial de una persona, por la actuación de otra capaz, quien actúa siempre a nombre de la primera”*¹¹⁹

Podemos observar que al existir la representación, el representante tendrá facultades cuyas consecuencias repercutirán directamente en el patrimonio del representado, y es justamente que a esto se debe la obligación de diligencia en la realización de los negocios jurídicos, cuidándoles como si fueren propios, ya que se compromete el patrimonio del representado.

En el trabajo que nos ocupa, es obvio que el representado, es decir la sociedad mercantil tendrá que haber otorgado previamente dicha representación a través de su nombramiento como administrador de la sociedad o como apoderado de la misma, restringiendo las facultades de acuerdo a cada caso, de la manera que más le convenga a la corporación.

La representación que es otorgada por las personas jurídicas a las físicas para que la primera pueda realizar diversos actos o negocios jurídicos, evidentemente que tiene la característica de ser voluntaria, ya que como su nombre lo dice, deriva de la voluntad social, y no de una disposición legal: *“si la representación se confiere deliberadamente por una*

¹¹⁹ ZAMORA Y VALENCIA, M., *Contratos Civiles*, 5ª ed; Porrúa, México 1994, p. 230

persona capaz a otra, para que a su nombre realice determinados actos jurídicos, toma el nombre de voluntaria."¹²⁰

Justamente los representantes legales actúan siempre bajo el amparo de un mandato previamente otorgado por la sociedad ya sea por acuerdo de la asamblea general de accionistas o del propio órgano de administración.¹²¹

Vale la pena hacer la distinción entre mandato y representación, ya que para el maestro Zamora y Valencia "*el mandato es un contrato; la representación no. El mandato nace por el acuerdo de las voluntades de mandante y mandatario: la representación legal se origina directamente por la ley o de un procedimiento fundado en una norma de derecho. El mandatario solo puede realizar actos jurídicos, en cambio el representante legal o voluntario puede realizar actos jurídicos o materiales, ya que la ley no establece ninguna limitación.*"¹²²

Para el maestro Gómez Cotero el mandato es "*el contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.*"¹²³

Hecha la distinción anterior podemos ver que el representante legal tiene facultades mucho más amplias que las del mandatario *stricto sensu*, ya que no solo, como lo menciona el maestro Zamora, puede realizar actos jurídicos, sino que puede realizar actos materiales, siendo con esto mucho más amplias las posibilidades de actuar dentro del mundo del derecho con sus respectivas consecuencias positivas o negativas.

¹²⁰ *Ibidem*; p. 231

¹²¹ Ley General de Sociedades Mercantiles Artículo 149: "El administrador o el consejo de administración y los gerentes podrán, dentro de sus respectivas facultades, conferir poderes en nombre de la sociedad, los cuales podrán ser revocables en cualquier tiempo."

¹²² ZAMORA Y VALENCIA, M., *Op cit*, p. 231

¹²³ GÓMEZ COTERO, J. De J., *Op cit*, p. 295.

Es necesario dejar bien en claro que la representación legal se otorga a través de un poder (ante Notario Público o en escrito privado, dependiendo del negocio para el que se requiera¹²⁴), es decir que el medio idóneo para el otorgamiento de la representación voluntaria es el poder mismo. *“El poder es el instrumento o el medio para conferir la representación voluntaria.”*¹²⁵

Es evidente que un representante legal solo puede realizar actos de acuerdo al poder que se le haya otorgado, a excepción de que se le otorgue un poder general, pudiendo ser general judicial, poder para administrar bienes o poder general para ejercer actos de dominio.¹²⁶

Un ejemplo de un poder limitado es el siguiente: si al representante legal solo se le ha otorgado un Poder para Pleitos y Cobranzas en materia Laboral, pues en éste caso el apoderado solo podrá representar a la sociedad mercantil ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, Procuraduría del Trabajo o en cualquier procedimiento de carácter laboral. Éste es un claro ejemplo de un representante legal con facultades y atribuciones muy delimitadas y específicas, es decir las laborales, y es evidente que éste apoderado no podrá realizar actos jurídicos relativos a la administración de la sociedad o a la venta de bienes de la sociedad, por ejemplo.

¹²⁴ Código Civil Federal Art. 2551.-“El mandato escrito puede otorgarse: I.- En escritura pública; II.- En escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante notario público, Juez de Primera Instancia, Jueces Menores o de Paz, o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos; III.- En carta poder sin ratificación de firmas.”

¹²⁵ ZAMORA Y VALENCIA, M., *Op cit*, p. 232.

¹²⁶ Código Civil Federal Artículo 2553.-“El mandato puede ser general o especial. Son generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo 2554. Cualquier otro mandato tendrá el carácter de especial.”

Artículo 2554.- “En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas, bastará que se diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entiendan conferidos sin limitación alguna.

En todos los poderes generales para administrar bienes, bastará expresar que se dan con ese carácter, para que el apoderado tenga toda clase de facultades administrativas.

En los poderes generales, para ejercer actos de dominio, bastará que se den con ese carácter para que el apoderado tenga todas las facultades de dueño, tanto en lo relativo a los bienes, como para hacer toda clase de gestión a fin de defenderlos.”

En cambio los apoderados con facultades suficientes para actos de administración y actos de dominio, tienen mucho más amplio campo de acción para realizar distintos tipos de relaciones jurídicas, tales como obligar a la sociedad contractualmente hablando, o realizar ventas de bienes (muebles o inmuebles) que sean de la sociedad. Un apoderado con este tipo de facultades debe rendir cuentas a la sociedad de su actuar como apoderado¹²⁷, y tiene que dar una explicación, ya sea los Administradores, o a la Asamblea General de Accionistas, sobre todas las actividades realizadas. En caso de que exista algún exceso en la realización del poder, el apoderado será responsable de los daños y perjuicios que cause a la sociedad.¹²⁸

Recordemos que las principales obligaciones del mandatario respecto al mandante para el sano cumplimiento de su encargo, se encuentran las de rendir cuentas al mandante¹²⁹, lo que el maestro Gómez Cotero llama como "*informar al mandante sobre la ejecución del mandato.*"¹³⁰. Dicho contrato debe ejecutarse también dentro de los límites señalados para la ejecución del mismo, ya que en caso de cualquier exceso o defecto en la actuación del mandatario, éste último será responsable por los daños o perjuicios causados al mandante.¹³¹ (A mayor abundamiento a cerca de las obligaciones del mandante y mandatario ver páginas 57 y 58 del presente trabajo de tesis.)

Ya mucho he mencionado respecto de las facultades de las que gozan los administradores y representantes legales de la sociedad, y he mencionado también el hecho de que pueden hacer un mal manejo de su cargo y perjudicar a la sociedad mercantil y a terceros, sin embargo, ésto debe ser declarado únicamente por los tribunales, ya que debe protegerse la

¹²⁷ Así lo disponen los Artículos 2566 y 2569 del Código Civil Federal.

¹²⁸ Artículo 2568 del Código Civil Federal.

¹²⁹ Artículo 2569 del Código Civil Federal.

¹³⁰ GÓMEZ COTERO, J. De J., *Op cit*, p. 298.

¹³¹ Artículo 2568 del Código Civil Federal.

figura jurídica de las sociedades de responsabilidad limitada, por tanto, para el ahora tesista, estos últimos son los únicos que deberían declarar el irresponsable manejo del ente social, y claro está, siempre y cuando se haya intentado una acción directamente por el afectado.

En caso de que el afectado por el irresponsable manejo de las atribuciones de los personajes en cuestión sea la propia sociedad mercantil, el órgano máximo de la sociedad, es decir, la asamblea de socios o accionistas tendrá que acordar en intentar una acción de carácter mercantil en contra de los administradores o representante legal que haya hecho mal manejo en contra de la propia sociedad y en beneficio propio.

En el supuesto de que el afectado por los males actuados de los administradores o representante legal sea un tercero extraño a la sociedad, éste podrá intentar la acción ante el juez mercantil competente, demandado directamente a la sociedad misma y al administrador o representante legal para que respondan por el daño causado.

Es claro que para poder intentar una acción de este tipo debe haber un nexo causal entre el mal manejo de los recursos, bienes o derechos de la sociedad y el daño causado al tercero, ya que si no se demuestra este nexo causal, sería totalmente ineficaz la acción intentada en virtud de no constituirse todos los elementos necesarios para la procedencia de la acción¹³², ya que no se demostraría el daño ocasionado al tercero.

¹³² Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco Artículo 1: "El ejercicio de las acciones requiere: I.-La existencia de un derecho, o la necesidad de declararlo, preservarlo, o constituirlo. II.-La violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación; III.-La capacidad para ejercitar la acción por sí o por legítimo representante; IV.-El interés y legitimación del actor que la ejercita o deduce."

5. Responsabilidad Penal de los Socios o Accionistas, Administradores y del Representante Legal de la Sociedad.

Es claro que aquellas personas que ejercen un control real sobre los manejos de la sociedad por contar con facultades de representación de la sociedad, así como llevar la firma social de la misma, tienen unas amplias posibilidades de realizar diversos ilícitos de carácter penal que pueden afectar tanto a socios o accionistas de la propia sociedad y a terceros que tengan derechos derivado de forma contractual.

Ya en el Derecho español se contemplan algunos delitos de carácter societario, uno de ellos es el llamado “Delito de Administración Social Fraudulenta” ilícito que puede ser cometido, como ya lo hemos mencionado, por aquellas personas que tengan un control eficaz y directo sobre los quehaceres sociales.

El delito de Administración Social Fraudulenta es definido por el Código Penal Español de la siguiente manera:

“Los administradores de hecho o de derecho o los socios de cualquier sociedad constituida o en formación, que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, disponga fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraigan obligaciones a cargo de ésta, causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valor o capital, que administren, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a cuatro años, o multa del tanto al triplo del beneficio obtenido.”

La reglamentación de este tipo de conductas que se pueden presentar en los administradores de las sociedades, o en los propios socios

o accionistas de las mismas, tienen un impacto positivo que sirve de fundamento al tema del abuso de la personalidad jurídica. En el delito antes definido claramente se deja de lado la personalidad jurídica societaria y ya no se utiliza como un pretexto más para no poder atacar el patrimonio, inclusive la libertad, de los socios o administradores de la sociedad.

Un ejemplo muy común de la administración social fraudulenta es cuando los socios o accionistas dejando de lado el patrimonio independiente de la sociedad mercantil inclusive la personalidad distinta a la propia, se realizan los famosos autopréstamos por grandes cantidades de dinero, desfalcando prácticamente las arcas de la sociedad, y dejándola en un estado de insolvencia y que, obviamente, no le permitirá cumplir con algunas o todas sus obligaciones sociales.

“La forma más habitual de realizar esta operación es el autopréstamo o “insider borrowing”, en el cual los administradores y directivos conceden créditos abusivos, ya sea a ellos mismos o a personas con ellos vinculadas directa o indirectamente, en condiciones perjudiciales para la sociedad”¹³³

Otra de las formas que puede tomar este ilícito es *“conseguir que la sociedad les garantice deudas personales, o que los intereses devengados por los préstamos se ingresen solo nominalmente en la cuenta del Banco”¹³⁴*
“También conviene señalar la existencia de conductas como la del administrador que vende un bien a la sociedad por un precio superior al valor real, sobrevalorado, o viceversa, compra ésta mercancía o bienes por un precio que no cubre el coste (sic), notoriamente inferior al real, o bien debe retribuir excesivamente por la sociedad la realización de determinados informes u operaciones”¹³⁵

¹³³ FARALDO CABANA, P., *Los Delitos Societarios*, Tirant lo Blanch, Valencia, España 2000, p. 315.

¹³⁴ *Ibidem*; p. 316.

¹³⁵ *Ibidem*; p. 317. .

Como podemos notar este delito puede adoptar muchas formas o circunstancias a través de las cuales se puede presentar, es por eso que este delito está redactado en términos generales para poder encuadrar varias conductas delictivas de los socios o accionistas o de los administradores de la sociedad.

Otro ejemplo del fraude de acreedores debidamente tipificado lo encontramos ya en la legislación penal argentina, mismo que se denominado **insolvencia fraudulenta**, que según el maestro Moras Mom, consiste “*en la despatrimonialización maliciosa para burlar a todos aquellos que a su respecto pudieran tener alguna pretensión de satisfacción de obligaciones.*”¹³⁶

El sujeto activo, según la legislación argentina, no tiene que tener ninguna calidad especial, no debe ser deudor, ni fiador forzosamente, por ejemplo, “*solo se trata de quien, mediante los procedimientos típicos, tome inútil un patrimonio para responder por lo que se demanda.*”¹³⁷

El maestro Jorge R. Moras Mom, entiende el concepto de despatrimonialización como sinónimo de “*destruir, inutilizar, dañar, ocultar o hacer desaparecer bienes del patrimonio o disminuir su valor.*”¹³⁸

“*El debilitamiento o la desaparición del patrimonio, torna a su titular en insolvente. Y si los actos han sido guiados por la malicia y el fraude para escapar al cumplimiento de obligaciones a las que se respondía con ese patrimonio, surge claro el nombre de la figura: insolvencia fraudulenta.*”¹³⁹

¹³⁶ MORAS MOM, J., *El Delito de Insolvencia Fraudulenta*, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, Argentina, pp. 29 y 30

¹³⁷ *Ibidem*; p. 31

¹³⁸ *Ibidem*; p.35.

¹³⁹ *Idem*.

Esta figura delictiva contemplada en la legislación argentina es susceptible de cometerse únicamente dentro de un procedimiento judicial, o bien después de la sentencia condenatoria. Podemos decir que a semejanza de nuestra legislación penal estatal, existe el delito de violación de depósito judicial contemplado en el artículo 249 del Código Penal del Estado de Jalisco.

Sería interesante que una figura delictiva como la contemplada en el Código Penal Argentino se introdujera a nuestra legislación penal. Este tipo penal tiene elementos que van muy de acuerdo con el presente trabajo de tesis, ya que una de las pretensiones del ahora tesista es lograr que se sancione precisamente el estado de insolvencia fraudulenta, pero no castigando, en un primer momento, corporalmente, sino que atacando o repitiendo en contra del patrimonio personal, que aplicado al presente trabajo, sería del socio o accionista, administrador general único o consejo de administración y al representante legal por los malos manejos sociales, según el caso.

6. Responsabilidad Fiscal de los Accionistas de las Sociedades Mercantiles.

Los accionistas de las sociedades mercantiles, y en especial las sociedades de responsabilidad limitada, serán responsables solidarios por el buen actuar social y por el pago de las contribuciones correspondientes al fisco. El Código Fiscal de la Federación contempla un supuesto en el que se podrá repetir en contra del patrimonio personal del socio o accionista de una sociedad de responsabilidad limitada cuando se den determinados supuestos. Al efecto me permito mencionar el artículo 26 del ordenamiento legal antes citado:

“Artículo 26.-Son responsables solidarios de los contribuyentes:

Fracción X.- Los socios o accionistas, respecto de las contribuciones que se hubieren causado en relación con las actividades realizadas por la sociedad cuando tenían tal calidad, en la parte del interés fiscal que no alcance a ser garantizada con los bienes de la misma, siempre que dicha sociedad incurra en cualquiera de los supuestos a que se refieren los incisos a), b) y c) de la fracción III de este artículo, sin que la responsabilidad exceda de la participación que tenía en el capital social de la sociedad durante el periodo o a la fecha de que se trate.

Fracción III.- Los liquidadores y síndicos por las contribuciones que debieron pagar a cargo de la sociedad en liquidación o quiebra, así como de aquellas que se causaron durante su gestión.

No será aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando la sociedad en liquidación cumpla con las obligaciones de prestar avisos y de proporcionar los informes a que se refiere este Código y su Reglamento.

La persona o personas cualquiera que sea el nombre con el que se le designe, que tenga conferida la dirección general, la gerencia general, o la ADMINISTRACIÓN ÚNICA DE LAS PERSONAS MORALES, serán responsables solidarios por las contribuciones causadas o no retenidas por dichas personas morales durante su gestión, así como por las que debieron pagarse o enterarse durante la misma, en la parte del interés fiscal que no alcance a ser garantizado con los bienes de la persona moral que dirigen, cuando dicha persona moral incurra en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) No solicite su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes.*
- b) Cambie su domicilio sin presentar el aviso correspondiente en los términos del Reglamento de este Código, siempre que dicho cambio*

se efectúe después de que se le hubiera notificado el inicio del ejercicio de las facultades de comprobación previstas en este Código y antes de que se haya notificado la resolución que se dicte con motivo de dicho ejercicio, o cuando el cambio se realice después de que se hubiera notificado un crédito fiscal y antes de que este se hubiere cubierto o hubiera quedado sin efectos.

c) *No lleve contabilidad, la oculte o la destruya”.*

Tal y como se desprende de la simple lectura del precepto legal antes invocado nos podemos dar cuenta de que los socios o accionistas de las sociedades de responsabilidad limitada pueden ser obligados solidarios respecto de las obligaciones de carácter fiscal que la persona jurídica hubiere generado, siempre y cuando se presenten cualquiera de los supuestos antes mencionados, tales como la falta de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes o simplemente el hecho de que la negociación mercantil no lleve la contabilidad.

Es claro que este precepto legal deja de lado la personalidad jurídica societaria para atacar directamente al socio o accionista por su irresponsable actuar frente a la sociedad. Este es un claro fundamento legal, si bien es cierto fiscal, pero parte integrante de nuestra legislación, de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, para que dicha figura pueda ser trasladada a otras ramas del derecho como la civil, mercantil y la misma penal.

El Código Fiscal de la Federación no solo contempla la responsabilidad para los socios o accionistas, sino que también contempla responsabilidad solidaria respecto de los administradores únicos, cuando estando al frente de la sociedad no realizan el registro de la sociedad en el Registro Federal de Contribuyentes, o no lleva la contabilidad de la sociedad. Básicamente son lo mismos supuestos por los que se les puede

imputar responsabilidad, en este caso de carácter fiscal, a los socios o accionistas, finalmente la responsabilidad que se les imputa es de contenido patrimonial.

El Artículo 26 del Código Fiscal de la Federación es un antecedente que sirve de sustento al tema de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, mismo que es el objeto de estudio del presente trabajo. Este artículo en relación con el Artículo 13 de la Ley de Venta de Acciones al Público de 1943 (como fuente histórica del Derecho) dan el sustento necesario para que sea procedente la desestimación de la personalidad jurídica societaria en nuestro país.

CAPÍTULO IV. DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA “PIERCING THE CORPORATE VEIL”.

1. Análisis de la Figura Jurídica “*Piercing the Corporate Veil*” o Penetración del Velo Corporativo.

En el presente capítulo nos permitiremos realizar un profundo estudio de la figura jurídica norteamericana denominada “*Piercing the Corporate Veil*”, que para el Maestro García Rendón es mejor conocida como “*Doctrina del Desconocimiento de la Entidad Legal*”¹⁴⁰, para lograr comprenderla en su esencia, ya que solo de esta manera lograremos compararla a nuestra legislación y derecho societario, y esto nos dará la pauta de aplicabilidad de la figura en México por los causes que permita nuestra tradición jurídica.

Tanto en nuestro derecho como en el derecho de los Estados Unidos de Norteamérica, se contempla la posibilidad de la constitución de sociedades de responsabilidad limitada para sus socios o accionistas, siendo en México la Sociedad Anónima, Sociedad de Responsabilidad Limitada, Sociedad en Comandita por acciones, Sociedad Cooperativa de Responsabilidad Limitada y en nuestro país vecino la sociedad de responsabilidad limitada (*Limited Liability*), cuya finalidad es la de limitar la posible responsabilidad que pudieran llegar a adquirir los socios o accionistas de las sociedades frente a terceros acreedores, contratantes de buena fe o aquellos que sufran daños derivados de hechos ilícitos cometidos por los mismos.

En nuestro vecino país se ha contemplado legalmente la posibilidad de constituir sociedades mercantiles de responsabilidad limitada por

¹⁴⁰ GARCÍA RENDÓN, M., *Sociedades Mercantiles*, Oxford, 2ª ed; México 1999, p. 83.

distintas causas, siendo las más sobresalientes las que a continuación se mencionan:

- 1.- *La responsabilidad limitada hace decrecer la necesidad de controlar a los representantes legales, hecho que reduce, potencialmente, los costos de operación de la corporación*
- 2.- *La responsabilidad limitada hace decrecer la necesidad de controlar a los otros socios o accionistas de la sociedad, reduciendo, también, los costos de operación.*
- 3.- *Para promover la libre transferencia de acciones.*
- 4.- *La identidad y la riqueza de los otros socios o inversionistas es irrelevante, ya que los socios son fungibles.*
- 5.- *La responsabilidad limitada permite la más eficiente diversificación. Los inversionistas pueden cortar el riesgo siendo propietarios de diversos portafolios de ventaja.*
- 6.- *La responsabilidad limitada facilita la óptima toma de decisiones.*¹⁴¹

A pesar de las ventajas planteadas anteriormente respecto de la responsabilidad limitada, en el derecho norteamericano y a través de diversas resoluciones dictadas por los tribunales estatales y federales de aquel país, y con un sentido pragmático se ha contemplado, como excepción a la regla, la posibilidad de penetrar la personalidad jurídica societaria, dejando de lado el patrimonio social, y atacando el patrimonio personal del socio o accionista de sociedades que hubieren actuado con negligencia o dolo en su encargo, por considerarse, en algunos casos, el

¹⁴¹ 1.- limited liability decreases the need to monitor agents.

2.- Limited liability reduces de costs of monitoring other share holder.

3.- By promoting free transfer of shares, limited liability gives managers incentives to act efficiently;

4.- The identity and wealth of investors is irrelevant. Shares are fungible;

5.- Limited liability allows more efficient diversification. Investors can cut risk by owning a diversified portfolio assets.

6.- Limited liability facilitates optimal investment decisions.

SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Corporations Law and Policy Materials and Problems*, West Publishing Co. USA 1983 3rd. p. 332.

patrimonio social como patrimonio personal del socio o accionista controlador.

Como los principios más básicos respecto la desestimación de la personalidad jurídica societaria podemos citar las siguientes: a) no observar las formalidades corporativas; b) no pagar los dividendos; c) la insolvencia de la sociedad deudora, al tiempo que los fondos de la corporación son dominados por algún accionista; d) no funcionamiento de otros oficiales o directores; e) ausencia de libros corporativos; f) el hecho de que la corporación es mera apariencia de las operaciones del socio o socios dominantes.¹⁴²

El maestro García Rendón, en su magistral obra denominada “*Sociedades Mercantiles*” Segunda Edición, menciona algunas causas que los tribunales de equidad de los Estados Unidos de Norteamérica, a su parecer, han dilucidado en la aplicación de la doctrina objeto de estudio del presente trabajo, causas que a continuación transcribo:

- a) *“Cuando se trate de impedir o remediar un fraude potencial o efectivo a la ley, como podría ocurrir en el caso del enemigo extranjero que adquiera la propiedad de bienes reservados a los nacionales a través de una corporación estadounidense constituida al efecto. En este supuesto, la desestimación se hace consistir en considerar a los socios como los verdaderos propietarios de los bienes que formalmente pertenecen a la sociedad.*
- b) *Cuando se trate de impedir o remediar un fraude al interés público, como podría suceder en el supuesto de que varias empresas*

¹⁴² Other factors that are emphasized in the application of the doctrine are failure to observe corporate formalities, non payment of dividends, the insolvency of the debtor corporation at the time, siphoning of funds of the corporation by the dominant stockholder, non-functioning of other officers or directors, absence of corporate records, ante the Fact that the corporation is merely a facade for the operations of the dominant stockholder or stockholders. W. HAMILTON R. *Cases and Materials on Corporations*, West Publishing Co., 2nd edition, St. Paul, Minnesota, 1981, p. 205.

competidoras constituyeran una corporación con el fin de eludir las leyes antimonopólicas.

- c) Cuando se trate de impedir o remediar un fraude potencial o actual a terceros, como podría ser el caso de una corporación que anunciara un capital social superior al efectivamente pagado.*
- d) Cuando se trate de reparar un ilícito derivado del incumplimiento de una obligación contractual o de un deber legal. Como sucedería sin una persona estipulara contractualmente una obligación de no hacer y la incumple por medio de una sociedad constituida para tal propósito.*
- e) Cuando se trate de reparar un daño causado por una sociedad controlada que sea un mero instrumento de una sociedad controladora; como sería el caso de una corporación que materialmente fuera un simple departamento o división de otra.*
- f) En general cuando se trate de remediar una situación injusta que prevalecería si no se aplicara la doctrina del desconocimiento de la personalidad jurídica del ente legal.¹⁴³*

Podemos ver con meridiana claridad los supuestos generales que el Derecho Norteamericano ha desarrollado en esta materia, supuestos que en comparación con el derecho mexicano y a nuestro parecer, son evidentemente avanzados y con una amplia y profunda noción de la justicia. Estos conceptos podrían ser aplicables perfectamente y sin contravención constitucional ni legal alguna, a nuestro Derecho Mexicano, en virtud de que estas reglas también pueden ser violentados por socios o accionistas de corporaciones o sociedades mexicanas.

Principalmente lo que hace que esta figura jurídica extranjera tenga éxito en su aplicación es el hecho de que los socios o accionistas de las sociedades de responsabilidad limitada actúen, como ya lo he dicho, con

¹⁴³ GARCÍA RENDÓN, M., *Op cit*, pp. 83 y 84.

negligencia, deficiencia o dolo en su encargo, conductas que pueden darse a través de una acción u omisión¹⁴⁴.

Para que pueda ser realmente aplicable la teoría de la penetración del velo corporativo en relación con lo mencionado en el párrafo antecedente, debemos mencionar que en las grandes sociedades mercantiles, incluyendo aquellas que cotizan en la Bolsa de Valores no sea viable la aplicación, en virtud de que los socios o accionistas que solo compran acciones y no tienen un control real sobre los asuntos societarios, sería imposible que se les puede llegar a imputar responsabilidad por su actuar.

Justamente una de las finalidades de las grandes sociedades es la de que puedan hacerse llegar de recursos mediante la emisión de obligaciones y con esto obtener recursos para la realización de su objeto social, por tanto la figura que ahora nos ocupa, no es ideal para aplicarse en este tipo de grandes sociedades, en virtud de la imposibilidad de los socios para realizar cualquier acto a nombre de la sociedad.

Es por eso que la figura en estudio es idónea para aplicarse en sociedades pequeñas¹⁴⁵, es decir que no tengan una intervención directa del público inversionista, que sea real y verdaderamente controlada por pocos socios o accionistas, administrador o apoderado: *“La fundamental eficiencia económica para la responsabilidad limitada empieza a romperse cuando es aplicada a pequeñas corporaciones. Porque algunas de estas compañías pertenecientes a un pequeño número de inversionistas quienes son además gerentes, no existe mucha separación de la gerencia y por tanto el riesgo decae como sí existe en corporaciones públicas”*¹⁴⁶

¹⁴⁴ GATT CORONA., G.A., *Apuntes del Maestro GATT CORONA.*

¹⁴⁵ *Idem.*

¹⁴⁶ SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, p. 333. “The economic efficiency rationales for limiting liability begin to break down when applied to close corporations. Because there are companies owned by a small number of investors who

Tal y como la costumbre jurídica norteamericana lo indica, referente a que la aplicación ideal de la figura en estudio es en sociedades de responsabilidad limitada con un pequeño número de inversionistas o socios, opino que sería apropiada la aplicación de esta figura en el Derecho Mexicano de una manera análoga, ya que de otra manera, es decir en grandes sociedades o aquellas que cotizan en la Bolsa, sería prácticamente imposible la aplicación y ejecución por un tribunal mexicano de la multicitada figura, ya que de otra manera, podría limitarse sólo a los socios que participan en la administración de la sociedad.

Con lo anteriormente mencionado, los lectores del presente trabajo de recepción profesional se podrán percatar que todas las argumentaciones aquí vertidas, no son propiamente para atacar las figuras societarias con la característica de la responsabilidad limitada, sino que cuando los hechos así lo ameriten y como una excepción a la regla general, se aplique la desestimación de la personalidad jurídica societaria, con la finalidad de salvaguardar los intereses jurídicos de contenido patrimonial de terceros acreedores, contratantes de buena fe o perjudicados por la realización de hechos ilícitos por parte de los socios o accionistas y aquellos que tengan el carácter de administradores o apoderados de las sociedades mercantiles, en concordancia con el principio de seguridad jurídica que debe imperar en todo acto jurídico.

Debe quedar perfectamente claro que en los Estados Unidos de Norteamérica la figura jurídica es procedente aplicarla, además de en pequeñas sociedades o con un número reducido de socios o accionistas, en casos de incumplimientos contractuales salvaguardando los derechos de los terceros acreedores de buena fe, o en hechos ilícitos voluntarios o

often are also managers, there is much less separation of management and risk bearing than there is in public corporation."

involuntarios cometidos por la propia sociedad en el desempeño de sus actividades, lo que es mejor conocido en el derechos norteamericano como “*tort claimants*”¹⁴⁷.

Es preciso dejar perfectamente claro que en caso de que todos los socios o accionistas hubieren realizado hechos ilícitos o fraudulentos que conduzcan a la aplicación de la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica de la sociedad, *la responsabilidad podría imponerse ilimitada y a pro rata*¹⁴⁸ entre todos los socios o accionistas responsables.

Una probable solución del problema de la responsabilidad de los socios o accionistas responsables por su negligente actuar, según el tratadista norteamericano de apellido Leebron, es la contratación de un seguro empresarial que cubra este tipo de riesgos, contratado por los propios socios, pero que cubra a terceros contratantes.¹⁴⁹

Es preciso dejar en claro que para la aplicación adecuada de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, según el derecho norteamericano, es necesario que los socios o accionistas *deben hacer algo que los haga responsables*¹⁵⁰, y la interpretación que podemos darle, como ya se ha mencionado, es realizando una acción o una omisión. Tal hecho o tal omisión podemos ejemplificarlas, según los apuntes del Maestro Guillermo Alejandro Gatt Corona de la siguiente manera:

1.- Como un Acto Fraudulento.- Es decir cuando las transacciones, operaciones o negocios se realizan de una manera fraudulenta, intentándose hacer: a) una defraudación a los acreedores (intentar entorpecer, mintiendo o defraudando en los negocios); o b) defraudando de

¹⁴⁷ GATT CORONA., G.A. *Op cit.*

¹⁴⁸ SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, p. 335.

¹⁴⁹ *Idem.*

¹⁵⁰ GATT CORONA., G.A., *Op cit.*

una manera organizada a los acreedores, (Ej. Dejando dolosamente a la sociedad en estado de insolvencia) ¹⁵¹

2.- Insolvencia.- Esto ocurre cuando los socios o accionistas, fraudulentamente, realizan hechos que llevan a la insolvencia de la sociedad mercantil a la cual representan, por no hacer una adecuada capitalización a la empresa o simplemente por dejarla sin los recursos necesarios que le permitan hacer frente a sus obligaciones.

3.- Tener menos del mínimo capital requerido por la ley para su constitución.

4.- Requerir bonos corporativos que lleven a la insolvencia.

5.- Negar incorporar a la organización riesgos ciertos o certeros.

6.- Realizar actos criminales que impliquen sanción penal. ¹⁵²

En relación con la causal de Insolvencia, mencionare el siguiente caso práctico, mismo que fue real en los Estados Unidos de Norteamérica:

PTC era un suministrador de herramientas y componentes para la Corporación Higgins, misma que era manufacturera de sistemas de alarmas de uso industrial contra incendios. Aunque estos sistemas eran generalmente considerados de alta calidad, Higgins encontró en el mismo una gran dificultad porque fue ineficientemente manejada. Higgins fue fuertemente endeudada con PTC por compras de mercancías. Con la finalidad de proteger ambas inversiones en Higgins y su mercado, PTC hizo cada esfuerzo por mantener a flote a Higgins, extendiendo los términos de pago y perdonándole los intereses. Además ofreció consultas de servicios.

Finalmente todos los esfuerzos fallaron y Higgins se fue en insolvencia. Subsecuentemente, Michael, Jessica y Bernie compraron todo el haber en \$100,000 dólares, un precio menor que su valor de mercado. Ellos mismos formaron una nueva Corporación de Columbia llamada New

¹⁵¹ *Idem.*

¹⁵² *Idem.*

Higgins Corporation para continuar con los negocios existentes de Higgins y por \$25,000 compraron todo la existencia del negocio en proporción con la existencia de la que eran dueños en PTC. Su abogado aconsejó a ellos que la separación de la estructura corporativa podría ser deseable para evitar poner en peligro los bienes de PTC y no agregar riesgo a la nueva aventura.

Como parte de su financiamiento inicial, en suma a la venta de todos los bienes del negocio, New Higgins pidió prestado \$75,000 por un banco de PTC; el préstamo fue garantizado por los tres socios de PTC. Jessica acordó el préstamo por su capacidad de jefe y oficial financiera de New Higgins, misma posición que ella tenía en PTC. Finalmente, Michael, Jessica y Bernie prestaron a New Higgins \$50,000 dólares para capital de trabajo, soportando un interés anual del 2% sobre la prima prestada.

En los primeros dos años de existencia, New Higgins perdió dinero, y para proveer capital de trabajo, PTC prestó a New Higgins \$25,000 dólares después del primero año y \$50,000 dólares adicionales después del segundo año. Sobre estos préstamos de los dos años prevaleció la tasa de interés. En el tercer y cuarto año el negocio prosperó, y por las primeras pérdidas, New Higgins no pagó impuestos. Después de pagar los intereses de sus préstamos, New Higgins distribuyó todas sus ganancias como dividendos para Michael, Jessica y Bernie.

Seis meses después una fábrica que había comprado el sistema de New Higgins, habló a los bomberos. Las familias de las víctimas y el dueño de la fábrica demandaron a New Higgins alegando gran negligencia en la fabricación e instalación del equipo. Porque esto fue muy claro que el haber de la compañía y sus seguros no eran suficientes para cubrir las pérdidas, los demandantes además buscaban recobrar de PTC, Michael, Jessica y Bernie, la penetración del velo corporativo, y por tanto su responsabilidad.

Primero con el fuego, como parte de este negocio en expansión, New Higgins, compró los principales componentes para sus sistemas de Acme Electronics, generalmente pagando dentro de los 60 días posteriores a la recepción de la factura de Acme. Al tiempo del incendio, New Higgins tenía sin pagar facturas por \$500,000 y subsecuentemente recibió facturas por \$250,00 dólares adicionales. Ninguna de estas facturas habían sido pagadas. Acme buscaba hacer a PTC, Michael, Jessica y Bernie culpables por los \$750,000 dólares.

El abogado de los demandantes comenta que ellos son confidentes de que la Corte penetrara el velo corporativo de los clientes que son culpables. PTC, Michael, Jessica y Bernie, impondrá la Corte responsabilidad a cada uno de ellos por las demandas en contra de New Higgins.¹⁵³

¹⁵³ PTC was a supplier of tools and components to Higgins Corporation a manufacturer of smoke alarm systems for industrial use. Although these systems were generally considered high quality. Higgins found itself in great difficulty because it was inefficiently manager. Higgins was heavily indebted to PTC for merchandise purchased. In order to protect both its investment in Higgins, and its market, PTC made every effort to keep Higgins afloat, by extending payments terms and waiving interest costs. It even offered consulting services. Ultimately, all efforts failed and Higgins went into bankruptcy. In the subsequent auction, Michael, Jessica and Bernie purchased the assets for \$100,000- a price well below market value. They formed a new Columbia corporation called New Higgins Corporation to continue Higgins' existing business and for \$25,000 purchased all the stock in proportion to their stock ownership of PTC. Counsel advised them that the separate corporate structure would be desirable so as to avoid jeopardizing PTC's assets by the added risks of a new venture. As part of its initial financing, in addition to selling its stock, New Higgins borrowed \$75,000 from PTC's regular bank; the loan was guaranteed by the three stockholders and PTC. Jessica arranged the loan in her capacity as chief financial officer of New Higgins, the same position she holds at PTC. Finally, Michael, Jessica and Bernie loaned New Higgins \$50,000 as working capital and took back a three years note, bearing an annual interest rate of 2% over the prime rate. In its first two years of existence, New Higgins lost Money and, to provide working capital, PTC loaned New Higgins \$25,000 after the first year and an additional \$50,000 after second year. These loans were two-year notes at prevailing interest rates. In the third and fourth years, the business prospered and, because of prior losses, New Higgins paid no taxes. After paying interest on its various notes, New Higgins then distributed all of its profits as a dividend to Michael, Jessica and Bernie. Six months ago a factory that had purchased a New Higgins system calling the firefighters. The families of the victims and the owner of the factory brought suit against New Higgins, alleging gross negligent in the manufacture and installation of the equipment. Because it was clear that the assets of the company and its insurance would not be sufficient to cover the losses, plaintiffs also sought recovery from PTC, Michael, Jessica and Bernie, asserting various theories that disregard the separate incorporation of New Higgins. Prior to the fire, as part of its expanding business, New Higgins purchased the principal components for its systems from

Según se desprende de los hechos narrados en el caso anteriormente planteado, nos podemos dar cuenta que los socios de la corporación New Higgins realizaron actos que podrían interpretarse como propios, además de realizar actos que claramente dejan en estado de insolvencia a la sociedad, como es el hecho de autopagarse sus dividendos antes que pagar los impuestos que debe pagar la sociedad, así como las diversas deudas que habían adquirido con Acme y aquellas derivadas de la responsabilidad civil por las fallas que presentaron los sistemas que habían vendido y dejar por tanto a la sociedad en claro estado de insolvencia. Es así como podemos dilucidar que es claramente aplicable la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria.

En suma a los puntos antes mencionados relacionados con el caso práctico, los tribunales pueden tomar en cuenta las siguientes distinciones para hacer efectiva la penetración societaria:

- a) Que sea una pequeña sociedad o corporación. *“La regla de separar la identidad y responsabilidad de las corporaciones por sus propios actos y contratos es como concebida como una excepción. Esto es particularmente verdad cuando la corporación es poseída y controlada por una o dos personas.”*¹⁵⁴
- b) Ser, el socio, un acreedor voluntario que lo pueda llevar a cometer un acto fraudulento.

Acme Electronics, generally paying within 60 days of receiving Acme's invoice. At the time of the fire, New Higgins had unpaid invoices of \$500,000 and subsequently received invoices for and additional \$250,000. None of those invoices had been paid. Acme seeks to hold PTC, Michael, Jessica and Bernie liable for the entire \$750,000. Plaintiffs' counsel in both suits have approached you, as counsel for all the defendants, about a settlement of the claims. The plaintiffs' lawyer say they are confident that the court Hill pierce the corporate veil and hold your clients liable. Advise PTC, Michael, Jessica and Bernie as to the likelihood that a court will impose liability on any or all of them for each of the claims against New Higgins. SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, pp. 335, 336 & 337.

¹⁵⁴ “The rule of the separate entity and responsibility of corporations for their own acts and contracts is swallowed up in the exception. This is particularly true when the corporation is owned and controlled by one or two persons” SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, p. 347.

c) El tipo de corporación en cuanto al tipo de riesgos que asume (más riesgo, más posible es llevar a cabo la penetración societaria)¹⁵⁵.

Es importante mencionar también, que para lograr la penetración corporativa, según los propios apuntes del Maestro Gatt Corona, existen factores concernientes a la conducta de los socios o accionistas, mismos que deben ser observados por los tribunales antes de emitir su resolución:

a) "Alter Ego".- Consistente en que el propio socio o accionista hace una distinción de sí mismo con la sociedad, motivo por el cual deben ser imputados los actos al mismo. Roger Traynor comenta al respecto: *"La terminología figurativa "alter ego" y la desatención de la entidad corporativa, escribió, es generalmente usada para referirse a varias situaciones que son un abuso para el privilegio corporativo. Los dueños de una corporación, por ejemplo, son personalmente responsables cuando ellos tratan a la corporación como si ellos fueran los dueños y agregan capital a la corporación, cuando ellos se consideran por sí mismos fuera como personalmente responsables por las deudas de la corporación; o cuando ellos proveen inadecuada capitalización y activamente participan en la conducta de los asuntos corporativos"*¹⁵⁶

b) Regla de Instrumentalización (Instrumentality Rule) "Waxman".- Este término es entendido en el derecho norteamericano como el poder de Dominio o control sobre la sociedad y los asuntos societarios. Este dominio o control debe estar encaminado a cometer actos fraudulentos, malos, deshonestos o injustos; y que este daño resulte una en una pérdida

¹⁵⁵ GATT CORONA., G.A., *Op cit.*

¹⁵⁶ Roger Traynor, speaking for the court, outlined the applicable law in this area. The figurative terminology "alter ego" and disregard of the corporate entity, he wrote, is generally used to refer various situations that are an abuse of the corporate privilege. The equitable owners of a corporation, for example, are personally liable when they assets of the corporation as their own and add whithdraw capital from the corporation at will; when they hold themselves out as being personally liable for the debts of the corporation; Or when they provide inadequate capitalization and actively participate in the conduct of corporate affairs" SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, p. 342.

patrimonial, siendo los elementos o factores que determinan si el velo corporativo puede ser penetrado de acuerdo a esta regla de instrumentalización “*Waxman*” son:

b.1) dominio y control sobre la corporación o sociedad por aquellos que han de ser responsables de estos actos, en el entendido de que este control debe ser completo, no teniendo la corporación mente, voluntad o existencia separada a la de sus propietarios¹⁵⁷;

b.2) que el uso de este dominio y control sea utilizado para cometer actos fraudulentos, erróneos, deshonestos o injustos¹⁵⁸;

b.3) una lesiva o injusta pérdida resultado de llevar a cabo una forma errónea de control¹⁵⁹.

c) Baja o mínima capitalización de los socios a la sociedad. “*Esta doctrina requiere que la sociedad comience sus actividades con los suficientes recursos financieros que puedan satisfacer cualquier pérdida generada por esta.*”¹⁶⁰

d) No respetar las formalidades para la constitución y funcionamiento de la sociedad, como no llevar o no tener el Libro de Actas, Libro de Accionistas¹⁶¹, etc.

Para el Derecho Norteamericano también puede estimarse procedente la desestimación de la personalidad jurídica societaria

¹⁵⁷ Domination and control over the corporation has no separate mind, will, or existence of its own. *Ibidem*; p. 347.

¹⁵⁸ The use of this domination and control to commit fraud or wrong or any other dishonest or unjust act. *Ibidem*; p. 347.

¹⁵⁹ Injury or unjust loss resulting to the plaintiff from said control and wrong. *Ibidem*; p. 347.

¹⁶⁰ The undercapitalization doctrine requires that a corporation begin its activities with sufficient financial resources so that it can satisfy any losses likely to be generated by its.

Ibidem; p. 351.

¹⁶¹ GATT CORONA., G.A., *Op cit.*

aplicándose las siguientes teorías: *Teoría de la Agencia*, consistente en que los socios o accionistas no observaron las formalidades esenciales para la existencia de la sociedad¹⁶², y por tanto estos socios vienen a ser una especie de agente o mediador de los actos sociales, lo que da como resultado que los actos de los socios se consideren como los actos principales¹⁶³; así como la *Teoría de Corporaciones Subsidiarias*, consistente esta en que aquellas sociedades que sean manipuladas o controladas por otras con la finalidad de evadir responsabilidades o leyes antimonopólicas, pueden ser desestimadas para imputar responsabilidad directa a sus socios o accionistas.

Como características de esta segunda teoría de Corporaciones Subsidiarias, podemos mencionar los siguientes: a) que los directores de la sociedad subsidiaria sean los mismos que de la controladora; b) que las sociedades tengan distintas oficinas pero las reuniones de los directores sean las mismas; c) que los libros de contabilidad y registros financieros sean poseídos y administrados por la controladora y contengan solo operaciones entre controlada y subsidiaria; c) que la sociedad subsidiaria tenga sus propias cuentas bancarias y relaciones con terceras partes, sin embargo estas relaciones son revisadas y garantizadas por la sociedad controladora; d) en ocasiones la sociedad subsidiaria realiza préstamos a la controladora.¹⁶⁴

Por tanto podemos concluir en primer término, que los socios o accionistas de sociedades mercantiles de responsabilidad limitada mexicanas, con personalidad jurídica y patrimonio propio, "*en algunos casos produce el efecto de limitar la responsabilidad de estos al pago de las aportaciones a que se hubieren obligado (arts. 51 y 107, para los socios*

¹⁶² Agency theory, if she failed to observe the formalities of corporate existence. SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, p. 344.

¹⁶³ GATT CORONA., G.A., *Op cit*.

¹⁶⁴ SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Op cit*, p. 357.

comanditarios y 58 y 87 para los socios de la S. De R.L. y la S.A. respectivamente), circunstancia que puede dar lugar a que el o los socios o accionistas capitalistas dominantes o controladores abusen de la inmunidad de responsabilidad que les concede la ley para cometer actos ilícitos por medio de la sociedad que controlan o abusen de la autonomía patrimonial de la persona moral para burlar a los acreedores.”¹⁶⁵

Nos podemos dar cuenta pues, que el hecho de que una persona jurídica a la cual el Derecho le ha otorgado una personalidad jurídica y un patrimonio propio e independiente de los socios o accionistas que le dan vida, no quiere decir que sea una patente de corso, para que todas aquellas personas que pretendan evadir responsabilidades personales derivadas de hechos ilícitos o incumplimientos contractuales, constituyan una persona jurídica para evadir tales responsabilidades, en claro fraude a la ley.

El fraude a la ley, se puede dar, bajo nuestra opinión, desde el momento mismo de la constitución de la sociedad, si de antemano con la sola constitución de la sociedad se realiza un acto fraudulento en perjuicio de terceros de buena fe, por ejemplo: evadiendo responsabilidades alimenticias, constituyendo una sociedad con el mínimo de capital requerido y exigido por la ley, y no el que realmente se requiera para la verdadera realización del objeto social de la compañía, o realizando hechos ilícitos durante la vida de la supuesta sociedad.

Podemos concluir este punto del presente trabajo mencionando que el Derecho Norteamericano, ha logrado desarrollar y dilucidar con claridad los principios generales a través de los cuales se puede llegar a la real penetración del velo corporativo, lo que en México traduciríamos como la desestimación de la personalidad jurídica societaria.

¹⁶⁵ GARCÍA RENDÓN, M., *Op cit*, p. 80.

2. Antecedentes Legislativos y Jurisprudenciales en México respecto a la Imputación de Responsabilidad Ilimitada de Socios o Accionistas derivada de Hechos Ilícitos.

Mencionadas ya las características de la desestimación de la personalidad jurídica societaria en Estados Unidos de Norteamérica, me permitiré mencionar los antecedentes que en México existen a propósito de dicha figura, para posteriormente realizar la comparación funcional.

En México tenemos como antecedente directo la *Ley que Establece Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas*, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Diciembre de 1939, entrando en vigor el día 11 de Febrero de 1940, misma que fue abrogada por decreto dictado por el H. Congreso de la Unión publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de Enero de 1988.

En primer término podemos darnos cuenta que esta Ley no está en vigor, y en el supuesto de que lo estuviera, dicho precedente legislativo es insuficiente para lo que pretendemos lograr en el presente trabajo ya que solo era aplicable a las Sociedades Anónimas, dejando de lado a las Sociedades de Responsabilidad Limitada, Sociedades en Comandita por Acciones y a las Sociedades Cooperativas de Responsabilidad Limitada.

Podemos decir que esta Ley contemplaba en sus artículos 13 y 14 una excepción a la regla de limitación a la responsabilidad de los accionistas contenida en el artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles¹⁶⁶, preceptos legales que a continuación transcribo:

¹⁶⁶ Artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles: "Sociedad anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus aportaciones."

“Artículo 13.- Las personas que controlan el funcionamiento de una sociedad anónima, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones, tendrán obligación solidaria ilimitada frente a terceros por los actos ilícitos imputables a la compañía.”¹⁶⁷

“Artículo 14.- La responsabilidad que establece el artículo anterior, se hará efectiva en los términos del párrafo primero de Artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.”¹⁶⁸

En virtud de que el precepto legal antes invocado nos remite expresamente al Artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, a continuación se menciona:

“Artículo 24.- La sentencia que se pronuncie contra la sociedad condenándola al cumplimiento de las obligaciones respecto de terceros tendrá cosa de fuerza juzgada contra los socios, cuando estos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad. En este caso la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y, solo a falta o insuficiencia de estos, en los bienes de los socios demandados.

Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible.”

Como se desprende de los preceptos legales antes invocados, en nuestro sistema jurídico nacional existió la posibilidad de hacer

¹⁶⁷ Artículo 13 de la Ley que Establece Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas.

¹⁶⁸ Artículo 14 de la Ley que Establece Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas.

responsables a los socios o accionistas, única y exclusivamente de sociedades anónimas, por los hechos ilícitos cometidos por la sociedad, siempre y cuando hubieren sido demandados conjuntamente con la sociedad.

Si bien es cierto que tenemos este antecedente legal, no menos cierto es que dicho antecedente ya no es vigente, además de que actualmente sería insuficiente para reglamentar en amplitud jurídica la responsabilidad ilimitada de socios o accionistas.

No solo existen antecedentes legales respecto a la aplicación de la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, sino que también existen ejecutorias o resoluciones judiciales que han admitido la aplicación de esta teoría.

Empezaré mencionando una tesis de jurisprudencia dictada por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación en el Tomo CVII página 708, Amparo Directo 10099/49, Cía Exportadora de Bienes Raíces, S.A. del 31 de Enero de 1951, como antecedente de la responsabilidad subsidiaria de los socio o accionistas de sociedades anónimas:

SOCIEDADES ANÓNIMAS. RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LAS PERSONAS QUE CONTROLAN EL FUNCIONAMIENTO DE LAS. No se puede, al amparo de la ficción legal de la personalidad distinta de la sociedad anónima, desvincular al accionista mayoritario de las obligaciones contraídas por medio de la sociedad, para hacerlas efectivas dentro de la misma. La ley no ha podido dejar de tener en cuenta que algunas de las personas que tienen el control de las sociedades contraen responsabilidades para pretender después eludirlos, escudándose en la personalidad moral distinta de la sociedad. Así el artículo 13 de la ley que regula la venta de acciones de sociedades anónimas establece: las personas que controlen el funcionamiento de una sociedad anónima,

ya sea que posean o no la mayoría de las acciones, tendrán obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros, por los actos ilícitos de la Compañía; principio del cual se desprende la nota de responsabilidad de las personas que controlan o poseen la mayoría de las acciones de una sociedad anónima.

Sin embargo la tesis, que aún no es jurisprudencia, más trascendente en materia de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, data del 28 de Septiembre de 1983, ejecutoria dictada por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los Ministros Román Palacios, Mariano Azuela, Jorge Olivera y Ernesto Díaz siendo este el ponente, siendo la tesis la siguiente:

*SOCIEDADES ANÓNIMAS, RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA ILIMITADA DE LA PERSONA O PERSONAS QUE CONTROLAN EL FUNCIONAMIENTO DE LAS. ALCANCE DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY QUE ESTABLECE LOS REQUISITOS PARA LA VENTA AL PÚBLICO DE ACCIONES DE SOCIEDADES ANÓNIMAS.- El alcance del artículo 13 de la Ley que Establece los Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas no se limita a las sociedades anónimas que realicen la oferta y venta al público de acciones de sociedades anónimas, sino que comprende a toda sociedad anónima, puesto que la regulación contenida en **los artículos 13 y 14 de la ley citada, constituye en sí una legislación especial en la que se incorpora lo que la doctrina conoce como la develación de la sociedad anónima, a través de la cual se considera conveniente, entre otras cosas, que determinadas personas, ligadas a la sociedad anónima por el control que en ellas ejercen, tengan obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros por los actos ilícitos o dolosos imputables a la persona moral, para evitar un estado de desprotección jurídica de terceros frente al velo de la sociedad, con el propósito de prevenir abusos derivados de la manipulación del mecanismo de formación de sociedades para la realización de maniobras ilícitas civiles, lo que justifica la tendencia del legislador para establecer ese sistema que garantice el respeto al orden y a las buenas costumbres que rigen en los actos de comercio, sin que pueda admitirse que ese sano propósito del legislador se haya dirigido exclusivamente a las sociedades anónimas que realicen oferta y venta al público de acciones, sino que su alcance comprende a la sociedad anónima en general, creando una***

regulación especial para reglamentar lo relativo al principio de la limitación de la responsabilidad cuando ésta sea extracontractual, tratándose de sociedades anónimas, pues así se desprende incluso no solo del hecho de que el artículo 14 de la ley citada remite a la Ley General de Sociedades Mercantiles, sino también de la exposición de motivos de la ley en comento.

El Doctor José David Enríquez Rosas en su obra “La Personalidad Jurídica Societaria” expone que *“mediante la recepción de la doctrina del levantamiento del velo, el legislador mexicano tuvo por finalidad evitar un estado de desprotección jurídica de terceros frente al velo de la sociedad, con el propósito de evitar abusos derivados de la manipulación del mecanismo de formación de sociedades para la realización de maniobras ilícitas civiles.”*¹⁶⁹

Podemos ver que tanto el legislador mexicano como el poder judicial federal, en distintos momentos, han admitido la incorporación de la doctrina de la develación de la sociedad anónima al derecho nacional. Sin embargo falta mucho camino por recorrer, tanto en el campo legislativo como en el judicial, para poder decir que existe una real y verdadera aplicación de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria.

Hechos los anteriores señalamientos, nos permitiremos realizar un análisis comparativo entre el sistema norteamericano y el mexicano.

3. Estudio Comparado de la Figura Jurídica “*Piercing the Corporate Veil*” o Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria entre el Derecho Norteamericano y el Derecho Mexicano.

En el presente capítulo ya hemos hecho referencia a las principales características de la figura jurídica norteamericana denominada “*Piercing*

¹⁶⁹ ENRÍQUEZ ROSAS, J.D., *Op cit*, p. 68.

The Corporate Veil" y los supuestos genéricos bajo los cuales se aplicaría. En el presente punto de este capítulo haremos un estudio comparativo de dicha figura con los supuestos de la desestimación de la personalidad jurídica societaria en el derecho mexicano.

Para iniciar debemos mencionar que el estudio de dos o más sistemas jurídicos, implican necesariamente la comparación de los mismos, por tanto es necesaria la intervención de lo que conocemos con el Derecho Comparado, por lo que en el presente título nos guiaremos siguiendo los lineamientos establecidos por la rama jurídica antes mencionada.

Debemos decir que un buen estudio comparativo implica necesariamente la afrontación de los sistemas jurídicos, y en específico, de las figuras jurídicas objeto de la comparación, por tanto debemos chocar y enfrentar a las figuras jurídicas tal y como son en cada uno de los sistemas jurídicos: sus características, supuestos de aplicación, consecuencias de su aplicación, sujetos, etc y nos debe quedar claro que cuando comparamos dos figuras jurídicas, las comparamos porque son dos o más posibles soluciones de dos o más sistemas jurídicos que tratan de llegar a la misma conclusión, aún y cuando sea por caminos muy distintos.

En el método de Derecho Comparado propuesto por los autores Zweigert y Kötz, se nos proponen que para una adecuada comparación utilicemos el método *funcionalista*, el cual postula los siguientes lineamientos: *"toda investigación en el ámbito del derecho comparado comienza con el planteamiento de una pregunta o la definición de una hipótesis de trabajo: en suma, con una idea"*¹⁷⁰. *"El principio metodológico básico es el de funcionalidad, ya que lo único que puede compararse en el ámbito del derecho son cosas que cumplan con una misma función"*¹⁷¹

¹⁷⁰ ZWEIGERT H. Y KÖTZ H, *Introducción al Derecho Comparado*, Oxford, Traducción de la 3a ed en Inglés, México 2002, p. 38.

¹⁷¹ *Ibidem*, pp. 38 y 39.

Los autores antes mencionados siguen la anterior idea mencionando que debe realizarse una pregunta que deberá plantearse en términos puramente funcionales, debiendo definirse el problema sin hacer referencia a los conceptos contenidos en el propio sistema jurídico.

Así mismo, en éste método, el comparatista debe “*desembarazarse de los supuestos de su propio sistema legal, debiendo estudiar la figura del sistema jurídico extranjero con la finalidad de llegar a una solución para el derecho nacional.*”¹⁷²

Siendo importantes los lineamientos antes mencionados, debo comentar que en realidad la regla más importante para realizar un estudio formal de derecho comparado es la comparación real entre los sistemas jurídicos, debiendo concluirse de esta comparación las diferencias entre las soluciones reales, lo que traerá como consecuencia que se adopten nuevas soluciones respecto de tal o cual problema, debiendo realizar, por tanto, la construcción de un nuevo sistema.¹⁷³

Hechos los anteriores señalamientos, nos permitiremos a realizar el estudio comparado propiamente.

Para iniciar con el estudio, y siguiendo el método propuesto, iniciaré con la pregunta que debe realizarse: ¿Cómo puede imputarse responsabilidad a los socios o accionistas por realizar actos fraudulentos o hechos ilícitos?

¹⁷² *Ibidem*, p. 40.

¹⁷³ *Ibidem*; pp. 48 y 49.

DERECHO NORTEAMERICANO:

El desarrollo de la figura denominada "*Piercing the Corporate Veil*" ha tenido un desarrollo eminentemente jurisprudencial.

Lo que sanciona en realidad la figura en análisis es la conducta de los socios o accionistas de sociedades de responsabilidad limitada, pudiendo darse conductas negligentes, dolosas o fraudulentas.

Para lograr la penetración del velo corporativo, existen factores concernientes a la conducta de los socios o accionistas, mismos que deben ser observados por los tribunales, siendo los siguientes:

a) "*Alter Ego*".- Consistente en que el propio socio o accionista hace una distinción de sí mismo con la sociedad, motivo por el cual deben ser imputados los actos al mismo.

b) Regla de Instrumentalización "*Waxman*".- Este término es entendido en el derecho norteamericano como el poder de Dominio o control sobre la sociedad y los asuntos societarios. Este dominio o control debe estar encaminado a cometer actos fraudulentos, malos, deshonestos o injustos; y que esta injuria resulte en una pérdida patrimonial.

Los aspectos en específico de dicha regla "*Waxman*" a continuación menciono:

b.1) dominio y control sobre la corporación o sociedad por aquellos que han de ser responsables de

DERECHO MEXICANO:

El desarrollo de la imputación de responsabilidad ilimitada a los socios o accionistas de sociedades anónimas, con fundamento a la Ley que Reglamenta los Requisitos para la Venta de Acciones de Sociedades Anónimas, ha sido prácticamente nulo, aunado a que no ha existido un verdadero desarrollo jurisprudencial, dan como resultado el pobre desenvolvimiento de esta figura en nuestro país.

A continuación se mencionan los diversos supuestos de procedencia de la imputación de responsabilidad:

"Artículo 13.- Las personas que controlan el funcionamiento de una sociedad anónima, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones, tendrán obligación solidaria ilimitada frente a terceros por los actos ilícitos imputables a la compañía."

"Artículo 14.- La responsabilidad que establece el artículo anterior, se hará efectiva en los términos del párrafo primero de Artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles."

En virtud de que el precepto legal antes invocado nos remite expresamente al Artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, a continuación se menciona:

estos actos;

b.2) que el uso de este dominio y control sea utilizado para cometer actos fraudulentos, erróneos, deshonestos o injustos;

b.3) una lesiva o injusta pérdida resultado de llevar a cabo una forma errónea de control.

c) Baja o mínima capitalización de los socios a la sociedad.

d) No respetar las formalidades para la constitución y funcionamiento de la sociedad, como no llevar o no tener el Libro de Actas, Libro de Accionistas, etc.

Para el derecho norteamericano también puede estimarse procedente la aplicabilidad de la desestimación de la personalidad jurídica societaria cuando se aplique la *teoría de la agencia*, consistente en que los socios o accionistas no observaron las formalidades esenciales para la existencia de la sociedad, y por tanto estos socios vienen a ser una especie de agente o mediador de los actos sociales, lo que da como resultado que los actos de los socios se consideren como los actos principales.

Mencionados los anteriores elementos, referidos a la conducta fraudulenta de los socios o accionistas de la sociedad, además la jurisprudencia norteamericana ha contemplado los siguientes supuestos de procedencia:

a) *“Se trate de impedir o remediar un fraude potencial o efectivo a la ley, como*

“Artículo 24.- La sentencia que se pronuncie contra la sociedad condenándola al cumplimiento de las obligaciones respecto de terceros tendrá cosa de fuerza juzgada contra los socios, cuando estos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad. En este caso la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y, solo a falta o insuficiencia de estos, en los bienes de los socios demandados.

Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible.”

El Artículo 13 de la Ley que establece los Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas constituye una excepción a la regla de limitación de responsabilidad de los accionistas contenida en el Artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La imputación de responsabilidad ahí contenida será en contra del o los accionistas que controlan, de hecho,

<p><i>podría ocurrir en el caso del enemigo extranjero que adquiriera la propiedad de bienes reservados a los nacionales a través de una corporación estadounidense constituida al efecto. En este supuesto, la desestimación se hace consistir en considerar a los socios como los verdaderos propietarios de los bienes que formalmente pertenecen a la sociedad.</i></p> <p>b) <i>Se trate de impedir o remediar un fraude al interés público, como podría suceder en el supuesto de que varias empresas competidoras constituyeran una corporación con el fin de eludir las leyes antimonopólicas.</i></p> <p>c) <i>Se trate de impedir o remediar un fraude potencial o actual a terceros, como podría ser el caso de una corporación que anunciara un capital social superior al efectivamente pagado.</i></p> <p>d) <i>Se trate de reparar un ilícito derivado del incumplimiento de una obligación contractual o de un deber legal. Como sucedería si una persona estipulara contractualmente una obligación de no hacer y la incumple por medio de una sociedad constituida para tal propósito.</i></p> <p>e) <i>Se trate de reparar un daño causado por una sociedad controlada que sea un mero instrumento de una sociedad controladora; como sería el</i></p>	<p>la sociedad.</p> <p>A continuación haremos algunos señalamientos, que para nuestro punto de vista, delimitan y desfavorecen la aplicación de la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica societaria en nuestro país:</p> <p>a) La imputación de responsabilidad ilimitada será únicamente de socios o accionistas de sociedades anónimas, dejando de lado a las sociedades de responsabilidad limitada, de comanditas por acciones y cooperativas de responsabilidad limitada.</p> <p>b) Que la desestimación solo es procedente cuando la sociedad realice actos ilícitos, pero no cuando se le aporten bienes en fraude a la ley o de los acreedores.</p> <p>c) Que debe haber una relación de causalidad entre los actos ilícitos de la sociedad y el poder de decisión que tenga el socio que la controlan.</p> <p>d) Que la responsabilidad en que incurren los accionistas no solo es solidaria e ilimitada sino que también subsidiaria, ya que la sentencia que en su caso se pronuncie, deberá ejecutarse primero sobre los bienes sociales y a falta de estos sobre el patrimonio personal del socio.</p>
---	--

caso de una corporación que materialmente fuera un simple departamento o división de otra.

- f) Cuando las transacciones, operaciones o negocios se realizan de una manera fraudulenta, intentándose hacer: a) defraudación a los acreedores (intentar entorpecer, mintiendo o defraudando en los negocios); o b) defraudando de una manera organizada a los acreedores, (Ej. dejando a la sociedad en estado de insolvencia)
- g) *Insolvencia.-* Esto ocurre cuando los socios o accionistas, fraudulentamente, realizan hechos que llevan a la insolvencia de la sociedad a la cual representan, por no hacer una adecuada capitalización a la empresa o simplemente por dejarla sin los recursos necesarios que le permitan hacer frente a sus obligaciones.
- h) Requerir bonos corporativos que lleven a la insolvencia.
- i) Negar incorporar a la organización riesgos ciertos o certeros.
- j) Realizar actos criminales que impliquen sanción penal.
- k) En general cuando se trate de remediar una situación injusta que prevalecería si no se aplicara la doctrina del

desconocimiento de la personalidad jurídica del ente legal.

En suma a los puntos antes mencionados, los tribunales pueden tomar en cuenta las siguientes distinciones para hacer efectiva la penetración societaria:

a) Que sea una pequeña sociedad o corporación.

b) Ser, el socio, un acreedor voluntario que lo pueda llevar a cometer un acto fraudulento.

Todos los anteriores puntos son elementos indispensables para que tenga lugar la desestimación de la personalidad o penetración del velo corporativo.

Es prudente concluir que los antecedentes norteamericanos son mucho más avanzados, claros y profundos en esta materia que los mexicanos, por lo que sería interesante que dichos argumentos o fundamentos, pudieran ser incorporados a la legislación mexicana, de conformidad con la propuesta legislativa que derivará del presente trabajo de recepción profesional, con la finalidad de robustecer nuestro sistema jurídico nacional, mediante la creación de una nueva ley y de esta manera proteger a cualquier persona que tenga relación de cualquier tipo con la sociedad.

4. Fundamentos Jurídicos de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria.

Al hablar del fundamento jurídico de la desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria, podemos mencionar al maestro Cabanellas de las Cuevas, que al efecto comenta: *“el fundamento jurídico para la desestimación de la personalidad jurídica societaria es determinar cuando los fines de la utilización de la personalidad societaria son de tal modo ilícitos que conduzcan a la desestimación de aquella. Así también podemos mencionar diversas causas que pueden dar motivo a la desestimación de la personalidad jurídica: a) fiscales, b) protección de los socios, c) laborales y d) protección a los acreedores, entre otros.”*¹⁷⁴

Para SERIK, citado por Cabanellas de las Cuevas, el fundamento a la desestimación a la personalidad jurídica societaria es *“la solución del problema relativo a cuándo puede prescindirse del rasgo esencial de la persona jurídica, que es la separación radical entre la sociedad y sus socios, depende de que la persona jurídica actúe sin apartarse de los fines en atención a los cuales el Derecho la ha creado.”*¹⁷⁵ Otro argumento del mismo autor es el siguiente: *“no es que no exista sociedad o quienes la integren no deseen que exista, sino que la sociedad, efectivamente formada como tal, es empleada con fines antijurídicos.”*¹⁷⁶

“Si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de manera abusiva, el juez podrá descartarla para que fracase el resultado contrario a derecho que se persigue. Existe abuso cuando con ayuda de la persona jurídica se trata de: a) burlar una ley, b) quebrantar obligaciones contractuales y, c) perjudicar fraudulentamente a terceros. Por tanto se

¹⁷⁴ CABANELLAS DE LAS CUEVAS, G. *La Personalidad Jurídica Societaria*, Heliasta S.R.L., 1ª ed.; Buenos Aires Argentina 1994, p. 70.

¹⁷⁵ *Ibidem*; p. 72.

¹⁷⁶ *Idem*.

deben determinar los casos en los que el empleo de la personalidad societaria se vuelven ilícitos."¹⁷⁷

En general se puede mencionar que no existe un fundamento único para la desestimación de la personalidad, sino que ésta es consecuencia del conflicto entre reglas que reconocen tal personalidad, por una parte y reglas de muy diversa naturaleza, que resultan vulneradas por el reconocimiento de la personalidad societaria y sus efectos por otra.

No menos importante es mencionar que los jueces al aplicar esta teoría en sus diversas resoluciones, y para mejor fundamentar las mismas, deben analizar:

- a) La imputación de la conducta a los socios o accionistas controlantes.
- b) Responsabilidad solidaria e ilimitada del socio o accionistas responsables por los perjuicios causados.

Los anteriores puntos dan efectividad a la desestimación de la personalidad jurídica societaria.

Otros fundamentos que podemos argumentar a favor de la figura objeto de estudio en el presente trabajo es que la limitación de la responsabilidad de los socios o accionistas, es plenamente aplicable en la medida en que existe coincidencia entre la función real de la sociedad de que se trate y la función típica¹⁷⁸, es decir que cuando una sociedad mercantil sea utilizada para alcanzar verdaderamente los fines plasmados en los estatutos sociales con fines lícitos, en esa medida deberá respetarse la personalidad jurídica de la sociedad y no será procedente entonces la desestimación de ésta.

¹⁷⁷ *Ibidem*; p. 73.

¹⁷⁸ *Ibidem*; p. 105.

Adicionalmente podemos mencionar que la responsabilidad de los socios o accionistas se concede a fin de favorecer las inversiones productivas¹⁷⁹, en consecuencia, si la sociedad en los hechos es unipersonal (por estar controlada por un solo socio o accionista mayoritario o no) no es posible, jurídicamente hablando, reconocer tal limitación de responsabilidad.

Al hablar de la desestimación de la personalidad jurídica societaria es necesario que se lleve efectivamente a cabo el fraude, mala fe, abuso del derecho, dolo, fraude a la ley, etc. En este sentido podemos mencionar a los autores argentinos Mascheroni y Muguillo que en su obra denominada "Régimen Jurídico del Socio" mencionan que *"los socios o la controlante, sin violentar la estructura formal de la ley ni la sociedad, hagan un uso de la figura societaria y su personalidad jurídica para violar la ley, el orden público, la buena fe o frustrar los derechos de cualquier tercero. Se da así aplicabilidad a la norma, en general, cuando el abuso de la personalidad consiste en utilizar la forma societaria como cobertura de la propia conducta."*¹⁸⁰

Pocos doctrinistas mexicanos se han dado a la tarea de escribir sobre la figura en estudio. Entre los que han escrito al respecto encontramos a Cervantes Ahumada, cuya teoría a cerca de la desestimación de la personalidad mencionaré.

Cervantes Ahumada sostiene *"la personalidad jurídica es un instrumento que el ordenamiento ha puesto a disposición de los comerciantes para actualizar el principio de limitación de su responsabilidad respecto una actividad determinada, sin otra limitación que la buena fe que debe presidir las transacciones comerciales, de donde se concluye que, si la*

¹⁷⁹ ENRÍQUEZ ROSAS, J.D., *Op cit*, p. 35.

¹⁸⁰ MASCHERONI H. F, Y MUGUILLO A. R, *Op cit*, p. 60.

*personalidad jurídica de las sociedades mercantiles pretende ser utilizada como instrumento de defraudación, tal instrumento jurídico deberá perder toda su eficacia.*¹⁸¹

La fundamentación jurídica respecto la figura en estudio resulta total en el presente trabajo, ya que es obvio que deben existir razones esenciales que hacen ser a la mencionada figura. Para el suscrito el fundamento jurídico primario de la desestimación de la personalidad jurídica societaria lo constituye la propia seguridad jurídica y buena fe que deben imperar y con las que se deben desarrollar todos y cada uno de los actos jurídicos en general y todos y cada uno de los actos de comercio, en particular.

Si alguno de estos principios es violentado por algún interés ilegítimo, ilegal, fraudulento o doloso, o simplemente llevado a cabo con mala fe, debemos quitar todos los medios legales, que han sido utilizados ilegalmente, para la consecución de fines ilícitos o dañosos. Esto es, a nuestro criterio, lo que da la fundamentación jurídica primaria respecto a la aplicabilidad de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria.

Siendo esto así, y de conformidad a la seguridad jurídica que debe permear en todo negocio jurídico, es que digo que la multicitada doctrina es perfectamente aplicable a nuestro sistema jurídico, aún y cuando la dicha doctrina ha sido principalmente desarrollada en los Estados Unidos de Norteamérica, país, que como es bien sabido, pertenece a la tradición jurídica del "*common law*".

¹⁸¹ GARCÍA RENDÓN, M., *Op cit*, p. 88.

5. Supuestos de Procedencia Genéricos de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria.

En el presente punto abordaremos los supuestos de procedencia de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, sin embargo antes de entrar al estudio de los mismos, mencionaré qué pruebas o medios los juristas se pueden hacer valer, para hacer frente al levantamiento del velo corporativo.

Según Olthoff, citado por el Doctor Enríquez Rosas, menciona que existen tres componentes que el demandante debe comprobar a fin de desestimar la personalidad jurídica societaria: *“esos elementos se caracterizan en una prueba de tres partes. En primer lugar, como **control o dominio**; en segundo, como **uso o propósito impropio** ; y en tercero, como el **daño o perjuicio resultante**. Este aspecto de la prueba de tres partes mide la relación entre el accionista y la corporación.”*¹⁸²

La propuesta mencionada por Olthoff es bastante objetiva para poder llegar a la desestimación de la personalidad jurídica societaria, ya que si el actor en el caso de que se trate, logra reunir y presentar esos tres elementos de prueba, podrá tener bastantes expectativas de éxito en el caso que se plantee, siempre y cuando sea incorporada al derecho nacional, la propuesta realizada en el presente trabajo de recepción profesional.

Abundando más al respecto de los tres elementos de probanza debemos decir que Olthoff indica respecto del primero de ellos, es decir del **control o dominio**, que *“la simple mayoría de tenencia accionaria será insuficiente para satisfacer este elemento, se debe considerar no solo el dominio financiero, sino de práctica política y comercial respecto de la transacción atacada, de tal modo que la entidad corporativa en cuanto a*

¹⁸² ENRÍQUEZ ROSAS, J.D., *Op cit*, p. 35.

*esta transacción no tiene una mente, voluntad o existencia separada de la propia.*¹⁸³

Es bastante clara la apreciación hecha por Olthoff, ya que si bien es cierto que la sociedad debe estar dirigida por una persona física, no significa que esta persona deba realizar su actuación en su propio beneficio, sino que tendrá que llevar a cabo todos los actos sociales de acuerdo a su objeto social y en cuanto no contravenga disposiciones de orden público ni de interés social. Debe quedar perfectamente claro que el dominio o control debe manifestarse no solo en cuanto a la tenencia accionaria, sino también en cuanto al control de las finanzas y de la toma de decisiones al interior de la sociedad.

Como una subcategoría del control o dominio encontramos lo que la jurisprudencia norteamericana denomina el “*Alter Ego*” que es entendido éste como el control que tiene una sociedad controladora sobre las subsidiarias o controladas. Bakst, citado por el Doctor Enríquez Rosas, menciona que el *Alter Ego* debe tomarse en cuenta para la desestimación de la personalidad jurídica en dos situaciones: “*primero, cuando una corporación subsidiaria es propiedad o está bajo el control de la controladora y la subsidiaria se ha relegado al estatus de alter ego de la controladora. Segunda, cuando el reconocimiento como entidades separadas conduzca a un resultado inequitativo o fraudulento.*”¹⁸⁴

Otra de las variantes que puede tomar el dominio o control sobre una sociedad se puede manifestar a través de la **falsificación**, misma que se da cuando una empresa falsifica la naturaleza de sus actividades, su responsabilidad para desempeñarse, su condición o su estructura financiera.¹⁸⁵

¹⁸³ *Ibidem*; p. 38.

¹⁸⁴ *Ibidem*; p. 45.

¹⁸⁵ *Ibidem*; p. 46.

Siguiendo con la prueba conformada de tres partes, debemos mencionar que el afectado por la sociedad debe alegar que la sociedad controladora o el accionista controlante usaron a la sociedad para cometer un daño, incumplir con un deber o realizar un acto ilícito que afecte el derecho de otra persona. Para configurar la penetración corporativa es necesario que se configure cierta responsabilidad moral¹⁸⁶ al accionista controlante o sociedad controladora.

La tercera parte para comprobar el daño y por tanto se desestime la personalidad jurídica es el **daño resultante**. A través de este se demuestra fehacientemente el control que ejercía el socio o accionista demandado o la sociedad controladora, en su caso, siendo este control utilizado ilegal o fraudulentamente, ocasionando por tanto el daño. Además debe comprobarse por el afectado o actor que de no penetrarse la personalidad se causarían un daño a su esfera jurídico patrimonial.

Estos pasos o pruebas que deben reunirse para la develación de la sociedad, a nuestro criterio resultan ser criterios serios y objetivos para llegar a la sana y real aplicación de la doctrina del levantamiento del velo corporativo. Creemos que en cualquier procedimiento de carácter judicial que se lleve a cabo por los motivos aquí expuestos tendrían que guiarse por este claro y objetivo camino.

Debemos mencionar el criterio de otros juristas mexicanos respecto el camino para llegar a la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo.

El jurista mexicano Ledesma Uribe, citado por García Rendón, enuncia los elementos para desestimar la personalidad jurídica de las sociedades, siendo los siguientes:

¹⁸⁶ *Ibidem*; p. 47.

- a) Que exista una sociedad dominada por un socio o grupo de socios;
- b) Que la sociedad sea orientada a la consecución de un objetivo injusto;
- c) Que el ilícito no pueda ser reparado si no es mediante la aplicación de la develación; y
- d) Que haya un nexo causal entre la actuación de la sociedad y el poder de dirección que tenga el socio controlador.”¹⁸⁷

En cuanto a la opinión del maestro García Rendón, podemos decir que él se basa en disposiciones del Derecho Común, siendo su fundamento los artículos 1912, 1910 y 1917 del Código Civil Federal, que sanciona el abuso de los derechos, la responsabilidad derivada de los actos ilícitos y la responsabilidad solidaria de aquellos que han causado un daño, por lo que el maestro hace las siguientes consideraciones:

“1.-Que si es posible imputar responsabilidad a los comanditarios y a los socios de la limitada por los ilícitos imputables a la sociedad, puesto que no pueden abusar de la institución de la persona moral para cometer actos ilícitos; esto a condición de que se pruebe que hay una relación de causalidad entre los actos ilícitos imputables a la sociedad y el poder de decisión de los socios y de que observe lo dispuesto por el primer párrafo de artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, es decir, que se considere que la responsabilidad en que ha incurrido es ilimitada y subsidiaria.

2.- Que por las mismas razones, si es posible considerar a los socios de todas las sociedades mercantiles como los verdaderos dueños de los bienes aportados a la sociedad si se demuestra que el derecho solo se ejerció a fin de causar daño, sin utilidad jurídica para su titular; esto es, si se demuestra

¹⁸⁷ GARCÍA RENDÓN, M., *Op cit*, p. 88.

que la sociedad se constituyó o se utilizó para sustraer bienes a la acción de terceros.”¹⁸⁸

Creemos que el método más claro y preciso para llegar al levantamiento del velo, definitivamente es el mencionado por el Doctor Enríquez Rosas, ya que nos da la pauta a seguir, cumpliendo con tres probanzas para que en definitiva pueda llegar a ser desestimada la personalidad jurídica de la sociedad cuyos socios o accionistas actuaron dolosamente.

Otra regla que sin duda debemos tomar en cuenta es la mencionada en el punto primero del presente capítulo, misma que es conocida en el Derecho angloamericano como Regla de Instrumentalización “*Waxman*”.- Es entendido como el poder de dominio o control absoluto sobre la sociedad y los asuntos societarios. Este dominio o control debe estar encaminado a cometer actos fraudulentos, malos, deshonestos o injustos; y que esta injuria resulte en una pérdida patrimonial.

Los aspectos en específico de dicha regla “*Waxman*” a continuación menciono:

- b.1) dominio y control sobre la corporación o sociedad por aquellos que han de ser responsables de estos actos;
- b.2) que el uso de este dominio y control sea utilizado para cometer actos fraudulentos, erróneos, deshonestos o injustos;
- b.3) una lesiva o injusta pérdida resultado de llevar a cabo una forma errónea de control.

Pasos que, en resumen, son los mismos mencionados por el Doctor Enríquez Rosas y que vienen a complementar lo antes propuesto.

¹⁸⁸ *Ibidem*; p. 89.

Hechas las anteriores acotaciones, ahora nos permitiremos mencionar, de manera enunciativa y no limitativa, algunas causales que podrías darse como supuestos de procedencia de la desestimación de la personalidad jurídica societaria.

Como supuestos genéricos, según Cabanellas de las Cuevas, podemos mencionar los siguientes:

- a) Abuso de la personalidad societaria.
- b) Desviación del negocio societario.
- c) Uso fraudulento de la personalidad societaria.
- d) Simulación o incumplimiento a las condiciones en base a las cuales la personalidad ha sido otorgada.
- e) Fraude.
- f) Fraude a la ley laboral.
- g) Evadir obligaciones alimentarias o conyugales, constituyendo una sociedad mercantil.
- h) Violación a normas concursales, dando la apariencia de una actuación fallida de la sociedad, disponiendo los bienes a su interés personal en claro fraude de acreedores.
- i) Inversión Extranjera: en tratándose de una empresa filial de una extranjera, debiendo considerarse que si las prácticas que tienen estas no corresponden a las prácticas comunes de mercado, se considerará que las que realizan las realizan en fraude de acreedores.
- j) Contratos de transferencia de tecnología: cuando las sociedades nacionales, filiales de extranjeras, realizan los pagos por la aparente transferencia de tecnología, siendo nula esta, y por tanto los pagos que se realizan deben ser considerados como remesas de utilidades.

- k) Inadecuación del capital social a su objeto, ya que debe tener la sociedad cierto capital que garantice las obligaciones con sus acreedores.
- l) Tercerías de dominio falsas: sucede cuando dos o más sociedades vinculadas, peleen la titularidad de un bien embargado. En este caso deben considerarse como una Identidad Real entre el demandado y el aparente tercerista.
- m) Interés público.¹⁸⁹

Es interesante mencionar el Artículo 54 de la Ley de Sociedades Comerciales de la República de Argentina, mismo que a la letra reza así:

Artículo 54.- La actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, o constituye un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, se imputará directamente a los socios o a los controlantes que la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados.”

El precepto legal argentino antes invocado nos da un claro ejemplo de una legislación avanzada en el tema, dándonos también un claro ejemplo de los supuestos en los que procede el levantamiento del velo societario, y contemplando una responsabilidad no solo subsidiaria, sino que solidaria para con los terceros afectados.

Cabe aclarar que existen casos en los que se pretende extender la responsabilidad por una deuda social a un socio, protegido por la responsabilidad limitada, lo cual resulta excesivo de hablar de desestimación de la personalidad societaria.

¹⁸⁹ CABANELLAS DE LAS CUEVAS, G. *Op cit*, pp.- 67, 105 y 128.

A continuación seguiremos hablando de los supuestos de procedencia del levantamiento del velo corporativo según el derecho norteamericano.

Como ya lo hemos mencionado en este mismo capítulo, el derecho norteamericano ha contemplado diversos supuestos por virtud de los cuales puede llegarse a la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo corporativo. Los supuestos contemplados por el derecho norteamericano son:

- a) Baja o mínima capitalización de la sociedad por los socios.
- b) No respetar las formalidades para la constitución y funcionamiento de la sociedad, como no llevar o no tener el Libro de Actas, Libro de Accionistas, etc.
- c) Aplicación de la *teoría de la agencia*: consistente en que los socios o accionistas no observaron las formalidades esenciales para la existencia de la sociedad, y por tanto estos socios vienen a ser una especie de agente o mediador de los actos sociales, lo que da como resultado que los actos de los socios se consideren como los actos principales.
- d) Se trate de impedir o remediar un fraude potencial o efectivo a la ley, como podría ocurrir en el caso del enemigo extranjero que adquiriera la propiedad de bienes reservados a los nacionales a través de una corporación estadounidense constituida al efecto. En este supuesto, la desestimación se hace consistir en considerar a los socios como los verdaderos propietarios de los bienes que formalmente pertenecen a la sociedad.
- e) Se trate de impedir o remediar un fraude al interés público, como podría suceder en el supuesto de que varias empresas competidoras constituyeran una corporación con el fin de eludir las leyes antimonopólicas.

- f) Se trate de impedir o remediar un fraude potencial o actual a terceros, como podría ser el caso de una corporación que anunciara un capital social superior al efectivamente pagado.
- g) Se trate de reparar un ilícito derivado del incumplimiento de una obligación contractual o de un deber legal. Como sucedería si una persona estipulara contractualmente una obligación de no hacer y la incumple por medio de una sociedad constituida para tal propósito.
- h) Se trate de reparar un daño causado por una sociedad controlada que sea un mero instrumento de una sociedad controladora; como sería el caso de una corporación que materialmente fuera un simple departamento o división de otra.
- i) Cuando las transacciones, operaciones o negocios se realizan de una manera fraudulenta, intentándose hacer: a) defraudación a los acreedores (intentar entorpecer, mintiendo o defraudando en los negocios); o b) defraudando de una manera organizada a los acreedores, (Ej. Dejando dolosamente a la sociedad en estado de insolvencia).
- j) Insolvencia.- Esto ocurre cuando los socios o accionistas, fraudulentamente, realizan hechos que llevan a la insolvencia de la sociedad mercantil a la cual representan, por no hacer una adecuada capitalización a la empresa o simplemente por dejarla sin los recursos necesarios que le permitan hacer frente a sus obligaciones.
- k) Requerir bonos corporativos que lleven a la insolvencia.
- l) Negar incorporar a la organización riesgos ciertos o certeros.
- m) Realizar actos criminales que impliquen sanción penal.
- n) En general cuando se trate de remediar una situación injusta que prevalecería si no se aplicara la doctrina del desconocimiento de la personalidad jurídica del ente legal.

6. Factibilidad de Aplicación de la Figura Jurídica “*Piercing the Corporate Veil*” o Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria en nuestro Derecho Mexicano.

Según se desprende de todos los fundamentos y argumentos antes expuestos, y en virtud de que la figura de el levantamiento del velo corporativo ha sido incluido a nuestro sistema jurídico a través de la Ley que Establece los Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas y de algunas tesis jurisprudenciales, en armonía con dichos fundamentos jurídicos, podemos decir que es procedente la incorporación plena de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, en los términos que señalaré en el capítulo referente a la propuesta legislativa.

Debemos mencionar también que de conformidad con el principio de seguridad jurídica y de la buena fe de debe imperar en todos los actos jurídicos, y por tanto en los comerciales, se justifica la incorporación de la figura en estudio a nuestra legislación mercantil, tomando en cuenta que deberá ser utilizada como una excepción a la regla general de la responsabilidad limitada de socios o accionistas contemplada en la Ley General de Sociedades Mercantiles, a través de la creación de una ley denominada “Ley sobre la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria”, misma que será propuesta en el capítulo siguiente.

CAPÍTULO V. PROPUESTA DE LEY SOBRE LA DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA.

En el presente capítulo se realizará un proyecto de ley, mismo que se denominará “Ley sobre la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria”, comparándolo a la vez con el proyecto realizado en el Senado de la República por el Senador Jesús Galván Muñoz. Debe quedar claro que solo propondré el proyecto, sin realizar comentario alguno al proyecto de Ley emitido por el Senado de la República.

<p>PROYECTO DE LEY SOBRE LA DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA REALIZADO POR EL SENADO DE LA REPÚBLICA.</p>	<p>PROYECTO DE LEY SOBRE LA DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA SOCIETARIA REALIZADO POR EL TESISTA.</p>
<p>PROYECTO DE DECRETO</p>	<p>PROYECTO DE DECRETO</p>
<p>Artículo Único.- Se crea la Ley de La Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria al tenor del siguiente articulado:</p>	<p>Artículo Único.- Se crea la Ley de La Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria al tenor del siguiente articulado:</p>
<p>Ley de la desestimación de la personalidad jurídica societaria</p>	<p>Ley sobre la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria</p>
<p>Capítulo Primero</p>	<p>Capítulo Primero</p>
<p>Disposiciones Generales</p>	<p>Disposiciones Generales</p>
<p>Artículo 1. La presente ley tiene por objeto establecer los supuestos normativos necesarios para que las autoridades competentes desestimen la personalidad jurídica de las personas morales determinadas en este capítulo, así como regular el procedimiento a seguir, y las consecuencias jurídicas derivadas de dicha desestimación. Sus disposiciones son de naturaleza imperativa y de observancia general</p>	<p>Artículo 1. La presente ley tiene por objeto reglamentar la desestimación de la personalidad jurídica societaria de las personas jurídicas mercantiles, así como los procedimientos a seguir para llevar a cabo esa desestimación.</p>

en el territorio nacional.

Artículo 2. Para efectos de esta ley, se entiende por persona moral toda entidad colectiva a la cual, la legislación le reconozca personalidad jurídica independiente a la de sus integrantes.

Artículo 3. Las entidades colectivas que sin tener reconocida por la legislación personalidad jurídica independiente a la de sus integrantes, se exterioricen como tales, quedarán sujetas a lo dispuesto por esta ley.

Artículo 4. Quedarán excluidas del ámbito de aplicación de esta ley, la Federación, las entidades federativas, los municipios, los órganos constitucionales de los poderes federales, estatales y municipales, los órganos autónomos constitucionales, las entidades colectivas reguladas por la legislación electoral, y aquéllas reguladas por la legislación de la administración pública, salvo las empresas de participación estatal de cualquier ámbito de gobierno.

Artículo 5. Serán autoridades competentes para la aplicación de esta ley, las judiciales o administrativas que tengan a su cargo la facultad de resolver las cuestiones de responsabilidad de las personas morales, según la legislación aplicable a la naturaleza de cada una de éstas.

Artículo 2. Por persona jurídica se entenderá aquella que sea constituida legalmente, ya sea al amparo de la legislación mexicana o extranjera, que tenga personalidad jurídica y patrimonio propio e independiente a la de sus socios o accionistas.

Artículo 3. Las personas jurídicas que sean constituidas con todas las formalidades y requisitos establecidos por esta misma ley serán las únicas que serán objeto de reglamentación del presente capítulo.

Artículo 4. Quedarán excluidas del ámbito de aplicación de este capítulo, la Federación, las entidades federativas, los municipios, los órganos constitucionales de los poderes federales, estatales y municipales, los órganos autónomos constitucionales, las entidades colectivas reguladas por la legislación electoral, y aquéllas reguladas por la legislación de la administración pública, salvo las empresas de participación estatal de cualquier ámbito de gobierno.

Artículo 5. Serán autoridades competentes para la aplicación de esta ley, las judiciales que sean competentes y que tengan a su cargo la facultad de resolver cuestiones de responsabilidad de personas jurídicas.

Así también podrán aplicar esta ley las autoridades administrativas, especialmente las hacendarias y del trabajo, que tengan a su cargo la

<p>Artículo 6. Serán supletorios a esta ley, el Código Civil Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles.</p> <p>Capítulo Segundo</p> <p>Desestimación de la Personalidad Jurídica</p> <p>Artículo 7. Por desestimación de la personalidad jurídica se entenderá la resolución de la autoridad por la que se extiende la responsabilidad civil de las personas morales a sus integrantes o a terceros, en los supuestos normativos establecidos por esta ley.</p> <p>Artículo 8. Las autoridades respetarán la personalidad jurídica de las personas morales y solo podrán desestimarla cuando se agoten los supuestos normativos previstos por esta ley. La desestimación de la personalidad jurídica se tramitará como recurso extraordinario y subsidiario a las disposiciones legales relativas a la</p>	<p>aplicación de cuestiones de responsabilidades a personas morales.</p> <p>Artículo 6. Serán supletorios a esta Ley, la Ley General de Sociedades Mercantiles, el Código de Comercio, el Código Civil Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles, en cuanto no se contrapongan con la naturaleza de las disposiciones aquí establecidas.</p> <p>Capítulo Segundo</p> <p>De la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria.</p> <p>Artículo 7. Por desestimación de la personalidad jurídica se entenderá la resolución de la autoridad judicial por virtud de la cual se extiende la responsabilidad civil, mercantil, fiscal laboral o de cualquier naturaleza, debiendo ser esta responsabilidad de contenido pecuniario, repercutiendo al patrimonio personal de los socios o accionistas integrantes de sociedades mercantiles que tengan limitada su responsabilidad al límite de sus aportaciones, sean mayoritarios o no y que controlen o dominen a la sociedad de una manera abusiva o excesiva.</p> <p>Artículo 8. Las autoridades respetarán la personalidad jurídica de las personas jurídicas y, solo como excepción, podrán desestimar la personalidad jurídica societaria como consecuencia del abuso de dicha personalidad, realización de actos en fraude de acreedores o realización de hechos ilícitos en general que afecten a terceros</p>
--	--

responsabilidad de las personas morales y de sus integrantes, atendiendo a la naturaleza de cada una de aquéllas.

relacionados con la sociedad, según los siguientes supuestos:

- a) Abuso de la personalidad societaria.
- b) Desviación del negocio societario.
- c) Simulación o incumplimiento a las condiciones en base a las cuales la personalidad ha sido otorgada.
- d) Cuando las transacciones, operaciones o negocios se realizan de una manera fraudulenta, intentándose hacer: a) defraudación a los acreedores (intentar entorpecer, mintiendo o defraudando en los negocios); o b) defraudando de una manera organizada a los acreedores, (Ej. Dejando dolosamente a la sociedad en estado de insolvencia).
- e) Se trate de impedir o remediar un fraude efectivo a la ley.
- f) Fraude a la ley laboral utilizando supuestos contratos que traten de desvincular fraudulentamente a los trabajadores de la empresa.
- g) Se trate de impedir o remediar un fraude al interés público, como podría suceder en el supuesto de que varias empresas competidoras constituyeran una corporación con el fin de eludir las leyes antimonopólicas, en concordancia con la Ley Federal de Competencia.
- h) En tratándose de una empresa filial de una

extranjera, debiendo considerarse que si las prácticas que tienen estas no corresponden a las prácticas comunes de mercado, se considerará que las que realizan las hacen en fraude de acreedores, pudiendo comprar productos o servicios entre las empresas del mismo grupo, sin tomar en cuenta los reales y verdaderos precios de mercado.

- i) Se trate de impedir o remediar un fraude a terceros, como podría ser el caso de una corporación que anunciara un capital social superior al efectivamente pagado.
- j) Insolvencia.- Esto ocurre cuando los socios o accionistas, fraudulentamente, realizan hechos que llevan a la insolvencia de la sociedad mercantil a la cual representan, por no hacer una adecuada capitalización a la empresa o simplemente por dejarla sin los recursos necesarios que le permitan hacer frente a sus obligaciones. (Ej. Requerir bonos corporativos que lleven a la insolvencia.
- k) Evadir obligaciones alimentarias o conyugales, constituyendo una sociedad mercantil.
- l) Violación a normas concursales, dando la apariencia de una actuación fallida de la sociedad, disponiendo los bienes a su interés personal en claro fraude de acreedores de

- | | |
|--|--|
| | <p>conformidad con la Ley de Concursos Mercantiles.</p> <ul style="list-style-type: none">m) Cuando se tenga que reparar un ilícito derivado del incumplimiento de una obligación contractual o de un deber legal.n) Cuando se tenga que reparar un daño causado por una sociedad controlada que sea un mero instrumento de una sociedad controladora; como sería el caso de una corporación que materialmente fuera un simple departamento o división de otra.o) Contratos de transferencia de tecnología: cuando las sociedades nacionales, filiales de extranjeras, realizan los pagos por la aparente transferencia de tecnología, siendo nula ésta, y por tanto los pagos que se realizan deben ser considerados como remesas de utilidades, evadiendo responsabilidades con posibles acreedores.p) Tercerías de dominio falsas: sucede cuando dos o más sociedades vinculadas, peleen la titularidad de un bien embargado. En este caso deben considerarse como una identidad real entre el demandado y el aparente tercerista.q) Cuando se utiliza una figura societaria específica en unidad con supuestas estrategias fraudulentas y con la única finalidad de que los socios sean acreedores de ciertos beneficios legales – fiscales que en condiciones |
|--|--|

	<p>normales no les serían otorgables.</p> <p>r) Aplicación de la <i>teoría de la agencia</i>: consistente en que los socios o accionistas no observaron las formalidades esenciales para la existencia de la sociedad, y por tanto estos socios vienen a ser una especie de agente o mediador de los actos sociales, lo que da como resultado que los actos de los socios se consideren como los actos principales.</p> <p>s) Realizar actos criminales que impliquen sanción penal.</p> <p>En general cuando se trate de remediar una situación injusta que prevalecería si no se aplicara la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica del ente legal.</p> <p>Así también las personas que controlen el funcionamiento de una sociedad de una sociedad anónima, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad cooperativa de responsabilidad limitada o una sociedad en comandita por acciones, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones o partes sociales, tendrán la obligación solidaria ilimitada frente a terceros u otros socios de la propia sociedad, por los actos ilícitos imputables a la compañía.</p> <p>Capítulo Tercero</p> <p>Elementos para desestimar la personalidad jurídica</p> <p>Artículo 9. Las autoridades desestimarán la personalidad jurídica de las personas morales</p>
	<p>Capítulo Tercero</p> <p>Elementos para desestimar la personalidad jurídica.</p> <p>Artículo 9. Las autoridades desestimarán la personalidad jurídica de las personas jurídicas únicamente</p>

únicamente cuando se acrediten de modo conjunto, los elementos objetivo, subjetivo y resultante que en esta ley se disponen.

Artículo 10. Se considera elemento objetivo, al control efectivo por parte de uno o más de los integrantes de la persona moral o por terceros a ésta, que impongan en ella una influencia dominante.

Artículo 11. Por integrante de la persona moral se entenderá la persona física o moral que sea socio, accionista o de cualquier forma participante en la asamblea, que se reconozca por la legislación aplicable, como el órgano máximo decisorio de la persona moral. Por tercero se entenderá la persona física o moral distinta a la anterior, que tenga una influencia dominante en la persona moral.

Artículo 12. El elemento objetivo se acreditará cuando exista un control absoluto de la sociedad por parte de los integrantes o terceros señalados en el artículo precedente, a un nivel tal, que la voluntad de la persona moral sea en realidad la voluntad de dichos integrantes o terceros.

cuando se acrediten de modo conjunto, los siguientes elementos: a) control o dominio directo sobre la sociedad, b) uso o propósito impropio de la personalidad de la sociedad; y, c) el daño o perjuicio resultante.

Artículo 10. Se considera como control o dominio directo, el dominio financiero y el dominio de práctica política y comercial. Para efectos de esta ley la simple mayoría en la tenencia accionaria no se considerará como control o dominio directo.

Artículo 11. Por integrante de la persona jurídica se entenderá como aquella persona física o jurídica que sea socio o accionista, así reconocido por la legislación aplicable.

Artículo 12. El control o dominio sobre la sociedad y los asuntos correspondientes a esta, se acreditará cuando exista un control absoluto de la sociedad por parte de los integrantes, a un nivel tal, que la voluntad de la persona jurídica sea en realidad la voluntad de dichos integrantes.

Así también podrá considerarse como control o dominio absoluto la falsificación, misma que se da cuando una empresa falsifica la naturaleza de sus actividades, su responsabilidad para desempeñarse, su condición o su estructura

<p>Artículo 13. Las autoridades deberán valorar las presunciones que permitan inferir la existencia del control absoluto. Serán presunciones de control absoluto:</p> <p>I. La toma de decisiones estratégicas de la persona moral por parte del integrante o el tercero;</p> <p>II. La dirección de las finanzas de la persona moral por parte del integrante o el tercero;</p> <p>III. La concentración de pasivos en la persona moral con relación a otras personas morales relacionadas a aquélla, y existentes dentro de un mismo conglomerado de empresas, determinada por el integrante o el tercero;</p> <p>IV. La titularidad de la mayoría del capital social de la persona moral por parte del integrante o incluso del tercero, por los mecanismos que esto fuere;</p> <p>V. La identidad de miembros del órgano de administración de la persona moral respecto al del integrante o el tercero;</p> <p>VI. La concentración mayoritaria de negocios entre la persona moral y el integrante o el tercero;</p>	<p>financiera.</p> <p>Artículo 13. Las autoridades deberán valorar los siguientes supuestos a efecto de valorar la existencia del control absoluto:</p> <p>I. La toma de decisiones estratégicas o trascendentes, por parte de los integrantes, que afecten la administración o los negocios de la persona jurídica en relación a terceros acreedores.</p> <p>II. El control y disposición fraudulenta de las finanzas de la persona moral;</p> <p>III. La concentración de pasivos en la persona jurídica provenientes de otras personas morales relacionadas a aquélla, y existentes dentro de un mismo conglomerado de empresas, realizada por el integrante;</p> <p>IV. La titularidad de la mayoría del capital social de la persona jurídica por parte del integrante, utilizando los derechos corporativos que este estatus le otorga única y exclusivamente en su beneficio personal, dejando de observar el fiel cumplimiento del objeto social de la sociedad;</p> <p>V. La identidad de miembros del órgano de administración de la persona jurídica respecto al del integrante;</p> <p>VI. La concentración mayoritaria de negocios entre la persona jurídica y el integrante;</p>
--	--

<p>VII. La existencia mayoritaria de activos de la persona moral por transmisión del integrante o el tercero;</p> <p>VIII. La utilización del patrimonio de la persona moral como si fuese el propio del integrante o el tercero;</p> <p>IX. Toda aquélla que coadyuve al esclarecimiento del control absoluto de la persona moral por parte del integrante o el tercero.</p> <p>Artículo 14. El elemento subjetivo se acreditará cuando la autoridad considere suficientemente probado que, la conducta del integrante o tercero se ha orientado a abusar de la personalidad jurídica independiente de la persona moral en fraude de acreedores, en fraude de ley o en general, para violar normas imperativas mediante la utilización de aquélla.</p> <p>Artículo 15. El elemento resultante se acreditará cuando la autoridad considere suficientemente probado que, de no desestimar la personalidad jurídica de la persona moral, y extender de modo subsidiario e ilimitado la responsabilidad civil de ésta hacia el integrante o el tercero, ocurrirán daños y perjuicios en contra de un tercero de buena fe, se producirán fraudes de ley o en general, se generarán violaciones a normas imperativas mediante la utilización de la persona moral.</p>	<p>VII. La existencia mayoritaria de activos de la persona jurídica por transmisión del integrante;</p> <p>VIII. La utilización y disposición del patrimonio de la persona jurídica como si fuese el propio del integrante;</p> <p>IX. Toda aquélla que coadyuve al esclarecimiento del control absoluto de la persona jurídica por parte del integrante o el tercero.</p> <p>Artículo 14. El elemento de uso impropio se acreditará cuando la autoridad considere suficientemente probado que, la conducta del integrante se ha orientado a abusar de la personalidad jurídica independiente de la persona jurídica en fraude de acreedores, en fraude de ley o en general, para realizar un daño, incumplir con un deber o realizar un acto ilícito que afecte el derecho de otra persona.</p> <p>Artículo 15. El daño resultante se acreditará cuando la autoridad considere suficientemente probado que el control que ejercía el integrante de la sociedad ha sido utilizado ilegal o fraudulentamente, ocasionando por tanto el daño, y que de no desestimar la personalidad jurídica de la persona jurídica, y extender de modo solidario e ilimitado la responsabilidad civil o la que se genere de ésta hacia el integrante, ocurrirán, inevitablemente, daños y perjuicios en contra de un tercero de buena fe, se producirán fraudes de ley o en</p>
--	---

<p>Artículo 16. El que por la naturaleza del asunto no sea procedente la extensión de la responsabilidad civil al integrante o tercero, no será obstáculo para considerar suficientemente probado el elemento resultante. Las consecuencias de la desestimación en este supuesto se seguirán de conformidad con el artículo 22 de esta ley.</p> <p>Artículo 17. Por fraude de ley se entenderá la elusión de una norma imperativa o del propósito teleológico de la legislación aplicable, mediante la utilización abusiva de la persona moral, para generar un provecho en el integrante o tercero.</p> <p>Artículo 18. Las autoridades deberán valorar las presunciones que permitan inferir la existencia del fraude de ley. Serán presunciones de fraude de ley:</p> <p>I. Las maquinaciones estratégicamente organizadas, mediante las cuales, se eluda una norma imperativa a través de la utilización de la personalidad jurídica independiente de la persona moral;</p> <p>II. Las maquinaciones estratégicamente organizadas, a través de la utilización de la personalidad jurídica independiente de la persona moral, mediante las cuales, aunque no se viole ninguna norma imperativa expresa, sí en cambio se vulnere el propósito que el legislador pretendió darle a la</p>	<p>general, se generarán violaciones a normas imperativas mediante la utilización de la persona jurídica.</p> <p>Artículo 16. Cuando por la naturaleza del asunto no sea procedente la extensión de la responsabilidad al integrante o tercero, no será obstáculo para considerar suficientemente probado el daño resultante. Las consecuencias de la desestimación en este supuesto se seguirán de conformidad con el artículo 22 de esta ley.</p> <p>Artículo 17. Por fraude de ley se entenderá la elusión de una norma imperativa o del propósito real de la legislación aplicable, mediante la utilización fraudulenta de la persona jurídica, para generar un provecho en el patrimonio del integrante.</p> <p>Artículo 18. Las autoridades deberán valorar las presunciones que permitan inferir la existencia del fraude de ley. Serán presunciones de fraude de ley:</p> <p>I. Las planeaciones o maquinaciones, mediante las cuales, se eluda o se deje sin efecto una norma imperativa a través de la utilización de la personalidad jurídica y patrimonio independiente de la persona jurídica;</p> <p>II. Las planeaciones o maquinaciones organizadas, a través de la utilización de la personalidad jurídica y patrimonio propio e independiente de la persona jurídica, mediante las cuales, aunque no se viole ninguna norma imperativa expresa, sí en cambio se vulnere el propósito que el legislador pretendió</p>
--	--

legislación aplicable, conforme se establezca en los trabajos preparatorios a dicha legislación, en la exposición de motivos, en los dictámenes de las comisiones encargadas de su estudio, y en los debates congresionales que hubieren tenido lugar dentro de su trámite legislativo;

III. Todas aquéllas que coadyuven al esclarecimiento de la existencia del fraude de ley.

Artículo 19. Por fraude de acreedores se entenderá la elusión de una o más obligaciones crediticias respecto a uno o varios acreedores, contraídas por la persona moral, pero cuyo producto ha generado un beneficio económico principal al integrante o tercero.

Artículo 20. Las autoridades deberán valorar las presunciones que permitan inferir la existencia del fraude de acreedores. Serán presunciones de fraude de acreedores:

I. La concentración de pasivos en la persona moral con relación a otras personas morales relacionadas a aquélla, y existentes dentro de un mismo conglomerado de empresas, determinada por el integrante o tercero;

II. La utilización del patrimonio de la persona moral como si fuese el propio del integrante o tercero;

darle a la legislación aplicable, según se desprenda de los métodos de interpretación de la ley, o de los propios diarios de debates.

III. Todas aquéllas que coadyuven al esclarecimiento de la existencia del fraude de ley.

Artículo 19. Por fraude de acreedores se entenderá la elusión o evasión de una o más obligaciones de contenido pecuniario, respecto uno o varios acreedores, contraídas por la persona jurídica, en beneficio directo del integrante y en perjuicio del acreedor.

Artículo 20. Las autoridades deberán valorar las presunciones que permitan concluir la existencia del fraude de acreedores. Serán presunciones de fraude de acreedores:

I. La concentración de pasivos en la persona jurídica provenientes de otras personas jurídicas vinculadas a aquélla, y existentes dentro de un mismo conglomerado de empresas, realizada por el integrante;

II. La utilización y disposición del patrimonio de la persona jurídica como si fuese el propio del integrante;

<p>III. El otorgamiento de préstamos de cualquier naturaleza, sin las correlativas garantías suficientes, y sin el estudio de riesgo idóneo para el proyecto objeto del préstamo;</p> <p>IV. El participar en operaciones con un riesgo inherente mayor al del común de los competidores en el mismo nicho de mercado;</p> <p>V. La gestión administrativa técnicamente inapropiada o fraudulenta;</p> <p>VI. Todas aquéllas razonablemente similares a las establecidas por la legislación concursal;</p> <p>VII. Todas aquéllas que coadyuven al esclarecimiento de la existencia del fraude de acreedores.</p>	<p>III. El otorgamiento de préstamos de cualquier naturaleza, por parte del integrante, a personas extrañas a la sociedad, sin las correlativas garantías suficientes y sin el estudio de riesgo idóneo para el proyecto objeto del préstamo;</p> <p>IV. El participar en operaciones con un riesgo inherente mayor al del común de los competidores en el mismo nicho de mercado;</p> <p>V. La gestión administrativa fraudulenta, realizada en beneficio del propio integrante;</p> <p>VI. Todas aquéllas razonablemente similares a las establecidas por la legislación concursal;</p> <p>VII. Todas aquéllas que coadyuven al esclarecimiento de la existencia del fraude de acreedores.</p>
<p>Capítulo Cuarto</p> <p>Consecuencias de la desestimación de la personalidad jurídica</p> <p>Artículo 21. Una vez que sea desestimada la personalidad jurídica de la persona moral, conforme a los supuestos normativos y al procedimiento establecido en esta ley, las autoridades extenderán de modo subsidiario e ilimitado, la responsabilidad civil de la persona moral al integrante o al tercero, con el objetivo de impedir el fraude de ley, el fraude de acreedores, o en general, la violación a una norma imperativa.</p>	<p>Capítulo Cuarto</p> <p>Consecuencias de la desestimación de la personalidad jurídica</p> <p>Artículo 21. Una vez que sea desestimada la personalidad jurídica de la persona jurídica, conforme a los supuestos normativos y al procedimiento establecido en esta ley, las autoridades extenderán de modo solidario e ilimitado, la responsabilidad civil o la que sea procedente de la persona jurídica al integrante, con el objetivo de impedir que se ejecute o se siga ejecutando el fraude de ley, el fraude de acreedores o en general, la violación a una norma imperativa.</p>

Artículo 22. Aun cuando por la naturaleza del asunto, no sea procedente la extensión de la responsabilidad civil, de acuerdo a lo establecido en el artículo precedente, las autoridades desestimarán la personalidad jurídica de la persona moral conforme a lo establecido en esta ley, para impedir el fraude de ley, el fraude de acreedores, o en general la violación a una norma imperativa; e impondrán al integrante o al tercero, la sanción administrativa a que haya lugar, de conformidad con la legislación aplicable.

Artículo 23. La desestimación de la personalidad jurídica de la persona moral regulada por esta ley, no prejuzga sobre la responsabilidad penal, fiscal, o de cualquiera otra naturaleza en que haya incurrido la propia persona moral, el integrante o el tercero.

Capítulo Quinto

Procedimiento para la desestimación de la personalidad jurídica

Artículo 24. El procedimiento para la desestimación de la personalidad jurídica societaria, se substanciará como un recurso extraordinario y subsidiario a las disposiciones legales relativas a la responsabilidad de las personas morales y de sus integrantes, atendiendo a la naturaleza de cada una de ellas.

Artículo 22. Cuando por la naturaleza del asunto, no sea procedente la extensión de la responsabilidad civil o la que sea procedente al integrante, de acuerdo a lo establecido en el artículo precedente, las autoridades desestimarán la personalidad jurídica de la persona jurídica, con la finalidad de impedir el fraude de ley, el fraude de acreedores, o en general la violación a una norma imperativa; e impondrán al integrante o al tercero, la sanción administrativa a que haya lugar, de conformidad con la legislación aplicable.

Artículo 23. La desestimación de la personalidad jurídica de la persona jurídica regulada por esta ley, no prejuzga sobre la responsabilidad penal, fiscal, o de cualquiera otra naturaleza en que haya incurrido la propia persona jurídica o el integrante.

Capítulo Quinto

Procedimiento para la desestimación de la personalidad jurídica

Artículo 24. El procedimiento para la desestimación de la personalidad jurídica societaria, se substanciará a través de la vía mercantil ordinaria, regulada en el Código de Comercio.

Sin embargo si la naturaleza de la responsabilidad es civil derivada de responsabilidad civil contractual o extracontractual, deberá conocer del negocio un juez civil, llevando la tramitación a través de la vía civil ordinaria.

En tratándose de fraudes a la ley en materia laboral, la propia Junta de

<p>Artículo 25. El procedimiento quedará regulado dentro del marco normativo de los procesos jurisdiccionales o las investigaciones administrativas, según corresponda a la naturaleza de la persona moral sujeta a desestimación.</p> <p>Artículo 26. En todo caso, las autoridades competentes estarán obligadas a substanciar el procedimiento de desestimación, a solicitud de la parte actora legitimada en caso de procesos jurisdiccionales, o incluso de modo oficioso en investigaciones administrativas, en el momento procesal oportuno, de acuerdo a la regulación propia de cada proceso jurisdiccional o investigación administrativa, pero siempre antes de la sentencia o resolución de primera instancia.</p> <p>Artículo 27. Si así fuere necesario, las autoridades competentes estarán obligadas a desestimar de modo subsiguiente y en un mismo procedimiento, la personalidad jurídica de todas las personas morales involucradas de modo tal que, todos los integrantes o terceros sean sancionados conforme a las consecuencias previstas por esta ley.</p>	<p>Conciliación y Arbitraje que conozca del caso, deberá llevar a cabo la desestimación de la personalidad jurídica societaria, mediante la vía laboral ordinaria.</p> <p>Artículo 25. El procedimiento quedará regulado dentro del marco normativo de los procesos jurisdiccionales o administrativos, según corresponda a la naturaleza de la responsabilidad en la que ha incurrido el integrante de la persona jurídica.</p> <p>Artículo 26. En todo caso, las autoridades competentes estarán obligadas a substanciar el procedimiento de desestimación, a solicitud de la parte actora legitimada en caso de procesos jurisdiccionales, de acuerdo a la regulación propia de cada proceso jurisdiccional, debiendo dictar sentencia o resolución interlocutoria, previa a la resolución o sentencia de primera instancia.</p> <p>Artículo 27. Si así fuere necesario, las autoridades concedoras del negocio, estarán obligadas a desestimar de modo subsiguiente y en un mismo procedimiento, la personalidad jurídica de todas las personas jurídicas involucradas en la litis, de modo tal que, todos los integrantes o terceros sean sancionados conforme a las consecuencias previstas por esta ley.</p> <p>Para los efectos de este artículo debemos entender como personas jurídicas involucradas, todas aquellas que tengan relación en cuanto a los</p>
---	--

<p>Artículo 28. La carga de la prueba de los elementos objetivo, subjetivo y resultante, necesarios conjuntamente para proceder a la desestimación de la personalidad jurídica de las personas morales y la aplicación de las consecuencias jurídicas conforme a lo previsto por esta ley, corresponderá a la parte actora en los procesos jurisdiccionales, o de la autoridad administrativa en las investigaciones de esta naturaleza.</p> <p>Artículo 29. Pese a lo establecido en el artículo precedente, las autoridades competentes estarán obligadas a requerir a cualquier individuo o entidad colectiva, la información necesaria que les permita determinar la procedencia de la desestimación y de sus consecuencias jurídicas conforme a lo establecido por esta ley.</p> <p>Artículo 30. Todo individuo o entidad colectiva que sea requerido por la autoridad competente, para poner a su disposición la información señalada en el artículo anterior, tendrá la obligación de exhibirla dentro del plazo que le sea otorgado, de conformidad con la regulación del proceso jurisdiccional o de la investigación administrativa. De no hacerlo, se hará acreedor a la imposición de las sanciones administrativas y penales a que hubiere lugar, de conformidad con la legislación aplicable al asunto en cuestión.</p>	<p>mismos socios o accionistas, en cuanto a que sean un conglomerado de empresas o que sean controladoras y controladas.</p> <p>Artículo 28. La carga de la prueba de los elementos de control o dominio, intención fraudulenta y daño resultante, necesarios conjuntamente para proceder a la desestimación de la personalidad jurídica de las personas jurídicas y la aplicación de las consecuencias jurídicas conforme a lo previsto por esta ley, corresponderá a la parte actora en los procesos jurisdiccionales, o de la autoridad administrativa en las investigaciones de esta naturaleza.</p> <p>Artículo 29. Pese a lo establecido en el artículo precedente, las autoridades competentes estarán obligadas a requerir a cualquier individuo o entidad colectiva, la información necesaria que les permita determinar la procedencia de la desestimación y de sus consecuencias jurídicas conforme a lo establecido por esta ley.</p> <p>Artículo 30. Todo individuo o entidad colectiva que sea requerido por la autoridad competente, para poner a su disposición la información señalada en el artículo anterior, tendrá la obligación de exhibirla dentro del plazo que le sea otorgado, de conformidad con la regulación del proceso jurisdiccional. De no hacerlo, se hará acreedor a la imposición de sanciones administrativas y/o penales a que hubiere lugar, de conformidad con la legislación aplicable al asunto en cuestión.</p>
---	--

<p>Transitorios</p> <p>Primero.- La presente ley entrará en vigor a los noventa días siguientes al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.</p> <p>Segundo.- Se derogan los artículos 13 y 14 de la Ley que Establece los Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de Febrero de 1940, así como todas las disposiciones legales y administrativas que se opongan a lo dispuesto por la presente ley.</p>	<p>Artículo 31. En tratándose de tercerías excluyentes de dominio que sean promovidas por personas jurídicas distintas a la persona sobre la cual pesa el procedimiento de desestimación, pero que sean del mismo conglomerado de empresas, controlantes y controladas o simplemente haya una identidad de integrantes o socios, deberá considerarse para todos los efectos legales que se trata de una identidad de personas, por lo que deberá sobreseerse la solicitud de tercería, e incluir a la promovera al procedimiento desestimatorio.</p> <p>Transitorios</p> <p>Primero.- La presente ley entrará en vigor a los noventa días siguientes al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.</p>
---	--

CONCLUSIONES.

Nos abocaremos a realizar nuestras conclusiones respecto a la figura jurídica que ha sido objeto de estudio de la presente investigación, a lo cual me permito hacer los siguientes acotamientos:

PRIMERO.- Podemos decir que la sociedad mercantil es la agrupación de personas y bienes para la consecución de un fin preponderantemente económico, misma que cuenta con los atributos de la personalidad tales como nombre, domicilio, patrimonio propio y que cuenta con una personalidad jurídica propia e independiente a la de sus socios, lo cual le permite ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones por si sola, con voluntad propia distinta a la de sus accionistas.

SEGUNDO.- Podemos entender por personalidad jurídica de sociedades como la idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, tener un patrimonio propio, lo que implica la concurrencia de una serie de atributos, llamados atributos de la persona, por ejemplo el nombre, nacionalidad, domicilio, etc. Es lo que hace ser a la persona moral distinta a la de sus socios o accionistas, ya que esta personalidad jurídica es propia, autónoma e independiente a la de los socios.

También podemos decir que la personalidad jurídica societaria es una creación del Derecho para darle vida jurídica a las sociedades que son constituidas para llevar a cabo una finalidad específica. Esta personalidad se forma desde el momento en que sea inscrita la sociedad en el Registro Público de Comercio o con la sola exteriorización de los socios como sociedad ante terceros.

TERCERO.- Las ventajas de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles son variadas, pudiendo mencionar, entre otras, las

siguientes: a) se constituye una persona jurídica nueva, propia e independiente a los socios o accionistas; b) en virtud de ese nuevo nacimiento, y que se tiene una personalidad jurídica propia e independiente, la persona jurídica es capaz de realizar actos jurídicos por sí misma a través de sus representantes legales; c) así mismo es apta para tener un patrimonio distinto al de sus socios o accionistas; d) esta nueva persona jurídica es capaz de contraer derechos y obligaciones, sin comprometer, en principio, el patrimonio personal de los socios o accionistas; e) en suma es una nueva persona para el derecho, otorgándosele, por tanto, ciertas prerrogativas para incursionar al mundo de las relaciones jurídicas.

CUARTO.- La desestimación de la personalidad jurídica societaria es el medio por virtud del cual una autoridad jurisdiccional competente penetra la personalidad jurídica de la sociedad mercantil, y por tanto deja de lado su patrimonio propio y su autonomía de lado, por el deficiente, negligente o doloso actuar del socio o accionista de la sociedad, para entonces imputar responsabilidad ilimitada a los socios o accionistas de esta sociedad, repercutiendo en su patrimonio personal.

QUINTO.- El efecto de la desestimación de la personalidad jurídica societaria, como ya lo he mencionado en el párrafo que antecede, es penetrar la personalidad jurídica de la sociedad, para entonces atacar el patrimonio propio e independiente de los socios o accionistas por el deficiente, negligente o doloso actuar en su cargo.

SEXTO.- Es factible la aplicación de la desestimación de la personalidad jurídica societaria en nuestro Derecho Mexicano ya que, si bien es cierto existen limitaciones en la Ley General de Sociedades Mercantiles para la imputación de responsabilidad a los socios de sociedades de responsabilidad limitada, ésta debe ser aplicada como una excepción a la

regla general mediante la creación de una ley mercantil en la que se contemple la misma.

SÉPTIMO.- La desestimación de la personalidad jurídica societaria debe quedar perfectamente claro que debe aplicarse únicamente como una excepción a la regla general respecto de las disposiciones relativas a la responsabilidad limitada de socios o accionistas de sociedades con estas características, por tanto utilizarse excesivamente en aquellos casos y modalidades no previstos en la ley que aquí se propone, traería como consecuencia una violación a las disposiciones relativas a la limitación de responsabilidad contempladas en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

OCTAVO.- Concluyo que la aplicación de la doctrina de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria debe aplicarse generalmente en aquellos casos en los que los fines para los cuales fue creada la sociedad son de tal modo ilícitos que conducen a la desestimación de la sociedad y que el ilícito sea de tal modo grave que no exista otra manera para repararlo que no sea mediante repetir en contra del patrimonio propio del socios o accionistas de modo personal e ilimitado.

NOVENO.- Para hacer realmente efectiva la aplicación de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria se deben tomar en cuenta los siguientes elementos: el control o dominio, uso o propósito impropio y el daño o perjuicio resultante, ya que si el demandante que pretende la aplicación de la desestimación de la personalidad jurídica societaria no demuestra estos extremos, no podría aplicarse la misma, ya que este aspecto mide la relación de causalidad entre el accionista y el real y verdadero daño causado.

DÉCIMO.- Concluyo que los supuestos particulares en los que debería proceder la desestimación de la personalidad jurídica societaria son los siguientes:

- a) Abuso de la personalidad societaria.
- b) Desviación del negocio societario.
- c) Simulación o incumplimiento a las condiciones en base a las cuales la personalidad ha sido otorgada.
- d) Cuando las transacciones, operaciones o negocios se realizan de una manera fraudulenta, intentándose hacer: a) defraudación a los acreedores (intentar entorpecer, mintiendo o defraudando en los negocios); o b) defraudando de una manera organizada a los acreedores, (Ej. Dejando dolosamente a la sociedad en estado de insolvencia).
- e) Se trate de impedir o remediar un fraude efectivo a la ley.
- f) Fraude a la ley laboral utilizando supuestos contratos que traten de desvincular fraudulentamente a los trabajadores de la empresa.
- g) Se trate de impedir o remediar un fraude al interés público, como podría suceder en el supuesto de que varias empresas competidoras constituyeran una corporación con el fin de eludir las leyes antimonopólicas, en concordancia con la Ley Federal de Competencia.
- h) En tratándose de una empresa filial de una extranjera, debiendo considerarse que si las prácticas que tienen estas no corresponden a las prácticas comunes de mercado, se considerará que las que realizan las hacen en fraude de acreedores, pudiendo comprar productos o servicios entre las empresas del mismo grupo, sin tomar en cuenta los reales y verdaderos precios de mercado.
- i) Se trate de impedir o remediar un fraude a terceros, como podría ser el caso de una corporación que anunciara un capital social superior al efectivamente pagado.

- j) Insolvencia.- Esto ocurre cuando los socios o accionistas, fraudulentamente, realizan hechos que llevan a la insolvencia de la sociedad mercantil a la cual representan, por no hacer una adecuada capitalización a la empresa o simplemente por dejarla sin los recursos necesarios que le permitan hacer frente a sus obligaciones. (Ej. Requerir bonos corporativos que lleven a la insolvencia.
- k) Evadir obligaciones alimentarias o conyugales, constituyendo una sociedad mercantil.
- l) Violación a normas concursales, dando la apariencia de una actuación fallida de la sociedad, disponiendo los bienes a su interés personal en claro fraude de acreedores de conformidad con la Ley de Concursos Mercantiles.
- m) Cuando se tenga que reparar un ilícito derivado del incumplimiento de una obligación contractual o de un deber legal.
- n) Cuando se tenga que reparar un daño causado por una sociedad controlada que sea un mero instrumento de una sociedad controladora; como sería el caso de una corporación que materialmente fuera un simple departamento o división de otra.
- o) Contratos de transferencia de tecnología: cuando las sociedades nacionales, filiales de extranjeras, realizan los pagos por la aparente transferencia de tecnología, siendo nula ésta, y por tanto los pagos que se realizan deben ser considerados como remesas de utilidades, evadiendo responsabilidades con posibles acreedores.
- p) Tercerías de dominio falsas: sucede cuando dos o más sociedades vinculadas, peleen la titularidad de un bien embargado. En este caso deben considerarse como una identidad real entre el demandado y el aparente tercerista.
- q) Cuando se utiliza una figura societaria específica en unidad con supuestas estrategias fraudulentas y con la única finalidad de que los socios sean acreedores de ciertos beneficios legales – fiscales que en condiciones normales no les serían otorgables.

- r) Aplicación de la *teoría de la agencia*: consistente en que los socios o accionistas no observaron las formalidades esenciales para la existencia de la sociedad, y por tanto estos socios vienen a ser una especie de agente o mediador de los actos sociales, lo que da como resultado que los actos de los socios se consideren como los actos principales.
- s) Realizar actos criminales que impliquen sanción penal.
- t) En general cuando se trate de remediar una situación injusta que prevalecería si no se aplicara la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica del ente legal.

DÉCIMO PRIMERO.- Es procedente señalar que las autoridades que deberán conocer del procedimiento desestimatorio podrán ser las autoridades jurisdiccionales competentes para conocer de las responsabilidades de las personas morales, debiendo llevarse el procedimiento conforme a la ley procedimental aplicable al caso.

DÉCIMO SEGUNDO.- Como última conclusión digo que la aplicación de la desestimación de la personalidad jurídica societaria es una medida que podría incorporarse a través de una ley particular con la finalidad de salvaguardar los intereses jurídicos de todas las personas que tengan una relación de negocios con sociedades mercantiles y que en tal tesitura sería un remedio legal a las múltiples injusticias que en esta materia se ven día a día.

BIBLIOGRAFÍA.

BAQUEIRO ROJAS, E. *Diccionario Jurídico Temático*, Oxford, 1^a ed; México 2000.

BARRERA GRAF, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Porrúa, 3^a reimp., México 1999.

BRANCA, Giuseppe *Instituciones de Derecho Privado*, Porrúa, 6^a ed; México 1978.

BONNECASE, J., *Elementos de Derecho Civil*, Cárdenas Editor y Distribuidor, Tomo III, México 2002.

BORJA SORIANO, M., *Teoría General de las Obligaciones*, 17^a ed; Porrúa, México 2000.

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, G., *La Personalidad Jurídica Societaria*, Heliasta S.R.L., 1^a ed; Buenos Aires, Argentina 1994.

ENRÍQUEZ ROSAS, J., *La Personalidad Jurídica Societaria*, Oxford, 1^a ed; México 2001.

FARALDO CABANA, P., *Los Delitos Societarios*, Tirant lo Blanch, Valencia, España 2000.

GALINDO GARFÍAS, I., *Derecho Civil*, Porrúa, 1^a ed; México 1998.

GARCÍA RENDÓN, M., *Sociedades Mercantiles*, Oxford, 2^a ed; México 1999.

GARRONE, J., *Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot*. Abeledo.Perrot, Buenos Aires, Argentina, Tomo II

GATT CORONA., G. A., *Apuntes del Maestro Guillermo Alejandro Gatt Corona*.

GAUDEMET, E., *Teoría General de las Obligaciones*, 3^a ed; Porrúa, México 2000.

GÓMEZ COTERO, J. De J., *Efectos Fiscales de los Contratos*, 4^a ed; Dofiscal Editores, México 2004.

GÓMEZ LARA, C., *Teoría General del Proceso*, 9^a ed; Oxford, México 2000.

LUTZESCO, G., *Teoría y Práctica de las Nulidades*, 10^a ed; Porrúa, México 2002

M. DOBSON, J. *El Abuso de la Personalidad Jurídica*, Depalma, 2^a ed; Buenos Aires, Argentina 1991.

MANTILLA MOLINA, R., *Derecho Mercantil*, Porrúa, 20^a ed; México 1980.

MARTÍN PÉREZ, J. A., *La Rescisión del Contrato*, J.M. Bosch, S.A., Barcelona, España 1995.

MASCHERONI H. F, y MUGUILLO A. R, *Régimen Jurídico del Socio*, Astrea, 1^a ed; Buenos Aires, Argentina 1996.

MORAS MOM, J., *El Delito de Insolvencia Fraudulenta*, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, Argentina.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, B. *Representación, Poder y Mandato*, Porrúa, México 1998.

PLANIOL, M, y RIPERT, J., *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Las Obligaciones*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México en colaboración con el Supremo Tribunal de Justicia del Distrito Federal, Tomo IV, México 2002.

Reporte de Investigación Legislativa del Proyecto de la “*Ley de la Desestimación de la Personalidad Jurídica Societaria*” realizado por el Senador de la República Jesús Galván Muñoz.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. *Derecho Mercantil*, 21^a ed; México D.F., 1994.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, J. *Tratado de Sociedades Mercantiles Tomo II*, México 1947.

ROJINA VILLEGAS, R. *Derecho Civil Mexicano*, 8^a ed; Tomo Quinto, Porrúa, México 2001.

SOLOMON D. L., SCHWARTZ E. D., BARMAN D. J., *Corporations Law and Policy Materials and Problems*, West Publishing Co. USA, 3rd. Edition.

W. HAMILTON R. *Cases and Materials on Corporations*, West Publishing Co., 2nd. Edition, St. Paul, Minnesota, 1981.

ZAMORA Y VALENCIA, M., *Contratos Civiles*, 5^a ed; Porrúa, México 1994.

ZWEIGERT H. y KOTZ H, *Introducción al Derecho Comparado*, Oxford, Traducción de la 3^a ed; en Inglés, México 2002.

LEGISLOGRAFÍA.

Código Civil del Estado de Jalisco.

Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

Código Fiscal de la Federación.

Código Napoleón.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Instituciones de Crédito.

Ley de Inversión Extranjera.

Ley de Sociedades Comerciales 19.550 de la República de Argentina.

Ley General de Población vigente.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ley que Establece Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas.

ESTACIONAMIENTO SOLO PARA NUESTROS CLIENTES
**NADIE COMPITE CON NUESTRA CALIDAD DE
IMPRESION Y TIEMPO DE ENTREGA, COMPRUEBELO!**
NO TENEMOS SUCURSALES

TESIS PROFESIONALES

TESINAS • MEMORIAS • INFORMES
8 DE JULIO No. 13
(ENTRE PEDRO MORENO Y MORELOS)
TELS. 3614-0122
3613-6142
GUADALAJARA, JAL.



copi • offset
(TIROS CORTOS AL INSTANTE)