

CAPITULO QUINTO

La personalidad jurídica

| | |
|---|-----|
| 47. La personalidad de sociedades y asociaciones | 103 |
| 48. Concepto legal de persona. | 107 |
| 49. Clases de personas y diferencias entre ellas | 113 |
| 50. Sujetos de derecho que no gozan de personalidad | 117 |

CAPÍTULO QUINTO

LA PERSONALIDAD JURIDICA

47. *La personalidad de sociedades y asociaciones*

Es necesario hacer el estudio de la personalidad en materia de sociedades, no sólo por la importancia (exagerada) que tradicionalmente se ha dado al tema, tanto en la legislación como en la jurisprudencia y en la doctrina, sino también porque las leyes que entre nosotros regulan el fenómeno se refieren a él en forma reiterada y le conceden un carácter relevante.

En efecto, el artículo 25 C. Civ., que enumera diversas "personas morales", se refiere concretamente a sociedades y asociaciones en las fracciones III, IV, V y VI; la LGSM, se ocupa de la "personalidad jurídica" de aquéllas, en los artículos 2o., párrafos primero y tercero, y la LIE en sus artículos 2o., fracciones I, II y III y 25. Todas esas normas, civiles y comerciales, plantean problemas de creación y reconocimiento de la personalidad de sociedades, pero hay otras disposiciones (inclusive de carácter constitucional, artículo 130, párrafo quinto) que niegan tal atributo para entes colectivos de derecho público ("las agrupaciones religiosas llamadas iglesias"), y respecto a asociaciones de derecho privado, como la A en P, LGSM en su artículo 253. Existen, además, normas expresas que limitan la capacidad de ejercicio de las sociedades mercantiles, como son los artículos 26 C. Civ. y 10, 233 y 244, primer párrafo LGSM.

Ahora bien, la lista de personas morales que ofrece el artículo 25 C. Civ. y las limitaciones indicadas, nos llevan a considerar, por una parte, que no a todas ellas corresponden las mismas facultades y la misma situación jurídica; por otra parte, que dicha lista no contiene a todas las personas morales que nuestro derecho reconoce expresamente (*v.g.*, las fundaciones, artículo 4o. de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el D.F.), ni que las que enumera siempre son, en realidad, personas morales. Ni están, pues, todas las que son, ni son todas las que están: unas veces, porque en forma expresa la ley niegue la personalidad (*v.g.*, artículo 253 para la A en P); otras, porque la jurisprudencia (en el caso de la sociedad conyugal) o la costumbre (*v.g.*, las asociaciones profesionales) se las niegue; y otras, en fin, por interpretación de la ley misma (ex-artículos 2673 y 2694 C. Civ.), respecto a asociaciones o sociedades civiles que no se inscriben, y el artícu-

lo 2o. LGSM en relación con sociedades mercantiles que no se inscriban, en el Registro de Comercio (párrafo I), ni se exteriorizan ante terceros (párrafo tercero): son las asociaciones y las sociedades ocultas o no manifestadas.

Estas circunstancias llevan a afirmar que el atributo de la personalidad sólo sea un dato, un agregado jurídico;²³¹ es decir, que la personalidad jurídica sea, meramente, un medio o instrumento creado por el derecho para atribuir cierto carácter subjetivo al que da un alcance y un contenido variables, tanto entre los distintos entes a los que se la concede, como también para distinguir las personas físicas o morales, y para referirse a ciertas características propias de dicho fenómeno: nombre, nacionalidad, domicilio, patrimonio, capacidad de goce y de ejercicio. Es, se dice, una expresión elíptica, que implica la existencia de un sujeto,²³² y de ciertos atributos de éste que se enuncian con dicha mención, *personalidad moral*, por lo que se ha llegado a afirmar que sólo se trata de una figura del lenguaje, que refleja un estadio o situación jurídica en virtud de la cual se imputan al hombre, directa o indirectamente, determinadas facultades, derechos, deberes y obligaciones.²³³

Ahora bien, independientemente de que estemos en presencia de una persona, o bien, de un sujeto carente de personalidad, debemos buscar el sustrato y el contenido de la personalidad jurídica; y esta es una tarea que sólo puede emprenderse y dar frutos, en función de elementos, relaciones y conceptos del sistema jurídico mismo: el carácter, la esencia y el contenido de la personalidad, en efecto, son problemas de regulación normativa, de derecho positivo, como sucede a menudo respecto a otras cuestiones de derecho (*v.g.*, el contenido del derecho mercantil); es decir, es un problema que consiste en analizar el ordenamiento

²³¹ Así, Ferrara, Francisco, *Teoría de las personas jurídicas*, traducción esp. de la 2a. ed. it., Madrid, Editorial Reus, 1929, n. 66, p. 330, quien afirma claramente que "la personalidad es un producto del orden jurídico y surge por el reconocimiento del derecho objetivo. El hombre es persona, no por la naturaleza sino por obra del derecho. La cualidad natural del hombre, como de un ente racional y capaz de voluntad, es sólo la base ética, para que el derecho reconozca a todos los hombres personalidad. Pero la subjetividad no está innata en el hombre, no es una cualidad inherente al individuo, sino una realización ideal que sin el orden jurídico es inconcebible. . .").

²³² Hipóstasis la llama Hans Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, trad. esp. de Eduardo García Máynez, 2a. ed., 2a. reimpresión, México, 1979, p. 127; véanse también Ascarelli, "Personalità giuridica e sua portata", en *Problemi giuridici*, Milán, 1959, vol. I, p. 251; Galgano, Francesco, "Struttura logica e contenuto normativo del concetto di persona giuridica", *Riv. Dir. Civ.*, 1965, vol. I, cit., pp. 553, y s.

²³³ En este sentido véase especialmente, D'Alessandro, Floriano, "Persone giuridiche e analisi del linguaggio", en *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, Milán, Giuffrè, 1969, vol. I, pp. 285 y s., y entre nosotros, Esquivel Pérez, Javier, "La persona jurídica", en *Conceptos dogmáticos y teoría*, Coordinación de Humanidades, U.N.A.M., México 1979, pp. 52 y s. Véase también David René, "Rapport Générale", en la colección de estudios, *La personnalité morale et ses limites, Etudes de Droit compare et de Droit International Public*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1960, p. 7; Ascarelli, *Personalità giuridica*, pp. 240 y s., Rossi, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, Milán 1967, pp. 88 y 91; Galgano, *Struttura*, cit. p. 597.

jurídico. Nada hay de absoluto ni de permanente en el concepto de esa figura y en su campo de aplicación. No es una cuestión que se resuelva *a priori*, sino después de examinar y estudiar el ordenamiento (el de aquí y el de ahora).²³⁴

Es cierto que en el fondo de toda persona, la física y la moral, sólo está el hombre: el único sujeto real de derecho, cuya conducta e intereses se regulan por éste; y que desde este punto de vista, tengamos que admitir que la persona moral no es más que un instrumento, un medio y un vehículo que el derecho ofrece al hombre para el cumplimiento de las finalidades que le son propias (finalidades humanas), y que, o no puede conseguir aislado, sino en grupo, o bien, sea más fácil y más conveniente que lo haga a través de ciertas figuras jurídicas (Estado, sindicato, asociación, sociedad).

Esto es cierto y hasta evidente: el hombre, y sólo él, crea al ente con personalidad moral, y se sirve de él: lo organiza, lo regula y lo extingue, ya sea por medios que el propio ordenamiento ofrece (disolución, nulidad), o por medios de hecho (como sería, en el caso del Estado, la revolución). Sin embargo, ni la personalidad moral (de la asociación, de la sociedad) es la misma que la del individuo, ni la esencia jurídica de éste, su realidad material, psíquica y moral, se puede aplicar a aquélla: toda idea antropomórfica debe desecharse.²³⁵ Se trata de dos realidades y situaciones jurídicas distintas, pese, digo, a que ambas responden en definitiva a la misma finalidad del derecho, que es la regulación de la conducta humana, y de los intereses del hombre.

De ahí que sólo sea problema del derecho vigente el conceder, reconocer, delimitar y dar contenido a la personalidad de los sujetos; es decir, que ello sea cuestión meramente del sistema jurídico prevaleciente; y de ahí también que el problema de la persona jurídica no sea un problema esencial al hombre (como sí lo es, en cambio, la personalidad humana desde el punto de vista ético y psíquico), o del grupo (desde el punto de vista sociológico), sino de conveniencia técnica y de oportunidad, en función de cuyos principios se otorga la personalidad y se fijan sus caracteres, atributos y limitaciones.²³⁶ De ahí también que resulte muy exagerado el tratamiento tradicional que al problema han deparado la doctrina y la jurisprudencia.

Por otra parte, la personalidad jurídica no excluye la existencia en el sistema de otras situaciones, e inclusive, de otros sujetos, a los que se niegue aquélla, pero a quienes se concedan atributos y facultades como si se tratara de las personas. Ellos son también sujetos de derecho, a los que a veces expresamente se les niega

234 Por ejemplo, originalmente la LGSM no concedía personalidad a las S.I.; se las reconoció expresamente por la reforma que se formuló al artículo 2o., en 1943.

235 Ferrara, *Teoría*, cit. pp. 338 y s.; Kelsen, cit. pp. 127 y s., David, pp. 22 y s., Galgano, pp. 556 y s.

236 Entre nosotros, Cervantes Ahumada, Raúl, "La crisis de las sociedades comerciales", en *Estudios de Derecho público Contemporáneo. Homenaje a Gabino Fraga*: Fondo de Cultura Económica, México, 1972, acepta el carácter relativo del concepto, y que se trata de un instrumento técnico (p. 32).

personalidad, como en las llamadas unidades económicas sin personalidad jurídica (artículo 17 LIR y 2o., fracción III LIE); o patrimonios de afectación, como en el fideicomiso, o la empresa o negociación, de las que son titulares la institución fiduciaria y el empresario, quienes sí son personas, por lo cual sería superfluo reconocer u otorgar también personalidad a dichos fenómenos.

Otras veces, ciertas figuras funcionan como sujetos, sin que se les reconozca personalidad plena; es decir, sin que se les considere como personas, como sucede en los casos de patrimonio de la familia (artículos 724, 726 y ss. C. Civ.) de la asamblea de condóminos (Ley sobre el régimen de propiedad en condominio de inmuebles para el D.F., D.O., 28/XII/72),²³⁷ o de obligacionistas (artículo 216 y ss. LTOC), y de situaciones jurídicas como la herencia yacente (artículo 1288, 1651, 1705 C. Civ.), el concurso de acreedores (*e.g.*, artículo 2988 C. Civ.), y la masa activa de la quiebra (artículos 83, 122, etcétera LQ).

Casos hay, por último, de fenómenos jurídicos y de situaciones de hecho, en que ni de personas, ni de sujetos, ni de entidades o grupos subjetivados puede hablarse, como en los casos de agrupaciones ocultas (sociedades y asociaciones como la A en P), a las que, sin embargo, también regula el derecho positivo.

Por ser pues, los problemas relacionados con la personalidad, meramente de regulación normativa, y porque ellos se reducen al análisis y al examen del derecho positivo vigente (de sus diversas fuentes, materiales y formales), sólo se trata de reconocer esa realidad jurídica y por ende, de fijar su alcance y su contenido. De ser posible, de inferir que sea lo esencial y propio de tal concepto jurídico, para que al precisarlo, se excluyan como personas a otros sujetos y a ciertas situaciones.

No es posible dar una definición rigurosa ni un concepto preciso y absoluto de la personalidad, porque su alcance y su contenido varían; porque, si bien existen notas propias y esenciales (publicidad legal o de hecho, capacidad, nombre, domicilio), hay casos en que el derecho positivo también la concede, aunque falte alguna de esas notas (*v.g.*, la sociedad durmiente, la sociedad en estado de disolución por la pérdida total de su patrimonio); o bien, que la personalidad, o mejor dicho, ciertos efectos de la personalidad (nacionalidad, ejercicio de derechos, patrimonio) se concedan o reconozcan a quienes no sean personas morales (*e.g.*, las "unidades económicas extranjeras", artículo 2o., fracción III LIE; "establecimientos permanentes", artículo 4o. LIR). Podemos afirmar que solo son personas jurídicas aquellas que el derecho (ley, jurisprudencia, costumbre), reconoce expresamente y las que pueda crear el hombre en virtud de atribuciones que también el derecho le conceda.

Nuestro ordenamiento jurídico atribuye personalidad a diversos sujetos, con

²³⁷ En el derecho italiano, Luzzatto Ruggiero, *La comproprietà nel diritto italiano*, Turín, 1908, número 17, p. 25, y más recientemente, Branca Giuseppe, "Comunione", en el libro *Della Proprietà del Commentario del Codice Civile di Scialoja y Branca*, Roma-Bolonia, 1951, pp. 5 y s., sostienen la personalidad jurídica de la copropiedad o comunión en general.

distinta amplitud, lo que claramente indica que estamos ante un concepto relativo y variable; es decir, que sea una cuestión de grados. En efecto mientras a la persona física, por su entidad moral y por su realidad biológica y psíquica, se atribuye plena capacidad y libertad para disponer de sí y de sus bienes (artículo 647 C. Civ.), a las personas morales sólo se conceden "los derechos necesarios para realizar el objeto de su institución" (artículos 26 C. Civ. y 10 LGSM); a las sociedades en estado de disolución, se les prohíbe "iniciar nuevas operaciones" (artículo 233 *ibid*), y se les reconoce personalidad pero solamente "para efectos de la liquidación" (artículo 244); y respecto a unidades patrimoniales, como la herencia yacente (artículo 1288 C. Civ.), el patrimonio de familia (artículo 1724 C. Civ.), el patrimonio fideicometido (artículo 351 LTOC), la fortuna de mar (artículos 132 y ss. L.N. y C.M.), las unidades económicas (artículo 2o., fracción III LIE), se les atribuyen determinados derechos y en ocasiones, como hemos dicho, se les reconoce el carácter de sujetos.

48. Concepto legal de persona

Persona²³⁸ es el sujeto a quien el ordenamiento positivo atribuye un patrimonio, y otorga capacidad y facultades de contenido variable, para adquirir derechos y asumir obligaciones,²³⁹ el cumplimiento de los cuales puede exigir de los terceros y serle exigida por éstos. Dicho otorgamiento, así como la medida de la capacidad (y de la responsabilidad de la persona) son datos que también fija la ley.²⁴⁰

De este concepto derivan dos características distintas, una formal, o sea el reconocimiento de la persona (de la personalidad) por el derecho positivo; sustancial la otra, a saber, la legitimación y la posibilidad de ejercer derechos y de contraer obligaciones.

Aquella nota generalmente consiste en una declaración expresa de la ley, que concede el carácter de persona; *v.g.*, el artículo 250 LGSM, según el cual "las sociedades extranjeras legalmente constituídas tienen personalidad jurídica en la República". Este sistema de la concesión normativa expresa, es el prevaleciente en todos los países, y se suele aplicar con tal rigor, que no se reconoce personalidad a sujetos o relaciones a los que el derecho positivo no reconozca expresamente como tales;²⁴¹ sin que los particulares gocen del poder de crearlas.

²³⁸ Fueron los canonistas, enseña Ferrara, *Teoría de las personas jurídicas*, cit. pp. 11 y s., los primeros que introdujeron la palabra "persona", aplicada a las corporaciones.

²³⁹ Ser parte en negocios jurídicos, o, en la terminología kelseniana, ser "punto común de imputación". Kelsen, cit., p. 117, 123.

²⁴⁰ Cfr. David, René, "Rapport général", en *La personnalité moral et ses limites. Etudes de Droit Comparé et de Droit International Public*, París, 1960, pp. 5 y s.; Bolaffi, Renzo, *La Società semplice*, Milán, 1947, p. 211, con amplias citas de Francisco Ferrara.

²⁴¹ Por ejemplo, en el derecho italiano se cuestiona si las sociedades personales gozan de ella o no, dado que el *Codice Civile* no contiene, respecto de ellas, normas semejantes a los artículos 2331 —sobre sociedades por acciones— y 2475 *in fine*, sobre la S. de R.L., que de manera expresa confieren personalidad a dichos tipos sociales.

En nuestro derecho, excepcionalmente se reconoce a éstos dicha facultad, en cuanto que la personalidad que se atribuye a la sociedad irregular deriva de negocios jurídicos celebrados por ellos, lo que lleva a la exteriorización y a la apariencia de la sociedad ante terceros, como indica al párrafo tercero del artículo 2o. LGSM (sobre el concepto de la S.I., véase *infra*, capítulo X); pero aun en este caso, puede afirmarse que el otorgamiento, el nacimiento mismo de la personalidad, también deriva del derecho positivo.

Ahora bien, el artículo 25 C. Civ., respecto a figuras del derecho privado, califica de "personas morales" a, "fracción III. Las sociedades civiles o mercantiles; fracción VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueran desconocidas por la ley". La interpretación literal y aislada de estas dos fracciones conduciría a afirmar que toda clase de sociedades y de asociaciones, con un fin lícito, gozan de personalidad, salvo que fueran desconocidas por la ley (como sucede con la A en P, artículo 253 LGSM).²⁴²

Dicha interpretación literal debe desecharse porque hay sociedades y asociaciones que de acuerdo con el sistema normativo (civil y mercantil), no tienen personalidad, en cuanto que carecen de un elemento propio y esencial de este fenómeno como es su publicidad. A través de ella, la sociedad se da a conocer ante terceros (del público), ya sea por el medio legal adecuado, es decir, su inscripción en los registros públicos, o bien, por medio de la celebración de negocios jurídicos con terceros (publicidad de hecho), en virtud de la apariencia jurídica.

Así sucede, tratándose de asociaciones y sociedades civiles cuyos estatutos o escritura notarial constitutiva no se inscriben en el Registro de la Propiedad, cuando deben inscribirse (artículo 3071, fracción I C. Civ.), lo que acarrea que ellas no produzcan efectos en contra de terceros de buena fe (artículo 2673 y 2694 C. Civ.) y que, por ello, carezcan de personalidad.

En cuanto a asociaciones mercantiles, la legislación sólo regula a la A en P, a la que, como dijimos, priva de personalidad. Otras distintas, que no constituyan un negocio oculto —como dicha A en P—, que existan y se organicen, deben considerarse regidas, supletoriamente, por lo dispuesto en el mencionado artículo 2673 C. Civ.

Si se trata en cambio de sociedades mercantiles, su publicidad legal, mediante su inscripción en el Reg. de Co., en el Reg. de Coop.²⁴³ y en su registro especial,

²⁴² Nuestra doctrina, basada en la interpretación literal de las fracciones, IV y VI del artículo 25 C. Civ., afirma que todas las asociaciones en nuestro derecho —con excepción de la A en P—, gozan de personalidad moral.

²⁴³ Alguna ejecutoria de la Suprema Corte les atribuye personalidad desde su constitución, independientemente de que aún no contengan autorización de la Secretaría correspondiente, Amparo 175/954 Cooperativa de Producción Pesquera, "La Sinaloense S.C.L.", citada en *Boletín de Información Judicial*, vol. IX, pp. 321 y s.

las sociedades de solidaridad social,²⁴⁴ hace que adquieran personalidad (artículo 2o., párrafo primero LGSM), como también, la publicidad de hecho, o sea que se exterioricen frente a terceros (párrafo tercero del mismo artículo 2o.), aunque no se inscriban en el Registro de Comercio —sociedades irregulares—, por lo que tampoco las sociedades que ni se inscriben en el Registro, ni se exteriorizan (sociedades ocultas) son personas morales.

En el caso de las sociedades extranjeras, en tanto que el artículo 250 les concede personalidad en la República, con tal de estar legalmente constituidas en su país de origen; el artículo 251 condiciona de hecho tal personalidad, a que se inscriban en el Registro, dado que sólo a partir de entonces podrán ejercer el comercio. Además, se subordina la inscripción a la obtención de una autorización de la Secretaría de Comercio.

Por lo que se refiere al contenido sustancial de la personalidad moral, debemos hacer notar, en primer lugar, que nuestras leyes sobre sociedades sólo la otorgan a figuras colectivas, o sea, formadas por dos o más personas, quienes, además, participan voluntariamente en la constitución del ente colectivo o plural (es, dice Gastand, la "voluntad de unión, la convergencia de voluntades hacia un fin común, cuyo elemento característico es de orden psicológico", en lo que estriba, agregamos, la *affectio societatis*), de tal manera que podemos afirmar, por una parte que existe una correlación entre el concepto de la personalidad moral y la voluntad de los socios que la forman: no hay en derecho privado —civil o mercantil— un grupo de personas al que se otorgue personalidad y al que sus miembros no concurren *motu proprio*, de ahí que carezcan de personalidad fenómenos como la masa activa de la quiebra o la herencia yacente, la copropiedad o la asamblea de obligacionistas; por otra parte, que de esa correlación o vinculación deriva como consecuencia, que la personalidad moral sólo sea un efecto y una proyección de los socios; un instrumento legal al que acuden para cumplir fines propios, así sea ello como partes de un grupo; es decir, que la personalidad del ente, si bien es un atributo del derecho positivo, de cierta manera es también una decisión, una elección de los socios.

Podemos afirmar, en segundo lugar, que si bien la existencia de un patrimonio no implica la existencia de una persona, ésta siempre va unida a la existencia de un patrimonio propio, que al desaparecer provoca su disolución (artículo 229, fracción V LGSM),²⁴⁵ que se destina al cumplimiento de los fines de la per-

²⁴⁴ Sobre dichas extrañas sociedades, v. García Maldonado, David y Jorge Ruiz Dueñas, "Estudio comparado de un caso de propiedad social en México", en *Anuario Jurídico*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1981, vol. VIII, pp. 150 y 152.

²⁴⁵ Bonelli, *Sulla teorica delle società irregolari*, vol. I, pp. 138, ya afirmaba esto: a toda persona corresponde un patrimonio, pero que este no siempre corresponde a una asociación o sociedad independiente, porque puede manejarse con independencia, sin que haya personalidad, sino comunidad. Sobre la participación voluntaria de los socios, Cfr. Gastand J.P., *Personnalité moral et droit subjectif*, Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, París, 1977, n. 23 ps. 31 y s., que afirma que la personalidad moral "sólo debe considerarse como

sona, que es independiente de los que corresponden a quienes constituyan el ente personificado (fundadores, socios o asociados) y que es el que responde —exclusivamente o cuando menos con carácter principal— de las obligaciones contraídas por la persona moral, sociedad.²⁴⁶ Por esto, podemos admitir que en nuestro derecho, siempre que exista una persona habrá un patrimonio; es decir, que no hay persona sin patrimonio, por ínfimo que éste sea.²⁴⁷

La existencia de un patrimonio, en cambio, que esté destinado o afectado al cumplimiento de cierta finalidad, no siempre exige la presencia de una persona que sea su titular; ni tampoco, en nuestro sistema, que el patrimonio mismo tenga personalidad; porque, como ya dijimos, hay sujetos de derechos que no son personas (la empresa, la herencia yacente, la masa pasiva de la quiebra, la sociedad conyugal, la comunidad o copropiedad de bienes), a los que la ley atribuye bienes y derechos de contenido patrimonial, y la facultad de contraer obligaciones.

Es posible, inclusive, que respecto a algunos de esos sujetos —no personas—, el patrimonio relativo sea el único que responda de las obligaciones que asuma su titular (el fiduciario, en el caso de fideicomiso, el síndico, como órgano de la quiebra), o su representante legal (el albacea, en el caso de la herencia, por aplicación del principio del “beneficio de inventario” —artículo 1678 C. Civ.—). Sin embargo, aun en esos casos de excepción, en que el patrimonio del sujeto

un medio más o menos elaborado, que se destina a satisfacer las necesidades propias que se desprenden de su naturaleza específica. . . en cuanto a la extensión y la fuerza de la personalidad moral, se debe medir, más que en relación con ella misma, en relación con la naturaleza de los derechos subjetivos de que son titulares los miembros del grupo personificado”.

²⁴⁶ “Sólo cuando el proceso unificador ha hecho del patrimonio de la colectividad un medio posible de relaciones obligatorias, es que puede considerarse que se ha obtenido el último grado de la escala que corresponde al concepto de persona, dice Bonelli, *ult. cit.*, p. 163.

²⁴⁷ Rodríguez Rodríguez, *Tratado*, cit., vol. I, p. 33 (ed. 1959), en contra de lo que establece el artículo 2693 fracción IV, C. Civ. sostiene que no es esencial que las sociedades civiles tengan capital, pero admite que deben tener un patrimonio, aun cuando las aportaciones de todos los socios consistan en servicios. El mismo Bonelli, en estudio anterior al citado en la nota 245, *I concetti di comunione*, cit. vol. I, pp. 307 y s., afirma que el patrimonio no es un dato esencial de la sociedad —como persona jurídica— ya que esta puede preceder a todo patrimonio, e inclusive que el patrimonio puede desaparecer y subsistir el ente. En nuestro derecho, no creemos admisible la primera hipótesis y sí, transitoriamente, la segunda. Que el otorgamiento de la personalidad preceda a la existencia de un patrimonio, sólo sería posible en el caso de que los socios no cumplieran con sus obligaciones de aportación (artículos 2693 fracción IV C. Civ., 6o. fracción VI LGSM), pero entonces se trataría de un incumplimiento, de una situación irregular que, de no sanarse, conduciría a la liquidación del ente; el mismo caso, si la sociedad está en período de organización (constitución sucesiva o simultánea en el supuesto de la S.A.), no existe aún la persona moral, y quien realice actos a nombre de esa sociedad en formación, responde él, no la sociedad, y si ésta no se constituye, los actos que a su nombre se hubieran ejecutado implican la responsabilidad del gestor (ex-artículo 7o. párrafo tercero, LGSM). Respecto a la segunda hipótesis, como ya dijimos, se trata también de una situación anormal que ocasiona la extinción por liquidación de la sociedad. Ferrara, *Teoría*, cit. p. 355, en nota, también afirma que el patrimonio no es elemento esencial de la persona.

impersonal es el único que responde de las obligaciones asumidas por él; es decir, también en aquellos casos en que propiamente puede hablarse (como en el caso del patrimonio de las personas morales) de autonomía e independencia del conjunto patrimonial del sujeto, respecto al patrimonio propio de las personas que lo hubieran constituido, la propiedad y la titularidad del patrimonio no corresponden a este mismo, sino a la persona o personas que lo constituyen. La transmisión de propiedad a que se refiere el artículo 11 LGSM sólo opera cuando el sujeto (sociedad) tiene personalidad jurídica; si ésta no existe, no hay transmisión, y la persona o personas que intervienen en la formación del sujeto sin personalidad conservan la propiedad de los bienes; como también ocurre con el "patrimonio de la familia" (artículo 724 C. Civ.). Inclusive, respecto al patrimonio afectado, puede hablarse de comunidad, si son varias las personas que participan en la formación de dicho sujeto.²⁴⁸

No existe patrimonio sin sujeto, porque siempre hay una persona física o moral que sea su propietario o titular (heredero, fallido, fiduciario, empresario, copropietario, cónyuges); lo que pasa es que en algunos casos aún no se determina quién sea el titular (en la herencia yacente, pero su determinación posterior opera retroactivamente al momento de la muerte del *deujus*, artículo 1660 C. Civ.); en otros, en cambio, como ya dijimos, sólo se responde con los bienes que integran dicho patrimonio, y no con los propios que correspondan a sus propietarios o titulares, porque, como establece el artículo 1284 C. Civ., tratándose de la herencia, "el heredero adquiere a título universal y (sólo) responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que herede" (también es aplicable el artículo 1678: "toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario").²⁴⁹

Consecuencias de que a toda persona corresponde un patrimonio, son que de ella se predique capacidad jurídica, tanto para adquirir bienes o derechos (capacidad de goce), como para ejercitar éstos, y para responder con aquéllos de las obligaciones que asuma (capacidad de ejercicio). Cuán amplia sea esta capacidad, depende de lo que la ley disponga, la que, sin embargo, no puede negarla totalmente sin negar la personalidad misma. De aquí que si la sociedad no puede exigir de los terceros el cumplimiento de las obligaciones en que hubieran incurrido a favor de ella (el caso previsto en los artículos 2673 y 1694 C. Civ.), es porque carece de personalidad; por tanto debemos afirmar que la capacidad de ejercicio también es una nota propia y esencial de la personalidad; aunque en casos de incapacidades (menores, interdictos, fallidos), el ejercicio de derechos se hace a través de sus representantes legales; lo que no obsta para que también a sujetos sin

248 Cfr. Bonelli, *I concetti di comunione*, cit, número 19, pp. 310 y s.

249 Ultimamente, sobre la confusión como forma de extinción de obligaciones y el fenómeno de la herencia, Ledesma Uribe, José de Jesús, "La confusión como forma de extinción de las obligaciones del derecho romano al derecho actual", sobretiro de *Rev. Fac. de Der. de la Universidad de México* XXVIII, núm. III, 1979, pp. 695 y s., especialmente p. 706, en nota.

personalidad el derecho positivo les atribuya capacidad para realizar ciertos actos (v.g., hacer inversiones las "unidades económicas sin personalidad a que se refiere el artículo 2o., fracción III LIE), y sólo en la medida que tengan alguna, puede hablarse de sujetos de derecho.

En definitiva, esencial de la personalidad es su manifestación al exterior, su apariencia de sociedad, ya sea a través de la inscripción registral (en asociaciones y sociedades, civiles y mercantiles en las de solidaridad social), o bien, en el caso de las sociedades mercantiles, también a través de la exteriorización, o sea de la ejecución de actos y la celebración de contratos.

Por último, también es esencial de las personas (de la personalidad), la capacidad de goce (adquisición de derechos) y de ejercicio (activa y pasivamente); y aunque tanto en un caso como en el otro, el ordenamiento limita y restringe dicha capacidad, y a pesar de que la regla general es que quienes obran a nombre y por cuenta de la sociedad (representantes legales o convencionales) tienen como límite de su actuación la finalidad para la cual se constituyó el ente (artículos 26 C. Civ. y 10 LGSM), sería contradictorio con el concepto de la personalidad que éste careciera totalmente de la capacidad de goce o de ejercicio.

En ocasiones, como antes indicamos, el ordenamiento atribuye a ciertos sujetos sin personalidad, la facultad de realizar ciertos y determinados actos jurídicos. Tanto esta situación, que no vacilamos en calificar de excepcional, como aquella de la capacidad general de los sujetos con personalidad, es decir, de las personas morales, su creación por la ley se basa en razones económicas, políticas, incluso sociales, y en el caso de la sociedad, como instrumento para el cumplimiento de los fines de los socios.²⁵⁰

Al reconocer el derecho la existencia de una persona, le reconoce también capacidad, y para restringirla, se requieren normas expresas limitativas. Por el contrario, el reconocimiento por el derecho de sujetos que no sean personas sólo se da en función de ciertos y determinados actos que puedan realizar, o sea que se les atribuye una cierta esfera de actividades y una capacidad limitada, y nunca se les conoce o reconoce una capacidad general ni, sobre todo, se admite su legitimación plena.

Desde este punto de vista, existen, como ya se dijo, grados en la personalidad: el hombre goza de capacidad plena; la persona moral está limitada por la finalidad de su institución (artículos 26 C. Civ. y 10 LGSM.), aunque también de los actos que realice en exceso de ella, *actos ultra vires*, responda frente a terceros de buena fe, o cuando aquéllos se ratifican; las sociedades mercantiles en disolución conservan su personalidad jurídica, pero solamente para efectos de su liquidación (artículo 244 LGSM.); las sociedades extranjeras legalmente constituidas en México, "tienen personalidad jurídica en la República" (artículo 250 *ibid*), aunque carezcan de ella en su país de origen. En cambio, los sujetos que no son personas, sólo tienen capacidad para ejecutar determinados actos.

²⁵⁰ Galgano, "Il costo della personalità giuridica", en *Riv. Dir. Soc.*, 1968, págs. 1 y s.

49. Clases de personas y diferencias entre ellas

El derecho reconoce dos clases de personas, la física o natural, o sea la persona humana, y la moral, que no es el hombre, pero en cuyo beneficio y a cuyo servicio opera como instrumento.²⁵¹ Ambas son personas jurídicas, en cuanto que son fenómenos creados por el derecho.²⁵²

En este trabajo usamos indistintamente ambas expresiones, como diferentes de la persona física o natural, aunque consideramos que es más propio referir la expresión persona moral a la que no sea física, ya que, en definitiva, como queda dicho, tanto ésta como aquélla son manifestaciones legales, personas jurídicas.²⁵³

Por sus características biológicas, psíquicas, éticas, que sólo se dan en el hombre, y porque el fin del derecho consiste en la regulación de relaciones humanas, el hombre es el sujeto de derecho por antonomasia, el arquetipo que ha servido de medida del concepto mismo y de las funciones de la persona moral, hasta el punto de existir una tendencia antropomórfica criticada en la doctrina.²⁵⁴

De esa diferencia sustancial entre ambos sujetos se desprenden distinciones y "restricciones a la personalidad jurídica" (artículo 23 C. Civ.), en cuanto a su regulación legal.

Ciertos derechos son propios del hombre y sólo de él, como los derechos de familia, o aquellos que la ley concede en cuanto a la calidad humana misma del

251 Cfr. Ferrara, en *Scritti Giuridici*, Milán, 1954, vol. I. p. 153; Ascarelli, *Personalità giuridica*, cit., pp. 286, 294, etc., y Galgano, *op. ult. cit.*, pp. 1 y s. En la doctrina mexicana, sobre la personalidad moral, sus antecedentes, concepto, las diversas teorías para explicarla, y su aplicación tanto en derecho privado, como en derecho público, debe consultarse la obra de Cervantes, Manuel, *Historia y Naturaleza de la personalidad jurídica*, Editorial "Cultura", México, 1932, *passim*, y en relación con la distinción entre las personas físicas y las morales, pp. 223 y s.

252 Según Galgano, *Struttura*, cit., p. 554, se debe a Savigny la expresión persona jurídica. Entre nosotros, como en el derecho francés —*personalité juridique*— y alemán *Juristische person*, la expresión personalidad jurídica, como distinta de la que corresponde al hombre, se usa con mayor frecuencia que personalidad moral (*moral entity*, del derecho angloamericano, aunque también allá se designan como *artificial persons*. Cfr. Pollock, p. 91, y Duff. P. W. pp. 208 y s.). Ferrara, *Teoría de las personas jurídicas*, cit., pp. 12 y s., dice que "las expresiones *persona mística* y *persona moral*, con preferencia esta última, tuvo su bautismo legislativo en el Código Prusiano (siglo XVIII); pero que más tarde la palabra cayó en descrédito y fue rechazada.

253 En este sentido v. Zatti, *Persona giuridica e soggettività* pp. 197 y s.

254 Galgano, "Delle persone giuridiche" en el *Commentario del Codice Civile* artículos 11 a 35, a cargo del Scialoja y Branca, Roma, 1969, pp. 9 y s.; Frosini, Vittorio, "Il soggetto del diritto come situazione giuridica", en *Riv. Dir. Civ.* 1969, vol. I, p. 240; Ferrante, *Il problema della qualificazione*, p. 177; Zatti, p. 52 con su penetrante análisis de la evolución histórica de este fenómeno, pp. 68 y s.; y pp. 179 y s. Examina Zatti las nuevas tendencias del derecho alemán sobre la personalidad jurídica, que tienden a alejarse del hombre y construir una teoría unificada de aquella, sin la presencia del ser humano, que si en ocasiones —dice— ha funcionado, en otros ha contaminado el concepto jurídico de la persona (p. 182). Véase también Foyer, Jean, al referirse al derecho francés, en el libro ya citado, *La personalità morale et ses limites*, p. 116.

sujeto, como el carácter de trabajador, de funcionario, de profesional de ciudadano; las garantías individuales (garantías del hombre y del ciudadano);²⁵⁵ la imposición de penas corporales; el carácter de parte en ciertos contratos como el de renta vitalicia, o de asegurado en los seguros de personas, etcétera.

Algunos derechos se atribuyen a la persona física exclusivamente, como las calidades migratorias de los extranjeros; el ser heredero legítimo (no testamentario, artículo 1327 C. Civ., pese a que, a falta de cualquiera de ellos, hereda la beneficencia pública, artículo 1636 C. Civ., que sí es una persona moral); ser socio de una cooperativa (artículos 1o. fracción I y 13 LSC), salvo que se trate de federaciones de cooperativas (artículo 108 Regl. LSC); ser administradores de una anónima (artículo 147 LGSM), o de una cooperativa (en cuanto que los miembros de su consejo de administración deberán desempeñar "cargos" que evidentemente siempre son de ejercicio individual, artículo 29 LSC; veáanse también artículo 29, 38, Regl. LSC), ser corredor, agente o intermediario (artículo 54 C. Co.), con excepción de las casas de bolsa, que deben ser sociedades anónimas (artículos 18 y 23 Ley del Mercado de Valores).

En general, los derechos propios de la persona física se conceden por igual, independiente del sexo o de la religión (no de nacionalidad, porque hay muchos de ellos que sólo se otorgan a ciudadanos mexicanos por nacimiento); sin embargo, se establecen diferencias en cuanto a edad, como los derechos a esponsales y al matrimonio, para los que se exigen 16 años en el hombre y 14 en la mujer, artículos 140 y 148 C. Civ., y en cuanto a religión, los ministros de los cultos carecen de voto y tienen incapacidad para ser herederos por testamento de otros ministros del mismo culto, o de un particular con quien no tenga parentesco dentro del cuarto grado.²⁵⁶

En relación con grupos colectivos, como son las copropiedades, las asociaciones, las sociedades, se deben distinguir los derechos propios o individuales de los miembros de dichos grupos (copropietarios, comuneros, asociados, socios), de los derechos que se les otorgan como parte del grupo o de la colectividad. Aquéllos, generalmente, son indisponibles por el grupo (por los órganos, las juntas o asambleas), y se consideran esenciales al socio o comunero, como son, la parti-

²⁵⁵ La nueva Constitución de Alemania Federal reconoce a las personas morales la capacidad de poseer "derechos fundamentales". Cfr. Drobniq, Ulrich, "Theorie des personnes morales. Droit allemand", en *La personnalité morale et ses limites*, cit. p. 29. Obviamente, no son garantías individuales, sino garantías o derechos fundamentales de carácter social. Entre nosotros, véase, Campillo Sáinz, José, *Derechos fundamentales de la persona humana. Derechos sociales*, México, 1952, pp. 16 y s.

²⁵⁶ Se trata, nada menos, que de un texto de la Constitución federal (artículo 130 pfo. antepenúltimo); lo que indica la importancia que se quiso dar a una disposición que sólo se explica por las razones históricas (desamortización de los bienes de la Iglesia Católica, y conflictos de ésta con el Estado), pero que evidentemente va en contra del principio de igualdad ante la ley (artículo 1o. de la Constitución), y de la libre testamentación (artículo 1295 C. Civ.).

cipación en las utilidades que se obtengan por el ejercicio de la actividad que corresponda al grupo; el derecho de conservar igual participación en el patrimonio común o en el capital social; el derecho de participar en la administración y en la vigilancia del grupo, de la sociedad o asociación; el derecho a una cuota de liquidación (menos en el caso de separación y de exclusión en las asociaciones civiles, artículo 2722, y en el caso de liquidación de sociedades mercantiles que tengan un objeto ilícito o que ejecuten habitualmente actos ilícitos, artículo 3o. LGSM, y en menor medida, en las civiles, artículo 2692 C. Civ.);²⁵⁷ o el derecho de que los socios limiten su responsabilidad frente a la sociedad (no siempre frente a terceros), al valor de las aportaciones adicionales o suplementarias que prevea el contrato social, a que se hubieren obligado al ingresar a la sociedad o al convenir en, suscribir aumentos de capital, en los casos de las S.C. (artículo 2703 C. Civ), de la S. de R.L. (artículo 70), o de la responsabilidad suplementaria en el caso de las cooperativas (artículos 5o. y 36 LSC).²⁵⁸

Los derechos que corresponden al socio, comunero, etcétera, en su calidad de miembro del grupo o de la persona moral sociedad, que pudiéramos llamar derechos colectivos, son los que se ejercen precisamente en el seno del grupo mismo, como partes o miembros que pueden participar en él (otro derecho propio e individual del copropietario o del socio es este de participar —ser parte— de las juntas o asambleas), como son los derechos de deliberar, de votar, el de oponerse a las resoluciones de las asambleas. Estos derechos están regidos por el principio de la mayoría, según el cual, "las resoluciones legalmente adoptadas. . . son obligatorias aun para los ausentes y disidentes, salvo el derecho de oposición en los términos de. . . ley" (artículo 200 LGSM); pero la ley o el pacto pueden exigir unanimidad (artículos 2705, 2706, 2711 primer párrafo C. Civ. 31, 34, 35, 65, 75 LGSM, 42 párrafo primero LSC).²⁵⁹

Por otra parte, nuestro derecho establece algunas limitaciones y prohibiciones

²⁵⁷ Disposiciones esas, de los artículos 2282 C. Civ. y 3o. LGSM, de muy dudosa constitucionalidad, por suponer una confiscación prohibida por el artículo 22 de la Constitución federal, a no ser que se trate de "la aplicación. . . de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial para el pago de la responsabilidad civil proveniente de delito, o de impuestos o multas" Cfr. Mantilla Molina, n. 298, p. 230.

²⁵⁸ Excepción notable a esta regla la constituye la disposición del artículo 37 párrafo segundo LSC, que impone a los socios de las cooperativas la obligación de suscribir los aumentos de capital, i.e., de hacer nuevas aportaciones cuando lo acuerde la asamblea general. En contra de esta obligación, que atenta al concepto de sociedad y al *status* de socio, el artículo 47 en su segunda frase del RLSC.

²⁵⁹ En general, la unanimidad es propia de las sociedades personales, aunque, en otras "no resulta incoherente. . . cuando se quiera salvaguardar el carácter individualista tradicional", Gastand, Jean-Pierre, *Personnalité morale et droit subjectif*, París, Librairie Générale, 1977, núm. 20, p. 26.

en cuanto a la capacidad de ejercicio de las personas físicas y morales.²⁶⁰ Aquéllas, en razón de edad (21 años para ser diputado, artículo 155 constitucional; 30 para senador, artículo 58 *ibid*; 35 para presidente, artículo 82, fracción I, *ibid*), ya que el menor de 18 años no es ciudadano (artículo 34, fracción I, *ibid*), ni tiene la libre disposición de su persona y de sus bienes (artículos 646 y 647 C. Civ.); o bien, en virtud de interdicción (artículo 450 C. Civ.), de nacionalidad (mexicana y extranjera, artículos 3o. y 33 de la Constitución Federal),²⁶¹ domicilio (artículos 36 fracciones I, III y V constitucional; 32 y 35 C. Civ.), e inclusive de la filiación (artículos 411 y ss. C. Civ.); y muchas otras disposiciones sustantivas, procesales, fiscales y administrativas en general.

En cuanto a las personas morales, también son múltiples las limitaciones y las prohibiciones que la ley establece, tanto respecto a su capacidad de goce como de ejercicio; entre ellas, que las personas morales privadas no pueden ejercer actividades petroleras, de petroquímica básica, explotación de minerales radiactivos electricidad, ferrocarriles, ejercicio de la banca y del crédito (al haberse aprobado recientemente la iniciativa del Ejecutivo de adicionar el artículo 28 constitucional, presentado con ocasión de la llamada nacionalización de la banca), que están reservadas al Estado (artículo 4o. primer párrafo LIE); que las sociedades por acciones no pueden adquirir, poseer o administrar fincas rústicas (artículo 27, fracción IV de la Constitución Federal), pero que, en cambio, sólo las sociedades anónimas pueden obtener concesiones para el ejercicio de los seguros privados (artículo 29 LIS), de la llamada fianza de empresa (artículo 15 LIF), o para constituirse como sociedades de inversión (artículo 2o. LSI).

Por lo que se refiere a la capacidad de ejercicio, como hemos repetido, no corresponde a las sociedades una capacidad plena, como en general corresponde a las personas físicas mayores de edad (artículo 24 C. Civ.), sino que ellas sólo pueden "ejercitar los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución" (artículos 26 C. Civ., y 10 LGSM);²⁶² y como ya hemos dicho, las socie-

²⁶⁰ No en cuanto a la capacidad de goce de aquellas, que "se adquiere por el nacimiento y se pierde con la muerte: desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido (*nasciturus pro nato habetur*) para todos los efectos declarados en el presente Código", artículo 22 C. Civ.

²⁶¹ Y en el caso de presidente de la República, la nacionalidad mexicana de los padres, artículo 82 fracción I de la Constitución.

²⁶² Esta capacidad limitada de las sociedades se desarrolló en el derecho francés, que habló de la *especialidad* de las sociedades, y en el derecho inglés y norteamericano, con la teoría de los actos *ultra vires*. La postura de la jurisprudencia y de la doctrina de esos países, que negaba la oponibilidad a la sociedad de dichos actos *ultra vires*, parece que está hoy superada. Cfr. Gower, *The principles of modern company law*, cit., Chapter V, pp. 78 y s.; Ballantine en *Corporations*, cit., p. 92, 247 y s. En derecho italiano, Ferrara, *Teoría de las personas jurídicas*, cit., pp. 808 p. s. y muy ampliamente, Ascarelli, *Personalità giuridica*, pp. 271 y s., nota 27. En nuestro derecho, esos actos cometidos en exceso de las facultades otorgadas al representante legal (administrador), o convencional (apoderado), o en exceso de la finalidad social, deben, en mi opinión, resolverse en función de la representación en general (artículos 1802, 2568 y sobre todo, 2716 C. Civ.); o sea que si los aprueba o ratifica el órgano supremo de la sociedad, son válidos frente a ella. V. *infra* núm. 101.

dades mercantiles en estado de disolución limitan tal capacidad de ejercicio —su personalidad activa— al ejercicio de operaciones destinadas a la liquidación; bajo la sanción, si se contraviniera esta disposición, de que los administradores respondan solidariamente por las (nuevas) operaciones efectuadas. Así lo dispone el artículo 233 LGSM, que al referirse a las distintas causas de disolución que enumera el artículo 229, distingue: si se ha vencido el plazo de duración de la sociedad, se provoca de pleno derecho la disolución (artículo 232 primer párrafo) e inmediatamente opera la limitación a la capacidad;^{262 bis} en cambio, respecto a las demás causas, se requiere el acuerdo de disolución o la comprobación de su causa (artículo 232 párrafo segundo).

50. *Sujetos de derecho que no gozan de personalidad*²⁶³

Se trata de una tercera categoría de sujetos al lado de las personas, que se distingue de estas por carecer de alguno o algunos de los elementos propios de la personalidad,²⁶⁴ y porque el ordenamiento jurídico no les reconoce un patrimonio independiente de los de las personas que concurren a su formación, o de aquellas que en alguna forma participen en su existencia.²⁶⁵ Este fenómeno de la

^{262 bis} A efecto de evitar esta causa de disolución es frecuente que el plazo de duración sea indefinido, lo que en realidad equivale a que no se establezca plazo alguno, lo que si no el texto, sí parece violar la *ratio legis*, en relación con la fracción IV del artículo 6o. LGSM, que entre los requisitos que debe contener la escritura constitutiva indica la duración de la sociedad. Sobre esta nota, la posibilidad de la duración indefinida, de la prórroga (que para nuestras sociedades civiles actúa *ipso iure*, artículo 2721 C. Civ.) y de la reactivación de sociedades (que a mi juicio, implica constitución *ex-novo* después de su vencimiento), Cfr. Pérez de la Cruz Blanco Antonio, "Algunos problemas en materia de prórroga y reactivación de sociedades", en *Rev. Der. Merc.* Núm. 107, 1968, pp. 247 y s.

²⁶³ En el derecho moderno, se habla para casos como estos de "situaciones jurídicas" Cfr. Frosini, pp. 231 y s.

²⁶⁴ Así, Messineo, cit. por Frosini, p. 238 y este mismo autor, pp. 227 y s.; véase también, Poggeschi Raffaele, *Le associazioni e gli altri gruppi con autonomia patrimoniale nel processo*, Milán, 1951, p. 159; y contra la teoría del *tertium genus* en el derecho italiano, Pugliatti Salvatore, *La proprietà del nuovo diritto*, Giuffrè, Milán, 1954, p. 191: para quien es innecesaria la subjetividad de esos entes, "en cuanto que a través de la representación del grupo o de la asociación sin personalidad, pero actuando hacia la realización de sus intereses, se cumple el objetivo"; sin embargo, creo que el derecho mismo, al conceder representación al grupo o a la asociación —unitariamente considerados—, les está reconociendo carácter de sujetos de derecho. Entre estos otros sujetos, en otros sistemas, puede colocarse a las sociedades que, sin personalidad propiamente, tienen características intermedias, que se asemejan, dice Fernández de la Gándara, núm. 134, p. 421 a la doctrina alemana de la "mano común", (*Gesamnte Hand*).

²⁶⁵ Los autores suelen hablar, respecto a esta tercera categoría, de personalidad restringida, así Michoud León, *La théorie de la personnalité morale et son application au Droit Français*, 3a. ed. vol. I, núm. 146, París, 1932, p. 448, y Planiol, *Traité élémentaire de Droit Civil*, núm. 718, p. 275, habla de "pequeña personalidad"; Ascarelli, *Personalità giuridica*, p. 246, de "un grado menor de la personalidad"; Bolaffi, cit. p. 243 de "capacidad jurídica semiplena", o "cuasi personalidad"; pero este autor, apoyándose en Ferrara, niega que haya personas a medias: "la personalidad es una noción formal, y como tal, no es susceptible de valuación cuantitativa. . . se puede ser o dejar de ser persona, la calidad de la persona es independiente de la amplitud de derechos que se posean".

personalidad disminuida, o de la subjetivación de ciertos fenómenos jurídicos (*v.g.*, el patrimonio de afectación, la unidad económica de la empresa), se vincula con otra situación reconocida y regulada por nuestro derecho en ciertos casos (*e.g.*, la capacidad disminuida de las sociedades en estado de disolución, artículo 233 LGSM, o de liquidación artículo 244, *ibid*). Es el caso de gradación de la personalidad moral a que ya hemos aludido (*supra*, p. 112).²⁶⁶

De estos sujetos carentes de personalidad, hay algunos excepcionales casos en nuestro derecho societario: la sociedad conyugal (*infra*, n. 124),²⁶⁷ y las asociaciones y sociedades ocultas (*infra*, n. 114), en las que se plantea una situación de copropiedad de las aportaciones que hubieren hecho los socios.²⁶⁸

También carecen de personalidad propia ciertas instituciones jurídicas transitorias, que agrupan a varias personas, como la comunidad o copropiedad (artículos 942 y ss. C. Civ.)²⁶⁹ el régimen de condominios (artículos 1o., 7, 12, 27, y otros de la Ley sobre el régimen de propiedad en condominio de inmuebles para el Distrito Federal), el concurso civil de acreedores (artículo 2988 C. Civ.); el litis consorcio (artículos 53 y 54 C.P.C.), la masa activa de la quiebra (artículos 46, 48, 192 y otros L.Q.), la herencia yacente (artículo 1288, C. Civ.)^{269bis} y conjuntos unitarios de bienes, a los que, a la manera de los patrimonios de afectación, se les concede cierta legitimación activa o pasiva, y sobre todo, se les impone alguna responsabilidad directa frente a terceros, como en el caso de las llamadas *unidades económicas* (a las que aludía la LIR, de 1955, artículo 17, y expresamente incluye la LIE, artículo 2o. fracción III, que habla de "unidades económicas extranjeras" *sin personalidad jurídica*, que realicen inversiones), y los bienes dados en fideicomiso —patrimonio fideicomitado— (artículos 346, 351 párrafo, 2o., 354 LTOC).

Los sujetos del primer grupo, se distinguen por constituir grupos o agrupaciones de personas —*universitas personarum*—,²⁷⁰ los del segundo, sin excluir la participación y la concurrencia de personas, se distinguen por comprender con-

²⁶⁶ Sobre la teoría de la gradación de la personalidad moral, v. Bonelli, cit., *R.D.C.*, 1906, vol. 1, p. 163.

²⁶⁷ Es uniforme, tanto en la doctrina, como en reiterada jurisprudencia de la Suprema Corte, la tesis que les niega personalidad (*v. infra* nota 707) últimamente, sin embargo, Frisch, Walter Philipp, *La sociedad anónima*, cit., p. 142, parece concedérsela, pero sin justificar su punto de vista.

²⁶⁸ En el C. Civ. de 1884 el artículo 39 hacía depender la personería de asociaciones y corporaciones, de que estuvieran "legalmente autorizadas o permitidas".

²⁶⁹ Dossetto, *Teoría della comunione*, p. 29, citado por Poggeschi, afirma la "subjetividad jurídica de la comunión, en cuanto que la titularidad de los actos ejecutados por los participantes. . . sólo respondería al grupo o a la colectividad misma, y no a los miembros singulares componentes del grupo". En contra, Poggeschi, cit., p. 167 cuya es la nota.

^{269bis} La Suprema Corte, en una ejecutoria amplia y clara de la que fue ponente el ministro Gabriel García Rojas, negó la personalidad jurídica de la herencia yacente: A.D. 7517/58, Pablo Rubio Urriolagoytia, cit., en *Bol. Inf. Jud.* 1959, pp. 521 y s.

²⁷⁰ A esta figura aluden Ferrara, *Teoría*, cit., 349 y Ferrante, cit., pp. 160 y s.

juntos unitarios de bienes, *universitas rerum*.²⁷¹ En ambos grupos, hay una subjetivación (por lo que con toda propiedad hablamos de sujetos), que se manifiesta en que las figuras respectivas pueden actuar externamente, adquirir derechos y asumir obligaciones, aunque sólo excepcionalmente se configure un patrimonio independiente y autónomo.²⁷²

A pesar de que el patrimonio de la persona moral, sociedad, corresponda a ésta y no a sus socios,²⁷³ en derecho internacional se reconoce el derecho de los socios sobre el patrimonio social (sería este un caso de desestimación de la personalidad moral), y se admite la protección de los derechos de estos, cuando la sociedad resultara expropiada. Fue el caso, entre nosotros, de la expropiación petrolera de sociedades nacionales en que el Estado mexicano acordó reconocer dicho derecho de los socios, en la controversia que se planteó con los gobiernos extranjeros.²⁷⁴ Para prevenir dicha protección extranjera, se inserta en las escrituras de todas las sociedades mexicanas la famosa *Cláusula Calvo*, en virtud de la cual los accionistas extranjeros de sociedades mexicanas renuncian a solicitar la protección de su gobierno en casos en que se afecten sus derechos; y convienen en que, de solicitarla, perderán sus acciones o partes sociales en beneficio de la nación (artículo 27 fracción I, constitucional).²⁷⁵

Como ya hemos dicho, el concepto de personalidad implica, jurídicamente, el de patrimonio, y el concepto de éste, también supone aquél;²⁷⁶ en cambio, los sujetos que no son personas, no tienen patrimonio, en cuanto que no son titulares de bien o derecho alguno, sino que lo son otros sujetos que sí están dotados de personalidad, y que son quienes organizan a aquéllos. Aun en el caso de los

271 Respecto, no de sujetos sin personalidad, sino de personas jurídicas, Rossi, cit., p. 61 y s., indica que mientras en el derecho suizo predomina el concepto subjetivo de la personalidad, en el derecho soviético rige el concepto patrimonial (artículo 23 C. Civ. Sov. de 1964).

272 En el derecho italiano, tratándose de las que el C. Civ. denomina asociaciones no reconocidas (artículos 36 y 39), no se les reconoce personalidad, pero sí un "fondo común" (como entre nosotros el supuesto del artículo 1288 C. Civ.), que es indisponible por parte de los miembros, y que responde frente a terceros de las obligaciones que asume quien obra a nombre de ellas. Sobre esta figura, v. Poggeschi, pp. 157 y 166, quien habla de autonomía patrimonial, y de que ello constituye una nota esencial de tales asociaciones.

273 En nuestra jurisprudencia, la Suprema Corte, en la ejecutoria A.D. 675/56, Cía. de Fianzas Lotonal, S.A., 22 de julio de 1963, 3a. Sala en el *Informe de la Sup. Corte* de 1963, p. 47, afirmó que la finalidad de la personalidad jurídica estriba en explicar la autonomía del patrimonio social. V. *Informe de la Corte* del año de 1963.

274 Cfr. Kiss, Alexandre Charles, "La protection diplomatique des actionnaires dans la jurisprudence et la pratique internationales", en *La personnalité morale et ses limites*, cit., pp. 197 y s.

275 Esta cláusula no es reconocida por algunos países extranjeros. Cfr. Siqueiros Prieto, José Luis, *Las reclamaciones internacionales por intereses extranjeros en sociedades mexicanas*. México, 1947, pp. 70 y s.

276 Para la jurisprudencia francesa, "el patrimonio, dice Pailliseau, cit., p. 33, no es más que la proyección de la personalidad moral"; Ferrante, cit., p. 215, en cambio, en una postura contractualista, afirma que ni la existencia de un patrimonio propio, ni la responsabilidad limitada de los socios, ni la organización colegiada, el principio de la mayoría, o la responsabilidad externa, deben considerarse como efectos de la personalidad, sino como efectos del contrato social.

patrimonios fin o de afectación (*Zweckvermögen* del derecho alemán), como el fideicomiso, a las unidades económicas, el conjunto de bienes pertenecen a una o varias personas; por esto, decíamos, podemos también concluir que en nuestro derecho no hay patrimonio que no pertenezca a una persona.

Por otra parte, a la persona (física o moral) corresponde una serie de características que el sistema puede limitar, pero no excluir, como son el nombre, la razón social o la denominación, la nacionalidad, el domicilio, la capacidad, la legitimación, y la facultad de designar representantes. Toda persona goza de ellas, en mayor o menor extensión. Contrariamente, los sujetos que carecen de personalidad, carecen también de alguna o algunas de tales notas, y de las que gocen (*e.g.*, capacidad o legitimación), es por una concesión expresa del ordenamiento y siempre en forma limitada. Afirmamos, pues, que si todas esas notas se dan, estaremos en presencia de una persona, que, en consecuencia, deberá tener también un patrimonio para responder del cumplimiento de las obligaciones; y que, por lo contrario, si todas, o la mayor parte, de ellas faltan, no se daría la personalidad jurídica del sujeto.

En nuestro derecho, como varias veces hemos dicho, en tanto que el sujeto que no es persona sólo adquiere existencia en virtud de un acto expreso de creación de la ley,²⁷⁷ y de que, consecuentemente, los particulares no puedan crearlas, el atributo de la personalidad de sujetos que gocen de ella, sí puede ser consecuencia de un acto voluntario, si bien, reconocido por la ley.

Efectivamente, la personalidad moral de ciertas sociedades puede ser dada por los particulares; porque, como en otros lugares hemos indicado, a las sociedades mercantiles irregulares el derecho positivo les atribuye personalidad, en cuanto se exterioricen frente a terceros (artículo 2o., párrafo tercero LGSM); y los actos de exteriorización se realizan por los particulares; son estos, pues, quienes crean tales personas, quienes atribuyen personería a dichas S.I.

En cualquiera de los supuestos, sin embargo, el sistema jurídico sólo regula la conducta humana; el hombre actúa ya sea directa y personalmente, o a través y por medio de grupos colectivos (asociaciones, sociedades), o de la constitución de centros o unidades patrimoniales. Se trata, insistimos, de medios o instrumentos que el ordenamiento ofrece al individuo para la realización de sus fines;²⁷⁸

²⁷⁷ Ascarelli, *Personalità giuridica*, Vol. I, p. 251, habla de una "normatividad" dirigida, en definitiva, a la legitimación para la realización de actos para cuyo cumplimiento patrimonial deben destinarse ciertos bienes, respecto a los cuales, por ende, se considera preferentes a los acreedores frente a otros que surjan de la actividad desarrollada singularmente por los miembros de la colectividad.

²⁷⁸ Ascarelli, *Personalità giuridica*, cit. p. 286. Véanse también, Rossi, cit., p. 53 y Galgano, *Struttura*, cit. p. 559. Para las personas jurídicas de derecho público internacional, v. Arangio-Ruiz, Gaetano, *Gli enti soggetti dell'Ordinamento Internazionale*, Milán, Giuffré 1951, pp. 90 y s. En el derecho francés, Hamel y Lagarde, *Traité*, vol. I, núm. 425 p. 512, afirman que la personalidad es sólo un procedimiento técnico; y Foyer, cit., p. 118, sostiene que es doctrina unánimemente aceptada que la personalidad no sea más que un "simple procedimiento jurídico".

en definitiva, el hombre puede actuar solo o asociado; con medios propios únicamente, o con los del grupo al que pertenezca. "La personalidad no puede ser otra cosa que la realización de los intereses de los hombres", como dice Ferrara,²⁷⁹ y el ordenamiento legal se ocupa de dar contenido y de fijar el alcance de cada sujeto de derecho.²⁸⁰

En función de la normatividad (tomando en cuenta las fuentes formales y materiales del derecho), debe considerarse la institución de la personalidad; y en función de las limitaciones y de los fines de la persona, deben juzgarse los actos que ella realice; y así, cuando en violación de aquéllas, o de los fines para los que fue creada, o en exceso de estos, el representante o el órgano de la persona moral (de una sociedad generalmente), ejecute ciertos actos (*ultra vires*), se dará lugar, no a la desestimación de la personalidad, sino meramente a la aplicación de sanciones que se impongan, ya sea a la persona misma (artículo 1918 C. Civ.), a quienes la controlen (*v.g.*, artículo 13 de la Ley de venta al público de acciones de sociedades anónimas), o a quienes obren por cuenta de ella (artículo 157 LGSM, en relación con el 2568 C. Civ.).²⁸¹

279 *Scritti giuridici*, cit., vol. I, p. 153. Ascarelli, *op. ult. cit.*, p. 251 y Galgano, *Struttura*, cit., p. 565, indican que personalidad no es más que una forma de hablar; "una paráfrasis", explicativa de un concepto, — un paréntesis matemático según Ihering para designar el interés y la conducta del hombre. Véase también Galgano, *Il costo della persona giuridica*, pp. 1 y s.; y David, cit. pp. 6 y 16 y s. Rossi; cit., pp. 88 y 91, dice que se trata de una mera expresión lingüística cuyo contenido hay que buscar en el ordenamiento positivo.

280 La Exposición de Motivos de nuestra LGSM, reconoce esto cuando habla del "sistema normativo según el cual la personalidad jurídica deriva del cumplimiento de los requisitos que el propio Código fija, para la constitución de la sociedad. . .". La ley actual de sociedades de Argentina, artículo 2o., establece que "la sociedad, es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley". Para la interpretación de esta norma y de la personalidad moral, v. Freschi, Carlos Roberto, "La reformulación legislativa de la teoría de la personalidad jurídica", en *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, año 9, núm. 54, 1976, pp. 741 y s. Leyes modernas sobre sociedades, como la argentina citada, y la brasileña, ya no hablan de personalidad. El artículo 94 de esta última condiciona el funcionamiento de la S.A., sólo al depósito y a la publicación de sus "actos constitutivos". En cambio, la Ley francesa de 1966, aún conserva la disposición tradicional: "Las sociedades comerciales gozan de personalidad moral a partir de la fecha de su inmatriculación en el Registro de comercio", artículo 5. En el derecho comparado, David, cit. pp. 3 y 5, subraya que la importancia que en el pasado se dio al concepto de la personalidad, se considera hoy, en todos los derechos, como exagerada y ficticia.

281 Para una crítica de la teoría de la desestimación de la persona moral, en casos de abusos del socio controlador, propuesta tan sugestivamente por Serick, *Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles: El abuso de derecho por medio de la persona jurídica, passim*, véase Ascarelli, *Personalità giuridica* cit., pp. 271 y s., y 292 y s., quien niega que sea propio hablar de abuso de la personalidad: o se obra en contra de una norma, o del espíritu de la ley (*ratio-legis*), y entonces existe un fraude a la ley. La tesis de este eminente autor, sobre el nuevo carácter normativo de la personalidad, y como ella se refiere exclusivamente a relaciones entre hombres, a relaciones humanas, resuelve a su juicio problemas como estos, y otros, como el de la sociedad unimembre, la disociación en las grandes sociedades modernas, entre propiedad del capital y control de la sociedad (p. 287); las inversiones recíprocas, la existencia de obligaciones entre sociedades matriz y filial: la fusión entre sociedades una de las cuales es socia de la otra (pp. 297 y s. y 302 y s.); véase también Bolaffi, cit., p. 250 y Freschi, cit., pp. 744 y s.