

PRÓLOGO

En este libro estudio el negocio social, pero no los tipos de sociedades que enumera el artículo 1o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles. A esa tarea espero dedicar futuras investigaciones que comprendan, primero las sociedades anónimas, así como sociedades y empresas de derecho público similares a ésta, como pueden ser las recentísimas sociedades nacionales de crédito; y después, los otros tipos de sociedades mercantiles que entonces existan.

No es, pues, ni pretende ser, un libro de texto destinado a la cátedra de sociedades en nuestras escuelas y facultades de derecho. El análisis de los problemas sobre dicha materia corporativa trasciende los fines y las limitaciones de esos cursos; alguno o algunos de los asuntos que trato, corresponden más bien a materias que se imparten a nivel de maestría y de doctorado.

Tampoco se trata de complementar o actualizar otros libros y tratados sobre las sociedades civiles o mercantiles, escritos por profesores universitarios, excelentes muchos de ellos, como, para sólo citar a dos de eminentes juristas desaparecidos, el *Derecho mercantil* de Roberto L. Mantilla Molina y el *Tratado de Sociedades* de Joaquín Rodríguez Rodríguez. El propósito que me animó para escribirlo, fue el de revisar, profundizar y sistematizar principios y reglas concernientes al negocio de sociedad, porque considero que, pese a dichos estudios generales, y a otros varios monográficos, los temas que se comprenden en esta obra no han sido analizados con la amplitud que merecen.

Se trata aquí de aportaciones nuevas o más amplias, y en ocasiones, de puntos de vista personales, diferentes a los de esos maestros, que abran nuevas perspectivas para la interpretación de las normas legales relativas, y para su aplicación en la práctica judicial y profesional de los abogados.

Sobre algunos de esos temas he discurrido antes de la presente publicación, en artículos de obras y revistas especializadas, como el que sobre el concepto y los requisitos de la sociedad en derecho mexicano escribí en los estudios jurídicos en homenaje al ilustre maestro Joaquín Garrigues, o sobre la sociedad de un sólo socio, que se publicó en la *Revista española de Derecho Mercantil*; en coloquios y conferencias, como el estudio comparativo de la sociedad y de la empresa; o en la cátedra de sociedades, en la División de Estudios Superiores de Derecho de la UNAM; o, en fin, en el seno de la Comisión de Leyes para la reforma de la LGSM, respecto a irregularidades de sociedades y sociedades irregulares, o al régimen de responsabilidad de las sociedades y de los socios.

De todas maneras, es esta una obra limitada en cuanto a la materia que abor-

da: la naturaleza, los elementos, las irregularidades del negocio social, aunque se refiera tanto a las sociedades civiles como a las comerciales, porque no se estudia en su integridad al negocio social, sino sólo en su naturaleza y en su contenido, en sus aspectos sobresalientes; cuestiones respecto a las cuales se justifica esta y ulteriores indagaciones, no sólo para precisar el carácter y los efectos del negocio social, sino también para distinguirlo de fenómenos semejantes, algunos de ellos de creciente actualidad, como la empresa pública y privada.

Otros temas conexos y muy relacionados con sociedades y asociaciones, como los de personalidad y de tipicidad, se han considerado especialmente; en ese caso con un anhelo de clarificación y de sistematización que ojalá se logre, y en aquél, con la finalidad de precisar el alcance restringido y pragmático que tiene la atribución de personalidad. En relación con ella se examina la capacidad del ente, y sus relaciones con los socios y con terceros; sin ignorar las diferentes situaciones que existen en nuestro sistema jurídico, civil y mercantil, de sujetos de derechos a los que el ordenamiento no atribuye personalidad.

Si el libro adoleciera de dogmatismo, en cuanto asiente opiniones personales que resulten discutibles, o dudosas simplemente, tal vez ello se justifique porque se trata de puntos de vista arraigados, que siempre son resultado de detenidas meditaciones y de años de estudios teóricos y de práctica y experiencia profesional; todo lo cual me ha llevado, en ocasiones, a sustentar principios y tesis divergentes de los sostenidos por nuestros tratadistas y admitidos por nuestra jurisprudencia, fuentes a las que constantemente acudo.

El libro consta de once capítulos; los siete primeros se refieren al contrato de sociedad, su origen y evolución, su naturaleza jurídica, su estructura y elementos, las características que le son propias; los problemas de la responsabilidad y de la personalidad de la sociedad y de los socios, así como los de tipicidad y atipicidad del negocio mismo y de sus cláusulas.

En los tres capítulos siguientes, octavo, noveno y décimo, se plantean fenómenos anómalos y patológicos de las sociedades, los cuales, no obstante, son muy frecuentes en la práctica, lo que explica la extensión que se les dedica: el caso de las sociedades unimembres, de aquellas que no cumplen las muchas formalidades que las leyes fijan, como son las sociedades ocultas, las incompletas, las sociedades de hecho; o los casos de aquellas que sí cumplen las formalidades, pero que la sociedad no funcione por mantenerse como durmiente, o bien, que infrinja los requisitos legales de publicidad, y provoque el fenómeno de la sociedad irregular.

El último capítulo distingue la sociedad de la empresa o negociación —la de carácter público principalmente—; y el negocio de sociedad de estados patrimoniales con y sin personalidad, como las fundaciones y el fideicomiso, y de estados o situaciones de comunidad, como creo que sea el caso de la sociedad conyugal.

En torno de cada tema se analizan con cierto detenimiento problemas, actos y situaciones conexos con ellos. Así, en cuanto al objeto de la sociedad, se plan-

tea el problema de la naturaleza jurídica de la aportación, las distintas clases de ellas, y los bienes, derechos y servicios que los socios pueden aportar. En relación con el consentimiento y el interés de los socios, se replantea el problema de la capacidad de los cónyuges para formar parte de sociedades lucrativas; y en cuanto al objeto, al consentimiento y a la finalidad de la sociedad, se abordan cuestiones relativas a la nulidad o liquidación, de ella o solamente de las relaciones entre sociedad y socio.

En cuanto a un importante requisito que es propio del negocio social, o sea, su publicidad, además de una amplia consideración de la sociedad irregular, se analiza la apariencia de la sociedad y de la relación social y sus efectos, así como los efectos de nuestro sistema registral, y el concepto jurídico de parte y de tercero.

Respecto al principio de la autonomía de la voluntad, se discute su alcance y se considera el principio del *numerus clausus* de los tipos sociales, y el derecho de los socios de agregar al contrato social, estipulaciones y pactos que unas veces son típicos porque la ley los prevé —v.g., el de la desigual participación en utilidades o pérdidas, o la creación de acciones y cuotas preferentes y de voto limitado—, y otras, atípicos, como la prohibición de la competencia y el derecho del tanto, en las sociedades de capitales. Se estudian también los pactos parasociales, respecto a relaciones entre los socios, así como situaciones próximas a estos pactos, muchas veces ilícitas y ocultas, como son los casos de control de sociedades, de consorcios, de simulación de ellas, y de abuso de su personalidad moral.

No quiero terminar este prólogo sin señalar que después de haber dado fin a la redacción de la obra, se decretó la expropiación de los bancos y la nacionalización de la actividad bancaria. Aquélla, por decreto del presidente de la República, del 1o. de septiembre de 1982; ésta, por las reformas que sufrió el artículo 28 de la Constitución Federal. Ello motivó una adición al texto original del libro, en los números 66 *bis*, 66 *ter* y 66 *quater*, en los que expongo mi opinión, sobre los alcances de la expropiación de los bancos, la situación de las sociedades anónimas expropiadas, la de sus accionistas y de las acciones y cuotas de sociedades pertenecientes a dichas empresas bancarias expropiadas; del derecho de estas a recibir la indemnización que les corresponde, y de atribuirla a sus accionistas, como cuota de liquidación, en cuanto se proceda a disolver dichas sociedades expropiadas, ya sea por acuerdo de sus órganos, o a solicitud de terceros o del Ministerio Público.

La interpretación que ofrezco en dichos tres números, no es la prevaleciente, ni desde luego, la oficial; a puntos de vista y a opiniones divergentes da lugar una medida legislativa adoptada en forma precipitada e irreflexiva, y un texto redactado torpemente; a lo que no han seguido, lamentablemente, disposiciones meditadas, sino por el contrario, una ley también festinada, que además de contrariar el espíritu y el texto reformado del mencionado artículo 28 constitucional, —que atribuyen al Estado *exclusivamente* la prestación de los servicios públicos de la banca y del crédito—, amplían y extienden la medida expropiatoria para

comprender, en el artículo segundo transitorio de la nueva Ley Reglamentaria del servicio público de banca y crédito (*Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1982), las acciones del capital social de las sociedades expropiadas, que, obviamente, por no pertenecer a ellas, sino a sus accionistas, no se incluyeron ni tenían por qué incluirse, en el decreto de expropiación.

Esta nueva situación que surge con motivo de la ley antes citada, no pudo ya considerarse en este libro. Cuál sea la naturaleza de ese nuevo tipo de sociedades de derecho público, que a semejanza de las anónimas son sociedades de capitales, representados éstos también por títulos de crédito; cuál sea el régimen de aquéllas y de éstos; cuál el del único órgano social, o sea, el Consejo Directivo; qué responsabilidad corresponda, limitada o ilimitada, a los socios de dichas sociedades nacionales —al Estado como titular, cuando menos, del sesenta y seis por ciento del capital social— en caso de insuficiencia de su patrimonio para satisfacer sus deudas; cómo se integre el mencionado Consejo, y qué facultades —que de acuerdo con la ley pueden ser excesivas— se atribuyen al director general, son algunas de las múltiples cuestiones que habrán de plantearse y resolverse, no en función de esta ley, que de manera tan inconsulta fue aprobada por el Congreso de la Unión, ni de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que al parecer no es aplicable supletoriamente, sino del o de los reglamentos orgánicos que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en vista de las facultades reglamentarias y legislativas (y en este caso, contrarias a nuestro sistema constitucional de división de poderes) que le atribuyen varios preceptos de dicha nueva ley.

Debo expresar mi agradecimiento al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, donde laboro como investigador de tiempo completo, y en cuyo seno preparé y redacté este libro. A su director, doctor Jorge Carpizo, por el interés que mostró y la oportunidad que me dió de publicar la obra; al doctor José Luis Soberanes, jefe del Departamento de Publicaciones, por su valioso auxilio durante el periodo de impresión, y a sus colaboradores, los técnicos académicos Humberto Ruiz Torres, Miguel López Ruiz y Víctor Martínez Bullé Goyri, por la revisión y corrección tipográfica de mis originales, así como de las galeras y planas de imprenta; al jefe de la Sección de Jurisprudencia del Instituto, licenciado Ezequiel Guerrero, así como a su auxiliar, el técnico académico, y discípulo mío en la Facultad, Enrique Guadarrama, por su inapreciable colaboración en la búsqueda, cotejo y examen de la jurisprudencia utilizada; finalmente, a las señoritas Lourdes Mendieta Bello y Patricia Rodríguez Saucedo; a la primera, por su siempre gentil auxilio, en la ardua y complicada tarea de transcripción y arreglo de mis manuscritos y de sus múltiples adiciones y correcciones, y a la segunda, por su amable y eficaz intervención durante la impresión de la obra.

Finalmente, me complace señalar que la portada del libro la diseñó mi hija, María de Lurdes Barrera de Pieck, mi cariñoso reconocimiento por su contribución, que me colma de alegría.