

CAPÍTULO OCTAVO

Generalidades de las sociedades mercantiles

Las sociedades mercantiles tienen sus orígenes en la Edad Media; el día de hoy son un elemento primordial para concebir al derecho mercantil, por lo que en nuestro país se ha desarrollado legislación especial para regular su régimen jurídico, que tiene como base el contrato de sociedad que celebran los socios, y del cual derivan derechos y obligaciones que son fundamentales para el funcionamiento de la sociedad.

I. Antecedentes históricos

Los antecedentes de las sociedades mercantiles se remontan a la Edad Media. Como recordaremos, en la Edad Media los comerciantes y artesanos se agrupaban en gremios con el fin de organizar sus actividades y defender sus intereses. Estas agrupaciones son los primeros antecedentes de lo que después serán las sociedades mercantiles.

Como lo explicamos, la formación de los gremios medievales obedece a una serie de eventos que tuvieron lugar durante la Baja Edad Media; específicamente, durante este periodo floreció la economía debido a las innovaciones técnicas y la implementación de mejoras en el cultivo y en el riego. Durante este período, también tuvieron lugar las cruzadas que permitieron la movilización de personas y de la riqueza.

Todos estos factores tuvieron un impacto en la economía de la sociedad de la Edad Media pues permitieron la especialización en la actividad económica y la creación de estructuras más complejas para la producción de bienes. Asimismo, fue posible emplear a mayor número de personas en la producción y comercialización de productos.

Al llegar el Renacimiento, los comerciantes se habían consolidado como una nueva clase social y como un grupo influyente políticamente.

Como recordaremos, durante este periodo tienen lugar los grandes descubrimientos geográficos.

Debido a los escasos recursos de los soberanos, para la realización de estas empresas fue necesario obtener el financiamiento de los comerciantes. No obstante, se trataba de empresas que requerían de inversiones que difícilmente podía soportar un solo comerciante, no sólo por el monto de los recursos que se necesitaban para llevarla a cabo, sino por el excesivo riesgo de pérdida.

Por estas razones, fue necesario organizar entidades formadas por varios comerciantes, los cuales recibían la autorización del soberano, dando como resultado a las sociedades mercantiles.

II. Marco jurídico

El régimen de las sociedades mercantiles se encuentra en diversas disposiciones:

1. Constitución

La base constitucional de las sociedades mercantiles se encuentra en el artículo 90. de la CPEUM, el cual establece que: “No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito”.

El artículo citado consagra dos derechos fundamentales: el derecho de reunión y el derecho de asociación.

El derecho de reunión consiste en congregarse transitoriamente, mientras que el derecho de asociación consiste en congregarse permanentemente. Los efectos para uno y otro son distintos. El ejercicio del derecho de reunión no trasciende para dar como resultado a un ente jurídico; del ejercicio del derecho de asociación surge una persona moral.

El ejercicio de este derecho requiere de dos elementos: *a)* realizarse pacíficamente y *b)* tener un objeto lícito.

El término “pacíficamente” ha sido interpretado por nuestros tribunales como “respeto al derecho de los demás y al orden público y el ejercicio de la no violencia”.¹⁷

El término “objeto” se refiere a la finalidad; el término “lícito”, como lo habíamos explicado con anterioridad, se refiere a actos que no sean con-

trarios a la ley, pues de acuerdo con el artículo 1830 del Código Civil Federal “es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”. El sentido de este requisito ha sido reiterado por la interpretación que han hecho nuestros tribunales del artículo 90. constitucional.

Considerando lo anterior, podemos concluir que el ejercicio de los derechos de reunión y de asociación deben realizarse sin violencia, sin estar prohibidos por la ley, sin atacar derechos de tercero y sin ser contrarios al orden público.

2. Código de Comercio

El Código de Comercio contenía en un principio las disposiciones que regían a estas sociedades, en su título segundo, el cual se denominaba “De las sociedades de comercio” y comprendía los artículos del 89 al 272, pero con el desarrollo de la economía en nuestro país, se hizo necesario regular de forma más específica la actividad de estas sociedades.

Actualmente, el Código de Comercio establece en sus primeros artículos los lineamientos generales del régimen del comerciante, el cual es aplicable a las sociedades mercantiles pues éstas son comerciantes colectivos, pero la Ley General de Sociedades Mercantiles regula de forma específica los términos del contrato de sociedad, los derechos y obligaciones de los socios y la estructura y funcionamiento de la sociedad.

3. Ley General de Sociedades Mercantiles

El 4 de agosto de 1934 fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, la Ley General de Sociedades Mercantiles, vigente hasta nuestros días.

La Ley General de Sociedades Mercantiles regula la constitución de las sociedades mercantiles, las obligaciones que se derivan del contrato para los socios y la estructura de la sociedad.

La Ley General de Sociedades Mercantiles distingue seis tipos de sociedades mercantiles: sociedad en nombre colectivo, sociedad en comandita simple, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad anónima, sociedad en comandita por acciones y sociedad cooperativa.

4. Ley General de Sociedades Cooperativas

A pesar de que la Ley General de Sociedades Mercantiles distingue a la sociedad cooperativa, éste cuerpo normativo no contiene disposiciones para regularla, sino que se creó una ley especializada en la materia.

Actualmente, la sociedad cooperativa está regulada por la Ley General de Sociedades Cooperativas, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de agosto de 1994, abrogando a su antecesora, la Ley General de Sociedades Cooperativas de 1938.

5. Código Civil Federal

El Código Civil Federal se aplica de forma supletoria, pues contiene las normas generales sobre la personalidad jurídica de las personas morales.

III. Definición de sociedad mercantil

Ni el Código de Comercio ni la Ley General de Sociedades Mercantiles define a las sociedades mercantiles. La razón es que nuestro sistema jurídico adoptó un criterio formal para regular a las sociedades mercantiles.

De acuerdo con el artículo 30. del Código de Comercio como en los artículos 10. y 40. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, basta con que una persona moral se constituya bajo alguno de los tipos de sociedades establecidos por la LGSM para que sea comerciante. En este sentido, es posible afirmar que, sin importar la finalidad con la cual se constituya una sociedad o las actividades que una sociedad realice, ésta será mercantil siempre que cumpla con los requisitos establecidos por la LGSM para constituirse bajo alguna de las formas de sociedad mercantil para que sea considerada como tal por el derecho.

A pesar de este criterio formal, comúnmente se toma como base la definición de sociedad civil del artículo 2688 del Código Civil Federal, según el cual: “Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico pero que no constituya una especulación comercial”.

Comúnmente, se afirma que la sociedad mercantil persigue un fin común que constituye “una especulación comercial”. No obstante, esta afirma-

ción enfrenta el problema que se deriva de los artículos 4o. de la LGSM y 2698 del Código Civil Federal.

El artículo 4o. de la LGSM señala que “Se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el artículo 1o. de esta ley”. Por otro lado, el artículo 1698 del Código Civil Federal dispone que: “Las sociedades de naturaleza civil, que tomen la forma de sociedades mercantiles, quedarán sujetas al Código de Comercio”.

Ambas disposiciones confirman que basta con que en una sociedad tome la forma de sociedad mercantil para constituirse como tal, sin importar que el fin común sea de lucro.

Desde nuestro punto de vista, el criterio formal de los ordenamientos mercantiles y el criterio material del Código Civil Federal se complementan, pues, si bien es cierto que basta con que una sociedad adopte alguna de las formas societarias señaladas por el artículo 1o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la sociedad es un contrato en el que hay un fin común y del cual se derivan derechos y obligaciones para las partes, este fin es la realización de una actividad para obtener un lucro. Además, ni el Código de Comercio ni la Ley General de Sociedades Mercantiles niegan el fin de lucro que persiguen las sociedades mercantiles; si adoptan un criterio formal es porque las disposiciones fueron diseñadas para afrontar el frecuente incumplimiento de los requisitos establecidos por la ley.

Por lo tanto, tomando en cuenta tanto el contenido de las disposiciones del Código de Comercio y de la Ley General de Sociedades Mercantiles, como la definición de sociedad del Código Civil Federal, proponemos la siguiente definición de sociedad mercantil: contrato plurilateral por medio del cual se adopta alguna de las formas de sociedades mercantiles reconocidas por la ley y en el cual los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común que constituya una especulación comercial.

IV. Elementos característicos del contrato de sociedad

Los especialistas en la materia han identificado ciertos elementos que están presentes en las sociedades mercantiles.

En primer lugar en las sociedades mercantiles hay un fin común, que consiste en realizar a través de una persona moral determinadas actividades; las partes no tienen intereses contrapuestos, sino paralelos, pues van encaminados a realizar un fin común.

En segundo lugar, está presente la *affectio societatis* que consiste en que las partes combinan sus recursos y sus esfuerzos, es decir, aportan bienes o servicios para hacer posible la realización del fin común.

En tercer lugar, encontramos la vocación a las pérdidas y las ganancias. Esta característica consiste en que, sin excepción alguna, todos los socios reciben ganancias y todos los socios soportan con su patrimonio, en los montos establecidos en los estatutos de la sociedad, las pérdidas sociales.

V. Clasificación del contrato

Como todos los contratos, el contrato de sociedad tiene características que lo distinguen de otros contratos.

- *Contrato principal*. Se trata de un contrato principal pues su existencia no depende de otra relación contractual.
- *Contrato nominado*. Es un contrato expresamente regulado por la Ley General de Sociedades Mercantiles.
- *Contrato consensual en oposición a real*. Es un contrato que se perfecciona con la formación del consentimiento.
- *Contrato formal*. Es un contrato requiere del cumplimiento de determinados requisitos para que tenga plena eficacia.
- *Contrato plurilateral*. Es un contrato en el que las partes tienen un fin común, por lo tanto, los intereses de las partes no son opuestos sino paralelos.
- *Contrato conmutativo*. Es un contrato en el que los derechos y las obligaciones son ciertos y determinados desde un inicio.
- *Contrato de eficacia continuada*. Es un contrato en el que se realiza el objeto a través de una serie de actos.
- *Contrato oneroso*. Es un contrato en el que las partes obtienen un provecho económico.

VI. Elementos del contrato

1. Objeto

El objeto del contrato de sociedad se integra por dos elementos: *a)* realizar aportaciones de bienes o servicios, y *b)* participar en las pérdidas y las ganancias que resulten de las actividades de la sociedad.

2. Motivo o fin lícitos

Este elemento es necesario para la validez de cualquier contrato. De acuerdo con el derecho de las obligaciones, el motivo o fin ilícitos en un contrato produce la nulidad absoluta de este acto jurídico.

En materia de sociedades mercantiles, el motivo o fin ilícitos en un contrato de sociedad se sanciona con la disolución y liquidación de la sociedad (artículo 30., LGSM). Asimismo, la LGSM sanciona a los socios de una sociedad que hubiese tenido un fin ilícito, pues a diferencia de lo que sucedería con cualquier disolución y liquidación de una sociedad mercantil, el remanente no se reparte entre los socios, sino que se destina al pago de la responsabilidad civil que corresponda o a la beneficencia pública.

La ilicitud del motivo o fin del contrato puede ser denunciado por el Ministerio Público o cualquier interesado (artículo 30., LGSM).

Las sociedades mercantiles que han sido constituidas para realizar un fin ilícito son denominadas por la doctrina como “sociedades ilícitas”.

3. Forma

La LGSM establece determinados requisitos para la constitución de una sociedad, a saber:

A. Requisitos

a. Contrato escrito

El artículo 60. de la LGSM dispone que el contrato de sociedad debe constar por escrito, el cual se denomina “escritura constitutiva”, y que además debe

incluir determinadas cláusulas. La doctrina clasifica a estas cláusulas en: elementos personales, reales y funcionales.

i. Requisitos personales

Se refieren a las cláusulas relativas a la partes en el contrato de sociedad como tales, así como las relativas a la sociedad entendida como persona moral.

En cuanto a los socios, deben incluirse cláusulas que indiquen el nombre, la nacionalidad y el domicilio de las personas físicas o morales que constituyen a la sociedad (artículo 6o., fracción I, LGSM).

En cuanto a la sociedad, es necesario integrar cláusulas que indiquen la razón o denominación social, el domicilio de la sociedad, el objeto social, es decir, la finalidad de la sociedad y su duración (artículo 6o., fracciones II, III, IV y VII, LGSM).

ii. Requisitos reales

Son las cláusulas relativas al objeto del contrato, es decir, a las cosas sobre las cuales recae el contrato, tales como las aportaciones, las ganancias y las pérdidas. Específicamente, la LGSM requiere la expresión del importe del capital social, la expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes, el importe del fondo de reserva y la manera de hacer la distribución de las utilidades y las pérdidas (artículo 6o., fracciones V, VI y XI, LGSM).

iii. Requisitos funcionales

Son cláusulas relativas a la estructura y funcionamiento de la sociedad; en particular, la LGSM requiere la expresión de las facultades de los administradores y su nombramiento, la designación del representante legal, los casos de disolución y la forma de llevar a cabo la liquidación de la sociedad (artículo 6o., fracciones VIII, IX, X, XII y XIII, LGSM).

b. Protocolización ante fedatario público

De acuerdo con el artículo 5o. de la LGSM el contrato de sociedad además debe otorgarse ante fedatario público “y en la misma forma se harán constar sus modificaciones”.

c. Inscripción en el Registro Público de Comercio

No basta con otorgar la escritura pública ante notario público, sino también es necesaria su inscripción en el Registro Público de Comercio (artículo 2o. LGSM).

B. Falta de formalidades

La formalidad es un elemento de validez en los contratos; en derecho civil, el incumplimiento de los requisitos formales provoca la nulidad del acto jurídico.

En materia de sociedades mercantiles, la formalidad también es un elemento de validez, pero la falta de ésta no provoca la nulidad del contrato de sociedad.

Reconociendo la realidad social y económica de nuestro país, la LGSM fue diseñada para hacer posible aplicar el régimen de las sociedades mercantiles a las personas morales que se exteriorizan como tales frente a terceros aún cuando no cumplan con los requisitos de forma (*i. e.* constar por escrito, ante notario público e inscribirse en el Registro Público del Comercio). El objetivo que se persigue con esta medida es proteger a los terceros que están en alguna relación jurídica con el comerciante.

Existen diversos niveles de informalidad dependiendo de los requisitos de forma con los que no se cumplan, pero la sanción por la falta de forma para cualquiera de estos niveles es esencialmente la misma.

a. Falta de inscripción en el Registro Público de Comercio

El primer nivel de informalidad consiste en la falta de inscripción del contrato de sociedad en el Registro Público de Comercio. De acuerdo con el artículo 2o. de la LGSM, la falta de cumplimiento con este requisito no afecta la existencia de la sociedad; incluso, la LGSM reconoce que la sociedad que se ha exteriorizado como tal frente a terceros es mercantil y tiene personalidad jurídica propia.

La LGSM dispone que cualquier socio puede solicitar judicialmente su inscripción (artículo 7o., LGSM). La LGSM, sin embargo, impone una sanción a los “representantes o mandatarios de una sociedad irregular”, quienes serán responsables subsidiaria, solidaria e ilimitadamente de los actos jurídicos que realicen en tal carácter frente a terceros (artículo 2o., LGSM). Asimismo, sanciona a todos aquéllos que celebren actos jurídicos a nombre de la socie-

dad, quienes también serán responsables ilimitada y solidariamente frente a terceros por esos actos jurídicos (artículo 7o., LGSM).

b. Falta de protocolización por un fedatario público

El segundo nivel de informalidad radica en que además de faltar la inscripción del contrato en el Registro Público de Comercio, falta el otorgamiento del contrato ante fedatario público. De acuerdo con el artículo 7o. de la LGSM, este incumplimiento tampoco afecta la existencia de la sociedad mercantil, pues basta con que el contrato contenga las cláusulas esenciales (artículo 6o., fracciones I a VII), para que uno de los socios solicite judicialmente su protocolización.

La sanción por el incumplimiento de estos requisitos de forma consiste también en hacer responsables subsidiaria, ilimitada y solidariamente frente a terceros a quienes realicen actos jurídicos a nombre de la sociedad (artículo 7o., LGSM).

c. Falta de contrato escrito

Por último, en el tercer nivel de informalidad, consiste en que no sólo no se otorga ante fedatario público y no se inscribe en el Registro Público de Comercio, sino que tampoco se hace constar por escrito. Aún en estos casos, para proteger a terceros, según el segundo párrafo del artículo 2o. de la LGSM, estas sociedades tienen personalidad jurídica propia. La sanción, sin embargo, es la misma que la del artículo 7o. de la LGSM, es decir, todas aquéllas personas que realicen actos jurídicos a nombre de la sociedad, son responsables ilimitadamente y solidariamente de esos actos jurídicos frente a terceros.

Las sociedades que no cumplen con algún requisito de forma son denominadas por la doctrina y la ley como “sociedades irregulares”.

Las sociedades irregulares no son sociedades ilícitas pues las primeras son aquéllas que para su constitución no se cumplieron los requisitos de forma, mientras que para las segundas, el fin o motivo para el cual se constituyeron es ilícito.

VII. Efectos del contrato de sociedad

Los principales efectos del contrato de sociedad son dos: *a)* la creación de una persona moral, y *b)* la constitución de la calidad de socio.

1. Sociedad mercantil como persona moral

A. Tipos de sociedades

Dependiendo del tipo de responsabilidad que los socios asumen por los actos jurídicos de la sociedad, doctrinalmente las sociedades mercantiles se clasifican en: *a)* sociedades de personas, y *b)* sociedades de capitales.

a. Sociedades de personas

Las sociedades de personas son aquéllas en las que los socios responden ilimitadamente por las deudas de la sociedad. Por esta razón, la identidad de los socios es de vital importancia para los acreedores de la sociedad.

Por ejemplo, son sociedades de personas la sociedad en nombre colectivo y la sociedad en comandita simple.

b. Sociedades de capitales

Las sociedades de capitales son aquéllas en las que los socios asumen una responsabilidad limitada por las deudas de la sociedad. Por esta razón, el capital social con el que cuenta una sociedad es esencial para los acreedores, mientras que la identidad de los socios es irrelevante.

Por ejemplo, son sociedades de capitales la sociedad de responsabilidad limitada y la sociedad anónima.

B. Atributos de la personalidad

Como cualquier persona moral, la sociedad mercantil cuenta con determinados atributos que se derivan de la personalidad jurídica, a saber: nombre, domicilio, nacionalidad, capacidad jurídica y patrimonio.

a. Nombre

El nombre es un atributo de la personalidad jurídica que consiste en una palabra o conjunto de palabras que permiten identificar a una persona. Las sociedades mercantiles cuentan con una razón o denominación social.

La razón social “se formará con el nombre de uno o más socios, y cuando en ella no figuren los de todos, se le añadirán las palabras ‘y compañía’ u otras equivalentes” (artículo 27, LGSM).

La denominación social “se formará libremente” (artículo 87, LGSM); es decir, la ley permite que se utilice cualquier palabra o conjunto de palabras para identificar a la sociedad.

Dependiendo del tipo de sociedad, el nombre de ésta se integrará con una razón social o con una denominación social. Si se trata de una sociedad de personas, es importante para los acreedores de la sociedad conocer la identidad de los socios; por lo tanto, el nombre consistirá en una razón social. En cambio, si se trata de una sociedad de capitales, es irrelevante para los acreedores de la sociedad conocer la identidad de los socios; por lo tanto, el nombre consistirá en una denominación social.

b. Domicilio

El domicilio es el lugar jurídicamente reconocido para que una persona ejercite sus derechos y cumpla sus deberes.

El domicilio de las personas morales se encuentra “en el lugar donde se halle establecida su administración” (artículo 33, CCF). Para el cumplimiento de obligaciones contractuales está permitido “designar un domicilio convencional” (artículo 34, CCF).

Una sociedad puede operar en diversos lugares a través de sucursales. En este caso, para efectos de cumplimiento de las obligaciones contraídas en esos lugares, se considerarán domiciliadas en ese lugar (artículo 33, CCF).

c. Nacionalidad

La nacionalidad es un vínculo jurídico entre el Estado y una persona para considerarla como parte de su población. De acuerdo con el artículo 8o. de la Ley de Nacionalidad, la nacionalidad está determinada por las leyes conforme a las cuales se constituye una persona moral y el domicilio donde opera.

d. Capacidad jurídica

La capacidad jurídica es la aptitud de una persona para ser titular de derechos y deberes. En las personas morales la capacidad jurídica está determinada por el objeto social establecido en el acta constitutiva.

Como explicamos en otro capítulo, la capacidad jurídica se clasifica en: a) capacidad de goce, y b) capacidad de ejercicio.

La definición de la capacidad de goce se identifica con la definición de capacidad jurídica en general, es decir, es la aptitud de una persona para ser titular de derechos y deberes. En las personas morales, la capacidad de

goce nace en el momento en que se constituyen, pues es en ese momento que surge un ente con la aptitud de ser titular de derechos y deberes.

La capacidad de ejercicio es la aptitud de una persona para ejercer derechos y cumplir obligaciones por sí mismo. En las personas morales, la capacidad de ejercicio, también surge al momento en que se constituyen y está limitada por el objeto social.

Las personas morales no pueden ejercer sus derechos por sí mismas pues son una ficción jurídica; por esta razón, es necesario que al momento de constituir a una sociedad se designe a un representante legal, quien siempre será una persona física y se encargará de actuar en nombre de la sociedad mercantil.

De acuerdo con el artículo 10 del Código de Comercio, la representación de las sociedades mercantiles corresponde al administrador o administradores; sin embargo, no basta ser administrador para poder actuar como representante de una persona moral.

Para que una persona física actúe como representante de una sociedad mercantil es necesario que la sociedad, mediante el órgano colegiado por el cual actúan los socios o mediante quién este órgano determine, otorgue un poder ante notario público. El cumplimiento de esta disposición es vital para poder acreditar la representación legal.

e. Patrimonio

El patrimonio comúnmente es definido como el conjunto de derechos y deberes susceptibles de valoración pecuniaria que constituyen una universalidad de derecho. Esta definición ha sido criticada pues hay quienes afirman que también hay derechos que no son susceptibles de valoración pecuniaria que también forman parte del patrimonio. Para efectos de este texto, adoptamos la definición mencionada.

En un principio, el patrimonio de la sociedad sólo consiste en las aportaciones de los socios, las que en conjunto integran el capital social de la sociedad. Con el transcurso del tiempo, la sociedad realiza actividades que le generan ganancias o pérdidas, unas y otras van modificando el patrimonio, de tal manera que el capital social pasa a formar sólo una parte del patrimonio de la sociedad.

2. Calidad de socio

La calidad de socio es el conjunto de derechos y obligaciones que se derivan del contrato de sociedad. Estos derechos y obligaciones se ocupan de las relaciones entre los socios y del vínculo que existe entre el socio y la sociedad.

A. Obligaciones

a. *Realizar aportaciones*

Esta obligación de los socios consiste en realizar las aportaciones prometidas cuando se constituyó la sociedad.

Como ya lo explicamos, las aportaciones integran el capital social con el cual se realizarán las actividades para las cuales fue constituida la sociedad, de ahí su importancia.

Las aportaciones pueden consistir en bienes, derechos y servicios. Cuando las aportaciones consisten en bienes, salvo pacto en contrario, son traslativas de dominio (artículo 11, LGSM). Cuando las aportaciones consisten en un crédito a favor, los socios están obligados a responder por la existencia y legitimidad de esos créditos y de la solvencia del deudor (artículo 12, LGSM).

b. *Responder por las deudas de la sociedad*

Otra de las obligaciones de los socios consiste en responder de forma subsidiaria por las deudas de la sociedad.

De acuerdo con la forma societaria que se haya adoptado la responsabilidad de los socios por las deudas de la sociedad será ilimitada o limitada.

En las sociedades de personas, la responsabilidad de los socios es ilimitada; esto quiere decir que, en caso de que los bienes de la sociedad no sean suficientes para pagar sus deudas, los socios responderán con todos sus bienes por esas deudas.

En las sociedades de capitales, la responsabilidad de los socios es limitada; esto implica que en caso de que los bienes de la sociedad no sean suficientes para pagar sus deudas, los socios responderán con sus bienes sólo hasta el monto de la aportación realizada.

c. *Lealtad*

Esta obligación consiste en abstenerse de realizar directa o indirectamente actividades del mismo género de las que constituyen el objeto de la sociedad,

salvo el consentimiento de los demás socios. Esta obligación sólo existe para los socios de sociedades de personas (artículo 35, LGSM).

d. Permitir que el nombre forme parte de la razón social

En aquéllas sociedades cuyo nombre consiste en una razón social, es decir, en las sociedades de personas, los socios tienen la obligación de permitir que su nombre forme parte de la razón social aún cuando haya dejado de ser socio. Esta obligación sólo existe para las sociedades de personas (artículos 27, 29 y 52 LGSM).

B. Derechos

Los derechos derivados de la calidad de socio pueden derivarse directamente de la ley o pueden ser negociados por las partes. Unos y otros, por su contenido pueden clasificarse en: *a)* derechos patrimoniales, y *b)* derechos corporativos.

a. Derechos patrimoniales

Los derechos patrimoniales son aquéllos que facultan a los socios a exigir participar en las ganancias de la sociedad. La doctrina distingue entre derechos principales y derechos accesorios. Los segundos aún cuando no consisten en la obtención de una ganancia en sí mismos, guardan una relación estrecha con este derecho.

i. Derechos principales

Participación en las utilidades

El derecho patrimonial más importante es el derecho de participación en la distribución de las utilidades y es de tal importancia que está protegido por la siguiente disposición: “No producirán efecto legal las estipulaciones que excluyan a uno o más socios de la participación de las ganancias.” (artículo 17 LGSM).

Cuota de liquidación

Los socios también tienen el derecho de obtener una cuota de liquidación. Este derecho patrimonial se refiere al derecho a recibir una

porción del remanente que se haya obtenido de la liquidación de los bienes de la sociedad cuando se haya determinado disolverla (artículo 48, LGSM). Dependiendo del monto de las aportaciones realizadas, será la proporción de la cuota de liquidación.

Intereses constructivos

Por último, en las sociedades de capitales, los socios fundadores tienen derecho a recibir intereses no mayores al 9% anual sobre sus aportaciones durante un plazo que no exceda de tres años. Estos intereses son denominados por la doctrina como “intereses constructivos” porque tienen por objeto crear un incentivo para que los socios realicen aportaciones al constituir la sociedad (artículos 85 y 123, LGSM).

ii. Derechos accesorios

Transmisión de la calidad de socio

Cualquiera que sea la forma societaria bajo la cual se constituyó una sociedad, los socios tienen derecho a transmitir su parte social. En las sociedades de capitales, los socios tienen el derecho de transferir libremente su calidad de socios; en las sociedades de personas es necesario obtener la aprobación de los demás socios.

Derecho de preferencia

El derecho de tanto es una consecuencia de la transmisión de socio y no en todas las sociedades es aplicable este derecho. Cuando uno de los socios pretende transmitir su calidad de socio, los demás socios tienen derecho de preferencia por quince días para adquirir la parte social que pretende cederse a un tercero (artículos 33, 57 y 66 LGSM).

Derecho de retiro

Los socios no sólo tienen el derecho de transferir su calidad de socio a una tercera persona, sino también de dejar de ser socios sin transferirle a persona alguna su calidad de socio; este derecho se denomina derecho de retiro. Este derecho, sin embargo, sólo surge cuando se hayan modificado los estatutos y existen socios inconformes; precisamente estos socios que no están de acuerdo con los cambios realizados a los

estatutos tienen derecho de retirarse y de que les sean reembolsadas sus aportaciones (artículos 34, 57 y 206 LGSM).

iii. Derechos corporativos

Los derechos corporativos son aquellos que facultan a los socios a tomar parte en los órganos de la sociedad.

Derechos de administración

Una de las principales ventajas de las sociedades mercantiles como forma de organización es que permiten la división de labores y la especialización en la realización de una actividad determinada. De esta manera, las sociedades mercantiles hacen posible que una persona invierta sin necesidad de encargarse de tomar decisiones sobre las actividades diarias de la sociedad, sino que los órganos de administración se encargan de dicha labor.

A pesar de la división de labores que prevalece en las sociedades mercantiles, hay decisiones que afectan la existencia misma de la sociedad, por esta razón, los socios tienen derecho tomar decisiones relacionadas con la administración de la sociedad. En este sentido, los derechos de administración entonces consisten en: *a)* la facultad de integrar el órgano de administración, *b)* el derecho a participar en las asambleas, y *c)* el derecho a ejercer el derecho de voto en las decisiones que la ley determina.

Derechos de vigilancia

Estos derechos tienen como finalidad evitar el conflicto de intereses entre los administradores y los socios, y el conflicto de intereses entre los socios mayoritarios y los socios minoritarios.

Este derecho se traduce en obtener información sobre el desempeño de la sociedad, en aprobar el balance general cada año, en el nombramiento tanto de los miembros de los órganos de administración y de los órganos de vigilancia, así como en convocar a la celebración de asambleas generales.

Resumen

Los antecedentes de las sociedades mercantiles se remontan a la Edad Media. La movilización de la riqueza como consecuencia de las cruzadas facilitó la participación de mayor número de personas en la producción y comercialización de productos e hizo posible emprender actividades más riesgosas. Por esta razón, fue necesario organizar entidades formadas por comerciantes para la producción y comercialización de bienes.

Ni el Código de Comercio ni la Ley General de Sociedades Mercantiles define a las sociedades mercantiles. La razón es que nuestro sistema jurídico adoptó un criterio formal para regular a las sociedades mercantiles.

A pesar de este criterio formal, supletoriamente se aplica el artículo 2688 del Código Civil Federal, según el cual: “Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico pero que no constituya una especulación comercial”. Como esta definición se refiere a la sociedad civil, entonces es necesario modificar la última frase de esta disposición para afirmar que el fin de la sociedad mercantil sí constituye una especulación comercial.

El contrato de sociedad mercantil se distingue de otros contratos de organización porque se caracteriza por los siguientes elementos: fin común, *affectio societatis* y vocación a las pérdidas y las ganancias.

Debido al criterio formal que rige a las sociedades mercantiles, es de suma importancia cumplir con los requisitos de forma establecidos por la ley. En este sentido, para que el contrato de sociedad tenga validez, debe constar por escrito y debe incluir determinadas cláusulas. Asimismo, es necesario que el contrato se otorgue ante notario público y se inscriba en el Registro Público de Comercio.

La Ley General de Sociedades Mercantiles distingue diversos niveles de informalidad dependiendo de los requisitos de forma con los que no se cumplan y de acuerdo a estos niveles de informalidad impone determinadas sanciones. A diferencia de lo que sucede en derecho civil, la falta de forma en el contrato de sociedad no da lugar a su nulidad. La LGSM reconoce la existencia de la sociedad mercantil pero sanciona a todos aquéllos que celebren actos jurídicos a nombre de la sociedad, quienes son responsables ilimitada y solidariamente frente a terceros por esos actos jurídicos.

Los principales efectos del contrato de sociedad son dos: a) la creación de una persona moral, y b) la constitución de la calidad de socio.

La sociedad mercantil como persona moral cuenta con determinados atributos que se derivan de la personalidad jurídica, a saber: nombre, domicilio, nacionalidad, capacidad jurídica y patrimonio.

Como consecuencia del contrato de sociedad, las partes en el contrato adquieren la calidad de socio. Ésta consiste en un conjunto de derechos y obligaciones. Dichos derechos y obligaciones versan sobre las relaciones entre los socios y el vínculo que existe entre el socio y la sociedad.

Cuestionario

1. ¿A qué época histórica se remonta el origen de las sociedades mercantiles?
2. Dé la definición del contrato de sociedad mercantil.
3. Explique las características que distinguen al contrato de sociedad mercantil de otros contratos de organización.
4. Explique la clasificación del contrato de sociedad mercantil.
5. ¿Cuáles son los requisitos de forma que deben cumplirse para que el contrato de sociedad tenga validez jurídica?
6. ¿Cuáles son las consecuencias de la falta de cumplimiento de los requisitos de forma?
7. ¿Cuáles son los principales efectos del contrato de sociedad?
8. ¿Cuáles son los atributos de la sociedad mercantil como persona moral?
9. ¿Qué es la calidad de socio?
10. ¿Cuáles son las obligaciones que se derivan de la calidad de socio?
11. ¿En qué consiste la obligación de realizar aportaciones?
12. ¿En qué consiste la obligación de responder por las deudas de la sociedad?
13. ¿En qué consiste la obligación de lealtad?
14. ¿En qué consiste la obligación de permitir que el nombre forme parte de la razón social de la sociedad?
15. ¿Cómo se clasifican los derechos que se derivan de la calidad de socio?
16. ¿En qué consisten los derechos patrimoniales?
17. ¿En qué consisten los derechos corporativos?